



ПРАВОВАЯ СРЕДА БИЗНЕСА

Часть 5

А.С. Селивановский,
Профессор НИУ «Высшая школа экономики»
20 декабрь 2021 года



РУКОВОДИТЕЛЬ

КОМПАНИИ



Назначение руководителя компании (генерального директора)

Общее правило



Генеральный директор, по общему правилу, назначается решением

- общего собрания участников / акционеров
- единственного участника (акционера)

- ✓ Может назначаться советом директоров (см. устав)
- ✓ Регламентируется уставом компании
- ✓ Название должности может быть другим
- ✓ Трудовой договор, обычно на срок до 5 лет

Руководитель – кто он?

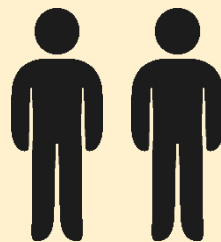


Индивидуальный
предприниматель

Гражданин



Несколько граждан



Юридическое лицо

ООО
«Маниловщина»

Для выполнения функции
управляющего лицензии не требуется

* Здесь и далее используются кадры из художественного фильма «Мёртвые души», режиссёр Михаил Швейцер, Киностудия «Мосфильм». Творческое объединение телевизионных фильмов, 1984г.

Руководитель – гражданин

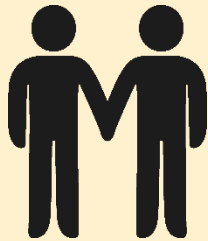


- ✓ Возраст
- ✓ Образование
- ✓ Опыт работы
- ✓ Гражданство
- ✓ Отсутствие судимости
- ✓ Дополнительные требования
 - ✓ Дееспособность
 - ✓ Дисквалификация

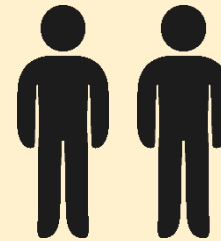
Руководители – граждане



Есть возможность назначить несколько директоров –
правило «двух ключей» или «Змей-Горыныч»



несколько лиц,
действующих
совместно



несколько лиц,
действующих
независимо
друг от друга

Руководитель – управляющая компания



Функции руководителя (генерального директора) могут быть переданы управляющей компании.

С такой компанией заключается договор.



Руководитель – индивидуальный предприниматель

- ✓ Возраст (18 лет)
- ✓ Образование
- ✓ Опыт работы
- ✓ Гражданство
- ✓ Отсутствие судимости
- ✓ Дополнительные требования

С таким ИП заключается договор.

Руководитель в нескольких компаниях



А может ли Плюшкин работать руководителем в нескольких компаниях одновременно?



Генеральный
директор
Плюшкин С.П.



Руководитель в нескольких организациях



Для совмещения необходимо

разрешение уполномоченного органа ЮЛ:

совета директоров либо общего собрания участников (единственного участника) по основному месту работы руководителя.

Ограничения – в законах (например, есть прямой запрет совмещения для руководителей банков), могут быть установлены в уставе, других внутренних документах компании.

Момент возникновения



полномочий у **нового** руководителя

Полномочия руководителя возникают:

- с момента принятия решения уполномоченным органом управления ЮЛ либо
- с даты, указанной в таком решении.

Руководитель – орган ЮЛ, но ещё и работник.

Поэтому необходимы:

- 1) корпоративное решение о назначении,
- 2) трудовой договор.

Момент прекращения полномочий у **прежнего** руководителя



Полномочия бывшего ЕИО прекращаются:

- с момента принятия решения уполномоченным органом управления ЮЛ либо
- с даты, указанной в таком решении.

Корпоративное или трудовое?



Приоритет у корпоративных решений,
а не решений по трудовому законодательству.



Функции руководителя

ЧТО делает Гендир



Генеральный директор

- 1) осуществляет руководство текущей деятельностью компании
- 2) без доверенности действует от имени компании, в т.ч. подписывает договоры
- 3) выдает доверенности на право представительства от имени компании
- 4) издает приказы и дает указания, обязательные для исполнения всеми работниками компании



Генеральный директор

- 5) утверждает штаты, издает приказы о назначении на должности работников компании, об их переводе и увольнении, применяет меры поощрения и налагает дисциплинарные взыскания
- 6) организует выполнение решений общего собрания участников / акционеров и совета директоров компании
- 7) осуществляет иные полномочия

Ограничение полномочий



Полномочия
ОБЩЕГО собрания

ПОЛНОМОЧИЯ ГЕНДИРА

Дополнительные
ограничения,
введенные в устав
компании

Полномочия
совета
директоров

Генеральный директор подотчетен



по общему правилу:

- общему собранию участников,
- совету директоров (если это установлено в уставе).

Генеральный директор вправе



- 1) Инициировать внеочередное общее собрание участников.
- 2) Участвовать в общем собрании участников / акционеров с правом совещательного голоса.
- 3) Включить в повестку собрания участников дополнительные вопросы.



Распоряжение имуществом компании

Общие правила по распоряжению имуществом компании



Обычная хозяйственная деятельность

НЕ обычная хозяйственная деятельность



Генеральный директор и исполнители, иногда может потребоваться решение Правления (коллегиального исполнительного органа).

Общие правила по распоряжению имуществом компании



Обычная хозяйственная деятельность

НЕ обычная хозяйственная деятельность

Крупные сделки и сделки с заинтересованностью

Договоры подписывает Генеральный директор, но может потребоваться:

- одобрение Общего собрания участников,
- согласие совета директоров,
- решение Правления (коллегиального исполнительного органа).



Где установлены правила по распоряжению имуществом конкретной компании

- 1) Закон (ГК РФ, Закон об ООО или Закон об АО).
- 2) Устав компании.
- 3) Положение о руководителе, др. внутренние акты.

НЕ обычные сделки с имуществом компании



Крупные сделки

25+%



Сделки с заинтересованностью

Затронут интерес

- гендир
- члена СД
- участника / акционера

Крупные сделки



Крупная сделка – это сделка (или несколько взаимосвязанных сделок), которая

- 1) выходит за пределы обычной хозяйственной деятельности компании
- 2) совершается в отношении имущества компании, составляющего 25+ % балансовой стоимости активов:
 - связанная с приобретением, отчуждением или возможностью отчуждения компанией прямо либо косвенно этого имущества,
 - предусматривает обязанность компании передать имущество во временное пользование либо предоставить третьему лицу право использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации на условиях лицензии.

Порядок совершения крупных сделок



Общее правило:

крупные сделки требуют ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО ОДОБРЕНИЯ (согласования) общим собранием участников / акционеров.

- ✓ Сделки с имуществом 25-50% могут одобряться СД (если закреплено уставом). В АО – решение единогласное.
- ✓ В АО крупные сделки с имуществом 50+% одобряются на ОСА большинством в 2/3 голосов.
- ✓ В решении указываются все существенные условия.

После генеральный директор подписывает документацию.

Исключения по крупным сделкам



Не требуется предварительное одобрение:

- у компании со 100% долей у одного участника
- при реорганизации
- в других случаях, установленных законом

Порядок одобрения крупной сделки нарушен



Возможно последующее одобрение («исцеление сделки»).

Сделку может оспаривать:

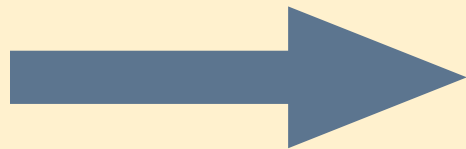
- сама компания
- член СД
- участник с долей 1+%

Срок исковой давности – 1 год с даты раскрытия информации.

Что будет, если обнаружится нарушение?



Оспаривание сделки –
риск для контрагента



Ответственность
для Плюшкина С.П.
в силу нарушения стандарта
руководителя компании



Чичиков П.И.

55%



Коробочка Н.П.

15%



Собакевич М.С.

30%

ООО «Мёртвые души»

УК = 1 млн. руб.

Активы
50 млн.
руб.

Продажа
требований
к должникам на
сумму 29 млн. руб.



Директор
Плюшкин С.П.

АО «Райские кущи»



Сделки с заинтересованностью



Сделка с заинтересованностью – это сделка, в совершении которой имеется **заинтересованность**

- члена совета директоров
- генерального директора
- члена правления (коллегиального исп. органа)
- бенефициара компании (лица, являющегося контролирующим лицом компании, либо лица, имеющего право давать обществу обязательные для него указания)

или

- их родственников
- подконтрольных им лиц

Сделки с заинтересованностью



Указанные лица считаются **заинтересованными**, если **они**:

- являются стороной, выгодоприобретателем, посредником или представителем в сделке
- являются контролирующим лицом стороны, выгодоприобретателя, посредника или представителя в сделке
- занимают должности в органах управления ЮЛ, являющегося стороной, выгодоприобретателем, посредником или представителем в сделке, а также должности в органах управления управляющей организации такого ЮЛ

Порядок совершения сделки с заинтересованностью



Сделка с заинтересованностью НЕ ТРЕБУЕТ обязательного предварительного согласия на ее совершение.

Руководитель, член правления, совета и некоторые иные лица могут потребовать предварительное согласие совета директоров или общего собрания участников / акционеров на сделку с заинтересованностью.

Общество обязано извещать о совершении сделки с заинтересованностью незаинтересованных участников / акционеров, членов совета директоров и др. – в зависимости от формы общества.

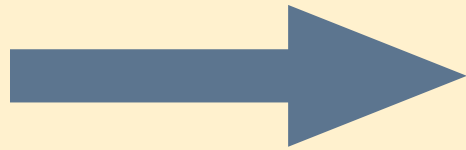
На годовом ОСУ / ОСА должен быть предоставлен отчет о заключенных обществом сделках с заинтересованностью.

Правила о сделках с заинтересованностью НЕ применяются:

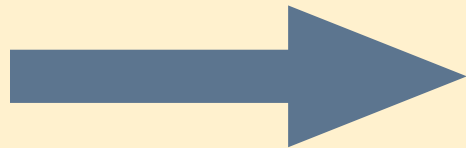


- 1) участник со 100% долей, он же – генеральный директор
- 2) сделка совершена в процессе обычной хозяйственной деятельности при условии, что компанией в течение длительного времени на сходных условиях совершались аналогичные сделки, в совершении которых не имелось заинтересованности
- 3) в других случаях, установленных законом

Что будет, если обнаружится нарушение?



Оспаривание сделки –
риск для контрагента



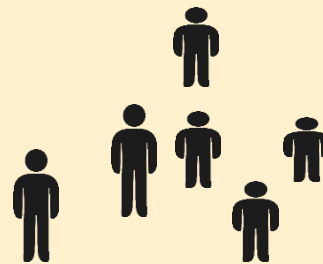
Ответственность
для Плюшкина С.П.
в силу нарушения стандарта
руководителя компании



Кейс «Дивиденды ПАО
«РосГазНефтьАлмаз»»
или
«Чей слуга Гена?»»



Мажор



миноры



68%



32%

ПАО «РосГазНефтьАлмаз»



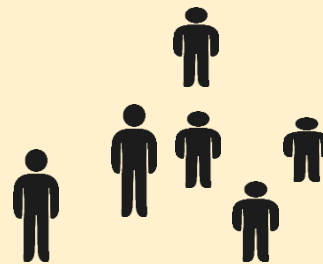
Гена



Мажор



68%



миноры



32%

ПАО «РосГазНефтьАлмаз»





Гена

сентябрь

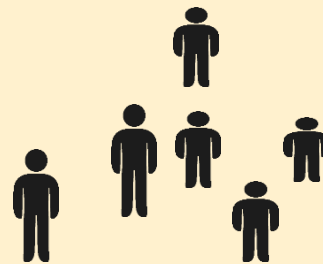
Возможная прибыль
по итогам года -

100 млрд.

| | |  |  |
|------|-----|--|---|
| | | 68% | 32% |
| 100% | 100 | 68 | 32 |
| 50% | 50 | 34 | 16 |
| 0 | 0 | 0 | 0 |



Мажор



миноры



68%

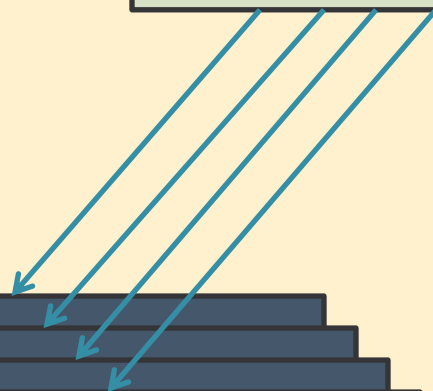


32%

ПАО «РосГазНефтьАлмаз»



Гена



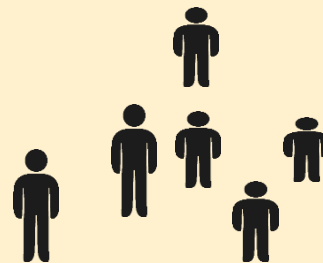
ООО
«ОчПравильнКомпани»



Мажор



68%



миноры



32%

ПАО «РосГазНефтьАлмаз»


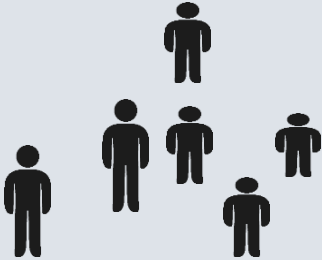


Гена

январь

Полученная прибыль
по итогам года -

40 млрд.

| | | | |
|------|-------------------|---|---|
| | |  |  |
| | | 68% | 32% |
| 100% | 100 40 | 68 27,2 | 32 12,8 |
| 50% | 50 20 | 34 13,6 | 16 6,4 |
| 0 | 0 | 0 | 0 |

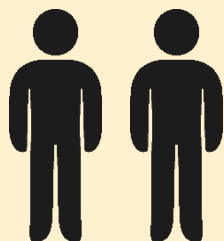


Возможность двух и более директоров

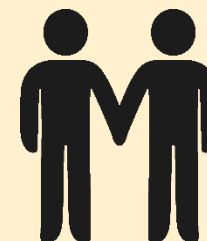
«Только вместе» или «каждый вправе»



Полномочия выступать от имени компании
предоставлены уставом



нескольким лицам,
действующим
независимо
друг от друга



нескольким
лицам,
действующим
совместно

Сведения об этом подлежат включению в ЕГРЮЛ



Зачем два директора?

- 1) Удобно для текущей деятельности крупной компании.
- 2) Решает проблему при отсутствии руководителя (отпуск, болезнь, командировка, арест).
- 3) Защита интересов участника(ов) корпорации от злоупотреблений генерального директора.
- 4) Обеспечение интересов участника(ов) корпорации – по одному директору от каждой группы участников.



УВОЛЬНЕНИЕ
руководителя компании
И
приостановление
его полномочий

Общее правило



Генеральный директор, по общему правилу, увольняется решением

- общего собрания участников / акционеров
- единственного участника (акционера)

Может быть уволен советом директоров (см. устав).

В течение 3 дней необходимо сообщить об этом в ФНС, внесение изменений в ЕГРЮЛ.

Особенности замены руководителя



Необходимо принятие решения о прекращении полномочий бывшего руководителя. Одного лишь решения о назначении нового руководителя не достаточно.

Прекращение трудовых отношений с руководителем не означает прекращения его полномочий как руководителя.

Полномочия руководителя не прекращаются после истечения их срока, если на эту должность не назначено другое лицо.

Необходимо внести изменения в ЕГРЮЛ.



Приостановление полномочий

Приостановление полномочий генерального директора может быть установлено в уставе.

Это право общего собрания участников / акционеров или совета директоров.



ОТВЕТСТВЕННОСТЬ **руководителя компании**

Виды ответственности руководителя



**Гражданская
ответственность**

перед организацией
за убытки, нанесенные ей + *

**Административная
ответственность**

перед государством
за административные
правонарушения

**Уголовная
ответственность**

перед государством
за преступления

Гражданская ответственность руководителя



Компания «жива»

ответственность
перед организацией

Компания «умерла»

ответственность
перед организацией

+ субсидиарная
ответственность «перед
кредиторами

Общая позиция



Гендир обязан возместить убытки, причиненные по его вине ЮЛ.

Гендир несет ответственность, если будет доказано, что при осуществлении своих прав и исполнении своих обязанностей он действовал

- 1) недобросовестно или неразумно,
- 2) за пределами обычного предпринимательского риска.

Убытки компании



В рамках

обычного делового
(предпринимательского)
риска.



НЕТ основания
для привлечения
к ответственности
Генерального директора

ЗА пределами

обычного делового
(предпринимательского)
риска.



ЕСТЬ основание
для привлечения
к ответственности
Генерального директора

Кто вправе обращаться с иском в защиту пострадавшего ЮЛ



- Сама компания,
- Участник (акционер) компании
(даже если он не был участником (акционером) на дату совершения гендиром убыточной сделки).

В суде



Гендир

Истец

- должен доказывать, что гендир действовал недобросовестно и (или) неразумно,
- представляет доказательства, свидетельствующие о наличии убытков ЮЛ, вызванных действиями (бездействием) гендирера

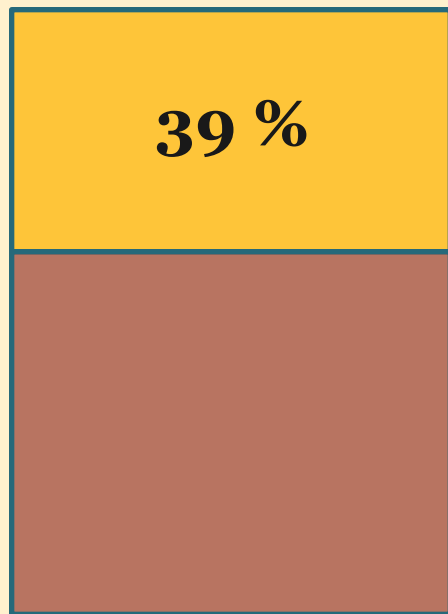
- может дать пояснения относительно своих действий (бездействия) и
- указать на причины возникновения убытков:
 - неблагоприятная рыночная конъюнктура,
 - недобросовестность выбранного им контрагента, работника или представителя ЮЛ,
 - неправомерные действия третьих лиц,
 - аварии, стихийные бедствия и иные события и т.п.

Разъяснения судов - «настоольные книги»

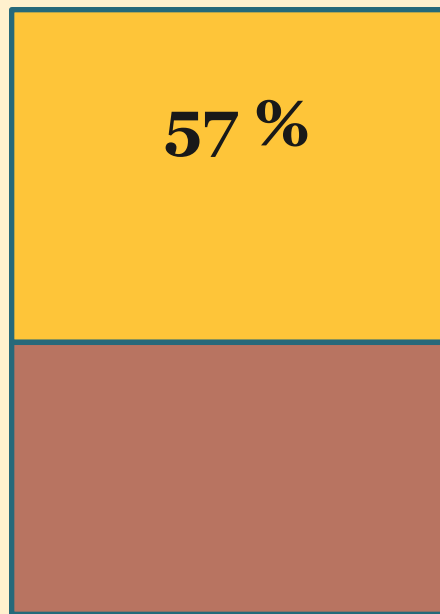


- **Постановление Пленума ВАС РФ от 30.07.2013 № 62**
«О некоторых вопросах возмещения убытков лицами, входящими в состав органов юридического лица»
- **Постановление Пленума ВС РФ от 02.06.2015 № 21**
«О некоторых вопросах, возникших у судов при применении законодательства, регулирующего труд руководителя организации и членов коллегиального исполнительного органа организации»
- **Постановление Пленума ВС РФ от 24.03.2016 № 7**
«О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств»

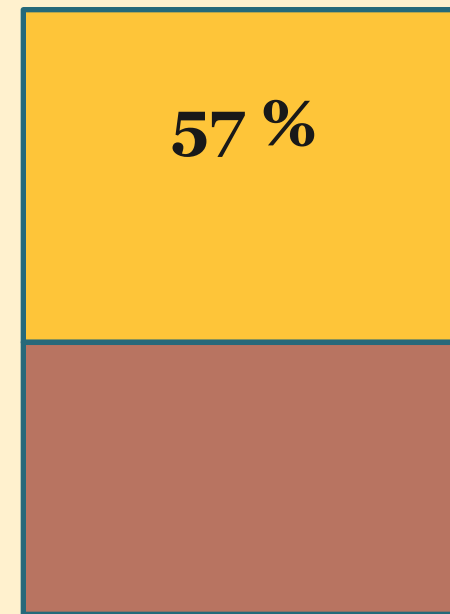
Судебная статистика за 2019 год



Удовлетворено
354 из 919
исков об убытках
без дела
о банкротстве



Удовлетворено
442 из 777
исков об убытках
в деле
о банкротстве



Удовлетворено
2995 из 5264
заявлений о
субсидиарной
ответственности

Субсидиарная ответственность

| | окт-дек 2015 | 2016 | 2017 | 2018 | 2019 | 2020 | янв-июн 2021 | янв-июн 2020 |
|--|-----------------|------|-------|-------|-------|-------|-----------------|-----------------|
| Заявления о привлечении к субсидиарной ответственности | | | | | | | | |
| Подано заявлений | 444 | 2699 | 3652 | 5107 | 6103 | 6635 | 3339 | 3035 |
| Акты о привлечении | 18 | 439 | 821 | 1960 | 2500 | 2594 | 1641 | 942 |
| Соотношение | 4% | 16% | 22% | 38% | 41% | 39% | 49% | 31% |
| Размер ответственности, млрд. руб. | 3,1 | 70,6 | 103,2 | 330,3 | 440,5 | 395,3 | 244,0 | 136,7 |
| Количество привлеченных лиц | 19 | 521 | 969 | 2592 | 3401 | 3191 | 2460 | 1323 |

Все данные - без учета дел о банкротстве финансовых организаций.

Кто истец?



- Любой участник ООО
- Акционер или акционеры, которым принадлежит не менее 1% размещенных обыкновенных акций общества
- Член коллегиального органа
- Компания (в лице нового директора – к предшественнику)
- В ходе любой банкротной процедуры: руководитель, акционер/участник ООО, арбитражный управляющий, конкурсный кредитор, уполномоченный орган
- Арбитражный управляющий банкрота - акционера/участника

Кто под ударом (ответчик)?



- Лица, входящие сейчас или входившие ранее в состав органов юридического лица
- Ликвидатор/члены ликвидационной комиссии
- Арбитражный управляющий
- Контролирующее лицо
- «Лжедиректор»

Истцы и ответчики. Кейсы



- **Дело АО «Система»** (А21-7230/2017):
не нужен новый директор, чтобы взыскать убытки с уволенного.
- **Дело ООО «НижегородМАЗсервис»** (А43-13487/2016):
участник, купивший долю по номиналу, не может взыскать убытки с директора.
- **Дело ООО «Разрез Аршановский»** (А74-3619/2018):
конечный бенефициар не может предъявить иск к директору о взыскании убытков.
- **Дело ООО «Капитал Ре»** (А40-5992/2018):
указание владельца бизнеса не исключает ответственность директора за причиненные убытки.

Бремя доказывания



ИСТЕЦ

- факт причинения убытков и их размер
- противоправное поведение
- причинно-следственная связь

Стандарт доказывания:

ясные и убедительные доказательства

ОТВЕТЧИК

Если

- представит неполные
 - пояснения,
 - не представит доказательства или
 - не явится в суд,
- то на него будет развернуто бремя доказывания своей добросовестности и разумности

Исковая давность



- С момента, когда узнал истец
- С момента, когда узнал мажоритарный акционер
- С момента совершения сделки
- С момента, когда узнал новый директор
- С момента проведения общего собрания

Срок ожидания иска



Заявитель может подать заявление о СО при соблюдении сроков:

- в течение 3 лет с момента, когда узнал о всех необходимых обстоятельствах, но не позднее 3 лет с момента признания компании банкротом и 10 лет с момента действия ответчика
- в течение 3 лет после завершения банкротства компании и не позднее 10 лет с момента действия ответчика - если такое заявление не было подано в деле о банкротстве



Распределение убытков между соответчиками

Солидарно

В долях

Риски руководителей, к которым заявлено требование по субсидиарной ответственности



1

Все активы, включая зарплату, могут быть заморожены

во время рассмотрения дела или после привлечения к субсидиарной ответственности суд может принять обеспечительные меры

2

Субсидиарная ответственность останется на всю жизнь

процедура личного банкротства не позволит списать долг, но позволит найти все активы ответчика и признать сделки по отчуждению недействительными

3

Долг по субсидиарной ответственности перейдет к наследникам

строго в пределах стоимости имущества, которое наследодатель передаст своим наследникам

4

Есть риск уголовной ответственности

зачастую в ходе банкротного дела возбуждаются уголовные дела, в том числе как элемент давления и средство получения доказательств



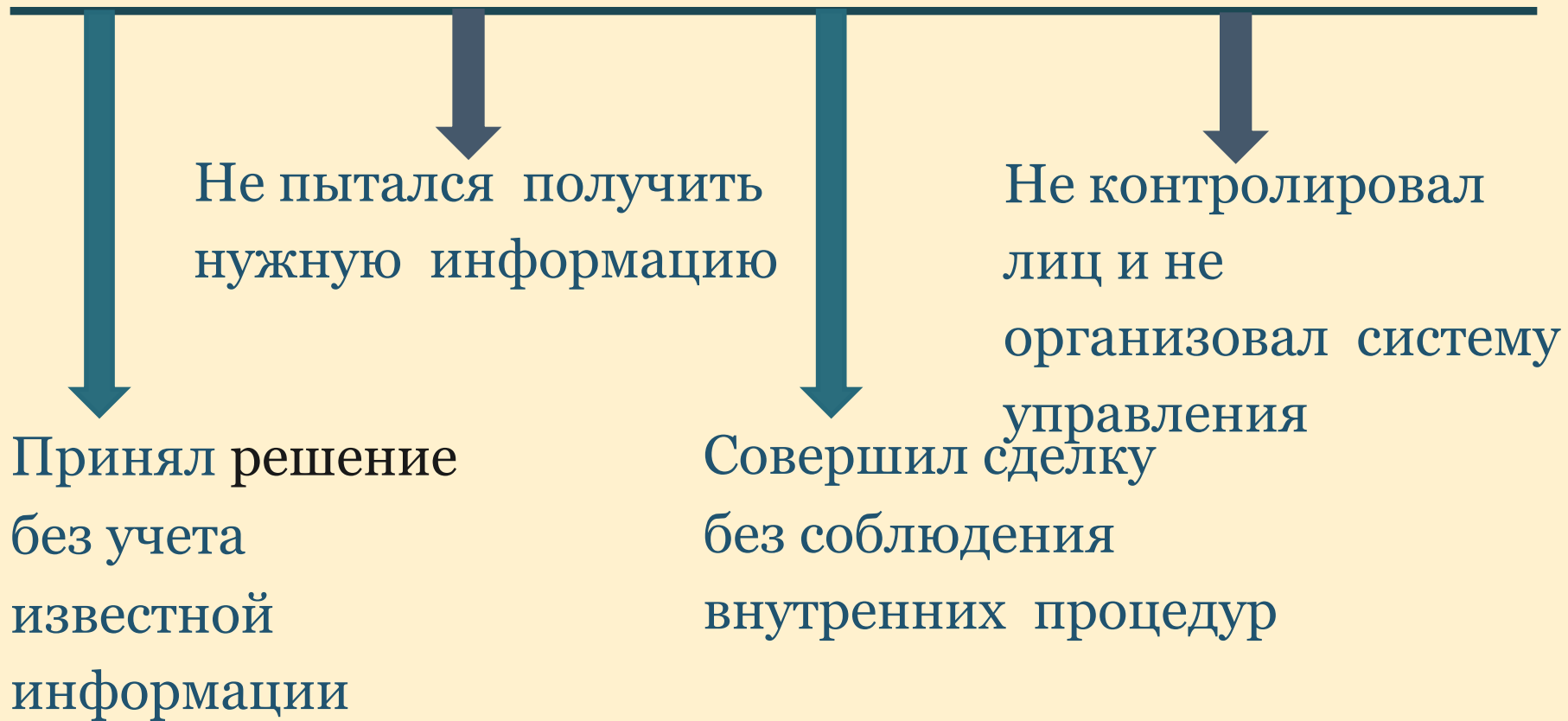
**Правонарушения
руководителя компании.
Недобросовестное и
неразумное поведение.**

Недобросовестные действия



- Действовал в конфликте интересов
- Скрывал информацию о сделке
- Не получил корпоративного одобрения
- Не передал документы и ценности новому директору
- Действовал в противоречии с интересами компании

Неразумные действия



Ошибки в хоз. деятельности



- Оплаченные услуги, работы, товары, которые компания не получила
- Штрафные санкции за просрочку оплаты контрагентам
- Оплаченная аренда за ненужное имущество
- Безосновательно перечисленные деньги
- Приобретение векселя у неплатежеспособного лица
- Продажа или сдача в аренду по заниженной цене, покупка или получение в аренду по завышенной цене
- Прощённый контрагенту долг
- Утрата имущества
- И многое другое

Трудовые выплаты



- Выплата себе доп.вознаграждения, бонусов
- Выплаты за совместительство
- Выплаты сотрудникам по завышенной тарифной сетке
- Отчисление на негосударственную пенсию
- Компенсация, выплаченная работнику за незаконное увольнение
- Расходы компании на личные нужды директора или иных работников
- И многое другое

Административные штрафы



- Нарушение трудового законодательства
- Нарушение противопожарных правил
- Нарушение корпоративных прав акционеров
- Судебные штрафы
- Исполнительский сбор

Доначисленные налоги



- Недоимка
- Пени
- Штраф



СТАНДАРТ нормального поведения руководителя

Хороший vs Плохой директор



Бережет каждую копейку

- ✓ тратит деньги только на компанию
- ✓ вовремя взыскивает долги
- ✓ свободные средства инвестирует или кладет в банк под процент

Сорит деньгами

- выдает займы ненадежным лицам
- не взыскивает или прощает долги
- дарит деньги или делает пожертвования на крупные суммы

Соблюдает все регламенты

- ✓ истребует у предшественника документы
- ✓ проводит общие собрания и отчитывается перед владельцами бизнеса
- ✓ соблюдает устав и внутренние документы

Нарушает права акционеров

- не предоставляет акционерам информацию и документы
- заключает сделки с личной выгодой
- нарушает корпоративные процедуры

Хороший vs Плохой директор



Развивает деятельность

- ✓ нанимает компетентных сотрудников и обучает их
- ✓ мониторит рынок и заключает выгодные сделки
- ✓ нанимает специалистов и экспертов, чтобы не допустить ошибки

Параллельный бизнес

- уводит из компании сотрудников
- бесплатно использует инфраструктуру и ноу-хау
- перезаключает выгодные контракты на подконтрольные компании

Правильно заключает сделки

- ✓ скрупулезно проверяет контрагентов и сделки
- ✓ структурирует все условия соглашений в пользу компании
- ✓ контролирует представителей по доверенности

Нарушает законы

- допускает правонарушения, которые влекут штрафы и административную приостановку деятельности
- использует сомнительные схемы налоговой оптимизации, что влечёт доначисления



Минимизация рисков: правовые инструменты

Соглашение об исключении ответственности

только в непубличной компании и только за неразумные действия

Страхование ответственности

есть на практике, но в законе не урегулировано

Минимизация рисков: практические советы



- 1) Не подписывать не глядя. Не стесняться отправлять документы на доработку
- 2) Слепо не выполнять указания акционера
- 3) Участвовать в заседаниях
- 4) Хранить все документы, сохранять переписку (вкл. мессенжеры)
- 5) Особое внимание на отчетности компании

Негативные последствия



- Личное банкротство с последующим ограничением на профессиональную деятельность
- «Не смываются» личным банкротством
- Для банкиров – 10-летнее ограничение на владение акциями банков и вхождение в органы управления
- Привлечение к уголовной ответственности

Минимизация рисков члена СД: практические советы



1

Посещать заседания и активно участвовать

высказывать сомнения, отправлять сделку на доработку, писать особое мнение

2

Сохранять себе копии всех важных документов по сделкам

протоколы, договоры, заключения и другие

3

Сохранять переписку

по электронной почте и в мессенджерах

4

Мониторить финансовое состояние компании

в случае признаков банкротства принимать антикризисные меры

5

Вовремя выходить из состава СД или НС

обязательно получить протокол ОСА или ОСУ о прекращении полномочий

6

Мониторить компанию после выхода из СД

СМИ, судебные картотеки, сайт приставов, новости коллег

7

Получать всю почтовую корреспонденцию

если не получить письмо, то суд всё равно посчитает ответчика уведомленным

8

Нанять хорошего адвоката

обязательно с опытом по субсидиарной ответственности

9

Собрать доказательства с запасом

например, заключения специалистов или свидетельские показания

10

Коммуницировать с другими ответчиками

для синхронизации позиции по спорным вопросам



Больше информации и статей—
см. на selivanovsky.ru и
портале coursera.org