



The Global Corporate
Governance Forum

4-ое заседание Евразийского Круглого стола по корпоративному управлению

*“Ответственность советов директоров и роль
заинтересованных лиц в корпоративном управлении”*

Принимающая сторона:

**Центр по корпоративному развитию
Государственная комиссия по рынку ценных бумаг
Кыргызской Республики**

Место заседания:

гостиница Хаят Ридженси Бишкек

***Бишкек, Кыргызская Республика
29-30 октября 2003 года
при поддержке***

30 октября 2003 г.

Тема: Роль судей и альтернативные варианты решения споров при расширении рамок ответственности директоров.

*Т.О.Кененбаев, Председатель Международного третейского суда
при ТПП Кыргызской Республики*

*Н.Б.Элебаев, Председатель Совета директоров Кыргызской фондовой биржи,
арбитр Международного третейского суда при ТПП Кыргызской
Республики*

Если рассматривать данный вопрос применительно к практике Кыргызстана, то можно отметить, что законодательство и практика его применения находятся в начальной стадии развития.

Более того, в реальной практике, сегодня можно встретить лишь небольшое количество судебных дел, связанных с рассмотрением исков о признании недействительными решений Советов директоров того или иного акционерного общества.

Привлечение же к гражданско-правовой либо к уголовной ответственности членов Совета директоров, в отличие от исполнительных должностных лиц акционерного общества, практика – неизвестная кыргызскому правосудию.

На западе многомиллионные иски к членам Совета директоров – реальность судебной практики, поскольку члены Совета директоров несут реальную персональную ответственность за принимаемые ими решения.

Наверное, не лишним будет еще раз сказать о том, что корпоративное управление предполагает принятие важнейших для акционерного общества решений Советом директоров – командой профессионалов, которая формируется общим собранием акционеров. Корпоративное управление – как раз та сфера взаимоотношений, в рамках которой рассматривается механизм принятия наиболее важных решений в акционерных обществах. И эти решения в итоге отражаются не только на результатах деятельности самого акционерного общества, но зачастую оказывают большое социальное влияние на все общество в целом.

В Кыргызской Республике, как и в других странах бывшего СССР, за годы реформ достаточно быстро внедрили необходимые технические приемы предпринимательства, однако получившие мировое признание нормы цивилизованного бизнеса прививаются очень медленно. Мы не откроем большого секрета, если скажем, что зачастую эти нормы, принципы корпоративного управления, откровенно попирались, поскольку ответственность за их нарушение была номинальной, размытой. Недаром широкое распространение получила фраза «Коллективная ответственность – это вообще отсутствие какой-либо ответственности».

Структура Совета директоров в акционерных обществах Кыргызской Республики сегодня по-прежнему отражает структуру капитала и баланс интересов компании. При этом члены Совета директоров, как правило, - представители или проводники довольно четкой позиции определенных групп или крупнейших акционеров. То есть, решения в Совете директоров принимаются по праву сильного, и, как правило, в пользу сильного. И если законодательно не определена ответственность членов Совета директоров, то миноритарные акционеры оказываются абсолютно незащищенными в случае, когда их позиция не совпадает с позицией основных акционеров.

Новый Закон Кыргызской Республики «Об акционерных обществах» не только значительно повысил роль и статус Совета директоров, расширив его компетенцию, но соответственно, повысил степень ответственности членов Совета директоров, определив, что члены совета директоров акционерного общества являются должностными лицами и несут ответственность перед обществом за ущерб, причиненный акционерному обществу в соответствии с законодательством Кыргызской Республики. Причем, ответственность членов Совета директоров наступает как за совершение виновных действий, так и за причинение ущерба акционерному обществу своим бездействием.

Статьей 54 Закона Кыргызской Республики «Об акционерных обществах» императивно установлено, что только Совет директоров акционерного общества вправе принять решение о заключении обществом сделки относительно имущества, стоимость которого составляет 20 и более процентов балансовой стоимости активов акционерного общества.

Но если такое решение принято вопреки интересам акционерного общества, то может наступить ответственность членов Совета директоров.

Причем, ответственность членов Совета директоров перед обществом, как определено статьей 65 Закона об акционерных обществах, является солидарной, поскольку Советом директоров решение принимается коллегиально.

Не будут нести ответственности за причинение обществу ущерба только члены Совета директоров, голосовавшие против решения, которое повлекло причинение обществу ущерба, или не принимавшие участия в голосовании.

Установление солидарной ответственности членов Совета директоров за принятие решений – механизм корпоративного контроля, эффективно действующий в системах с рыночной ориентацией. Полагаем, что введение этой нормы в кыргызское законодательство позволит значительно повысить ответственность членов Совета директоров за принимаемые ими решения.

Следует выделить еще несколько аспектов, связанных с законодательным регулированием возможности привлечения членов Совета директоров в Кыргызской Республике к гражданско-правовой или уголовной ответственности.

Хотя Уголовный кодекс Кыргызской Республики не выделяет специально ответственности членов Совета директоров акционерных обществ, однако в нем предусмотрены ряд составов преступлений, субъектами которых, наряду с учредителями и исполнительными управляющими, могут быть и директора. К таким составам преступлений можно отнести:

- осуществление предпринимательской деятельности без специального разрешения (лицензии) (статьи 180 и 181 УК);
- лжепредпринимательство (статья 182 УК);
- легализация денежных средств или иного имущества, приобретенных незаконным путем (статья 183 УК);
- незаконное получение или нецелевое использование кредита (статьи 184, 185 УК);
- монополистические действия и ограничение конкуренции (статья 188 УК);
- злоупотребления при выпуске ценных бумаг (эмиссии) (статья 197 УК);
- неправомерные действия при банкротстве, преднамеренное или ложное банкротство (статьи 216, 217, 218 УК);
- злоупотребление полномочиями служащими коммерческих организаций (статья 221 УК);
- незаконное получение вознаграждения служащим (статья 225 УК) и некоторые другие.

Анализ приведенных преступлений в сфере экономической деятельности показывает, что законодатель стремится защитить в уголовно-правовом порядке, прежде всего государственные интересы. Однако, законодательное закрепление статуса должностных лиц за членами Совета директоров позволит распространить на них действие вышеперечисленных норм Уголовного кодекса в случае нарушения ими Закона.

Безусловно, основным механизмом, посредством которого могут быть защищены права акционеров и акционерных обществ – это прокуратура, другие правоохранительные органы, государственная судебная система

Однако, в настоящее время во многих странах, и в частности, в Российской Федерации, делаются попытки выработать альтернативные механизмы разрешения корпоративных споров путем третейского разбирательства. На международных конференциях, посвященных третейскому разрешению споров, эти вопросы поднимаются все чаще и чаще.

Актуальность этого вопроса вызвана тем, что корпоративные конфликты, имеющие место не только в кыргызской действительности, но и на территории всего пространства стран СНГ, наличие проблем в их оперативном и справедливом разрешении, оказывают крайне негативное воздействие на инвестиционный климат и сдерживают рост промышленного производства. Для стран СНГ, включая Кыргызстан, это обстоятельство является крайне важным.

Немногим более года тому назад в Кыргызстане был принят Закон «О третейских судах». Новая редакция Конституции Кыргызской Республики, которая была принята на Референдуме в феврале 2003 года, закрепила правовой статус третейских судов, определив, что наряду с государственными судами, в Кыргызской Республике для внесудебного разрешения споров, возникающих из гражданских правоотношений, могут учреждаться третейские суды. Это положение Конституции является крайне важным для развития в Кыргызской Республике института внесудебного разрешения споров.

Корпоративные споры – это сфера гражданско-правовых отношений. И, безусловно, все преимущества третейского разбирательства: оперативность, относительная дешевизна, возможность выбора арбитра – позволят сделать весьма привлекательными третейские суды для разрешения корпоративных споров.

Институт третейского разбирательства знаком и понятен любому иностранному инвестору. Информация о том, что в нашей стране нельзя было до недавнего времени разрешить экономический спор без участия государственного арбитражного суда, вызывала у иностранных бизнесменов, по меньшей мере, недоумение. Они по определенным причинам не хотели и не хотят обращаться в государственный суд, особенно, если стороной спора является государственная компания либо какая-то государственная структура. Невозможность разрешения экономического спора без участия государства являлась большим тормозом на пути привлечения иностранных инвестиций в Кыргызстан.

В сентябре прошлого года в Кыргызстане был создан Международный Третейский суд при Торгово-промышленной палате Кыргызской Республики. Это самостоятельное юридическое лицо, деятельность которого не зависит ни от государственных чиновников, ни от коммерческих структур.

В настоящее время в списках арбитров Международного Третейского суда при ТПП Кыргызской Республики 107 высокопрофессиональных арбитров из 12 стран, которые смогут разобраться в любом сложном споре, связанном с деятельностью и ответственностью Совета директоров.

Однако, поскольку основным условием передачи спора на разрешение в Третейский суд является наличие письменного соглашения сторон, предстоит выработать механизм заключения такого соглашения между акционерами и Советом директоров, как коллегиальным органом управления. По мнению отдельных экспертов, достаточно внести в Устав акционерного общества норму, в соответствии с которой все корпоративные споры должны рассматриваться в третейских судах. Мы полагаем целесообразным определить однозначную и бесспорную позицию по данному вопросу.