

**Принято на заседании Совета
10 марта 2022 г.
№ 216-2/2022**

**ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
по проектам федеральных законов «О внесении изменения в статью 53.1
части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»
и «О внесении изменений в Федеральный закон «Об акционерных
обществах» и Федеральный закон «Об обществах
с ограниченной ответственностью»**

Проекты федеральных законов «О внесении изменения в статью 53.1 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее – Проект о внесении изменения в ГК РФ) и «О внесении изменений в Федеральный закон «Об акционерных обществах» и Федеральный закон «Об обществах с ограниченной ответственностью» (далее – Проект о внесении изменений в законы о хозяйственных обществах, вместе – Проекты) направлены на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Министерством экономического развития Российской Федерации (письмо от 24 февраля 2022 г. № 6058-ИТ/Д20и).

Согласно пояснительным запискам Проекты разработаны Минэкономразвития России во исполнение пункта 8 плана мероприятий («дорожной карты») реализации механизма управления системными изменениями нормативно-правового регулирования предпринимательской деятельности «Трансформация делового климата» «Корпоративное управление, специальные административные районы, процедура банкротства, оценочная деятельность», утвержденного распоряжением Правительства Российской Федерации от 2 июля 2020 г. № 1723-р, и находятся на стадии внесения в Правительство Российской Федерации.

Проекты аналогичного содержания дважды рассматривались на заседаниях Совета (см. экспертные заключения от 27 мая 2021 г. № 209-1/2021 по проектам федеральных законов «О внесении изменения в статью

932 части второй Гражданского кодекса Российской Федерации» и «О внесении изменений в федеральные законы «Об акционерных обществах» и «Об обществах с ограниченной ответственностью» в части законодательного закрепления возможности хозяйственных обществ страховать за свой счет имущественную ответственность членов органов управления, а также иных лиц» и от 23 декабря 2021 г. № 214-4/2021 по проектам федеральных законов «О внесении изменений в часть вторую Гражданского кодекса Российской Федерации» и «О внесении изменений в Федеральный закон «Об акционерных обществах» и Федеральный закон «Об обществах с ограниченной ответственностью»). Несмотря на то, что отдельные положения Проектов получили одобрение, в целом Совет не поддержал Проекты по соображениям принципиального характера.

Как сообщает Минэкономразвития России (письмо от 24 февраля 2022 г. № 6058-ИТ/Д20и), Проекты доработаны по замечаниям Государственно-правового управления Президента Российской Федерации, Экспертного управления Президента Российской Федерации, Верховного Суда Российской Федерации, Минфина России, Минюста России, Банка России, Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, Ассоциации европейского бизнеса, Всероссийского союза страховщиков, а также Совета.

1. Анализ вновь представленной редакции Проектов позволяет сделать вывод о том, что часть замечаний Совета была учтена.

В частности, существенно сокращена редакция Проекта о внесении изменения в ГК РФ за счет исключения из нее спорных положений, касающихся корректировки главы 48 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), а именно статей 931, 932, 933, 965 ГК РФ (см. пункты 1, 2, 3, 4 Экспертного заключения от 23 декабря 2021 г.).

Из Проекта о внесении изменений в законы о хозяйственных обществах исключены положения, в которых перечислялись различные варианты

определения страхового случая (см. пункт 5 Экспертного заключения от 23 декабря 2021 г.).

Можно также позитивно оценить включение в Проект о внесении изменений в законы о хозяйственных обществах нормы о корпоративном одобрении договоров страхования ответственности (см. пункт 8 Экспертного заключения от 23 декабря 2021 г.). Однако сама норма, особенно в той части, в которой она предусматривает возможность одобрения таких договоров членами совета директоров, вызывает обоснованные сомнения, поскольку допускает ситуации, в которых члены совета директоров будут одобрять договоры страхования, например, заключаемые в отношении них самих как застрахованных лиц, что вряд ли может быть признано допустимым. Кроме того, неясно, будет ли договор страхования подлежать предварительному одобрению или возможно будет и последующее его одобрение. Остаются неясными и правовые последствия заключения договора страхования без одобрения.

2. Неучтенными остались следующие замечания Совета к Проекту о внесении изменений в законы о хозяйственных обществах.

В Экспертном заключении от 23 декабря 2021 г. (пункт 4) Совет указывал на необходимость исключения из проектируемой статьи 71.1 Федерального закона от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» (далее – Закон об АО) положений, касающихся распределения страхового возмещения между несколькими лицами, как не имеющих правового значения (в доработанной версии пункт 7 проектируемой статьи 71.1 Закона об АО).

Кроме того, Совет отмечал, что отдельные положения проектируемой статьи 71.1 Закона об АО в силу своей очевидности являются избыточными, например, правило о том, что страховой случай определяется договором страхования (см. пункт 5 Экспертного заключения от 23 декабря 2021 г.).

Аналогичные замечания также касаются проектируемых положений новой статьи 44.1 Федерального закона от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» (далее – Закон об ООО).

Основным недостатком предлагаемого регулирования является его чрезмерно узкий характер. По-прежнему разработчики Проектов не представляют убедительных доказательств того, что вопрос о страховании ответственности лиц, входящих в коллегиальные органы или исполняющих обязанности единоличных исполнительных органов, должен разрешаться лишь применительно к обществам с ограниченной ответственностью и акционерным обществам. Необходимость обеспечения аналогичных инструментов страхования существует и в отношениях с участием юридических лиц иных организационно-правовых форм.

Решение этой в действительности важной проблемы должно быть более общим, на что Совет ранее уже обращал внимание.

3. Требуют оценки также некоторые появившиеся в Проектах после их доработки новеллы.

3.1. В проектах присутствуют положения, посвященные возможности страхования ответственности *лиц, имеющих фактическую возможность определять действия юридического лица, за счет такого юридического лица* (пункт 6 статьи 53.1 ГК РФ, пункт 1 статьи 71.1 Закона об АО и пункт 1 статьи 44.1 Закона об ООО в редакции Проектов).

Во-первых, не может быть поддержана сама идея страхования ответственности контролирующих лиц *за счет контролируемого ими юридического лица*. Если речь идет в действительности об ответственности тех лиц, которые способны определять действия компании, то ее страхование и покрытие потерь этих лиц фактически за счет контролируемой ими компании и ее акционеров или участников противоречат самой природе ответственности. Следует учитывать, что стоимость такого страхования может быть весьма значительной с учетом размера потенциального вреда. Как показывает практика, размер, например, субсидиарной ответственности

контролирующих лиц ежегодно исчисляется десятками миллиардов рублей и демонстрирует устойчивую тенденцию к росту (см. Статистический бюллетень ЕФРСБ от 31 декабря 2018 г., Статистический бюллетень ЕФРСБ от 31 декабря 2020 г., Статистический бюллетень Федресурса по банкротству от 31 декабря 2021 г.).

Представляется, что закрепление подобного подхода к страхованию ответственности так называемых бенефициарных собственников или «теневых директоров» будет неизбежно снижать для них как застрахованных лиц стимулы к контролю за наступлением этих рисков, побуждать их к более рисковому и легкомысленному поведению, а значит, вероятность реализации таких рисков и наступления страхового случая будут возрастать.

При этом, исходя из специфики отношений контролирующего лица и подконтрольной компании, как правило, имеющих скрытый характер, необходимо понимать, что на практике будут возникать трудности, связанные с расчетом страховых тарифов, отражающих действительный риск наступления или ненаступления страхового случая в результате действий «теневого директора», и трудности с определением размера страхового покрытия.

Во-вторых, с учетом статуса контролирующих лиц, специфики привлечения их к ответственности, а также принимая во внимание то, что для целей страхования разработчиками предлагается использовать категорию контролирующего лица, ориентированную исключительно на институт сделок с заинтересованностью, не вполне понятно, имеется ли в виду страхование ответственности контролирующих лиц в банкротстве или также в добанкротных ситуациях. В этой связи следует напомнить, что понятие контролирующего лица в том смысле, как оно определено в Законе об АО для сделок, в совершении которых имеется заинтересованность, не совпадает с понятием контролирующего лица, содержащимся в статье 61.10 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)».

3.2. Проектом о внесении изменения в ГК РФ предлагается дополнить статью 53.1 ГК РФ новым пунктом 6, согласно которому «юридическое лицо вправе застраховать за свой счет риск ответственности лиц, указанных в пунктах 1 – 3 настоящей статьи, по обязательствам, возникшим вследствие причинения убытков такому юридическому лицу и (или) третьим лицам». При этом в качестве обоснования для включения в ГК РФ данной нормы в пояснительной записке указывается, что «российское законодательство содержит ряд императивных норм, которые в отсутствие специальных положений могут существенно ограничить подобное страхование, вплоть до признания соответствующих договоров ничтожными». Следующий тезис в качестве примера указывает на *«потенциальное противоречие обычных условий такого страхования и положений пункта 5 статьи 53.1 ГК РФ»*.

В данном случае разработчики Проектов ошибочно отождествляют договор страхования с указанным в пункте 5 статьи 53.1 ГК РФ соглашением об исключении или ограничении ответственности директоров за убытки, причиненные обществу их недобросовестными и неразумными действиями. Если следовать логике разработчиков Проекта, то в публичных обществах принципиально невозможно заключение договоров страхования ответственности директоров.

Вместе с тем пункт 5 статьи 53.1 ГК РФ содержит лишь правила, относящиеся к основаниям возникновения договорной ответственности. Кроме того, следует учитывать, что выплата страхового возмещения при наступлении таких оснований сама по себе не означает освобождение должника от ответственности, ведь к страховщику, выплатившему страховое возмещение, переходит в пределах выплаченной суммы право требования, которое страхователь (выгодоприобретатель) имеет к лицу, ответственному за убытки, возмещенные в результате страхования.

Таким образом, противоречий между условиями страхования ответственности и положениями пункта 5 статьи 53.1 ГК РФ не имеется, поэтому предлагаемая норма является избыточной.

Выводы: проект федерального закона «О внесении изменения в статью 53.1 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» не может быть поддержан по концептуальным причинам. Проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «Об акционерных обществах» и Федеральный закон «Об обществах с ограниченной ответственностью» в представленной редакции не может быть поддержан.

Председатель Совета

П.В. Крашенинников