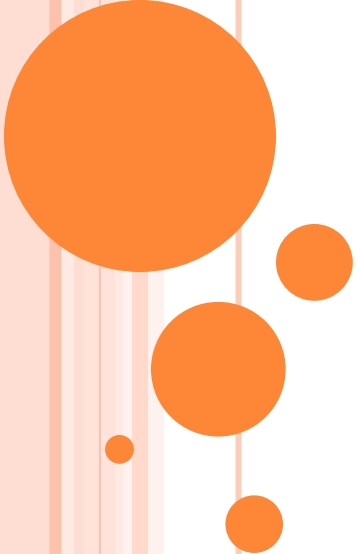


УПРАВЛЕНИЕ КОРПОРАЦИЕЙ.

**6. ОБЯЗАННОСТИ И ОТВЕТСТВЕННОСТЬ
ЧЛЕНОВ СОВЕТА ДИРЕКТОРОВ**



С.А. Зенченко
szenchenko@mesi.ru

- В соответствии с российским законодательством члены совета директоров при осуществлении своих прав и исполнении обязанностей должны действовать в интересах общества, осуществлять свои права и исполнять обязанности в отношении общества добросовестно и разумно.
- Российский **Кодекс корпоративного поведения** содержит подробные рекомендации и разъяснения относительно того, какие обязанности несут члены совета директоров при выполнении своих функций.



- Природа отношений члена совета с компанией и акционерами характеризуется таким понятием, как **«фидуциарные обязанности» (fiduciary duties)** — обязанности, принимаемые на себя каким-то лицом, осуществляющим деятельность в пользу другого лица.
- Т.е. член совета директоров, исходя из положений статьи 71 Закона об акционерных обществах, должен действовать в интересах всего акционерного общества, членом совета директоров которого он является.



- В Кодексе корпоративного поведения обязанность члена совета директоров действовать в интересах общества добросовестно и разумно подразумевает, что при осуществлении своих прав и исполнении обязанностей он должен проявлять заботливость и осмотрительность, которых следует ожидать от хорошего руководителя в аналогичной ситуации при аналогичных обстоятельствах.



- **Обязанность проявлять заботливость** является важным элементом системы корпоративного управления, от которой зависит реализация ряда других принципов и стандартов, таких как контроль за сделками, утверждение политики вознаграждения и т.д.



- В международной практике корпоративного управления существует **обязанность** членов совета директоров соблюдать **лояльность**. Она предполагает, что члены совета директоров будут осуществлять свои полномочия в интересах общества в целом, независимо от того, кто выдвинул их в состав совета директоров. Это особенно актуально для представителей государства в советах директоров. Особенно важно, чтобы на всех членов совета была возложена обязанность действовать в интересах компании и всех акционеров



- Деятельность членов совета директоров требует доверия к ним со стороны акционеров и исключения возможности давления на них в целях принятия тех или иных решений. В соответствии с международной практикой Российский кодекс корпоративного поведения запрещает членам совета директоров и их аффилированным лицам принимать подарки от лиц, заинтересованных в принятии решений, равно как и пользоваться какими-либо иными прямыми или косвенными выгодами, предоставленными такими лицами (за исключением символических знаков внимания в соответствии с общепринятыми правилами вежливости или сувениров при проведении официальных мероприятий).



Член совета директоров не может эффективно исполнять свои обязанности, если существует конфликт его личных интересов и интересов общества или акционеров.

Конфликт интересов может возникнуть, когда:

- член совета директоров вступает в договорные отношения с конкурирующим обществом;
- член совета директоров приобретает акции общества;
- общество заключает сделку, в совершении которой заинтересован член совета директоров;
- член совета директоров соглашается занять должность в совете директоров или иную в конкурирующем обществе.



- Члены совета директоров должны воздерживаться от действий, которые могут привести к конфликту интересов. А если конфликт существует — они должны раскрыть информацию о нем совету директоров. При голосовании по вопросам, в которых имеется заинтересованность члена совета директоров, он должен воздерживаться от голосования.



Закон об акционерных обществах предусматривает, что член совета директоров **должен раскрывать** совету директоров, аудитору и ревизионной комиссии **информацию:**

- о юридических лицах, в которых он владеет самостоятельно или совместно с аффилированными лицами 20 и более процентами голосующих акций (долей, паев);
- о юридических лицах, в органах управления которых он занимает должность;
- об известных ему совершаемых или предполагаемых сделках общества, в которых он может быть признан заинтересованным.



- Член совета директоров **не должен разглашать и использовать** в личных интересах или интересах третьих лиц конфиденциальную информацию об обществе или информацию, которая на данный момент не является общедоступной (**инсайдерскую информацию**). Использование такой информации членами совета директоров подрывает доверие к обществу со стороны инвесторов. Члены совета должны принимать меры по защите этой информации.



- **Сделки с использованием инсайдерской информации подлежат наказанию почти во всех юрисдикциях. Наиболее суровая ответственность — в США. В российском законодательстве пока нет достаточно проработанных норм относительно ответственности за использование инсайдерской информации (кроме административной нормы об использовании служебной информации), однако это не мешает обществу, совершенствующему свою практику корпоративного управления, предусмотреть такую ответственность во **внутренних документах** и договоре с членом совета директоров.**



- Кодекс корпоративного поведения рекомендует также предусмотреть обязанность членов совета директоров письменно уведомлять совет о намерении совершить сделки с ценными бумагами общества, а также об уже совершенных сделках.



- У членов совета директоров должно быть достаточно времени для исполнения своих обязанностей. Это особенно актуально для компаний с участием государства, поскольку чиновники подчас занимают места в нескольких советах одновременно. В российской практике в ОАО «КАМАЗ» в 2005 г. был отмечен случай, когда один представитель государства был членом советов директоров 22 компаний одновременно. За рубежом существуют подобные проблемы, однако с развитием системы корпоративного управления меняется подход к этому со стороны государственных органов, осуществляющих функцию собственности, он становится более продуманным и ответственным.



- В международной и российской практике корпоративного управления сложилось мнение, что эффективно выполнять обязанности член совета директоров может одновременно **не более чем в пяти советах директоров**, при этом, конечно, нужно учитывать, занят ли он какой-либо деятельностью еще.



- Законодательство содержит **недостаточно детальное регулирование вопроса обязанностей** члена совета директоров.
- Юридическая природа отношений члена совета директоров и компании позволяет урегулировать вопросы взаимных прав и обязанностей в уставе общества, его внутренних документах (положении о совете директоров), а также в гражданско-правовом договоре, который член совета директоров заключает с обществом. При этом могут быть использованы как нормы закона об акционерных обществах, так и рекомендации Кодекса корпоративного поведения.



- Российское законодательство определяет, что члены совета директоров **несут ответственность** перед обществом за убытки, причиненные обществу их виновными действиями (бездействием), если иные основания ответственности не установлены федеральными законами П.2. статьи 71 Закона об акционерных обществах.
- При этом в совете директоров **не несут ответственность** члены, голосовавшие против решения, которое повлекло причинение обществу или акционеру убытков, или не принимавшие участия в голосовании.



- При определении оснований и размера ответственности членов совета директоров должны быть приняты во внимание обычные условия делового оборота и иные обстоятельства, имеющие значение для дела. В случае если ответственность несут несколько лиц, их ответственность является **солидарной**. Представители государства или муниципального образования в совете директоров открытого общества несут ответственность наряду с другими членами совета директоров П.6. статьи 71 Закона об акционерных обществах.



- **Основным отличием российской и международной практики** в области привлечения к ответственности членов советов директоров является то, что в действующем законодательстве нет четкого и ясного описания обязанностей членов органов управления, а также существуют серьезные практические сложности при установлении причинно-следственной связи между решениями совета директоров и возникновением убытков



- Несмотря на то, что практика подачи исков об имущественной ответственности к членам органов управления в мире достаточно богата примерами, исследования показывают, что риск привлечения к ответственности, в результате которого директор вынужден возмещать ущерб из личных средств, невелик.
- Во многих странах подача таких исков затруднена, а там, где такие иски возможны, акционерные общества приобретают полисы страхования ответственности членов советов директоров и менеджмента, а судебные дела в основном заканчиваются мировыми соглашениями, выплаты по которым производит страховщик, а не члены совета директоров.



- **Риск личной материальной ответственности** члена совета директоров чаще возникает в случаях, когда компания пострадала от серьезного финансового кризиса и находится на грани банкротства.
- Мировой судебной практике известны лишь частные случаи привлечения к личной ответственности членов совета директоров, когда они были вынуждены покрывать убытки из собственных средств, однако все они относились к известным компаниям, которые оказались на грани банкротства вследствие намеренных или неосторожных действий директоров и менеджмента (например, Enron и WorldCom в США, два канадских банка: Canadian Commercial Bank и Northland Bank).



- **Основной тенденцией** в мировой практике привлечения к ответственности членов совета директоров является изменение законодательства в сторону **уменьшения риска личных выплат** для членов совета, особенно для независимых. Эта тенденция прослеживается в росте рынка страхования ответственности членов советов и недавние реформы законодательства Великобритании, Канады, Германии и Японии.



- ▣ **Особую категорию** судебных разбирательств составляют дела об использовании директорами служебного положения **в корыстных целях**, включая сделки с использованием инсайдерской информации, мошенничества и пр. В указанных случаях независимые директора в большей мере рискуют понести личную ответственность, в том числе материальную.



- ▣ **Обязанности** членов совета директоров **должны быть четко сформулированы и закреплены** во внутренних документах общества. Это дает гарантию, что все члены совета ознакомятся со своими обязанностями, а также увеличивает возможность привлечения их при необходимости к ответственности.



- Российским законодательством предусмотрена ответственность за преступления «лиц, выполняющих управленческие функции в коммерческой организации». В принципе члены совета директоров могут быть **привлечены к ответственности за:**
 - **злоупотребление полномочиями**
 - **коммерческий подкуп**
 - **злоупотребления при эмиссии ценных**



- К ответственности за большинство предусмотренных административных правонарушений в сфере предпринимательской деятельности и деятельности на рынке ценных бумаг могут быть привлечены лица, выполняющие функции единоличного исполнительного органа.



- Однако некоторые административные правонарушения по своему составу могут быть **совершены и членами совета директоров**, такие как:
- **недобросовестная эмиссия ценных бумаг** (ст. 15.17 Кодекса об административных правонарушения РФ (КоАП РФ)) — нарушение эмитентом порядка (процедуры) эмиссии ценных бумаг;
- **использование служебной информации на рынке ценных бумаг** (ст. 15.21 КоАП РФ) — использование служебной информации для заключения сделок на рынке ценных бумаг лицами, располагающими такой информацией в силу служебного положения, трудовых обязанностей или договора, заключенного с эмитентом, а равно передача служебной информации для совершения сделок третьим лицам.



- **Страхование ответственности** членов советов директоров является относительно молодым видом страхования как за рубежом, так и в России, однако за рубежом оно завоевало популярность в связи с увеличивающимися рисками привлечения к ответственности членов советов директоров и менеджмента компании в случае несоблюдения обязанностей в отношении компании и принятия решений, которые наносят ущерб.



- **На практике** страхование ответственности **применяется очень широко** во всех странах. Крупнейшим рынком страхования ответственности директоров в Европе является Великобритания. В США фактически все публичные компании приобретают страхование ответственности для своих директоров и должностных лиц.
- Полисы страхования такой ответственности называются **полисами страхования ответственности директоров, должностных лиц и компании** (D&O — Directors & Officers Liability), т.е. включает ответственность и представителей менеджмента.



- По договору страхования D&O выплачиваются в первую очередь расходы членов совета директоров и должностных лиц на защиту в связи с поданными против них исками и возбужденными административными и уголовными делами. А если будет установлена имущественная ответственность членов совета и должностных лиц, то условия D&O предусматривают компенсацию убытков, причиненных третьим лицам. В соответствии с обычными условиями договора страхования также могут быть оплачены юридические услуги.



Типовыми условиями договора D&O для российской практики являются:

- территория страхового покрытия — весь мир;
- период страхования — один год;
- неограниченный ретроактивный период (это дата начала действия первого полиса страхования, при продлении страхования она остается неизменной, чтобы обеспечить непрерывность покрытия);
- может быть предоставлено покрытие как для членов совета и должностных лиц основного общества, так и совместно с дочерними обществами;
- страховая сумма устанавливается по соглашению сторон с учетом вида деятельности, структуры управления, оборота компании, величины капитализации, величины собственных средств компании и др.;
- в существующей российской практике полисы заключаются на сумму от 100 000 до 300 000 000 долларов США;
- страховые тарифы составляют от 0,4% до 1,5% от страховой суммы в зависимости от условий договора и результатов оценки риска.



По договору D&O обычно **возмещаются следующие расходы:**

- в случае привлечения к гражданской ответственности — расходы на юридическую защиту, расходы по возмещению ущерба по решению суда или мировому соглашению, расходы по восстановлению репутации;
- в случае привлечения к административной ответственности — расходы на юридическую защиту и восстановление репутации;
- в случае привлечения к уголовной ответственности — расходы на юридическую защиту (причем до вынесения окончательного судебного решения, а в случае, если суд признает лицо уголовно ответственным, страховая компания может потребовать возмещения расходов на юридическую защиту), и восстановление репутации.



- Полисы страхования ответственности также содержат **исключения из покрытия**. Наиболее важными являются исключения, относящиеся к поведению застрахованных, т.е. «неправомерное поведение», «умышленное нанесение ущерба», «действия в корыстных целях», поскольку эти виды поведения директоров нарушают принцип добросовестности, которому должны следовать члены совета и должностные лица компании.



- Акционерное общество может возместить своему члену совета директоров расходы, понесенные в ходе судебного разбирательства, если он действовал честно, добросовестно и в интересах общества в соответствии с законодательством и внутренними документами общества.



- Говорить об обязанностях и ответственности членов совета директоров не имеет смысла без наделения их **правами**, позволяющими исполнять обязанности. Одним из важнейших прав членов совета директоров является право на получение дополнительной информации от должностных лиц общества, если такая информация необходима для принятия взвешенного решения. Обязанность должностных лиц предоставить информацию по запросу члена совета директоров должна быть **отражена во внутренних документах** общества.
- Законодательство также предусматривает, что каждый член совета директоров имеет право требовать созыва заседания совета для обсуждения какого-либо вопроса П.1. статьи 68 Закона об акционерных обществах.

