Информация для цитирования:

Лескова Ю. Г., Жукова Ю. Д., Павлова К. П. Гражданско-правовая ответственность членов органов управления хозяйственных обществ: тенденции развития российского законодательства и опыт зарубежных стран // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2018. Вып. 40. С. 264–289. DOI: 10.17072/1995-4190-2018-40-264-289.

Leskova Y. G., Zhukova Y. D., Pavlova K. P. Grazhdansko-pravovaya otvetstvennost' chlenov organov upravleniya khozyaystvennykh obshchestv: tendentsii razvitiya rossiyskogo zakonodatel'stva i opyt zarubezhnykh stran [Civil Liability of Members of Administrative Bodies of Business Entities: Tendencies in the Russian Legislation Development and Experience of Foreign Countries]. *Vestnik Permskogo Universiteta. Juridicheskie Nauki* – Perm University Herald. Juridical Sciences. 2018. Issue 40. Pp. 264–289. (In Russ.). DOI: 10.17072/1995-4190-2018-40-264-289.

УДК 347.721.1

DOI: 10.17072/1995-4190-2018-40-264-289

**ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЧЛЕНОВ ОРГАНОВ
УПРАВЛЕНИЯ ХОЗЯЙСТВЕННЫХ ОБЩЕСТВ: ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ
РОССИЙСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА И ОПЫТ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН**

Ю. Г. Лескова

Доктор юридических наук, доцент, зав. кафедрой предпринимательского и корпоративного права Институт права и национальной безопасности Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации
119571, Россия, г. Москва, просп. Вернадского, 84, корп. 6
ORCID: 0000-003-3238-4654
ResearcherID: G-7931-2017
Статьи в БД «Scopus» / «Web of Science»:
DOI: 10.17150/1996-7756.2016.10(1).96-104
DOI: 10.1007/978-3-319-55257-6_34
E-mail: yuliyleskova@yandex.ru

Ю. Д. Жукова

Кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского и предпринимательского права Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики»
101000, Россия, г. Москва, ул. Мясницкая, 20
ORCID: 0000-0002-4455-1096
ResearcherID: L-5125-2015
E-mail: Julia-jukova@yandex.ru

Поступила в редакцию 01.09.2017

Введение: в настоящем исследовании рассматриваются особенности института ответственности лица, осуществляющего полномочия единоличного исполнительного органа хозяйственного общества, обозначена специфика ответственности членов коллегальных органов. Используется опыт правового регулирования в зарубежных странах для оценки корректности заимствования ряда применяемых в российском законодательстве правил, а также выявления ориентиров для дальнейшей возможной рецепции доказавших свою эффективность нормативных установок. **Цель:** выявить пробелы и проти-

© Лескова Ю. Г., Жукова Ю. Д., Павлова К. П., 2018

Information for citation:

Leskova Y. G., Zhukova Y. D., Pavlova K. P. Grazhdansko-pravovaya otvetstvennost' chlenov organov upravleniya khozyaystvennykh obshchestv: tendentsii razvitiya rossiyskogo zakonodatel'stva i opyt zarubezhnykh stran [Civil Liability of Members of Administrative Bodies of Business Entities: Tendencies in the Russian Legislation Development and Experience of Foreign Countries]. *Vestnik Permskogo Universiteta. Juridicheskie Nauki* – Perm University Herald. Juridical Sciences. 2018. Issue 40. Pp. 264–289. (In Russ.). DOI: 10.17072/1995-4190-2018-40-264-289.

UDC 347.721.1

DOI: 10.17072/1995-4190-2018-40-264-289

**CIVIL LIABILITY OF MEMBERS OF ADMINISTRATIVE BODIES
OF BUSINESS ENTITIES: TENDENCIES IN THE RUSSIAN LEGISLATION
DEVELOPMENT AND EXPERIENCE OF FOREIGN COUNTRIES**

Y. G. Leskova

Institute of Law and National Security of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration
bld. 6, prospekt Vernadskogo 84, Moscow, 119571, Russia
ORCID: 0000-003-3238-4654
ResearcherID: G-7931-2017
Articles in “Scopus” / “Web of Science”:
DOI: 10.17150/1996-7756.2016.10(1).96-104
DOI: 10.1007/978-3-319-55257-6_34
E-mail: yuliyleskova@yandex.ru

Y. D. Zhukova

National Research University “Higher School of Economics”
20, Myasnitskaya st., Moscow, 101000
ORCID: 0000-0002-4455-1096
ResearcherID: L-5125-2015
E-mail: Julia-jukova@yandex.ru

Received 01.09.2017

Introduction: the research considers the peculiarities of the liability of a person exercising powers of the individual executive body of a business entity. It also shows the specific aspects of the liability of collegiate bodies' members. The experience of foreign countries is used to evaluate the correctness of borrowing a number of rules that were introduced into the Russian legislation, and to determine the guidelines for further reception of the normative provisions that proved to be efficient. **Purpose:** to reveal the gaps and contradictions in the legislation and judicial interpretation that preclude efficient implementation of the directors' liability rules and balance among the interests of the corporation, its sharers and the directors themselves. **Methods:** general scientific methods: comparison, description, system analysis, interpretation; specific scientific methods: juridical dogmatic method, method of interpreting legal norms, method of analysis and generalization of the legislation and its application practice. **Results:** the study has revealed the inconsistency of criteria of the director's unlawful behavior, and as a result – their inferiority in the form they currently exist. An attempt to partially borrow categories that characterize the duties of the manager from the Anglo-American law is not successful due to the artificiality of the criteria distinguishing between the

© Leskova Y. G., Zhukova Y. D., Pavlova K. P., 2018

воречия законодательства и судебного толкования, которые не позволяют эффективно применять правила об ответственности директоров, гарантировать баланс интересов корпорации, ее участников и самих директоров. **Методы:** общенаучные: сравнение, описание, системный анализ, интерпретация; частнонаучные: юридико-догматический, метод толкования правовых норм, метод анализа и обобщения законодательства и практики его применения. **Результаты:** выявляется несогласованность критериев установлению противоправности поведения директора и, как следствие, их недостаточность в существующем виде. Попытка частичного заимствования категорий, характеризующих обязанности руководителя, из англо-американского права, не является успешной ввиду искусственности критериев разграничения недобросовестности и неразумности в тексте постановления Пленума ВАС РФ от 30 июля 2013 г. № 62 «О некоторых вопросах возмещения убытков лицами, входящими в состав органов юридического лица». Не решена проблема фактического поглощения вины директора противоправностью его поведения, что нивелирует нормативный принцип виновной ответственности. Требуют развития правила, закрепляющие основания по возложению ответственности на членов коллегиальных органов. **Выводы:** представляется необходимым концептуальный пересмотр критерия недобросовестного и неразумного поведения директора. Предлагается раскрывать ключевые обязанности директора посредством применения критерия заботливого отношения к делам. Требуется уточнить содержание такого критерия недобросовестности, как наличие конфликта интересов, определить соотношение данного критерия с критерием изначальной невыгодности сделки для общества. Необходима разработка критериев невиновности при нарушении обязанности действовать в интересах общества разумно и добросовестно.

Ключевые слова: гражданско-правовая ответственность; хозяйственное общество; органы управления; директор; добросовестность; интерес; разумность; противоправность; вина

CIVIL LIABILITY OF MEMBERS OF ADMINISTRATIVE BODIES OF BUSINESS ENTITIES: TENDENCIES IN THE RUSSIAN LEGISLATION DEVELOPMENT AND EXPERIENCE OF FOREIGN COUNTRIES

Y. G. Leskova

Institute of Law and National Security
of the Russian Presidential Academy of National
Economy and Public Administration
bld. 6, prospekt Vernadskogo 84, Moscow, 119571, Russia
ORCID: 0000-003-3238-4654
ResearcherID: G-7931-2017
Articles in “Scopus” / “Web of Science”:
DOI: 10.17150/1996-7756.2016.10(1).96-104
DOI: 10.1007/978-3-319-55257-6_34
E-mail: yuliyleskova@yandex.ru

Y. D. Zhukova

National Research University “Higher School of Economics”
20, Myasnitskaya st., Moscow, 101000
ORCID: 0000-0002-4455-1096
ResearcherID: L-5125-2015
E-mail: Julia-jukova@yandex.ru

Received 01.09.2017

Introduction: the research considers the peculiarities of the liability of a person exercising powers of the individual executive body of a business entity. It also shows the specific aspects of the liability of collegiate bodies' members. The experience of foreign countries is

bad faith and irrationality given in the Resolution of the Plenum of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation of July 30, 2013, No. 62 “On Some Issues of Compensation for Losses by Members of a Legal Person’s Administrative Bodies”. The problem of the actual absorption of the director’s guilt by the unlawfulness of his behavior is not solved, which invalidates the normative principle of fault-based liability. The rules establishing the grounds for imposing liability on collegiate bodies’ members are not sufficiently developed. **Conclusions:** we deem it necessary to conceptually review the criteria of the director’s bad faith behavior and director’s irrational behavior. It is proposed to define the director’s key duties through applying the criteria of caring attitude to business. It is essential to introduce certainty into the content of such a bad faith criterion as the presence of conflict of interest, to determine the correlation of this criterion with the criterion of the initial unprofitableness of the deal for the company. It is also necessary to develop criteria of guiltlessness in case of breach of the duty to act in the interests of the company in reason and in good faith.

Keywords: civil liability; business entity; administrative bodies; director; good faith; interest; rationality; illegality; guilt

References in Russian

ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЧЛЕНОВ ОРГАНОВ УПРАВЛЕНИЯ ХОЗЯЙСТВЕННЫХ ОБЩЕСТВ: ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ РОССИЙСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА И ОПЫТ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

Ю. Г. Лескова

Доктор юридических наук, доцент, зав. кафедрой
предпринимательского и корпоративного права
Институт права и национальной безопасности
Российской академии народного хозяйства
и государственной службы при Президенте
Российской Федерации
119571, Россия, г. Москва, просп. Вернадского, 84, корп. 6
ORCID: 0000-003-3238-4654
ResearcherID: G-7931-2017
Статьи в БД «Scopus» / «Web of Science»:
DOI: 10.17150/1996-7756.2016.10(1).96-104
DOI: 10.1007/978-3-319-55257-6_34
E-mail: yuliyleskova@yandex.ru

Ю. Д. Жукова

Кандидат юридических наук, доцент кафедры
гражданского и предпринимательского права
Национальный исследовательский университет
«Высшая школа экономики»
101000, Россия, г. Москва, ул. Мясницкая, 20
ORCID: 0000-0002-4455-1096
ResearcherID: L-5125-2015
E-mail: Julia-jukova@yandex.ru

Поступила в редакцию 01.09.2017

Введение: в настоящем исследовании рассматриваются особенности института ответственности лица, осуществляющего полномочия единоличного исполнительного органа хозяйственного общества, обозначена специфика ответственности членов коллегиальных органов. Используется опыт правового регулирования в зарубежных странах для оценки корректности заимствования ряда применяемых в российском законодатель-

used to evaluate the correctness of borrowing a number of rules that were introduced into the Russian legislation, and to determine the guidelines for further reception of the normative provisions that proved to be efficient. **Purpose:** to reveal the gaps and contradictions in the legislation and judicial interpretation that preclude efficient implementation of the directors' liability rules and balance among the interests of the corporation, its sharers and the directors themselves. **Methods:** general scientific methods: comparison, description, system analysis, interpretation; specific scientific methods: juridical dogmatic method, method of interpreting legal norms, method of analysis and generalization of the legislation and its application practice. **Results:** the study has revealed the inconsistency of criteria of the director's unlawful behavior; and as a result – their inferiority in the form they currently exist. An attempt to partially borrow categories that characterize the duties of the manager from the Anglo-American law is not successful due to the artificiality of the criteria distinguishing between the bad faith and irrationality given in the Resolution of the Plenum of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation of July 30, 2013, No. 62 "On Some Issues of Compensation for Losses by Members of a Legal Person's Administrative Bodies". The problem of the actual absorption of the director's guilt by the unlawfulness of his behavior is not solved, which invalidates the normative principle of fault-based liability. The rules establishing the grounds for imposing liability on collegiate bodies' members are not sufficiently developed. **Conclusions:** we deem it necessary to conceptually review the criteria of the director's bad faith behavior and director's irrational behavior. It is proposed to define the director's key duties through applying the criteria of caring attitude to business. It is essential to introduce certainty into the content of such a bad faith criterion as the presence of conflict of interest, to determine the correlation of this criterion with the criterion of the initial unprofitableness of the deal for the company. It is also necessary to develop criteria of guiltlessness in case of breach of the duty to act in the interests of the company in reason and in good faith.

Keywords: civil liability; business entity; administrative bodies; director; good faith; interest; rationality; illegality; guilt

Введение

Активное развитие института гражданско-правовой ответственности членов органов управления хозяйственных обществ началось не столь давно, в течение длительного периода законодательные нормы об ответственности управляющих, содержащиеся в российском гражданском и корпоративном законодательстве, не подвергались масштабным изменениям и содержали предельно лаконичные формулировки, касающиеся обязанностей лиц, осуществляющих управление хозяйственным обществом, и оснований их ответственности. Импульсом к возобновлению масштабных дискуссий относительно существа обязанностей директоров по отношению к обществу стало принятие постановления Пленума Высшего арбитражного суда Российской Федерации от 30 июля 2013 г. № 62 «О некоторых вопросах возмещения убытков лицами, входящими в состав органов юридического лица» (далее – постановление Пленума ВАС № 62)¹, затем определенный вклад в развитие научной дискуссии по этому

¹ О некоторых вопросах возмещения убытков лицами, входящими в состав органов юридического лица [Электронный ресурс]: постановление Пленума ВАС РФ от 30 июля 2013 г. № 62. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

вопросу был внесен в рамках последовавшей реформы гражданского законодательства 2014 г. В вышеупомянутом постановлении Пленума было закреплено в наибольшей степени усиленное для истца бремя доказывания, установлены негативные критерии добросовестности и разумности, конкретизированы обстоятельства, снимающие гражданско-правовую ответственность с директора. Тем не менее, несмотря на подробную регламентацию вопросов гражданско-правовой ответственности, предлагаемые инструменты защиты имущественных интересов корпорации (хозяйственного общества) и ее участников далеко не всегда показывают свою эффективность. Ключевая проблема заключается в том, что основное внимание сосредоточено на выработке практических рекомендаций, необходимых для того, чтобы задать базовые ориентиры для судов при рассмотрении дел, однако при этом страдает теоретическая база, фундамент, который составляют оценочные понятия, такие как «добросовестность», «вина», «заботливость и осмотрительность», «разумный предпринимательский риск» и др. Без тщательного уяснения смыслового содержания этих категорий невозможно разработать полноценные критерии нарушения директором своих обязанностей.

стве правил, а также выявления ориентиров для дальнейшей возможной рецепции доказавших свою эффективность нормативных установок. **Цель:** выявить пробелы и противоречия законодательства и судебного толкования, которые не позволяют эффективно применять правила об ответственности директоров, гарантировать баланс интересов корпорации, ее участников и самих директоров. **Методы:** общенаучные: сравнение, описание, системный анализ, интерпретация; частнонаучные: юридико-догматический, метод толкования правовых норм, метод анализа и обобщения законодательства и практики его применения. **Результаты:** выявляется несогласованность критериев установлению противоправности поведения директора и, как следствие, их недостаточность в существующем виде. Попытка частичного заимствования категорий, характеризующих обязанности руководителя, из англо-американского права, не является успешной ввиду искусственности критериев разграничения недобросовестности и неразумности в тексте постановления Пленума ВАС РФ от 30 июля 2013 г. № 62 «О некоторых вопросах возмещения убытков лицами, входящими в состав органов юридического лица». Не решена проблема фактического поглощения вины директора противоправностью его поведения, что нивелирует нормативный принцип виновной ответственности. Требуют развития правила, закрепляющие основания по возложению ответственности на членов коллегиальных органов. **Выводы:** представляется необходимым концептуальный пересмотр критерия недобросовестного и неразумного поведения директора. Предлагается раскрывать ключевые обязанности директора посредством применения критерия заботливого отношения к делам. Требуется уточнить содержание такого критерия недобросовестности, как наличие конфликта интересов, определить соотношение данного критерия с критерием изначальной невыгодности сделки для общества. Необходима разработка критериев невиновности при нарушении обязанности действовать в интересах общества разумно и добросовестно.

Ключевые слова: гражданско-правовая ответственность; хозяйственное общество; органы управления; директор; добросовестность; интерес; разумность; противоправность; вина

Introduction

The active development of the institution of civil liability of members of business entities' administrative bodies started not long ago; for an extended period of time, the legislative norms covering liabilities of managers, contained both in the Russian and foreign corporate legislation, did not undergo any significant changes and included extremely laconic wordings describing the duties of the persons who administer business entities and the grounds for their liability. A stimulus for reopening the extensive discussion about the essence of the directors' duties was in adopting the Resolution of the Plenum of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation of July 30, 2013 No. 62 "On Some Issues of Compensation for Losses by Members of a Legal Person's Administrative Bodies" (hereinafter referred to as the Resolution of the SAC Plenum No. 62)¹; then a certain

¹ Resolution of the Plenum of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation No. 62 "On Some Issues of Compensation for Losses by Members of a Legal Person's Administrative Bodies" of July 30, 2013. Access from legal reference system ConsultantPlus (accessed 17.01.2018).

contribution to the development of the scientific discussion on this issue was made as part of the consequent reform of civil legislation in 2014. The mentioned Resolution fully established the burden of evidence adequate for the complainant, the negative criteria of good faith and reasonableness, the circumstances that relieve the director of responsibility. In spite of the detailed regulation of the civil liability issues, the proposed tools of protecting the property interests of a corporation (a business entity) and its participants do not always demonstrate efficiency. The key problem is in the fact that the principal attention is focused on developing practical recommendations necessary for setting the basic guidelines for the courts during case hearings, but at the same time the theoretical background gets weak, and in particular – its foundation represented by evaluative notions, i. e. "good faith", "guilt", "care and discretion", "reasonable entrepreneurial risk" and so on. It is impossible to develop sound criteria of violating the duties by a director without good understanding of the content of these categories.

Основы российского правового регулирования ответственности директора хозяйственного общества

Проблемам гражданско-правовой ответственности лиц, осуществляющих управление коммерческими корпорациями, посвящено множество научных трудов ввиду масштабного поля для дискуссионных вопросов относительно, прежде всего, оснований ответственности за убытки, причиненные корпорации в результате ненадлежащего исполнения своих обязанностей членами ее органов управления по отношению к ней. Данные основания, несомненно, определяются прежде всего содержанием правовых обязанностей руководителя (директора) по отношению к организации, поскольку если обязанность официально не установлена, то ее невозможно нарушить.

Как справедливо отмечается в литературе, содержание обязанностей руководителя в самом общем виде состоит в выполнении управленческих функций внутри общества путем осуществления текущего руководства его деятельностью, в ведении его дел и в совершении от его имени и в его интересах сделок и иных юридических действий, во взаимодействии от его имени с третьими лицами [14, с. 53]. Конкретные обязанности для лица, являющегося руководителем, устанавливаются как на уровне закона, так и на уровне самой корпорации (могут быть закреплены во внутренних документах хозяйственного общества). При этом законом не установлена обязанность хозяйственного общества по регламентации обязанностей и пределов полномочий его руководителя и тот, соответственно, обладает определенной свободой усмотрения при принятии и организации исполнения решений по текущим вопросам, связанным с деятельностью хозяйственного общества. Разумеется, законодательство предусматривает подотчетность единоличного исполнительного органа общему собранию и совету директоров (п. 1 ст. 69 Федерального закона «Об акционерных обществах»¹), однако нельзя не признать, что, тем не менее, он обладает самостоятельностью и его поведение, как активное, так и пассивное, может серьезно влиять на «судьбу» корпорации.

Управление корпорацией является одним из видов деятельности в пользу чужого интереса [3, с. 93], поэтому для лиц, осуществляющих такое управление, должны устанавливаться определенные обязанности, что могло бы обес-

печить соответствие управленческой деятельности интересу управляемого лица — хозяйственного общества. В соответствии с правилом, которое было закреплено прежней редакцией статьи 53 ГК РФ и длительное время существовало в неизменном виде, «лицо, которое в силу закона или учредительных документов юридического лица выступает от его имени, должно действовать в интересах представляемого им юридического лица добросовестно и разумно. Оно обязано по требованию учредителей (участников) юридического лица, если иное не предусмотрено законом или договором, возместить убытки, причиненные им юридическому лицу». Аналогично обязанность по возмещению убытков закреплена за соответствующими лицами и в недавно вступившей в силу новой редакции ГК РФ, в статье 53.1: «...лицо, которое в силу закона, иного правового акта или устава юридического лица уполномочено выступать от его имени (п. 3 ст. 53), обязано по требованию юридического лица, его учредителей (участников), выступающих в интересах юридического лица, возместить убытки, причиненные по его вине юридическому лицу. Указанное лицо отвечает, если будет доказано, что при осуществлении своих прав и исполнении обязанностей оно действовало недобросовестно или неразумно, в том числе если его действия (бездействие) не соответствовали обычным условиям гражданского оборота или обычному предпринимательскому риску»². Помимо сказанного, в названной статье ГК РФ содержится правило о распространении ответственности также и на членов коллегиальных органов юридического лица, за исключением тех из них, кто голосовал против решения, которое повлекло причинение юридическому лицу убытков, или, действуя добросовестно, не принимал участия в голосовании. Ответственность, согласно пункту 4 указанной статьи ГК РФ, является солидарной при совместном причинении убытков.

Статья 71 ФЗ «Об акционерных обществах» в развитие норм ГК РФ устанавливает круг потенциально ответственных лиц: «...члены совета директоров (наблюдательного совета) общества, единоличный исполнительный орган общества (директор, генеральный директор), временный единоличный исполнительный орган, члены коллегиального исполнительного органа

Fundamentals of the Russian Legal Regulation of a Business Entity's Director Liability

The problems of civil liability of persons managing business entities are covered in multiple scientific works due to a wide range of disputable questions about the grounds for liability for losses incurred by a corporation as a result of the improper fulfillment of the obligations by the members of its administrative bodies in respect of the corporation. These ground definitely result from the scope of the legal duties of the manager (director) in relation to the company, because if a duty is not officially established, it is not possible to violate it.

As it is reasonably noted in literature, the scope of a manager's duties in the most general terms consist of performing managerial functions inside the company through day-to-day administering its activities, carrying out its business, effecting deals and other transactions in the interests of the company and on behalf of it, cooperating with the third parties on behalf of the company [14, p. 53]. The specific duties of the manager are settled at the legislation level and at the level of the company (they can be agreed in the internal documents of the business entity). With this, the law does not oblige business entities to regulate the duties and the authority limits of the company manager, and so the latter correspondingly has some freedom of discretion when taking and executing decisions on day-to-day issues associated with the business entity activities. Surely, the legislation runs that an individual executive body is accountable to the general meeting and the board of directors (Item 1 of Article 69 of Federal Law “On Joint Stock Companies”), however this body has a broad independence and its behavior, both passive and active, can seriously influence the “faith” of the corporation.

Managing a corporation is one of the activities performed not in the interests of the manager [3, p. 93], and so there should be definite obligations settled for persons carrying out managerial activities. The obligations are to provide a full compliance of the managerial activities with the interests of the business entity being managed. According to the rule that has existed for a long period of time and was originally established by the previous revision of Article 53 of the Russian Federation Civil Code,

“a person who by virtue of a law or another legal act or the constitutive document of the legal entity is empowered to act in its name shall act in the interests of the legal entity he represents in a bona fide and reasonable manner. The person who by virtue of a law or another legal act or the constitutive document of a legal person is empowered to act in its name shall compensate on a demand of the legal person or its founders (participants) for the losses caused through his fault to the legal person, unless provided otherwise by law or a contract”. Similarly, the obligation of compensating for losses is imposed on the respective individual in the recently adopted new revision of the RF Civil Code, Article 53.1, which runs that “the person who by virtue of a law or another legal act or the Charter of the legal person is empowered to act in its name (Item 3 of Article 53) shall compensate on a demand of the legal person or its founders (participants) acting in the interests of the legal person for the losses caused through his fault to the legal person. The person who by virtue of a law or another legal act or the constitutive document of the legal person is empowered to act in its name shall bear liability, if it is proven that while exercising his rights and executing his duties he acted in a non-bona fide or unreasonable manner, for instance if his actions (omissions) did not correspond to the ordinary civil circulation terms or the ordinary entrepreneurial risk²”. Besides everything mentioned above, this RF CC Article contains a rule of extending the liability to the members of the collegiate authority of a legal person, except for those of them who voted against the decision that led to losses incurred by the legal person, or did not participate in the voting when acting in good faith. According to Item 4 of the mentioned article, in the event of joint infliction of losses, the losses shall be compensated jointly and severally.

To complement the norms of the RF Civil Code, Article 71 of Federal Law “On Joint-Stock Companies” establishes the range of potentially liable persons: “...the members of the board of directors (or supervisory board), one-person executive body (director, general director), an interim sole executive body, members of the collegial executive

¹ Об акционерных обществах: Федер. закон от 26 дек. 1995 г. № 208-ФЗ (ред. от 31.12.2017) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 1, ст. 1.

² О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации: Федер. закон от 5 мая 2014 г. № 99-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2014. № 19, ст. 2304.

¹ Federal Law No. 208-FZ “On Joint-Stock Companies” of December 26, 1995 (as amended on 31.12.2017). *Collection of Legislative Acts of the Russian Federation*. 1996. No. 1. Art. 1.

² Federal Law No. 99-FZ “On Introduction of Amendments to Chapter 4 of Part I of the Civil Code of the Russian Federation and on Abolishment of Certain Provisions of Legal Acts of the Russian Federation” of May 5, 2014. *Collection of Legislative Acts of the Russian Federation*. 2014. No. 19. Art. 2304.

общества (правления, дирекции), а равно управляющая организация или управляющий при осуществлении своих прав и исполнении обязанностей должны действовать в интересах общества, осуществлять свои права и исполнять обязанности в отношении общества добросовестно и разумно. Члены совета директоров (наблюдательного совета) общества, единоличный исполнительный орган общества (директор, генеральный директор), временный единоличный исполнительный орган, члены коллегиального исполнительного органа общества (правления, дирекции), равно как и управляющая организация или управляющий, несут ответственность перед обществом за убытки, причиненные обществу их виновными действиями (бездействием), если иные основания ответственности не установлены федеральными законами». Аналогичные нормы содержатся также и в статье 44 ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью». Следует отметить, что приведенными нормами не исчерпываются возможности по привлечению к гражданско-правовой ответственности руководителя общества. Помимо общей ответственности за причиненные обществу убытки, руководитель может нести также и субсидиарную ответственность при несостоятельности (банкротстве) хозяйственного общества.

Серьезным шагом на пути к формированию общих правил для привлечения как собственно руководителя, так и иных лиц, осуществляющих управление организацией, к ответственности и установлению ее оснований стало постановление Пленума ВАС РФ № 62, призванного внести определенность в ряд вопросов, не урегулированных в достаточной степени на законодательном уровне. Однако немаловажно отметить, что и значительное количество правил, заложенных в названном постановлении, также являются предметом многочисленных дискуссий ввиду неоднозначного толкования.

Мы попытаемся осветить наиболее сложные вопросы, связанные с применением норм о гражданско-правовой ответственности директоров, с целью определения возможных путей оптимизации российского корпоративного законодательства. Проведенный анализ выявляет недостаточно полно урегулированные аспекты, связанные с установлением оснований для привлечения директора к гражданско-правовой ответственности, диверсификацией норм об указанной ответственности применительно к соответствующим категориям управляющих, обеспечением баланса правовых возможностей всех участников спора о возмещении директором убытков.

Требования, предъявляемые к управляющим: опыт зарубежных стран

Прежде всего рассмотрим, каким образом формулируются обязанности директоров в зарубежных правовых системах с развитой системой корпоративного права. Обращаясь к английской правовой доктрине, можно отметить, что в корпорации (компании) за всеми директорами закреплены особые фидуциарные обязанности, идентичные обязанностям доверительного управляющего. Совершение действий директором корпорации (компании) равносильно совершению действий непосредственным юридическим лицом. Вопрос о имуществе корпорации полностью переходит под юрисдикцию директора, и если доверительный управляющий фокусируется на обеспечении полной сохранности имущества, то основным ориентиром для директора служит обеспечение предпринимательской деятельности компании, относящейся к рискованной [25, p. 83–84; 26, p. 89].

Статьи 171–177 Закона о компаниях (Companies Act 2006)¹ устанавливают следующие обязанности для директора:

1) обязанность действовать в пределах своих полномочий, т. е. действовать в соответствии с уставом компании и использовать свои полномочия только для достижения тех целей, которые поставлены перед директорами компании;

2) обязанность содействовать успеху компании, т. е. при принятии решений учитывать интересы акционеров и сотрудников компании, поставщиков и потребителей, рассматривать последствия своих решений в долгосрочной перспективе, их влияние на окружающую среду и местные сообщества, а также поддерживать репутацию высоких стандартов ведения бизнеса [22, p. 28];

3) обязанность руководствоваться «независимым суждением», предполагающая активность директора в части высказывания своего мнения по рассматриваемым вопросам, а также отсутствие влияния третьих лиц на его мнение;

4) обязанность проявлять разумное усердие, профессионализм и осмотрительность – согласно данным принципам директор обязан действовать как разумно осторожный человек, обладающий общими знаниями, профессиональными умениями и опытом, которых можно с полным основанием ожидать от человека, выполняющего функции директора компании;

5) обязанность избегать конфликтов интересов, т. е. ситуаций, когда он имеет или может

¹ Companies Act, 2006. URL: http://ec.europa.eu/internal_market/auditing/docs/dir/transpo/uk17.pdf (дата обращения: 17.01.2018).

body (management board, directorate), and likewise the management organization or the manager must, when exercising their rights and performing duties, operate in the interests of the company and exercise their rights and perform duties with respect to the company reasonably and in good faith. The members of the board of directors (or supervisory board), one-person executive body (director, general director), an interim sole executive body, members of the collegial executive body (management board, directorate), and likewise the management organization or the manager shall bear responsibility to the company for losses caused to the company due to their actions (or failure to act), unless other grounds and extent of responsibility have been established by federal laws”. Similar norms are also contained in Article 44 of Federal Law “On Limited Liability Companies”. It should be noted that the opportunities for bringing the company’s director to civil liability are not limited to restrictions set by the above-mentioned norms. Besides general liability for the losses incurred by the legal person, the joint responsibility can be pursued on the manager in case of the insolvency (bankruptcy) of the business entity.

A solid step towards the development of the general rules of bringing to liability both the director and other persons managing the company with the grounds for such liability was the adoption on July 30, 2013 of the foregoing Resolution No. 62 of the Plenum of the RF Supreme Arbitration Court. The Resolution was aimed at clarifying a number of issues which were not properly regulated in legislation. However, it is important to note that a significant number of the rules included into the above Resolution are also the subject of numerous discussions due to varying interpretations.

In this study we will try to go into the most complicated questions of applying the norms concerning civil liability of directors, for the purpose of identifying the possible ways to optimize the Russian corporate legislation. The analysis performed demonstrates under-regulated aspects associated with establishing the grounds for bringing the director to civil liability, with the diversification of norms covering the mentioned liability in accordance with the corresponding categories of managing persons, with providing the balance of the legal opportunities for all the parties in the dispute about the losses to be compensated by the director.

Requirements for Managers: Experience of Foreign Countries

First of all, let us have a look at how the directors’ duties are stated in foreign legal orders with well-developed corporate law system. As for the regulations of the English legal doctrine, it can be said that all directors of a corporation (company) are imposed with special fiduciary obligations which are identical to the obligations of the managing trustee. Actions performed by the corporation (company) director are viewed as the actions performed by the legal person itself. The question about the corporation property falls within the jurisdiction of the director, and while the managing trustee is focused on ensuring the full protection of the property, the main task of the director is to maintain the company’s entrepreneurial activities considered risky [26, pp. 83, 84; 27, p. 89].

Articles 171–177 of the Companies Act (Companies Act 2006)¹ establishes the following director’s duties:

1) a duty to only exercise powers for the purposes which they are conferred for, i. e. to act in accordance with the company’s charter and exercise powers only for achieving the objectives set for the company’s directors;

2) a duty to promote the success of the company, i. e. when taking decisions, to have regard to the interests of the company’s managers and employees, suppliers and customers, to have regard to the probable consequences of any decision in the long term, their impact onto environment and the local community, and to maintain a reputation for high standards of business conduct [23, p. 28];

3) a duty to exercise “independent judgment”, meaning the activity of the director in expressing his own opinion on the questions discussed, and no situations when his opinion is influenced by the third parties;

4) a duty to exercise reasonable care, skill and diligence – according to these principles, a director must act as a reasonably diligent person with general knowledge, skill and experience that may reasonably be expected of a person carrying out the functions carried out by the director of the company;

5) a duty to avoid conflict of interests, i. e. the situations in which he has, or can have, a direct

¹ Companies Act, 2006. Available at: http://ec.europa.eu/internal_market/auditing/docs/dir/transpo/uk17.pdf (accessed 17.01.2018).

иметь прямые или косвенные интересы, которые вступают в конфликт с интересами компании;

6) обязанность не принимать блага и поощрения от третьих лиц, если таковые ему передаются в связи с тем, что он является директором, действует или бездействует в качестве директора;

7) обязанность заявлять о своем интересе в предполагаемой сделке или соглашении. Такое заявление о заинтересованности должно быть сделано до того, как компания совершит сделку или заключит соглашение.

Указанные обязанности директоров являются основными. Директора всех компаний наделены множеством других особенных обязанностей, будь то в соответствии с законодательством о здравоохранении и безопасности, законодательством о правах работников, законами о взяточничестве, законами о преступной халатности руководителя компании, законами о несостоятельности, а также в соответствии с Правилами листинга, Правилами AIM, DTR, Законом 2006 года и др. [30].

Стандартные модели США по отношению к действиям директора в интересах компании в основном раскрываются через обязанность действовать добросовестно (The Duty of Good Faith), обязанность соблюдать лояльность (The Duty of Loyalty) и обязанность соблюдать разумность и осторожность (The Duty of Care). Наибольшее развитие нормы о данных обязанностях получили в штате Делавэр.

Директора, как доверенные лица, должны исполнять свои обязанности в отношении своей корпорации и ее акционеров исключительно в интересах корпорации и при регламентации дел корпорации с присущей осторожностью (осмотрительностью) лица, управляющим собственным бизнесом [31, p. 37].

На основании *обязанности соблюдения лояльности* действия директоров должны быть направлены к исключительной цели, которой является обеспечение интересов компании. Повседневный деловой оборот богат ситуациями в части лояльности директоров и одновременного уклонения от принятия решений совета, из-за чего повышается риск конфликта интересов, который рано или поздно коснется данного директора, поэтому ему, директору, следует удостовериться в персональном наличии или отсутствии «заинтересованности» или зависимости от решения, чтобы установить наличие аспектов, вызывающих у суда сомнение относительно беспристрастности директора. В случае «заинтересованности» или зависимости директор обязан поставить совет в известность относительно наличия конфликта и рассмотреть отказ

от участия в обсуждении конкретного решения совета.

Обязанность действовать добросовестно активно разрабатывается законодательством штата Делавэр. Подразумевается, что умышленное пренебрежение своими обязанностями противоречит требованию действовать добросовестно [31, p. 38]. Что интересно, понятие добросовестности тщательно не разработано и в других странах англо-американского права. Так, например, в Канаде суды определяют нарушение обязанности действовать добросовестно через принятие директорами решения в личных интересах. Английские суды понимают недобросовестность как сознательное намерение ухода от обязанности директора действовать в интересах компании.

Обязанность соблюдения интересов корпорации подразумевает такое же внимание директоров, которое присуще человеку при ведении собственного бизнеса, с должной осторожностью и осмотрительностью. Эту обязанность практически невозможно рассматривать в рамках одного сценария, однако в его основе лежат: уделение директором подходящего количества времени, необходимого с учетом значимости данного решения для компании; владение документальным подтверждением о изучении предоставленной информации и распоряжением необходимого количества времени, чтобы оценить возможности и принять оптимальное решение; скрупулезный анализ вклада советом привлеченных советников или экспертов для ознакомления с альтернативными вариантами. Собранные данные консультантов и руководящих лиц компании вкупе с внешними консультантами и экспертами (при наличии недоверия директоров к полученным рекомендациям) напрямую сказываются на принятии решений директорами. Тем не менее директорам не следует «слепо» воспринимать полученную информацию – необходимо вести дискуссию с ее представителями, задавая вопросы и делая соответствующие заключения.

Прецедентное право создало особый механизм для того, чтобы обезопасить директоров от необоснованных исков. Суды США руководствуются глобальным правилом, по которому они не признают ответственность директоров за принятие корпоративных решений, принимая в качестве исключения лишь полную неразумность подобных решений. Обозначенное судебное невмешательство получило известность как «правило делового решения», устанавливающего действия директоров с опорой на исчерпывающую информацию, добросовестность и интересы общества, если не доказано обратное.

or indirect interest that conflicts, or possibly may conflict, with the interests of the company;

6) a duty not to accept benefits and bonuses from third parties conferred by reason of his being a director, his doing (or not doing) anything as director;

7) a duty to declare interest in a proposed transaction or arrangement. The required declaration must be made before the company enters into the transaction or arrangement.

The above duties of a director are the principal ones. Directors of all the companies are imposed with many other special duties in accordance with legislation on the health service and security, employees' rights, bribery act, director's criminal negligence act, insolvency legislation, and also in compliance with the listing rules, AIM and DTR rules, Act of 2006 and others [30].

The standard USA models of the director's actions in the company's interests are mainly revealed through the Duty of Good Faith, the Duty of Loyalty and the Duty of Care. These duties are better developed in Delaware.

Directors as trustees must perform their duties in relation to their corporation and its sharers exceptionally in the interests of the corporation and regulate the corporation matters with due care (discretion) of a person managing his own business entity [31, p. 37].

The *duty of loyalty* means that the actions of directors should be aimed exceptionally at securing the interests of the company. The day-to-day business turnover is full of situations when directors adhere to the loyalty principle and at the same time evade approving the decisions of the board. For this reason, there increases a risk of the conflict of interests, which will sooner or later affect this director, and so the director is to make sure if he has a personal interest or dependence on the decision, to determine the availability of aspects which raise the court's doubts in the director's neutrality. In case he does have the interest or dependence, the director is to inform the board about the conflict of interests and view the opportunity not to participate in the discussion on the specific decision of the board.

The *duty to act in good faith* is being actively developed by the legislation of state Delaware. It is

understood that intentional disregarding of duties contradicts the duty to act in good faith [31, p. 38]. What is interesting, in other countries of the Anglo-American law, the concept of good faith is not thoroughly developed, either. For example, in Canada the courts define the violation of the duty to act in good faith as taking decisions by directors for their personal advantage. The English courts understand bad faith as willful intention to disregard the director's duty to act for the best interests of the company.

The *duty to adhere to the interests of the corporation* suggests using the same degree of attention by the director as he would use for carrying out his own business with due care and diligence. This duty cannot be practically viewed in the framework of a single scenario. Nevertheless, it rests on such aspects as finding by the director a proper amount of time needed, depending on the importance of the decision for the company; having the documented proof of studying the available information and possessing the necessary amount of time for evaluating and choosing the most suitable decision; the board's detailed analysis of the contribution made by the invited advisers or experts, to see the alternative variants. The data collected from the advisers and the managers of the company, and also from invited advisers and experts (should the directors distrust the given recommendations) directly influence the decisions taken by the directors. Nevertheless, the directors should not "blindly" accept the received data – a discussion is necessary with those who presented the information, with the questions asked and applicable conclusions made.

The case (precedent) law have created a special mechanism to secure directors from unreasonable claims. The USA courts are guided by global rule according to which they disclaim the liability of the director for taking corporate decisions, except when the decisions are totally unreasonable. The mentioned court non-interference got known under the name of the "business judgement rule", which runs that the directors act on the basis of exhaustive information, in good faith and in the company's interests unless the contrary is proved. The Russian law category of the reasonable entrepreneurial risk is the analogue of the "business judgement rule".

Аналогом «правила делового решения» в российском праве является категория разумного предпринимательского риска. Изначально в постановлении Пленума ВАС РФ № 62 указывалось, что директор может быть «освобожден от ответственности», если действовал в пределах обычного предпринимательского риска, т. е. так называемую экономическую целесообразность суды не обязаны и не должны проверять, если нет явных признаков недобросовестности и не разумности действий директора. Между тем российская судебная практика не учла опыт, в частности, США и Германии, что «правило делового решения» может работать только в сфере так называемой «разумности». Защита потенциально недобросовестных решений изначально невозможна. На недобросовестность решения должно указывать отсутствие разумной хозяйственной цели или принятие решения при наличии злоупотребления полномочиями или факторов мошенничества [23, р. 333].

Согласно судебной практике штата Делавэр правилом защиты деловых решений могут воспользоваться лишь незаинтересованные директора, поведение которых по всем остальным параметрам вполне отвечает «правилу делового решения». Если рассматривать это с позиции заинтересованности, то получается, что директора никогда не принимали ни одну из сторон сделки и не намереваются получить определенные личные преимущества из обозначенной сделки, оперируя служебным положением в личных целях, чего нельзя сказать об обычных преимуществах, которыми пользуется корпорациями или акционеры.

В германском корпоративном праве руководители компаний должны соблюдать базовые принципы надлежащего поведения: добросовестность, компетентное служение долгу и тщательность ведения дел. В рамках корпоративного права под добросовестностью подразумевается соответствующее отношение к службе Руководителя GmbH (аналог единоличного исполнительного органа общества с ограниченной ответственностью в РФ), которое подобает Обществу, кредиторам, немецкому обществу в принципе и непосредственному Руководителю. Фундамент правоотношений Участников GmbH, кредиторов и иных заинтересованных лиц базируется на вере в должное поведение руководителя, чье правосознание не позволяет действовать вопреки ожиданиям третьих лиц и деструктивно влиять на сложившийся правопорядок [6, с. 74].

Что касается квалификации директора, отметим, что корпоративная практика Германии выводит строгие требования по отношению к его

компетенции и профессиональной пригодности: на должность Руководителя GmbH назначается исключительно лицо, которое обладает необходимой профессиональной квалификацией в конкретной сфере деятельности общества, умеет автономно реализовывать права и обязанности руководителя, вести дела общества, за счет чего будет обеспечиваться принятие и исполнение им договорных обязательств и публично-правовых обязанностей GmbH [24, pp. 147–148].

Разумно предположить, что конкретные квалификационные требования к директорам хозяйственных обществ необходимо предусмотреть в отечественном законодательстве, поскольку ответственность за выбор настоящего профессионала, по сути, лежит на участниках компании. Вместе с тем для российского бизнеса характерно принимать на управленческие должности непосредственно участников корпорации, что затрудняет потенциальное внедрение правил о надлежащей квалификации менеджеров. На данный момент гражданское законодательство РФ знает лишь требование статуса индивидуального предпринимателя либо коммерческой организации для товарищества, где участие и менеджмент «соединены» в одном лице.

Круг лиц, в интересах которых закреплены обязанности директоров: нормативный и фактический состав заинтересованных лиц

Одной из ключевых функций гражданско-правовой ответственности членов органов управления является защита юридически значимых интересов самого общества и, в конечном итоге, его акционеров (участников), которые заключаются в первую очередь в успешной коммерческой деятельности, равно как и в недопущении убытков. Убытки, в свою очередь, потенциально могут привести к банкротству, поэтому немаловажно в составе охраняемых интересов коммерческой корпорации выделять интерес в финансовой стабильности, иными словами – в отсутствии финансовых проблем, которые могут создать угрозу для его дальнейшей деятельности.

Постановление Пленума ВАС № 62 устанавливает, что при определении интересов юридического лица следует, в частности, учитывать, что «основной целью деятельности коммерческой организации является извлечение прибыли» (абз. 4 п. 2). «Необходимо также принимать во внимание соответствующие положения учредительных документов и решений органов юридического лица (например, об определении приоритетных направлений деятельности и т. п.). Директор не может быть признан дей-

Originally, the RF SAC Resolution No. 62 indicated that the director “can be relieved from liability” if he acted within the limits of the standard entrepreneurial risk, i. e. the courts are not obliged to check the economic practicability should there be no signs of bad faith and unreasonableness of the director’s actions. With this, the Russian court practice did not account for the experience of the USA and Germany, which demonstrates that “the business judgement rule” can only work in the sphere of the so called “reasonableness”. The protection of decisions which are potentially bad faith decisions is a priori impossible. The bad faith of a decision is evidenced by the absence of the reasonable economic purpose or by taking the decision through misusing the authority or through swindling [24, p. 333].

In accordance with the court practice of the state of Delaware, the business judgement rule can only be used by independent directors whose behavior satisfy the “business judgement rule” in the rest of the parameters. If we view it from the position of an interest, it turns out that directors have never taken the side of either party to the deal and do not intend to take specific personal advantages of the official position. The same cannot be said about ordinary advantages enjoyed by the corporation or the shareholders.

In German corporate law, managers of companies should adhere to the basic principles of proper behavior: good faith, competent following the path of duty, diligence in carrying out activities. Within corporate law, good faith is understood as the corresponding attitude of a GmbH manager to work (a GmbH is the analogue of the individual executive body of the limited liability company in the RF); with the above attitude fitting the company, the creditors, the German society in general and the direct manager. The legal relations of the GmbH participants, creditors and other interested parties rest on the faith in the proper behavior of the manager, whose legal consciousness does not allow him to act in contradiction with the expectations of the third parties and destructively influence the adopted legal order [6, p. 74].

As for the director’s qualifications, note that the corporate practice of Germany sets strict requirements for his competency and professional suitability: to the position of a GmbH manager, a

person is appointed who has the necessary professional qualification in a specific sphere of the company’s activities, is capable of autonomous exercising the manager’s rights and duties and managing the company activities. This will ensure undertaking and fulfilment of the GmbH contractual obligations and the GmbH public legal duties by him [25, pp. 47–148].

It seems reasonable to assume that specific qualification requirements to directors of business entities need to be established in the Russian legislation, because the liability for choosing a true professional lies with the company sharers. With this, it is typical of Russian business that managerial positions are occupied by the corporation sharers, which makes it difficult to adopt the rule about appropriate qualifications of the managers. At the moment, the RF legislation requires only to have the individual proprietor or the commercial company status for an association where the same persons act as the sharers and the managers.

Persons in Whose Interests the Duties of Directors are Established: Normative and Actual Composition of Persons Concerned

One of the key functions of civil liability of administrative bodies’ members is the protection of the legally meaningful interests of the company, and eventually – of its shareholders (sharers), which is primarily manifested in the successful commercial activity and avoidance of losses. The losses in their turn can potentially result in bankruptcy, thus the protected interests of the corporation shall include the interest in financial stability, i. e. the interest in the absence of the financial problems that can pose risks to the corporation’s further functioning.

Resolution No. 62 of the RF Supreme Arbitration Court Plenum prescribes that when determining the interests of a legal person, one should take into account that “the main activity of a commercial company is making profit” (Paragraph 4 of Item 2). “It is also necessary to account for the corresponding provisions of the founding documents and the decisions of the legal person’s bodies (for example, about prioritizing the activity areas, about approval of strategies and business plans and so on). The director cannot be recognized as acting in the

ствовавшим в интересах юридического лица, если он действовал в интересах одного или нескольких его участников, но в ущерб самому юридическому лицу».

Несмотря на эти уточнения, такая оценочная категория, как интерес юридического лица, до сих пор является камнем преткновения для судов. Следует отметить недостаточную развитость российского законодательства в части надлежащего учета интересов иных лиц, помимо собственно организации. Известно, что в континентальном праве для обеспечения долгосрочного коммерческого успеха общества также необходимо учитывать интересы заинтересованных лиц (работников, контрагентов, государства и т. д.), причем данная тенденция проникла и в страны англо-американской правовой семьи.

Важный аргумент против включения положений о группах влияния в корпоративное право состоит в том, что законодательство уже и так достаточно либерально, поскольку предоставляет директорам широкие полномочия, чтобы принимать во внимание интересы стейкхолдеров. Между тем Шелдон Лидер считает, что если трактовать компанию как автономное юридическое лицо, отдельное от его членов, а также прочих групп влияния, то вполне вероятно, что юридическая концепция компании совпадает с концепцией групп влияния [19, р. 85–86]. У компании (корпорации) существуют интересы, не зависящие от любой отдельно взятой связанной с ней группой лиц, включая акционеров. Таким образом, роль менеджеров и директоров состоит в том, чтобы регулировать постоянно меняющуюся расстановку интересов.

Шелли Д. Маршалл, Йен Рэмзи на примере изучения австралийского корпоративного права отмечают, что, несмотря на то, что данный вопрос подробно не поднимался ни в решениях судов, ни в литературе, посвященной обязанностям директоров, взгляды на то, до какой степени директора должны учитывать интересы групп влияния, изменились [27, р. 9]. Отмечается, что директора должны учитывать такие аспекты как общественные интересы, окружающая среда, социальное обеспечение население и благотворительность только в том случае, если они служат на пользу акционеров [25, р. 164, 187].

Таким образом, исследователи выделяют три важных вопроса. Во-первых, существуют ли какие-либо обстоятельства, когда директора могут учитывать интересы стейкхолдеров – неакционеров и при этом акционеры не получают прибыли? Во-вторых, существуют ли какие-либо обстоятельства, когда директора обязаны учитывать интересы стейкхолдеров-неакционе-

ров? В-третьих, существуют ли какие-либо обстоятельства, когда интересы стейкхолдеров-неакционеров получают приоритет над интересами акционеров? Эти вопросы имеют прямое отношение только к обязанности директоров действовать в интересах компании. Могут быть и другие вытекающие из закона обязательства, которые требуют от директоров учитывать интересы конкретной группы влияния.

В первую очередь примем как общее утверждение, что действия в интересах компании обычно означают действия в интересах акционеров (участников) как единого целого. Директора могут, но не обязаны учитывать интересы стейкхолдеров-неакционеров, а если они это делают, то обязаны учитывать выгоду для акционеров. Однако, как известно, в ситуации банкротства хозяйственного общества директора обязаны учитывать интересы прежде всего кредиторов. Более того, единственная ситуация, в которой суд четко постановил, что директора могут поставить интересы стейкхолдеров-неакционеров выше интересов акционеров, это ситуация, когда компания несостоятельна или близка к этому либо некая запланированная транзакция угрожает состоятельности компании [27, р. 11].

Статья 181 австралийского Закона о корпорациях (Corporations Act 2001¹) обязывает директоров и других руководителей корпорации осуществлять свои полномочия и отправлять свои обязанности «добросовестно и в наилучших интересах компании», а также «во имя благих целей». Кроме того, они должны действовать добросовестно, директора обязаны соответствовать требованию «действовать в наилучших интересах компании». Предъявляя это требование, суды считают, что определять наилучшие интересы компании входит в обязанности директоров.

Митчелл, О’Доннелл и Рэмзи доказывают, что даже если допустить, что интересы компании в основном совпадают с интересами акционеров, обязанности директоров сформулированы не очень четко, что дает им достаточную свободу действий для учета интересов сотрудников и других групп влияния. Эти авторы придерживаются следующих взглядов на обязанности директоров: «Возможно, что когда директора учитывают долгосрочное благосостояние акционеров, это в интересах последних, поскольку учитываются как их нынешние, так и их будущие потребности. Точно также, хотя выгода акционеров как *цель* очень важна, директора

interests of the legal person in case he acts in the interests of one or more of its sharers but to the disadvantage of the legal person itself”.

Despite these clarifications, such an evaluation category as the legal person’s interest is still a stumbling block for the courts. Of note is the insufficient development of the Russian legislation in terms of the adequate accounting for the interests of other persons besides the company owners. It is known that in continental law for securing a long-term commercial success of a company, there should be covered the interests of the parties concerned (employees, contractors, state and etc.), and this tendency has also penetrated to the Anglo-American legal system.

An important argument against including the provisions about the influence of the persons concerned into the corporate law is that the legislation is already liberal enough (giving wide powers to directors) to care for the stakeholders’ interests. With this, Sheldon Leader thinks that if a company is viewed as an autonomous legal person separated from its members and other concerned groups, there is a good chance that the legal concept of the company coincides with that of the concerned groups [20, pp. 85, 86]. A company (a corporation) has its own interests that do not depend on any particular group of people connected with it, including the shareholders. Thus, the role of managers and directors is in regulating the constantly changing layout of interests.

Following the Australian corporate law study, Shelly D. Marshall and Ian Ramsay note that in spite of the fact that this issue was not discussed in detail neither in the courts’ decisions nor in scientific works associated with the directors’ duties, the views on how directors should take into account the interests of the parties concerned have changed [28, p. 9]. It is stated that directors should consider such aspects as public interests, environmental issues, social support of the population and charity only in case these aspects are to the benefit of the shareholders [26, pp. 164, 187].

This being the case, the researchers emphasize three important questions. First, are there any circumstances when directors can have regard to the interests of the stakeholders not being shareholders, with no profit obtained by shareholders? Second, can there be any circumstances when directors are obliged to have regard to the interests of stakeholders who are not shareholders? Third, can there be any circumstances when the interests of stake-

holders not being shareholders have priority over the shareholders’ interests? These questions are directly associated with the directors’ duty to act in the interests of the company. There can be other legislatively implied circumstances requiring the directors to consider the interest of a particular concerned party.

First of all, let us take as a general statement that the actions performed in the interests of the company usually mean actions performed in the interests of the shareholders (sharers) as a whole. Directors can, but not obliged to, take into account the interests of the stakeholders who are not shareholders, but if they do consider their interests, they also must take the shareholders’ benefit into account. However, it is a known fact that in the situation of a business entity bankruptcy, the creditors’ interests must initially be taken into account by directors. More than that, the only situation when the court clearly stated that directors can put the stakeholders / non-shareholders’ interests over the shareholders’ interests is when the company is insolvent or is close to insolvency, or when some planned transaction endangers the company’s solvency [28, p. 11].

Article 181 of the Australian Corporations Act 2001¹ obliges directors and other managers to exercise their powers and fulfill their duties “in good faith and in the best interests of the company”, and for “good purposes”. Besides acting in good faith, directors must comply with the requirement of “acting in the best interests of the company”. Specifying this requirement, the courts believe that defining the best interests is a part of the directors’ duties.

Mitchell, O’Donnell and Ramsay prove that even if we agree that the company’s interests mostly coincide with the shareholders’ interests, the directors’ duties are not clearly defined, which gives them enough freedom for considering the interests of the employees and other groups concerned. These authors adhere to the following views on the directors’ duties: “It appears probable that if the directors have regard to the long-term welfare of the shareholders, it serves for the interest of the latter because both their current and future needs are taken into account. In the same way, although the benefit of the shareholders as *the purpose* is very important, the directors must

¹ Corporations Act 2001. URL: http://www8.austlii.edu.au/cgi-bin/viewdb/au/legis/cth/consol_act/ca2001172/ (дата обращения: 17.01.2018).

¹ Corporations Act 2001. Available at: http://www8.austlii.edu.au/cgi-bin/viewdb/au/legis/cth/consol_act/ca2001172/ (accessed 17.01.2018).

должны с осторожностью выбирать *средства* для ее достижения. То есть долгосрочная максимизация выгоды для акционеров не должна достигаться путем максимизации краткосрочной прибыли, если это приводит к недовольству поставщиков, антагонизму сотрудников и гневу общественности. Напротив, выгода для акционеров может потребовать некоторой щедрости в отношении других групп влияния. И наконец, обязанность защищать интересы акционеров в значительной степени основана на мотивации директора и его мнении о том, что есть «наилучшие интересы компании», а не только оценкой полученной прибыли. Это дает директорам значительную свободу действий, поскольку суды редко вмешиваются в процесс принятия решений советами директоров или редко находят убедительные доказательства того, что директор, принимая решение, не считал его служащим наилучшим интересам компании» [21, p. 417].

Судебная практика Германии, как правило, не определяет интерес компании как таковой, но также ссылается на обязанность директоров учитывать интересы акционеров, работников и иных заинтересованных лиц [29, p. 159].

Таким образом, современные нормотворческие тенденции заставляют взглянуть на интерес юридического лица под другим, новым, углом, раскрывающим «сценарий», который основан на избранных столпах корпоративного управления, когда директора сосредоточены исключительно на интересах компании (корпорации), принимая во внимание аналогичные интересы акционеров и других сторон, имеющих прямое отношение к успешной деятельности общества. Последние подразумевают таких стейкхолдеров, как общественное население, различные поставщики продукции, контролирующие организации, анализирующие сферы, попадающие под влияние деятельности определенной фирмы, представители власти, государство и др. Компания, которая разделяет интересы обозначенных выше стейкхолдеров и акционеров, находится в более выигрышном положении, поскольку каждая ячейка конструкции, олицетворяющей целую компанию, получает должное внимание и не проявляет оппозиционных настроений, губительно сказывающихся на общей деятельности. В связи с вышесказанным, необходимо расширить обязанности директоров и, возможно, компаниям стоит вводить представителей заинтересованных групп в состав органов управления.

Опыт зарубежных стран, таким образом, выявляет потенциальную необходимость учета комплексного состава лиц, заинтересованных в

успешной и стабильной деятельности корпорации, однако приходится признать, что развитие действующего российского законодательства в части нормативного расширения круга лиц, в интересах которых обязан действовать директор, в настоящий момент чрезвычайно затруднительно, если не сказать – невозможно. Закрепление фактически неопределенного круга лиц с юридически значимыми интересами, обязательными для соблюдения руководителем, означало бы размывание пределов его ответственности. Как минимум, исходя из принципа «невозможно угодить всем» руководитель так или иначе не в состоянии будет удовлетворить чей-либо интерес, что, в случае вменения этого ему в обязанность, будет означать его нарушение. В силу этих причин закрепляется четкий приоритет интересов именно и только юридического лица, удовлетворение же интересов всех остальных возможно постольку, поскольку они совпадают с интересами последнего. В противном случае такой интерес будет являться противоречащим интересу общества и любые действия руководителя – действиями вопреки интересам общества.

Требование соблюдать интересы кредиторов в преддверии банкротства является, пожалуй, единственным случаем, когда от руководства корпорации требуется большее, нежели соблюдение интересов самого юридического лица. Следует отметить, что впервые напрямую данная обязанность была закреплена лишь в 2017 году: в статью 30 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)¹», посвященную мерам по предупреждению банкротства в досудебном порядке была внесена поправка², в результате которой абзац 2 пункта 1 сформулирован следующим образом: «Руководитель должника и иные его органы, а также учредители (участники) должника, собственник имущества должника – унитарного предприятия и иные контролирующие должника лица со дня, когда они узнали или должны были узнать о наличии указанных обстоятельств, обязаны действовать с учетом интересов кредиторов, в частности не допускать действия (бездействия), которые могут заведомо ухудшить финансовое положение должника». Законодатель, таким образом, признает, что ухудшение состояния юри-

¹ О несостоятельности (банкротстве): Федер. закон от 26 окт. 2002 г. № 127-ФЗ (ред. 29.12.2017) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 43, ст. 4190.

² О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях: Федер. закон от 29 июля 2017 г. № 266-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2017. № 31, ч. 1, ст. 4815.

carefully choose *the means* to reach it. This implies that a long-term maximization of the benefit should not be achieved at the expense of the short-term profit if this leads to the displeasure of the suppliers, to antagonism of the employees and to public fury. Vice-versa, the profit planned for the shareholders may require some generosity in respect of other concerned groups. And finally, the duty to protect the interests of the shareholders is largely dependent on the director's motivation and his opinion about what is "company's best interests", and does not involve solely the earned profit evaluation. This gives a sufficient amount of freedom of actions to directors, as the courts seldom interfere with the process of taking decisions by the board of directors or seldom find a sound evidence that the director, when taking the decision, did not think it to be serving for the company's best interests" [22, p. 417].

As a rule, the court practice of Germany does not define the notion of the company interest, but also refers to the director's obligation to consider the interests of the shareholders, employees and other parties concerned [18, p. 159].

Therefore, modern trends in the rulemaking push to look at the legal person's interest from a different, new perspective, revealing the "scenario" which rests on the selected pillars of corporate governance, when directors are mostly focused on the interests of the company (corporation) but also consider similar interests of the shareholders and other parties that have a direct relation to the success of the company's activities. The latter are the stakeholders including the population in society, suppliers of different products, supervising organizations that analyze the areas which fall under the influence of a particular company, government officials, the state and others. The company that shares the interests of the above stakeholders and shareholders is at advantage, as every element of the construction representing the whole company gets the necessary attention and does not demonstrate opposition attitude that negatively influences the overall activity. With reference to the above mentioned, it is necessary to broaden the scope of directors' duties, and probably the companies should enroll representatives of the concerned parties as members of the administrative bodies.

Thus, the experience of foreign countries reveals the potential need for having regard to the complex group of persons interested in the successful and stable operation of the corporation, although

it needs to be recognized that the development of the current Russian legislation with respect to increasing the number of people whose interests must be followed by the director is at the moment extremely difficult if not impossible. Establishment of an actually indefinite range of persons with juridically meaningful interests mandatory for considering by the manager, would indeed mean blurring the limits of his liability. At least following principle "it is not possible to please everyone", the director one way or another will not be able to meet somebody's interest, and should he have that as an obligation, the failure to meet it would mean violating the duty. For this reason, a clear absolute and exceptional priority of the legal person's interests is established; satisfying the interests of all the others is possible to the extent they comply with the interests of the legal person. Otherwise such an interest will be recognized as the one contradicting the company's interests and the managers actions will be viewed as actions against the interests of the company.

The instruction to respect the interests of the creditors in contemplation of the company's bankruptcy is probably the only case when the managers of the company are required to do more than just to adhere to the interests of the legal person itself. It should be noted that this duty was established for the first time only in 2017: Article 30 of the Federal Law "On Insolvency (Bankruptcy)"¹, covering the measures on the pre-court preventing of bankruptcy, was modified with an amendment² that changed Paragraph 2 of Item 1 to the following wording: "the head and other bodies of the debtor, as well as the founders (stakeholders) of the debtor being a unitary enterprise, and other persons controlling the debtor, from the date on which they became aware or should have become aware of the mentioned circumstances, shall act with due account for the creditors' interests, and in particular – to prevent actions (of failure to act) that can knowingly result in worsening the debtor's financial position". In this way the legislator agrees that worsening the financial position of the

¹ Federal Law No. 127-FZ "On Insolvency (Bankruptcy)" of October 26, 2002 (as amended on 29.12.2017). *Collection of Legislative Acts of the Russian Federation*. 2002. Issue 43. Art. 4190.

² Federal Law No. 266-FZ "On the Amendments to the Federal Law Insolvency (Bankruptcy) and the Code of the Russian Federation on Administrative Offenses" of July 29, 2017. *Collection of Legislative Acts of the Russian Federation*. 2017. No. 31 (Part I). Art. 4815.

дического лица нарушает в том числе интересы кредиторов, которые являются фактически «центральными» субъектами, чей интерес становится во главу угла в случае возбуждения производства по делу о банкротстве. Ранее такая обязанность прямо не была закреплена, однако из норм, посвященных основаниям привлечения к субсидиарной ответственности (ранее – статья 10 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», ныне утратившая силу в связи с введением главы III.2, посвященной ответственности целиком), а также положений об оспаривании сделок, совершенных в предбанкротный период (глава III.1 ФЗ «О банкротстве (несостоятельности)», так или иначе явствовало, что в интересах кредиторов в процессе банкротства при необходимости изыскать дополнительные средства для пополнения конкурсной массы значительное внимание предписано уделять действиям, совершаемым органами управления должника накануне банкротства. Иными словами, фактически за нарушение интересов кредиторов путем усугубления финансового состояния должника к руководителю могут быть применены меры гражданско-правовой ответственности. Разумеется, по сути, речь неизбежно идет об изначальном ущемлении интереса должника (уменьшении его имущества), однако лицами, в интересах которых применяются указанные меры, являются в данном случае именно кредиторы.

Противоправное поведение директора в отношении общества: проблема выработки критериев

Одним из наиболее актуальных вопросов, связанных с привлечением к гражданско-правовой ответственности членов органов управления хозяйственного общества за причинение последнему убытков, является вопрос о квалификации его действий (бездействия) по отношению к хозяйственному обществу в качестве противоправных. Первоначальной задачей при решении вопроса об ответственности руководителя за убытки, причиненные хозяйственному обществу, состоит в отграничении ситуаций, в которых убытки причинены при отсутствии каких-либо неправомерных действий (бездействий) со стороны руководителя, от случаев такого причинения именно в результате его противоправного поведения.

Разработка адекватных критериев, дающих основание считать поведение управляющего противоправным, является весьма сложной задачей, и нельзя сказать, что на современном этапе развития российского законодательства в части регулирования ответственности директоров удалось достигнуть стабильности и опреде-

ленности по вопросу содержания данных критериев. Одной из основных причин сложности построения такой системы критериев является оценочность практически каждого понятия, характеризующего поведение директора как противоправное. В силу этих же причин противоправность его действий зачастую смешивается с виной, что свидетельствует о недостаточной теоретической проработке вопроса об основаниях ответственности руководителя в российской науке.

Как известно, противоправным является такое поведение, которое нарушает императивные нормы права либо санкционированные законом условия договоров, в том числе и прямо не предусмотренные правом, но не противоречащие общим началам и смыслу гражданского законодательства [12, с. 440–441]. Неправомерное поведение директора, как справедливо утверждают исследователи, может выражаться как в виде действий, так и в виде бездействия: «Действия управляющих могут быть довольно многообразны – это и голосование членом совета директоров по вопросам, входящим в повестку дня заседания совета директоров, и принятие решения генеральным директором акционерного общества. Противоправное поведение лиц, осуществляющих управление акционерным обществом, может быть выражено и в виде бездействия. При этом бездействие становится противоправным лишь в том случае, если на лицо возложена юридическая обязанность действовать в соответствующей ситуации» [11, с. 81].

Именно о нарушении возложенных законом позитивных обязанностей принято говорить, когда речь идет о возмещении убытков хозяйственному обществу, причиненных лицами, осуществляющими управление им, в результате совершения сделки или принятия какого-либо решения, негативно сказавшегося в дальнейшем на финансовом положении общества. Противоправность поведения управляющего в рамках корпоративных правоотношений, как неоднократно подчеркивалось в литературе [13, с. 80], заключается в нарушении членом органа управления обязанности действовать в интересах хозяйственного общества добросовестно и разумно. Как отмечает А. А. Маковская, и в ГК РФ, и в ФЗ «Об акционерных обществах» в понятиях «добросовестное и разумное поведение» и «действия в интересах юридического лица» раскрывается, что есть надлежащее исполнение руководителем юридического лица его обязанностей перед этим лицом [9, с. 11].

В свою очередь, в отсутствие этих составляющих совершение сделки является правомерным юридическим действием при условии от-

legal person also violates the interests of the creditors. The creditors are actually the “central” party whose interests are given priority in case the bankruptcy proceedings are initiated. This duty was not previously formalized. However, the norms covering the reasons for bringing to subsidiary liability (earlier – Article 10 of Federal Law “On Insolvency / Bankruptcy”, which lost effect with introducing Chapter III.2 which covers the entire liability), as well as provisions covering contesting business deals made in the pre-bankruptcy period, one way or another demonstrate that for observing the interests of the creditors in the process of bankrupting, much attention should be given to actions performed by the administrative bodies of the debtor in the pre-bankruptcy period. In other words, administrative legal liability measures can be taken toward the manager for disrespecting the interests of the creditors by worsening the financial position of the debtor. It goes without saying that in fact this refers to the initial infringement of the debtor’s interests (reduction of its property), however, this measures are taken for the benefit of the creditors.

Unlawful Behavior of Director in Respect of the Company: Problem of Developing the Criteria

One of the most topical questions associated with bringing the company’s administrative bodies members to civil liability for inflicting losses, is the question of qualifying their action (failure to act) in respect of the company as unlawful. When taking the decision about the managers’ liability for the losses, the first task to solve is differentiating between the situations when the losses were incurred through no unlawful actions (failure to act) of the manager and the situations when the losses were incurred through his unlawful behavior.

Developing the adequate criteria which allow for treating the manager’s behavior as unlawful is a complicated task, and it is not as if there is some stability and clearness about the content of the criteria at the current stage of development of the Russian legislation that regulates directors’ liability. One of the reasons why it is difficult to develop such a system of criteria is the evaluativity of every notion that characterizes the director’s behavior as unlawful. For the same reasons, the unlawful nature

of the behavior is often mixed up with guilt. This means that the theoretical concept of the grounds for the manager’s liability is not developed enough in the Russian science. For the same reasons, the unlawful nature of behavior is often mixed up with guilt, and this testifies to the insufficient state of knowledge of the managers’ liability grounds in the Russian science.

As known, unlawful behavior is the behavior that violates the imperative norms of law or the law-authorized agreement terms, including those which are not directly provided for by the law but do not contradict the general principles and the sense of civil legislation [12, pp. 440–441]. The researchers are right saying that unlawful behavior of the director can be manifested both in actions and in failure to act: “the actions of managers can be rather different and can include voting as a member of the board of directors on issues of the agenda of the board of directors’ meeting, or taking decisions as the general director of the joint-stock company. The unlawful behavior of persons administering a joint stock company can also be manifested by way of failure to act. With this, the failure to act is viewed as unlawful only in case the person is imposed with a legal obligation to act in a specific situation” [11, p. 81].

In the popular sense, the positive duties are considered to be violated when it comes to compensating losses to the business entity, inflicted by persons who administer the business entity, as a consequence of effecting a deal or taking a decision that subsequently negatively influenced the financial position of the company. As it was repeatedly emphasized in literature [13, p. 80], the unlawful nature of the manager’s behavior within the limits of corporate relations means violating the manager’s duty to act reasonably and in good faith in the interests of the business entity. As A. A. Makovskaya notes, both the RF Civil Code and the Federal Law “On Joint-Stock Companies” use the notions of “acting reasonably and in good faith” and “acting in the interest of a legal person” for describing the meaning of the proper fulfilment of the obligations by the manager of the legal person in regard of this legal person [9, p. 11].

In turn, in case these components are missing, effecting a deal would be a legitimate juridical action

существования иных формальных нарушений закона. Если же иные формальные нарушения закона имеются, то действия руководителя не требуют дополнительной квалификации как недобросовестные, неразумные или совершенные не в интересах общества. При отождествлении разумности и добросовестности с любыми противоправными деяниями само использование этих категорий теряет смысл. Более того, действия, являющиеся объективно неправомерными (например, перевод денежных средств юридического лица без юридического основания, самовольное принятие решения с превышением полномочий), не требуют оценки на предмет добросовестности и разумности в принципе. В такой оценке нуждаются только те действия, которые формально («внешне») являются правомерными: совершение сделки от имени общества, принятие финансово значимого решения в пределах своей компетенции.

Как мы уже имели возможность убедиться, законодатель только закладывает базовые характеристики правомерного поведения руководителя, но не раскрывает их содержания, в то время как сами категории «разумность» и «добросовестность» носят оценочный характер и подвержены субъективному толкованию со стороны судов, рассматривающих конкретные споры о возмещении обществу убытков. Что же касается положений, закрепленных в постановлении Пленума ВАС № 62, то как таковые позитивные критерии добросовестного и разумного поведения управляющих фактически не зафиксированы: предложена система критериев именно нарушения данных обязанностей (п. 2, 3), но не критерии их соблюдения. Тем не менее в пункте 4 указанного постановления в общем виде сформулировано так называемое «позитивное» определение разумности и добросовестности, проявление которых выражается в «*принятии им необходимых и достаточных мер для достижения целей деятельности, ради которых создано юридическое лицо, в том числе в надлежащем исполнении публично-правовых обязанностей, возлагаемых на юридическое лицо действующим законодательством*». Таким образом, ключевым содержательным компонентом в данном определении является принятие всех необходимых и достаточных мер и направленность на достижение целей организации. Критерии определения достаточности мер в настоящий момент остаются под вопросом: на наш взгляд, имеется вероятность дальнейшего разделения мнений судов в вопросе о том, идет ли речь о минимально достаточных мерах или же о максимуме приложенных усилий, в частности, для заключения выгодной для общества

сделки. Например, относится ли оценка имущества, являющегося предметом сделки, к достаточным мерам? Российским законодательством установлены случаи, когда оценка является обязательной, но приравнивается ли формальная обязательность к необходимости? Следует признать, что в отношении критериев как достаточности, так и необходимости довольно затруднительно выработать общее правило. Поэтому вопрос о данных критериях по-прежнему носят дискуссионный характер.

Далее, применительно к каждому компоненту – как добросовестности, так и разумности – сформулированы также самостоятельные негативные критерии: что следует считать неразумным или недобросовестным поведением. Данные критерии носят более детализированный характер. Так, к критериям недобросовестности относятся:

- действия при наличии нераскрытого конфликта интересов;
- сокрытие либо искажение информации о сделке;
- совершение сделки без требующегося в силу законодательства или устава одобрения соответствующих органов юридического лица;
- уклонение от передачи документов, касающихся обстоятельств, повлекших неблагоприятные последствия для юридического лица, после прекращения директором полномочий;
- заведомое знание (или незнание в условиях обязанности знать) о том, что сделка не соответствует интересам юридического лица (в частности, совершение сделки на заведомо невыгодных условиях или с заведомо неспособным исполнить обязательство лицом).

К критериям неразумности, согласно тексту постановления Пленума ВАС № 62, относятся:

- принятие решения без учета необходимой информации;
- непринятие мер для получения необходимой информации, если в данной ситуации разумно было бы отложить принятие решения до ее получения;
- совершение сделки без соблюдения обычно требующихся или принятых в организации внутренних процедур для совершения аналогичных сделок (например, согласования с юридическим отделом, бухгалтерией и др.).

Следует отметить, что представляется затруднительным при анализе рассматриваемых критериев сделать вывод о наличии четкого основания для их обособления друг от друга. Так, например, критерий обладания необходимой информацией однозначно отнесен к немногочисленным критериям неразумности. Между тем возможность жесткого отграничения разумно-

if there are no other formal violations of law. Should there be other formal violations of law detected, the actions of the manager do not need any additional qualification as being unlawful, unreasonable or performed against the interests of the company. When the reasonableness or good faith are recognized as being associated with any unlawful act, the very usage of these notions loses its point. Moreover, the actions which are objectively unlawful (for example, the transfer of monetary means of a legal person with no reason, taking decisions at one's sole discretion while exceeding the authority) do not need evaluation in respect of the good will and reasonableness at all. This evaluation is only required for actions which are formally ("visually") lawful: making a deal on behalf of the company, taking financially important decisions within the manager's competence.

As we have already demonstrated, the legislator just gives the principal characteristics of the manager's lawful behavior but does not reveal their contents, while the very categories of "reasonableness" and "good faith" are of the evaluative nature and are subject to subjective interpretation by courts that settle specific disputes on compensating the losses to a company. As for the provisions set by Resolution No. 62 of the RF Supreme Arbitration Court Plenum, the positive criteria of good faith and reasonable behavior of the managers are not actually established: the system of criteria for these duties violation is proposed (Items 2, 3 of the Resolution), but the criteria for their fulfilment are not. Nevertheless, Item 4 of the mentioned Resolution gives the general wording of the so-called "positive" definition of reasonableness and good faith, which are manifested in "*his taking the necessary and sufficient measures* for reaching the tasks of the activity for which the company was founded, including proper performing of the public legal duties imposed on the legal person by the current legislation". Thus, the key descriptive component in this definition is taking all the necessary and sufficient measures and focusing on reaching the tasks of the organization. The criteria for defining the level of necessity and sufficiency of the measures are still not clear at the moment: in our opinion, there is a probability of different opinions of courts about whether the minimum sufficient measures or the maximum possible efforts are meant, in particular when making a deal profitable for the company. For example, can the valuation of property, which is a subject matter of the transaction, be viewed as a

sufficient measure? The Russian legislation specifies cases when the valuation is mandatory. But is the formal obligatoriness equivalent to necessity? It must be admitted that it is rather difficult to develop a common rule in respect of both the sufficiency criteria and the necessity criteria, and so these criteria are still disputable.

Further on, for each of the components – both the good faith and reasonableness – there are individual negative criteria: i. e., what shall be considered *unreasonable* or *bad* faith behavior. These criteria are more detailed. For example, the criteria of bad faith include:

- actions taken with hidden conflict of interests;
- hiding or misrepresentation of the information about the transaction;
- making deal without approval of the legal person's bodies, required by the legislation or the legal person Charter;
- evasion from handing over documents related to the circumstances that led to unfavorable consequences for the legal person, after termination of the director's authorities;
- advance knowledge (or failure to know when obliged to know) about the deal non-compliance with the interests of the legal person (in particular – making a transaction under knowingly unfavorable terms or with a person knowingly incapable of following the obligation).

According to the wording of Resolution No. 62 of the RF Supreme Arbitration Court Plenum, the criteria of unreasonableness include:

- taking a decision without regard to the necessary information;
- failure to take measures to acquire information, in case it was reasonable to postpone taking the decision until such information is received;
- making deal in disregard of the company's internal procedure usually required or adopted for making such deals (for example, getting approvals from legal department, accounting department and so on).

It should be noted that when analyzing the above criteria, we deem it difficult to make a conclusion about the availability of the clear grounds for differentiating the criteria from each other. For example, the criterion of having the necessary information is expressly designated as one of the few criteria of unreasonableness. With this, differentiating between reasonableness

сти от добросовестности на основании данного критерия – выделения обязанности по принятию решений на основе полной информации – не представляется очевидной. Если директор пренебрегает обязанностью собирать и анализировать информацию, не уделяет изучению относящейся к делу информации достаточно времени, то разве нельзя назвать его поведение недобросовестным? Считаем данный вопрос недостаточно проработанным, поскольку предложенные критерии характеризуют действия директора не просто как недальновидные или опрометчивые; с той же уверенностью исходя из содержания изложенных критериев его действия можно охарактеризовать как пренебрежение, халатное отношение к своим обязанностям, т. е. как недостаточность старательности и прилагаемых усилий, что уже говорит о недобросовестности. В ряде ситуаций поведение директора можно оправдать с точки зрения добросовестности в том случае, если выгода сделки определялась скоростью ее совершения и отсутствовало время на подробный анализ всех возможных альтернативных вариантов: а в данном случае речь идет о риске, на который, принимая во внимание статус коммерческой организации, руководитель неизбежно идет, однако здесь разумность его действий будет зависеть от правильной оценки риска, в том числе относительно сопоставления выгод от заключения сделки с возможными издержками, являющимися следствием опрометчивости в принятии решения. Но даже если в данной ситуации руководитель действует добросовестно, стремясь преумножить выгоду корпорации за счет совершения сделки с определенной долей риска, это не будет иметь правового значения, если будет установлена неразумность (та самая опрометчивость, переоценка своих возможностей, полагание на неполную информацию), поскольку одного фактора неразумности достаточно для привлечения к ответственности.

Разумеется, полнота информации для принятия решения директором является весьма условным показателем, более того, в большинстве случаев он может являться субъективным моментом. Поэтому оцениваться должна не полнота имеющейся информации, а принятые директором меры для ее получения. Согласно формулировке подп. 2 п. 3 постановления Пленума ВАС № 62, должны быть предприняты действия, направленные на получение необходимой и достаточной для принятия решения информации, «которые обычны для деловой практики при сходных обстоятельствах, в частности, если доказано, что при имеющихся обстоятельствах разумный директор отложил бы

принятие решения до получения дополнительной информации». Равнять поведение конкретного управляющего на потенциальные действия абстрактного добросовестного / разумного руководителя принято и в зарубежных правовых системах, так, в частности, исследователи правовых обязанностей директора по отношению к организации в Германии указывают, что информационная подготовка директора в конкретной ситуации будет базироваться на сравнении с действиями стандартного руководителя компании аналогичного рода деятельности и экономического положения [20, р. 18].

Понятие «the diligence of a prudent businessman» (заботливость благоразумного коммерсанта) является неким эталоном, по отношению к которому измеряются предпринятые конкретным директором усилия¹. Согласно требованиям, устанавливаемым к надлежащему управлению компанией в Германии, директор должен обладать необходимыми знаниями и опытом, если же его собственных знаний и опыта не хватает для решения важного вопроса, ему следует заручиться компетентным мнением эксперта на стороне. В случае же обладания директором достаточными специальными знаниями он должен использовать их в полном объеме в течение всего периода осуществления руководства компанией [17, р. 10]. Более того, наличие у директора специальных знаний повышает «планку», стандарт той самой обязанности проявлять должную заботливость (duty of care) [28, pp. 119, 122].

Исходя из выше изложенного считаем, что понятие *duty of care*, заложенное в ряде зарубежных правовых порядков, так или иначе нашедшее отражение в установленных российским законодателям требований разумности и добросовестности, **не** совпадает в полной мере ни с понятием разумности, ни с понятием добросовестности, что очевидно на примере обязанности обладания достаточной информацией. Критерий «старательности» по своей сути ассоциируется в большей степени с добросовестным поведением, в то время как зарубежное право различает *duty of care* и *duty of good faith*. При помощи категории разумности логичнее характеризовать характер самих действий директора (их качество и результат), нежели его отношение, подход к осуществлению своих управленческих полномочий. Если российский законодатель стремится опираться на зарубежный стандарт *duty of care* при формулировании обязанностей директора, то не только закон, но и за-

and good faith does not seem evident on the basis of this criterion – the criterion of imposing obligation of taking decisions based on the full information. If the director fails in his duty to collect and analyze information, does not give enough time to studying the relevant information, is not it possible to view his behavior as the bad faith behavior? We consider this question to be researched insufficiently, as the proposed criteria not just characterize the director's actions as short-sighted and impulsive; with the same degree of confidence, his actions can be characterized as negligence, uninterested attitude to his duties, i. e. – lack of diligence, minimum efforts made, this meaning bad faith. In a number of situations, the director can be excused for his behavior, whether good faith or bad faith, should the profitability of the deal depend on the speed it is made with and should there be no time for analyzing all the possible alternative variants: in this case, this refers to risk which is inevitably accepted by the director because of the commercial company status. But even if the manager acts in good faith aiming to add value to the profit of the corporation via a deal with a portion of risk, this will not have a legal meaning in case the unreasonableness is traced (the impulsiveness, overestimating of one's own abilities, relying on incomplete data), because even one type of unreasonableness is enough for bringing to liability.

Of course, the completeness of information for taking a decision by the director is rather a nominal parameter. Moreover, in the majority of cases it is subjective. That is why one should evaluate not the completeness of the available information, but the efforts made by the director to obtain it. In accordance with the wording of Subitem 2 of Item 3 of Resolution No. 62 of the RF Supreme Arbitration Court Plenum, there should be actions taken aimed at getting the information which is necessary and sufficient for taking the decision, the actions “that are usual for common business practice at similar conditions, in particular – in case it is proved that under circumstances in place, a reasonable director would postpone taking the decision until additional information is received.” Comparing the behavior of a specific

manager with the actions of some abstract good faith / reasonable director is common for foreign legal systems. For example, German researchers of the director's legal duties in the company mention that the level of the director's informative preparedness in a specific situation will be viewed in comparison with the actions of a standard manager of a company with a similar type of activities and economic status [21, p. 18].

The notion of “the diligence of a prudent businessman” is a kind of reference standard used for measuring the efforts made by a specific director¹. In accordance with the requirements set for the adequate management in Germany, the director is to have the necessary knowledge and experience, and if his own knowledge and experience is not enough for taking an important decision, he is to obtain a competent opinion of the outside expert. In case the director's special knowledge is sufficient, he is to make full use of it during the whole period of managing the company [17, p. 10]. Moreover, claiming director's special knowledge “raises the bar” and the standard of the obligation to demonstrate the duty of care [29, pp. 119, 122].

Based on the aforesaid, we think that the notion of the duty of care, put in place by foreign legal systems and included in some way into the requirements of good faith and reasonableness set by the Russian legislator, *does not* fully comply both with the notion of reasonableness and the notion of good faith, which is evident from the example of the obligation to possess sufficient information. The criteria of “due diligence” is by its nature associated with a good faith behavior, while the foreign law distinguishes between the *duty of care* and *duty of good faith*. Using the category of reasonableness, it is more logical to characterize the manner of the director's actions (their quality and result) rather than his attitude and approach to exercising the managerial authority. If the Russian legislator wishes to base himself upon the foreign standard of *duty of care* for formulating the directors' duties, then not only the law but the criteria

¹ Aktiengesetz. 06.09.1965. § 93(1). URL: <http://www.gesetze-im-internet.de/aktg/> (дата обращения: 17.01.2018).

¹ Aktiengesetz. 06.09.1965. § 93(1). Available at: <http://www.gesetze-im-internet.de/aktg/> (accessed 17.01. 2018).

ложенные судебной практикой критерии нуждаются в переработке. В противном случае компонент заботливости «теряется» между характеристиками разумности и добросовестности, что косвенно подтверждает и приведенное выше «позитивное» определение «добросовестности и разумности» в едином целом как «принятие необходимых и достаточных мер», согласно пункту 4 постановления Пленума ВАС № 62. Полагаем, что требование заботливости должно быть сформулировано и раскрыто отдельно, без искусственного деления признаков, характеризующих его, на проявления неразумности и недобросовестности.

Наличие конфликта интересов как критерий недобросовестности

Вызывают определенные вопросы также и иные критерии недобросовестности, изложенные в постановлении Пленума ВАС № 62, в частности в подп. 1 пункта 2, согласно которому недобросовестность директора считается доказанной, если он «действовал при наличии конфликта между его личными интересами (интересами аффилированных лиц директора) и интересами юридического лица, в том числе при наличии фактической заинтересованности директора в совершении юридическим лицом сделки, за исключением случаев, когда информация о конфликте интересов была заблаговременно раскрыта и действия директора были одобрены в установленном законодательством порядке». Факт участия директора в конфликте интересов и квалификация его действий как недобросовестных – вопрос достаточно противоречивый, учитывая неопределенность как законодательства, так и судебных разъяснений в этой области.

Таким образом, действующим российским законодательством закреплена обязанность руководителя действовать разумно и добросовестно *в интересах общества*. Нередко в литературе возникает вопрос: могут ли в принципе действия *не* в интересах общества быть добросовестными [1, с. 3]? На этот вопрос, как мы полагаем, можно ответить утвердительно, поскольку рассмотренные выше действия, подпадающие под критерий неразумных (нерациональные, поспешные, недостаточно продуманные), могут совершаться с соблюдением требований добросовестности (при отсутствии скрываемого конфликта интересов или сокрытия обстоятельств совершения самой сделки, без нарушения требования по надлежащему одобрению, в целях извлечения максимальной выгоды для общества) и быть направлены на положительный результат, одна ко ввиду упущения тех самых кри-

тических аспектов, которые разумно было бы учесть перед ее совершением, сделка оказывается убыточной и потому *в итоге* действия руководителя не соответствуют интересам общества. Таким образом, возникает вопрос: что именно охватывает понятие «действия в интересах общества» – направленность действий или их фактический результат?

Разумеется, следует понимать, что противоречивость действий в интересах общества не отвечает понятию «действия в рамках конфликта интересов» ввиду того, что конфликт интересов – это лишь предпосылка для возможного негативного развития событий (реализацией директором своего собственного либо чужого интереса, не совпадающего с интересом общества). Формальные критерии присутствия в конфликте интересов официально не установлены применительно к ситуации привлечения к ответственности директора, и, вероятно, предлагается и дальше ориентироваться на критерии заинтересованности в совершении сделки, установленные в соответствующих законах (ст. 81 ФЗ «Об акционерных обществах», ст. 45 ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью»). Критерии эти, по сути, преимущественно сводятся к наличию управленческих, родственных или имущественных связей. Очевидно, что наличие таких связей никак не может в полной мере напрямую свидетельствовать о недобросовестности руководителя. Однако п. 2 постановления Пленума ВАС № 62 гласит, что в такой ситуации недобросовестность считается именно *доказанной*.

Опыт английской судебной системы показал, что во избежание обхода закона недобросовестными директорами при планировании сделки можно специально не давать развернутое определение «конфликта интересов» ради вариативности толкования данного понятия. При определении сделок с конфликтом интересов можно опираться на судебные прецеденты, поскольку факт наличия конфликта интересов подтверждает любой аспект (чаще всего денежный), стимулирующий директора или должностное лицо действовать в личных интересах и с собственной выгодой за счет общества. Так, в деле *Aberdeen Railway Co v Blaikie Brothers* была высказана мысль о том, что имеющим фидуциарные обязанности лицам следует запретить заключать сделки, подразумевающие личный интерес обозначенных лиц, который чреват конфликтом или напрямую противоречит интересам защищаемой стороны. Зачастую правила одобрения сделок дополняются положениями уставов компаний [18, p. 303].

defined by the court practice need to be improved. Otherwise the *care* component is lost between the characteristics of reasonableness and good faith, which is indirectly evidenced by the above mentioned “positive” definition of both “good faith and reasonableness” as “taking necessary and sufficient measures” in accordance with Item 4 of Resolution No. 62 of the Plenum. Our opinion is that the requirement for care should be formulated and revealed separately, with no artificial dividing of its features into manifestations of unreasonableness or bad faith.

Conflict of Interest as a Bad Faith Criterion

Other criteria of bad faith given in Resolution No. 62 are also of a certain concern, an in particular – Subitem 1 of Item 2, which runs that the bad faith of the director is considered to be proved in case “he acted in the presence of the conflict between his personal interests (his affiliated persons’ interests) and the interests of the company, including cases when the director is actually interested in effecting the deal by the company, except for cases when the information about the conflict of interests was disclosed in advance and the actions of the director were approved in the procedure stipulated by law.” The question about the influence of the director’s conflict of interests on qualifying his actions as bad faith actions is rather controversial, if we take into account the uncertainty of both the legislation and the explanations of the court in this sphere.

Thus, the current Russian legislation sets the manager’s duty to act reasonably and in good faith *in the interests of the company*. Very often a question is raised in literature about whether the actions which are performed *not* in the interests of the company can be recognized as good faith actions [1, p. 3]. We think that this question can be answered in the affirmative, as the above actions that fall within the category of unreasonable actions (irrational, impulsive, ill-considered) can be performed in compliance with the good faith requirement (with no conflict of interests or hiding the details of concluding the deal, with no violation of the relevant approval requirement, for the purpose of making maximum profit for the company) and can be aimed at a positive result; however, because of the omission of the necessary aspects which are to be evaluated before the deal is concluded, the deal turns to be lossmaking, and so *the result* is that the

director’s actions do not comply with the interests of the company. So a question arises about what in particular is included into the notion “actions in the interests of the company” – the focus of the activities or their actual result?

Surely, one needs to understand that the contradiction in actions taken in the interests of the company is not similar to “actions taken in the conflict of interests” because the conflict of interests is just a pre-condition for the possible negative progression of events (when the director pursues his own or somebody else’s interests that do not comply with the interests of the company). The formal criteria of being in the conflict of interests are not officially established for a situation of bringing the director to liability, and probably it is proposed to be guided by the criteria of having interest in affecting the deal. These criteria are set by relevant laws (Article 81 of the Federal Law “On Joint-Stock Companies”, Article 45 of Federal Law “On Limited Liability Companies”). By their nature, these criteria are reduced to having managerial, relative or property relations. It is obvious that the fact of having these relations cannot fully and directly prove the bad faith of the director. However, Item 2 of the Resolution No. 62 of the Supreme Arbitration Court Plenum runs that in such a situation, the bad faith is considered definitely *proved*.

The experience of the English court system demonstrated that it is possible to intentionally avoid giving the detailed definition of the “conflict of interests”, so that this term could be interpreted differently, making it more complicated for dishonest directors to get around the law when planning a deal. Judicial precedents can be used for guidance when uncovering deals with a conflict of interests, as the conflict of interests can be proved by any aspect (more often – by a financial one) that stimulates the director or another official to act in his own interests and for his own benefit at the company’s expense. For example, in case *Aberdeen Railway Co v Blaikie Brothers*, there was an idea presented that people having fiduciary obligations should be prohibited to make deals with implied personal interest if this interest can result in conflict or directly contradicts with the interests of the defendant. The rules of the transaction approval are often complimented with the requirements of the companies’ charters [18, p. 303].

ложенные судебной практикой критерии нуждаются в переработке. В противном случае компонент заботливости «теряется» между характеристиками разумности и добросовестности, что косвенно подтверждает и приведенное выше «позитивное» определение «добросовестности и разумности» в едином целом как «принятие необходимых и достаточных мер», согласно пункту 4 постановления Пленума ВАС № 62. Полагая, что требование заботливости должно быть сформулировано и раскрыто отдельно, без искусственного деления признаков, характеризующих его, на проявления неразумности и недобросовестности.

Наличие конфликта интересов как критерий недобросовестности

Вызывают определенные вопросы также и иные критерии недобросовестности, изложенные в постановлении Пленума ВАС № 62, в частности в подп. 1 пункта 2, согласно которому недобросовестность директора считается доказанной, если он «действовал при наличии конфликта между его личными интересами (интересами аффилированных лиц директора) и интересами юридического лица, в том числе при наличии фактической заинтересованности директора в совершении юридическим лицом сделки, за исключением случаев, когда информация о конфликте интересов была заблаговременно раскрыта и действия директора были одобрены в установленном законодательством порядке». Факт участия директора в конфликте интересов и квалификация его действий как недобросовестных – вопрос достаточно противоречивый, учитывая неопределенность как законодательства, так и судебных разъяснений в этой области.

Таким образом, действующим российским законодательством закреплена обязанность руководителя действовать разумно и добросовестно *в интересах общества*. Нередко в литературе возникает вопрос: могут ли в принципе действия *не* в интересах общества быть добросовестными [1, с. 3]? На этот вопрос, как мы полагаем, можно ответить утвердительно, поскольку рассмотренные выше действия, подпадающие под критерий неразумных (нерациональные, поспешные, недостаточно продуманные), могут совершаться с соблюдением требований добросовестности (при отсутствии скрываемого конфликта интересов или сокрытия обстоятельств совершения самой сделки, без нарушения требования по надлежащему одобрению, в целях извлечения максимальной выгоды для общества) и быть направлены на положительный результат, одна ко ввиду упущения тех самых кри-

тических аспектов, которые разумно было бы учесть перед ее совершением, сделка оказывается убыточной и потому *в итоге* действия руководителя не соответствуют интересам общества. Таким образом, возникает вопрос: что именно охватывает понятие «действия в интересах общества» – направленность действий или их фактический результат?

Разумеется, следует понимать, что противоречивость действий в интересах общества не отвечает понятию «действия в рамках конфликта интересов» ввиду того, что конфликт интересов – это лишь предпосылка для возможного негативного развития событий (реализацией директором своего собственного либо чужого интереса, не совпадающего с интересом общества). Формальные критерии присутствия в конфликте интересов официально не установлены применительно к ситуации привлечения к ответственности директора, и, вероятно, предлагается и дальше ориентироваться на критерии заинтересованности в совершении сделки, установленные в соответствующих законах (ст. 81 ФЗ «Об акционерных обществах», ст. 45 ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью»). Критерии эти, по сути, преимущественно сводятся к наличию управленческих, родственных или имущественных связей. Очевидно, что наличие таких связей никак не может в полной мере напрямую свидетельствовать о недобросовестности руководителя. Однако п. 2 постановления Пленума ВАС № 62 гласит, что в такой ситуации недобросовестность считается именно *доказанной*.

Опыт английской судебной системы показал, что во избежание обхода закона недобросовестными директорами при планировании сделки можно специально не давать развернутое определение «конфликта интересов» ради вариативности толкования данного понятия. При определении сделок с конфликтом интересов можно опираться на судебные прецеденты, поскольку факт наличия конфликта интересов подтверждает любой аспект (чаще всего денежный), стимулирующий директора или должностное лицо действовать в личных интересах и с собственной выгодой за счет общества. Так, в деле *Aberdeen Railway Co v Blaikie Brothers* была высказана мысль о том, что имеющим фидуциарные обязанности лицам следует запретить заключать сделки, подразумевающие личный интерес обозначенных лиц, который чреват конфликтом или напрямую противоречит интересам защищаемой стороны. Зачастую правила одобрения сделок дополняются положениями уставов компаний [18, p. 303].

As for the Russian circumstances, one can hardly speak about the developed ground for implementing the specific prohibition to make deals with a potential conflict of interests. The current Russian legislation requires the managers to inform the company, among other things, about the concluded or planned transactions where the managers can be recognized as interested persons (Item 1 of Article 82 of Federal Law “On Joint-Stock Companies”). It is clear that failure to inform the company about the director’s being interested in effecting this or that deal is misconduct of the director. However, does this fact mean an expressed disregarding of the requirement to act in the interests of the company when effecting the deal? It seems that is does not, however, the wording of the rule contained in the Supreme Arbitration Court Plenum Resolution No. 62 suggests that such circumstances as the actual adherence to the company’s interests by the director at the time of effecting the deal, and the initial profitability of the deal (let us assume that the deal became unprofitable already in the process of its effecting, when the contractor did not follow his obligations to pay) will have no legal meaning for establishing the fact of misbehavior. With this, there is a significant difference between the presumption of bad faith in view of a definite fact discovery, and the *proof* of the bad faith.

The text of the Supreme Arbitration Plenum Resolution No. 62 officially establishes one of the main principles of the director’s liability, in particular the impermissibility to bring him to liability because of the losses in case they are incurred during the period when the director performed his functions, as the losses on their own do not imply bad faith and (or) unreasonableness of the actions (failure to act), since the opportunity for such consequences occurrence accompanies the risky entrepreneurial operations (Item 1). Correspondingly, the question that has to be answered is – can the losses be justified by the risky character of the entrepreneurial activities if the director acted in the interests of the company (even in the conditions of the unrevealed conflict of interests) and did not go beyond the usual entrepreneurial risk limits?

As a reminder, the *duty of loyalty*, tentatively borrowed from the Anglo-American law, suggests

focusing on serving the interests of the company, which is not identical to avoiding the conflict of interests.

The correlation between the bad faith criterion included into Item 2 of the SAC Resolution No. 62 and that of Subitem 5 is also disputable: the latter settles the known in advance disadvantages of the deal as the indicator of the manager’s bad faith; so does this condition turn to be not mandatory in the first instance (unrevealed conflict of interests)? All the more so as, in spite of the conflict of interests, the deal can comply with the provisions of the company’s founding documents and decisions (on defining the priority areas of activities, on approving the strategies and business-plans and so on) which are mentioned in the above Resolution when defining the interests of the legal person. In our opinion, it would be more logical to use these criteria in complex – it is the known disadvantage of the deal that should determine the bad faith; the criteria of being in the conflict of interests cannot be self-sufficient.

In fact, being liable for solely being in the conflict of interests supposes the formally established duty of the director to avoid the conflict of interests, as it is required by the Company’s Act of Great Britain. If the positive legislation only requires to inform about the potential or actual conflict of interests, it is not logical to consider the director’s bad faith proved just on the basis of the unrevealed conflict of interests: such a fact can create the presumption of bad faith but cannot be the clear proof of it.

Some of the scientists who analyze the similarities and differences between the Russian and foreign regulation of the managers’ legal liability issues, emphasize the following. In contrast to the American approach, where in the presence of the conflict of interests, the director can prove his “absolute honesty” and profitability of the deal terms for the company, a Russian manager shall bear liability in case of the formal (unrevealed) conflict of interests with no personal profit obtained, should the deal be effected with full information available and under market conditions but results in losses [2, p. 126]. At present, the above foreign approach seems to be more advantageous

ным, обеспечивающим в большей степени баланс интересов самого директора и корпорации, которой он руководит, поскольку действия при наличии конфликта интересов и действия не в интересах компании – это разные понятия, что необходимо учитывать при определении признаков недобросовестности директора.

Разграничение противоправности и вины в составе правонарушения, совершаемого директором: правовое значение субъективных намерений директора

Включение субъективных характеристик в содержание (не)добросовестности директора является основной причиной затруднительности выделить в составе гражданского правонарушения, лежащего в основе привлечения его к ответственности, противоправность и вину как отдельные элементы. Вне всяких сомнений, нарушение требований разумности и добросовестности является актом противоправного поведения, т. е. недобросовестность в любом случае – характеристика противоправного поведения руководителя. Вместе с тем при анализе состава правонарушения, состоящего в причинении организации убытков вследствие нарушения обязанности действовать в ее интересах разумно и добросовестно, немаловажно принимать во внимание принцип *виновной* ответственности, закрепленный в статье 53.1 Гражданского кодекса РФ, статье 71 ФЗ «Об акционерных обществах», статье 44 ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью». На членов органов управления хозяйственных обществ не распространяется правило об ответственности независимо от вины, однако ответственность фактически именно такой и становится, если вина, как неотъемлемый элемент правонарушения, «теряется», сливаясь с противоправностью.

Немаловажным представляется уточнить, что к настоящему моменту вопрос об исключении субъективных компонентов (т. е. характеристик, связанных с отношением руководителя к своим действиям / бездействию) однозначно положительно не решен, о чем свидетельствует в первую очередь содержание подп. 5 п. 2 постановления Пленума ВАС № 62, согласно которому одним из показателей недобросовестности является заведомое знание ли обязанность знать о том, что сделка не соответствует интересам юридического лица. Разумеется, наличие данного критерия не означает неперенной необходимости исследования мотивов и намерений директора при совершении сделки, особенно учитывая, что заведомое знание является лишь одним из возможных показателей недоб-

росовестности. Более того, указанный критерий в значительной степени объективирован, поскольку подразумевает не столько собственно осознание убыточности сделки и тем более не намерение причинить убытки, а лишь наличие объективно доступных на момент совершения сделки фактов, свидетельствующих о ее невыгодности, игнорировать которые для руководителя недопустимо. Тем не менее в современной судебной практике, пусть и не столь частой, все же находим решения, исходящие из необходимости придавать правовое значение намерениям руководителя, привлекаемого к ответственности, и оценке им своих поступков в отношении общества. Так, в постановлении Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 16 мая 2016 г. № Ф01-1597/2016 по делу № А11-1792/2015 суд установил, что заключение ООО ХК «МРГ-Инвест», осуществляющего управление ООО «Владимиртеплогаз», дополнительных соглашений к договорам аренды объектов теплоснабжения в части увеличения размера арендной платы «не противоречило разрешенной уставной деятельности Общества и установленным законом требованиям разумности и добросовестности»¹. Действия ответчика, таким образом, не выходили за пределы обычного делового (предпринимательского) риска. В свою очередь, суд пояснил, что указание истцом на аффилированность ответчика с контрагентом по сделке ООО «ЭнергоСервис» «в отсутствие доказательств, что ООО ХК “МРГ-Инвест” действовало умышленно в сторону создания убытков Общества не означает какой-либо недобросовестности ООО ХК “МРГ-Инвест” при осуществлении полномочий по управлению Обществом».

Выводы суда показательны с точки зрения двух аспектов. Прежде всего нельзя не отметить непридание самостоятельного значения такому обстоятельству, как аффилированность, т. е. возможный конфликт интересов, при отсутствии иных обстоятельств, указывающих на недобросовестность директора. В свою очередь, важность для настоящего спора факта аффилированности отрицается именно в связи с тем, что не доказаны именно *намерения* генерального директора причинить обществу убытки.

В постановлении Арбитражного суда Московского округа от 17 ноября 2015 г. № Ф05-15759/2015 по делу № А40-186370/2013 исковые требования акционера к членам органов

¹ Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 16 мая 2016 г. № Ф01-1597/2016 по делу № А11-1792/2015 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

and ensuring the balance of interests of the director himself and the corporation managed by him, because acting in the conflict of interests and acting against the company's interests are two different things. This needs to be considered when defining the criteria of the director's bad faith.

Differentiating Between Unlawfulness and Guilt in an Offense Committed by the Director: Legal Meaning of the Director's Subjective Intention

Inclusion of the subjective characteristics into the director's (bad) good faith contents is one of the reasons for difficulties in singling out unlawfulness and guilt as separate elements of the offense which the director was held liable for. No doubt violating the reasonableness and good faith requirements is the act of unlawful behavior, i. e. the bad faith of the manager is a characteristic of his unlawful behavior. At the same time, when analyzing the offense of inflicting losses to the company through violating the duty to act reasonably and in good faith in the interests of the company, it is necessary to have regard to the principle of the *guilt-based* liability set by Article 53.1 of the RF Civil Code, Article 71 of the Joint-Stock Companies Law, Article 44 of Federal Law "On Limited Liability Companies". Members of managerial bodies of business entities are not covered by the rule about the liability which is independent of the guilt, however the liability becomes guilt-based if the guilt, being a constitutive element of the offense, "is lost", merging with unlawfulness.

It is also important to make it clear that to date, the question of exclusion of the subjective components (i. e. the characteristics related to the manager's attitude to his actions / failure to act) has not been explicitly answered, which is proved primarily by the content of Subitem 5 of Item 2 of the RF SAC Resolution No. 62, which runs that one of the indicators of bad faith is the advance knowledge or the obligation to know that the deal does not comply with the interests of the legal person. Surely, this criterion does not mean the strict necessity to investigate the director's motives and intentions at the time of effecting the deal, especially in view of the fact that advance knowledge is just one of the possible indicators of the bad faith. Moreover, the mentioned criterion is largely objectified as it implies not so much the understanding of the deal un-

profitability, let alone the intention to cause losses, as the presence of the facts objectively available at the moment of effecting the deal which demonstrate the deal's unprofitability and must not be ignored by the manager. Nevertheless, the modern court practice encounters positions, not great in number, which rest on the necessity of assigning the legal meaning to the intentions of the manager brought to liability and to his attitude towards his actions in respect of the company. For example, in Resolution by the Arbitration Court of the Volga-Vyatka Region of May 16, 2016, No. F01-1597/2016, on case No. A11-1792/2015, the court found that ООО ХК "MRG-Invest", providing management to ООО "Vladimirteplogaz", concluded additional agreements to the contracts on the lease of the heat-supply objects; the additional agreements were concluded for increasing the lease fee, and this "did not contradict the permitted statutory activities of the company and the reasonableness / good faith requirements set by law"¹. So, the actions of the defendant did not go beyond the usual (entrepreneurial) risks. In its turn, the court explained that the complainants' reference to defendant's affiliation with contractor ООО "EnergoServis" does not imply any bad faith of ООО ХК "MRG-Invest" during exercising its authority on managing the company, "should there be no proof that ООО ХК "MRG-Invest" acted deliberately for causing losses to the Company".

The court's conclusions are illustrative in terms of two aspects. First of all, it should not go unnoticed that such circumstance as affiliation was not considered separately, because affiliation can possibly involve a conflict of interests when there are no other circumstances indicative of the director's bad faith. In turn, the importance is denied of the fact of affiliation in this dispute, specifically for the reason that the general director's *intentions* to cause losses are not proved.

In Resolution of the Arbitration Court of the Moscow Circuit of November 17, 2017, No. F05-15759/2015FB on case A40-186370/2013, the stated claims of the shareholder to the members of the

¹ Resolution of the Arbitration Court of the Volga-Vyatka Region No. F01-1597/2016 on case No. A11-1792/2015 of May 16, 2016. Access from legal reference system ConsultantPlus.

управления открытого акционерного общества «Олимпийский комплекс “Лужники”» (генеральному директору и членам совета директоров общества) были мотивированы тем, что одобрение сделки по дарению городу Москве здания Большой спортивной арены и ее исполнение являлось нарушением обязанности действовать в интересах общества разумно и добросовестно¹. Согласно мнению истца, «сделка по дарению имущества априори является убыточной, поскольку не имеет встречного представления, а вследствие исполнения оспариваемой сделки общество утратило право собственности на крупный объект недвижимости, что повлекло уменьшение балансовой стоимости активов общества, как минимум на 31,19 %²». При этом в качестве обоснования неразумности действий совета директоров и генерального директора заявитель жалобы указывает на то, что указанные лица не предпринимали действия по получению информации о возможности реализации объекта на рынке по балансовой стоимости, а также не учли, что часть помещений в объекте сдавалась в аренду.

Суды пришли к выводу, что «представленные заявителем доказательства не свидетельствуют сами по себе о направленности действий совета директоров и генерального директора на причинение акционерному обществу убытков». В обоснование правомерности действий органов управления общества суд апелляционной инстанции указал, что «действия ответчиков при одобрении и заключении договора дарения обусловлены Федеральным законом от 7 июня 2013 г. № 108-ФЗ “О подготовке и проведении в Российской Федерации чемпионата мира по футболу FIFA 2018 года, Кубка конфедераций FIFA 2017 года и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации” и постановлением Правительства РФ от 20 июня 2013 г. № 518 “О Программе подготовки к проведению в 2018 году в Российской Федерации чемпионата мира по футболу”, согласно которому Большая спортивная арена “Лужники” включена в перечень объектов, подлежащих реконструкции для целей проведения Чемпионата и в соответствии с которыми необходимо произвести реконструкцию БСА за счет

бюджетного финансирования»³. В свою очередь, судом было отмечено, что доказательств наличия негативных последствий, в том числе, в виде невозможности осуществления уставной деятельности ОАО «ОК “Лужники”» представлено не было.

Нельзя не отметить, что невозможность осуществления хозяйственным обществом деятельности не является ни в силу закона, ни в силу положений постановления Пленума ВАС № 62 обстоятельством, недоказанность которого напрямую свидетельствует об отсутствии убытков и препятствует привлечению директора к ответственности за неразумные и недобросовестные действия. По всей вероятности, если бы сделка по безвозмездному отчуждению объекта недвижимости не была связана с реализацией вышеуказанных специфических целей, едва ли аргументы о возможности продолжения обществом деятельности и недоказанности направленности действий непосредственно на причинение убытков были бы достаточными для обоснования добросовестности и разумности действий руководства хозяйствующего субъекта. Даже принимая во внимание указанные цели, приходится отметить, что сама по себе совокупность фактов, вменяемая истцу в качестве недоказанных, вызывает объективные сомнения с точки зрения физической возможности их доказать.

Подтверждением того служит воспроизведение данной позиции суда в решениях по аналогичным делам. Так, в качестве примера можно привести постановление Арбитражного суда Московского округа от 15 октября 2015 г. № Ф05-13936/2015 по делу № А41-4048/2015⁴. В данном деле рассматривался вопрос о привлечении к ответственности генерального директора ОАО «2463 ЦБПР» в связи с отчуждением транспортного средства, принадлежавшего обществу, по заниженной стоимости. В обоснование неоправданного занижения цены истец ссылается на данные из интернет-объявлений о средней рыночной стоимости транспортного средства с аналогичными характеристиками, а также на заключение организации, осуществляющей деятельность по покупке и продаже автомобилей. Более того, было указано на заинтересованность ответчика в совершении указанной сделки, поскольку он занимал должность единоличного исполнительного органа одновременно в ОАО «2463 ЦБПР» и в ОАО «Спецре-

managerial bodies of “Olympic Complex Luzhniki” Joint Stock Company (to the company’s general director and the board of directors’ members) were motivated by the fact that approval and execution of the contract of gift, according to which the city of Moscow was presented with the Grand Sports Arena, was the violation of the duty to act in the interests of the company in reason and in good faith¹. According to the complainant’s opinion, “a deal involving a gift is loss-making by its definition, as it has no counter compensation, and as a result of the execution of the objected deal the company lost its right for large piece of property, which led to reducing the balance cost of the assets by 31,19 % minimum²”. With this, to prove the unreasonableness, the complainant states that the mentioned persons did not take actions to get the information about possibilities to sell the piece of property at balance cost, and they also did not take into account the fact that a part of the property’s premises was for lease.

The courts came to the conclusion that “the evidences presented by the complainant do not alone mean that the actions of the board of directors and the general director were aimed at inflicting losses to the joint stock company”. To prove the lawfulness of the managerial bodies’ actions, the appeal court stated that “the actions of the defendants while approving and executing the contract of gift comply with the requirements of Federal Law of June 7, 2013, No. 108-FZ “On Preparation and Holding of the 2018 FIFA World Championship, 2018 FIFA Confederation Cup, and Introducing Changes into Individual Legislative Acts of the Russian Federation” and the RF Government Resolution of June 20, 2013, No. 518 “On the Program of Preparation and Holding of the World Football Championship”, which runs that the grand sports arena “Luzhniki” was included into the list of objects planned for reconstruction for the purpose of holding the Championship and according to which the grand sports arena needs to be reconstructed

through financing from the state budget”³. In its turn, the court noticed that there were presented no evidences of negative consequences, including that in the form of impossibility to perform statutory activities by “Olympic Complex Luzhniki” JSC.

It should not go unmentioned that neither by virtue of law nor by virtue of the RF SAC Resolution No. 62, the impossibility to carry out activities by a business entity is the circumstance that, when not proved, expressly bears evidences of absence of losses and prevents from bringing the director to liability for actions unreasonable or in bad faith. In all probability, if the deal involving the compensation-free alienation of property had not related to achieving above-mentioned specific purposes, the arguments about the possibility for the company to continue the activities and about failure to prove that the actions were directly aimed at causing losses, could hardly be sufficient for justifying the good faith and reasonableness of the actions of the business entity’s director. Even with consideration of the above purposes, it has to be noted that the complex of facts presented to the complainant as not proven, objectively raises doubts from in terms of real possibility to prove them.

In support of that, the above position is reflected in the court decisions on similar cases. Let us take Resolution of Moscow Circuit Arbitration Court of October 15, 2015, No. F05-13936/2015 on case A41-4048/2015⁴ as an example. In this case, the question was raised on bringing the director of “2463 TsBPR” JSC to liability, for the reason of alienating a company’s vehicle at an understated price. To justify the unreasonable underpricing, the complainant made references to data about the average market cost of similar vehicles taken from online advertisements; the references were also made to the professional opinion of the company that buys and sells vehicles. Besides, it was highlighted that the defendant was interested in effecting the deal, as he was holding the position of the individual executive body simultaneously in “2463 TsBPR” JSC and “Spetsremont” JSC,

¹ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 17 нояб. 2015 г. № Ф05-15759/2015 по делу № А40-186370/2013 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 20 июля 2015 г. № 09АП-27070/2015 по делу № А40-186370/13 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³ Там же.

⁴ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 15 окт. 2015 г. № Ф05-13936/2015 по делу № А41-4048/2015 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹ Resolution of the Moscow Circuit Arbitration Court of November 17, 2015, No. F05-15759/2015 on case No. A40-186370/2013. Access from legal reference system ConsultantPlus.

² Resolution of the 9th Arbitration Appeal Court of July 20, 2015, No. 09AP-27070/2015 on case No. A40-186370/13. Access from legal reference system ConsultantPlus.

³ Ibid.

⁴ Resolution of the Moscow Circuit Arbitration Court of October 15, 2015 No. F05-13936/2015 on case No. A41-4048/2015. Access from legal reference system ConsultantPlus.

монт», являющегося аффилированным лицом по отношению к контрагенту по договору.

В удовлетворении требований было отказано на основании вывода о том, что «представленные заявителем доказательства не свидетельствуют сами по себе о направленности действий бывшего руководителя ОАО “2463 ЦБПР” на причинение акционерному обществу убытков». Более того, суд кассационной инстанции указал, что «доказательств, подтверждающих признание договоров недействительными по основаниям, предусмотренным ФЗ “Об акционерных обществах”, либо иных доказательств, которые бы свидетельствовали о недобросовестности и (или) неразумности действий (бездействия) бывшего руководителя ОАО “2463 ЦБПР”, повлекших неблагоприятные последствия для юридического лица, материалы дела не содержат». Разумеется, нельзя оставить без внимания и тот факт, что суд апелляционной инстанции, в свою очередь, указывает на недостаточность доказательств, свидетельствующих о заниженной цене сделки¹, однако сам по себе акцент на недоказанность противоправных намерений руководителя в совокупности с указанием на действительность сделки (что никак не подтверждает ее выгодность для общества) неизбежно свидетельствует о том, что в данной позиции изначально заложено требование к истцу представить доказательства в отношении не только действий руководителя, но и его целей, а по сути – субъективных стремлений.

В постановлении Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 2 апреля 2015 г. № Ф01-766/2015 по делу № А43-10377/2014 содержится прямой вывод суда, что «данных о том, что директор действовал умышленно, в целях причинения убытков Обществу, истец не представил»². Таким образом, налицо проблема придания определяющего значения субъективным намерениям лица, привлекаемого к ответственности, с переложением бремени доказывания таких обстоятельств на тех, кто предъявляет требование о возмещении убытков. Безусловно, такой подход представляется недопустимым ввиду того, что доказать факты, напрямую связанные с личными стремлениями другого лица, в подавляющем большинстве случаев не является возможным.

¹ Постановление Десятого арбитражного апелляционного суда от 25 июня 2015 г. № 10АП-4775/2015 по делу № А41-4048/15 [Электронный ресурс]. Доступ из справ. правовой системы «Консультант Плюс».

² Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 2 апр. 2015 г. № Ф01-766/2015 по делу № А43-10377/2014 [Электронный ресурс]. Доступ из справ. правовой системы «Консультант Плюс».

Истоки данной проблемы, по всей видимости, следует искать в исторически сложившейся двойственности понимания добросовестности – как извинительного незнания о каком-либо факте либо как положительной характеристики поведения, отвечающего определенным стандартам.

Само собой, принципиально важно отличать как таковое заведомое знание об убыточности совершаемой сделки от намерения причинить убытки обществу. Пренебрежения объективно доступными для принятия во внимание факторами либо их недооценки достаточно для квалификации поведения руководителя как противоправного. Таким образом, возлагать на истца (акционера или общество) обязанность представить доказательства противоправной цели, направленности, стремления причинить убытки в любом случае является проявлением чрезмерно широкого усмотрения и выходом за пределы круга обстоятельств, подлежащих обоснованию со стороны истца.

Отметим, что в законодательстве ряда европейских стран встречается указание на отрицательный характер намерений управляющего при решении вопроса о возможности привлечения его к ответственности. Так, например, параграф 31a раздела 2 «Юридические лица» Гражданского уложения Германии указывает, что члены правления, которые работают безвозмездно, либо получают за свою деятельность вознаграждение, не превышающее 720 евро в год, несут ответственность перед объединением только в том случае, если имеются умысел либо грубая неосторожность³. Согласно статье 754 Швейцарского обязательственного закона, члены административного совета и лица, занимающиеся управлением, несут ответственность, если они пренебрегали своими обязанностями умышленно или по неосторожности⁴.

Вопрос о соотношении норм обязательственного и корпоративного права при определении признаков состава правонарушения, выражающегося в недобросовестном поведении при осуществлении полномочий в отношении общества, должным образом не урегулирован на современном этапе правового регулирования в РФ. Учеными нередко указывается на теоретическую неразработанность понятий недобросовестности и виновности и переложение проблемы наполнения данных понятий содержанием

³ *Bürgerliches Gesetzbuch*. 18.08.1896. URL: <http://www.gesetze-im-internet.de/bgb/> (дата обращения: 17.01.2018).

⁴ *Federal Act on the Amendment of the Swiss Civil Code*. 30.03.1911. URL: <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/19110009/201704010000/220.pdf> (дата обращения: 17.01.2018).

which is an affiliated person to the contractor under the agreement.

The claim was rejected proceeding from the conclusion that “the evidences presented by the complainant do not solely prove that the actions of the former manager of “2463 TsBPR” JSC were aimed at causing losses to the joint stock company”. Moreover, the court of cassation stated that “the materials in the case do not contain evidence which could invalidate the contract as per reasons given in Federal Law “On Joint Stock Companies”, or other evidence that could demonstrate bad faith and (or) unreasonableness of the actions (failure to act) of the former manager of “2463 TsBPR” JSC that led to adverse consequences for the legal person”. Surely, attention should be given to the fact that the appeal court pointed out the lack of evidence that prove the deal underpricing¹, however the focus on the lack of evidence to prove the manager’s unlawful intentions together with the deal’s validity (which do not prove the deal profitability for the company) inevitably indicates the situation when this position originally involves the requirement for the complainant to give evidence not only with regard to the manager’s actions but also with regard to his purposes, and actually – to his subjective intentions.

Resolution of the Volga-Vyatka Region Arbitration Court of April 2, 2015, No. F01-766/2015 on case No. A43-10377/2014 contains a direct conclusion of the court that “there is no data presented by the complainant proving that the director acted willfully for the purpose of causing losses”². So, there is a problem of assigning a critical importance to the subjective intentions of the person brought to liability, with putting the burden of proof on those claiming for the compensation of losses. Surely, this approach seems to be inadmissible, because in the majority of cases it is not possible to prove the facts directly associated with the personal intentions of another individual.

¹ Resolution of the 10th Arbitration Appeal Court of June 25, 2015, No. 10AP-4775/2015 on case No. A41-4048/15. Access from legal reference system ConsultantPlus.

² Resolution of the Arbitration Court of the Volga-Vyatka Region of April 2, 2015, No. F01-766/2015 on case No. A43-10377/2014. Access from legal reference system Consultant-Plus.

It is most likely that the origins of this problem are to be sought in the historically acquired duality of understanding the good faith – either as excusable lack of knowledge of any fact, or as a positive characteristic of conduct complying with definite standards.

It goes without saying that it is important to differentiate between the advance knowledge about the unprofitability of the effected deal and the *intention* to cause losses to the company. Paying no regard to the factors objectively available for consideration or their undervaluation is enough for qualifying the manager’s conduct as unlawful. Thus, placing the obligation onto the complainant (shareholder or company) to present the evidence of the unlawful purpose, intention, will to cause losses is in any case the manifestation of extremely broad discretion and going beyond the limits of the circumstances subject to justification by the complainant.

Let us note that legislation of a number of European countries provides for the necessity to consider the negative character of the manager’s intentions when taking decisions about the possibility of bringing him to liability. For example, Para 31a of Section 2 “Legal Persons” of the German Civil Code runs that the members of the board who work for free or receive salary not exceeding 720 euro a year, bear liability to the company only in case of the criminal intent or gross negligence³. In accordance with Article 754 of the Swiss executory law, the members of the administrative council and persons exercising control bear liability in case they intentionally or through negligence fail in duties⁴.

The question of correlation between the norms of law of obligation and corporate law, when establishing the essential elements of the offense in the form of bad faith behavior during exercising authority in respect of the company, is not properly regulated at the current phase of the legal regulation in the Russian Federation. Scientists often emphasize the theoretical crudity of the bad faith and guilt notions and shifting the responsibility for specifying

³ *Bürgerliches Gesetzbuch* of 18.08.1896. Available at: <http://www.gesetze-im-internet.de/bgb/> (accessed 17.01. 2018).

⁴ *Federal Act on the Amendment of the Swiss Civil Code* of 30.03.1911. Available at: <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/19110009/201704010000/220.pdf> (accessed 17.01. 2018).

на суды. Постановление Пленума ВАС № 62 не содержит упоминания о виновной ответственности директора вовсе, несмотря на то, что данный принцип заложен в законе. Многолетняя судебная практика свидетельствует о наличии фактически сложившегося правила непроведения разграничения между недобросовестностью и виновностью, что не представляется удивительным, учитывая предельную расплывчатость обоих понятий и включение субъективных характеристик в каждое из них в бессистемном порядке.

Между тем проблема определения признаков виновности и их соотношение с характеристиками недобросовестности и неразумности руководителя является одной из ключевых при привлечении его к ответственности и, безусловно, требует поиска путей решения. Вина является важнейшим элементом, отсутствие которого исключает привлечение к ответственности. Более того, смешение вины и противоправности неизбежно отражается и на бремени доказывания элементов состава правонарушения незыблемого правила, согласно которому отсутствие вины в гражданском праве доказывается лицом, нарушившим обязательство, в то время как само нарушение доказывается пострадавшим лицом.

Понятие вины в гражданском праве, как известно, раскрывается посредством двух противоположных концепций, каждая из которых имеет в основании объективный или субъективный подход. «Поведенческая» концепция вины, применяемая в гражданско-правовых отношениях, в отличие от общеправовой «субъективистской» [10, с. 178; 5, с. 128] концепции предполагает отказ от использования психологических критериев при раскрытии понятия вины или же ограничение такого критерия только случаями умышленной вины. Так, согласно мнению Е. А. Суханова, «вина в гражданском праве рассматривается не как субъективное, психическое отношение лица к своему поведению, а как непринятие им объективно возможных мер по устранению или недопущению отрицательных результатов своих действий, диктуемых обстоятельствами конкретной ситуации. Иначе говоря, здесь вина переводится из области трудно доказуемых субъективно психических ощущений конкретного человека в область объективно возможного поведения участников имущественных отношений, где их реальное поведение сопоставляется с определенным масштабом должного поведения. При этом речь не идет о некоем абстрактно понимаемом «заботливом хозяине» или «добросовестном коммерсанте», с теоретически мыслимым поведением которого сопоставляется поведение кон-

кретного лица в конкретной ситуации (как это требуется, например, во французском и германском гражданском и торговом праве). По смыслу нашего закона поведение конкретного лица должно сопоставляться с реальными обстоятельствами дела, в том числе с характером лежащих на нем обязанностей и условиями оборота и с вытекающими из них требованиями заботливости и осмотрительности, которые во всяком случае должен проявлять разумный и добросовестный участник оборота» [12, с. 222].

Для сравнения приведем пример нормативного закрепления такой интерпретации из зарубежного законодательства. Так, согласно корпоративному законодательству Австралии директора при ведении дел компании, по статье 180 Закона о корпорациях, должны руководствоваться своими полномочиями с должным вниманием и осмотрительностью, которые *любой разумный человек* проявил бы в похожей ситуации.

Итак, Гражданский кодекс РФ закрепляет понятие невиновности, в соответствии с которым надлежит формулировать определение вины как элемента состава гражданского правонарушения. Согласно пункту 1 статьи 401 ГК РФ, «лицо признается невиновным, если при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота, оно приняло все меры для надлежащего исполнения обязательства». Не представляется удивительной затруднительность обоснования смыслового различия между понятиями «разумность и добросовестность» и «заботливость и осмотрительность», что нередко отмечается при анализе данной проблемы исследователями [9, с. 14]. Тенденция раскрытия понятий разумности и добросовестности через характеристики невиновности была заложена Высшим арбитражным судом РФ. В постановлении Высшего арбитражного суда РФ от 22 мая 2007 г. № 871/07 сформулирован следующий вывод: «Привлечение единоличного исполнительного органа к ответственности зависит от того, действовал ли он при исполнении своих обязанностей разумно и добросовестно, то есть проявил ли он заботливость и осмотрительность и принял ли все необходимые меры для надлежащего исполнения своих обязанностей. Единоличный исполнительный орган общества не может быть признан *виновным* в причинении обществу убытков, если он действовал в пределах разумного предпринимательского риска»¹. Данная формулировка стала в даль-

these notions onto the courts. RF SAC Resolution No. 62 does not contain any reference to the director's fault-based liability at all, in spite of the fact that this principle is included into the law. The many years of practice show the actually adopted rule of non-distinguishing between the bad faith and the guilt. And this does not seem surprising with regard to the extremely blurred character of both notions and unsystematic inclusion of the subjective features into each of them.

At the same time, the problem of determining the features of guilt and their correlation with the characteristics of the manager's bad faith and unreasonableness is one of the key issues when bringing him to liability, and it certainly requires solutions. A guilt is the most important element, which when not found excludes bringing to liability. Moreover, the confusion of the guilt and unlawfulness inevitably influences the burden of proving the elements of offense, considering the unbreakable rule which states that in civil law the absence of guilt shall be proved by the person who violated the duty, while the violation itself shall be proved by the adversely affected person.

As known, the guilt in civil law is revealed through two opposite concepts, each of them resting on the objective or the subjective approach. The "behavioral" concept of guilt, which is used in civil relations, unlike the general legal "subjectivistic" one [10, p. 178; 5, p. 128], suggests refusing to use psychological criteria when revealing the notion of guilt, or limiting this criterion to intentional guilt only. For example, in the opinion of E. A. Sukhanov, "guilt in civil law is viewed not as a subjective, psychic attitude of the person to his behavior but as his failure to take the objectively possible measures to eliminate or avoid the negative results of his activities, in compliance with the circumstances of the specific situation. In other words, here the guilt is transferred from the field of difficult-to-prove subjective psychic perceptions of the specific person to the field of the objectively possible behavior of the participants of the property relations, where their real behavior is checked against a definite template of proper behavior. With this, it is not a question of some abstractly understood "careful owner" or "good faith businessman", whose theoretically imagined behavior is compared with the behavior of a specific person in a specific situation (as it is required, for example, in civil law).

By implication of our law, the behavior of a specific person should be checked against the particular circumstances of the case, including the character of the duties imposed on him, the conditions of the turnover and the resulting requirements of care and diligence, which should be in any case followed by any good faith participant of the turnover [12, p. 222]".

For comparison, let us provide an example of how this interpretation is settled in foreign legislation. For instance, in accordance with corporate legislation of Australia (Article 180 of the Corporation Act), when administering a company, directors must exercise their powers and discharge their duties with the degree of care and diligence that *a reasonable person* would exercise in similar circumstances.

Thus, the RF Civil Code establishes the concept of guiltlessness, which should be used for formulating the definition of guilt as an element of a civil offense. In accordance with Item 1 of Article 401 of the RF CC, "the person shall be recognized as not guilty if, taking into account the extent of the care and caution which were expected from him in the face of the nature and the terms of the circulation, he has taken all the necessary measures for properly discharging the obligation". The difficulty of differentiating between the concepts "reasonableness and good faith" and "care and caution" is not surprising, which is often emphasized by researchers who analyze the problem [9, p. 14]. The tendency of defining the notions of reasonableness and good faith through the characteristics of guiltlessness was introduced by the RF Supreme Arbitration Court. RF Supreme Arbitration Court Resolution of May 22, 2007, No. 871/07 contains the following conclusion: "bringing an individual executive body to liability depends on the fact of whether he acted reasonably and in good faith while exercising his powers, i. e. whether he proceeded with care and caution and took all the necessary measures for properly discharging his obligations. An individual executive body of the company cannot be adjudged *guilty* for causing losses to the company if he acted within the limits of the reasonable entrepreneurial risk¹". Later,

¹ Постановление Высшего Арбитраж. Суда Рос. Федерации от 22 мая 2007 г. № 871/07 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹ Resolution of the RF Supreme Arbitration Court No. 871/07 of May 22, 2007. Access from legal reference system ConsultantPlus.

нейшем активно заимствоваться арбитражными судами¹.

Нарушение обязанности действовать добросовестно и разумно в интересах юридического лица неизбежно является характеристикой противоправности, поскольку при соблюдении данной обязанности совершение сделки или принятие иного решения в отношении общества будет признано правомерным действием. Вместе с тем если данные обстоятельства установлены и отнесены к противоправности, то, как на первый взгляд представляется, не остается пространства для вины как отдельного элемента. Как отмечается учеными на современном этапе исследования данного вопроса, «в отношении членов органов управления добросовестность и разумность при исполнении возложенных на них обязанностей заключаются в принятии всех необходимых и достаточных мер для достижения целей деятельности, ради которых создана корпорация. Устанавливая неразумность, недобросовестность действий (бездействия) члена органа управления, совершение им действий в ущерб интересам общества, суды определяют виновность его поведения» [13, с. 83]. К данной точке зрения склоняются большинство исследователей: в юридической доктрине настойчиво проявляются признаки тенденции объединения вины и противоправности в единый элемент состава гражданского правонарушения, совершаемого лицом, осуществляющим управление обществом [8, с. 204; 4, с. 91–92; 7, с. 279]. Если при рассмотрении любого другого совершаемого руководителем нарушения обязанностей в отношении общества (например, нарушение требования об одобрении сделки, распространение конфиденциальной информации и т. п.) возможно выделить противоправность в отдельный элемент и отграничить его от вины, то в ситуации, когда противоправность исчерпывается неразумностью и недобросовестностью при совершении сделки, такое разграничение по названной выше причине может представляться искусственным.

Полагаем, что в силу специфики характера правонарушения, заключающегося в отступлении директора от требований добросовестности и разумности, прямое применение критериев невиновности, содержащихся в нормах обязательственного права, не является уместным

ввиду вышеизложенного. Отграничение противоправности от вины необходимо прежде всего в практических целях, для уравнивания правовых возможностей как самого руководителя, так и общества (его акционеров / участников), а также в целях обеспечения баланса интересов обеих сторон, совершенствования механизмов их защиты.

Невиновность в нарушении обязательства неизбежно отличается по содержанию от невиновности в нарушении обязанности действовать в интересах общества разумно и добросовестно ввиду того, что последняя обязанность сама по себе зиждется на оценочных категориях, носит длящийся характер и квалификация ее нарушения не является столь же «линейной», как квалификация нарушения обязанности должника в обязательстве. Само по себе неисполнение обязанности по договору (например, нарушение срока оплаты или поставки) не нуждается в дополнительной квалификации в качестве акта противоправного поведения: неисполнение или ненадлежащее исполнение неправомерно в принципе в силу положений статьи 309 ГК РФ, согласно которым обязательства должны исполняться надлежащим образом. В свою очередь, понятие невиновности охватывает обстоятельства неисполнения, должный уровень усердия должника, так или иначе, проявление заботливого отношения, выражающегося в объективных действиях. (Доказывание отсутствия негативных намерений в качестве невиновности не имеет значения для общества как для лица, потерпевшего убытки, поскольку в данной ситуации ему, как и кредитору в обязательстве, безразлично, желал ли причинитель убытков их причинить). Обращаясь же к обязанностям руководителя в рамках корпоративных отношений, мы видим, что перечисленные факторы играют роль преимущественно для оценки как раз факта исполнения им своей обязанности как таковой.

Напомним, что в позитивном значении добросовестность и разумность директора в совокупности заключаются в «*принятии им необходимых и достаточных мер* для достижения целей деятельности, ради которых создано юридическое лицо, в том числе в надлежащем исполнении публично-правовых обязанностей, возлагаемых на юридическое лицо действующим законодательством» (п. 4 постановления Пленума ВАС № 62). Представляется очевидным, что «принятие необходимых и достаточных мер» по содержанию приблизительно и означает то самое проявление надлежащей степени заботливости и осмотрительности, чтобы обязательство было исполнено. Вместе с тем

this wording started to be actively used by arbitration courts¹.

Violation of the duty to act reasonably and in good faith in the interests of the legal person inevitably serves as the characteristic of unlawfulness, because when this duty is followed, effecting a deal or taking any other decision with regard to the company will be a lawful action. However, if these circumstances are established, it appears that there is no space for the guilt as a separate element. As the scientists note, at the current phase of studying this issue, “as to the members of managerial bodies, the reasonableness and good faith during fulfilling duties imposed on them consist in taking all necessary and sufficient measures for achieving the purpose of activities the company was created for. Determining unreasonableness, actions in bad faith (failure to act) of the management team member and his actions against the interests of the company, the courts establish the degree of guilt in his behavior [13, p. 83]”. This point of view is supported by the majority of researchers: the legal doctrine insistently reveals the signs of tendency to merge the guilt and unlawfulness into a single element of the civil offense committed by a person who manages the company [8, p. 204; 4, pp. 91–92; 7, p. 279]. Reviewing any other violation committed by the manager (for example, failure to comply with the requirement to have the deal approved, disclosure of confidential information and so on), it is possible to single out unlawfulness as a separate element and so to distinguish it from guilt. However, in a situation when unlawfulness is limited to unreasonableness and bad faith in effecting the deal, such separation because of the above reason may seem artificial.

We think that because of the specific character of the offense consisting in the manager’s deviation from the good faith and reasonableness requirements, the direct application of the guiltlessness criteria contained in the liability law norms does not seem appropriate for the above reason. Separat-

ing the unlawfulness from the guilt is necessary first of all for practical reasons, to equalize the legal opportunities of both the manager and the company (its shareholders / participants), and also to provide the balance of interests of both parties and improve the mechanism of their protection.

Guiltlessness in violating a duty invariably differs in its content from guiltlessness in violating a duty to act reasonably and in good faith in the interests of the company, because the latter rests of the evaluation categories, has a lasting character, and qualification of its violation is not as “linear” as qualification of violation of the duty by an obligator. Failure to fulfill an obligation under a contract (for example, a delay in payment or delivery) does not itself need additional qualification as an unlawful act: failure to fulfill or improper fulfillment is technically unlawful by virtue of the provisions of Article 309 of the RF CC, which runs that the obligations shall be discharged in the proper way. In its turn, the concept of guiltlessness accounts for: circumstances of failure to fulfill, due degree of the obligator’s diligence, demonstrating caring attitude expressed in objective actions. (Proving the absence of negative intentions as guiltlessness is not important for the company that incurred losses, because in this situation it does not matter to the company and the creditor in obligation whether the causer of losses wanted to cause them or not). Speaking about the duties of the manager as part of corporate relations, we see that the listed factors are mostly important for evaluating the fact of executing the obligation by the manager.

Let us remind that in their positive sense, the director’s reasonableness and good faith mean “his *taking necessary and sufficient measures* for reaching the purposes of the activities for which the legal person was created, including his proper execution of public legal obligations imposed on the legal person by the legislation in force” (Item 4 of the RF Supreme Arbitration Court Resolution No. 62). It seems apparent that for performing an obligation, the meaning of “taking necessary and sufficient measures” should approximately align with the just mentioned appropriate degree of care and caution. With this, “taking necessary and sufficient

¹ Постановление ФАС ВСО от 14 сент. 2012 г. по делу № А74-2820/2011 [Электронный ресурс]; постановление ФАС МО от 21 июля 2011 г. по делу № А40-48273/10-45-373 [Электронный ресурс]; постановление ФАС ПО от 2 апр. 2012 г. по делу № А12-13018/2011 [Электронный ресурс]. Доступ из справ-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹ Resolution of the Federal Arbitration Court of the East Siberian District on case No. A74-2820/2011 of September 14, 2012; Resolution of the Federal Arbitration Court of the Moscow District on case No. A40-48273/10-45-373 of July 21, 2011; Resolution of the Federal Arbitration Court of the Volga District on case No. A12-13018/2011 of April 2, 2012. Access from legal reference system ConsultantPlus.

«принятие необходимых и достаточных мер», строго говоря, не означает в точности «приложения максимальных усилий» для исполнения возложенной обязанности. Иными словами, компонент старательности, усердия, получается, не включен в содержание обязанности как таковой. Возможно ли такое, что руководитель приложил все усилия и сделал максимально от него зависящее, но не достиг результата в виде принятия необходимых и достаточных мер для обеспечения благосостояния юридического лица? На наш взгляд, данный вопрос требует тщательной проработки, поскольку в настоящий момент отсутствует определенность, оценивается ли характер действий руководителя или их конечный результат. Возможность руководителя повлиять на этот результат вполне может характеризовать его вину или невиновность.

В свою очередь, наличие или, во всяком случае, степень вины может определяться степенью реального участия в принятии решения: если единоличный исполнительный орган фактически лишь исполняет принятое без учета его мнения решение коллегиальным органом, имеет смысл задаться вопросом, мог ли он поступить иначе, учитывая императивно закрепленную законом подотчетность исполнительного органа общему собранию и совету директоров. В рамках действующего регулирования для разрешения таких ситуаций предусмотрена только солидарная ответственность всех членов органов управления, причастных к принятию и исполнению решения (п. 7 постановления Пленума ВАС № 62). Однако на практике в значительно большем количестве случаев именно единоличный исполнительный орган оказывается «крайней» фигурой, а сама по себе заложенная возможность солидарного привлечения членов коллегиального органа не снимает с него негативных последствий исполнения решения данного органа. В свою очередь, неисполнение такого решения также будет иметь для генерального директора отрицательные последствия, но иного характера.

Ввиду вышеизложенного считаем, что вопрос об условиях возложения гражданско-правовой ответственности органов управления хозяйственных обществ в данной ситуации урегулирован на сегодняшний момент недостаточно полно. Более чем разумным было бы обеспечить на нормативном уровне учет потенциального многообразия вариантов корпоративной «обстановки» в конкретной корпорации на определенный момент в форме правила, ставящего в зависимость вину единоличного исполнительного органа от его роли в принятии решения, повлекшего убытки.

Немаловажно принимать во внимание возможность образования в корпорации нескольких единоличных исполнительных органов, действующих независимо друг от друга, а также предоставления полномочий единоличного исполнительного органа нескольким лицам, действующим совместно (п. 3 ст. 65.3, п. 1 ст. 53 ГК РФ). Безусловно, подобные варианты единоличного исполнительного органа могут повлечь определенные проблемы на практике. Если используется модель, где каждый единоличный исполнительный орган действует независимо от другого, то возникает вопрос правильного распределения компетенции между ними, для того чтобы определять круг ответственности каждого из них. Когда же в составе единоличного исполнительного органа есть несколько лиц, действующих совместно, для того чтобы заключить сделку, необходимы подписи всех лиц, входящих в единоличный исполнительный орган. Но что делать, если, к примеру, один из членов органа отказывается подписывать? Можно ли будет его привлечь к ответственности за бездействие? Либо же в данной формулировке законодатель в первую очередь имел в виду, что при совместных действиях директора должны согласовывать сделки, дабы исключить взаимоисключающие сделки, что опять же повлечет ряд обязанностей членов единоличного исполнительного органа перед обществом. Отметим, что совместное ведение дел известно и зарубежным правовым порядкам. Так, например, согласно параграфу 77 Закона об акционерных обществах Германии, по общему правилу, правление, состоящее из нескольких лиц, ведет дела только совместно. При этом отмечается, что при возникновении разногласий между членами правления не может быть установлено правило, что один или несколько членов данного органа принимают решение вопреки воле большинства.

Отметим еще один нюанс, связанный с вышеупомянутой конструкцией. Возможность введения в заблуждения в противоправных целях также не может не влиять на определение степени вины лица, могущего оказаться в условиях искусственно созданной дезинформации. В случае если лицо, обладающее всем объемом полномочий единоличного исполнительного органа и доступом к любой информации об организации, допускает злоупотребление и намеренно совершает неправомерные действия, делающие сделку, заключаемую другим уполномоченным лицом, невыгодной для данной организации, степень вины каждого из них должна, на наш взгляд, учитываться.

Вместе с тем хотелось бы уточнить: если противоправность универсальна с точки зрения

measures” does not exactly mean “making one’s best efforts” for fulfillment of the duty imposed. In other words, the component of diligence, eagerness is not included into the contents of the duty itself. It is possible that the manager made all possible efforts and did his utmost but did not achieve a result in the form of taking necessary and sufficient measures for providing the welfare of the legal person? In our opinion, this question needs careful consideration, because at the moment there is no clearness about whether the character of managers’ actions is evaluated or their final result. The capability of the manager to influence this result can perfectly characterize his guilt or guiltlessness.

In its turn, the guilt, or at least a degree of it, can be established considering the degree of the actual participation in taking the decision: if an individual executive body is, in fact, only implementing the decision that was taken with no regard to his / her opinion by a collegiate authority, it makes sense to put a question of whether he could act differently, taking into account the accountability of the individual executive body to the general assembly and the board of directors (with this accountability imperatively prescribed by law). For resolving this situation, the current regulation provides for the joint liability of all the members of the board of directors involved into taking and executing the decision (Item 7 of Resolution No. 62). However it goes without saying that in reality, in the overwhelming majority of cases, it is the individual executive body that turns to be “the whipping boy”, and the proposed opportunity of the joint liability does not relieve him from the negative consequences of taking and executing this body’s decision. In turn, non-execution of such decision will also have negative consequences for the general director, but these consequences will be of dissimilar nature.

In view of the above, we think that the question of the conditions of imposing the civil liability on the managerial bodies of business entities in this situation is not fully regulated at the moment. It would be more than reasonable to have legislative provisions that could account for the whole possible variety of the corporate “scenery” variants in a specific corporation by way of a rule, so that this rule could make the guilt of an individual executive body dependent on his role in taking the decision that resulted in losses.

It is also important to account for a possibility of having several individual executive bodies by one corporation, which would function independently. And there can also be a situation when the authority of the individual executive body is delegated to several persons acting together (Item 3 of Article 65.3, Item 1 of Article 53 of the RF CC). Surely, such variations of the individual executive body can lead to certain problems in practice. If a model is used when each individual executive body acts independently of the other, there appears a problem of distributing competences between them to define the liabilities of each. When the variant is followed of having several persons acting together in one individual executive body, all of them should put their signatures for effecting a deal. But what shall be done if, for example, one of the body’s members refuses to sign? Can he be brought to liability for inaction? Or did the legislator mean by this wording first of all that when acting together, the directors are to coordinate efforts to avoid conflicting deals, thus leading to a number of duties for the members of the individual executive body to the company? Let us note that joint conducting of business is also known to foreign systems of law. For example, in accordance with Para 77 of German Company Law, the general rule is that the managing board consisting of several persons carries out business jointly only. With this, it is mentioned that in case of disagreement between the board members, there can be no rule of taking a decision by one or several members of the board against the will of the majority.

Let us note one more nuance associated with the above construction. The likelihood of false representation for pursuing illegal purposes also influences establishing the degree of guilt of the person who can find himself in circumstances of simulated disinformation. In the situation when a person having the full authority of the individual executive body and access to any information about the company, practices abuse and intentionally takes illegal steps which make the deal concluded by the other authorized person unprofitable for this company, our opinion is that the degree of guilt of each should be taken into account.

With this, as a matter of clarification: if unlawfulness is universal in terms of the external

внешних характеристик нарушения обязанности (в том числе обязанности действовать в интересах юридического лица разумно и добросовестно) и не зависит от того, кто выступает в качестве субъекта – носителя такой обязанности, то в вопросе вины гражданско-правовой статус данного лица может иметь значение. В соответствии с действующими нормами гражданского законодательства, в качестве единоличного исполнительного органа может выступать и юридическое лицо (п. 3 ст. 65.3 ГК РФ). Полагаем, соответственно, что и подход к содержанию понятия вины единоличного исполнительного органа не может быть универсальным, критерии должны разрабатываться отдельно для обеих категорий руководителей. При этом перечень возможных извиняющих обстоятельств требует закрепления если не в законе, то, во всяком случае, на уровне разъяснений в соответствующем постановлении высших судебных органов. Если данный пробел не будет восполнен должным образом, невозможно будет говорить о реальном построении ответственности управляющих на принципе вины.

Ответственность членов коллегиальных органов: особенности квалификации противоправного поведения

Значительный интерес представляют особенности ответственности лиц, являющихся членами коллегиальных органов хозяйственного общества, в первую очередь – конкретизация основания их ответственности.

Судебная практика по привлечению к ответственности членов совета директоров в Российской Федерации отличается неразвитостью. Этому способствует ряд объективных причин, таких как недостаточная эффективность рецепции норм англо-американского и германского права в симбиозе, смешанный статус совета директоров, сочетающий в себе функции как контроля, так и управления, а также неурегулированность на нормативном уровне вопроса об основаниях ответственности отдельно взятого директор, входящего в состав наблюдательного совета, т. е. не принимающего решения от имени общества самостоятельно. Если при рассмотрении предыдущего вопроса о соотношении полномочий директоров, составляющих единоличный исполнительный орган, в рамках которого возможно совместное или раздельное осуществление полномочий, то для совета директоров установка принципиально иная: все решения принимаются исключительно большинством голосов, индивидуальными полномочиями вне заседаний органа ни один директор не обладает.

Ученые справедливо утверждают, что одной из ключевых причин редкой судебной практики по возмещению убытков со стороны руководителей общества является «отсутствие конкретных и персонифицированных обязанностей» [16, с. 25] данных лиц (хотя следует отметить, что в отечественной правовой доктрине предпринимаются попытки разработки конкретных прав и обязанностей членов совета директоров [15, с. 11–13]). Нормативные предписания об обязанности членов коллегиальных органов наряду с единоличным исполнительным органом действовать в отношении организации разумно и добросовестно и об ответственности в случае виновного нарушения данного требования на протяжении всего своего существования были унифицированными. Норм об отдельных особенностях, характеризующих требования к поведению лица, осуществляющего полномочия единоличного исполнительного органа (руководителя) юридического лица и лиц, являющихся членами коллегиальных органов, равно как и диверсифицированных оснований для привлечения их к ответственности, российское законодательство никогда не содержало. Именно это, возможно, является одной из причин, почему практика привлечения к гражданско-правовой ответственности членов коллегиального органа фактически отсутствует.

Несмотря на то, что на протяжении всего времени существования статьи 71 ФЗ «Об акционерных обществах» и статьи 44 ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» они упоминаются как субъекты ответственности наряду с единоличным органом и в равной степени с ним, привлечь к ответственности отдельного члена коллегиального органа весьма затруднительно. В первую очередь очевидно, что лицо, занимающее должность, в частности, в совете директоров не выступает от имени общества в хозяйственном обороте, по общему правилу не обладает представительскими полномочиями в отношении общества и не может от его имени, например, заключить договор. Таким образом, сама по себе связь любых действий такого лица с возникновением у хозяйственного общества убытков едва ли будет лежать на поверхности. Между тем члены совета директоров, являющегося стратегическим волеобразующим органом корпорации, как правило, имеют значительные возможности по оказанию влияния на финансовое состояние общества и решения, формально принимаемые, в том числе, единоличным исполнительным органом.

Как отмечает Д. И. Текутьев, противоправность поведения членов коллегиальных органов управления «проявляется в виде особого вида

characteristics of violating a duty (including the duty to act reasonably and in good faith in the interests of the legal person) and does not depend on who the subject / the bearer of the duty is, then the legal status of this person is meaningful for establishing the guilt. According to the current norms of the civil legislation, a legal person can also act as an individual executive body (Item 2 of Article 65.3 of the RF CC). Correspondingly, we think that the approach to the content of the concept of guilt of the individual executive body cannot be universal, and the criteria should be developed separately for both categories of managers. With this, a list of possible excusing circumstances should be given as explanations in the resolutions of the supreme court bodies if not as a law. Unless this legal deficiency is properly corrected, it is impossible to speak about the real construction of the managers' liability based on the principle of guilt.

Liability of the Collegiate Authority Members: Specific Features of Qualifying the Unlawful Behavior

Of exceptional interest are the specific features of liability of members of collegiate authorities of the company, and first of all – concretization of the grounds for their liability.

The court practice of bringing the board members to liability is not developed in the Russian Federation. This is due to a number of reasons, for example, low efficiency of adopting the symbiotic Anglo-American and German law norms, the mixed status of the board of directors comprising both the control functions and the managing functions, and lack of proper normative regulation of the question of grounds for liability of a particular director who is a member of the board but does not independently take decisions on behalf of the company. As for the above question about the correlation between the powers of directors representing an individual executive body, there is possible either individual or joint exercising the powers. But as for the board of directors, the approach is completely different: all the decisions are taken only by a majority vote, there are no individual powers for a particular director outside the board.

Scientists are right to say that one of the key reasons for limited court practice on compensating

the losses by the managers of the company is “the absence of precise and personified duties [16, p. 25]” for these persons (although it is worth noting that the Russian legal doctrine makes attempts to develop specific rights and duties of the board members [15, pp. 11–13]). The normative regulations on the obligation of both collegiate bodies and individual executive body to act reasonable and in good faith with regard to the company, and on liability in case of a wrongful violation of this requirement have been of unified character during the whole period of their existence. The Russian legislation has never contained separate criteria characterizing the requirements for the behavior of the person acting as the individual executive body (manager) of the legal person or members of collegiate bodies, neither the legislation contained the diversified reasons for bringing them to liability. Possibly, this is one of the reasons why there is no practice of bringing the collegiate bodies' members to liability.

Notwithstanding the fact that they have been mentioned as the subjects of liability alongside with and equal to the individual executive body during the whole period of existence of Article 71 of Federal law “On Joint-Stock Companies” and Article 44 of Federal Law “On Limited Liability Companies”, it is rather difficult to bring a separate member of a collegiate body to liability. First of all, it is obvious that a person holding a position in, specifically, the board of directors, does not act on behalf of the company in the business turnover, and according to the general rule – he does not have a representative authority with respect to the company and cannot, for example, conclude an agreement on behalf of it. Thus, the relation of any actions of such a person to the losses of the legal person will hardly be obvious. With this, the members of the board of directors, which is a strategic will-determining body of the corporation, as a rule have impressive possibilities in influencing the financial status of the company and the decisions that are formally taken among others by the individual executive body.

As D. I. Tekutyev notes, the unlawfulness in the behavior of the managing collegiate bodies' members “is manifested by way of a specific type

действия – голосования по вопросам повестки дня заседания» [13, с. 80]. Автор указывает, что возможность привлечения к ответственности отдельного члена совета директоров за бездействие (такое, как несообщение необходимой информации) «представляется допустимым лишь теоретически – доказать на практике, что член совета директоров располагал определенными сведениями, но не сообщил их другим, практически невозможно» [13, с. 80]. Развивая авторскую мысль, хотелось бы отметить, что если все же на теоретическом уровне допустить такую возможность, то правонарушение со стороны члена совета директоров может выражаться не только в несообщении важной для принятия решения информации, но также и в намеренном введении в заблуждение остальных членов совета директоров относительно обстоятельств, значимых для принятия такого решения. Следует отметить, что автор допускает возможность принятия советом директоров неинформированного решения в результате предоставления недостоверных сведений исполнительными органами и предлагает считать данное обстоятельство основанием для освобождения от ответственности директоров в случае, если, «действуя с должной степенью заботливости и осмотрительности, они не могли установить факт наличия в представленных им материалах недостоверных данных» [13, с. 80]. Однако таким лжеинформатором (или информаторами) могут быть один или же несколько членов самого совета директоров.

Таким образом, противоправное поведение, влекущее в результате убытки для общества, может выражаться не только в голосовании в составе органа. Более того, возможно и оказание индивидуального влияния, например, на генерального директора общества, поспособствование совершению им действий в ущерб интересам общества в собственных корыстных целях. Недобросовестное поведение директора имеет слишком широкий диапазон проявлений, в связи с чем, представляется, что с уверенностью сузить круг оснований ответственности для лица, входящего в состав коллегиального органа, до голосования нельзя. Разработка этих оснований и механизмов их доказывания – это уже следующий вопрос, однако сложность установления какого-либо факта никак не может являться основанием для отказа в признании возможности такого факта и его правовых последствий на нормативном уровне.

Возвращаясь к вопросу об ответственности за голосование на заседании совета директоров, напомним, что, согласно абз. 3 п. 2 ст. 71 ФЗ «Об акционерных обществах», не несут от-

ветственности члены коллегиальных органов управления, голосовавшие против решения, которое повлекло причинение обществу убытков, или не принимавшие участия в голосовании. Пункт 7 постановления Пленума ВАС № 62 воспроизводит данное положение с одним уточнением: директор не принимал участия в голосовании, *действуя добросовестно*. Таким образом, налицо попытка не допустить освобождения члена коллегиального органа от ответственности по причине его уклонения от непосредственного участия в принятии решения (учитывая, что при этом такой директор мог активно способствовать его принятию и «неофициально» быть за). Однако правило о добросовестном неучастии в голосовании останется декларативным до тех пор, пока данное понятие не будет раскрыто. На наш взгляд, негативный опыт существования оценочных понятий в нераскрытом виде и невозможность их применения ввиду этого и так достаточно велик, поэтому ценность данного уточнения без раскрытия обстоятельств, свидетельствующих о добросовестности директора, не участвующего в голосовании, весьма незначительна.

Кроме того, при так называемой «персонификации» ответственности каждого из членов коллегиального органа могут возникнуть следующие вопросы: можно ли освободить от ответственности члена коллегиального органа, если он голосовал против решения, которое в конечном счете привело к убыткам, но, тем не менее, в дальнейшем способствовал его реализации? Или же, наоборот, проголосовав за, он пытался приложить усилия, чтобы нивелировать масштаб убытков или снизить их до несущественного размера?

Полагаем, роль конкретного члена совета директоров, привлекаемого к ответственности, должна быть установлена от начала и до конца; только правильно оценив степень влияния каждого лица на принятие и исполнение решения, можно говорить о корректном установлении состава ответственных лиц.

Таким образом, институт гражданско-правовой ответственности членов коллегиальных органов управления нуждается в последовательном развитии. Не следует недооценивать отдельные аспекты правового регулирования деятельности каждого органа и пределов правовых и фактических возможностей каждого члена коллегиального органа. В связи с этим представляется целесообразным разработать отдельную главу, посвященную обязанностям и особенностям ответственности именно членов коллегиального органа хозяйственных обществ, поскольку практика давно выявила несостоя-

of activities – voting on the issues on the agenda of the meeting [13, p. 80]”. The author mentions that bringing a separate board member to liability for failure to act (for example, failure to deliver the necessary information) “seems to be possible only in theory, because in fact, it is impossible to prove that the board member held particular information but did not share it with the others [13, p. 80]”. Developing the author’s idea, we would like to mention that if we allow for such an opportunity in theory, then the violation of the board member could be manifested in not just withholding the information important for taking the decision but in intentional misrepresentation of the information on the meaningful circumstances to the rest of the board members. It should be noted that the author believes that a situation is possible when the board of directors takes a decision judging from insufficient information, as a result of misrepresentation of the information by the executive bodies, and proposes to treat this circumstance as the grounds for relieving from liability in case “acting with due diligence and caution, they could not identify the fact of false data presence in the information presented to them [13, p. 80]”. However, this false-informer (-informers) can be one or several members of the board of directors itself.

Thus, the unlawful behavior resulting in losses for the company can be manifested not only through voting as a member of the body. Moreover, there can be a separate influence on, for example, the general director of the company, encouraging him to carry out activities for his own deceptive purposes at the expense of the company interests. The range of the director’s unlawful behavior manifestations is too wide, and for this reason it seems that it is impossible to confidently narrow down the grounds for liability of a collegiate body member. The development of these grounds and the mechanisms of proving them is the next step to take, but the difficulty of establishing a fact can in no way be the ground for denying a possibility of the fact itself and its legal implications at the legislative level.

Returning to the question of liability for voting at the board of directors meeting, let us remind that according to Para 3 of Item 2 of Article 71 of Federal Law “On Joint-Stock Companies”, the mem-

bers of collegiate bodies who voted against the decisions that caused losses to the company or did not take part in the voting, cannot be brought to liability. Item 7 of RF SAC Plenum Resolution No. 62 reproduces this provision with one clarification: the director did not take part in voting *while acting in good faith*. So, that is an attempt to avoid relieving a collegiate body member from liability by reason of evading the direct participation in taking the decision (taking into account that in this case the director could actively promote taking the decision and support the decision behind the scene). However, the rule of non-participating in voting while acting in good faith will remain declarative until this concept is properly defined. In our opinion, the negative experience of having the evaluative concepts undefined and the impossibility to use them for this reason is already extensive, and so the importance of this clarification is insufficient with no definition of the circumstances that prove the good faith of the director who missed voting.

Moreover, with the so-called “personification” of the liability of each collegiate body member, there can be the following questions raised: is it possible to relieve a collegiate body member from liability if he voted against the decision that finally caused losses, but later actively worked towards its implementation? Or, vice versa, having voted in support of the decision, he could do his best to reduce losses or to low them down to a negligible level.

We think that the role of a particular board member brought to liability should be defined through the whole process. Only having evaluated correctly the degree of each person’s influence onto taking and executing the decision, one can speak about the correct identifying of liable persons.

Thus, the institution of civil liability of the collegiate bodies’ members needs progressive development. Individual aspects of the legal regulation of each body’s activities should not be under-evaluated, as well as the limits of the legal and actual opportunities of each collegiate body member. For this reason, we deem it practicable to prepare a separate chapter covering particularly the duties and details of liability of members of the collegiate body of the business entity, as events have proved

тельность унифицированных правил как для единоличного исполнительного органа, так и для членов совета директоров.

Заключение

В результате проведенного исследования обнаружены следующие проблемные вопросы, требующие решения: недостаточная проработанность понятия «интерес компании»; искусственное разделение характеристик недобросовестности и неразумности в совокупности с отсутствием надлежащего содержательного наполнения понятий добросовестности и разумности «в позитиве»; смешение понятий противоправности и вины; отсутствие конкретно указанных обязанностей членов органов управления; отсутствие установлений в части особенностей привлечения к ответственности единоличного исполнительного органа и членов коллегиальных органов; отсутствие квалифицированных требований к членам органов управления.

Как было установлено, при определении интереса компании затруднительно учитывать интересы всех заинтересованных групп, несмотря на то, что это позволило бы обеспечить долгосрочный успех корпорации. Причина смешения понятий противоправности и вины кроется в выделении субъективных и объективных характеристик в обеих категориях. Изначально в категорию вины заложен поиск умысла или неосторожности, что также подтверждается зарубежным законодательством. Проблема определения содержания противоправности возникает ввиду искусственного разделения добросовестности и разумности, при этом подразумеваемая обязанность заботливости / старательности размывается между этими двумя понятиями, в то время как обязанность действовать в интересах общества вовсе не получила полноценной регламентации и по сути упоминается в исключительно декларативном порядке. Также выявлено, что наличие субъективных параметров в случае привлечения к ответственности членов органов управления, даже после принятия постановления Пленума ВАС № 62, фактически имеет место, что создает ложное впечатление о необходимости для истца доказывать само намерение директора причинить убытки. Отсутствие понимания вышеобозначенных факторов приводит к замешательству при установлении меры бремени доказывания между истцом и ответчиком. Пресечь необоснованное выдвижение судами требования по доказыванию мотивов руководителя возможно только на основе четких позитивных правил.

Исключительно важны: тщательная регламентация обязанностей членов органов управ-

ления (по крайней мере, на уровне устава хозяйственного общества и ее внутренних документов); локальное нормотворчество в данной сфере, поскольку только на локальном уровне возможен полный учет реальных интересов хозяйственных обществ и корпоративной «обстановки», взаимоотношений между органами управления и участниками. Решение вышеуказанных проблем возможно только на основе закона и разъяснений высших судебных инстанций.

Библиографический список

1. Богданов А. В., Клячин А. А. Условия и основания гражданско-правовой ответственности лица, осуществляющего функции единоличного исполнительного органа акционерного общества // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2012. Вып. 3. С. 62–72.
2. Бойко Т. С., Буркатовский А. А. Критерии ответственности членов органов управления хозяйственных обществ в свете готовящихся изменений в корпоративное законодательство и зарубежного опыта // Закон. 2011. № 5. С. 109–127.
3. Дедов Д. И. Конфликт интересов. М.: Волтерс Клувер, 2004. 272 с.
4. Емельянов В. И. Разумность, добросовестность, незлоупотребление гражданскими правами. М.: Лекс-Книга, 2002. 160 с.
5. Иоффе О. С. Обязательственное право. М.: Юрид. лит., 1975. 880 с.
6. Карташов М. А. Ответственность единоличного исполнительного органа общества с ограниченной ответственностью по законодательству России и Германии: дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2014. 201 с.
7. Комментарий к Федеральному закону «Об обществах с ограниченной ответственностью» (постатейный) / С. М. Айзин, О. М. Оглоблина, С. В. Соловьева и др.; под ред. М. Ю. Тихомирова. 4-е изд., перераб. и доп. М.: Из-во Тихомирова М. Ю., 2007. 479 с.
8. Лукьяненко М. Ф. Оценочные понятия гражданского права: разумность, добросовестность, существенность. М.: Статут, 2010. 421 с.
9. Маковская А. А. Основание и размер ответственности руководителей акционерного общества за причиненные обществу убытки. // Убытки и практика их возмещения: сб. ст. / отв. ред. М. А. Рожкова. М.: Статут, 2006. С. 329–371.
10. Матвеев Г. К. Вина в советском гражданском праве / отв. ред. К. П. Николаев. Киев: Изд-во Киев. ун-та, 1955. 307 с.

the inefficiency of the standardized rules for both individual executive bodies and members of the board of directors.

Conclusions

The performed study revealed the following problematic issues which need to be fixed: insufficient development of the “company’s interest” concept, artificial separation of the bad faith and reasonableness characteristics, together with the absence of contextual “positive” details of the good faith and reasonableness notions, mixing up the unlawfulness and the guilt, absence of the definitized duties of the managerial bodies’ members, absence of details of bringing the individual executive body and collegiate bodies’ members to liability, absence of qualifying requirements to the managerial bodies’ members.

As it has been discovered, when defining the interests of the company, it is difficult to account for the interests of all the concerned groups, even if that would provide for the long-term success of the corporation. The reason for confusing the unlawfulness and the guilt is in subjective and objective characteristics of each category. Originally, the search for intent or negligence is enshrined in the category of guilt, which is proved by the foreign legislation. The problem of defining the contents of unlawfulness appears due to the artificial separation of good will from reasonableness. With this, the implied duty of care / diligence is blurred between these two notions, while the duty to act in the interests of the company has not got proper regulation at all, and is mentioned only in a declarative manner. It also has been discovered that even after the Resolution of the Plenum of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation No. 62 was adopted, the subjective aspects are still used when bringing to liability, which creates a false impression that a complainant has to prove the director’s intent to cause losses. The lack of understanding of the above factors results in difficulty of distributing the burden of evidence between the complainant and the defendant. Unreasonable requirements on proving the managers’ motives that are raised by courts can be avoided only through establishing clear positive rules.

The above problems can be partially solved by strict regulation of the duties of managerial bodies (at least, at the level of the business entity’s charter

and internal documentation). There is a critical importance of the local rule-making in this sphere, because only the local level allows for the complete accounting for the real interests of business entities, corporate “conditions” and relations between the managerial bodies and the sharers. Nevertheless, a true solution of the problem is only possible by way of law and explanations given by courts.

References

1. Bogdanov A. V., Klyachin A. A. *Usloviya i osnovaniya grazhdansko-pravovoy otvetstvennosti litsa, osushchestvlyayushchego funktsii edinolichnogo ispolnitel'nogo organa aktsionernogo obshchestva* [Conditions and Reasons for the Civil and Legal Liability of the Person Having Sole Functions of the Stock Company Executive Body]. *Vestnik Permskogo universiteta. Yuridicheskie nauki* – Perm University Herald. Juridical Sciences. 2012. Issue 3. Pp. 62–72. (In Russ.).
2. Boyko T. S., Burkatovskiy A. A. *Kriterii otvetstvennosti chlenov organov upravleniya khozyaystvennykh obshchestv v svete gotovyashchikhsya izmeneniy v korporativnoe zakonodatel'stvo i zarubezhnogo opyta* [Criteria of Responsibility of Members of Management Bodies of Business Entities in the Light of Upcoming Changes in Corporate Legislation and Foreign Experience]. *Zakon – ZAKON*. 2011. Issue 5. Pp. 109–127. (In Russ.).
3. Dedov D. I. *Konflikt interesov* [Conflict of Interest]. Moscow, 2004. 272 p. (In Russ.).
4. Emel'yanov V. I. *Razumnost', dobrosovestnost', nezloupotreblenie grazhdanskimi pravami* [Reasonableness, Good Faith, Non-Abuse of Civil Rights]. Moscow, 2002. 160 p. (In Russ.).
5. Ioffe O. S. *Obyazatel'stvennoe pravo* [Law of Obligations]. Moscow, 1975. 880 p. (In Russ.).
6. Kartashov M. A. *Otvetsvennost' edinolichnogo ispolnitel'nogo organa obshchestva s ogranichennoy otvetstvennost'yu po zakonodatel'stvu Rossii i Germanii: dis. ... kand. jurid. nauk* [Responsibility of the Sole Executive Body of a Limited Liability Company under the Laws of Russia and Germany: Cand. jurid. sci. diss.]. St. Petersburg, 2014. 201 p. (In Russ.).
7. *Kommentariy k Federal'nomu zakonu "Ob obshchestvakh s ogranichennoy otvetstvennost'yu" (postateynyy)*; S. M. Ayzin, O. M. Ogloblina, S. V. Solov'yeva i dr.; pod red. M. Yu. Tikhomirova. 4-e izd. [Commentary to the Federal Law “On Limited Liability Companies” (article

11. Молотников А. Е. Ответственность в акционерных обществах. М.: Волтерс Клувер, 2006. 230 с.
12. Российское гражданское право: учебник; в 2 т. / В. С. Ем, И. А. Зенин, Н. В. Козлова и др.; отв. ред. Е. А. Суханов. 2-е изд., стер. М.: Статут, 2011. Т. 1. 958 с.
13. Текутьев Д. И. Правовой механизм повышения эффективности деятельности членов органов управления корпорации. М.: Статут, 2017. 176 с.
14. Тычинская Е. В. Договор о реализации функций единоличного исполнительного органа хозяйственного общества / под ред. Л. Ю. Михеевой. М.: Статут, 2012. 175 с.
15. Филиппова Е. В. Гражданско-правовая ответственность членов совета директоров акционерного общества: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2014. 26 с.
16. Чантурия Л. Гражданско-правовая ответственность руководителей акционерных обществ // Корпоративный юрист. 2007. № 2. С. 25–31.
17. Baums T. Personal Liabilities of Company Directors in German Law // *International Company and Commercial Law Review*. 1996. № 7. URL: <http://www.jura.uni-frankfurt.de/43029388/paper35.pdf> (дата обращения: 17.01.2018).
18. Enriques L. The Law on Company Directors' Self-Dealing: A Comparative Analysis // *International And Comparative Corporate Law Journal*. 2000. Vol. 2, № 3. P. 297–333. DOI: 10.2139/SSRN.135674.
19. Leader S. "Private Property and Corporate Governance Part 1: Defining Interests" in F. Patfield (ed.) // *Perspectives on Company Law*: 1. Kluwer Law International, 1995. Pp. 85–113.
20. Madisson K. Duties and Liabilities of Company Directors under German and Estonian Law: a Comparative Analysis // *RGSL Research Papers*. 2012. № 7. URL: http://rgsl.edu.lv/uploads/files/7_Karin_Madisson_final.pdf (дата обращения: 17.01.2018).
21. Mitchell R., O'Donnell A., Ramsay I. "Shareholder Value and Employee Interests: Intersections of Corporate Governance, Corporate Law and Labor Law" // *Wisconsin International Law Journal*. 2005. Vol. 23. Pp. 417–476.
22. Paul L. Davies. The Board of Directors: Composition, Structure, Duties and Powers. Company Law Reform in OECD Countries // *A Comparative Outlook of Current trends*. Stockholm, Sweden. 7–8 December 2000. URL: <http://www.oecd.org/daf/ca/corporategovernanceprinciples/1857291.pdf> (дата обращения: 17.01.2018).
23. Radin S. A. The Business Judgment Rule. Fiduciary Duties of Corporate Directors. New York: Wolters Kluwer, 2009. 6112 p.
24. Roth / Altmeppen. GmbHG. Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG). Kommentar. 6. Auflage. München, 2009. URL: [https://beck-online.beck.de/?vpath=bibdata%](https://beck-online.beck.de/?vpath=bibdata%20) (дата обращения: 17.01.2018).
25. Sealy L. S. Directors' "Wider" Responsibilities – Problems Conceptual, Practical and Procedural // 13 *Monash University Law Review*. 1987. Pp. 164–187.
26. Sealy L. S. The director as trustee // *The Cambridge Law Journal*. 1967. Vol. 25, Issue 1. Pp. 88–103.
27. Shelly D. Marshall, Ian Ramsay. Stakeholders and Directors' Duties: Law, Theory and Evidence // *University of Melbourne Legal Studies research*. 2009. May 12. Paper № 411. P. 8–54. URL: <http://ssrn.com> (дата обращения: 17.01.2018). DOI: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1402143>.
28. Sieg O. Directors' Liability and Indemnification. A Global Guide, 3rd Edition / *Globe Law and Business Ltd.*, 2016. 626 p. URL: https://redcliffe-partners.com/assets/Directors%C2%B9%20Liability%20and%20Indemnification%203_Ukraine.pdf (дата обращения: 17.01.2018).
29. Torwegge Ch. Treue- und Sorgfaltspflichten im englischen und deutschen Gesellschaftsrecht. Wiesbaden, 2009. 299 s. DOI: <https://doi.org/10.1007/978-3-8349-8204-9>.
30. United Kingdom Corporate Governance 2017. URL: <https://iclg.com/practice-areas/corporate-governance/corporate-governance-2017/united-kingdom> (дата обращения: 17.01.2018).
31. U. S. Corporate Law Materials. Presentation Materials and Selected Statute and Case Law Excerpts. URL: http://www.arbitr.ru/_upimg/8B4729A66A4574D8B652815751AC0A68_USRF (дата обращения: 17.01.2018).
- by article); S. M. Ayzin, O. M. Ogloblina, S. V. Solovieva et al.; ed. by M. Y. Tikhomirov. 4th ed.]. Moscow, 2007. 479 p. (In Russ.).
8. Luk'yanenko M. F. *Otsenochnye ponyatiya grazhdanskogo prava: razumnost, dobrosovestnost', sushchestvennost'* [Evaluative Concepts of Civil Law: Reasonableness, Good Faith, Materiality]. Moscow, 2010. 421 p. (In Russ.).
9. Makovskaya A. A. *Osnovanie i razmer otvetstvennosti rukovoditeley aktsionernogo obshchestva za prichinennye obshchestvu ubytki* [The Basis and Amount of Liability of a Joint-Stock Company Managers for Losses Caused to the Company]. *Ubytki i praktika ikh vozmeshcheniya: Sbornik statey; otv. red. M. A. Rozhkova* [Losses and Practice of Indemnification: Collection of Articles; ed. by M. A. Rozhkova]. Moscow, 2006. Pp. 329–371. (In Russ.).
10. Matveev G. K. *Vina v sovetskom grazhdanskom prave; otv. red. K. P. Nikolaev* [Guilt in the Soviet Civil Law; ed. by K. P. Nikolaev]. Kiev, 1955. 307 p. (In Russ.).
11. Molotnikov A. E. *Otvetstvennost' v aktsionernykh obshchestvakh* [Liability in Joint-Stock Companies]. Moscow, 2006. 230 p. (In Russ.).
12. Rossiyskoe grazhdanskoe pravo: uchebnik: v 2 t.; V. S. Em, I. A. Zenin, N. V. Kozlova i dr.; otv. red. E. A. Sukhanov. 2-e izd., stereotip. [Russian Civil Law: Textbook: in 2 vols.; V. S. Em, I. A. Zenin, N. V. Kozlova et al.; ed. by E. A. Sukhanov. 2nd ed., stereotype]. Vol. 1. Moscow, 2011. 958 p. (In Russ.).
13. Tekut'ev D. I. *Pravovoy mekhanizm povyshe-niya effektivnosti deyatel'nosti chlenov organov upravleniya korporatsii* [Legal Mechanism of Increasing Efficiency of Activity of the Members of Corporation Management Bodies]. Moscow, 2017. 176 p. (In Russ.).
14. Tyhinskaya E. V. *Dogovor o realizatsii funktsiy edinolichnogo ispolnitel'nogo organa khozyaystvennogo obshchestva; pod red. L. Yu Mikhееvoy* [Agreement on the Implementation of the Functions of the Sole Executive Body of the Business Entity; ed. by L. Y. Mikheeva]. Moscow, 2012. 175 p. (In Russ.).
15. Filippova E. V. *Grazhdansko-pravovaya otvetstvennost' chlenov sojeta direktorov aktsionernogo obshchestva: avtoref. dis. ... kand. jurid. nauk* [Civil Liability of Members of the Board of Directors of a Joint-Stock Company: Synopsis of Cand. jurid. sci. diss.]. Moscow, 2014. 26 p. (In Russ.).
16. Chanturiya L. *Grazhdansko-pravovaya otvetstvennost' rukovoditeley aktsionernykh obshchestv* [Civil Liability of Joint-Stock Companies' Heads]. *Korporativnyy yurist – Corporate Lawyer*. 2007. Issue 2. Pp. 25–31. (In Russ.).
17. Baums T. Personal Liabilities of Company Directors in German Law. *International Company and Commercial Law Review*. 1996. No. 7. Pp. 318–324. Available at: <http://www.jura.uni-frankfurt.de/43029388/paper35.pdf> (accessed 17.01.2018). (In Eng.).
18. Enriques L. The Law on Company Directors' Self-Dealing: A Comparative Analysis. *International and Comparative Corporate Law Journal*. 2000. Vol. 2. No. 3. Pp. 297–333. DOI: 10.2139/SSRN.135674. (In Eng.).
19. Leader S. 'Private Property and Corporate Governance. Part 1: Defining Interests'. In: F. Patfield (ed.). *Perspectives on Company Law*: 1. Kluwer Law International, 1995. Pp. 85–113. (In Eng.).
20. Madisson K. Duties and Liabilities of Company Directors under German and Estonian Law: a Comparative Analysis. *RGSL Research Papers*. 2012. No. 7. P. 18. Available at: http://rgsl.edu.lv/uploads/files/7_Karin_Madisson_final.pdf (accessed 17.01.2018). (In Eng.).
21. Mitchell R., O'Donnell A., Ramsay I. Shareholder Value and Employee Interests: Intersections of Corporate Governance, Corporate Law and Labor Law. *Wisconsin International Law Journal*. 2005. Vol. 23. Pp. 417–476. (In Eng.).
22. Paul L. Davies. The Board of Directors: Composition, Structure, Duties and Powers. Company Law Reform in OECD Countries. A Comparative Outlook of Current Trends. Stockholm, Sweden. 7–8 December 2000. Available at: <http://www.oecd.org/daf/ca/corporategovernanceprinciples/1857291.pdf> (accessed 17.01.2018). (In Eng.).
23. Radin S. A. The Business Judgment Rule. Fiduciary Duties of Corporate Directors. New York, 2009. 6112 p. (In Eng.).
24. Roth G. H., Altmeppen H. Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG). Kommentar. 6th ed. Munich, 2009. Available at: [https://beck-online.beck.de/?vpath=bibdata%](https://beck-online.beck.de/?vpath=bibdata%20) (accessed 17.01.2018). (In Germ.).
25. Sealy L. S. 'Directors' "Wider" Responsibilities – Problems Conceptual, Practical and Procedural'. *Monash University Law Review*. 1987. Issue 13. Pp. 164–187. (In Eng.).
26. Sealy L. S. The Director as Trustee. *The Cambridge Law Journal*. 1967. Vol. 25. Issue 1. Pp. 88–103. (In Eng.).
27. Shelly D. Marshall, Ian Ramsay. Stakeholders and Directors' Duties: Law, Theory and Evi-

References

1. Bogdanov A. V., Klyachin A. A. *Usloviya i osnovaniya grazhdansko-pravovoy otvetstvennosti litsa, osushchestvlyayushchego funktsii edinolichnogo ispolnitel'nogo organa aktsionernogo obshchestva* [Conditions and Reasons for the Civil and Legal Liability of the Person Having Sole Functions of the Stock Company Executive Body]. *Vestnik Permskogo universiteta. Yuridicheskie nauki – Perm University Herald. Juridical Sciences*. 2012. Issue 3. Pp. 62–72. (In Russ.).
2. Boyko T. S., Burkatovskiy A. A. *Kriterii otvetstvennosti chlenov organov upravleniya*

- khozyaystvennykh obshchestv v svete gotovyashchikhsya izmeneniy v korporativnoe zakonodatel'stvo i zarubezhnogo opyta* [Criteria of Responsibility of Members of Management Bodies of Business Entities in the Light of Upcoming Changes in Corporate Legislation and Foreign Experience]. *Zakon – ZAKON*. 2011. Issue 5. Pp. 109–127. (In Russ.).
3. *Dedov D. I. Konflikt interesov* [Conflict of Interest]. Moscow, 2004. 272 p. (In Russ.).
 4. *Emel'yanov V. I. Razumnost', dobrosovestnost', nezlopotreblenie grazhdanskimi pravami* [Reasonableness, Good Faith, Non-Abuse of Civil Rights]. Moscow, 2002. 160 p. (In Russ.).
 5. *Ioffe O. S. Obyazatel'stvennoe pravo* [Law of Obligations]. Moscow, 1975. 880 p. (In Russ.).
 6. *Kartashov M. A. Otvetstvennost' edinolichnogo ispolnitel'nogo organa obshchestva s ogranichennoy otvetstvennost'yu po zakonodatel'stvu Rossii i Germanii: dis. ... kand. jurid. nauk* [Responsibility of the Sole Executive Body of a Limited Liability Company under the Laws of Russia and Germany: Cand. jurid. sci. diss.]. St. Petersburg, 2014. 201 p. (In Russ.).
 7. *Kommentariy k Federal'nomu zakonu "Ob obshchestvakh s ogranichennoy otvetstvennost'yu" (postateynnyy); S. M. Ayzin, O. M. Ogloblina, S. V. Solov'yeva i dr.; pod red. M. Yu. Tikhomirova. 4-e izd.* [Commentary to the Federal Law "On Limited Liability Companies" (article by article); S. M. Ayzin, O. M. Ogloblina, S. V. Solovieva et al.; ed. by M. Y. Tikhomirov. 4th ed.]. Moscow, 2007. 479 p. (In Russ.).
 8. *Luk'yanenko M. F. Otsenochnye ponyatiya grazhdanskogo prava: razumnost, dobrosovestnost', sushchestvennost'* [Evaluative Concepts of Civil Law: Reasonableness, Good Faith, Materiality]. Moscow, 2010. 421 p. (In Russ.).
 9. *Makovskaya A. A. Osnovanie i razmer otvetstvennosti rukovoditeley aktsionernogo obshchestva za prichinennye obshchestvu ubytki* [The Basis and Amount of Liability of a Joint-Stock Company Managers for Losses Caused to the Company]. *Ubytki i praktika ikh vozmeshcheniya: Sbornik statey; otv. red. M. A. Rozhkova* [Losses and Practice of Indemnification: Collection of Articles; ed. by M. A. Rozhkova]. Moscow, 2006. Pp. 329–371. (In Russ.).
 10. *Matveev G. K. Vina v sovetskom grazhdanskom prave; otv. red. K. P. Nikolaev* [Guilt in the Soviet Civil Law; ed by. K. P. Nikolaev]. Kiev, 1955. 307 p. (In Russ.).
 11. *Molotnikov A. E. Otvetstvennost' v aktsionernykh obshchestvakh* [Liability in Joint-Stock Companies]. Moscow, 2006. 230 p. (In Russ.).
 12. *Rossiyskoe grazhdanskoe pravo: uchebnik: v 2 t.; V. S. Em, I. A. Zenin, N. V. Kozlova i dr.; otv. red. E. A. Sukhanov. 2-e izd., stereotip.* [Russian Civil Law: Textbook: in 2 vols.; V. S. Em, I. A. Zenin, N. V. Kozlova et al.; ed. by E. A. Sukhanov. 2nd ed., stereotype]. Vol. 1. Moscow, 2011. 958 p. (In Russ.).
 13. *Tekut'ev D. I. Pravovoy mekhanizm povyshe-niya effektivnosti deyatel'nosti chlenov organov upravleniya korporatsii* [Legal Mechanism of Increasing Efficiency of Activity of the Members of Corporation Management Bodies]. Moscow, 2017. 176 p. (In Russ.).
 14. *Tychinskaya E. V. Dogovor o realizatsii funktsiy edinolichnogo ispolnitel'nogo organa khozyaystvennogo obshchestva; pod red. L. Yu. Mikheevoy* [Agreement on the Implementation of the Functions of the Sole Executive Body of the Business Entity; ed. by L. Y. Mikheeva]. Moscow, 2012. 175 p. (In Russ.).
 15. *Filippova E. V. Grazhdansko-pravovaya otvetstvennost' chlenov soveta direktorov aktsionernogo obshchestva: avtoref. dis. ... kand. jurid. nauk* [Civil Liability of Members of the Board of Directors of a Joint-Stock Company: Synopsis of Cand. jurid. sci. diss.]. Moscow, 2014. 26 p. (In Russ.).
 16. *Chanturiya L. Grazhdansko-pravovaya otvetstvennost' rukovoditeley aktsionernykh obshchestv* [Civil Liability of Joint-Stock Companies' Heads]. *Korporativnyy yurist – Corporate Lawyer*. 2007. Issue 2. Pp. 25–31. (In Russ.).
 17. *Baums T. Personal Liabilities of Company Directors in German Law. International Company and Commercial Law Review*. 1996. No. 7. Pp. 318–324. Available at: <http://www.jura.uni-frankfurt.de/43029388/paper35.pdf> (accessed 17.01.2018). (In Eng.).
 18. *Enriques L. The Law on Company Directors' Self-Dealing: A Comparative Analysis. International and Comparative Corporate Law Journal*. 2000. Vol. 2. No. 3. Pp. 297–333. DOI: 10.2139/SSRN.135674. (In Eng.).
 19. *Leader S. 'Private Property and Corporate Governance. Part 1: Defining Interests'. In: F. Patfield (ed.). Perspectives on Company Law: 1. Kluwer Law International, 1995. Pp. 85–113. (In Eng.).*
 20. *Madisson K. Duties and Liabilities of Company Directors under German and Estonian Law: a Comparative Analysis. RGSJ Research Papers*. 2012. No. 7. P. 18. Available at: http://rgsl.edu.lv/uploads/files/7_Karin_Madisson_final.pdf (accessed 17.01.2018). (In Eng.).
 21. *Mitchell R., O'Donnell A., Ramsay I. Shareholder Value and Employee Interests: Intersections of Corporate Governance, Corporate Law*

- dence. University of Melbourne Legal Studies Research*. Paper No. 411. May 12, 2009. Pp. 8–54. Social Science Research Network. Available at: <http://ssrn.com> (accessed 17.01.2018). DOI <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1402143>. (In Eng.).
28. *Sieg O. Directors' Liability and Indemnification. A Global Guide, Third Edition. Globe Law and Business Ltd., 2016. 626 p. Available at: https://redcliffe-partners.com/assets/Directors%C2%B9%20Liability%20and%20Indemnification%203_Ukraine.pdf (accessed 17.01.2018). (In Eng.).*
 29. *Torwegge Ch. Treue- und Sorgfaltspflichten im englischen und deutschen Gesellschaftsrecht. Wiesbaden, 2009. 299 p. DOI: <https://doi.org/10.1007/978-3-8349-8204-9>. (In Germ.).*
 30. *United Kingdom Corporate Governance 2017*. Available at: <https://iclg.com/practice-areas/corporate-governance/corporate-governance-2017/united-kingdom> (accessed 17.01.2018). (In Eng.).
 31. *U. S. Corporate Law Materials. Presentation Materials and Selected Statute and Case Law Excerpts*. Available at: http://www.arbitr.ru/_upimg/8B4729A66A4574D8B652815751AC0A68_USRF (accessed 17.01.2018). (In Eng.).

References in Russian

1. *Богданов А. В., Клячин А. А.* Условия и основания гражданско-правовой ответственности лица, осуществляющего функции единоличного исполнительного органа акционерного общества // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2012. Вып. 3. С. 62–72.
2. *Бойко Т. С., Буркатовский А. А.* Критерии ответственности членов органов управления хозяйственных обществ в свете готовящихся изменений в корпоративное законодательство и зарубежного опыта // Закон. 2011. № 5. С. 109–127.
3. *Дедов Д. И.* Конфликт интересов. М.: Волтерс Клувер, 2004. 272 с.
4. *Емельянов В. И.* Разумность, добросовестность, незлоупотребление гражданскими правами. М.: Лекс-Книга, 2002. 160 с.
5. *Иоффе О. С.* Обязательственное право. М.: Юрид. лит., 1975. 880 с.
6. *Карташов М. А.* Ответственность единоличного исполнительного органа общества с ограниченной ответственностью по законодательству России и Германии: дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2014. 201 с.
7. *Комментарий к Федеральному закону «Об обществах с ограниченной ответственностью» (постатейный) / С. М. Айзин, О. М. Ogloblina, С. В. Соловьева и др.; под ред. М. Ю. Тихомирова. 4-е изд., перераб. и доп. М.: Из-во Тихомирова М. Ю., 2007. 479 с.*
8. *Лукьяненко М. Ф.* Оценочные понятия гражданского права: разумность, добросовестность, существенность. М.: Статут, 2010. 421 с.
9. *Маковская А. А.* Основание и размер ответственности руководителей акционерного общества за причиненные обществу убытки. // Убытки и практика их возмещения: сб. ст. / отв. ред. М. А. Рожкова. М.: Статут, 2006. С. 329–371.
10. *Матвеев Г. К.* Вина в советском гражданском праве / отв. ред. К. П. Николаев. Киев: Изд-во Киев. ун-та, 1955. 307 с.
11. *Молотников А. Е.* Ответственность в акционерных обществах. М.: Волтерс Клувер, 2006. 230 с.
12. *Российское гражданское право: учебник; в 2 т. / В. С. Ем, И. А. Зенин, Н. В. Козлова и др.; отв. ред. Е. А. Суханов. 2-е изд., стер. М.: Статут, 2011. Т. 1. 958 с.*
13. *Текутьев Д. И.* Правовой механизм повышения эффективности деятельности членов органов управления корпорации. М.: Статут, 2017. 176 с.
14. *Тычинская Е. В.* Договор о реализации функций единоличного исполнительного органа хозяйственного общества / под ред. Л. Ю. Михеевой. М.: Статут, 2012. 175 с.
15. *Филиппова Е. В.* Гражданско-правовая ответственность членов совета директоров акционерного общества: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2014. 26 с.
16. *Чантурия Л.* Гражданско-правовая ответственность руководителей акционерных обществ // Корпоративный юрист. 2007. № 2. С. 25–31.
17. *Baums T. Personal Liabilities of Company Directors in German Law // International Company and Commercial Law Review*. 1996. № 7. URL: <http://www.jura.uni-frankfurt.de/43029388/paper35.pdf> (дата обращения: 17.01.2018).
18. *Enriques L. The Law on Company Directors' Self-Dealing: A Comparative Analysis // International And Comparative Corporate Law Journal*. 2000. Vol. 2, № 3. P. 297–333. DOI: 10.2139/SSRN.135674.
19. *Leader S. "Private Property and Corporate Governance Part 1: Defining Interests" in F. Pat-*

- and Labor Law. *Wisconsin International Law Journal*. 2005. Vol. 23. Pp. 417–476. (In Eng.).
22. *Paul L. Davies*. The Board of Directors: Composition, Structure, Duties and Powers. Company Law Reform in OECD Countries. A Comparative Outlook of Current Trends. Stockholm, Sweden. 7–8 December 2000. Available at: <http://www.oecd.org/daf/ca/corporategovernanceprinciples/1857291.pdf> (accessed 17.01.2018). (In Eng.).
 23. *Radin S. A.* The Business Judgment Rule. Fiduciary Duties of Corporate Directors. New York, 2009. 6112 p. (In Eng.).
 24. *Roth G. H., Altmeyen H.* Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG). Kommentar. 6th ed. Munich, 2009. Available at: [https://beck-online.beck.de/?vpath=bibdata%](https://beck-online.beck.de/?vpath=bibdata%20) (accessed 17.01.2018). (In Germ.).
 25. *Sealy L. S.* ‘Directors’ “Wider” Responsibilities – Problems Conceptual, Practical and Procedural’. *Monash University Law Review*. 1987. Issue 13. Pp. 164–187. (In Eng.).
 26. *Sealy L. S.* The Director as Trustee. *The Cambridge Law Journal*. 1967. Vol. 25. Issue 1. Pp. 88–103. (In Eng.).
 27. *Shelly D. Marshall, Ian Ramsay*. Stakeholders and Directors’ Duties: Law, Theory and Evidence. *University of Melbourne Legal Studies Research*. Paper No. 411. May 12, 2009. Pp. 8–54. Social Science Research Network. Available at: <http://ssrn.com> (accessed 17.01.2018). DOI <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1402143>. (In Eng.).
 28. *Sieg O.* Directors’ Liability and Indemnification. A Global Guide, Third Edition. Globe Law and Business Ltd., 2016. 626 p. Available at: https://redcliffe-partners.com/assets/Directors%C2%B9%20Liability%20and%20Indemnification%203_Ukraine.pdf (accessed 17.01.2018). (In Eng.).
 29. *Torwegge Ch.* Treue- und Sorgfaltspflichten im englischen und deutschen Gesellschaftsrecht. Wiesbaden, 2009. 299 p. DOI: <https://doi.org/10.1007/978-3-8349-8204-9>. (In Germ.).
 30. *United Kingdom Corporate Governance 2017*. Available at: <https://iclg.com/practice-areas/corporate-governance/corporate-governance-2017/united-kingdom> (accessed 17.01.2018). (In Eng.).
 31. *U. S. Corporate Law Materials*. Presentation Materials and Selected Statute and Case Law Excerpts. Available at: http://www.arbitr.ru/_upimg/8B4729A66A4574D8B652815751AC0A68_USRF (accessed 17.01.2018). (In Eng.).

- field (ed.) // Perspectives on Company Law: 1. Kluwer Law International, 1995. Pp. 85–113.
20. *Madisson K.* Duties and Liabilities of Company Directors under German and Estonian Law: a Comparative Analysis // RGSL Research Papers. 2012. № 7. URL: http://rgsl.edu.lv/uploads/files/7_Karin_Madisson_final.pdf (дата обращения: 17.01.2018).
 21. *Mitchell R., O’Donnell A., Ramsay I.* “Shareholder Value and Employee Interests: Intersections of Corporate Governance, Corporate Law and Labor Law” // *Wisconsin International Law Journal*. 2005. Vol. 23. Pp. 417–476.
 22. *Paul L. Davies*. The Board of Directors: Composition, Structure, Duties and Powers. Company Law Reform in OECD Countries // A Comparative Outlook of Current trends. Stockholm, Sweden. 7–8 December 2000. URL: <http://www.oecd.org/daf/ca/corporategovernanceprinciples/1857291.pdf> (дата обращения: 17.01.2018).
 23. *Radin S. A.* The Business Judgment Rule. Fiduciary Duties of Corporate Directors. New York: Wolters Kluwer, 2009. 6112 p.
 24. *Roth / Altmeyen*. GmbHG. Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG). Kommentar. 6. Auflage. Munchen, 2009. URL: [https://beck-online.beck.de/?vpath=bibdata%](https://beck-online.beck.de/?vpath=bibdata%20) (дата обращения: 17.01.2018).
 25. *Sealy L. S.* Directors’ “Wider” Responsibilities – Problems Conceptual, Practical and Procedural // 13 *Monash University Law Review*. 1987. Pp. 164–187.
 26. *Sealy L. S.* The director as trustee // *The Cambridge Law Journal*. 1967. Vol. 25, Issue 1. Pp. 88–103.
 27. *Shelly D. Marshall, Ian Ramsay*. Stakeholders and Directors’ Duties: Law, Theory and Evidence // *University of Melbourne Legal Studies research*. 2009. May 12. Paper № 411. P. 8–54. URL: <http://ssrn.com> (дата обращения: 17.01.2018). DOI <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1402143>.
 28. *Sieg O.* Directors’ Liability and Indemnification. A Global Guide, 3rd Edition / Globe Law and Business Ltd., 2016. 626 p. URL: https://redcliffe-partners.com/assets/Directors%C2%B9%20Liability%20and%20Indemnification%203_Ukraine.pdf (дата обращения: 17.01.2018).
 29. *Torwegge Ch.* Treue- und Sorgfaltspflichten im englischen und deutschen Gesellschaftsrecht. Wiesbaden, 2009. 299 s. DOI: <https://doi.org/10.1007/978-3-8349-8204-9>.
 30. *United Kingdom Corporate Governance 2017*. URL: <https://iclg.com/practice-areas/corporate-governance/corporate-governance-2017/united-kingdom> (дата обращения: 17.01.2018).
 32. *U. S. Corporate Law Materials*. Presentation Materials and Selected Statute and Case Law Excerpts. URL: http://www.arbitr.ru/_upimg/8B4729A66A4574D8B652815751AC0A68_USRF (дата обращения: 17.01.2018).