

Научная статья

УДК: 347.191.4

JEL: K15

DOI:10.17323/2072-8166.2024.4.53.79

О требованиях к членам органов управления хозяйственных обществ



Игорь Алексеевич Косякин

Акционерное общество «Концерн «Созвездие», Россия 394018, Воронеж, Плехановская ул., 14,
ikos5@mail.ru, <https://orcid.org/0000-0002-1732-7558>



Аннотация

Система требований к членам органов управления включает элементы, активно обсуждаемые в доктрине в последнее время. Исследование социально-групповых квот в коллегиальных органах управления является актуальным. В российском законодательстве и судебной практике до сих пор не решен вопрос о возможности квалификационных требований к лицам, входящим в состав органов управления. Предметом исследования в настоящей статье являются элементы системы требований к членам органов управления, вызывающие наибольшее число споров в науке и практике, — квалификационные требования (к стажу, образованию, деловым качествам) и квоты в коллегиальных органах управления, за счет которых устанавливаются требования к части мест. Используя общенаучные (анализ, синтез) и специальные юридические (историко-правовой, сравнительно-правовой, юридико-догматический, социологический) методы, автор выдвигает следующие гипотезы: поскольку по своей правовой природе отношения директора и общества являются гражданско-правовыми, последнее свободно в определении того, какими качествами должны обладать члены его органов (как и его контрагенты либо представители); вместе с тем возможно публично-правовое вмешательство путем квотирования мест в коллегиальном органе управления различными способами (установление квот для социальных групп, участие работников в управлении, включение представителей государства по «золотой акции», квотирование миноритарных акционеров и введение независимых директоров). В статье обосновывается соотношение необходимости квалифицированного управления и корпоративной демократии, оцениваются различные основания введения квот

(как в общем, так и применительно к российскому корпоративному управлению), предлагается применение лучших практик корпоративного управления (введение «идеальной процедуры избрания», «подталкивание» посредством описания лучших практик, включение лиц, не являющихся членами совета директоров, в комитеты совета директоров либо создание отдельных совещательных органов). Выдвигаются параметры, с помощью которых можно проверить обоснованность введения квоты и ее влияние на заинтересованных лиц хозяйственного общества.



Ключевые слова

акционерное общество; директор; квалификационные требования; квоты в органах управления; кодетерминация; корпоративная демократия; лучшие практики корпоративного управления; общество с ограниченной ответственностью.

Для цитирования: Косякин И.А. О требованиях к членам органов управления хозяйственных обществ // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2024. Том 17. № 4. С. 53–79. DOI: 10.17323/2072-8166.2024.4.53.79

Russian Law: Conditions, Perspectives, Commentaries

Research article

On the Qualifications of the Corporate Directors



Igor A. Kosyakin

Concern Sozvezdie, 14 Plekhanovskaya Str., Voronezh 394018, Russia,
ikos5@mail.ru, <https://orcid.org/0000-0002-1732-7558>



Abstract

The system of requirements to members of bodies of a legal entity includes elements, actively discussed in science recently. Social quotas in boards' research are relevant. In Russian legislation and judicial practice, the issue of possibility of qualifications for members of bodies of a legal entity is still not resolved. Subject of research is elements of the system of requirements to members of bodies of a legal entity, most controversial in science and legal practice — qualifications (experience, education, and business qualities) and quotas in boards, due to which requirements are established to some of the seats. Using general research (analysis, synthesis) and special legal means (historical legal, comparative legal, dogmatic, sociological) methods, the author puts forward the following hypothesis: Because by legal nature the relations between director and legal entity is civil, latter is free to determine, what business qualities should be possessed by members of bodies (as well as counterparties and representatives). At the same time, state intervention is possible — through quotas in boards in various ways (quotas for members of social groups; codetermination; including the government representatives by virtue of “golden share”, quotas for minority shareholders and insertion of independent directors. In the article the relationship between the need for qualified management and

the corporate democracy is proposed. Various reasons for introducing quotas are being assessed (in world context and in context of Russian corporate governance). Application of corporate governance best practices is proposed (introduction of an “ideal election procedure”, “nudging” through description of best practices, inclusion of persons, who are not members of board, in the board committees, or creation of separate advisory bodies). Parameters are put forward with which possible to check reasonableness for introducing a quota and its impact on stakeholders.



Keywords

codetermination; corporate democracy; corporate governance best practices; director; joint-stock company; limited liability company; qualifications; quotas in boards.

For citation: Kosiakin I.A. (2024) On the Qualification of the Corporate Directors. *Law. Journal of the Higher School of Economics*, vol.17, no. 4, pp. 53–79 (in Russ.) DOI:10.17323/2072-8166.2024.4.53.79

Введение

Проблеме соотношения профессионализма и демократии в управлении — тысячи лет. Это общая проблема публичной власти и корпораций: как избрать достойнейшего кандидата на выборную управленческую должность, при этом адекватно отразив волеизъявление народа (или акционеров). Ведь идеи управления корпорацией формировались в тесной связи с идеями наилучшего устройства публичной власти.

Предмет настоящего исследования — основные требования, которые выдвигаются к членам органов управления хозяйственных обществ и содержатся в законодательстве, судебной практике, актах лучшей практики корпоративного управления, уставах и внутренних документах хозяйственных обществ. Вместе с тем интерес для исследования имеют те из требований, которые носят дискуссионный характер. Это установление квалификационных требований (более актуальное для российской науки и юридической практики) и квотирование мест в коллегиальных органах (обсуждаемое в мировой науке).

Исследование построено на материале Российской Федерации и юрисдикций, породивших собственные модели корпоративного управления (Великобритания, США на примере штата Делавэр и Модельного закона о коммерческих корпорациях, Германия, Франция), при необходимости привлечен также материал иных стран.

1. Требования к членам органов управления в науке

Что входит в систему требований к членам органов управления? Такие требования могут устанавливаться на законодательном уровне ко всем

лицам, входящим или желающим войти в состав органа управления. Это возраст либо дееспособность и публично-правовые ограничения (запрет в силу приговора суда, решения суда о дисквалификации либо, в редких случаях, административных актов¹). К последним примыкают требования об отсутствии банкротства в течение определенного времени, хотя, на наш взгляд, это рудименты имевшего место в XIX веке имущественного ценза.

Далее, сами юридические лица в большинстве рассматриваемых в статье юрисдикций вправе устанавливать требования к лицам, входящим в состав органов управления. Как правило, это образование, опыт работы, деловые качества. К некоторым видам юридических лиц такие требования устанавливаются законодательством.

С целью выравнивания положения тех или иных социальных групп государство вмешивается в состав органов управления юридического лица, рекомендуя поддерживать разнообразие групп либо даже напрямую вводя квоты. То же касается стейкхолдеров — субъектов, заинтересованных в положении хозяйственного общества (и наоборот, на чье положение общество также оказывает влияние). Возможно как прямое квотирование в интересах миноритарных акционеров, так и введение требований к независимым директорам, лишенным связи с наиболее крупными стейкхолдерами. На стыке квот для социальных групп и для стейкхолдеров находится практика кодeterminации — участия работников в корпоративном управлении, в том числе путем выделения им мест в коллегиальных органах.

Тем самым система включает: требования на уровне закона (возраст/дееспособность, публично-правовые ограничения), квалификационные требования на уровне устава, гораздо реже — закона (образование, опыт, деловые качества), квоты в коллегиальных органах управления. При этом к квотируемым местам могут как предъявляться, так и не предъявляться квалификационные требования.

В современной российской доктрине дискуссия сосредоточена на принципиальной возможности установления системы требований на уровне устава, при этом попутно обсуждается вопрос о квалификационных требованиях. И.С. Шиткина поддерживает возможность закрепления дополнительных требований «к членам совета директоров и других органов управления и контроля, поскольку это позволило бы обществу обеспечивать качественный состав его органов». При этом такие требования не должны носить дискриминационный характер [Шиткина И.С.,

¹ Например, пп. «ф» п. 1 ст. 23 фактически препятствует лицу, которое в течение трех предыдущих лет контролировало (более 50% акций / долей либо имело право выступать без доверенности) юридическое лицо, исключенное из единого государственного реестра юридических лиц как недействующее при задолженности перед бюджетами или недостоверности сведений о таком лице, осуществлять функции единоличного исполнительного органа другого юридического лица.

2022: 56–57] — т.е. сами требования могут быть сведены исключительно к публично-правовым ограничениям и деловым качествам. К аналогичным выводам приходят К.Ю. Чугунова [Чугунова К.Ю., 2020: 10, 116–124] и О.А. Макарова [Макарова О.А., 2016: 138–139, 156].

С.Д. Могилевский применительно к совету директоров общества с ограниченной ответственностью (ООО) полагает, что уставом могут быть предусмотрены любые ограничения, вплоть до имущественного ценза (по признаку владения долями общества) [Могилевский С.Д., 2010: 328]. Противоположную позицию формулирует А.А. Глушецкий: «Следует признать, что в соответствии со складывающейся практикой дополнительные требования к кандидатам в органы общества, установленные в уставе или внутреннем документе общества — это рекомендация акционерам, а не обязательное требование» [Глушецкий А.А., 2019: 22–35]. Г.В. Цепов отмечает, что «в условиях российской действительности подобные ограничения крайне опасны, ибо миноритарные акционеры рискуют остаться в совете директоров без своего представителя» [Цепов Г.В., 2006: 171]. О.В. Осипенко, анализируя судебную практику, приходит к выводу, что требования могут быть установлены лишь в качестве «крайне желательных» либо — в отношении дочерних обществ в документах основного общества [Осипенко О.В., 2018: 330].

Поскольку в большинстве анализируемых в статье юрисдикций право установления квалификационных требований к членам органов управления не подлежит сомнению, мировая наука сконцентрировалась в первую очередь на исследованиях того, как тот или иной фактор влияет на качество управления (например, влияет ли на эффективность компании наличие у членов совета директоров отраслевой экспертизы, в том числе из компаний-контрагентов, опыта работы в исполнительных органах [Dass N., Kini O. et al., 2014: 1533–1592], экспертизы в сфере устойчивого развития [Iliev P., Roth L., 2023: 3–50]).

Квоты «недопредставленных меньшинств» в коллегиальных органах управления только начинают исследоваться в российской доктрине [Шиткина И.С., 2021: 92]. Ученые-экономисты, исследуя влияние гендерных квот на результаты компании, также затрагивают правовые аспекты проблемы [Макушина Е.Ю., Евсиков Н.А., 2021: 140–158]. Отдельно следует отметить, что с кризисом 2008–2009 гг. активизировалось исследование кодeterminации [Молотников А.Е., 2010: 2–8]; [Копылов Д.Г., 2012: 10, 90–95], в последнее время не столь активное. В мировой науке имеются исследования, посвященные влиянию видов квот на качество управления (см. раздел 3). Особенно следует отметить монографию Дж. Аддисона [Addison J.T., 2010], посвященную экономическим аспектам кодeterminации.

Настоящее исследование концентрируется на наиболее проблемных вопросах установления требований к членам органов управления —

квалификационных требованиях (раздел 2) и квотах в коллегиальных органах (раздел 3).

2. Квалификационные требования

Как правило, сейчас на уровне гражданского кодекса/закона о организационно-правовой форме юридического лица не установлено минимальных квалификационных требований ко всем директорам — как членам исполнительных органов, так и членам коллегиальных органов управления. В России действует ряд законодательных требований к единоличным исполнительным органам отдельных юридических лиц: члена саморегулируемой организации², кредитной организации³, субъекта страхового дела⁴, страховой организации,⁵ центрального депозитария⁶, клиринговой организации⁷, организатора торговли⁸.

² Высшее образование «соответствующего профиля», стаж не менее 5 лет (п. 6 ст. 55.5 Градостроительного кодекса Российской Федерации от 29.12.2004 № 190-ФЗ. Available at: URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_51040 (дата обращения: 21.10.2024)

³ Высшее образование, не менее 2 лет руководства кредитными или некредитными финансовыми организациями, отделами и подразделениями кредитных организаций, связанными с осуществлением банковских операций (ст. 14, 16 Федерального закона от 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности»). Available at: URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5842/ (дата обращения: 21.10.2024). При этом руководителю небанковской кредитной организации, осуществляющей переводы без открытия банковских счетов и связанные с ними операции, требуется только высшее образование.

⁴ Высшее образование, «признаваемое в Российской Федерации», не менее двух лет руководства подразделением субъекта страхового дела иной финансовой организации (пункт 1 ст. 32.1 Закона РФ от 27.11.1992 № 4015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации»). Available at: URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_1307/ (дата обращения: 21.10.2024)

⁵ Высшее образование, «признаваемое в Российской Федерации», не менее 2 лет руководства кредитной организацией, некредитной финансовой организацией, структурным подразделением финансовой организации, либо стажа работы на руководящих должностях в органах государственной власти, органе страхового надзора (п. 1 ст. 32.1 Закона РФ «Об организации страхового дела в Российской Федерации»). Available at: URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_1307/ (дата обращения: 21.10.2024)

⁶ Высшее образование, квалификационный аттестат в сфере депозитарной деятельности (ст. 5 Федерального закона от 07.12.2011 № 414-ФЗ «О центральном депозитарии»). Available at: URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_122865/ (дата обращения: 21.10.2024)

⁷ Высшее образование, квалификационный аттестат специалиста финансового рынка второго типа, стаж не менее двух лет в должности не ниже руководителя отдела организации, осуществляющей профессиональную деятельность на рынке ценных бумаг / управление фондами / пенсионное обеспечение / клиринг / организованные торги (ст. 6 Федерального закона от 21.11.2011 № 325-ФЗ «Об организованных торгах»). Available at: URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_121888/ (дата обращения: 21.10.2024)

⁸ Требование иметь высшее образование также предъявляется к членам коллегиального исполнительного органа и совета директоров (ст. 6 Федерального закона

Действующий в Великобритании раздел 3 Кодекса корпоративного управления⁹ сосредотачивает внимание на процедуре назначения (которая законом прямо не регламентирована) и на плане преемственности директоров и высшего менеджмента, которые должны базироваться на деловых качествах и объективных критериях. С этой целью в директорском совете формируется комитет по назначениям. Сам совет подвергается внешней оценке деятельности и ежегодному переизбранию.

Тем самым (за исключением одного положения¹⁰) британский законодатель регулирует должную процедуру избрания, которая позволяет отбирать наилучшие кандидатуры, а не качества директоров. Более того, соблюдение правил Кодекса корпоративного управления осуществляется средствами «мягкого права»: каждая компания, прошедшая листинг в Соединенном Королевстве, подает годовой отчет, в котором содержится раздел о соблюдении Кодекса корпоративного управления и о причинах, по которым те или иные положения Кодекса не соблюдаются [Davies P.L., Worthington S., Micheler E., 2016: 397].

В Соединенных Штатах, где законодательство относит требования к директорам на уровень уставов и внутренних документов, Нью-Йоркская фондовая биржа предписывает, чтобы все члены комитета по аудиту были «финансово грамотными» и чтобы по крайней мере хотя бы один из них имел «экспертные знания в сфере бухгалтерского учета или управления финансами в сфере деятельности компании»¹¹. Далее эти требования уточняются в положении о комитете по аудиту. С. Бэйнбридж поясняет, что «самоу совету директоров оставлено право решать, что именно означают квалификационные требования и соответствуют ли им директора» [Bainbridge S.M., 2015: 98].

В исследовании [Adams R., Akyol A. C., Verwijmeren P., 2018: 130, 641–662] 1 031 компании (3 218 составов совета разных лет), установлено, что в каждом из директорских советов имеется как минимум один директор с навыками в сфере финансов и бухгалтерского учета. Кроме того, гораздо предпочтительнее директора с общими управленческими навыками (89,5% советов) и «навыками лидерства» (74,7%), чем со специальными

от 21.11.2011 № 325-ФЗ «Об организованных торгах»). Available at: URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_121888/ (дата обращения: 21.10.2024)

⁹ The UK Corporate Governance Code. July 2018. Available at: <https://www.frc.org.uk/directors/corporate-governance/uk-corporate-governance-code#current-edition> (дата обращения: 19.02.2023)

¹⁰ По крайней мере один член комитета по аудиту в составе совета директоров должен иметь недавний и соответствующий опыт работы в сфере финансов.

¹¹ § 303A.7 NYSE Listed Company Manual. Available at: <https://nyseguide.srorules.com/listed-company-manual> (дата обращения: 19.02.2023)

видами экспертизы — например, технологической (51,9%), производственной (37,3%), правовой (34%).

В немецких публичных компаниях, банках и страховых компаниях хотя бы один член наблюдательного совета должен иметь квалификацию в сфере бухгалтерского учета, и хотя бы один — в сфере аудита. При этом каждый член наблюдательного совета должен быть знаком с отраслью, в которой работает компания [Davies P. L., Hopt K. J., Nowak R. et al., 2013: 289–290]. Действует специальное регулирование: ст. 25c и 25d Закона о кредитном деле (*Kreditwesengesetz*)¹² предписывают членам правления и наблюдательного совета иметь «адекватные теоретические и практические знания о бизнесе и опыт управления». Установлена презумпция должной профессиональной квалификации — при управленческом стаже в три года в организациях схожего размера и той же отрасли.

При этом немецкий регулятор (*BaFin*) вправе требовать прекращения полномочий члена наблюдательного совета при обнаружении, что он не обладает «необходимой экспертизой»¹³ (и *BaFin* регулярно подает такие иски). На уровне судебной практики «необходимая экспертиза» понимается как способность «без посторонней помощи понимать сущность обычных бизнес-операций компании» [Koerner T., Mueller O. et al., 2013: 6–8].

Французский кодекс корпоративного управления¹⁴ в ст. 15.1 устанавливает, что все директора, входящие в комитет по аудиту, должны быть компетентны в финансах или бухгалтерском учете.

В российском законодательстве нет нормы, позволяющей уставу предусмотреть дополнительные требования к директору. Однако при исследовании внутренних документов компаний Индекса широкого рынка ПАО «Московская биржа» (73 компании), а также типовых документов акционерных обществ, подконтрольных государственным корпорациям, нетрудно убедиться, что в действительности требования к стажу и образованию единоличного исполнительного органа имеют место в уставах и внутренних документах обществ.

Требование к высшему профессиональному образованию установили 16 компаний¹⁵, а также компании, подконтрольные государственным

¹² *Kreditwesengesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 9. September 1998 (BGBl. I S. 2776), das zuletzt durch Artikel 12 des Gesetzes vom 22. Februar 2023 (BGBl. 2023 I Nr. 51) geändert worden ist.* Available at: <https://www.gesetze-im-internet.de/kredwgf/BJNR008810961.html> (дата обращения: 04.03.2023)

¹³ Пп. 2 п. 3 ст. 36 Закона о кредитном деле (*Kreditwesengesetz*). Available at: <https://www.gesetze-im-internet.de/kredwgf/> (дата обращения: 21.10.2024)

¹⁴ The AFEP-MEDEF Code 2018. Available at: <https://afep.com/en/publications-en/le-code-afep-medef-revise-de-2018/> (дата обращения: 19.02.2023)

¹⁵ Здесь и далее — из Индекса широкого рынка ПАО «Московская биржа».

корпорациям «Ростех» и «Роскосмос»¹⁶. «Высокая квалификация», «профессиональная квалификация» содержатся среди требований к единоличному исполнительному органу шести компаний.

Опыт «управленческой работы в крупной компании», «работы на руководящей должности», «стаж руководящей работы» сроком не менее пяти лет предусмотрели шесть компаний, а также компании, подконтрольные государственной корпорации «Ростех». Интересно, что эти общества относятся к разным холдинговым структурам, и унификацией внутренних документов совпадение объяснено быть не может. Остается полагать, что срок заимствован из Квалификационного справочника должностей руководителей, специалистов и других служащих¹⁷.

ПАО «Таттелеком» требует от генерального директора «опыт работы на руководящих должностях» без его конкретизации, ПАО «Ростелеком» устанавливает требования к отраслевому стажу без их конкретизации.

Рассмотрение подходов к квалификационным требованиям приводит к следующим выводам.

Множественность актов, устанавливающих собственные требования даже для нескольких юридических лиц, приводит к бессистемности этих требований. Необходимо понять — какой профессиональный стаж будет эквивалентен «правилу 10 000 часов» [Гладуэлл М., 2022: 34–57] (имеется в виду параметры обычной учебной нагрузки и продолжительности рабочего времени в течение трех лет), чтобы унифицировать все требования к стажу.

Высшее профессиональное образование¹⁸ директора не соотносено с управленческими навыками. Именно они, а также понимание отрасли критически важны для директора. Поэтому следует доработать «идеальную процедуру», предусмотренную п. 94–95 Кодекса корпоративного управления, и уточнить практики, рекомендуемые к использованию комитетом по номинациям (либо советом директоров в целом). Такая процедура должна позволять выявить управленческие навыки в собеседовании с кандидатом между выдвижением кандидатуры и ее внесением в бюллетень.

Если отношения между членами органов управления (включая единоличный исполнительный орган) и обществом по сути являются граж-

¹⁶ При этом только ПАО «Татнефть» конкретизирует, что это должно быть «юридическое, экономическое или техническое образование», а единоличному исполнительному органу акционерного общества из системы государственной корпорации «Ростех» требуется именно магистратура или специалитет.

¹⁷ Утвержден постановлением Минтруда России от 21.08.1998 № 37 // Бюллетень Минтруда РФ. 1998. № 12.

¹⁸ В Российской Федерации на 2021 год его имеет более 31% граждан в возрасте от 25 до 65 лет, в Великобритании — 36,1%, во Франции — 22,5%.

данско-правовыми¹⁹, то невозможно отказать хозяйственному обществу в праве определять качества, которые должны быть присущи членам его органов (как и его контрагентам либо представителям). Нормы ст. 3 Трудового кодекса Российской Федерации (далее — ТК РФ) о недопущении дискриминации в сфере труда применимы быть не могут.

Это подтверждает анализ юрисдикций, где по вопросу о гражданско-правовой сущности отношений директора и общества достигнут такой же консенсус, как и по вопросу о принципиальной возможности квалификационных требований. Никто иной, кроме самого общества, не поймет, нужны ли ему в составе совета директоров финансисты, директора с отраслевым опытом либо лоббисты интересов общества в органах государственной власти, тем более — какими качествами должен обладать единоличный исполнительный орган. По отношению к основной массе хозяйственных обществ мы полагаем допустимым лишь «подталкивание» посредством актов лучшей практики корпоративного управления.

Все вероятные ограничения могут иметь только политико-правовой характер и определяться общественной ситуацией. Дело в том, что членство в коллегиальном органе управления выполняет также и функцию представительства акционеров в его демократическом смысле²⁰ (и именно для адекватного представительства применяется кумулятивное голосование). Можно представить ситуацию, когда за счет требования к члену совета директоров (например, степень МВА) акционеры-работники, аккумулировавшие достаточно голосов для избрания своего представителя, не смогут найти отвечающего требованию кандидата. В таком случае конфликт может быть разрешен за счет квотирования мест в директорском совете.

¹⁹ Директор не подчиняется дисциплинарной власти работодателя. Он сам организует свой труд, обеспечивает его условия. Режим ответственности не имеет ограничений, присущих материальной ответственности работника. Немотивированное расторжение договора с директором более присуще гражданскому праву и является исключением в праве трудовом. Субституция зависит от воли директора, тогда как работник не вправе самостоятельно определять, кому будут переданы его дела.

²⁰ На примере Федерального закона от 26.12.1995 № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» (далее — Закон об АО). Available at: URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_8743/ (дата обращения: 21.10.2024) видно, что кроме права быть услышанным на уровне совета директоров, реализации информационных прав согласно п. 4 ст. 65.3 ГК РФ, отдельный член совета в АО может блокировать решение об увеличении уставного капитала путем размещения дополнительных акций (п. 2 ст. 28 Закона об АО), размещении ценных бумаг, конвертируемых в акции (п. 2 ст. 33 Закона об АО), одобрении крупной сделки с ценой от 25% до 50% балансовой стоимости активов (п. 2 ст. 79 Закона об АО), а также, в некоторых случаях — об определении цены имущества в сделке, в совершении которой имеется заинтересованность (п. 1 ст. 77 Закона об АО) и о совершении такой сделки (п. 2 ст. 83 Закона об АО).

3. Квотирование мест в совете директоров как требование к членам органа управления

Во всех изложенных ниже случаях выбор акционеров ограничивается необходимостью назначить на часть мест представителей определенной социальной группы либо выделить часть мест для представителей работников, государства, миноритарных акционеров. Фактически в отношении указанных мест в совете директоров устанавливается дополнительное требование. Исторически квотирование мест началось с кодeterminации. Еще И.Т. Тарасов в XIX веке допускал определенное общественное положение (запрет чиновникам входить в состав органа управления или квоты для рабочих) как требование к члену органа управления [Тарасов И.Т., 1880: 187].

Согласно ст. 165 Веймарской конституции (1919) и Закону о рабочих советах (1920) (*Betriebsrätegesetz*) в Германии создавались «рабочие советы» (с уровня предприятия до общегосударственного), которые участвовали в решении финансовых и кадровых вопросов. В 1922 году был принят закон, позволивший двум членам рабочего совета входить в состав наблюдательного совета и правления акционерного общества в качестве членов с правом решающего голоса [Addison J.T., 2010: 6, 10].

Распространение квотирования мест на иные социальные группы связано с идеями корпоративной демократии. В англосаксонской (аутсайдерской) модели корпоративного управления в 1980-х гг. сложилась ситуация, знакомая нам по 1990-м гг., когда, пользуясь распыленностью акционерного капитала и пробелами в законодательстве, менеджмент обретал контроль над акционерным обществом [Irvine W., 1988: 101–103]. Г. Минцберг, отмечая, что американское общество становится «обществом корпораций», предлагал механизмы представительства аутсайдеров (в том числе потребителей и местных сообществ) в органах управления компаний (включая даже возможность прямого назначения потребителями «менеджеров по качеству») [Minzberg H., 1983: 15–18]. Постепенно идеи корпоративной демократии были развиты в рамках стейкхолдерской теории и идей «разнообразия».

3.1. Квоты, связанные с политикой выравнивания доступа тех или иных социальных групп к материальным благам

Наиболее характерным примером выступают гендерные квоты.

По ст. L225-18-1 и L225-69-1 Коммерческого кодекса Франции, в акционерных обществах, в которых в течение трех финансовых лет подряд работает не менее 250 постоянных сотрудников с выручкой или балан-

совой стоимостью активов общества не менее 50 млн. евро, доля директоров каждого пола должна быть не менее 40%, а если в административном совете либо наблюдательном совете состоит менее восьми членов, то разница между полами не может быть больше двух членов. Несоблюдение положения влечет недействительность назначения²¹.

В Англии действуют рекомендательные нормы, согласно которым доля женщин в советах директоров должна составлять 25%. На практике большинство женщин занимает должности неисполнительных директоров [Davies P. L., Worthington S., Micheler E., 2016: 390].

Немецкий Кодекс корпоративного управления (принципы 3 и 9)²² предписывает устанавливать целевые значения представительства женщин на уровне правления и двух уровнях менеджмента ниже правления. Для компаний, имеющих листинг и к которым применяется законодательство о кодeterminации, согласно п. 2 ст. 96 Закона об акционерных компаниях (*Aktiengesetz*)²³ доля членов наблюдательного совета каждого пола должна быть не менее 30%.

Следует также привести радикальный пример Законодательного собрания штата Калифорния, которое в билле № 979 от 30.09.2020 исчерпывающим образом регламентировало квоты в советах директоров публичных компаний²⁴. Так, из девяти членов совета должно быть не менее трех женщин²⁵ и не менее трех лиц из «недопредставленных сообществ», определяемых по широкому кругу расовых, национальных, языковых и гендерных признаков. Квоты также вводит американская биржа NASDAQ, на которой осуществляется листинг технологического сектора²⁶.

Банк России предлагает принцип диверсификации, который, в первую очередь, заключается в разнообразии навыков, опыта и профессиональной специализации. Однако среди «других факторов» регулятор называет разнообразие национальное, возрастное, гендерное²⁷. Ю.С. Харитонova

²¹ Code de commerce. Partie legislative. Available at: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000005634379/ (дата обращения: 19.02.2023)

²² Deutcher Corporate Governance Kodex. 2022. Available at: <https://www.dcgk.de/en/home.html> (дата обращения: 19.02.2023)

²³ Available at: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_aktg/index.html (дата обращения: 19.02.2023)

²⁴ Available at: <https://openstates.org/ca/bills/20192020/AB979/> (дата обращения: 19.02.2023)

²⁵ Согласно определению закона — «лиц, идентифицирующих себя как женщина».

²⁶ Available at: <https://www.sec.gov/rules/sro/nasdaq/2022/34-96500.pdf> (дата обращения: 19.02.2023)

²⁷ Информационное письмо Банка России от 22.04.2020 № ИН-06-28/80 «О рекомендациях по формированию и обеспечению преемственности совета директоров (наблюдательного совета) публичных акционерных обществ» // Вестник Банка России. 2020. № 30.

и И.С. Шиткина отмечают, что «включение в состав членов советов директоров исходя из гендерного признака вслед за зарубежной практикой получает все более широкое распространение в России» [Шиткина И.С., 2021: 92]. Квотирования социальных групп в советах директоров в России нет. На повестке дня, если судить по исследованию Российского института директоров²⁸, стоит доля женщин в советах директоров.

Следует затронуть вопрос о связи квотирования социальных групп с результативностью управления. Эмпирические данные 2020–2021 гг. в США указывают, что увеличение доли меньшинств привело к незначительному снижению управленческих навыков, которыми располагают советы директоров, и к повышению доли лиц со степенью MBA либо Ph. D [Bogan V.L., Potemkina K., Yonker S.E., 2021]. Однако на материале Соединенного Королевства прослеживается другое: отрицательное влияние культурного разнообразия на результаты деятельности компании (что, вероятно, связано с издержками коммуникации в ходе выработки решений) [Frijns B., Dodd O., Cimerova H., 2016: 521–541].

Обзор исследований стран с монистической моделью корпоративного управления и оригинальное исследование Германии, Австрии и Швейцарии как стран с дуалистической моделью, проведенные Е.Ю. Макушиной и Н.А. Евсиковым, не выявили статистически значимой зависимости между увеличением процента женщин в совете директоров (в том числе за счет квотирования) и финансовыми результатами, за исключением отдельных секторов экономики, где женщин исторически мало [Макушина Е.Ю., Евсиков Н.А., 2021: 145–149, 155–157].

На наш взгляд, проблема «разнообразия» имеет два аспекта. Во-первых, разнообразие опыта на уровне компании. Представим компанию, продукты которой ориентированы на женщин. Она должна знать их предпочтения, иначе перспективы такой компании сомнительны.

Однако информационный обмен может быть налажен и иными средствами — например, в состав комитетов совета директоров могут входить лица, не являющиеся членами совета. Могут создаваться совещательные органы. При этом ситуация может требовать включения представителей меньшинства, одновременно являющихся значимыми стейкхолдерами общества, в совет директоров на правах обычных членов.

Во-вторых, выравнивание положения «недопредставленных» социальных групп. Предполагается, что если в социальных лифтах — университетах, армии, на государственной службе, в корпорациях — будут

²⁸ Исследование ESG вопросов в практике российских публичных компаний. Available at: URL: http://rid.ru/wp-content/uploads/2022/04/2022_Исследование-ESG-2021_Презентация.pdf (дата обращения: 19.02.2023)

предусмотрены квоты, то рано или поздно такие социальные группы смогут улучшить свое положение.

Заметим, что эта политика должна быть комплексной. Подобные группы не монолитны, среди них есть предприниматели и рабочие, состоятельные и низкодоходные, образованные и неграмотные. И если квота в органах управления будет введена, то ее с большей вероятностью заполнит образованный и обеспеченный индивидуум «недопредставленной» социальной группы, которого уже не нужно «выравнивать».

Показателен пример ЮАР, где внедрение политики Broad-Based Black Economic Empowerment, основанной, в первую очередь, на критерии расы и уже потом на необходимости выравнивания положения уязвимых групп туземного населения²⁹, критикуется именно за перераспределение контроля над экономикой от элиты времен апартеида к новой южноафриканской элите, без более справедливого распределения доходов [Du Plessis A., Pretorius J.L., 2017: 80, 406–409].

В США действуют программы «позитивной дискриминации» в университетах. Они являются предметом регулярного рассмотрения Верховным судом, нынешняя позиция которого сводится к требованию «сфокусированных и измеримых целей», наличию конечной точки у программы, а также балансированию интересов (так, квоты для афроамериканцев и латиноамериканцев неизбежно ведут к меньшей доле азиатов и евреев, ранее также подвергавшихся дискриминации) [Тай Ю., Будылин С., 2023].

Политика выравнивания имеет смысл, когда место в органе управления корпорацией действительно выполняет функцию социального лифта. В России, стране с концентрированным владением, советы директоров порой работают формально, иногда работа в них даже не оплачивается³⁰, вместе с тем членство в совете директоров сопряжено с рисками ответственности за причинение убытков юридическому лицу.

²⁹ В ЮАР соответствие политике В-ВБЕЕ оценивается в баллах. Компания, получившая достаточное количество баллов, получает приоритет в государственных закупках и доступ к отдельным видам лицензий. Так, за структуру владения можно получить 25 баллов, 3 из которых — за выплаты дивидендов в пользу африканцев, цветных либо индийцев, живущих в сельской местности, молодых африканцев, цветных либо индийцев, инвалидов и членов кооперативов. 15 баллов — максимум по разделу «структура менеджмента», их можно получить за представленность африканцев, цветных либо индийцев (от 50% в совете директоров до 88% на уровне линейного менеджмента, по 2 балла за каждый уровень), женщин (от 25% до 44% соответственно, по 1 баллу) и инвалидов (2% в менеджменте вообще, 2 балла), относящихся к африканцам, цветным либо индийцам.

³⁰ Это встречается в организациях государственной корпорации «Ростех», где зачастую члены совета директоров рекрутируются «по должности» из работников организации-акционера и не получают вознаграждения ввиду того, что уже получают заработную плату по основному месту работы.

Влияние любых квот должно быть моделировано. Иначе любой недоработанный законодательный акт приведет к конфликтам³¹. Введение квот оптимально на уровне лучших практик корпоративного управления, в сочетании с механизмом «соблюдай или объясняй». Как правило, общества адаптируют лучшие практики «как есть», не стремясь изобретать что-то еще. Но при необходимости отойти от практики должна быть возможность подробно объяснить стейкхолдерам, отчего возникла необходимость и почему оригинальное решение лучше типового. Практики квот невоспроизводимы в исполнительных органах, чья задача — повседневное управление.

В завершение следует отметить, что две компании из Индекса широкого рынка ПАО «Московская биржа» устанавливают требования к гражданству России для единоличного исполнительного органа. Применительно к совету директоров такое ограничение было оценено судом как противоречащее законодательству³². Вместе с тем российское законодательство не предусматривает допуска иностранных граждан к государственной тайне, если этот допуск не связан с международными обязательствами³³. В практике российских компаний требование допуска к государственной тайне весьма распространено³⁴ и поддерживается судебной практикой³⁵.

3.2. Квоты, связанные с доступом стейкхолдеров общества к корпоративному управлению

В этом разделе рассматриваются практики корпоративного управления:

А. Кодетерминация

В немецких хозяйственных обществах с числом работников более 500 число представителей работников в наблюдательном совете должно

³¹ Билль законодательного собрания Калифорнии был признан антиконституционным судом Восточного округа штата. Available at: https://www.bloomberglaw.com/public/desktop/document/AllianceforFairBoardRecruitmentvWeberDocketNo221cv01951EDCalOct21?doc_id=X4UODH16QA9TJP32JQA3DSIK3I (дата обращения: 03.11.2023)

³² Постановление ФАС МО от 10.09.2008 № КГ-А40/7609-08 по делу А40-5246/08-83-56.

³³ Положение о порядке допуска лица, имеющих двойное гражданство, лиц без гражданства, а также лиц из числа иностранных граждан, эмигрантов и реэмигрантов к государственной тайне (утверждено постановлением Правительства Российской Федерации от 22.08.1998 № 1003) // СЗ РФ. 1998. № 35. Ст. 4407.

³⁴ Такое требование встречается в типовых внутренних документах акционерных обществ, контролируемых государственными корпорациями «Ростех», «Росатом» (основания отказа в допуске препятствует занятию должности), «Роскосмос» (требуется справка о допуске).

³⁵ Постановление АС ЦО от 20.12.2016 № Ф10-5130/2016 по делу А62-1744/2016.

быть не менее трети³⁶, а с числом работников более 2 000 — не менее половины³⁷. При этом в последних и в составе правления должен быть представитель работников. Отдельные правила действуют в добывающей промышленности и металлургии.

Систему кодeterminации в Германии критикуют за то, что наблюдательные советы становятся громоздкими органами как в отношении численности (доходящей до 20 членов), так и в плане принятия решений. К. Хопт пишет о поляризации мнений двух групп членов наблюдательного совета и о практике «предварительных внутригрупповых заседаний» [Норт К., 1994: 203–214]. Предлагалась реформа, по которой для целей представительства работников и контроля с их стороны создается еще один коллегиальный орган [Davies P. L., Норт К. J., Nowak R., 2013: 336].

Во Франции по Коммерческому кодексу работники акционерного общества вправе делегировать в административный либо наблюдательный совет директоров с правом совещательного голоса, а также при условии владения не менее 3% акций и числа работников не менее 1 000 — директора с правом решающего голоса.

Интересы работников часто противоречат интересам акционеров. А.В. Габов приводит в качестве примера дело Mannesmann: продажа акций принесла прибыль акционерам, но привела к потере рабочих мест [Габов А.В., 2005: 65]. К. Хопт пишет о неизбежности конфликта обязанностей члена наблюдательного совета и статуса представителя работников, когда последний может использовать конфиденциальную информацию или иначе содействовать забастовке, влекущей за собой убытки общества [Хопт К., 2008: 225–277].

На это следует заметить, что и мажоритарные акционеры рассматривают членов коллегиального органа, избранных своими голосами, как «своих представителей», что также противоречит идее независимого суждения членов совета. Стремление работников повысить цену своего труда так же естественно, как стремление акционеров к росту стоимости акций или к получению дивидендов. Во многом интересы работников (долгосрочная стабильная занятость, реинвестирование средств в компанию), напротив, сходятся с интересами мажоритарных акционеров.

Пункт 4 ст. 100 Закона об акционерных компаниях Германии предусматривает, что требования к членам наблюдательного совета, предус-

³⁶ Drittelbeteiligungsgesetz vom 18 Mai 2004 (BGBl. I S. 974), das zuletzt durch Artikel 21 des Gesetzes vom 7. August 2021 (BGBl. I S. 3311) geändert worden ist. Available at: <https://www.gesetze-im-internet.de/drittelbg/DrittelbG.pdf> (дата обращения: 19.02.2023)

³⁷ Mitbestimmungsgesetz vom 4. Mai 1976 (BGBl. I S. 1153), das zuletzt durch Artikel 17 des Gesetzes vom 7. August 2021 (BGBl. I S. 3311) geändert worden ist. Available at: <https://www.gesetze-im-internet.de/mitbestg/MitbestG.pdf> (дата обращения: 19.02.2023)

мотренными уставом, распространяются только на тех, кто избран акционерами. Следовательно, квалификационные требования на представителей в рамках кодeterminации не распространяются. Работники, получая право отстаивать свои интересы, за малым исключением не дополняют совет своими компетенциями и не усиливают контроля (что вызывает появление норм об обучении членов органов управления, делегированных работниками, на уровне кодексов корпоративного управления Франции и Германии и даже законодательства³⁸).

Исследования немецких компаний, проведенные после принятия Закона 1976 года, показали снижение выработки, прибыли и отношения рыночной цены компании к балансовой стоимости, повышение издержек на заработную плату. Более поздние исследования показали возможность альтернативного объяснения снижения выработки и прибыли, а также прямую зависимость между кодeterminацией и ростом числа патентов. Есть предположения, что кодeterminация будет способствовать лучшему корпоративному управлению и снижению агентских издержек [Addison J.T., 2010: 120].

Кодeterminация как инструмент возможна лишь там, где для этого есть институциональные условия. Работник должен пройти «школу профсоюзов», прежде чем претендовать на участие в управлении предприятием. Если профсоюзы выполняют в лучшем случае сервисные функции — сомнительно, что у работников такой интерес появится.

Кодeterminация в России могла быть возможна в 1990-е гг., когда приватизация в основном была ориентирована на распределение акций среди трудового коллектива. Однако директорат аккумулировал пакет акций, достаточный для контроля в размытой структуре владения (15–20%). В ситуации отсутствия гарантии заработной платы и занятости директор воспринимался как «посредник и защитник предприятия перед властями, гарант стабильности, носитель хозяйственных связей» [Афанасьев М.П., Кузнецов П.Г., Фоминых А., 1997: 84–101], и работники, как правило, блокировались с менеджментом в корпоративных конфликтах, вплоть до объявления так называемых «директорских забастовок» [Кулаев М., 2023: 139].

Сейчас при переговорах о заключении генерального соглашения между общероссийскими объединениями профсоюзов и работодателей и Правительством России речь идет об участии представителей работников с правом совещательного голоса (и даже против такой меры возражают объединения работодателей)³⁹.

³⁸ По ст. L. 225-23, 225-71 Коммерческого кодекса Франции представитель работников в административном совете имеет право на обучение за счет компании длительно — не более 40 часов в год, необходимое для осуществления полномочий директора.

³⁹ На все три стороны / Коммерсантъ. Available at: URL: kommersant.ru/doc/6310342 (дата обращения: 03.11.2023)

Б. «Золотая акция» и иные инструменты, направленные на повышение значения государства как стейкхолдера

В России специальное право — «золотая акция» вводится при отчуждении акций, при котором доля публично-правового образования снижается до 25% и ниже, и связано в том числе с возможностью назначить представителя — государственного служащего в совет директоров⁴⁰.

Назначение по «золотой акции» было широко распространено и в европейских странах. Так, земля Нижняя Саксония (ФРГ) имела право назначить двух директоров в наблюдательный совет акционерного общества «Фольксваген» согласно специальному закону⁴¹. Однако Суд Евросоюза дает этому праву отрицательную оценку⁴², указывая, что оно противоречит принципу свободного движения капитала как право, доступное исключительно государству.

По ее назначению «золотая акция» подобна корпоративному договору. Государство, становясь миноритарным участником, получает взамен ряд специальных прав. Но полностью заменить «золотую акцию» корпоративным договором невозможно: одно из специальных прав подразумевает замену представителя публично-правового образования в совете директоров или ревизионной комиссии в любое время, чего не допускает Федеральный закон от 26.12.1995 № 208-ФЗ «Об акционерных обществах»⁴³.

Поэтому (памятуя о роли государства в повышении качества корпоративного управления) выглядит возможным и целесообразным установление текущего содержания «золотой акции» как минимума специальных прав при расширении их в решении об использовании «золотой акции». Так, актуальной является возможность «перехвата» текущего управления, когда новый собственник с ним не справляется⁴⁴.

⁴⁰ П. 2 ст. 38 Федерального закона от 21.12.2001 № 178-ФЗ (ред. от 06.02.2023) «О приватизации государственного и муниципального имущества». Available at: URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_35155/ (дата обращения: 21.10.2024)

⁴¹ Gesetz über die Überführung der Anteilsrechte an der Volkswagenwerk Gesellschaft mit beschränkter Haftung in private Hand vom 21. Juli 1960 / BGBl. 27.07.1960. № 39. Available at: http://www.bgbl.de/xaver/bgbl/start.xav?startbk=Bundesanzeiger_BGBl&jumpTo=bgbl160s0585.pdf (дата обращения: 19.02.2023)

⁴² Обзор решений Суда ЕС см.: Gaydarska N., Rammeloo S. The legality of the “golden share” under EC Law // Maastricht Faculty of Law Working Papers. 2009. № 9. Обращает внимание разнообразие итальянских решений конца 1990-х гг. в сфере корпоративного управления: от назначения большинства директоров до назначения только двух директоров, но с правом вето.

⁴³ Available at: URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_8743/ (дата обращения: 21.10.2024)

⁴⁴ По аналогии с механизмом, изложенным в Указе Президента Российской Федерации от 03.03.2023 № 139 «О некоторых вопросах осуществления деятельности хозяйственных обществ, участвующих в выполнении государственного оборонного заказа».

В. Непропорциональное участие миноритарных акционеров в органах управления (квотирование, независимые директора)

По ст. L.225-23 Коммерческого кодекса Франции работники, владеющие более чем 3% акций, вправе делегировать одного директора.

Следует упомянуть эксперимент в немодельной юрисдикции — Италии. Там проходит голосование списками, при этом хотя бы один директор должен быть избран из миноритарного списка (набравшего второе по доле число голосов). Для подачи списка требуется владение не менее чем 2,5% акций [Belcredi M., Bozzi S., Di Noia C., 2013: 365–422].

На усиление позиций миноритарных акционеров в директорате влияют требования к независимым директорам (поскольку стремление к равноудаленности от интересов стейкхолдеров фактически означает отход от обслуживания интересов мажоритарного акционера).

Критерии независимости директоров чаще всего фигурируют в национальных кодексах корпоративного управления. В составе директората их требуется от четверти (Германия)⁴⁵ и двух членов (Россия, второй уровень котировального списка Московской биржи) до половины, исключая председателя (Великобритания) или не исключая его (Франция). При этом почти во всех кодексах корпоративного управления содержится требование о большинстве независимых директоров в комитетах (вплоть до составления комитетов полностью из независимых директоров; таковы комитеты аудита в Великобритании и России).

Общий критерий независимости допустимо сформулировать как отсутствие — на момент избрания и в течение известного времени ранее избрания — тесных экономических (поставщик, покупатель, кредитор, консультант, член органов общества, работник) либо персональных связей с обществом, членами его исполнительных органов, его стейкхолдерами либо конкурентами. Также независимость утрачивается ввиду долгого нахождения в составе директорского совета⁴⁶.

Вместе с тем даже при наличии таких связей (например, если директор ранее был работником или оказывал компании адвокатские услуги) независимость директора может оцениваться самим советом либо его комитетом по назначениям. Немецкий Кодекс корпоративного управления прямо указывает, что влияют на независимость лишь отношения, могущие вызвать конфликт интересов.

Available at: URL: <https://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202303030004> (дата обращения: 21.10.2024)

⁴⁵ При наличии мажоритарного акционера количество независимых директоров может быть снижено до 2 из 7 и более членов, до 1 из 6 и менее членов.

⁴⁶ 7 лет — Россия, 9 лет — Великобритания, 12 лет — Германия, Франция.

Обращают на себя внимание особенности техники кодексов. Российский Кодекс корпоративного управления⁴⁷ устанавливает более четкие критерии, чем иностранные (порог владения в 5% для существенности акционера, 2% выручки для существенности контрагента), что в доктрине подвергается критике, поскольку оцифрованные показатели независимости могут выражать лишь «систему взглядов на институт независимого директора, которая... возобладала на определенном этапе». Британский Кодекс отмечает в качестве критериев зависимости существенные связи с другими директорами (например, через перекрестный директорат), участие в пенсионных схемах компании.

В странах, где распространена кодeterminация, представители работников не учитываются при подсчете доли независимых директоров.

Практику независимых директоров в России критикует О.В. Осипенко. Ученый полагает, что в условиях сверхконцентрации капитала «независимый» член совета, выдвинутый мажоритарным акционером и получающий бонусы от общества, вряд ли будет в действительности независимым [Осипенко О.В., 2018: 83–94]. Для сравнения — Кодекс корпоративного управления Великобритании рекомендует подбирать независимых директоров через открытые предложения или внешних консультантов. Л. Бебчук и А. Хамдани предложили идею «усиленных независимых директоров», чье назначение и прекращение полномочий зависит от воли миноритарных публичных инвесторов [Bebchuk L., Hamdani A., 2017: 1271–1315]. Излишне детализированные критерии независимости могут привести, по выражению А.В. Габова, к ситуации, когда «эффективность как цель принесена в жертву формальной (по критериям) независимости директора» [Габов А.В., 2015: 65–90].

Законность квот следует из вопроса о допустимости государственного вмешательства в экономику и пределах такого вмешательства. Однако государство уже более полутора столетий определяет внутреннее устройство корпорации, и не всегда при стремлении к балансу интересов акционеров удается сохранить удобство управления. Примерами служит противодействие директорату юридических лиц в Германии и Великобритании, когда практика, позволяющая снизить издержки на управление внутри холдинга, критикуется ввиду непрозрачности и затрудненности привлечения к ответственности.

Поскольку кодeterminация является исторически первой практикой, именно с ней связаны первые судебные акты, выражающие позицию го-

⁴⁷ Письмо Банка России от 10.04.2014 № 06-52/2463 «О Кодексе корпоративного управления». Available at: URL: https://cbr.ru/statichitml/file/59420/inf_apr_1014.pdf (дата обращения: 21.10.2024)

сударства. Так, Конституционный суд ФРГ при рассмотрении жалобы на законность кодeterminации в 1979 году отметил, что «права частной собственности, закрепленные в конституции, должны также служить общественному благосостоянию, которое может быть достигнуто с помощью устойчивого мира в промышленности и, как следствие, ускорения роста экономики» [Addison J.T., 2010: 104].

Первым пунктом обоснования квоты является ее цель: что именно планируется достичь с помощью квоты (выравнивание положения определенной социальной группы, упрочение защиты определенных стейкхолдеров) и в какие сроки. Возможно использование зарубежного опыта, чтобы обобщить результаты введения квот. Квоты в компаниях не должны вводиться в отрыве от иных институтов (например, кодeterminация в директорском совете — от роли профсоюзов), иначе они бесполезны.

Второй пункт обоснования — отсутствие негативного влияния на управление. Красноречив пример калифорнийских компаний, в которых 2/3 мест в совете директоров без существенного обоснования чуть не были сделаны котируемыми, в результате чего пришлось бы коренным образом изменять состав данных советов.

Тест, который мог бы ответить на вопрос о негативном влиянии на качество управления, состоит из следующих вопросов:

Можно ли заполнить квоту, применяя те же самые квалификационные требования к директорам? Не будет ли это несоразмерно затруднительно?

Можно ли добиться разнообразия навыков, знаний и жизненного опыта в совете директоров с котируемыми местами? Иными словами — достаточно ли не котируемых мест для формирования дееспособного совета директоров и достаточно ли потенциальных кандидатов на котируемые места, соответствующих квалификационным требованиям.

Отсутствует ли выраженное нарушение чьих-либо прав? (например, если квота вводится в рамках существующих мест в совете директоров — тогда вероятна ситуация, когда миноритарные акционеры, раньше имевшие возможность провести члена совета своими голосами, такую возможность утрачивают).

Похожий тест допустим и на уровне отдельных компаний.

При рассмотрении соотношения котирувания и квалификационных требований видно, что к котируемым местам не применяются квалификационные требования в двух случаях. Это кодeterminация и назначение представителя по «золотой акции». В первом случае противовесом выступает расширение состава органа (что негативно сказывается на его способности принимать решения), во втором случае — отбор представителя внутри органа государственной власти.

На взгляд автора, жизнеспособна система, когда представители котируемых групп входят в состав комитетов в директорском совете или специально создаваемых совещательных органов; при этом решения, затрагивающие их интересы, невозможны без предварительного заключения указанного комитета или органа. С одной стороны, повышается информированность решения и появляется возможность выразить интересы, с другой стороны — функции управления сохраняются за профессиональными членами совета директоров, отвечающими квалификационным требованиям.

Заключение

Допустимо предложить дальнейшие пути развития для соответствующих институтов российского корпоративного права.

Целесообразно легализовать включение любых квалификационных требований в уставы. Соответствующая отсылка возможна в законах об отдельных видах юридических лиц.

Важна систематизация квалификационных требований, установленных на уровне закона — унификация стажа исходя из «правила 10 000 часов» и понимание, каким именно это должен быть стаж; отмена слишком широких требований к образованию либо их дополнение, когда действительно требуется узкая квалификация. Также целесообразно между выдвижением кандидатуры и ее включением в бюллетень закрепить в Кодексе корпоративного управления процедуру собеседования с кандидатом с целью выявления управленческих навыков.

Квотирование в совете директоров — не единственный инструмент, позволяющий обеспечить представительство стейкхолдеров. В России лица, не входящие в состав совета, могут входить в его комитеты. Кроме того, могут создаваться совещательные органы. На уровне уставов может предусматриваться как необходимость учета рекомендаций этих органов, так и предварительного решения вопроса, без которого вопрос не может быть решен советом директоров. Так может решаться проблема разнообразия опыта и гарантироваться «право быть услышанным».

В дальнейшем с изменением демографической ситуации (повышением этнонационального разнообразия, сокращением доли работающих) может встать вопрос о введении квот либо кодeterminации, соответственно. При разгосударствлении экономики, привлечении иностранных инвесторов и опоре на широкие слои розничных инвесторов значение корпораций как социальных лифтов по сравнению с органами публичной власти повысится. Необходимость сочетания различных интересов потребует создания работающих советов директоров и при-

менения арсенала лучших практик корпоративного управления. Тогда до введения квот потребуется их тщательный дизайн по предлагаемым нами критериям.



Список источников

1. Афанасьев М.П., Кузнецов П.Г., Фоминых А. Корпоративное управление глазами директората (по материалам обследований 1994–1996 гг.) // Вопросы экономики. 1997. № 5. С. 84–101.
2. Габов А.В. Органы юридического лица: независимые и профессиональные директора / Право и экономическая деятельность: современные вызовы. М.: Статут, 2015. 400 с.
3. Габов А.В. Сделки с заинтересованностью в практике акционерных обществ: проблемы правового регулирования. М.: Статут, 2005. 412 с.
4. Гладуэлл М. Гении и аутсайдеры. Почему одним все, а другим ничего? М.: МИФ, 2022. 224 с.
5. Глушецкий А.А. Проблемы, связанные с внесением вопросов в повестку дня общего собрания акционеров и выдвижением кандидатов в органы общества // Право и экономика. 2019. № 1. С. 22–35.
6. Копылов Д.Г. Участие наемных работников в управлении компанией (немецкий опыт) // Законодательство и экономика. 2012. № 10. С. 90–95.
7. Кулаев М. Профсоюзы, рабочие движения и гегемония в современной России. М.: Институт Гайдара, 2023. 504 с.
8. Макарова О.А. Акционерные общества с государственным участием. Проблемы корпоративного управления. М.: Юрайт, 2016. 211 с.
9. Макушина Е.Ю., Евсиков Н.А. Влияние гендерного состава совета директоров на результаты деятельности компании: опыт Германии, Австрии и Швейцарии // Вестник Московского университета. Серия 6: Экономика. 2021. № 2. С. 140–158.
10. Могилевский С.Д. Общество с ограниченной ответственностью: законодательство и практика его применения. М.: Статут, 2010. 421 с.
11. Молотников А.Е. Участие трудовых коллективов в корпоративном управлении: российский и иностранный опыт // Предпринимательское право. 2010. № 2. С. 3–8.
12. Осипенко О.В. Актуальные проблемы отечественного корпоративного управления // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2018. № 5. С. 83–94.
13. Осипенко О.В. Актуальные проблемы системного применения инструментов корпоративного управления и акционерного права. М.: Статут, 2018. 448 с.
14. Тай Ю., Будылин С. Равное неравенство. Бывает ли дискриминация позитивной? // Zakon.ru. 01.09.2023. Available at: URL: https://zakon.ru/blog/2023/9/1/ravnoe_neravenstvo_byvaet_li_diskriminaciya_pozitivnoj_chast_1/ (дата обращения: 01.09.2023)
15. Тарасов И.Т. Учение об акционерных компаниях: Положение об акционерных обществах. Выпуск 2 / Временник Демидовского Юридического лица. Ярославль, 1880. Книга 22. С. 185–296.

16. Хопт К. Представление интересов и конфликты интересов в современном акционерном, банковском и профессиональном праве (к догматике современного правового регулирования ведения чужих дел) // Вестник гражданского права. 2008. № 2. С. 225–277.
17. Цепов Г.В. Акционерные общества: теория и практика. М.: Проспект, 2006. 200 с.
18. Чугунова К.Ю. Особенности формирования воли дочерних обществ акционерных обществ с преобладающим государственным участием (на примере ОАО «РЖД») // Актуальные проблемы российского права. 2020. № 10. С. 116–124.
19. Шиткина И.С. Исполнительные органы хозяйственного общества. М.: Статут, 2022. 316 с.
20. Шиткина И.С. (ред.) Научно-практический комментарий к Федеральному закону «Об обществах с ограниченной ответственностью». Том 2. М.: Статут, 2021. 486 с.
21. Adams R., Akyol A.C., Verwijmeren P. Director skill sets. *Journal of Financial Economics*, 2018, vol. 130, issue 3, pp. 641–662.
22. Bainbridge S. M. *Corporate Law*. St. Paul: Foundation Press, 2015, 551 p.
23. Bebchuk L., Hamdani A. Independent Directors and Controlling Shareholders. *University of Pennsylvania Law Review*, 2017, vol. 165, no. 6, pp. 1271–1315.
24. Belcredi M., Bozzi S., Di Noia C. Board elections and shareholder activism: The Italian experiment. In: *Boards and Shareholders in European Listed Companies: Facts, Context and Post-Crisis Reforms*. Cambridge: University Press, 2017, pp. 365–422.
25. Bogan V.L., Potemkina K., Yonker S.E. What Drives Racial Diversity on U.S. Corporate Boards? *SSRN Electronic Journal*. 2021. Available at: URL: <https://ssrn.com/abstract=3952897> (дата обращения: 01.09.2024)
26. Dass N., Kini O. et al. Board Expertise: Do Directors from Related Industries Help Bridge the Information Gap? *Review of Financial Studies*, 2014, vol. 27, issue 5, pp. 1533–1592.
27. Davies P. L., Hopt K. J., Nowak R. et al. *Corporate Boards in Law and Practice. A Comparative Analysis in Europe*. Oxford: University Press, 2013, 818 p.
28. Davies P. L., Worthington S., Micheler E. *Gower's Principles of Modern Company Law*. London: Thomson Reuters, 2016. 1225 p.
29. Du Plessis A., Pretorius J.L. Substantive Equality and the Beneficiaries of Broad-Based Black Economic Empowerment. *Journal of Contemporary Roman-Dutch Law*, 2017, vol. 80, pp. 390–411.
30. Gaydarska N., Rammeloo S. The legality of the “golden share” under EC Law. *Maastricht Faculty of Law Working Papers*, 2009, vol. 9, pp. 1–31.
31. Hopt K. Labor representation at corporate boards: impacts and issues for corporate governance and economic integration in Europe. *International Review of Law and Economics*, 1994, no. 2, pp. 203–214.
32. Iliev P., Roth L. Director Expertise and Corporate Sustainability. 2023. Available at: <https://ssrn.com/abstract=3575501> (дата обращения: 01.09.2024)
33. Irvine W. Corporate Democracy and the Rights of Shareholders. *Journal of Business Ethics*, 1998, vol. 7, no. 1/2, pp. 99–108.

34. Koerner T., Mueller O., Paul S. et al. Supervisory Board Qualification of German Banks — Legal Standards and Survey Evidence. *SSRN Electronic Journal*. 2013. Available at: <https://ssrn.com/abstract=2325285> (дата обращения: 01.09.2024).
35. Minzberg H. Why America Needs, But Cannot Have Corporate Democracy. *Organizational Dynamics*, 1983, vol. 11, issue 4, pp. 5–20.



References

1. Adams R., Akyol A. C., Verwijmeren P. (2018) Director Skill Sets. *Journal of Financial Economics*, vol. 130, issue 3, pp. 641–662.
2. Afanasjev M.P., Kuznetcov P.G., Fominyh A. (1997) The Corporate Governance through Eyes of Directorate (based on 1994–1996 Survey). *Voprosy Ekonomiki=Issues of Economy*, no. 5, pp. 84–101 (in Russ.)
3. Bainbridge S. M. (2015) *Corporate Law*. St. Paul: Foundation Press, 551 p.
4. Bebchuk L., Hamdani A. (2017) Independent Directors and Controlling Shareholders. *University of Pennsylvania Law Review*, vol. 165, no. 6, p. 1271–1315.
5. Belcredi M., Bozzi S., Di Noia C. (2013) Board Elections and Shareholder Activism: the Italian Experiment. In: *Boards and Shareholders in European Listed Companies: Facts, Context and Post-Crisis Reforms*. Cambridge: University Press. pp. 365–422.
6. Bogan V.L., Potemkina K., Yonker S.E. (2021) What Drives Racial Diversity on U.S. Corporate Boards? *SSRN Electronic Journal*. Available at: <https://ssrn.com/abstract=3952897>.
7. Chugunova K. Yu. (2020) Features of the Formation of the Will of Joint-Stock Companies Subsidiaries with Predominant State Participation (Case of Russian Railways). *Aktualnye problemy rossiysogo prava=Urgent Issues of Russian Law*, no. 10, pp. 116–124 (in Russ.)
8. Dass N., Kini O. et al. (2014) Board Expertise: Do Directors from Related Industries Help Bridge the Information Gap? *Review of Financial Studies*, vol. 27, issue 5, pp. 1533–1592.
9. Davies P. L., Hopt K. J., Nowak R. et al. (2013) *Corporate Boards in Law and Practice. A Comparative Analysis in Europe*. Oxford: University Press, 818 p.
10. Davies P. L., Worthington S., Micheler E. (2016) *Gower's Principles of Modern Company Law*. London: Thomson Reuters, 1225 p.
11. Du Plessis A., Pretorius J.L. (2017) Substantive Equality and the Beneficiaries of Broad-Based Black Economic Empowerment. *Journal of Contemporary Roman-Dutch Law*, vol. 80. pp. 390–411.
12. Gabov A.V. (2015) Legal Persons: Independent Directors and Career Executives in Boards of Directors. In: *Law and Economic Activity. Modern Challenges*. Moscow: Statut, 400 p. (in Russ.)
13. Gabov A.V. (2005) *The Related-Party Transactions in Joint-Stock Companies Practice: Aspects of Regulation*. Moscow: Statute, 412 p. (in Russ.)
14. Gaydarska N., Rammeloo S. (2009) The Legality of the “Golden Share” under EC Law. *Maastricht University Working Papers*, vol. 9, pp. 1–31.
15. Glodwell M. (2022) *Outliers. The Story of Success*. Moscow: Mif Press, 224 p. (in Russ.)
16. Glushetsky A.A. (2019) Inclusion of Issues to Agenda of General Shareholders Meeting and Nomination of Candidates to Company's Bodies. *Zakonodatelstvo i ekonomika=Legislation and Economics*, no. 1, pp. 22–35 (in Russ.)

17. Hopt K. (1994) Labor representation on corporate boards: impacts and problems for corporate governance and economic integration in Europe. *International Review of Law and Economics*, no. 2, pp. 203–214.
 18. Hopt K. (2008) Representation of Interests and Conflicts of Interest in Modern Corporate, Banking and Professional Law (on Dogma of Modern Legal Regulating Conduct of Other Persons Affairs). *Civil Law Bulletin*, no. 2, pp. 225–277 (in Russ.)
 19. Iliev P., Roth L. (2023) Director Expertise and Corporate Sustainability. Available at: <https://ssrn.com/abstract=3575501>.
 20. Irvine W. (1988) Corporate Democracy and the Rights of Shareholders. *Journal of Business Ethics*, vol. 7, no. 1/2, pp. 99–108.
 21. Koerner T., Mueller O. et al. (2013) Supervisory Board Qualification of German Banks: Legal Standards and Survey Evidence. SSRN Electronic Journal. Available at: <https://ssrn.com/abstract=2325285>.
 22. Kopylov D.G. (2012) Codetermination (German Evidence). *Zakonodatelstvo i ekonomika=Legislation and Economics*, no. 10, pp. 90–95 (in Russ.)
 23. Kulaev M. (2023) *Trade Unions, Labor Movements and Hegemony in Modern Russia*. Moscow: Gaydar Institute, 504 p. (in Russ.)
 24. Makarova O.A. (2016) *Joint Stock Companies with State Participation. Aspects of Corporate Governance*. Moscow: Jurayt, 211 p. (in Russ.)
 25. Makushina E. Yu., Evsikov N.A. (2021) Impact of Gender Composition of Directorate upon Company's Performance: Germany, Austria and Switzerland. *Vestnik Moskovskogo universiteta=Moscow University Bulletin*, no. 2, pp. 140–158 (in Russ.)
 26. Minzberg H. (1983) Why America Needs, But Cannot Have, Corporate Democracy. *Organizational Dynamics*, vol. 11, issue 4, pp. 5–20.
 27. Mogilevskiy S.D. (2010) Limited Liability Company: Legislation and Application. Moscow: Statute, 421 p. (in Russ.)
 28. Molotnikov A.E. (2010) Codetermination: Russian and Foreign Evidence. *Predprinomatal'skoye pravo=Entrepreneurial Law*, no. 2, pp. 3–8 (in Russ.)
 29. Osipenko O.V. (2018) Issues of Russian Corporate Governance. *Imushchestvennyye otnosheniya v Rossiyskoy Federatsii=Property Relations in The Russian Federation*, no. 5, pp. 83–94 (in Russ.)
 30. Osipenko O.V. (2018) *Systemic Application of Corporate Governance and Shareholder Law Instruments*. Moscow: Statut, 448 p. (in Russ.)
 31. Shitkina I.S. (2022) The executive bodies of the corporation. Moscow: Statut, 316 p. (in Russ.)
 32. Shitkina I.S. (ed.) (2021) Commentary on the Federal Law on Limited Liability Companies. Vol. 2. Moscow: Statut, 486 p. (in Russ.)
 33. Taj Y., Budylin S. (2023) Equal Inequality. Can Discrimination be Positive? Available at: https://zakon.ru/blog/2023/9/1/ravnoe_neravenstvo_byvaet_li_diskriminatsiya_pozitivnoj_chast_1/ (in Russ.)
 34. Tarasov I.T. (1880) The Doctrine on Joint-Stock Companies: Regulations on Joint-Stock Companies. *Vremennik Demidovskogo Juridicheskogo licteya= Proceedings of the Demidov Legal Lyceum*, vol. 22, pp. 185–296 (in Russ.)
 35. Tsepov G.V. (2006) *The Joint-Stock Companies: Theory and Practice*. Moscow: Prospekt, 200 p. (in Russ.)
-

Информация об авторе:

И.А. Косякин – кандидат юридических наук.

Information about the author:

I. A. Kosiakin — Candidate of Sciences (Law).

Статья поступила в редакцию 06.03.2023; одобрена после рецензирования 20.06.2023; принята к публикации 11.12.2023.

The article was submitted to editorial office 06.03.2023; approved after reviewing 20.06.2023; accepted for publication 11.12.2023.