

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ВЫДВИЖЕНИЯ КАНДИДАТОВ В СОВЕТ ДИРЕКТОРОВ АКЦИОНЕРНОГО ОБЩЕСТВА



Гармаев А.Г.
Юрист Корпоративной
практики VEGAS LEX

В соответствии с Федеральным законом «Об акционерных обществах» (далее — Закон об АО) совет директоров (наблюдательный совет) АО (далее — Совет директоров) избирается общим собранием акционеров АО (далее — Собрание акционеров)¹ из числа кандидатов, перечень которых формируется и утверждается Советом директоров на основании предложений акционеров², поступивших в АО в ходе подготовки к проведению Собрания акционеров.

Процедура выдвижения акционерами кандидатов в Совет директоров сравнительно подробно регламентирована законодательством РФ, однако в практике корпоративного управления возникают вопросы, требующие дополнительных ответов и пояснений.

Может ли акционер предложить кандидатов в совет директоров для избрания на годовом собрании акционеров до окончания отчетного года?

Предложение кандидатов в Совет директоров (далее — Предложение) осуществляется акционером АО в определенные сроки, которые различаются применительно к годовому и внеочередному Собранию акционеров.

Предложение на годовое Собрание акционеров должно поступить в АО не позднее чем через тридцать дней после окончания финансового го-

¹ Вопрос об избрании Совета директоров в обязательном порядке включается в повестку дня годового Собрания акционеров (пункт 1 статьи 47 Закона об АО), а также может быть включен в повестку дня внеочередного Собрания акционеров (пункт 2 статьи 53 Закона об АО).

² Правом на выдвижение кандидатов для избрания в Совет директоров обладают акционеры или акционер, являющиеся в совокупности владельцами двух и более процентов голосующих акций АО.

да, либо в более поздний срок, предусмотренный уставом АО (пункт 1 статьи 53 Закона об АО).

В тоже время Закон об АО не содержит каких-либо указаний, позволяющих определить начальный момент течения данного срока. Как быть, если Предложение получено обществом до окончания отчетного финансового года? К примеру, Предложение на годовое Собрание по итогам 2012 года (проводится в 2013 году) получено АО в ноябре 2012 года. По нашему мнению, общество должно принять и рассмотреть такое предложение.

Срок для поступления Предложения в АО структурирован через указание на календарную дату, которая наступает ежегодно. При этом данный срок не имеет начальной точки отсчета в смысле статьи 191 ГК РФ, то есть не является периодом времени. Соответственно, нарушение срока поступления в АО Предложения на годовое Собрание акционеров может произойти только в отношении даты окончания приема такого Предложения (тридцать дней после окончания финансового года, если более длительный срок не предусмотрен уставом акционерного общества). Применительно к дате начала приема Предложений на годовое Собрание акционеров нарушение невозможно, поскольку такая дата Законом об АО не установлена.

Как следствие, отказ Совета директоров в утверждении предложенных акционером кандидатов для избрания в Совет дирек-

торов на годовом Собрании акционеров по мотивам поступления таких предложений до завершения финансового года будет *de lege lata* незаконным.

Данный вывод поддерживается также некоторыми исследователями в области корпоративного права³. В частности, О.В. Осипенко отмечает, что если из текста Предложения на годовое Собрание акционеров, поступившего в АО по истечении установленного пунктом 1 статьи 53 Закона об АО срока, не усматривается однозначно, что оно направлено в АО в целях участия в годовом Собрании акционеров по итогам **истекшего** финансового года, то отказывать в утверждении кандидатов, выдвинутых акционером в Совет директоров, нельзя — такие предложения необходимо «консервировать» и в период с 31 января по 4 февраля **следующего** года⁴ рассмотреть его по существу⁵.

Приведенная рекомендация имеет наибольшую актуальность в случае, если АО подвергается воздействию со стороны гринмэйлера. Такой акционер может умышленно не указать в Предложении, к какому именно годовому Собранию акционеров оно относится, чтобы дожидаться ошибки Совета директоров и обратиться с соответствующей жалобой в регулирующий государственный орган (ФСФР России). В результате подобных инициатив гринмэйлера АО может быть привлечено к административной ответственности по пункту 1 статьи 15.23.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее — КоАП)⁶.

³ Однако существует и противоположная позиция, встречающаяся в некоторых судебных решениях (см., например, Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 21.02.2008 г. по делу № А29-4645/2007, ФАС Северо-Западного округа от 14.01.2010 г. по делу № А05-8477/2009, от 12.01.2010 г. по делу № А56-13008/2009).

⁴ Если иные сроки не предусмотрены уставом АО.

⁵ Осипенко О.В. Акционерное общество. Корпоративные процедуры. Кн. 1: Общее собрание акционеров и совет директоров // СПС Консультант Плюс.

⁶ В числе санкций предусмотрены, помимо прочего, дисквалификация должностного лица на срок до одного года и штраф на АО в размере от пятисот тысяч до семисот тысяч рублей.

Отказ в принятии Предложения: право или обязанность Совета директоров?

В соответствии с пунктом 5 статьи 53 Закона об АО Совет директоров рассматривает поступившие в АО Предложения и принимает решение о включении или об отказе во включении выдвинутых акционерами кандидатов в список кандидатур для голосования по выборам в Совет директоров. При этом закон устанавливает исчерпывающий перечень оснований для отказа от включения предложенных акционером кандидатур в список для голосования:

- акционерами не соблюдены сроки поступления в АО Предложений;
- акционеры не являются владельцами пакета голосующих акций АО, предоставляющего право на Предложение;
- Предложение не соответствует формальным требованиям Закона об АО и внутренних документов АО.

В тоже время Закон об АО не указывает прямо на правовую природу (право или обязанность) принятия Советом директоров решения об отказе по Предложению, поступившему в АО с каким-либо из вышеуказанных нарушений (далее — Дефектное Предложение).

В судебной практике по данному вопросу единообразие отсутствует. В одних случаях суды считают, что утверждение Советом директоров Предложений, поступивших в АО с нарушением срока, является основанием для признания недействительным решения соответствующего Собрания акционеров в части избрания Совета директоров из числа кандидатов, содержащихся в Дефектном Предложении (см.: Определение ВАС РФ от 17.05.2007 г. № 5154/07 по делу № А65-13122/2006-СГ1-5). То есть суды презюмируют, что Совет директоров обязан отказать в утверждении Дефектного Предложения.

В других случаях судебные решения свидетельствуют о том, что Совет директоров

вправе, но не обязан отказать в утверждении Дефектного Предложения.

Наиболее показательной для целей рассматриваемого вопроса является мотивировка Постановления ФАС Западно-Сибирского округа от 28.12.2011 г. по делу № А45-3330/2011. В рамках данного дела ФАС Западно-Сибирского округа рассматривался, помимо прочих, вопрос об утверждении Советом директоров Дефектного Предложения, которое в нарушение требований Закона об АО и устава АО не содержало необходимых сведений о предложенных акционером кандидатах для избрания в Совет директоров (дата рождения, образование, место работы и должность).

Суд счел, что, несмотря на формальное нарушение Закона об АО и устава АО Дефектное Предложение было справедливо утверждено Советом директоров, поскольку (i) в рассматриваемом деле неуказание в Предложении определенных сведений не препятствовало выдвижению кандидатов для избрания в Совет директоров и (ii) утверждение Дефектного Предложения является промежуточным этапом формирования Совета директоров, окончательное решение по которому отнесено к компетенции Собрания акционеров.

По мнению автора, на практике в условиях потенциального корпоративного конфликта целесообразно руководствоваться презумпцией об обязанности Совета директоров отказать во включении предложенных акционерами кандидатов в список для голосования при нарушении сроков поступления Предложения в АО или иных требований, предъявляемых к такому предложению. Однако в ситуациях, когда имеются твердые основания считать, что конфликта между акционерами нет, возможны отступления от указанной презумпции.



Проблемы письменного согласия и возможности избрать кандидата без его согласия

В настоящее время распространенным требованием внутренних документов АО (устав и (или) положение о Собрании акционеров) является требование о приложении к Предложению согласий выдвигаемых акционерами кандидатов на избрание в Совет директоров. В случае отсутствия необходимых согласий Предложение признается ненадлежащим и Совет директоров отказывает в его утверждении со ссылкой на пункт 5 статьи 53 Закона об АО.⁷

По нашему мнению, такая практика противоречит законодательству РФ и сопряжена с различными рисками для АО.

Обратимся к нормам применимого законодательства РФ. Пункт 5 статьи 53 Закона об АО содержит закрытый перечень⁸ оснований для отказа от утверждения Предложения, среди которых релевантным является несоответствие предложения о выдвижении кандидатов требованиям, предусмотренным пунктом 4 статьи 53 Закона об АО. Пункт 4 статьи 53 Закона об АО устанавливает, что Предложение должно содержать имя и данные документа, удостоверяющего личность каждого предлагаемого кандидата, наименование органа, для избрания в который он предлагается, а также иные сведения о нем, предусмотренные уставом или внутренними документами АО.

В пункте 2.8 Положения о дополнительных требованиях к порядку подготовки, созыва и проведения общего собрания акционеров (утверждено Приказом ФСФР России от 02.02.2012 г. № 12-6/пз-н, вступает в силу 28.02.2013 г., далее — Положение) указывается следующее:

 При выдвижении кандидатов в совет директоров (наблюдательный совет), коллегиальный исполнительный орган, ревизионную комиссию (ревизоры) и счетную комиссию общества, а также при выдвижении кандидата на должность единоличного исполнительного органа общества предложение о выдвижении соответствующего кандидата должно содержать сведения о наличии согласия кандидата на его выдвижение, если это предусмотрено уставом или внутренними документами общества, а также иные сведения о кандидате, предусмотренные уставом или внутренними документами общества. К предложению о выдвижении кандидата **может** прилагаться письменное согласие кандидата на его выдвижение. 

При этом информация о наличии **или отсутствия** письменного согласия выдвинутых кандидатов на избрание в Совет директоров является обязательной для представления лицам, имеющим право на участие в Собрании акционеров.

Анализ применимого регулирования показывает, что оно связывает отказ в утверждении Предложения с отсутствием в Предложении обязательных сведений о выдвигаемом кандидате в Совет директоров (в т. ч. о наличии/отсутствии согласия), но не с отсутствием документов, в которых такие сведения могут содержаться.

Постановление Президиума ВАС РФ от 13.02.2007 г. № 13635/06 по делу № А70-2902/10-2006 также указывает, что законодательство РФ не устанавливает обязательность согласия. Необходимо, однако, отме-

⁷ В некоторых судебных решениях такая практика признается правомерной (см., например, Постановление ФАС Центрального округа от 02.02.2007 г. по делу № А48-799/06-9, Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 20.07.2012 г. по делу № А82-10860/2011).

⁸ На закрытый характер перечня указывает пункт 27 Постановления Пленума ВАС РФ от 18.11.2003 г. № 19.

тить, что пункт 2.8 Положения (в отличие от ранее действовавшего Постановления ФКЦБ РФ от 31.05.2002 г. № 17/пс) отдельно устанавливает, что в Предложении **должны** указываться сведения о согласии кандидата, если это установлено уставом/внутренним документом АО.

Данная новелла Положения может послужить поводом для изменения судебной практики, поскольку приведенный подход ВАС РФ основывался на более «мягкой» норме, действовавшей ранее.

В тоже время, по мнению автора, пункт 2.8 Положения не содержит формального основания для отказа в утверждении Предложения при непредставлении согласия кандидата в Совет директоров, при условии, что в Предложении указаны сведения об отсутствии такого согласия.

Таким образом, правомерным требованием внутреннего документа АО, которое касается согласия кандидата на выдвижение для избрания в Совет директоров, является исключительно требование об указании в Предложении на наличие такого согласия. Соответственно, отказ Совета директоров в утверждении Предложения по причине отсутствия согласий в форме документа, прилагаемого к Предложению, должен *de lege ferenda* признаваться недействительным.

Данный вывод косвенно подтверждается Постановлением Президиума ВАС РФ от 23.10.2012 г. № 7508/12, в котором указы-

вается, что внутренними документами АО не могут устанавливаться дополнительные требования к кандидатам на избрание в Совет директоров, и проверка соответствия кандидатов каким-либо требованиям (возможно, также требованиям об обязательности согласия) не осуществляется.

На практике приведенный подход будет работать следующим образом. АО вправе установить в своих внутренних документах требование об обязательном указании в Предложении, к примеру, сведений о профильном для АО опыте работы кандидата в Совет директоров. Однако отсутствие у кандидата данного опыта работы само по себе не может быть основанием для отказа в утверждении Предложения. В том случае, если Предложение содержит указание на факт отсутствия необходимого опыта, такое Предложение должно утверждаться Советом директоров. Т. е. отказ в утверждении Предложения возможен, когда Предложение не содержит сведений об опыте кандидата в Совет директоров, независимо от факта наличия/отсутствия данного опыта у кандидата.

Принимая во внимание изложенное, полагаем, что Совет директоров при подготовке к проведению Собрания акционеров не должен отказывать в утверждении Предложений даже в случае, если к ним не прилагаются предусмотренные внутренним документом АО согласия кандидатов на избрание в Совет директоров (как минимум, во избежание привлечения АО к административной ответственности по пункту 1 статьи 15.23.1 КоАП).