

**ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ АВТОНОМНОЕ
ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
«РОССИЙСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ ДРУЖБЫ НАРОДОВ ИМЕНИ ПАТРИСА
ЛУМУМБЫ»**

На правах рукописи

Шакарна Хайсам Н М

**Гражданско-правовая ответственность членов правления акционерного
общества (Vorstand) перед компанией, акционерами и третьими лицами
в ФРГ**

Специальность 5.1.3. Частно-правовые (цивилистические) науки

ДИССЕРТАЦИЯ на соискание ученой степени

кандидата юридических наук

Научный руководитель:
кандидат юридических наук,
доцент **Ермакова Е.П.**

Москва 2024

Оглавление

Введение.....	3
Глава 1. Правовые основы гражданско-правовой ответственности членов правления акционерного общества перед компанией в Германии.....	18
§ 1. Общие аспекты правового статуса корпоративных органов управления акционерного обществ.....	18
§ 2. Международные и региональные источники правового регулирования ответственности членов правления акционерного общества в Германии	41
§ 3. Национальные источники правового регулирования ответственности членов правления АО в Германии	66
Глава 2. Виды гражданско-правовой ответственности членов правления акционерного общества в ФРГ	80
§ 1. Общие положения об ответственности членов правления АО в Германии... ..	80
§ 2. Внутренняя ответственность членов правления АО перед обществом и акционерами.....	104
§ 3. Концепции ограничения личной ответственности директоров в немецком корпоративном праве.	115
§ 4. Внешняя ответственность членов правления АО перед третьими лицами... ..	130
§ 5. Доктрина проспективной или позитивной (активной) ответственности членов правления АО в Германии... ..	153
Заключение	168
Список литературы.....	175

Введение

Актуальность темы исследования.

Необходимость исследования гражданско-правовых аспектов ответственности членов правления акционерного общества перед компанией, акционерами, третьими лицами в ФРГ обусловлена актуальными факторами социально-экономического, корпоративно-правового развития в целом стран Евросоюза и Германии, в частности.

Проблемы регулирования и применения правовых механизмов корпоративной ответственности справедливо относятся к важнейшим вопросам актуальных исследований правоведов всех стран в силу ряда глобальных и региональных факторов.

В частности, стоит отметить, что в мире насчитывается около 41 000 компаний, зарегистрированных на бирже. Их совокупная рыночная стоимость составляет примерно 84 триллиона долларов США, что эквивалентно мировому ВВП и предопределяет важность всех институциональных проблем корпоративного права. При этом выделяются три основные проблемы. Во-первых, это проблема влияния на контроль акционеров, поскольку институциональные инвесторы владеют 41% мировой рыночной капитализации, а в странах с развитой экономикой они также стали значительными владельцами отдельных компаний¹.

Во-вторых, выделяется проблема прямого, косвенного политического влияния на публичные компании, которое может вытекать из значительного объема собственности государственного сектора. Сегодня 14% капитализации мирового фондового рынка приходится на государственный сектор. В крупнейших компаниях мира, включая и Германию, государственный сектор владеет более чем 50% акций. Важную превентивную роль в контроле такого

¹ De La Cruz, A., A. Medina and Y. Tang (2019), "Owners of the World's Listed Companies", OECD Capital Market Series, Paris. P. 5.

влияния играет эффективная система ответственности членов акционерного правления.

В-третьих, не менее важной представляется проблема распространения концентрации собственности в отдельных компаниях. В половине компаний Германии, несколько крупнейших акционеров владеют более чем 50% капитала, что увеличивает возможности для злоупотребления правами акционеров, которые усложняются цифровыми средствами управления бизнесом в условиях дополненной реальности² и могут устраняться с применением соответствующих современных мер ответственности органов управления.

При этом корпоративный капитал в странах континентального права с немецкой моделью управления сконцентрирован в крупных акционерных компаниях Германии. Статистика показывает наибольшее число акционерных компаний в Германии среди других видов налогоплательщиков. Акционерные коммерческие общества привлекают на работу наибольшее число трудоспособного населения Германии. Так в 2020 году в Германии функционировало 764904 корпораций акционерного типа, из них в 10808 АО число работников превышало 250 человек³.

С учетом необходимости унифицированного и сбалансированного регулирования в странах Евросоюза полномочий корпоративных органов управления и соответствующих правовых механизмов ответственности членов акционерного правления с 90-х годов XX века издаются директивы с положениями корпоративного европейского права, которые в целом кодифицированы нормами Директивы ЕС 2017/1132 (от 14 июня 2017 г.)⁴,

² Bezbakh, V. V. Augmented Reality and Civil Law Regulation of Business Relations / V. V. Bezbakh, E. E. Frolova // Smart Innovation, Systems and Technologies. – 2022. – Vol. 254. – P. 29-37.

³ Rechtliche Einheiten nach zusammengefassten Rechtsformen im Berichtsjahr 2020. URL: <https://www.destatis.de/DE/Themen/Branchen-Unternehmen/Unternehmen/Unternehmensregister/Tabellen/unternehmen-rechtsformen-wz08.html> (дата обращения 03.03.2022).

⁴ Directive (EU) 2017/1132 – codification of certain aspects of company law concerning limited liability companies. [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/LSU/?uri=CELEX%3A32017L1132> (дата обращения 03.03.2022).

включающей правовые конструкции привлечения к ответственности членов правления, которые регламентируют общие корпоративные правила в ФРГ и др. странах Евросоюза.

Важность вопросов корпоративного права, вообще, и ответственности органов корпоративного управления, в частности, подчеркивается множеством соответствующих исследований российских и зарубежных правоведов. По сведениям Российской государственной библиотеки проблемы ответственности корпоративных органов управления затрагивались в 1720 диссертациях кандидатского и докторского уровня, вопросы ответственности совета директоров – в 1390 комплексных исследованиях, ответственность наблюдательного совета – в 470 диссертациях⁵. Веб-ресурс Национальной библиотеки Германии включает более 300 публикаций по вопросам правового статуса, ответственности членов правления («Haftung der aktienrechtlichen Mitglieder», «Binnenhaftung der Vorstandsmitglieder» и пр.)⁶.

Таким образом, актуальность исследования правового механизма ответственности членов правления перед компанией и акционерами в ФРГ обусловлена важностью решения соответствующих вопросов корпоративного, социально-экономического характера и высоким интересом российских и немецких правоведов к проблемам этого специального вида корпоративной ответственности.

Цель и задачи исследования. Исходя из обозначенных факторов актуальности, **целью** диссертационного исследования представляется комплексный анализ теоретических, практических аспектов гражданско-правовой ответственности членов правления акционерной компании в Германии с обоснованием предложений по совершенствованию правовых средств этого вида ответственности в ФРГ.

⁵ Сведения портала Российской государственной библиотеки. URL: <https://search.rsl.ru> (дата обращения 21.12.2021).

⁶ Katalog der Deutschen Nationalbibliothek. URL: <https://portal.dnb.de/> (дата обращения 21.12.2021).

Для достижения поставленной цели научно-прикладного исследования необходимо решить следующие задачи:

1. в первой главе диссертации проанализировать правовые основы гражданско-правовой ответственности членов правления публичного акционерного общества перед обществом в Германии.

- В параграфе 1 первой главы диссертации проанализировать общие аспекты правового статуса органов управления публичного акционерного общества.

- В параграфе 2 первой главы диссертации проанализированы основные элементы гражданско-правовой ответственности членов правления акционерного общества в Германии.

- В параграфе 3 первой главы диссертации проанализировать содержание национального правового механизма ответственности членов правления перед обществом.

Во второй главе диссертации проанализировать виды гражданско-правовой ответственности членов правления публичного акционерного общества в Германии.

- В параграфе 1 второй главы диссертации проанализированы общие положения об ответственности членов правления публичного акционерного общества.

- В параграфе 2 второй главы диссертации проанализирована внутренняя ответственность членов правления акционерного общества перед обществом и акционерами.

- В параграфе 3 второй главы диссертации проанализированы концепции ограничения персональной ответственности членов правления в корпоративном праве Германии.

- В параграфе 4 второй главы диссертации анализируется внешняя ответственность членов совета директоров публичного акционерного общества перед третьими лицами.

- В параграфе 5 второй главы диссертации анализируется принцип потенциальной или позитивной (активной) ответственности членов совета директоров публичного акционерного общества в Германии.

Объект исследования определяется совокупностью отношений по защите прав участников сферы правового регулирования корпоративных отношений.

Предмет исследования включает правовые механизмы установления, привлечения к ответственности членов правления акционерной компании в Германии, которые регламентированы действующим союзным и национальным законодательством ФРГ.

Степень научной разработанности темы диссертационного исследования.

Исследование актуальных особенностей гражданско-правовой ответственности членов правления акционерного общества перед компанией, акционерами и третьими лицами в ФРГ с учетом современных потребностей в корпоративном развитии бизнеса и важности поддержания баланса разносторонних интересов всех субъектов корпоративных правоотношений, выявление новых концепций, правовых средств стабильного и эффективного менеджмента в условиях постоянного развития национального законодательства ФРГ и союзного европейского права представляются одной из важнейших задач юридической науки.

Базовые положения, научную доктрину современного российского и зарубежного корпоративного права формируют тезисы о сфере корпоративных отношений, исследуемые в трудах М.М. Агаркова, В.В. Безбаха, С.Н. Братуся, О.В. Гутникова, О.С. Иоффе, О.А. Красавчикова, Х.Т. Насирова, Е.П. Русаковой, В. А. Русанова, Е.А. Суханова, Е.Е. Фроловой, И.С. Шиткиной и др, российских правоведов, а также исследования об ответственности членов правления и других контролирующих лиц Д.Д.

Быканова, К.А. Михалева, Г.Ф. Шершеневича, А. Берли, С. Кальсса, Дж. Глода, Дж. Лаури, С. Мейсона, Р. Томпсона и др.

Некоторые вопросы ответственности членов правления немецкого акционерного общества отмечены в работах К.И. Евтеева, С.С. Извекова, Е.В. Кротовой, Ю.В. Литовцевой, И.Ю. Рыкова, С.А. Шикина, Е.В. Филипповой, Е. Брайтенфельд, Г. Вагнера, Е. Джексон и С. Уилсон, И. Иероними, С. Мока, Д. Шварца и др. российских, зарубежных специалистов корпоративного права.

Несмотря на множество современных правовых исследований, связанных с вопросами корпоративной ответственности членов правления акционерного общества, в России комплексное исследование проблем регулирования и применения этого вида ответственности немецкого директората перед компанией, акционерами и третьими лицами не проводилось, что осложняет развитие теоретико-правовых основ корпоративного права в контексте защиты уязвимых сторон от недобросовестных действий менеджеров с разработкой необходимых правозащитных норм и правовых механизмов.

Методологическую основу исследования составляют общенаучные положения диалектического познания, системного подхода к анализу определенных событий и сведений, методологии с применением индукции, дедукции, сравнительного анализа и др. традиционных исследовательских методов, а также научно-правовые отраслевые методы формального, сравнительного, системного правового анализа.

Теоретическая основа диссертационного исследования.

В рамках предлагаемой научно-квалификационной работы проанализированы тезисы специальных и общетеоретических трудов зарубежных и российских правоведов.

В ходе обобщения правовых основ гражданско-правовой ответственности членов правления акционерного общества перед компанией в континентальном праве представлены значимые для работы выводы М.М.

Агаркова, С.Н. Братуся К.И. Евтеева, С.С. Извекова, О.С. Иоффе, В.А. Русанова, Е.А. Суханова, Г.Ф. Шершеневича, И.С. Шиткиной, А. Берли, С. Кальсса, и др, российских, зарубежных правоведов, а также исследований корпоративных правоотношений под эгидой международных организаций.

При исследовании актуальных особенностей гражданско-правовой ответственности членов правления акционерного общества в ФРГ до и после вступления в силу Директивы ЕС 2017/1132 обобщались тезисы публикаций О.В. Гутникова, А.К. Канатовой, Х.Т. Насирова, А.В. Черкашина, Е. Брайтенфельд, Г. Вагнера, Е. Джексон и С. Уилсон, И. Иероними, С. Мока, Д. Шварца, М.Хаддада и др. российских, зарубежных специалистов немецкого корпоративного права.

Во всех разделах диссертации активно использовались труды исследователей кафедры гражданского права, процесса юридического института Российского университета дружбы народов, среди которых стоит выделить базовые доктринально-правовые источники В.В. Безбаха, Е.Е. Фроловой, М.И. Кулагина, Е.П. Русаковой, В.К. Пучинского и др. авторов об основах корпоративного права зарубежных стран, исследование С.Б. Зинковского об актуальных юридико-культурологических аспектах глобализации, труды Е.П. Ермаковой, А.О. Иншаковой и др. исследователей о специфических особенностях регулирования и разрешения корпоративных конфликтов.

Нормативную основу диссертации составили общепринятые нормы мягкого международного корпоративного права, законодательство Евросоюза по вопросам управления корпорациями (Директива ЕС 2017/1132 от 14 июня 2017 г. и пр.), национальное законодательство ФРГ (Германское гражданское уложение от 18 августа 1896 года (нем. «Bürgerliches Gesetzbuch, BGB»⁷, далее – ГГУ), Закон ФРГ от 6 сентября 1965 года «Об акционерных обществах» (нем.

⁷ Bürgerliches Gesetzbuch (BGB). [Электронный ресурс], URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/> (дата обращения 03.03.2022).

«Aktiengesetz», далее – AktG⁸), Закон ФРГ от 20 апреля 1892 года «О компаниях с ограниченной ответственностью» (нем. «Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung», далее - GmbHG⁹) и др. законы, судебные акты Верховного Суда Германии, других федеральных и земельных судов ФРГ.

Информационная база научно-квалификационной работы сформирована в ходе поиска, анализа, обобщения достоверных материалов, опубликованных научными журналами, другими периодическими изданиями; данными, опубликованными на официальных веб-ресурсах Евросоюза, Германии; веб-сайтами, содержащими официальные тексты правовых и судебных актов европейских и немецких судов. Существенная часть используемых правовых актов и судебной практики размещена на веб-порталах «eur-lex.europa», «gesetze-im-internet.de», «buzer.de» и др.

При анализе русскоязычных источников активно использовались правовые справочные системы «Dejure.org», «Гарант», «КонсультантПлюс» и другие материалы, систематизированные автором.

Научная новизна предлагаемого исследования определяется решением поставленных задач, имеющих важное значение для совершенствования отрасли правовых знаний о корпоративных отношениях в Германии на основе систематизации актуальных проблем гражданско-правовой ответственности членов правления акционерного общества в ФРГ и аргументированных предложений по вектору развития научно-прикладных работ в этом сегменте исследования.

На защиту выносятся следующие выводы диссертационного исследования, характеризующие его актуальность и новизну:

⁸ Aktiengesetz (AktG), 1965, zuletzt geändert durch Artikel 1 G. v. 12.12.2019 BGBl. I S. 2637. [Электронный ресурс], URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/aktg/> (дата обращения: 03.03.2022).

⁹ Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, GmbHG, 20.04.1892. [Электронный ресурс], URL: <http://www.gesetze-im-internet.de/gmbhg/BJNR004770892.html> (дата обращения: 03.03.2022).

1. Выявлено, что формирование в Германии основной инсайдерской (социальной) модели корпоративного управления осуществляется на базе междисциплинарной (правовой, экономической, социальной) стейкхолдерской теории, которая отличается приоритетом защиты заинтересованных групп, классифицируемых по характеру их задач и содержанию интересов на группы акционеров, группы персонала, партнерские группы, и др. группы стейкхолдеров, а также предопределяет проблему обеспечения баланса законных интересов всех участников акционерных отношений. Модель включает в себя:

- легитимный принцип управления компанией с учетом различных интересов стейкхолдеров, с участием заинтересованных групп в этом управлении и

- фидуциарный принцип агентских действий органа управления от имени стейкхолдеров (§§ 38, 93, 96 AktG).

Широкое развитие в праве, экономике и обществе Германии инсайдерской (социальной) модели корпоративного управления предопределило уже в первых немецких кодифицированных актах законодательное закрепление корпоративной социальной ответственности (КСО).

2. Обосновано, что относительно системы источников правового регулирования ответственности членов правления АО в Германии:

Во-первых, следует обозначить проблему отсутствия единой методологии системного анализа многоотраслевого немецкого законодательства, регулирующего вопросы ответственности членов правления (совета директоров) АО.

Во-вторых, содержание правового регулирования ответственности членов правления АО предусматривается:

- нормами соответствующих директив, регламентов и пр. документов Евросоюза (Директив ЕС №№ 2017/1132 от 2017 г., 2022/2464 от 2022 г. (CSRD)),

- а также нормами национального законодательства - специальными (отраслевыми) (AktG) и общими (ГГУ) нормами корпоративного права учредительного, базового, специального, возместительного, срочного, исключительного и пр. содержания.

Однако, в настоящее время нормативные акты Евросоюза не оказывают существенного влияния на немецкое корпоративное право в части регулирования ответственности членов правления АО, поскольку не затрагивают базовых норм об ответственности, а лишь определяют союзные требования к специальной ответственности членов правления публичных компаний с ограниченной ответственностью (ООО), акционерные аспекты управления которых регулируются нормами AktG.

В-третьих, дополнительные источники правового регулирования ответственности членов совета директоров содержатся в нормах отдельных законов Германии (InsO, WpHG, GWB и пр.) и актов мягкого права (Кодекса корпоративного управления 2020 (DCGK)).

В-четвертых, заключения Комиссии по корпоративному управлению Бундесрата ФРГ хотя и не входят в систему источников, но отличаются высокой степенью императивности и существенной практической значимостью.

3. Выявлены два ключевых фактора ответственности членов правления АО перед акционерами.

Первый ключевой фактор ответственности членов правления перед владельцами акций включает:

- 1) учредительную ответственность, предусмотренную § 48 AktG,
- 2) опосредованную общую ответственность (§ 93 AktG), поскольку корпоративная ответственность директората перед акционерами представляется частным случаем ответственности перед компанией, а также
- 3) специальную компенсаторную ответственность правления перед акционерами, установленную § 117 AktG, которая детализируется нормами об усиленной специальной ответственности с участием аффилированных лиц (§§

309, 317, 318 AktG) и может конкретизироваться нормами др. законов в силу динамического характера анализируемых отношений.

Второй ключевой фактор - это комплекс полномочий общего собрания акционеров, определяющих ответственность директората с учетом интереса акционеров как участников такого собрания. Основные полномочия акционерного собрания в части привлечения к ответственности директората регулируются § 119 AktG, включают три прямых (кадровое, правотворческое, ликвидационное) и пять опосредованных полномочий контрольного, финансового, аудиторского, экономического характера. Дополнительные полномочия акционерного собрания по привлечению к ответственности членов правления регулируются нормами §§ 120, 147 AktG и пр. положениями немецкого законодательства.

4. Обосновано, что неограниченная личная солидарная ответственность директоров АО имеет давнюю традицию в немецком корпоративном праве – такая конструкция была закреплена уже в первой кодификации Общего торгового кодекса Германии 1861 г. (ст. 242). В настоящее время неограниченная личная солидарная ответственность директоров АО урегулирована § 93 AktG, а также в § 43 GmbHG. Однако, в перечисленных законах не предусмотрено четкого установления пределов и средств ограничения личной ответственности директоров, закон предоставляет право усмотрения компетентным лицам.

С начала 2000-х годов в правовой доктрине Германии ведется дискуссия относительно возможности ограничения личной ответственности членов правления (директоров) АО. В 2016 году было сформулировано шесть концепций ограничения личной ответственности корпоративных директоров. Однако, главным ориентиром по данному вопросу выступает решение Федерального Верховного Суда ФРГ 1997 года по делу «ARAG/Garmenbeck», согласно которым Наблюдательный совет обязан самостоятельно проверять наличие требований о возмещении убытков АО к членам правления в рамках

их организационной деятельности и, если существуют правовые основания для этого, проводить их оценку.

Обоснована седьмая концепция ограничения ответственности членов правления (директоров) АО с учетом судебной оценки субъективной вины члена правления в нарушении норм корпоративного права для применения соответствующего вида юридической ответственности члена правления (директора).

5. Обобщена характеристика позитивной (проспективной) ответственности членов правления как совокупности трех признаков:

а) объективного признака регулирования добросовестного поведения в рамках полномочий субъекта-члена правления,

б) императивного признака регламентации и исполнения внешнего поощрения такого поведения,

в) субъективного признака осознания и добросовестных, активных, правомерных действий члена правления;

Обосновано, что в немецком праве объективный признак регулирования позитивного поведения субъекта-члена правления в рамках его позитивной ответственности отражен в п. 1, 2, 5 § 93 и др. нормах AktG, в положениях ГГУ (§ 242 о добросовестном исполнении, § 720 о защите добросовестного должника, § 933 о добросовестном приобретении при создании собственности и т.д.). Законодательные положения подтверждаются выводами судебной практики.

Доктрина позитивной ответственности регулирует правомерные действия члена совета директоров АО, отличающиеся: аккуратностью, добросовестностью, компетентностью, реализацией интересов компании, применением разумной информации; объективным, императивным и субъективным признаками правового регулирования инструментов позитивной ответственности; выплатой директору дифференцированного размера вознаграждения с учетом эффективности его работы; детализацией

нормами внутренних корпоративных актов с учетом требований федерального законодательства.

6. Классифицированы виды гражданско-правовой ответственности членов правления перед третьими лицами, которые применяются в рамках национального законодательства:

- внешняя коллективная и личная ответственность членов правления перед третьими лицами в рамках определенных обязательств корпоративной сферы отношений;

- внутренняя коллективная и личная ответственность членов правления перед третьими лицами за нарушения договорных обязательств субъектов компании;

- публичная ответственность членов правления перед третьими лицами за нарушения соответствующих обязательств перед субъектами власти;

- специальная ответственность членов правления перед третьими лицами за нарушения требований банкротного и пр. отраслевого законодательства;

- специальная (протекционная) ответственность членов правления за нарушения прав третьих лиц, установленных законом;

- солидарная ответственность членов правления перед третьими лицами в случае установления ее условий законом или уставом компании;

- позитивная ответственность компании и ее директората перед третьими и др. лицами при добросовестном соблюдении Кодекса корпоративного управления.

Степень достоверности представленных для защиты выводов диссертации определяется содержанием её эмпирической базы, сформированной официальными данными о применении действующих норм законодательства и материалами европейской, немецкой судебной практики.

Теоретическая значимость научно-квалификационной работы.

Аргументированные положения настоящего исследования определяют среди прочего направления дальнейшего научно-прикладного исследования

теоретических аспектов гражданско-правовой ответственности членов правления акционерного общества в ФРГ с учетом развития союзного права.

Практическая значимость диссертации.

Значение результатов проведенного исследования в юридической практике заключается в установлении проблем сферы регулирования гражданско-правовой ответственности членов правления акционерного общества в ФРГ с обоснованием, апробацией комплекса рекомендаций по совершенствованию правовых средств этого вида юридической ответственности.

Апробация результатов исследования. Основные положения, а также выводы, сделанные в рамках исследования, обсуждались и были одобрены на заседании кафедры гражданского права и процесса и международного частного права Юридического института Российского университета дружбы народов, а также докладывались на конференциях, проводимых кафедрой гражданского права и процесса и международного частного права Юридического института Российского университета дружбы народов (ноябрь 2020, октябрь 2021).

Основные положения настоящей диссертации нашли отражение в 6 публикациях автора по теме исследования (1 из которых - в рецензируемом издании из Перечня ВАК при Министерстве науки и высшего образования Российской Федерации с импакт-фактором выше 0,1; 2 из которых - в рецензируемых изданиях из Перечня ВАК при Министерстве науки и высшего образования Российской Федерации и Перечня РUDN; 3 труда опубликованы в иных изданиях).

Соответствие диссертации паспорту научной специальности. Диссертация соответствует паспорту научной специальности 5.1.3. Частно-правовые (цивилистические) науки. Результаты представленного исследования соответствуют установленной области исследования по специальности.

Личный вклад автора характеризуется непосредственным участием на

каждом этапе научно-прикладного правового исследования – со стадии постановки исследовательских задач, планирования мероприятий по их решению до стадии публикации достигнутых результатов диссертационного исследования в соответствующих научных изданиях и обсуждения их в ходе докладов на научно-практических конференциях. Используемая в диссертации методология исследования и его результаты применялись диссертантом для подготовки, проведения учебных занятий, семинаров по курсам «Гражданское право» и «Корпоративное право» в рамках прохождения мероприятий педагогической практики.

Содержание и структура диссертации определяются конкретными задачами и перечнем задач исследования. Предлагаемое диссертационное исследование состоит из введения, двух глав по 8 параграфов и списка литературы.

Глава 1. Правовые основы гражданско-правовой ответственности членов правления акционерного общества перед компанией в Германии.

§ 1. Общие аспекты правового статуса корпоративных органов управления акционерного обществ.

В рамках исследования правовых основ гражданско-правовой ответственности членов правления акционерного общества перед компанией в Германии целесообразно выделить общие теоретико-правовые аспекты статуса корпоративных органов акционерного управления, включающие: понятие акционерного общества (далее - АО) в ФРГ, основы правового регулирования немецких АО, правовую доктрину понятия корпоративной ответственности, содержание моделей корпоративного управления в Германии, критерии понятия гражданско-правовой ответственности в соотношении с корпоративной ответственностью, основы ответственности правления АО перед третьими лицами и корпоративной социальной ответственности.

В начале анализа общих теоретико-правовых аспектов понятия АО в Германии целесообразно обозначить ключевые признаки развития романо-германского (континентального) права, которые:

- во-первых, связаны непосредственно с результатом последовательной рецепции системы римского частного права при анализе глоссаторами стран средневековой Европы содержания норм римского права и включения их в национальные правовые системы¹⁰;

- во-вторых, активно модернизируются в условиях международной экономической интеграции, способствующей смешению гражданско-

¹⁰ См. Полдников, Д.Ю. Формирование учения о договоре в правовой науке Западной Европы : XII - XVI вв.: автореф. дис. докт. юрид. наук: 12.00.01 / Полдников Дмитрий Юрьевич. - Москва, 2016. - 49 с.; Емельянов Б.М. Сравнительный анализ правовых систем (семей) современности: англосаксонская, романо-германская (континентальная), мусульманская правовые семьи / Б.М. Емельянов, А.А. Сильчева // Вызовы глобального мира. Вестник ИМТП. 2014. № 4. С. 34-37.

правовых норм¹¹, и формирующей аттракторы современных социально-экономических и политико-правовых трансформаций¹².

Корпоративное право Германии изначально являются продуктом правотворчества надлежащих законодательных государственных органов, который выражается, главным образом, требованиями закона, изданного от имени государства с помощью соответствующего нормативного правового акта, представляющего собой абстрактную юридическую модель предписаний, используемых для правового регулирования определенного события¹³.

Для унификации и обеспечения удобства применения норм законов осуществляется их кодификация, систематизация в положениях базовых законов. Это формирует характерный признак романо-германского права кодификации, систематизации правовых норм законов по выделенным отраслям, видам права¹⁴.

Кроме этого, нормы континентального права основаны исторически на положениях римского права, развиваются в национальных правовых системах Франции, Германии, России и пр. стран, формулируются широко с охватом существенного круга отношений, которые характеризуются общими признаками, позволяют обособить правовые отрасли публичного и частного, торгового и гражданского содержания¹⁵. Также стоит добавить, что современные аспекты правового статуса корпоративных органов управления акционерного общества в Германии подчиняются нормам права Евросоюза, которое характеризуется в целом уникальным, наднациональным,

¹¹ Ermakova E.P., Frolova E.E., Sitkareva E.V. International Economic Integration and the Evolution of the Principles of Civil Procedure // Lecture Notes in Networks and Systems. 2021. Т. 198. С. 1589-1597.

¹² Мамычев А.Ю. "Будущее" как аттрактор современных политико-правовых и социально-экономических трансформаций: обзор основных проблем и подходов / А.Ю. Мамычев, Е.Е. Фролова, А.А. Ким // Advances in Law Studies. 2020. Т. 8. № S5. С. 3-17.

¹³ Синюков В.Н. Российская правовая система: введение в общую теорию. - 2-е изд., доп. - Москва : Норма, 2010. – С. 203-204.

¹⁴ Бахриева З.Р.. Проблема толкования терминов, употребляемых в актах гражданского законодательства // Ученые записки Крымского федерального университета имени В. И. Вернадского. Юридические науки, № 1, 2017, - С. 201-206.

¹⁵ Гражданское и торговое право зарубежных стран: учебное пособие. Под ред. В.В. Безбаха / Б. А. Герреро-Перес, Е. П. Ермакова, В. В. Залесский [и др.]. – Москва : МЦФЭР, 2004. – С. 9-10.

комплексным, динамическим, промежуточным ("на стыке" международного и национального права), институционально-обеспечительным содержанием¹⁶.

В качестве примера базового кодифицированного законодательного акта гражданско-правового регулирования корпоративных норм в Германии следует привести содержание трех частей первой книги Германского Гражданского Уложения 1896 года (далее - ГГУ)¹⁷ (всего ГГУ включает 5 книг: книгу 1 с общими нормами, книгу 2 с нормами обязательственного права, книги 3-5 с положениями вещного, семейного, наследственного права¹⁸).

В положениях § 22 ГГУ установлены ключевые гражданско-правовые признаки АО как экономического товарищества (ассоциации) - это компания, цель которой направлена на хозяйственную деятельность, приобретает правоспособность путем государственного признания в отсутствие специальных федеральных правовых норм в стране, на территории которой базируется это экономическое товарищество.

Исходя из указанных правил ГГУ, базовые гражданско-правовые свойства АО включают: хозяйственную цель деятельности, получение правоспособности от государства, легитимный порядок регистрации на территории нахождения имущества этой компании¹⁹.

Указанные базовые свойства АО детализированы положениями Закона об акционерных обществах в Германии 1965 года (далее – AktG)²⁰.

¹⁶Гражданское и торговое право Европейского Союза (основные институты) / В. В. Безбах, К. М. Беликова, Е. П. Ермакова [и др.]. – Москва : Российский университет дружбы народов (РУДН), 2011. – С. 27-30.

¹⁷ Bürgerliches Gesetzbuch (BGB). [Электронный ресурс], URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/> (дата обращения 03.03.2022).

¹⁸ Гражданское, торговое и семейное право капиталистических стран: сборник нормативных актов : гражданские и торговые кодексы: [учебное пособие для юридических специальностей вузов : переводы] / М-во высш. и сред. спец. образования СССР; [вступ. статьи М. И. Кулагина и др.]. - Москва: Изд-во Ун-та дружбы народов, 1986. – С. 132.

¹⁹ Haytham Shakarna. 2022. The Influence of the Quality of Corporate Governance on the Efficiency of German Companies: Legal Education of the Issue. Proceedings of INTCESS 2022- 9th International Conference on Education & Education of Social Sciences, 17-18 January 2022- Online Conference. P. 181-186.

²⁰ Aktiengesetz (AktG), 1965, zuletzt geändert durch Artikel 1 G. v. 12.12.2019 BGBl. I S. 2637.

Акционерное общество в Германии (АО (нем. -AG)) - это компания с акционерным капиталом, разделенным на акции. Как только формирование АО завершено, и АО внесено в коммерческий реестр, оно становится юридическим лицом.

Закрепленные в AktG нормы (§§ 1 - 277) отражают обязательные признаки немецкого АО: правосубъектность, автономность корпоративного имущества, учреждение только физическим лицом (лицами), обязательный торговый статус, регулируемый листинговый статус, индивидуализация наименования, территориальность, номинал и минимальный размер уставного капитала и пр. признаки, установленные AktG.

Исходя из четко обозначенных признаков АО в исследованиях немецких правоведов М. Фауста, Д. Кубиса и др. приводится понятие АО, соответствующее нормам AktG²¹.

Таким образом, можно обобщить следующее легитимное понятие АО в Германии – это зарегистрированное на определенной территории ФРГ юридическое лицо, отвечающее требованиям ГГУ, AktG и др. немецких законов относительно правосубъектности, автономности корпоративного имущества, учреждения только физическим лицом (лицами), обязательного торгового статуса, регулируемого листингового статуса, индивидуализации наименования, территориальности, номинала и минимального размера уставного капитала и пр. требованиям законодательства Германии по вопросам корпоративной деятельности.

Органы управления АО в Германии

В настоящее время в ФРГ правовой статус органов управления АО регулируется Законом об акционерных обществах 1965 г. (AktG²²), нормами права Европейского Союза в части правового регулирования европейской

²¹ См. Faust, Michael. Das kapitalmarktorientierte Unternehmen.- Baden-Baden : Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG, 2011, - S. 21; Kubis, Dietmar. Arbeitshandbuch für Vorstandsmitglieder

3. Auflage. - München: C.H. Beck, 2022, - S. 16.

²² Aktiengesetz (AktG), 1965, zuletzt geändert durch Artikel 1 G. v. 12.12.2019 BGBl. I S. 2637.

[Электронный ресурс], URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/aktg/> (дата обращения: 03.03.2022).

компании - Директивой ЕС 2017/1132 (от 14 июня 2017 г.²³, Регламентом ЕС 2157/2001/ЕС об утверждении Устава европейской компании²⁴, а также рекомендательными нормами Кодекса корпоративного управления ФРГ (German Corporate Governance Code).

При рассмотрении правового статуса органа управления АО традиционно анализу подвергаются следующие аспекты его деятельности: состав, порядок формирования и прекращение полномочий, компетенция, порядок работы и принятия решений, вознаграждение членов органа управления.

Структура корпоративного управления акционерных обществ в ФРГ представлена следующими субъектами корпоративного управления: общее собрание акционеров (Hauptversammlung), наблюдательный совет (Aufsichtsrat), исполнительный орган (Vorstand). Структура немецкого акционерного управления по логичному мнению зарубежных²⁵ и российских²⁶ исследователей отличается:

- двухуровневой структурой управления (совета директоров с наблюдательным советом), в которой наблюдательный совет выступает контрольным и промежуточным элементом между собранием и правлением;

²³ Directive (EU) 2017/1132 – codification of certain aspects of company law concerning limited liability companies. [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/LSU/?uri=CELEX%3A32017L1132> (дата обращения 03.03.2022).

²⁴ Council Regulation (EC) No 2157/2001, of 8 October 2001, on the Statute for a European company (SE). URL: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32001R2157:EN:HTML> (дата обращения 03.03.2022).

²⁵ См. Black, Bernard S. and Farukshina, Anastasiya V., D&O Insurance, Indemnification, and Advancement of Legal Expenses (In Russian) (June 6, 2010). Joint Stock Companies: Issues of Corporate Governance, P. 49-59; Weber P. AG-Haftung: Pflichten und Verantwortung. Finom. 4. März 2022. [Электронный ресурс], URL: <https://finom.co/de-de/blog/ag-haftung/> (дата обращения 03.03.2022).

²⁶ См. Арсланов К. М. Понятие гражданско-правовой ответственности по германскому праву // Ученые записки Казанского университета. Серия: Гуманитарные науки. 2013. Т. 155. Кн. 4. С. 101-108; Крашенинникова, И. С. Правовое регулирование деятельности органов управления хозяйственных обществ в Германии и во Франции / И. С. Крашенинникова // Евразийский юридический журнал. – 2019. – № 6(133). – С. 93-94; Мочалова В.А. Ответственность по договору в российском и германском праве: доктринальный подход // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 3А. С. 83-90; Большакова М. Ответственность членов правления и членов наблюдательного совета: опыт немецких компаний. [Электронный ресурс], URL: <https://ao-journal.ru/otvetstvennost-chlenov-pravleniya-i-chlenov-nablyudatel'nogo-soveta-opyt-nemeckih-kompanij> (дата обращения 03.03.2022).

- представительством в органах управления заинтересованных сторон в лице работников компании или др. стейкхолдеров;
- возможностью перекрестного владения корпоративными акциями, что позволяет компании активно участвовать в корпоративном управлении и минимизировать внешнее влияние;
- наличием у общего собрания акционеров ограниченных законом прав.

В России структура корпоративного управления акционерных обществ в основном схожа с немецкой, но отличается одноуровневой структурой управления, включающей совет директоров (наблюдательный совет), в которой нет обособленного наблюдательного совета, а контрольные полномочия принадлежат собранию, ревизионной комиссии, аудиторам компании²⁷.

Англо-американская структура корпоративного управления акционерной компанией включает три основных субъекта: директорат как орган координации и контроля, менеджеры как субъект управления, акционеры. Японская корпоративная структура управления формируется вокруг банка-инвестора, финансово-промышленной корпоративной сети (кейрецу) и включает четыре субъекта: банк, правительство, управляющие, кейрецу с малым уровнем опосредованного участия акционеров в управлении компании²⁸..

То есть, в мире применяется три ключевых модели корпоративного управления акционерными компаниями: немецкая, англо-американская, японская.

Исследуемый в предлагаемой диссертации статус исполнительного органа, правления, директората (Vorstand) обозначен положениями § 77-94 и др. нормах AktG, которые предусматривают:

²⁷ Гутников, О. В. Корпоративная ответственность в гражданском праве России / О. В. Гутников // Журнал российского права. – 2018. – № 3(255). – С. 39-52.

²⁸ Бекботова Л.А..Анализ мировых моделей управления акционерными обществами // Экономический анализ: теория и практика. № 2, 2002. С. 49-56.

1) обозначенные в § 77 AktG коммерческие права по управлению бизнесом:

- совместные права на управление делами компании, если правление состоит из нескольких человек;

- права на принятие определенного решения большинством членов правления;

- права на установление процедур для правления только при единогласном решении, если законодательством не предусмотрены обязанности наблюдательного совета устанавливать правила процедуры;

2) предусмотренные § 78 AktG представительские права и обязанности членов правления в сфере представительства интересов компании;

- общие права директората на представление компании в судах, в других случаях на территории Германии и за ее пределами;

- совместные права членов правления на представительство компании, если правление состоит из нескольких человек, если в уставе не установлено другое правило;

- самостоятельное право отдельного члена правления на представительство компании или при участии конкретного должностного, которое определяется корпоративным актом;

- право членов правления делегировать свое совместное право на управление бизнесом отдельному члену правления на представительство компании в рамках конкретной сделки или определенного вида сделок;

3) установленные § 80 AktG делопроизводственные компетенции в деловом документообороте при условии соблюдения формальных требований к деловым письмам;

4) обозначенные в § 81 AktG корректирующие права членов правления на изменение состава правления и представительских полномочий его членов при соблюдении установленных условий такого изменения;

5) регламентированные § 82, 83 AktG формальные права членов правления:

- право неограниченного представления интересов компании и управления ее делами за исключением перечня ограничений, которые были установлены в учредительных документах, в корпоративных актах наблюдательного совета, общего собрания, а также в полномочиях управления и наблюдательного совета;

- право на подготовку и визирование: резолюций, принятых общим собранием по соответствующему требованию общего собрания; контрактов и документов, связанных с их заключением, если такие контракты должны получать согласие общего собрания;

6) определенные в п. 3 § 84 AktG социальные права члена коллективного правления:

- право на требование к наблюдательному совету об отзыве его назначения, если он временно не в состоянии выполнять обязанности, вытекающие из его назначения, в рамках защиты интересов работающей матери, из-за ухода в отпуск по уходу за ребенком или за членом семьи, из-за болезни;

- право на повторное получение от наблюдательного совета назначения в члены правления после окончания периода невозможности выполнять обязанности, вытекающие из его назначения;

7) обозначенное в п. 3 § 85 AktG компенсационное право члена правления на возмещение своих разумных денежных расходов и на вознаграждение за свою деятельность в случае его назначения судом;

8) предусмотренные § 87 AktG финансовые права членов правления на вознаграждение членов правления:

- права на вознаграждение в виде заработной платы, распределения прибыли, надбавок на расходы, страховых взносов, комиссионных, обязательств по вознаграждению на основе стимулов в виде опционов на акции и другие виды обеспечения;

- права членов правления на пенсии, пенсионные пособия для оставшихся в живых иждивенцев и др. пособия аналогичного характера;

- право члена правления расторгнуть контракт (трудовое соглашение), если ухудшается экономическое положение компании и снижается установленное ранее вознаграждение, с соблюдением шестинедельного срока уведомления;

- право членов правления на компенсацию за ущерб, понесенный в результате прекращения служебных отношений с компанией-банкротом в течение двух лет, следующих за датой истечения срока служебных отношений;

9) установленные § 88 AktG ограниченные права членов правления на проведение торговых операций только при наличии согласия наблюдательного совета и вне направлений деятельности компании;

10) обозначенные в § 89 AktG обязательственные права члена правления на получение от компании займов только на основании решения, принятого наблюдательным советом по условиям § 89 AktG;

11) регламентированные § 90 AktG отчетные права и обязанности членов правления по проведению отчета перед наблюдательным советом по вопросам:

- деловой политики и другим фундаментальным вопросам корпоративного планирования (финансового планирования, инвестиционного и ресурсного планирования);

- прибыльности компании и рентабельности собственного капитала;

- результатов бизнеса, в частности, сделок по продаже имущества компании и других значимых сделок экономического содержания;

- хода и результатов сделок, которые могут оказать существенное влияние на прибыльность или ликвидность компании;

12) определенные в § 91 AktG бухгалтерские права и обязанности членов правления:

- полномочия по ведению журнала финансовых операций, необходимой главной бухгалтерской книги и других необходимых записей;

- полномочия по внедрению системы мониторинга для обеспечения возможности раннего выявления событий, ставящих под угрозу дальнейшее существование компании;

- полномочия правления зарегистрированной на бирже компании по внедрению системы внутреннего контроля и системы управления рисками в соответствии с масштабом и рисками коммерческой деятельности, осуществляемой предприятием;

13) обозначенные в § 92 AktG уведомительные полномочия директората в части созыва общего собрания и сообщения о признаках несостоятельности компании;

14) предусмотренные § 93 AktG корпоративно-ответственные права и обязанности членов правления в корпоративном управлении с мастерством, осторожностью, ответственностью;

15) установленные § 94 AktG организационно-кадровые права членов правления принимать на работу заместителей и устанавливать им собственные полномочия.

Таким образом основным рабочим органом корпоративного управления в немецких акционерных компаниях является правление (совет директоров, директорат), который:

- согласно п. 2 § 76 AktG включает одного или несколько человек;
- в значительной мере подконтролен наблюдательному совету в порядке § 84, 87, 90, 93 и др. норм AktG;

- в соответствии с § 77 – 94 AktG является ключевым исполнительным органом корпоративного управления, который обладает и реализует права коммерческого, представительского, делопроизводственного, корректирующего, формального, социального, компенсационного, финансового, ограниченного, обязательственного, отчетного, бухгалтерского, уведомительного, корпоративно-ответственного и организационно-кадрового содержания.

Права, обязанности наблюдательного совета (Aufsichtsrat) в соответствии с § 95-117 и пр. нормами AktG включают:

1) установленные § 84 AktG организационно-кадровые права наблюдательного совета по назначению членов правления и отстранению их от должности:

- право назначения членов правления на максимальный срок в пять лет с возможностью повторного назначения, продления срока полномочий максимум на пять лет;

- право назначения одного члена председателем правления при назначении нескольких лиц членами правления;

- право наблюдательного совета отозвать назначение члена правления по просьбе последнего, взяв на себя обязательство назначить его повторно по истечении периода продолжительностью до 12 месяцев по условиям § 84 AktG;

- право наблюдательного совета отозвать назначение члена правления и назначение председателем правления по серьезной причине (грубое неисполнение обязанностей, неспособность должным образом управлять делами компании, вотум недоверия общим собранием);

2) обозначенные в § 87 AktG финансово-кадровые права наблюдательного совета в части установления членам правления вознаграждения в виде заработной платы, распределения прибыли, надбавок на расходы, страховых взносов, комиссионных, обязательств по вознаграждению на основе стимулов в виде опционов на акции и другие виды обеспечения:

- право установления членам правления вознаграждения с обеспечением соответствия такого вознаграждения задачам, результатам работы члена правления, экономическому положению компании и обычному размеру вознаграждения с учетом предписаний п. 1 § 87 AktG;

- право снижения членам правления установленного размера вознаграждения, если ухудшается экономическое положение компании с учетом предписаний п. 2 § 87 AktG;

3) регламентированные § 90 AktG отчетные права наблюдательного совета в части принятия, ознакомления, контроля регулярного отчета правления по вопросам:

- деловой политики и другим фундаментальным вопросам корпоративного планирования (финансового планирования, инвестиционного и ресурсного планирования);

- прибыльности компании и рентабельности собственного капитала;

- результатов бизнеса, в частности, сделок по продаже имущества компании и других значимых сделок экономического содержания;

- хода и результатов сделок, которые могут оказать существенное влияние на прибыльность или ликвидность компании;

4) предусмотренные § 95 AktG организационно-корпоративные права в отношении формирования состава наблюдательного совета числом, кратным трем:

- для компаний с уставным капиталом до 1,5 млн евро – 9 человек;

- для компаний с уставным капиталом от 1,5 до 10 млн евро – 15 человек;

- для компаний с уставным капиталом более 10 млн евро – 21 человек;

5) установленные § 96 AktG организационно-кадровые права наблюдательного совета по формированию состава наблюдательного совета для компаний различного вида с учетом предписаний § 96 AktG;

6) определенные в § 97-99 AktG согласительно-информационные права наблюдательного совета по уведомлению о нарушениях в составе наблюдательного совета путем публикации и применения досудебного либо судебного порядка разбирательства с учетом соответствующих процедурных требований § 97-99 AktG;

7) обозначенные в § 100 AktG статусные права члена наблюдательного совета на получение статуса такого члена с соблюдением личных требований,

которым должны соответствовать члены наблюдательного совета согласно § 100 AktG;

8) регламентированные § 101 AktG избирательные права наблюдательного совета:

- права в части назначения членов наблюдательного совета по итогам голосования общим собранием, за исключением случаев, установленных законом;

- права делегирования членов в наблюдательный совет, установленные исключительно подзаконными актами для определенных акционеров (держателей определенных акций) с учетом предписаний п. 2 § 101 AktG;

- право назначения для каждого члена наблюдательного совета замещающего члена, за исключением случаев, установленных законом, с учетом предписаний п. 3 § 101 AktG;

9) предусмотренные § 111 AktG корпоративно-надзорные права наблюдательного совета за деятельностью правления:

- право проверки бухгалтерских книг и записей компании, а также ее активов в виде денежных средств компании, ценных бумаг и товаров с возможностью поручения отдельным членам выполнять эти задачи или привлекать специальных экспертов, внешнего аудитора с учетом предписаний п. 2 § 111 AktG;

- право наблюдательного совета на созыв общего собрания, если этого требуют интересы компании, после принятия соответствующей резолюции простым большинством;

- право наблюдательного совета на согласование отдельных операций, если такое установлено в подзаконных актах с учетом правил п. 4 § 111, § 111 а - § 111 с AktG;

- право наблюдательного совета компаний, котирующихся на бирже, или компаний, на которые распространяется право совместного определения, на определение целевых значений доли женщин в наблюдательном совете и правлении компании с учетом предписаний п. 5 § 111 AktG; и т.д.

Согласно § 90 и др. норм AktG правление акционерной компании подотчетно наблюдательному совету и несет корпоративную ответственность за нарушение требований к отчетности перед наблюдательным советом. Следовательно, наблюдательный совет является надзорным, обеспечительным органом корпоративного управления немецкого акционерного общества.

Полномочия общего собрания акционеров (Hauptversammlung) в соответствии с положениями § 118-141 и др. норм AktG определяют:

1) обозначенные в п. 4 § 87 AktG финансово-кадровые права общего собрания по снижению максимального вознаграждения членам правления в виде заработной платы, распределения прибыли, надбавок на расходы, страховых выплат;

2) регламентированные § 119 AktG организационно-корпоративные права общего собрания на принятие решения по 9 ключевым вопросам, установленным в п. 1 § 119 AktG:

- назначения членов наблюдательного совета, за исключением случаев, когда они должны быть делегированы в наблюдательный совет или должны быть избраны в качестве членов наблюдательного совета, представляющих работников согласно закону;

- распределения в компании чистого дохода;

- функционирования системы вознаграждения членов правления и наблюдательного совета компании, котирующейся на бирже;

- одобрения действий, предпринятых членами правления и наблюдательного совета, и освобождение их от должности;

- назначения аудитора, установленного законом;

- внесения поправок в подзаконные корпоративные акты;

- осуществления мер, направленных на привлечение капитала и сокращение капитала;

- назначения аудиторов, которые должны проверять предпринятые действия и события, происходящие в ходе формирования компании или управления ее делами;

- организации мер по роспуску компании;.

3) предусмотренные § 120 AktG организационно-кадровые права общего собрания в части формального одобрения действий членов правления, наблюдательного совета и их увольнения с учетом предписаний § 120 AktG;

4) установленные § 120 а AktG организационно-финансовые права общего собрания относительно голосования по системе вознаграждения и по отчету о вознаграждении;

5) определенные в § 121 - 127 AktG организационно-уведомительные права общего собрания по созыву общего собрания:

- общие права на созыв собрания акционеров в случаях, определенных законом и в подзаконных актах, а также всякий раз, когда этого требуют наилучшие интересы компании согласно правил § 121, 123 AktG;.

- специальные права на созыв собрания акционеров по соответствующему требованию меньшинства в порядке § 122, 123 AktG;.

- уведомительные права общего собрания по распространению требований о внесении поправок в повестку дня собрания и обеспечению публикаций на веб-сайте с учетом предписаний § 124 - 125 AktG;

6) обозначенные в § 127 AktG выборные права общего собрания на выдвижении кандидатур акционерами в наблюдательный совет или в качестве аудиторов, предусмотренных законом;

7) регламентированные § 127 а AktG коллективные права общего собрания в части обращения акционеров, ассоциаций акционеров к другим акционерам на федеральном форуме акционеров с просьбой действовать совместно или в качестве доверенных лиц при выдвижении предложения или предъявлении требования в соответствии с настоящим законом или для осуществления права голоса на общем собрании; и т.д.

Содержание указанных полномочий определяет акционерное собрание высшим органом корпоративного управления акционерной компании, который:

- может решать значимые вопросы по контролю за результатами работы правления, установленные законом;

- обладает ограниченными правами в пределах полномочий, установленных AktG,

Обозначенные гражданско-правовые и корпоративные основы регулирования деятельности немецкого акционерного общества характеризуются:

- сложными правовыми конструкциями, понимание которых требует наличие специального юридического образования;

- общими принципами справедливости, добросовестности, которые предполагают расширенное применение ко всем нормам ГГУ²⁹;

- отраслевой классификацией норм ГГУ, AktG на положения: корпоративного права о создании, функционировании компаний, фондов с участием дольщиков; обязательственного права о различных видах обязательств, договоров; вещного права о совместной долевой собственности; строительного права о планировании, технологии возведения коммерческих объектов;

- разделением на императивные положения соответствующих законов, подзаконных актов и диспозитивные нормы различных видов договоров сферы строительства, правовые основы которых также обозначены положениями соответствующего законодательства³⁰.

Исходя из обозначенных тезисов и примеров регулирования корпоративных норм положениями ГГУ, AktG можно сделать вывод о том, что общие особенности правового регулирования АО в Германии – стране континентального права характеризуются ключевым нормативным аспектом высшей силы формального правового источника – законодательного акта (ГГУ, AktG и пр.), изданного компетентным субъектом от имени государства

²⁹ Гражданское и торговое право зарубежных стран: учебное пособие. Под ред. В.В. Безбаха / Б. А. Герреро-Перес, Е. П. Ермакова, В. В. Залесский [и др.]. – Москва : МЦФЭР, 2004. – С. 19.

³⁰ Berger, Kurt. AktG / Aktiengesetz. - Wien: Linde Verlag Ges.m.b.H., 2021. – S. 19.

и включающего нормы, обладающие верховенством регулирования кодифицированных, отраслевых, императивных, диспозитивных и пр. правоотношений.

Инсайдерская (стейкхолдерская) модель корпоративного управления в Германии

Анализируя содержание модели корпоративного управления в Германии, целесообразно указать правовой статус корпоративных органов управления акционерного общества, который обозначен, в первую очередь, нормами первой книги Закона об акционерных обществах Германии (§ 1 - 277 AktG), включающей среди прочего учредительные правила и процедуры наделения полномочиями членов акционерного правления, содержание статуса членов совета директоров (§ 76 - 94 AktG).

Обозначенные нормы немецкого корпоративного законодательства формируются в основном в рамках инсайдерской (стейкхолдерской, социальной) модели корпоративного управления. Теория стейкхолдеров (англ. «stakeholder concept», «stakeholder theory») или теория заинтересованных лиц (групп, сторон) развивалась антиподом ключевой англо-американской теории преимущественного права акционера (англ. «shareholder primacy»³¹) или «теория акционеров» (англ. «shareholder value»³²), «теория максимизации прибыли акционеров» (англ. «shareholder wealth maximization»³³), которая традиционно рассматривала в странах обычного права владельцами компании акционеров и развивается в настоящее время с активным применением инструментов экономики³⁴.

³¹ Keay A., "Shareholder Primacy in Corporate Law: Can it Survive? Should it Survive?", European Company and Financial Law Review, 7 (3), 2010, p.370.

³² Armour J., Gordon J. N., "Systemic Harms and Shareholder Value", Journal of Legal Analysis, 6 (1), 2014, p.39; Keay A., Adamopoulou R., "Shareholder Value and UK Companies: A Positive Inquiry", European Business Organization Law Review, 13 (1), 2012, p.5.

³³ Bainbridge S., "Director Primacy: The Means and Ends of Corporate Governance", Northwestern University Law Review, 97 (2), 2003, p. 574.

³⁴ Vasudev P.M., "The Stakeholder Principle, Corporate Governance, and, Theory: Evidence from the Field and the Path Onward", Hofstra Law Review, 41 (2), 2012, p.401.

Мы разделяем мнение российских исследователей В.В. Долинской, О.А. Макаровой, Д.М. Михайлова и др., итальянского ученого Ф. Бахта, бельгийского автора М. Бехта о том, что инсайдерская (стейкхолдерская) модель корпоративного управления характеризуется следующими признаками.

Во-первых, немецкая инсайдерская модель корпоративного управления присуща странам континентального права с преобладанием концентрации капитала³⁵.

Во-вторых, анализируемая модельная структура корпоративного управления в Германии отличается приоритетом внутрикорпоративного распределения свободных финансовых ресурсов и главной целью в эффективном развитии самой акционерной компании, приносящей прибыль³⁶.

В-третьих, немецкая инсайдерская модель корпоративного управления характеризуется развитой структурой исполнительных органов (совет директоров, наблюдательный совет и пр.) с четким разделением контрольно-надзорных функций наблюдательного органа с управленческими функциями правления³⁷.

В-четвертых, исследуемая модель направлена на решение ключевой проблемы защиты большинства акционеров-миноритариев от захвата контрольных функций группами (лицами), контролирующими компанию³⁸; при этом основной правовой конфликт, обусловленный противодействием мажоритарных владельцев с миноритарными акционерами, минимизируется с

³⁵ Макарова, О.А. Правовое обеспечение корпоративного управления в акционерных обществах с участием государства: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.03 / Макарова Ольга Александровна. - Санкт-Петербург, 2014. - 39 с.

³⁶ Михайлов Д.М. Эффективное корпоративное управление // Экономические стратегии. 2011. Т. 13. № 3 (89). С. 52-61.

³⁷ Долинская В.В. Обзор новелл корпоративного права // Законы России: опыт, анализ, практика. 2020. № 10. С. 3-13.

³⁸ Barca F., Becht M. The Control of Corporate Europe. Oxford: Oxford University Press, 2001. – P. 15-17.

помощью системы внутреннего аудита, контроля и управленческих мероприятий удовлетворения интересов большего числа стейкхолдеров³⁹.

В рамках анализа основных элементов инсайдерской модели корпоративного управления АО в Германии стоит обратить внимание на тезисы Е.А. Сушко о характерных аспектах регулирования AktG деятельности наблюдательного совета акционерной компании, как органа контроля за деятельностью правления:

- минимальное число – 3 члена совета, увеличение которого разрешается при условии деления этого числа на 3 и зависит от суммы уставного капитала общества; включение в состав наблюдательного совета представителей от акционеров, от наемных работников, иных членов (§ 96 AktG);

- решение спорных вопросов формирования совета земельным судом по месту нахождения акционерной компании;

- ограничения к членам наблюдательного совета, статус которых не могут получать: члены советов других торговых обществ, законные представители дочерней компании или другого хозяйственного общества, члены правления, прокуристы, коммерческие представители;

- выборы членов наблюдательного совета общим акционерным собранием;

- обязанности членов наблюдательного совета проводить не менее двух заседаний за 6 месяцев;

- базовые полномочия членов наблюдательного совета: контроль корпоративного управления, проверка торговых отчетов общества, имущественных активов с привлечением экспертов, возможностью отмены управленческих решений и разрешения претензий к членам правления; запрет на ведение корпоративного управления наблюдательным советом⁴⁰.

³⁹ Макарова, О. А. Корпоративное право: учебник и практикум для вузов / О. А. Макарова, В. Ф. Попондопуло. -4-е изд., перераб. и доп. - М.: Издательство Юрайт, 2019. – С. 272.

⁴⁰ Сушко Е.А. Наблюдательный совет акционерного общества в Германии, Китае, Украине: сравнительный анализ // Закон и право. - М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2013, № 2. - С. 62-66.

Следовательно, можно выделить контрольную, экспертную, аудиторскую, претензионную, компромиссную функции наблюдательного совета, направленные на обеспечение баланса интересов компании, акционеров, кредиторов и др. стейкхолдеров.

В исследовании А.С. Черкашина⁴¹ с учетом аргументов зарубежных правоведов выделены преимущества публичного порядка судебного создания немецких акционерных компаний, которые определяются:

- действием согласно § 38 AktG системы контроля земельным судом (регистрирующим органом) наличия необходимых учредительных документов общества;

- анализом соответствия земельным судом представленных для регистрации учредительных документов требованиям действующего законодательства⁴²;

- ведением земельным судом реестра юридических лиц, занимающихся коммерческой деятельностью на определенной территории Германии;

- наличием полномочия земельного суда на отказ в регистрации компании, если суд определит существенное занижение уставного капитала или др. веские нарушения AktG⁴³.

Обозначенный судебный порядок регистрации, контроля стадии учреждения акционерной компании характеризует высокий уровень легитимности корпоративных полномочий этой компании и снижение объема правовых конфликтов, связанных с учредительными процедурами формирования статуса органов управления акционерным обществом, что направлено на реализацию публичных начал инсайдерской модели корпоративного управления в Германии и отражает соответствующее формальные преимущества германской инсайдерской модели публичного корпоративного управления.

⁴¹ Черкашин А.В. Создание акционерных обществ по законодательству Германии (Обзор) // Правовое регулирование предпринимательской деятельности (зарубежный опыт), 2013. - С. 63-67.

⁴² Miles A. Doing business and investing in Germany. - Frankfurt a. M.: PwC, 2012. – P. 25.

⁴³ Doing business in Germany. UHY International Ltd, 2019. - P. 12.

С учетом приоритетного развития в Германии инсайдерской модели корпоративного управления представляется важным обозначить основные аспекты правовой теории заинтересованных групп, которые формируют доктринальную базу регулирования и совершенствования этой модели корпоративного управления.

Оформление теории стейкхолдеров было представлено в 1984 году американским экономистом Р. Фрименом⁴⁴, который обозначил взаимосвязь компании с внешним окружением и ее управлением, представив модель корпоративного стейкхолдерского управления в качестве «карты», на которой компания располагается в центре и взаимодействует со всеми заинтересованными субъектами. Группы стейкхолдеров по Фримену могут включать любых субъектов (физических лиц, групп, организаций), которые:

- оказывают существенно влияние на корпоративные решения;
- сами могут подпадать под влияние корпоративных решений;
- включали изначально всех субъектов кроме акционеров: партнеров, потребителей, инвесторов, собственников, конкурентов, правозащитников, представителей государства, муниципалитетов и т.д.

Важнейшим отличием концепции Р. Фримена представляется многообразие теории стейкхолдеров в силу постоянного ее развития:

В 1988 году автор с участием последователей обосновали базовые инструменты социальной ответственности органов управления в рамках теории стейкхолдеров:

- легитимный принцип управления компанией с учетом различных интересов стейкхолдеров, с участием заинтересованных групп в этом управлении и
- фидуциарный принцип агентских действий органа управления от имени стейкхолдеров⁴⁵.

⁴⁴ Freeman R. E. Strategic Management: A Stakeholder Approach. Boston, 1984.- 276 p.

⁴⁵ Evan W. M., Freeman R. E. A Stakeholder Theory of the Modern Corporation: Kantian Capitalism // Ethical Theory and Business / Ed. by T. L. Beauchamp, N. E. Bowie. Englewood Cliffs, NJ: Prentice Hall, 1988. P. 97-106.

Фидуциарная обязанность (Die Treuepflicht) – это обязанность защищать интересы компании. Фидуциарная обязанность основана на многих конкретных обязательствах, таких как (§§ 38, 93, 96 AktG).

Чуть позже другими соавторами теории стейкхолдеров в результате нормативных обоснований выделены концептуальные конструкции общественного договора, «общего блага», «корпоративной совести» и др.⁴⁶

В 2000 году Р. Фримен аргументировал взаимозависимое содержание разнополярных и других теорий корпоративного управления и обосновал отнесение групп акционеров к заинтересованным лицам⁴⁷.

В период 2010 – 2018 годов Р. Фримен с др. исследователями обобщил условия применения теории заинтересованных сторон во взаимодействии с теорией организации, также активно используемой правоведами в научно-прикладных исследованиях сферы корпоративного права. При этом позиция правоведов и экономистов в части развития теории стейкхолдеров связана с ее применением в качестве альтернативного комплексного способа исследования результата взаимодействия субъектов корпоративных отношений при создании блага, материальной ценности⁴⁸.

Исходя из приведенных тезисов, можно сделать вывод о том, что формирование в Германии основной инсайдерской (социальной) модели корпоративного управления осуществляется на базе междисциплинарной (правовой, экономической, социальной) стейкхолдерской теории, которая отличается приоритетом защиты заинтересованных групп, классифицируемых по характеру их задач и содержанию интересов на группы акционеров, группы персонала, партнерские группы, и др. группы стейкхолдеров, а также

⁴⁶ Благоев Ю. Е. Корпоративная социальная ответственность: эволюция концепции. СПб.: Высшая школа менеджмента, 2010. – с. 83-107.

⁴⁷ Freeman R. E. Business Ethics at the Millennium // Business Ethics Quarterly. 2000. Vol. 10. N 1. P. 169-180.

⁴⁸ См. Государственное регулирование экономики: Учебное пособие для бакалавров и магистров / М. Н. Дудин, Н. В. Лясников, А. С. Сенин [и др.]. Москва : Элит, 2017. С 137; Freeman, R., Harrison, J., & Zyglidopoulos, S. (2018). Stakeholder Theory. Concepts and Strategies. Cambridge University Press. – 79 p.

предопределяет проблему обеспечения баланса законных интересов всех участников акционерных отношений. Модель включает в себя:

- легитимный принцип управления компанией с учетом различных интересов стейкхолдеров, с участием заинтересованных групп в этом управлении и
- фидуциарный принцип агентских действий органа управления от имени стейкхолдеров (§§ 38, 93, 96 AktG).

Широкое развитие в праве, экономике и обществе Германии инсайдерской (социальной) модели корпоративного управления предопределило уже в первых немецких кодифицированных актах законодательное закрепление корпоративной социальной ответственности (КСО).

§ 2. Международные и региональные источники правового регулирования ответственности членов правления акционерного общества в Германии.

Представленные ранее общие аспекты правового статуса корпоративных органов управления немецкого акционерного общества позволяют обозначить последовательность исследования основных элементов гражданско-правовой ответственности членов правления акционерного общества в Германии:

1) проведение анализа международных правовых основ гражданско-правовой ответственности членов правления акционерного общества в Германии, регулируемых ООН, ОЭСР и пр. международными организациями;

2) обобщение базовых элементов союзных правовых основ гражданско-правовой ответственности членов правления акционерного общества в Германии, обозначенных правом Евросоюза;

3) исследование национальных основных элементов гражданско-правовой ответственности членов правления акционерного общества в Германии, рассматриваемых доктриной и установленных действующим национальным законодательством:

- реализация принципа остаточной компетенции: формирование полномочий конкретного органа управления происходит, исходя из дополнения исключительной компетенции вышестоящего корпоративного органа управления;

- развитие в Германии характерной дуалистической модели корпоративного управления на трех иерархических уровнях: общего собрания; наблюдательного совета как представителя интересов акционеров в повседневной деятельности между собраниями акционеров; правления, выступающего исполнительным органом; которое отражает проблему обеспечения сбалансированности интересов мажоритариев с интересами стейкхолдеров.

Проводя анализ международных правовых основ гражданско-правовой ответственности членов правления акционерного общества в Германии по документам ООН⁴⁹, следует указать на обозначенные ООН базовые принципы корпоративной ответственности за нарушения прав человека: обязанность компаний соблюдать права человека путем избегания нарушения таких прав и устранения неблагоприятных последствий от нарушения прав человека; распространение ответственности компаний за соблюдение общеизвестных прав человека как минимум на нормы Международного билля по правам человека (Всеобщей декларации прав человека⁵⁰, Международных пактов о гражданских, политических правах⁵¹ и о социальных, культурных, экономических правах⁵²); обязанность компаний стремиться смягчать, предотвращать неблагоприятное влияние на общеизвестные права человека, непосредственно связанное с их функционированием; обязанность любой компании соблюдать права человека в независимости от ее формы собственности, объема, условий, сектора деятельности, структуры с учетом тяжести последствий негативного воздействия компании на такие права.

**«Руководящие принципы ООН предпринимательской
деятельности в аспекте прав человека» 2011 года**

Для реализации обязанности соблюдения прав человека компания должна определить политику с соответствующими процедурами, включающие:

⁴⁹ Руководящие принципы ООН предпринимательской деятельности в аспекте прав человека (A/HRC/17/31, одобрены резолюцией Совета по правам человека ООН 17/4 от 16 июня 2011 года). URL: http://www.ohchr.org/documents/publications/guidingprinciplesbusinesshr_ru.pdf (дата обращения: 03.03.2022).

⁵⁰ Всеобщая декларация прав человека, принята и провозглашена резолюцией 217 (III) «Международный пакт о правах человека» 10.12.1948 г. на 183 пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН // Российский бюллетень по правам человека № 11. Москва: Институт прав человека, 1999.

⁵¹ Международный пакт о гражданских и политических правах от 16.12.1966 (ратифицирован Указом Президиума ВС СССР от 18.09.1973 № 4812-VIII.) // Бюллетень Верховного Суда РФ, № 12, 1994.

⁵² Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах от 16.12.1966 (ратифицирован Указом Президиума ВС СССР от 18.09.1973 № 4812-VIII.) // Бюллетень Верховного Суда РФ, № 12, 1994.

1) программное обязательство компании исполнять надлежащие обязанности соблюдать права человека;

2) процедуру обеспечения компанией соответствующей заботы о соблюдении прав человека с целью установления, предотвращения, минимизации негативных последствий и формирования надлежащей отчетности о соблюдении прав человека;

3) процедуры возмещения ущерба от любого неблагоприятного воздействия компании на общеизвестные права человека.

Кроме этого в обозначенном документе ООН⁵³ систематизированы программные принципы деятельности компании в рамках обязательства о соблюдении общеизвестных прав человека:

- оценочный принцип установления рисков нарушения в компании прав человека путем: применения экспертных, независимых решений в сегменте нарушения прав человека; проведения консультаций со стейкхолдерами; и т.д.

- обобщающий принцип интегрирования результатов проведенной оценки рисков нарушения прав человека в соответствующие функции и процессы корпоративной деятельности для предотвращения, минимизации негативного воздействия на общеизвестные права человека с учетом: возложения ответственности за устранение негативного воздействия на адекватный в части полномочий отдел компании; материального обеспечения корпоративных процессов принятие необходимых мер в отношении негативного воздействия; и т.д.;

- контрольный принцип проверки устранения негативного воздействия на общеизвестные права человека с помощью: мониторинга соответствующих количественных и качественных показателей нарушений прав человека; данных внешних, внутренних источников заинтересованных сторон;

⁵³ Руководящие принципы ООН предпринимательской деятельности в аспекте прав человека (A/HRC/17/31, одобрены резолюцией Совета по правам человека ООН 17/4 от 16 июня 2011 года). URL: http://www.ohchr.org/documents/publications/guidingprinciplesbusinesshr_ru.pdf (дата обращения: 03.03.2022).

- возместительный принцип компенсации ущерба от негативного воздействия компании на общеизвестные права человека; и т.д.

Руководящие принципы ОЭСР для многонациональных предприятий 2014 года

Схожие международно-правовые основы ответственности членов корпоративного правления отражены в рекомендациях ОЭСР⁵⁴, которые имплементированы в ЕАЭС⁵⁵ и определяют следующие руководящие принципы регулирования корпоративной деятельности:

- принцип системного подхода,
- принцип поддержки правительством,
- принципы уникальности и добровольности реализации,
- принципы комплексной оценки и ответственного управления,
- принцип регулярной актуализации и т.д.

В обозначенных и др. документах международных организаций критерий справедливости рассматривается только как один из принципов судебной защиты нарушенных прав, но не в связи с корпоративным распределением материальных благ и соответствующим правом на справедливый расчет заработной платы всех работников в соотношении с зарплатой директората.

Отсутствие в международно-правовых основах ответственности членов корпоративного правления условий справедливого распределения фонда оплаты труда, которое часто упоминается в работах немецких⁵⁶ и российских⁵⁷

⁵⁴ Руководящие принципы ОЭСР для многонациональных предприятий. ОЭСР, 2014 год. URL: <http://www.oecd.org/daf/inv/mne/RBC-Matters-Russian.pdf> (дата обращения: 03.03.2022).

⁵⁵ Рекомендация N 32 Коллегии Евразийской экономической комиссии "О целесообразности имплементации и использования в рамках Евразийского экономического союза наилучших практик Организации экономического сотрудничества и развития" (принята в г. Москве 13.12.2017). URL: <http://www.eaeunion.org/>, 15.12.2017. (дата обращения: 03.03.2022).

⁵⁶ См. Krämer, H. Verteilungspolitische Interventionen. List Forum 46, 117–155 (2020). URL: <https://doi.org/10.1007/s41025-020-00195-z> (дата обращения: 03.03.2022); Lesch H., Bennett J. Arbeit und Fairness. Die Suche nach dem gerechten Lohn. Köln. 2010, 129 s. ; и др.

⁵⁷ См. Дементьев А.Н., Дементьева О.А., Бондарь В.Н. Экспертиза нормативных правовых актов в сфере реализации промышленной политики в Российской Федерации: монография / под ред. А.Н. Дементьева. Москва: НОРМА, 2020. 232 с.; Кочанова Т. Директор выписал себе премию //

правоведов, обусловлено размытым характером общепринятых международно-правовых норм о справедливости в правовых отношениях с работодателем.

Так в ч. 3 ст. 23 Всеобщей декларации прав человека 1948 года⁵⁸ установлено право каждого работника на удовлетворительное и справедливое вознаграждение, которое обеспечивает достойное существование семьи работника и может дополняться по мере необходимости иным социальным обеспечением.

В положениях ст. 7 Международного пакта о социальных, культурных, экономических правах ООН 1966 года⁵⁹ предусмотрено, что вознаграждение работника должно обеспечивать справедливую зарплату с равной наградой за равноценный труд с акцентированием внимания на гендерном равенстве, но не на социальной справедливости при оплате труда.

То есть, в правовых постулатах всемирного уровня заработная плата любого работника относится к средству социального обеспечения, размер которого:

- характеризуется размытым содержанием «достойного существования»;
- может не обеспечивать человеческое существование работника и его семьи, что должно сопровождаться дополнительными социальными выплатами;
- легитимирует равенство при регулировании оплаты труда лишь в гендерном аспекте;

Трудовое право. 2019. № 9. С. 23 – 32; Орлова Е. Выбор выгодной системы оплаты труда: особенности, которые нужно учесть работодателю // Налоговый вестник - Консультации. Разъяснения. Мнения. 2019. N 11. С. 66 – 82; и др.

⁵⁸ Всеобщая декларация прав человека, принята и провозглашена резолюцией 217 (III) «Международный пакт о правах человека» 10.12.1948 г. на 183 пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН // Российский бюллетень по правам человека № 11. Москва: Институт прав человека, 1999.

⁵⁹ Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах. Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 года //URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactecon.shtml (дата обращения 12.10.22)

- не соотносится с критериями социальной справедливости и позволяет определять минимальный размер оплаты труда, который может быть меньше зарплаты топ-менеджеров корпораций в 100-1000 раз⁶⁰.

При этом анализ корпоративных данных ОЭСР 2021 года⁶¹ показывает, что только в двух юрисдикциях из всех стран мира установлены максимальные ограничения на вознаграждение совета директоров: в Саудовской Аравии предусмотрен верхний предел в размере 500 000 саудовских риалов (133 000 долларов США) для вознаграждения членов правления, а в Индии повышенное вознаграждение топ-менеджеров возможно в пределах 11% от прибыли компании, если это одобрено акционерами.

Таким образом, международно-правовые элементы гражданско-правовой ответственности членов правления акционерного общества в Германии характеризуются соответствующими нормами международного права базового, программного, контрольного, возмездительного и пр. содержания, которые не отражают условия реализации принципа социальной справедливости при расчете заработной платы всех работников в соотношении с зарплатой директората, что отражает проблему обеспечения баланса интересов в оплате труда участников корпоративных отношений на исходном международном уровне правового регулирования.

Нормативные акты Европейского Союза

В рамках исследования ключевых элементов союзных правовых основ гражданско-правовой ответственности членов правления акционерного общества в Германии, обозначенных правом Евросоюза, следует отметить, что с учетом важности унифицированного и сбалансированного регулирования в странах Евросоюза полномочий корпоративных органов управления и соответствующих правовых механизмов ответственности членов

⁶⁰ Зарботки топ-менеджеров госкомпаний могут ограничить 30 млн рублей в год. Ведомости. 8 июня 2020. URL: <https://www.vedomosti.ru/economics/news/2020/06/08/832114-zarabotok-glav-goskompanii-30-mln-rublei-v-god> (дата обращения: 03.03.2022).

⁶¹ OECD Corporate Governance Factbook 2021. URL: <https://www.oecd.org/corporate/corporategovernance-factbook.htm> (дата обращения: 03.03.2022).

акционерного правления с начала XXI века⁶² издаются директивы корпоративного европейского права, которые в целом кодифицированы положениями Директивы ЕС 2017/1132⁶³, включающей среди прочего правовые конструкции привлечения к ответственности членов правления, которые регламентируют общие корпоративные правила в ФРГ и др. странах Евросоюза⁶⁴. Следует также упомянуть недавно принятую Директиву ЕС по корпоративной отчетности в области устойчивого развития № 2022/2464 2022 года (CSRD), которая после ее вступления в силу в 2023-2024 гг. несомненно повлияет на регулирование в Германии корпоративной социальной ответственности (КСО) членов правления АО.

Директива ЕС 2017/1132

Разработка и принятие в 2017 году Директивы ЕС 2017/1132 стали результатом развития и систематизации европейского союзного корпоративного права, поскольку упрощение и уточнение правовой базы, применимой к компаниям в Евросоюзе, не является новым намерением. Сразу отметим, что положения Директивы ЕС 2017/1132 касаются обществ с ограниченной ответственностью ((нем. «Gesellschaft mit beschränkter Haftung», GmbH).

Европейская комиссия начала публичные консультации по вопросам корпоративного управления и будущего европейского корпоративного права - соответственно в 2011 и 2012 годах, - которые привели к разработке Плана действий по европейскому корпоративному праву и корпоративному

⁶² Company law and corporate governance EU. [Электронный ресурс], URL: https://ec.europa.eu/info/business-economy-euro/doing-business-eu/company-law-and-corporate-governance_en (дата обращения 03.03.2022).

⁶³ Directive (EU) 2017/1132 – codification of certain aspects of company law concerning limited liability companies. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/LSU/?uri=CELEX%3A32017L1132> (дата обращения 03.03.2022).

⁶⁴ CCBE comments on the Proposal for a Directive amending Directive 2017/1132 as regards cross border conversions, mergers and divisions 29/06/2018. URL: https://www.ccbe.eu/fileadmin/speciality_distribution/public/documents/COMPANY_LAW/CPL_Position_papers/EN_CPL_20180629_CCBE-comments-on-the-Proposal-for-a-Directive-amending-Directive-20171132-as-regards-cross-border-conversions-mergers-and-divisions.pdf (дата обращения 03.03.2022).

управлению. В пункте 3.4 этого Плана действий приводится принцип взаимосвязи между сотрудничеством с инвесторами, акционерами, третьими лицами по вопросам корпоративного управления и концепцией «согласованных действий» (англ. «acting in concert»)⁶⁵. Действительно, отсутствие правовой определенности в действующих тогда союзных корпоративных правилах и их перенос в национальное законодательство воспринималось как препятствие для эффективного сотрудничества со всеми стейкхолдерами, которые должны знать, когда они могут обмениваться информацией и сотрудничать друг с другом, не подвергаясь риску того, что их действия могут вызвать неожиданные юридические последствия.

По данному поводу немецкий правовед К. Хопт отметил, что в случае неопределенности в корпоративных отношениях акционеры могут уклониться от сотрудничества. Это, в свою очередь, может подрвать потенциал долгосрочного совместного владения акциями, при котором акционеры эффективно возлагают ответственность на правление за его действия. Еврокомиссия в то время признавала необходимость в руководстве для уточнения концептуальных границ и обеспечения большей правовой определенности по этому вопросу, чтобы упростить сотрудничество с акционерами⁶⁶.

Директива ЕС 2017/1132 разделена на два основных раздела-титула. Первый включает общие положения о создании и функционированию европейских компаний с ограниченной ответственностью, зарегистрированных в странах ЕС. Второй титул определяет союзные

⁶⁵ Action Plan: European company law and corporate governance - a modern legal framework for more engaged shareholders and sustainable companies. COM/2012/0740. [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A52012DC0740> (дата обращения 03.03.2022).

⁶⁶ Hopt, Klaus J., European Company Law and Corporate Governance: Where Does the Action Plan of the European Commission Lead? (October 1, 2005). ECGI - Law Working Paper No. 52/2005, Corporate Governance in Context - Corporations, States, and Markets in Europe, Japan and the US, K. J. Hopt, E. Wymeersch, H. Kanda, H. Baum, eds., Oxford (Oxford University Press) 2005 ,pp. 119-142.

требования к слияниям и разделениям европейских компаний с ограниченной ответственностью⁶⁷.

Директива ЕС 2017/1132 объединила шесть основополагающих директивных документов ЕС, касающихся корпоративной жизни и различных корпоративных сделок, в том числе по предметам регулирования:

1) Директива 82/891/СЕЕ о разделении публичных компаний с ограниченной ответственностью⁶⁸, отражающая в главах 1 и 2 титула I Директивы ЕС 2017/1132 классификационный элемент корпоративного права ЕС;

2) Директива 89/666/СЕЕ о порядке раскрытия информации в отношении филиалов, открытых в государстве-члене ЕС определенными типами компаний, регулируемых законодательством другого государства⁶⁹, характеризующая информационно-иерархический элемент корпоративного союзного права (глава 3 титула I Директивы ЕС 2017/1132);

3) Директива 2005/56/СЕ о трансграничных слияниях компаний с ограниченной ответственностью⁷⁰, определяющая интеграционный межгосударственный элемент корпоративного права ЕС (титул II Директивы ЕС 2017/1132) и ряд формальных ограничений для ее практической реализации в Германии, о чем резюмировал С. Мок⁷¹;

4) Директива 2009/101 о координации мер предосторожности, которые требуются государствам-членам компаний для защиты интересов акционеров,

⁶⁷ Bernauer Franck. Adoption of the directive (UE) 2017/1132, a first step towards a European corporate Code, October 2017. [Электронный ресурс], URL: <https://www.hfw.com/Adoption-of-the-directive-UE-2017-1132-October-2017> (дата обращения 03.03.2022).

⁶⁸ Sixth Council Directive 82/891/EEC of 17 December 1982 based on Article 54 (3) (g) of the Treaty, concerning the division of public limited liability companies. [Электронный ресурс], URL: <http://data.europa.eu/eli/dir/1982/891/oj> (дата обращения 03.03.2022).

⁶⁹ Undicesima direttiva 89/666/CEE del Consiglio, del 21 dicembre 1989, relativa alla pubblicità delle succursali create in uno Stato membro da taluni tipi di società soggette al diritto di un altro Stato. [Электронный ресурс], URL: <http://data.europa.eu/eli/dir/1989/666/oj> (дата обращения 03.03.2022).

⁷⁰ Directive 2005/56/EC of the European Parliament and of the Council of 26 October 2005 on cross-border mergers of limited liability companies (Text with EEA relevance). [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2005/56/oj> (дата обращения 03.03.2022).

⁷¹ Mock, S. (2019). The Implementation of the Cross-Border Mergers Directive (2005/56/EC) in Germany: A Story of Insufficiencies and (Better) Alternatives. Cross-Border Mergers. P.325-341.

членов, третьих сторон трансграничных компаний⁷², указывающая на координационно-превентивный элемент (титул II Директивы ЕС 2017/1132);

5) Директива 2011/35/UE о слиянии публичных компаний с ограниченной ответственностью⁷³, определяющая интеграционный публичный элемент корпоративного права ЕС (титул II Директивы ЕС 2017/1132);

6) Директива 2012/30/UE о координации мер предосторожности, требуемых государствами-членами в отношении регистрации публичных компаний с ограниченной ответственностью, а также поддержания и изменения их уставного капитала⁷⁴, отражающая координационно-учетный элемент корпоративного союзного права (глава 4 титула I Директивы ЕС 2017/1132).

Нормы обозначенных директивных и пр. актов европейского права имплементируются в странах-участницах ЕС согласно общим правилам Регламента (ЕС) 182/2011⁷⁵ и положений ст. 24 анализируемой Директивы ЕС 2017/1132, в которой обозначен перечень соответствующих имплементационных актов, процедуры проверки и сроки их принятия.

То есть, эволюционный опыт Германии по применению правового механизма ответственности членов правления перед компанией и

⁷² Directive 2009/101/EC of the European Parliament and of the Council of 16 September 2009 on coordination of safeguards which, for the protection of the interests of members and third parties, are required by Member States of companies within the meaning of the second paragraph of Article 48 of the Treaty, with a view to making such safeguards equivalent. [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/LSU/?uri=celex%3A32009L0101> (дата обращения 03.03.2022).

⁷³ Directive 2011/35/EU of the European Parliament and of the Council of 5 April 2011 concerning mergers of public limited liability companies Text with EEA relevance. [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2011/35/oj> (дата обращения 03.03.2022).

⁷⁴ Directive 2012/30/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 on coordination of safeguards which, for the protection of the interests of members and others, are required by Member States of companies within the meaning of the second paragraph of Article 54 of the Treaty on the Functioning of the European Union, in respect of the formation of public limited liability companies and the maintenance and alteration of their capital, with a view to making such safeguards equivalent (recast). [Электронный ресурс], URL: <http://data.europa.eu/eli/dir/2012/30/oj> (дата обращения 03.03.2022).

⁷⁵ Regulation (EU) No 182/2011 of the European Parliament and of the Council of 16 February 2011 laying down the rules and general principles concerning mechanisms for control by Member States of the Commission's exercise of implementing powers. [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/LSU/?uri=CELEX:32011R0182> (дата обращения 03.03.2022).

акционерами характеризуется последовательным развитием системы союзного корпоративного права, включающей шесть базовых компонентов классификационного, информационно-иерархического, интеграционного межгосударственного, координационно-превентивного, интеграционного публичного, координационно-учетного содержания, имплементируемых в национальное право Германии.

В содержании AktG имеется ряд ссылок на директивы и др. акты союзного права. Например, в § 10 среди условий деноминации акций обозначены полномочия центрального депозитария, предусмотренные Постановлением (ЕС) № 909/2014⁷⁶, Директивой 98/26/ЕС⁷⁷ и др. документами Евросоюза. Нормы § 67a AktG определяют обязанности публичных компаний передавать информацию о корпоративных событиях с учетом минимальных союзных требований об идентификации акционеров, установленных Постановлением Комиссии (ЕС) 2018/1212⁷⁸, Директивой 2007/36/ЕС⁷⁹.

Всего в нормах AktG используется более 50 бланкетных норм о применении документов Евросоюза, среди которых нет ссылок на положения анализируемой Директивы 2017/1132. При этом анализ корректировок базовых норм об опосредованной учредительной (§ 48 AktG) и опосредованной общей ответственности членов правления (§ 93 AktG)⁸⁰

⁷⁶ Regulation (EU) No 909/2014 on improving securities settlement in the European Union and on central securities depositories. [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/LSU/?uri=CELEX%3A32014R0909> (дата обращения 03.03.2022).

⁷⁷ Directive 98/26/EC of the European Parliament and of the Council of 19 May 1998 on settlement finality in payment and securities settlement systems. [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/LSU/?uri=CELEX%3A31998L0026> (дата обращения 03.03.2022).

⁷⁸ Commission Implementing Regulation (EU) 2018/1212 of 3 September 2018 laying down minimum requirements implementing the provisions of Directive 2007/36/EC of the European Parliament and of the Council as regards shareholder identification, the transmission of information and the facilitation of the exercise of shareholders rights. [Электронный ресурс], URL: https://eur-lex.europa.eu/eli/reg_impl/2018/1212/oj (дата обращения 03.03.2022).

⁷⁹ Directive 2007/36/EC of the European Parliament and of the Council of 11 July 2007 on the exercise of certain rights of shareholders in listed companies. [Электронный ресурс], URL: <http://data.europa.eu/eli/dir/2007/36/oj> (дата обращения 03.03.2022).

⁸⁰ Änderungen an Aktiengesetz (AktG). [Электронный ресурс], URL: <https://www.buzer.de/gesetz/4702/1.htm> (дата обращения 03.03.2022).

показывает на отсутствие изменений, связанных с введением Директивы 2017/1132.

По данному поводу немецкие авторы Т. Бирмейер и М. Мейер отмечают, что нормы национального законодательства в сфере корпоративных отношений могут не включать ссылок на акты европейского права, но сами директивы обычно включают условия их имплементации в законах стран-участниц Евросоюза⁸¹.

Следует констатировать, что нормы Директивы ЕС 2017/1132 не оказывают существенного влияния на немецкое корпоративное право в части регулирования ответственности членов правления, поскольку не затрагивают базовых норм об учредительной (§ 48 AktG), общей ответственности (§ 93 AktG), но определяют союзные требования к специальной ответственности членов правления публичных компаний с ограниченной ответственностью (нем. «Gesellschaft mit beschränkter Haftung», GmbH), акционерные аспекты управления которых регулируются нормами AktG.

Таким образом, правоприменительный опыт Германии по реализации правового механизма ответственности членов правления перед компанией и акционерами отличается отсутствием воздействия союзного права на базовые нормы об учредительной (§ 48 AktG), общей ответственности (§ 93 AktG) и установлением Директивой 2017/1132 союзных требований к видам специальной ответственности членов правления публичных компаний.

Исследование содержания Директивы 2017/1132 показывает на редкое упоминание норм об ответственности, которые встречаются около 30 раз в тексте анализируемого документа. В трех статьях приводится прямое указание правил применения корпоративной ответственности.

Во-первых, положения ст. 7 Директивы 2017/1132 устанавливают общие условия наступления солидарной ответственности учредителей компании, которая еще не получила правосубъектность, в случае совершения такими

⁸¹ Biermeyer Thomas, Meyer-Erdmann Marcus. Cross-Border Corporate Mobility in the EU: Empirical Findings 2019 (Vol. 2) (October 29, 2019). P. 52.

учредителями действий от имени компании и непринятия компанией на себя обязательств по этим действиям, если по данному поводу нет договоренности. Это связано с некоторым периодом времени на регистрацию публичной компании и возможным возникновением у учредителей обязательств в рамках процедур учреждения компании.

Положения ст. 7 Директивы 2017/1132 дополняют базовые нормы § 48 AktG об учредительной ответственности и непосредственно формируют специальную солидарную ответственность учредителей публичной компании до ее регистрации.

Во-вторых, нормы ст. 106 Директивы 2017/1132 определяют обязанности стран-участниц ЕС по установлению в национальном законодательстве гражданской ответственности членов правления приобретаемой компании в ситуации корпоративного слияния за неисполнение надлежащих обязанностей в рамках подготовки, проведения процедур слияния.

Обозначенные нормы прямо отражают содержание специальной реорганизационной ответственности директората перед приобретаемой компанией и акционерами.

При этом в ст. 108 Директивы 2017/1132 установлены правила признания недействительности слияния компаний, включающие:

- формальное правило признания недействительности слияния публичных компаний только в судебном порядке;
- обязательное восстановительное условие предоставления судом срока для устранения оснований к иску, если имеется возможность решить проблемы, способствующие признанию недействительности корпоративного слияния;
- публичное правило распространения сведений о признании недействительности слияния по правилам национального законодательства;

- срочное условие обжалования в суд решения о признании недействительности корпоративного слияния только в период шести месяцев; и т.д.

Указанные нормы ст. 108 и др. положений Директивы 2017/1132 о признании недействительности слияния компаний образуют дополнительные судебные санкции корпоративного характера, которые могут применяться в рамках привлечения директората к специальной реорганизационной ответственности членов правления перед приобретаемой и вновь созданной компанией, перед их акционерами.

В-третьих, содержание ст. 152 Директивы 2017/1132 регламентирует установление национальных основ гражданско-правовой ответственности членов правления разделяемой публичной компании в случае неисполнения установленных обязанностей директората в рамках подготовки, осуществления корпоративных процедур разделения.

Обозначенные нормы непосредственно характеризуют специальную реорганизационную ответственность членов правления разделяемой компании.

Вместе с этим, положения ст. 153 Директивы 2017/1132 определяют правила признания недействительности разделения компаний, например:

- формальное правило признания недействительности разделения публичных компаний только в судебном порядке;

- процедурный порядок признания недействительности разделения компаний по условиям ст. 149 Директивы 2017/1132 только: в случае отсутствия надлежащего превентивного судебного, административного надзора, либо в случае несоблюдения требований к соответствующим документам; в случае предоставления доказательств недействительности или спорного характера решения собрания акционеров о разделении согласно национальному закону;

- общее правило об ответственности компаний в случае разделения: созданные компании отвечают по собственным обязательствам, которые

сформировались после регистрации факта разделения компаний и до дня распространения решения о недействительности такого разделения; разделенная компания отвечает по своим обязательствам, установленным до регистрации факта разделения компаний; государства-участники ЕС вправе ограничить указанную ответственность компаний в размере чистых активов, представленных компании для погашения спорных обязательств; и т.д.

То есть, нормы ст. 153 и др. положений Директивы 2017/1132 о признании недействительности разделения публичных компаний отражают дополнительные судебные санкции корпоративного характера, которые могут применяться в рамках привлечения членов правления к специальной реорганизационной ответственности директората перед созданными, ликвидированными в рамках разделения компаниями и их акционерами.

Исполнение обозначенных и др. кодифицированных правил Директивы 2017/1132 в положениях немецкого законодательства осуществлялось по мере издания шести основополагающих директивных документов, касающихся корпоративной жизни и различных корпоративных сделок, обозначенных выше (Директива 82/891/СЕЕ, Директива 89/666/СЕЕ, Директива 2005/56/СЕ, Директива 2009/101, Директива 2011/35/UE, директива 2012/30/UE), что отражено в исследовании Т. Пападопулоса⁸² и в отчете о национальной транспозиции в ФРГ правил Директивы 2017/1132⁸³.

Следовательно, обозначенные положения ст. 7, 106, 108, 152, 153 Директивы 2017/1132 непосредственно определяют правовые механизмы специальной гражданско-правовой ответственности органов правления компании учредительно-солидарного, реорганизационного (в рамках приобретения, слияния компаний) и дополнительного содержания.

⁸² Papadopoulos, T. (2019). Reviewing the Implementation of the Cross-Border Mergers Directive. In: Papadopoulos, T. (eds) Cross-Border Mergers. Studies in European Economic Law and Regulation, vol 17. Springer, Cham. - S.3-34.

⁸³ National transposition measures communicated by the Member States concerning: Directive (EU) 2017/1132. [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/NIM/?uri=celex:32017L1132> (дата обращения 03.03.2022).

Вместе с этим, ряд норм Директивы 2017/1132 косвенно регулируют правовые механизмы специальной гражданско-правовой ответственности директората публичных компаний с ограниченной ответственностью, которые отличаются динамичным развитием, поскольку с момента принятия положения Директивы 2017/1132 изменялись четыре раза:

1) Директивой 2019/1023⁸⁴ скорректированы механизмы превентивной реструктуризации, погашения долга и дисквалификации компаний-должников;

2) Директивой 2019/1151⁸⁵ внесены изменений в нормы Директивы 2017/1132 в части использования цифровых инструментов и ИТ-процессов в корпоративном праве⁸⁶;

3) положения Директивы 2019/2121⁸⁷ дополнили нормы Директивы 2017/1132 положениями о трансграничных преобразованиях, слиянии и разделении публичных компаний;

4) Регламент 2021/23⁸⁸ скорректировал положения Директивы 2017/1132 в рамках развития полномочий европейских публичных компаний - центральных контрагентов финансовой сферы отношений.

⁸⁴ Directive (EU) 2019/1023 of the European Parliament and of the Council of 20 June 2019 on preventive restructuring frameworks, on discharge of debt and disqualifications, and on measures to increase the efficiency of procedures concerning restructuring, insolvency and discharge of debt, and amending Directive (EU) 2017/1132. [Электронный ресурс], URL: <http://data.europa.eu/eli/dir/2019/1023/oj> (дата обращения 03.03.2022).

⁸⁵ Directive (EU) 2019/1151 of the European Parliament and of the Council of 20 June 2019 amending Directive (EU) 2017/1132 as regards the use of digital tools and processes in company law. [Электронный ресурс], URL: <http://data.europa.eu/eli/dir/2019/1151/oj> (дата обращения 03.03.2022).

⁸⁶ См. Фролова, Е. Е. Цифровизация и зеленое финансирование: новые тренды правового регулирования экономических отношений XXI века / Е. Е. Фролова // Современные проблемы и перспективы развития частноправового и публично-правового регулирования. Уфа: Башкирский государственный университет, 2020. С. 328-334; Rusakova, E. P. Introduction of Digital Methods of Protection of Rights as a Legal Guarantee of Business Activity in the Modern World (on the Example of China) / E. P. Rusakova, E. E. Frolova // Smart Innovation, Systems and Technologies. 2022. P. 121-130.

⁸⁷ Directive (EU) 2019/2121 of the European Parliament and of the Council of 27 November 2019 amending Directive (EU) 2017/1132 as regards cross-border conversions, mergers and divisions. [Электронный ресурс], URL: <http://data.europa.eu/eli/dir/2019/2121/oj> (дата обращения 03.03.2022).

⁸⁸ Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (ES) 2021/23 2020 m. gruodžio 16 d. dėl pagrindinių sandorio šalių gaivinimo ir pertvarkymo sistemos, kuriuo iš dalies keičiami reglamentai (ES) Nr. 1095/2010, (ES) Nr. 648/2012, (ES) Nr. 600/2014, (ES) Nr. 806/2014 ir (ES) 2015/2365 ir direktyvos 2002/47/EB, 2004/25/EB, 2007/36/EB, 2014/59/ES ir (ES) 2017/1132..[Электронный ресурс], URL: <http://data.europa.eu/eli/reg/2021/23/oj> (дата обращения 03.03.2022).

В частности, согласно Директивы 2019/2121 положения Директивы 2017/1132 дополнены ст. 86i о защите акционеров компании, которая гарантирует акционерам, проголосовавшим против утверждения проекта трансграничной конвертации компании, реализацию права распоряжаться своими акциями за адекватную денежную компенсацию. При этом государства-члены Евросоюза могут предусмотреть нормы: о реализации другими акционерами компании права на обозначенную компенсацию в рамках трансграничной конвертации компании; о сроке выражения акционерами компании права на компенсацию по условиям трансграничной конвертации компании не позже даты проведения собрания акционеров по проекту конвертации; и т.д.

Обозначенные нормы ст. 86i Директивы 2017/1132 предполагают косвенное применение специальной компенсированной ответственности членов правления в случае нарушения прав соответствующих акционеров.

Вместе с этим, в соответствии с Директивой 2019/2121 обозначена новая редакция ст. 124 Директивы 2017/1132, согласно которой правление компании обязано предоставить отчет для акционеров и сотрудников объединяющихся компаний, в котором приводится обоснование юридических, экономических аспектов трансграничного слияния и разъяснение последствий трансграничного слияния для сотрудников. В разделе отчета для акционеров, в частности, должны разъясняться следующие вопросы:

- порядок выплаты денежной компенсации отказавшимся акционерам и метод, используемый для расчета такой компенсации;
- коэффициент обмена акциями и методы, используемые для его установления, если он применялся;
- правовые последствия трансграничного слияния компаний для акционеров;
- права и средства правовой защиты, доступные акционерам в соответствии со ст. 126a Директивы 2017/1132.

Судебная практика

Обозначенные тезисы о содержании прямой и опосредованной специальной ответственности директората публичной компании подтверждаются редкой судебной практикой по вопросам исполнения положений Директивы 2017/1132.

В этой связи стоит указать, что вопросы взаимосвязанного применения норм национального законодательства и положений Директивы 2017/1132 рассматривались только в 5 решениях Федерального Суда Германии⁸⁹ и в 20 судебных актах Суда Евросоюза⁹⁰.

Так в Решении Федерального Суда Германии № II ZB 25/17⁹¹ отмечается, что реализация правил Директивы 2017/1132 позволяет детализировать ответственность членов правления материнской компании в случае неправомерных действий ее филиала в другой стране Евросоюза. В случае страхования ответственности компания согласно § 8 AktG и Директивы 2017/1132 должна исключительно в качестве превентивной меры обеспечить, чтобы корпоративные ограничения для исполнения заказа не обходились сотрудниками зарубежного филиала, и чтобы лица, не обладающие подходящими полномочиями для надлежащего выполнения деловых задач, не действовали внутри страны зарубежного филиала в качестве представителей компании. Суд резюмировал, что реализация норм об ответственности членов правления национального и союзного уровня должна служить профилактической борьбе с возможными злоупотреблениями свободой коммерческой деятельности и с мошенничеством со стороны

⁸⁹ Сведения Федерального Суда ФРГ. [Электронный ресурс], URL: <https://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/list.py?Gericht=bgh&Art=en&sid=e0aa2b87a51f1b1671e43653417cdde3> (дата обращения 03.03.2022).

⁹⁰ Сведения Суда Евросоюза. [Электронный ресурс], URL: <https://curia.europa.eu/juris/documents.jsf?nat=or&mat=or&pcs=Oor&jur=C%2CT%2CF&for=&jge=&dases=&language=en&pro=&cit=none%252CC%252CCJ%252CR%252C2008E%252C%252C%252C%252C%252C%252C%252C%252Ctrue%252Cfalse%252Cfalse&oqp=&td=%3BALL&avg=&page=1&text=2017%252F1132%2B&lg=&cid=2730827> (дата обращения 03.03.2022).

⁹¹ BGH, 14.05.2019 - II ZB 25/17. [Электронный ресурс], URL: <https://openjur.de/u/2174985.html> (дата обращения 03.03.2022).

неуполномоченных представителей компании. Однако это не может служить основанием для отказа в регистрации заявления о регистрации филиала компании в соответствии с прецедентным правом Европейского суда по делу *Centros Ltd*⁹². При этом Федеральный Суд ФРГ рекомендовал обратиться в Европейский суд по этому поводу в соответствии с п. 1, 3 ст. 267 ДФЕС⁹³.

Анализ решений Суда ЕС по вопросам применения норм Директивы 2017/1132 показывает на следующие предметы судебного исследования:

1) правовые споры по применению правил свободной регистрации публичных компаний рассматривались в 11 делах;

2) вопросы применения норм сферы корпоративных правоотношений поднимались в двух судебных актах (дело № Т-502/19 от 30/08/2019 *Corneli v ECB*⁹⁴; дело № С-789/21 от 04/02/2022 *Commission v Bulgaria*⁹⁵);

3) проблемы добросовестной конкуренции и государственной помощи в этой сфере рассматривались в трех судебных решениях;

4) правовой спор по реализации публичной компании норм социальной сферы разрешен в рамках одного судопроизводства;

5) вопросы применения норм сферы свободы, безопасности, правосудия и сотрудничества судебных органов по гражданским делам затрагивались в двух судебных актах Суда ЕС.

Например, на рассмотрении Суда ЕС находится дело № С-469/19 по запросу Федерального Суда ФРГ⁹⁶ о соотношении норм Директивы 2017/1132 и немецкого законодательства по вопросам регистрации в Германии филиала

⁹² Judgment of the Court C-212/97 of 9 March 1999. *Centros Ltd v Erhvervs- og Selskabsstyrelsen*. [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:61997CJ0212> (дата обращения 03.03.2022).

⁹³ Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union 30.11.2009. [Электронный ресурс], URL: <https://dejure.org/gesetze/AEUUV/267.html> (дата обращения 03.03.2022).

⁹⁴ EuGH, 30.08.2019. T-502/19. *Corneli v ECB*. [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62019TJ0502&qid=1665859074051> (дата обращения 03.03.2022).

⁹⁵ EuGH, 04.02.2022. C-789/21. *Commission v Bulgaria*. [Электронный ресурс], URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv:OJ.C_.2022.084.01.0030.01.ENG (дата обращения 03.03.2022).

⁹⁶ Case C-469/19. 19 June 2019 — *All in One Star Ltd*. [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62019CN0469> (дата обращения 03.03.2022).

английской публичной компании. В предварительном мнении Генерального адвоката Шпунара⁹⁷ по этому делу приводятся следующие аргументы.

Во-первых, из прецедентного дела Суда ЕС № C-167/01⁹⁸ следует, что нормы национального права, требующие внесения данных филиала в коммерческий регистр принимающего государства-члена, подпадают под ст. 30 Директивы 2017/1132, поскольку суд фактически постановил, что ст. 2 Директивы 89/666⁹⁹ (актуальная ст. 30 Директивы 2017/1132) исключает положение, согласно которому филиал компании, зарегистрированной в соответствии с законодательством другого государства-члена, может обладать обязательствами главного офиса.

Во-вторых, нормы ст. 30 Директивы 2017/1132 предусматривают, что обязательство по раскрытию информации компанией в случае регистрации филиала касается документов и сведений, касающихся назначения членов правления, прекращения их полномочий и сведений о лицах, уполномоченных представлять компанию в отношениях с третьими сторонами и в судебных разбирательствах. Согласно ст. 8, 6 Директивы 2017/1132 обязательство по раскрытию информации служит для защиты третьих сторон, которые имеют дело с компаниями через посредничество филиалов.

В-третьих, ряд других прецедентов отражает сложившуюся практику отказа в регистрации головного офиса, который переносится на место дочернего подразделения в другой стране без переноса соответствующих уставных полномочий¹⁰⁰.

⁹⁷ Opinion of Advocate General Szpunar delivered on 14 October 2020. Case C-469/19. All in One Star Ltd. [Электронный ресурс], URL: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=2017%252F1132%2B%2BGerman&docid=232407&pageIndex=0&doclang=en&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1284165#Footref14> (дата обращения 03.03.2022).

⁹⁸ EuGH, 30.09.2003 - C-167/01. [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A62001CJ0167> (дата обращения 03.03.2022).

⁹⁹ Directive 89/666/EEC of 21 December 1989 concerning disclosure requirements in respect of branches opened in a Member State by certain types of company governed by the law of another State. [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/1989/666/oj> (дата обращения 03.03.2022).

¹⁰⁰ См. EuGH, 05.11.2001. C-208/00. Überseering BV v Nordic Construction Company Baumanagement GmbH (NCC). [Электронный ресурс], URL: <https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-208/00> (дата обращения 03.03.2022); EuGH,

Анализ указанных выше судебных решений позволяет говорить, что правоприменительный судебный опыт реализации союзного правового механизма ответственности членов правления перед компанией и акционерами, регламентированного положениями Директивы 2017/1132, характеризуется малым уровнем правовой конфликтности при реализации этой Директивы и наибольшим числом судебных споров по вопросам исполнения правил регистрации публичных компаний, их филиалов в разных странах ЕС.

Таким образом, положения Директивы 2017/1132 регулируют нормы об ответственности членов правления перед компанией и акционерами исключительно в двух аспектах: 1) кодифицированы ли виды специальной ответственности, связанные с функционированием транснациональных публичных европейских компаний и с процедурами регистрации, реорганизации таких корпораций; 2) детализированы ли действующие нормы немецкого законодательства о специальной ответственности директората в контексте унификации, цифровизации и пр. развития европейского корпоративного права.

Директива ЕС по корпоративной отчетности в области устойчивого развития № 2022/2464 2022 года (CSRD)

Директива ЕС по корпоративной отчетности в области устойчивого развития 2022/2464 (CSRD) была утверждена Европарламентом 10 ноября 2022 года и Советом ЕС – 28 ноября 2022 года, опубликована в журнале ЕС - 16.12.2022¹⁰¹. Директива CSRD содержит множество нововведений, в частности, отказ от концепции «не-финансовой отчетности» и переход к

18.12.2014. C-202/13 - McCarthy and Others. [Электронный ресурс], URL: <https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-202/13> (дата обращения 03.03.2022)

¹⁰¹ Directive (EU) 2022/2464 of the European Parliament and of the Council of 14 December 2022 amending Regulation (EU) No 537/2014, Directive 2004/109/EC, Directive 2006/43/EC and Directive 2013/34/EU, as regards corporate sustainability reporting// EUR-lex. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32022L2464> Дата обращения 20.01.23.

концепции «обязательной отчетности в области устойчивости». Можно предположить, что Директива CSRD повлияет на режимы нефинансовой отчетности в других странах мира, способствуя глобальной конвергенции и сопоставимости отчетности в области устойчивого развития.

Директива CSRD направлена на введение единого стандарта отчетности в ЕС (EU-wide reporting standard). Предоставляя единые (и обязательные) стандарты отчетности ЕС об устойчивом развитии, положения проекта Директивы помогут также сократить текущие расходы для компаний, сталкивающихся с различными (не согласованными) информационными запросами на информацию об устойчивости. Директива CSRD 2022 года также содержит положения, впервые предписывающие осуществление общего аудита и гарантии ЕС в отношении отчетности. Хотя цель состоит в том, чтобы обеспечить такой же уровень гарантий отчетности об устойчивом развитии, как это применяется к финансовой отчетности, Комиссия ЕС признает, что нынешний рынок аудиторских услуг пока не в состоянии достичь этой цели.

Директива CSRD требует от компаний оцифровки их отчетности, с тем чтобы она можно было использовать в «Европейском едином пункте доступа», как это предусмотрено в «Плане действий Союза рынков капитала». В тексте директивы указано, что вся информация об устойчивом развитии должна быть опубликована в рамках отчета об управлении в цифровом и машиночитаемом формате. Поэтому при проведении анализа рынка и сравнительных исследований инвесторам и другим заинтересованным сторонам станет легче получить доступ к отчетности по корпоративной устойчивости. Директива CSRD требует, чтобы государства-члены предусмотрели штрафы за нарушение обязанностей по представлению отчетности при осуществлении Директивы во внутреннем законодательстве. Это требование не отличается от требований действующей Директивы NFRD. Директива CSRD содержит множество нововведений, в частности, отказ от концепции «не-финансовой отчетности» и переход к концепции «обязательной отчетности в области

устойчивости», что можно оценить положительно. Следует согласиться с мнением европейских авторов о том, что Директива CSRD повлияет на режимы нефинансовой отчетности в других странах мира, способствуя глобальной конвергенции и сопоставимости отчетности в области устойчивого развития.

Как отмечали Е.П. Ермакова и Е.Е. Фролова, «Директива CSRD также содержит ряд недостатков. Директива является неоднозначной в отношении роли частных рыночных инициатив и групп по интересам. Крайне важно, чтобы стандарты директивы CSRD были приведены в соответствие с принципами устойчивого развития, которые определены в Договорах ЕС и основаны на всеобъемлющем научном понимании устойчивости. Кроме того, по мнению европейских авторов директива CSRD по-прежнему представляет собой пример разрозненного и нелогичного мышления, отделяющего раскрытие информации об устойчивости от необходимости пересмотра и реформы правил финансового учета (которые остаются нетронутыми)»¹⁰².

С нашей точки зрения, несмотря на недостатки, положения Директивы ЕС 2022/2464 2022 года (CSRD) после вступления ее в силу в 2023-24 гг., смогут оказать влияние на дальнейшее развитие корпоративной социальной ответственности (КСО) в Германии.

На примере представленных директивных норм европейского права можно обобщить следующие выводы.

Во-первых, правоприменительный опыт Германии по имплементации союзного правового механизма ответственности членов правления ООО перед компанией и акционерами, регламентированного ст. 7, 106, 108, 152, 153 и др.

¹⁰² Ермакова Е.П., Фролова Е.Е. О проекте Директивы ЕС по корпоративной отчетности в области устойчивого развития (CSRD) 2021 года// Устойчивый экономический рост и право: сборник материалов к XVI Ежегодным научным чтениям памяти профессора С.Н. Братуся / ред. кол.: В.М. Жуйков, О.В. Гутников, С.А. Синицын, М.Л. Шелютто; Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации. – М.: ИД «Юриспруденция», 2021. С.126-143.

нормами Директивы 2017/1132, характеризуется последовательным внедрением в нормы немецкого законодательства различных видов специальной гражданско-правовой ответственности директората обществ с ограниченной ответственностью (ООО).

Во-вторых, классификация видов союзной гражданско-правовой ответственности членов правления ООО перед компанией и акционерами согласно норм Директивы 2017/1132 включает:

- прямую специальную ответственность директората ООО, предусмотренную в ст. 7, 106, 108, 152, 153 Директивы 2017/1132, характеризующуюся учредительно-солидарным, реорганизационным (в рамках приобретения, слияния компаний) и дополнительным содержанием;
- опосредованную специальную ответственность членов правления ООО, которая следует из других норм Директивы 2017/1132 и возникает в случае ненадлежащего исполнения обязанностей директората ООО.

В-третьих, в настоящее время всего в нормах Закона Германии об акционерных обществах 1965 года (AktG) используется более 50 бланкетных норм о применении документов Евросоюза, среди которых нет ссылок на положения Директивы ЕС 2017/1132. При этом анализ корректировок базовых норм об опосредованной учредительной (§ 48 AktG) и опосредованной общей ответственности членов правления АО (§ 93 AktG)¹⁰³ показывает на отсутствие изменений, связанных с введением Директивы ЕС 2017/1132. Выявлено, что нормы Директивы ЕС 2017/1132 не оказывают существенного влияния на немецкое корпоративное право в части регулирования ответственности членов правления, поскольку не затрагивают базовых норм об учредительной (§ 48 AktG), общей ответственности АО (§ 93 AktG), но определяют союзные требования к специальной ответственности членов правления «обществ с ограниченной ответственностью» (нем. «Gesellschaft mit beschränkter

¹⁰³ Änderungen an Aktiengesetz (AktG). [Электронный ресурс], URL: <https://www.buzer.de/gesetz/4702/1.htm> (дата обращения 03.03.2022).

Haftung», GmbH), акционерные аспекты управления которых регулируются нормами AktG.

§ 3. Национальные источники правового регулирования ответственности членов правления АО в Германии.

Рассматривая национальные элементы гражданско-правовой ответственности членов правления акционерного общества в Германии, установленные действующим немецким законодательством, целесообразно обратить внимание на положения корпоративного законодательства ФРГ, которые предусмотрены нормами ГГУ¹⁰⁴, AktG¹⁰⁵, GmbHG¹⁰⁶ и другими, связанными с ними законами.

Основные национальные отраслевые правовые механизмы ответственности членов правления, как аргументируют эксперты правительственной Комиссии Бундестага ФРГ по корпоративному управлению (Corporate Governance Kommission¹⁰⁷), регламентированы нормами ГГУ и AktG.

Как отмечалось ранее, правила ГГУ определяют базовые гражданско-правовые свойства АО: хозяйственную цель деятельности, получение правоспособности от государства, легитимный порядок регистрации на территории нахождения имущества этой компании и пр. основы правового положения АО.

Кроме основных источников правового регулирования ответственности членов правления АО немецкие правоведы выделяют дополнительные источники, которые будут рассмотрены ниже.

¹⁰⁴ Bürgerliches Gesetzbuch (BGB). [Электронный ресурс], URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/> (дата обращения 03.03.2022).

¹⁰⁵ Aktiengesetz (AktG), 1965, zuletzt geändert durch Artikel 1 G. v. 12.12.2019 BGBl. I S. 2637. [Электронный ресурс], URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/aktg/> (дата обращения: 03.03.2022).

¹⁰⁶ Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, GmbHG, 20.04.1892. [Электронный ресурс], URL: <http://www.gesetze-im-internet.de/gmbhg/BJNR004770892.html> (дата обращения: 03.03.2022).

¹⁰⁷ Die Haftung von Vorstand, Aufsichtsrat und Wirtschaftsprüfern gegenüber Aktionären. WD 7 - 3000 - 082/20. 8 Juli 2020.

Германское гражданское уложение (ГГУ) 1896 года

Как уже отмечалось, базовые гражданско-правовые нормы корпоративного права установлены положениями ГГУ 1896 года.

Первая книга общих положений ГГУ (§1- 240) устанавливает ключевые нормы, формирующие требования остальных частей этого кодекса, например, глава 1 ГГУ определяет главные правила создания зарегистрированных коммерческих и пр. компаний (групп компаний), управление которыми осуществляется с помощью соответствующих корпоративных органов: регистрационные признаки коммерческих, некоммерческих компаний; исходные требования к корпоративному уставу, к совету директоров и корпоративным представителям; ключевые правила проведения акционерного собрания и оформления его решения; и т.д., о чем отметил К. Фишер¹⁰⁸.

Вторая книга ГГУ (§241-853) систематизирует нормы о договорных и других гражданско-правовых обязательствах, включающие общие нормы о соучастии участников гражданских-правоотношений, об ответственности этих субъектов и т.д.

Третью книгу ГГУ (§854-1296), как логично обозначил К. Грюнеберг, составляют положения о видах, содержании права собственности, которые в системе корпоративных отношений входят в предмет локального регулирования органами корпоративного управления¹⁰⁹.

Четвертая книга ГГУ (§1297-1921) включает основные правила сферы семейного права, которые среди прочего затрагивают вопросы участия супругов в имущественных и корпоративных отношениях.

В исследовании С. Балдрингера отражено, что содержание пятой книги ГГУ (§1922-2385) определяет комплекс норм о наследовании, в том числе и корпоративного правопреемства, предусматривающего переход прав на

¹⁰⁸ Fischer, Christian. Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen (BGB). - Stuttgart: Kohlhammer, 2022. – S. 14.

¹⁰⁹ Grüneberg, Christian. Bürgerliches Gesetzbuch.- München : C.H. Beck, 2022, – S. 29.

имущество (акции) соответствующей компании и переход прав, обязательств наследнику от участника корпоративных правоотношений¹¹⁰.

То есть, базовые гражданско-правовые нормы немецкого корпоративного права установлены положениями пяти книг ГГУ с общими положениями о создании, функционировании компаний в любой форме, о договорных и других гражданско-правовых обязательствах участников гражданских-правоотношений, о содержании права собственности, об участии супругов в имущественных и корпоративных отношениях, о переходе прав на имущество (акции) соответствующей компании и корпоративных прав, обязательств наследнику.

Нормы об ответственности членов правления в ГГУ

Кодифицированные нормы об ответственности членов правления § 823 ГГУ определяют общий правовой механизм возмещения ущерба из двух элементов: обязанности возмещения ущерба от умышленных или неосторожных действий правонарушителя и обязанности возмещения от нарушения ущерба при защите другого права только в случае виновных действий.

В § 823 ГГУ «Ответственность за ущерб» определено: «(1) Тот, кто умышленно или по неосторожности нарушил жизнь, тело, здоровье, свободу, собственность или иное право другого лица, обязан возместить другому лицу причиненный вред. (2) То же самое обязательство распространяется на любого, кто нарушает закон, направленный на защиту другого лица. Если по содержанию закона нарушение этого возможно и без вины, обязанность по выплате компенсации возникает только в случае вины».

Ответственность в соответствии с п. 2 § 823 ГГУ предполагает нарушение закона, предусматривающего защиту акционера. Таким законом о защите интересов акционеров является, например, предписание § 92 AktG об

¹¹⁰ Baldinger, Sebastian. Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen (BGB) (Soergel). 14. Auflage. - Stuttgart: Kohlhammer, 2022, – S. 78.

обязанности совета директоров сообщить акционерам об убытках в размере половины уставного капитала¹¹¹.

Положения § 826 ГГУ предусматривают общее правило возмещения вреда другому лицу в случае умышленного аморального нарушения добрых нравов, которые в определенных случаях затрагивают интересы акционеров. Например, преднамеренная публикация членами правления заведомо ложного уведомления об эмиссии с соответствующими убытками акционеров установлена судом как случай нанесения морального вреда акционерам, за что члены правления понесли личную ответственность согласно § 826 ГГУ¹¹².

Так, в § 826 ГГУ «Аморальный умышленный ущерб» констатируется: «тот, кто умышленно причиняет вред другому лицу способом, противоречащим добрым нравам, обязан возместить другому ущерб».

То есть, основные правовые механизмы ответственности членов совета директоров в ФРГ устанавливаются нормами §§ 823, 826 ГГУ.

Закон Германии об акционерных обществах (AktG) 1965 г.

Обозначенные базовые нормы ГГУ о гражданско-правовом регулировании деятельности компаний в форме АО детализированы положениями AktG¹¹³, которые систематизированы в содержании 4 книг (§§ 1-410).

Первая книга AktG определяет нормы об акционерном обществе (§§ 1 - 277), включая учредительные правила дефиниции АО, процедуры создания, полномочия общего собрания, членов наблюдательного совета и акционерного правления, порядок взаимоотношений компании с акционерами, требования к содержанию устава АО и др. общие правила регулирования деятельности АО.

¹¹¹ Spindler, G. Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, 5. Auflage 2019, § 92 AktG, Rn. 43. S.758.

¹¹² Vgl. BGH, Urteil vom 19. Juli 2004, Az.: II ZR 402/02, NJW 2004, S. 2971. URL: <https://lexetius.com/2004,1716> (дата обращения 03.03.2022).

¹¹³ Aktiengesetz (AktG), 1965, zuletzt geändert durch Artikel 1 G. v. 12.12.2019 BGBl. I S. 2637. [Электронный ресурс], URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/aktg/> (дата обращения: 03.03.2022).

Вторая книга AktG предусматривает положения об ограниченном акционерном обществе (§§ 278 - 290), которое отличается от обычного АО более высоким уровнем ответственности акционеров, классифицированных на акционеров, несущих личную ответственность по долгам АО, формирующих корпоративное правление, и акционеров с ограниченной ответственностью.

Третья книга AktG регламентирует правовое положение аффилированных лиц и их отличия от акционеров (§§ 291 - 338), включая полномочия законных представителей и административных субъектов компании.

Четвертая книга AktG (§§ 394 - 410) устанавливает специальный порядок административной, уголовной ответственности компетентных лиц акционерной компании¹¹⁴.

В частности, нормы § 48 AktG устанавливают в составе учредительных инструментов основной правовой механизм ответственности членов правления (Совета Директоров и Наблюдательного Совета), включающий:

- общее правило возмещения ущерба компании из-за нарушения своих обязанностей на стадии ее создания, связанных с принятием к использованию и с оборотом уставных взносов в акционерный капитал;
- специальное бланкетное правило применения норм §§ 93, 116 AktG в случае других нарушений на стадии учреждения компании за исключением отдельных случаев, установленных пп. 3,4 п. 4 и п. 6 § 93.

Так, § 48 AktG «Ответственность Совета директоров и Наблюдательного совета» закрепляет: «члены Совета директоров и Наблюдательного совета, нарушившие свои обязанности при создании, являются солидарными должниками Компании для возмещения причиненного ущерба, в том числе несут ответственность за обеспечение того, чтобы орган, назначенный для приема депозитов по акциям (§ 54, абз. 3) подходит для этого, и что внесенные суммы находятся в свободном распоряжении Правления. §§ 93 и 116

¹¹⁴ Kölner Kommentar zum Aktiengesetz / herausgegeben von Ulrich Noack und Dirk Zetzsche: Carl Heymanns Verlag, 4. Auflage.2022, – S. 11.

применяются к обязанностям и ответственности членов Совета директоров и Наблюдательного совета при учреждении, за исключением § 93, абз. 4 Предложения 3 и 4 и пункт 6».

Дополнительные источники регулирования ответственности членов правления АО в Германии

При анализе правовых аспектов ответственности членов правления Е. Брайтенфельд соотносит применение основных норм §§ 91, 93, 111, 396 AktG с реализацией дополнительных норм об ответственности различных законов, связанных с обязанностями членов правления:

1) Закона о корпоративной целостности, модернизации права 2005 года («Gesetz zur Unternehmensintegrität, Modernisierung Anfechtungsrechts, UMAG¹¹⁵»);

2) норм § 15a Закона о порядке банкротства 1994 («Insolvenzordnung Gesetz, InsO¹¹⁶»);

3) положений § 15 п. 3 Закона о торговле ценными бумагами («Wertpapierhandelsgesetz, WpHG¹¹⁷»);

4) правил § 2 абз. 2 Закона против конкурентных ограничений («Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen, GWB¹¹⁸»);

5) рекомендательных положений Кодекса корпоративного управления Германии (нем. -«Deutscher Corporate Governance Kodex, DCGK¹¹⁹»), которые комментируются группой экспертов Бундесрата ФРГ.

¹¹⁵ Gesetz zur Unternehmensintegrität, Modernisierung Anfechtungsrechts, (UMAG). URL: https://dejure.org/BGBI/2005/BGBI_I_S_2802 (дата обращения 21.12.2021).

¹¹⁶ Insolvenzordnung Gesetz vom 05.10.1994 (InsO). URL: <https://dejure.org/gesetze/InsO> (дата обращения 21.12.2021).

¹¹⁷ Gesetz über den Wertpapierhandel, (WpHG). URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/wphg/> (дата обращения 21.12.2021).

¹¹⁸ Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB). URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/gwb/> (дата обращения 21.12.2021).

¹¹⁹ Deutscher Corporate Governance Kodex (DCGK). URL: <https://www.dcgk.de/en/> (дата обращения 21.12.2021).

То есть, дополнительные национальные правовые механизмы ответственности членов правления в ФРГ предусмотрены нормами различных отраслевых законов (UMAG, InsO, WpHG, GWB и пр.), в т.ч. нормами «мягкого права» - Кодекса корпоративного управления Германии (DCGK).

Мягкое право - Кодекс корпоративного управления Германии 2020 г. об ответственности членов правления АО

Применение и развитие системы норм корпоративного управления в европейских странах тесно связано с положениями кодексов сферы корпоративного управления, которые основаны на Общих правилах ОЭСР и в настоящее время приняты во всех странах Европы. Принятие кодекса корпоративного управления в странах ЕС стало обязательным с 2014 года согласно ст. 45, 46 Директивы о финансовых инструментах¹²⁰ и ст. 46а Директивы о требованиях к капиталу (CRD) IV¹²¹, которая предусматривала обязанность любой компании, чьи ценные бумаги допущены к торговле на регулируемом рынке, включать в годовую отчетность данные о корпоративном управлении со ссылкой на:

- локальный кодекс корпоративного управления, действующий в компании;
- типовой или др. кодекс корпоративного управления, который компания решила применять в добровольном порядке;
- соответствующие сведения о практике корпоративного управления, которая применяется в компании помимо требований, установленных национальным законодательством¹²².

¹²⁰ Directive 2014/65/EU of 15 May 2014 on markets in financial instruments and amending Directive 2002/92/EC and Directive 2011/61/EU. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32013L0036> (дата обращения: 03.03.2022).

¹²¹ Directive 2013/36/EU of 26 June 2013 on access to the activity of credit institutions and the prudential supervision of credit institutions and investment firms, amending Directive 2002/87/EC and repealing Directives 2006/48/EC and 2006/49/EC. [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32013L0036> (дата обращения: 03.03.2022).

¹²² Ваимерш Э. Европейские кодексы корпоративного управления и их эффективность. URL: <https://www.oecd.org/daf/ca/2013OECDRussiaCorporateGovernanceRoundtableEuropeanCodesRus.pdf> (дата обращения: 03.03.2022).

Если компания приняла решение не применять какие-либо положения локального, типового или др. кодекса корпоративного управления, она должна пояснить причины такого поведения в составе соответствующих сведений о практике корпоративного управления¹²³.

Для поддержки эффективного раскрытия информации и внедрения кодекса корпоративного управления в Германии¹²⁴, равно как и в большинстве других юрисдикций Европы публикуется национальный отчет, в котором анализируется соблюдение кодекса компаниями, зарегистрированными на бирже.

Версия немецкого Кодекса корпоративного управления 2020 (англ. - «German Corporate Governance Code, GCGC») включает 7 разделов: (A) управление и надзор, (B) назначение в правление, (C) состав наблюдательного совета, (D) процедуры наблюдательного совета, (E) конфликты интересов, (F) прозрачность и внешняя отчетность, (G) вознаграждение правления и наблюдательного совета.

Корпоративные основы ответственности директората компании представлены в разделе А, положения которого определяют 8 правил-принципов и 5 рекомендаций по корпоративному управлению в рамках решения 3 видов задач:

1) для решения управленческих задач совету директоров (правлению) следует исполнять:

- принцип ответственности за управление компанией в ее интересах, члены правления несут совместную ответственность за управление предприятием, председатель или представитель правления координирует работу его членов;

¹²³ OECD Corporate Governance Factbook 2021. URL:

<https://www.oecd.org/corporate/corporategovernance-factbook.htm> (дата обращения: 03.03.2022).

¹²⁴ Sophie Harnay, Tatiana Sachs, Katrin Deckert, Fabienne Llense. L'efficacité des codes de gouvernance. Perspectives comparées et pluridisciplinaires. [Rapport de recherche] Mission de Recherche Droit et Justice. Paris, 2017. – 11-12 p.

- принцип разработки правлением стратегии предприятия, координации ее исполнения с наблюдательным советом и обеспечения ее реализации;

- принцип установления целевых значений доли женщин на двух уровнях управления ниже совета директоров;

- принцип ответственного управления рисками, возникающими в результате предпринимательской деятельности, который требует наличия соответствующей и эффективной системы внутреннего контроля и управления рисками;

- принцип обеспечения директоратом и непосредственного соблюдения всех положений законодательства и внутренней политики в компании;

- рекомендацию правлению учитывать разнообразие при назначении на руководящие должности;

- рекомендацию правлению создать соответствующую систему комплаенс-менеджмента, отражающую рисковую ситуацию предприятия, и раскрыть основные особенности этой системы, в которой работники и третьи лица должны иметь возможность получать защищенную информацию о предполагаемых нарушениях закона на предприятии;

2) для реализации контрольных задач наблюдательному совету следует исполнять:

- принцип назначения, освобождения наблюдательным советом от должности членов правления на основе: мероприятий контроля и консультирования директората в управлении компанией, участия в принятии решений фундаментального значения;

- принцип выбора председателя наблюдательного совета из числа его членов с целью координации деятельности наблюдательного совета и представления интересов наблюдательного совета;

- рекомендацию обеспечения доступности председателя наблюдательного совета – в разумных пределах – для обсуждения вопросов, связанных с контрольными и пр. функциями наблюдательного совета, с инвестиционной деятельностью компании;

3) для решения функций общего собрания в компании целесообразно исполнять:

- принцип реализации прав акционеров на регулярных общих собраниях, которое принимает ключевые решения: о распределении чистой прибыли, об утверждении решений правления и наблюдательного совета, об отстранении от должности члена правления, о выборах представителей акционеров в наблюдательном совете и внешних аудиторов, об утверждении системы вознаграждения членов правления, о фактическом вознаграждении членов наблюдательного совета, об утверждении отчета о вознаграждении за предыдущий финансовый год и т.д.;

- рекомендацию председателю общего собрания принять во внимание, что такое собрание должно быть завершено в течение четырех-шести часов;

- рекомендацию правлению созвать в ситуации поглощения внеочередное общее собрание, на котором акционеры должны обсудить предложение о поглощении и принять решение о корпоративных действиях.

Анализ указанных положений и норм других разделов немецкого Кодекса корпоративного управления 2020 показывает на общий характер правил привлечения к солидарной ответственности членов правления и отсутствие четких процедур такого привлечения с учетом доли участия конкретного менеджера в утверждении определенного управленческого решения.

Проект изменений 2022 г. Кодекса корпоративного управления 2020 г.

В этой связи стоит обратить внимание на Проект изменений 2022 года отдельных положений немецкого Кодекса корпоративного управления 2020 г. Как отмечается правительственной комиссией ФРГ по корпоративным вопросам, в январе 2022 года разработан проект Кодекса корпоративного

управления Германии 2022 года (далее – Проект¹²⁵), который вступит в силу после его корректировки на основе тезисов экспертов, утверждения и опубликования.

Изменения в Проекте включают дополнение принципа ответственного управления рисками подсистемой контроля соответствия требований, адаптированных к актуальным рискам на предприятии в рамках системы внутреннего контроля, управления рисками. Для этого в Проект также включены 4 рекомендации:

1) рекомендация правлению, которое должно систематически выявлять и оценивать риски, связанные с социальными и экологическими факторами, а также с экологическими и социальными последствиями деятельности компании; при этом стратегия компании должна предоставлять информацию о том, как экономические, экологические и социальные цели могут быть достигнуты сбалансированным образом, а корпоративное планирование должно включать финансовые цели и цели, связанные с устойчивостью;

2) рекомендация для формирования системы внутреннего контроля и управления рисками, которая должна быть ориентирована на финансовые вопросы и вопросы, связанные с устойчивостью;

3) рекомендация правлению, которое должно включить в управленческий отчет основные характеристики внутренней системы контроля и управления рисками с комментариями относительно адекватности и эффективности этих систем;

4) рекомендация наблюдательному совету в осуществлении мониторинга вопросов:

- учета экологической и социальной устойчивости компании в корпоративной стратегии и показателей ее реализации;

- включения в стратегические и оперативные планы компании финансовых целей и цели, связанных с устойчивостью;

¹²⁵ Draft German Corporate Governance Code 2022. [Электронный ресурс], URL: <https://www.dcgk.de/en/consultations/current-consultations.html> (дата обращения: 03.03.2022).

- ориентации системы внутреннего контроля и управления рисками компании на показатели устойчивого развития.

В этой связи П. Велте, С. Мок отмечают¹²⁶, что закрепление в Кодексе корпоративного управления 2022 устойчивости стало результатом компромисса предложенных изменений в немецком корпоративном законодательстве об адекватности вознаграждений совета директоров с учетом социально-публичного характера развития немецкого корпоративного права.

Для расширения сферы корпоративного управления до устойчивого корпоративного управления в качестве теоретической системы отсчета классическая теория компании должна быть дополнена теорией заинтересованных сторон. Но практическое применение теории заинтересованных сторон (стейкхолдеров) представляет собой трудоемкое предприятие, представляющее собой конфликты между отдельными группами заинтересованных сторон, которые должны быть сбалансированы, например, путем определения и соотношений приоритетов различных групп стейкхолдеров.

В соответствии с этим интерес компании рекомендуется направить на соблюдение принципов социальной рыночной экономики с учетом интересов акционеров, рабочей силы и других групп (заинтересованных сторон), связанных с компанией, советом директоров и наблюдательным советом, чтобы обеспечить устойчивое состояние компании. Реализация таких принципов, как обобщает А. Вердер, требует не только соблюдения законности, но и этически обоснованного, ответственного поведения всех стейкхолдеров, особенно совета директоров, что подчеркивает социальный характер применения в корпоративном праве стейкхолдерского подхода¹²⁷.

¹²⁶ Velte P., Mock S. Stellungnahme zum Entwurf des Deutschen Corporate Governance Kodex. 2022 (i.d.F.v. 21.01.2022). URL: <https://www.dcgk.de/en/consultations/current-consultations.html> (дата обращения: 03.03.2022).

¹²⁷ Werder A. Konsultation zur Kodexreform 2022. URL: <https://www.dcgk.de/en/consultations/current-consultations.html> (дата обращения: 03.03.2022).

Это говорит об исполнении в Германии и др. странах Евросоюза 7 ключевых корпоративных принципов регулирования полномочий совета директоров (универсального гражданско-правового, этического, функционального, объективного, информационного и представительского содержания), рекомендованных ОЭСР, в рассматриваемых и др. странах Европы с учетом национальных особенностей развития сферы корпоративных правоотношений.

Согласно представленным тезисам, руководящие обязанности совета директоров в п. 1 § 76 AktG по инициативе группы финансовых экспертов должны были включать: «Управление в долгосрочных интересах компании с надлежащим учетом целей устойчивого развития»¹²⁸.

Более четкое следование концепции заинтересованных сторон в рамках немецкой инсайдерской (социальной) модели корпоративного управления предполагает следующую редакцию п. 1 § 76 AktG: «Правление руководит делами общества под свою ответственность на основе обеспечения баланса интересов всех участников акционерных отношений с надлежащим учетом целей устойчивого развития».

В этой связи стоит обратить внимание на разъяснения экспертов Бундесрата ФРГ в рамках работы Комиссии по корпоративному управлению (Corporate Governance Kommission) о практических особенностях реализации указанных правовых механизмов ответственности членов правления¹²⁹, которые обобщают научно-обоснованные тезисы правоведов, выводы судебной практики и легитимно развивают применение в немецких компаниях норм DCGK, формируя характерные для ФРГ консультационные правовые механизмы ответственности членов правления.

¹²⁸ Flasbarth J, Kukies J., Nußbaum U. Shifting the Trillions A sustainable financial system for the great transformation. URL: https://sustainable-finance-beirat.de/wp-content/uploads/2021/03/210319_SustainableFinanceCommiteeRecommendations.pdf (дата обращения: 03.03.2022).

¹²⁹ Die Haftung von Vorstand, Aufsichtsrat und Wirtschaftsprüfern gegenüber Aktionären. WD 7 - 3000 - 082/20. 8 Juli 2020. URL: <https://www.bundestag.de/resource/blob/709636/8fef05d261223489c59de6ca8b621627/WD-7-082-20-pdf-data.pdf> (дата обращения 03.03.2022).

Исходя из вышеизложенного можно прийти к следующим выводам относительно системы источников правового регулирования ответственности членов правления АО в Германии:

Во-первых, следует обозначить проблему отсутствия единой методологии системного анализа многоотраслевого немецкого законодательства, регулирующего вопросы ответственности членов правления (совета директоров) АО.

Во-вторых, содержание правового регулирования ответственности членов правления АО предусматривается нормами соответствующих директив, регламентов и пр. документов Евросоюза (Директив ЕС №№ 2017/1132 от 2017 г., 2022/2464 от 2022 г. (CSRD)), а также нормами национального законодательства - специальными (отраслевыми) (AktG) и общими (ГГУ) нормами корпоративного права учредительного, базового, специального, возместительного, срочного, исключительного и пр. содержания. Однако, в настоящее время нормативные акты Евросоюза не оказывают существенного влияния на немецкое корпоративное право в части регулирования ответственности членов правления АО, поскольку не затрагивают базовых норм об ответственности, а лишь определяют союзные требования к специальной ответственности членов правления публичных компаний с ограниченной ответственностью (ООО), акционерные аспекты управления которых регулируются нормами AktG.

В-третьих, дополнительные источники правового регулирования ответственности членов совета директоров содержатся в нормах отдельных законов Германии (InsO, WpHG GWB и пр.) и актов мягкого права (Кодекса корпоративного управления 2020 (DCGK)).

В-четвертых, заключения Комиссии по корпоративному управлению Бундесрата ФРГ хотя и не входят в систему источников, но отличаются высокой степенью императивности и существенной практической значимостью.

Глава 2. Виды гражданско-правовой ответственности членов правления акционерного общества в ФРГ.

§ 1. Общие положения об ответственности членов правления АО в Германии.

Проводя анализ гражданско-правовой ответственности членов правления акционерного общества в ФРГ перед компанией следует отметить, что безусловная важность вопросов корпоративного права, вообще, и ответственности органов корпоративного управления, в частности, подчеркивается множеством соответствующих исследований российских и немецких правоведов.

Таким образом, актуальность исследования правового механизма ответственности членов правления перед компанией в ФРГ обусловлена важностью решения соответствующих вопросов корпоративного, социально-экономического характера и высоким интересом российских, немецких правоведов к проблемам этого специального вида корпоративной ответственности, что предопределяет широкий спектр соответствующих мнений современных исследователей по данному вопросу.

Гражданско-правовая ответственность в гражданском праве Германии

«В германской доктрине гражданско-правовая ответственность выводится из теории обязанности, но трактуется более широко, поскольку включает в себя не только обязанность отвечать за свои действия, но и процесс реализации этой обязанности. Вместе с тем, принуждение и наказание выступают важными характеристиками гражданско-правовой ответственности в теории германского права. ... В германском гражданском праве сам термин ответственность имеет различные вариации. Так, для ее обозначения используются Verantwortung, Verantwortlichkeit, Haftung, Haftbarkeit, Haftpflicht, но из анализа германской доктрины и законодательства

можно сделать вывод, что наиболее эквивалентным для российского термина «ответственность» является «Haftung»», - отмечала В. А. Мочалова¹³⁰. «При этом данный термин может в одном контексте сводиться к обязанности отвечать за свои действия, а в другом – к последствиям возникновения возможной обязанности по возмещению вреда»¹³¹.

Виды ответственности в зависимости от основания возникновения

Современная немецкая доктрина рассматривает следующие виды гражданско-правовой ответственности в зависимости от основания возникновения ответственности:

- вследствие нарушения договора,
- вследствие причинения вреда (деликтная),
- вследствие нарушения преддоговорных отношений.

Основанием ответственности за нарушение договора выступает нарушение обязанностей (§ 241 ГГУ), а при деликтной ответственности таким основанием выступает совершение недозволенных действий, причинивших вред, посягнувших на свободу, право собственности или прочие права (§ 823 ГГУ).

Основные положения, относящиеся к деликтным обязательствам, сосредоточены во второй книге ГГУ, посвященной обязательствам (§ 823 - 853). В наиболее общей форме обязанность возмещения вреда, причиненного намеренно либо по небрежности, закреплена в § 823 ГГУ: «Лицо, противоправными умышленными или небрежными действиями причинившее вред жизни, телесной неприкосновенности или здоровью, посягнувшее на

¹³⁰ Мочалова В. А. Ответственность по договору в российском и германском праве: доктринальный подход // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 3А. С. 83-90.

¹³¹ Арсланов К. М. Понятие гражданско-правовой ответственности по германскому праву // Ученые записки Казанского университета. Серия: Гуманитарные науки. 2013. Т. 155. Кн. 4. С. 101-108.

свободу, право собственности или иное право другого лица, обязано возместить потерпевшему понесенные вследствие этого убытки».

В число конкретных деликтных составов, предусматриваемых в ГГУ, входят, в частности: распространение сведений, ставящих под угрозу кредитоспособность (§ 824, Kreditgefährdung), ...совместное совершение недозволенных действий (§ 830, Mittäter und Beteiligte). Виновное нарушение служебных обязанностей также может повлечь за собой деликтную ответственность нарушителя, если из-за нарушения причинен вред третьему лицу. Нарушение служебных обязанностей при вынесении судебного решения влечет за собой обязанность возмещения причиненного вреда лишь в том случае, если такое нарушение образует состав уголовного преступления (§ 830 ГГУ, Haftung bei Amtspflichtverletzung). Таким образом, ГГУ хотя и содержит в § 823 достаточное общее определение недозволенного действия (unerlaubte Handlungen), предпочитает тем не менее оперировать целым рядом специальных деликтных составов. Таковую модель построения деликтных обязательств называют смешанной системой¹³².

Меры ответственности

В целом ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение договорных обязательств в германском праве состоит в обязанности неисправной стороны возместить в денежной форме материальный ущерб (убытки), причиненный неисполнением обязательства. Таким образом, гражданско-правовая санкция за неисполнение договора носит исключительно имущественный характер. Цель применения мер ответственности — защита положительного договорного интереса и

¹³² См. Мозолин В.П. Гражданское право. Часть 2. В 2-х частях. М.: Юристъ, Ч.2 - 2007, 927с. С. 905-907.

компенсация имущественных потерь потерпевшей стороны, которая создаст для нее такое положение, которое было бы, если бы договор не был заключен.

При возникновении деликтной ответственности в объем подлежащего возмещению вреда германское право включает не только компенсацию вреда, понесенного непосредственно потерпевшим, но и имущественные потери третьих лиц, вызванные деликтом. Так, объем возмещаемого деликтного вреда включает в себя и вред, который возникнет вследствие деликта для потерпевшего в сфере его предпринимательской деятельности либо выразится в умалении источников средств к его существованию (§ 842 ГГУ, Umfang der Ersatzpflicht bei Verletzung einer Person)¹³³.

Состав гражданского правонарушения

В германском праве состав гражданского правонарушения по общему правилу включает в себя:

- А) неправомерность деяния (Rechtswidrigkeit),
- Б) вред (Schaden),
- В) причинно-следственную связь (Verursachung) и
- Г) вину (Verschulden).

А. Неправомерность деяния (Rechtswidrigkeit)

В гражданском праве Германии незаконность нарушения правовых интересов обязывает лицо возместить ущерб (§ 823 ГГУ). Противоправность в немецком праве квалифицируется как поведение, нарушающее установленные правовые нормы, любое нарушение права или правового блага является по своей природе противоправным. Как определяют немецкие правоведы при недоступности надлежащего исполнения, противоправность в поведении неисправного должника ведет к отсутствию оснований для

¹³³ Мочалова В. А. Цит.соч. с.85.

исключения ответственности¹³⁴. В немецком праве действует презумпция, согласно которой каждое нарушение договорной обязанности, следует рассматривать как противоправное, при отсутствии оправдательных оснований, препятствующих к привлечению к ответственности¹³⁵.

Б. Вред (Schaden)

К. М. Арсланов отмечал, что в немецком праве «различают имущественный вред (Vermögensschaden), который включает в себя так называемый позитивный вред (positiver Schaden) и упущенную выгоду (entgangener Gewinn), и идеальный вред (ideeller Schaden), называемый также нематериальным вредом (immaterieller Schaden). Под последним понимаются, например, моральный вред (Moralschaden, Schmerzensgeld), «упущенная радость отпуска» (entgangene Urlaubsfreude), страдания (erlittenes Leid), личный интерес (Affektionsinteresse). Идеальный (нематериальный) вред в германском праве подлежит возмещению лишь в исключительных случаях (§ 253 ГГУ)»¹³⁶.

В. Причинно-следственная связь (Verursachung)

Необходимость наличия причинно-следственной связи между нарушением договора и возникшими убытками явствует из содержания § 280 ГГУ, устанавливающего, что если должник нарушит свою обязанность, вытекающую из обязательства, то кредитор вправе требовать возмещения вызванного этим ущерба.

¹³⁴ Fikentscher W., Heinemann A., Schuldrecht. 10. Aufl. age. Berlin: De Gruyter Rechtswissenschaften Verlags-GmbH. 2006. S. 317.

¹³⁵ Захаров, Д. Е. Противоправное поведение как основание привлечения к ответственности за нарушение обязательства по немецкому гражданскому праву / Д. Е. Захаров // Евразийский юридический журнал. – 2020. – № 8(147). – С. 121-123. – EDN TCLEJA.

¹³⁶ Арсланов К. М. Понятие гражданско-правовой ответственности по германскому праву // Ученые записки Казанского университета. Серия: Гуманитарные науки. 2013. Т. 155. Кн. 4. С. 101-108.

Говоря о причинно-следственной связи, необходимо отметить, что германском праве отсутствует критерий предвидимости. Господствующее место занимает теория адекватного причинения (adaquater Kausalzusammenhang), по которой юридически значимой является только причинная связь, имеющая место при нормальном ходе событий. Нормальный ход событий оценивается с точки зрения опытного наблюдателя (erfahrener Beobachter) в момент нарушения договора¹³⁷.

Как подчеркивал А.Д. Захаров, «причинно-следственная связь в немецком гражданском праве носит объективный характер и является реально существующей, что исключает субъективный подход к ее определению. Адекватная причинно-следственная связь исключает косвенную взаимообусловленность причины и следствия и исходит исключительно из прямой зависимости нарушения договора и причиненных убытков. Методика установления причинно-следственной связи различается при ответственности за нарушение договора и причинение вреда. Адекватная связь определяет наступление одного явления в результате другого, выступая типичным (обычным) для такой причинно-следственной связанности. Применение теории «адекватного причинения» позволяет правоприменителю не только установить причинно-следственную связь, но и исключить взыскание сверхкомпенсационных убытков, тем самым ограничив ответственность должника в пределах, очевидных для любого участника оборота»¹³⁸.

Возмещению подлежат только убытки, вероятность возникновения которых существенно повысилась из-за нарушения договора. При этом должник не отвечает за убытки, на вероятность возникновения которых при нормальном развитии событий его нарушение не повлияло бы. Т.е. ответственность исключается, когда нарушение договора было лишь одним из

¹³⁷ Мочалова В. А. Цит.соч. с.86.

¹³⁸ Захаров, Д. Е. Причинно-следственная связь как условие наступления ответственности за нарушение договора по немецкому гражданскому праву / Д. Е. Захаров // Правовая парадигма. – 2020. – Т. 19, № 1. – С. 132-138. – DOI 10.15688/lc.jvolsu.2020.1.19. – EDN TBDIDM. С.137.

условий возникновения убытков, которые сами по себе возникли в силу необычных или посторонних обстоятельств. При этом тот факт, насколько неисполнение договора нарушило обычный ход вещей, решается на усмотрение судьи с точки зрения «опытного наблюдателя», который обладает информацией, находящейся в распоряжении любого аналогичного лица и особыми сведениями, которые были известны нарушителю договора.

Г. Вина (Verschulden)

Вина является чрезвычайно важным фактором наступления ответственности, при этом § 282 ГГУ указывает на презумпцию вины должника, а § 278 ГГУ, не давая четкого определения вины, называет две ее формы: умысел и небрежность. Вопрос о вине решается на основании того факта, проявил ли должник необходимую заботливость, т.е. заботливость порядочного коммерсанта.

Примером ответственности без вины, и прежде всего, в связи с предпринимательской деятельностью, может служить область ответственности за вред, причиненный некачественной вещью (Produkthaftung). Основу для германского права здесь образует Закон об ответственности за недоброкачественные продукты (Gesetz über die Haftung für fehlerhafte Produkte) от 15 декабря 1989 года, который, в свою очередь, строится на Директиве 85/374/EWG Европейского совета от 25 июля 1985 года о приведении в соответствие правовых и административных предписаний стран-членов об ответственности за недоброкачественные продукты (Richtlinie zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Haftung für fehlerhafte Produkte)¹³⁹.

¹³⁹ Шлеинов, А. А. Особенности ответственности без вины в российском и германском гражданском праве / А. А. Шлеинов // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. – 2018. – № 11. – С. 151-154. – DOI 10.23672/SAE.2018.2018.20614. – EDN VNUGYK.

Корпоративная ответственность за корпоративные гражданско-правовые нарушения как особый вид гражданско-правовой ответственности

Ответственность членов правления АО за корпоративные гражданско-правовые нарушения – это разновидность гражданско-правовой ответственности, называемая корпоративной ответственностью (Unternehmensverantwortung)¹⁴⁰. Корпоративная ответственность включает в себя все вопросы корпоративного управления и корпоративного контроля корпоративного поведения¹⁴¹. Однако, термин – Unternehmensverantwortung – относится прежде всего к вопросам корпоративной социальной ответственности, концепция которой будет рассмотрена отдельно. Немецкое законодательство об ответственности членов правления АО оперирует терминами ответственности перед компанией (Haftung gegenüber der Gesellschaft (Innenhaftung)) и ответственности перед третьими лицами – (Haftung gegenüber Dritten (Außenhaftung)).

Мы согласны с мнением О. В. Гутникова, который утверждал, что «деление юридической ответственности на виды происходит в основном по отраслям права (гражданско-правовая, административная, уголовная, дисциплинарная или материальная ответственность в трудовом праве). ... Поскольку корпоративные отношения в силу закона являются разновидностью гражданско-правовых отношений, то и ответственность в корпоративных отношениях необходимо рассматривать в контексте разновидности гражданско-правовой ответственности»¹⁴².

Далее О. В. Гутников подчеркивал, что «корпоративная ответственность в строгом смысле слова — это ответственность участников корпоративных

¹⁴⁰ Neuhäuser, Christian. (2016). Unternehmensverantwortung. 10.1007/978-3-658-06175-3_42-1.

¹⁴¹ Unternehmensverantwortung//BMUV. 2022. URL: <https://www.bmuv.de/themen/nachhaltigkeit-digitalisierung/wirtschaft/unternehmensverantwortung/-/zertifizierung> (дата обращения 10.08.22.)

¹⁴² Гутников, О. В. Корпоративная ответственность в гражданском праве России / О. В. Гутников // Журнал российского права. – 2018. – № 3(255). – С. 39-52. – DOI 10.12737/art_2018_3_4. – EDN YPWWRH. С.44.

отношений за корпоративные гражданско-правовые нарушения, выражающиеся в нарушении корпоративных прав и обязанностей, в том числе ответственность по обязательствам юридического лица иных лиц, представляющая собой отступления от принципа отделения, связанные с правонарушениями и злоупотреблениями лиц, несущих ответственность»¹⁴³.

Закон Германии об акционерных обществах (AktG) 1965 г. устанавливает общее правило ответственности (Haftungsregel), которое применяется ко всем действиям, которые нарушают закон, другие нормативные акты или устав АО и совершаются умышленно или по грубой небрежности членом правления АО (совета директоров) при исполнении им своих обязанностей. Это гражданско-правовая ответственность (zivilrechtliche Haftung), которая приводит к денежным выплатам в качестве компенсации за причиненный ущерб.

Как отмечалось в главе первой настоящей диссертации, Акционерное общество в Германии (АО (нем. -AG)) - это компания с акционерным капиталом, разделенным на акции. Как только формирование АО завершено, и АО внесено в коммерческий реестр, оно становится юридическим лицом. Независимо от числа членов АО имеет независимую организацию с исполнительными органами. Закон предписывает три исполнительных органа: Правление (совет директоров), Наблюдательный совет и Общее собрание. Взаимоотношения между исполнительными органами определяются во многом обязательным распределением компетенций.

В очень немногих и особых случаях акционерам предоставляется право подать прямой иск против члена совета директоров. Акционеры могут иметь личные претензии к членам правления АО в делах о деликте. Члены правления (директора) не считаются доверенными лицами или агентами акционеров и обязаны своими договорными обязательствами и обязательствами перед

¹⁴³ Гутников, О. В. Цит.соч. С.45-46.

самой компанией. Такими случаями являются, например, ложные заявления о текущем финансовом положении компании (акционеры инвестируют дополнительный капитал и теряют его из-за неплатежеспособности компании) или ложная информация в ходе поглощения компании, при которой правление не может должным образом обработать сбор взносов в капитал. В таких случаях акционеры могут подать иск в суд на членов правления (директоров) лично, поскольку они нарушили свои обязательства перед акционерами¹⁴⁴.

Как мы уже отмечали, в Германии стандарты поведения и обязанности членов правления АО (совета директоров) не обобщены в едином законе. Многие строго соблюдаемые обязанности директоров изложены в различных законах, а общее поведение описывается с точки зрения того, что представляет собой надлежащее поведение. Некоторые задачи членов совета директоров очень точны (например, организация бухгалтерского учета, раскрытие определенной информации или своевременная подача заявления о несостоятельности).

Члены правления АО управляют бизнесом компании. Они сами не являются предпринимателями. Поэтому они не несут ответственности перед третьими лицами по обязательствам АО и не обязаны компенсировать компании убытки, понесенные во время управления АО. Предпринимательский риск несет исключительно АО. Однако члены правления АО по закону (п.1 § 93 AktG) обязаны вести бизнес с усердием порядочного бизнес-менеджера (*mit der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsleiters zu führen*). Если член правления нарушает данное обязательство перед Обществом, это может повлечь за собой предъявление АО регрессных требований к члену правления АО о возмещении убытков.

¹⁴⁴ Weber P. AG-Haftung: Pflichten und Verantwortung// Finom. 4. März 2022. URL: <https://finom.co/de-de/blog/ag-haftung/> (дата обращения 12.01.23).

В п.1 § 93 AktG «Должная осмотрительность и ответственность членов Совета директоров» закреплено:

«1. Члены Правления проявляют усердие осмотрительного и добросовестного управляющего в своем управлении (Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters anzuwenden).

2. Нарушение обязанностей не существует, если член Правления мог разумно предположить в деловом решении (Entscheidung vernünftigerweise annehmen durfte), что он действовал на основе соответствующей информации в интересах компании.

3. Они сохраняют тайну в отношении конфиденциальной информации и тайны Общества, в частности конфиденциальной или коммерческой тайны, которые стали известны членам Правления в результате их деятельности в Правлении.

4. Обязательство, предусмотренное п. 3. не распространяется на проверяющий орган, признанный в соответствии с разделом 342-b Торгового кодекса Германии в контексте аудита, проводимого этим органом».

В принципе, члены правления не несут ответственности за убытки, понесенные Акционерным обществом. Неудачное корпоративное управление в конечном итоге оказывает негативное влияние на компанию, но автоматически не приводит к личной ответственности за возможные убытки (английское «Правило делового суждения» для бизнес-решений («Business Judgement Rule» bei unternehmerischen Entscheidungen)). Члены правления (директора) могут быть привлечены к личной ответственности за любое виновное нарушение своих обязанностей. Такие обязательства могут вытекать из контракта (устава АО, контракта управляющего директора) или из законодательства (гражданского, корпоративного, уголовного права или законодательства о банкротстве).

В п.2 § 93 AktG «Должная осмотрительность и ответственность членов Совета директоров» установлено:

«1. Члены Правления, нарушающие свои обязанности, несут солидарную ответственность (Gesamtschuldner) за возмещение Обществу причиненного ущерба.

2. Если оспаривается, проявили ли они усердие благоразумного и добросовестного управляющего (ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters angewandt), они несут бремя доказывания.

3. Если Общество осуществляет страхование для страхования члена Правления от рисков, возникающих в связи с его профессиональной деятельностью для Общества, то франшиза в размере не менее 10 процентов убытка должна быть предусмотрена в размере не менее чем в полтора раза от фиксированного годового вознаграждения члена Правления».

Немецкое законодательство об ответственности членов правления проводит различие между ответственностью:

- перед компанией (внутренняя ответственность) (Haftung gegenüber der Gesellschaft (Innenhaftung)) и

- ответственностью перед третьими лицами (внешняя ответственность) Haftung gegenüber Dritten (Außenhaftung).

Кроме того, члены правления (директора) могут также подлежать административной и уголовной ответственности.

Внутренняя ответственность членов правления АО основывается на нарушении обязательств, вытекающих из должности управляющего директора в компании (§§ 76 - 94 AktG). Члены правления несут неограниченную личную солидарную ответственность за причиненный ущерб, если они не проявляют усердия осмотрительного и добросовестного управляющего (п.2 § 93 AktG).

Внешняя ответственность членов правления АО - это ответственность перед другими лицами, кроме компании и акционеров, т.е. перед третьими лицами. Внешняя ответственность – это ответственность перед кредиторами общества, учредителями, поставщиками, клиентами, конкурентами, а также ответственность перед государством. Немецкие авторы указывали, что на практике внешняя ответственность членов правления АО встречается достаточно редко, поскольку главная задача членов правления – добросовестное управление делами общества¹⁴⁵. Любые требования о возмещении ущерба со стороны третьих лиц могут быть предъявлены только компании (АО), а компания, в свою очередь, может подать регрессное требование против членов правления (директоров).

Принципы «должной осмотрительности» и фидуциарной обязанности

Члены правления должны соблюдать должную осмотрительность (Sorgfaltspflicht) и фидуциарные обязанности (Treuepflicht) (включая обязанность соблюдать действующее законодательство) по отношению к компании.

Как отмечала М. Большакова, «данный принцип берет свое начало в американской доктрине «Business Judgement Rule» и в настоящее время заимствован большинством европейских государств. По общему правилу при руководстве акционерным обществом у правления остается свобода действий, свобода принятия решений по собственному усмотрению. Правление корпорации должно принимать нестандартные решения, чтобы оставаться на рынке и быть конкурентоспособными. Но для того, чтобы подобная свобода действий не переходила в неограниченную свободу, в акционерной структуре задуман наблюдательный совет, который контролирует и проверяет решения

¹⁴⁵ Weber P. AG-Haftung: Pflichten und Verantwortung// Finom. 4. März 2022. URL: <https://finom.co/de-de/blog/ag-haftung/> (дата обращения 12.01.23).

правления»¹⁴⁶. При осуществлении контроля наблюдательный совет должен самостоятельно (независимо от правления) оценивать риски и последствия совершения той или иной сделки. Если совет этого не делает, но при этом дает согласие на сделки, которые могут повлечь существенные риски для компании, он нарушает свою обязанность и подвергает себя риску последующей ответственности.

Нарушение принципов «должной осмотрительности» и фидуциарной обязанности влечет за собой неограниченную личную и солидарную ответственность членов правления перед Обществом. Как подчеркивал К. М. Арсланов, «термин «неограниченная имущественная ответственность» применяется, когда в отношении кредитора «отвечает» все имущество должника, ограниченная - в случае, если «отвечают» определенные предметы, образующие «особое имущество» (Sondervermogen). К неограниченной ответственности современное обязательственное право пришло в результате длительного развития, поскольку изначально в римском и старом германском праве должник отвечал преимущественно своей личностью (заковывание в кандалы, обращение в рабство и т. д.). Неограниченная имущественная ответственность стала развитием концепции личной ответственности»¹⁴⁷.

В § 93 AktG принцип «должной осмотрительности» отдельно не назван, однако там перечислены конкретные нарушения, которые могут быть объединены понятием проявление недолжной осмотрительности. Немецкий адвокат П. Вебер подчеркивал, что в соответствии с принципом должной осмотрительности (Sorgfaltspflicht), все члены правления должны управлять компанией в наилучших интересах компании и с усердием, которое следует ожидать на сопоставимой должности. Правление должно действовать в

¹⁴⁶ Большакова М. Ответственность членов правления и членов наблюдательного совета: опыт немецких компаний// VKontakte. 3 июня 2021. URL: <https://ao-journal.ru/otvetstvennost-chlenov-pravleniya-i-chlenov-nablyudatel'nogo-soveta-opyt-nemeckih-kompanij> (дата обращения 18.02.23).

¹⁴⁷ Арсланов К.М. Понятие гражданско-правовой ответственности по германскому праву // Ученые записки Казанского университета. Серия: Гуманитарные науки. 2013. Т. 155. Кн. 4. С. 101-108.

интересах компании и с целью повышения устойчивой стоимости компании. Ответственность за нарушение принципа «должной осмотрительности» члены правления понесут только в случае, если у компании возникнут убытки¹⁴⁸.

Фидуциарная обязанность (Die Treuepflicht) – это обязанность защищать интересы компании. Фидуциарная обязанность основана на многих конкретных обязательствах, таких как (§§ 38, 93, 96 AktG):

- обязательство осуществлять полномочия члена правления АО для целей, для которых они были переданы,
- обязательство не использовать лично деловые возможности в связи с существующим или предполагаемым бизнесом Компании и
- обязательство не торговать и не заключать сделки от своего имени или от имени других сделок в бизнесе Компании.

Фидуциарная обязанность также включает в себя обязанность конфиденциальности члена Правления. Члены Правления располагают существенной информацией о деятельности компании. Участники обязаны сохранять тайну в отношении деловых вопросов, коммерческой тайны и другой служебной информации компании. Обязанность конфиденциальности применяется бессрочно.

Ответственность членов правления АО за нарушение своих обязанностей

Члены правления, нарушающие свои обязанности, должны возместить обществу причиненный ущерб как солидарные должники (§ 93 AktG). «Что подразумевается под нарушением обязанности? В данном случае речь идет не только об обязанности проявлять заботливость при ведении дел общества, но и об обязанности не разглашать конфиденциальные сведения и секреты общества, в частности сведения, составляющие производственную и

¹⁴⁸ Weber P. AG-Haftung: Pflichten und Verantwortung// Finom. 4. März 2022. URL: <https://finom.co/de-de/blog/ag-haftung/> (дата обращения 12.01.23).

коммерческую тайну. При возникновении спора о том, была ли проявлена заботливость порядочного и добросовестного руководителя, бремя доказывания несут сами члены правления. При этом они не обязаны возмещать акционерному обществу убытки, если их действия основывались на законном решении общего собрания. Стоит учитывать, что одобрение действий наблюдательным советом не является основанием для освобождения от обязанности возместить убытки»¹⁴⁹.

Немецкий автор Джулиан Хосс в диссертационном исследовании выделил особенности:

- общей ответственности членов совета директоров,
- специальные аспекты ограничений в регрессном праве на размеры задолженности и компенсации корпоративной задолженности, а также
- правовые механизмы внутренней ответственности членов правления и средства обеспечения требований регрессного содержания¹⁵⁰.

Особенности применения правового механизма общей ответственности членов совета директоров, нормы которого изложены в п. 2 § 93 AktG, Дж. Хосс разделил на:

- 1) основные организационные особенности регулирования ответственности за нарушение управленческих полномочий с учетом: содержания индивидуальных обязанностей директора по корпоративному управлению, объемных требований законодательства и обязанностей управленца по контролю за законностью, перечня обязанностей директора по корпоративной лояльности;
- 2) дополнительные организационные особенности регулирования ответственности за нарушение управленческих полномочий с учетом содержания делегированных организационных обязанностей;

¹⁴⁹ Большакова М. Цит. соч.

¹⁵⁰ Hoss Juliane. Gesamtschuldnerische Vorstandshaftung. Dissertation der Juristischen Fakultät der Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf. 2020. – 331 s.

3) специальные аспекты регулирования претензий компании к членам правления в соответствии с п. 1 § 254 AktG о расторжении отношений с директором после присвоения дохода компании;

4) оценочные особенности регулирования регрессных требований к члену правления в контексте социальной заботы о правах работников и с учетом коэффициентов внутренней ответственности определенного директора.

В рамках анализа правовых механизмов корпоративной ответственности членов правления Дж. Хосс соотносит применение §§ 84, 94, 254 и др. корпоративных норм AktG¹⁵¹ с реализацией кодифицированных норм §§ 1, 31, 254, 426, 840 ГГУ¹⁵². При этом не рассматриваются особенности регулирования и применения норм § 48 AktG об основах ответственности членов правления (директоров) и наблюдательного совета на стадии учреждения компании с бланкетными нормами применения специальных правил §§ 54, 93, 116 AktG.

Йоханнес Иероними обобщил правовые аспекты ответственности членов правления в условиях внешних консультационных воздействий, которые отражены в решениях судов высшей юрисдикции¹⁵³. Основными элементами ответственности директора в рамках внешних консультаций автор выделил:

1) обозначенные в § 93 AktG принципы подотчетности, ответственности членов правления;

2) установленные § 76 – 94 AktG обязанности членов совета директоров по принятию управленческих и пр. решений, связанных с консультациями, и без таковых (индивидуальных обязанностей членов правления);

¹⁵¹ Aktiengesetz (AktG). URL: <https://www.buzer.de/gesetz/4702/index.htm> (дата обращения 21.12.2021).

¹⁵² Bürgerliches Gesetzbuch (ГГУ). URL: <https://www.buzer.de/ГГУ.htm> (дата обращения 21.12.2021).

¹⁵³ Johannes Hieronymi. Die Haftung des aktienrechtlichen Vorstands bei Einholung externer Beratung - Köln : Carl Heymanns Verlag, 2017, - 249 s.

3) процедуры привлечения к ответственности директоров с учетом: прямой ответственности перед компанией, разумного распределения ответственности в рамках солидарных обязательств внутри правления, критериев ответственности членов правления внешнего (§ 421 ГГУ), внутреннего, регрессного характера (§ 426 ГГУ);

4) условия консалтинговой защиты интересов членов совета директоров в рамках соответствующего договора.

Проводя исследование правовых механизмов корпоративной ответственности членов правления (директоров) в условиях внешнего консультирования, И. Иероними соотносит применение § 93 и пр. корпоративных норм AktG с реализацией общих положений §§ 1, 278, 421, 426 ГГУ, также не упоминая ключевых норм § 48 AktG об основах учредительной ответственности членов правления с бланкетными нормами применения специальных правил §§ 54, 93, 116 AktG.

В этой связи стоит указать на выводы судебной практики применения § 48 AktG, отражающей ключевой аспект регулирования учредительной ответственности членов правления. Так в решении Высшего земельного суда Мюнхена 2754/06 от 16.11.2006¹⁵⁴ и последующем решении Федерального Верховного суда Германии 283/06 от 07.01.2008¹⁵⁵ отмечается формирование размера ответственности членов правления кредитной компании из учредительной, общей и гарантийной ответственности соответствующего банка. При этом суды разъяснили, что размер учредительной ответственности пропорционально отражает объем полномочий директората, определяющий размер общей и гарантийной ответственности.

Страхование ответственности членов правления АО

¹⁵⁴ OLG München, 16.11.2006 - 19 U 2754/06. [Электронный ресурс], URL: <https://dejure.org/dienste/vernetzung/rechtsprechung?Gericht=OLG%20M%FCnchen&Datum=16.11.2006&Aktenzeichen=19%20U%202754/06> (дата обращения 03.03.2022).

¹⁵⁵ BGH, 07.01.2008-II ZR 283/06. [Электронный ресурс], URL: <https://openjur.de/u/75574.html> (дата обращения 03.03.2022).

В течение многих лет требования к управляющим директорам, членам наблюдательного совета или членам правления в Германии возрастали. Неправильная покупка или небрежный расчет предложения - достаточно одного неверного решения, чтобы нанести ущерб на миллионы. При этом менеджеры несут полную неограниченную ответственность за свои всем своим личным имуществом.

Как подчеркивала М.Большакова, «повышение риска привлечения к ответственности членов правления АО связано с активным развитием судебной практики. Для защиты личного имущества директоров в случае предъявления к ним требований о взыскании убытков, причиненных компании, существует отдельный вид страхования Damp; O-Versicherung (далее - D&O) - страхование ответственности руководителей и руководящих служащих. Данный вид страхования почти всегда оформляется как страхование ответственности, финансируемое компанией. В Германии сумма данного покрытия является одинаковой как для членов правления, так и для членов наблюдательного совета»¹⁵⁶.

Сложные законы, такие как ГГУ или AktG, правила корпоративного управления или соблюдения нормативных требований повышают ответственность и являются причиной увеличения количества судебных исков. Термин D&O происходит из США и означает страхование ответственности директоров и должностных лиц - лиц, принимающих управленческие решения, которые должны быть защищены. Данный вид страхования возник в США после кризиса 1929–1933 гг. Сегодня во многих зарубежных странах почти 90% крупных компаний страхуют своих директоров от управленческих ошибок. Страхование ответственности является частью социального пакета топ-менеджера, так же как страхование

¹⁵⁶ Большакова М. Ответственность членов правления и членов наблюдательного совета: опыт немецких компаний// VKontakte. 3 июня 2021. URL: <https://ao-journal.ru/otvetstvennost-chlenov-pravleniya-i-chlenov-nablyudatel'nogo-soveta-opyt-nemeckih-kompanij> (дата обращения 18.02.23).

жизни и от несчастных случаев. С правовой точки зрения страхование D&O – это страхование деликтной ответственности.

«В Германии обществу не разрешается возмещать расходы членам правления или наблюдательного совета (далее — директорам) в случае предъявления к ним иска о нарушении обязанностей, установленных законом об АО (§ 93(4), 116). Подобное прямое указание закона отсутствует в отношении компенсации расходов по искам третьих лиц. Однако, как считают комментаторы закона, такая компенсация будет скорее всего сочтена судами как дарение в отношении директоров, а следовательно, также признана недопустимой. Для сравнения, в США превалирует мнение, что в случае заблаговременного согласия акционерного общества на компенсацию сумм убытков, присужденных к выплате директорам, такие выплаты считаются доходом директора, а не предметом дарения»¹⁵⁷.

Страхование D&O предоставляет управляющим директорам финансовую поддержку, чтобы профессиональный риск не стал личным. Члены правления, наблюдательного совета и консультативного совета также защищены, если их собственная компания или третьи лица предъявляют к ним претензии.

В случае же нарушения директором прав третьих лиц в процессе надлежащего исполнения им обязанностей перед акционерным обществом, § 670 ГГУ предусматривает обязанность последнего компенсировать суммы присужденных убытков и судебные издержки. Страхование D&O не только включает ответственность за финансовые потери, но и берет на себя функцию правовой защиты для менеджера (например, управляющего директора).

¹⁵⁷ Black, Bernard S. and Farukshina, Anastasiya V., D&O Insurance, Indemnification, and Advancement of Legal Expenses (In Russian) (June 6, 2010). Joint Stock Companies: Issues of Corporate Governance, pp. 49-59, June 2010, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=1621349>

Страхование защищает членов правления (совета директоров) от: 1) претензий со стороны компании (внутренняя ответственность); 2) претензий третьих лиц (внешняя ответственность), например, акционеров, поставщиков или государства).

Например, немецкая страховая компания «Allianz» по договору страхования ответственности членов правления АО возмещает финансовые убытки, заявленные застрахованным в течение срока действия договора или в течение согласованного периода¹⁵⁸. Страхование распространяется как на консультационную и управленческую деятельность руководителей, так и на операционную деятельность, т. е. оказание услуг клиентам.

Кроме того, по договору страхования застрахованному лицу возмещаются расходы, понесенные в судебном споре, а также при защите интересов застрахованного лица (членов правления) за границей (для компаний, базирующихся в Германии). Также по договору страхования может быть оказана юридическая помощь через независимых юристов и посредников, а также круглосуточные консультации по вопросам правовой защиты. Также по договору страхования ответственности членов правления АО может быть оказана комплексная правовая защита для членов правления АО (директоров). В случае юридических споров специалисты изучают фактическую и правовую ситуацию и выступают в суде. В случае необходимости страховая компания берет на себя оплату судебных издержек¹⁵⁹.

Немецкий автор Б. Блек и российский юрист А. Фарукшина отмечали в совместном исследовании, что «немецкое законодательство дает обществу право страховать ответственность директоров и должностных лиц, но не вменяет это в обязанность. Подобно Франции, правила такого страхования

¹⁵⁸ D&O-Versicherung (Die Versicherung für Geschäfts-führer und Manager).// Allianz. 2023. URL: <https://www.allianz.de/business/d-o-versicherung/> (дата обращения 16.01.23).

¹⁵⁹ Там же.

закреплены не в Гражданском кодексе, а в специальных законах о страховании (VVG), а также § 3.8 Кодекса корпоративного управления Германии. В 1997 г. Страховая ассоциация Германии (GDV) подготовила проект стандартных условий подобного договора, но они не являются обязательными. Условия же договоров страхования, используемые обществами на практике, гораздо разнообразнее и зачастую включаются в договор об оказании услуг, заключаемый между обществом и членами правления и подлежащий утверждению наблюдательным советом (§ 112 AktG). В настоящее время эксперты в Германии пришли к единому мнению о том, что заключение договоров страхования D&O не противоречит положениям закона об акционерных обществах»¹⁶⁰.

В целом мы согласны с общим выводом М. Большаковой о том, «что «свобода действий», которой обладают члены органов управления немецких компаний, и права по контролю и надзору, которыми наделен наблюдательный совет, являются не только привилегиями, но и факторами, повышающими риск личной ответственности. Привлечение директоров к ответственности за убытки, причиненные по их вине компании, становится реальностью. Сложившаяся судебная практика тала причиной развития особого вида страхования Damp;O-Versicherung - страхования ответственности директоров и должностных лиц. Наличие и активное применение такого вида страхования повышает предпринимательскую активность директоров, а также мотивирует руководителей с опытом работы, обладающих необходимыми для компании навыками и опытом, занимать места в наблюдательных советах»¹⁶¹.

Исходя из изложенного выше, следует обобщить следующие выводы:

1. Немецкое законодательство об ответственности членов правления АО проводит различие между ответственностью: перед компанией (внутренняя

¹⁶⁰ Black, Bernard S. and Farukshina, Anastasiya V. Op. cit.

¹⁶¹ Большакова М. Цит. соч.

ответственность) (Haftung gegenüber der Gesellschaft (Innenhaftung)) и ответственностью перед третьими лицами (внешняя ответственность) Haftung gegenüber Dritten (Außenhaftung).

Внутренняя ответственность членов правления АО основывается на нарушении обязательств, вытекающих из должности управляющего директора в компании (§§ 76 - 94 AktG). Члены правления несут неограниченную личную солидарную ответственность за причиненный ущерб, если они не проявляют усердия осмотрительного и добросовестного управляющего.

Внешняя ответственность членов правления АО - это ответственность перед другими лицами, кроме компании и акционеров, т.е. перед третьими лицами. Внешняя ответственность – это ответственность перед кредиторами общества, учредителями, поставщиками, клиентами, конкурентами, а также ответственность перед государством.

2. Исследование трудов Дж. Хосса, И. Иероними и др. авторов, а также анализ судебной практики ФРГ позволяют систематизировать следующие виды корпоративной ответственности членов правления АО перед компанией:

- учредительная ответственность (§ 48 AktG),
- общая ответственность (§ 93 AktG) и
- специальная ответственность, предусмотренная различными нормами AktG (§§ 54, 93, 116 и др.) и других законов.

2. В корпоративном праве Германии действуют принципы «должной осмотрительности» и фидуциарной обязанности. В соответствии с принципом должной осмотрительности (Sorgfaltspflicht), все члены правления должны управлять компанией в наилучших интересах компании и с усердием, которое следует ожидать на сопоставимой должности (§ 93 AktG). Правление должно действовать в интересах компании и с целью повышения устойчивой стоимости компании. Ответственность за нарушение принципа «должной осмотрительности» члены правления понесут только в случае, если у компании возникнут убытки. Указанный принцип берет свое начало в

американской доктрине «Business Judgement Rule» и в настоящее время заимствован большинством европейских государств.

Фидуциарная обязанность (Die Treuepflicht) – это обязанность защищать интересы компании. Фидуциарная обязанность основана на многих конкретных обязательствах, таких как (§§ 38, 93, 96 AktG): а) обязательство осуществлять полномочия члена правления АО для целей, для которых они были переданы; б) обязательство не использовать лично деловые возможности в связи с существующим или предполагаемым бизнесом Компании; в) обязательство не торговать и не заключать сделки от своего имени или от имени других сделок в бизнесе Компании. Фидуциарная обязанность также включает в себя обязанность конфиденциальности члена Правления., которые обязаны сохранять тайну в отношении деловых вопросов, коммерческой тайны и другой служебной информации компании. Обязанность конфиденциальности применяется бессрочно.

§ 2. Внутренняя ответственность членов правления АО перед обществом и акционерами.

Разработку новых норм корпоративного права и модернизацию действующих правил обеспечивает соответствующая теоретико-правовая база, содержание актуальных правовых доктрин, разрабатываемых немецкими специалистами.

Неограниченная личная ответственность директоров корпораций имеет давнюю традицию в немецком корпоративном праве. Уже в первой кодификации Общего торгового кодекса Германии 1861 г. (*Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch*) в ст. 242 была закреплена личная ответственность директоров акционерного общества.

В настоящее время личная солидарная ответственность директоров акционерного общества урегулирована § 93 AktG «Добросовестность и ответственность членов правления», который констатирует: «1) Члены правления обязаны осуществлять руководство как порядочные и добросовестные руководители. Они не должны распространять доверительные данные и тайны акционерного общества, а именно производственные и деловые сведения, которые им стали известны благодаря деятельности в правлении. 2) Члены правления, нарушившие свои обязанности, обязаны возместить обществу возникший в результате этого ущерб как солидарные должники. В случае разногласия о том, действовали ли они как порядочные и добросовестные руководители, бремя доказывания лежит на них.» В отношении закрытых акционерных обществ действует § 43 Закона Германии от 20 апреля 1892 г. «Об обществах с ограниченной ответственностью» (*GmbHG*).

Анализ представленных и др. научно-прикладных выводов, содержания немецкого законодательства и судебной практики позволяет выделить

следующие методологические факторы исследования корпоративной ответственности директората перед акционерами.

Во-первых, в качестве классификационного элемента методологии проводимого исследования как первого ключевого фактора корпоративной ответственности целесообразно принимать обоснованные в параграфе 1 второй главы диссертации тезисы о разделении на три вида корпоративной ответственности:

- 1) на учредительную ответственность, предусмотренную § 48 AktG,
- 2) общую ответственность (§ 93 AktG) и
- 3) специальную ответственность, установленную различными нормами AktG и др. законов, поскольку корпоративная ответственность директората перед акционерами представляется частным случаем ответственности перед компанией.

В-вторых, ключевым фактором установления, реализации и контроля правовых механизмов ответственности членов правления перед акционерами представляются полномочия общего акционерного собрания, которые могут формировать ответственность директората перед акционерами – главными участниками такого собрания.

В-третьих, дополнительным фактором регулирования и применения правовых механизмов ответственности членов правления перед акционерами представляется подсистема ограничений для применения этого вида ответственности.

Первый ключевой фактор корпоративной ответственности членов правления АО

В рамках анализа первого ключевого фактора корпоративной ответственности членов правления перед акционерами в ФРГ, соответствующих обозначенным ранее классификационным особенностям ответственности директората перед компанией, стоит обратить внимание на родовой характер ответственности членов правления перед компанией и зависимый характер ответственности директората перед акционерами, что

подтверждаются множеством аргументов, среди которых можно выделить следующие тезисы.

1. Дополнительную сущность ответственности членов правления перед акционерами аргументируют доктринальные выводы о концентрации ответственности членов правления перед компанией, обоснованные немецкими правоведами Ф. Штефеком, В. Вельхофером, Р. Стевенсом и др.¹⁶², а также выводы об исключительных случаях претензий акционеров к членам органов корпоративного управления, представленные Г. Шпиндлером с соавторами, поскольку лишь два специальных положения AktG (§§ 93, 117) упоминают требования акционеров в контексте ответственности членов совета директоров¹⁶³.

2. Эксперты Бундесрата ФРГ в рамках публикации соответствующей комиссии о практических особенностях реализации правовых механизмов ответственности членов правления разъясняют¹⁶⁴, что только в четырех нормах немецкого законодательства (§§ 93, 117 AktG и §§ 823, 826 ГГУ) предусмотрены опосредованные механизмы ответственности совета директоров перед акционерами.

Действительно, анализ содержания обозначенных четырех норм законов (§§ 93, 117 AktG и §§ 823, 826 ГГУ) показывает на зависимость дополнительных правовых механизмов ответственности директората перед акционерами от базовой правовой конструкции ответственности членов правления перед компанией.

Так согласно п. 2 § 93 AktG члены корпоративного правления, нарушающие свои обязанности, несут солидарную ответственность в рамках

¹⁶² См. Steffek Felix, Juristische Schulung (JuS) 2010, S. 235, 236; Wellhöfer Werner, Peltzer Martin, Müller Welf. Die Haftung von Vorstand, Aufsichtsrat, Wirtschaftsprüfer, 1. Auflage 2008. – 35 s.; Stevens R. The Legal Nature of the Duty of Care and Skill: Contract or Delict?. PER / PELJ 2017(20). – 29 p. и др.

¹⁶³ Spindler, G. Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, 5. Auflage 2019, § 92 AktG, Rn. 43. S.758.

¹⁶⁴ Die Haftung von Vorstand, Aufsichtsrat und Wirtschaftsprüfern gegenüber Aktionären. WD 7 - 3000 - 082/20. 8 Juli 2020. URL: <https://www.bundestag.de/resource/blob/709636/8fef05d261223489c59de6ca8b621627/WD-7-082-20-pdf-data.pdf> (дата обращения 09.09.2022).

возмещения компании ущерба, причиненного в результате такого нарушения¹⁶⁵; при этом законодатель не упоминает какой-либо специальной ответственности члена правления перед акционерами, указав только пределы ответственности в рамках ущерба компании, что также разъясняется в судебной практике¹⁶⁶.

В положениях пп. 1- 9 п. 3 § 93 AktG определен исчерпывающий перечень обязательной ответственности членов правления по 9 финансовым основаниям в виде компенсации кредиторам, связанных с выплатами акционерам:

- по основанию реализации в компании правил возврата акционерам их взносов (возвратное основание);
- по основанию наличия порядка выплаты акционерам процентов или иных выплат за их участие в бизнесе (коммерческое бизнес-основание);
- по основанию принятия в залог или выкупа казначейских или др. акций компании (обременительное основание);
- по основанию выпуска акций до их полной оплаты (эмиссионное основание);
- по основанию исполнения в компании порядка распределения активов с участием акционеров (распределительное основание);
- по основанию реализации в компании порядка кредитования акционеров (кредитное основание);
- по основанию эмиссии новых акций для условного увеличения капитала компании с нарушением установленной цели капитализации или до полной выплаты эквивалентной стоимости новых акций (эмиссионное основание).

¹⁶⁵ Wiesner G. Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, Band 4, 4. Auflage 2015, § 27, Rn. 7. S.139.

¹⁶⁶ См. OLG Stuttgart, 29.02.2012 - 20 W 5/11. URL: <https://openjur.de/u/574229.html> (дата обращения 09.09.2022); OLG Hamm. 06.04.2022 - 8 U 73/12. URL: <https://openjur.de/u/2394003.html> (дата обращения 09.09.2022).

Обязательная выплата членами правления указанных компенсаций по 9 финансовым основаниям предполагает соответствующую возможность предъявления акционерами регресса к директорату в рамках недополученных выплат акционерам, если согласно п. 4 § 93 AktG общее собрание акционеров не приняло ограничивающее решение.

Правоприменительные особенности реализации п. 3 § 93 AktG в контексте ответственности перед акционерами разъясняются судебной практикой.

Так в выводах Федерального Верховного суда Германии и Суда земли по делу ZR 102/07 от 2008 года¹⁶⁷ отмечается, что выдача правлением необеспеченных кредитов акционеру в соответствии с §§ 57, 93 AktG не может выступать основанием для освобождения от ответственности по условиям пп. 1 п. 3 § 93 AktG.

В другом решении Федерального Верховного суда ZR 94/15¹⁶⁸ разъясняется, что ответственность компании перед акционером не наступает, если задолженность образовалась из-за недопустимого возврата депозитов, обозначенного в пп. 1 п. 3 § 93 AktG.

То есть, положения п. 2 § 93 AktG определяют единственный вид ответственности членов корпоративного правления перед компанией без упоминания прямой ответственности перед акционерами, нормы п. 3 § 93 AktG устанавливают специальный вид опосредованной ответственности директората перед акционерами по финансовым основаниям возвратного, коммерческого, обременительного, эмиссионного, распределительного и кредитного содержания.

Нормы § 117 AktG определяют порядок субсидиарной и солидарной ответственности контролирующего субъекта перед компанией, которая дополняется специальной компенсаторной ответственностью перед

¹⁶⁷ См. BGH, Urteil vom 1. 12. 2008 – II ZR 102/07 – MPS; OLG Jena (lexetius.com/2008,3517). URL: <https://lexetius.com/2008,3517> (дата обращения 09.09.2022).

¹⁶⁸ BGH, 10.01.2017-II ZR 94/15. URL: <https://lexetius.com/2017,262> (дата обращения 09.09.2022).

акционерами, если они понесли убытки, превышающие суммарный ущерб компании, при соблюдении условий, установленных п. 1-3, 6, 7 § 117 AktG:

- компетентное условие наличия у нарушителя - члена правления соответствующих управленческих полномочий, позволяющих намеренно принуждать, используя свое влияние на компанию, уполномоченного субъекта действовать в ущерб компании или ее акционерам;

- финансовое правило превышения убытков акционеров, полученных в результате неправомерных действий директората, суммы ущерба, причиненного компании;

- доказательственное требование отсутствия у членов правления аргументов в свою пользу, если они нарушили свои обязанности;

- исключительное условие отсутствия ответственности членов правления в случае совершения ими спорного действия в рамках законного решения, принятого общим собранием;

- субъективное правило отсутствия солидарной ответственности членов правления в случае получения преимуществ в результате действия, причинившего ущерб, если представлены доказательства отсутствия умышленных действий с целью провокации такого действия;

- срочное требование возможности применения правил § 117 AktG в течение пяти лет;

- допустимое условие отсутствия ответственности членов правления в случае совершения ими спорного действия по условиям соглашения о корпоративном контроле или в рамках полномочий руководства основной компании (§ 319 AktG) над дочерней организацией¹⁶⁹.

В отношении указанных признаков компенсаторной ответственности перед акционерами Федеральный Верховный суд ФРГ отмечал¹⁷⁰ их

¹⁶⁹ Хайсам Н.М.Шакарна. Современный правовой механизм ответственности членов правления перед компанией и акционерами в ФРГ // Евразийский юридический журнал № 3 (166) 2022. С. 58 – 61.

¹⁷⁰ BGH, 30.06.2020 - II ZR 8/19. URL: <https://openjur.de/u/2271130.html> (дата обращения 09.09.2022).

практическую реализацию в нормах о специальной ответственности с участием аффилированных лиц (§§ 309, 317, 318 AktG), которые следует понимать как уточнение общего запрета на вред, предусмотренный в § 117 AktG, поскольку в соответствии с обоими правилами главная компания и ее законные представители несут ответственность за недопустимое влияние на подконтрольных субъектов. При этом более строгая ответственность в соответствии с § 317 поглощает правила § 117 AktG на основании Закона о корпоративной целостности и модернизации права на оспаривание (UMAG¹⁷¹).

Следовательно, положения § 117 AktG определяют условия специальной компенсационной ответственности директората перед акционерами, если они понесли убытки, превышающие суммарный ущерб компании, при соблюдении условий компетентного, финансового, доказательственного, исключительного, дополнительного, срочного, допустимого содержания. При этом компенсационная ответственность перед акционерами может поглощаться более строгой ответственностью в соответствии с §§ 309, 317, 318 AktG при наличии интереса аффилированных лиц.

Исходя из вышеизложенного, можно обобщить вывод о первом ключевом факторе ответственности директората перед владельцами акций – классификационном элементе подсистемы правовых механизмов ответственности членов правления перед акционерами, который с учетом обозначенного ранее разделения видов ответственности включает:

- 1) учредительную ответственность, предусмотренную § 48 AktG,
- 2) опосредованную общую ответственность (§ 93 AktG), поскольку корпоративная ответственность директората перед акционерами представляется частным случаем ответственности перед компанией, а также
- 3) специальную компенсаторную ответственность правления перед акционерами, установленную § 117 AktG, которая детализируется нормами об

¹⁷¹ Gesetz zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts 2005 (UMAG). URL: https://dejure.org/BGBI/2005/BGBI._I_S._2802 (дата обращения 09.09.2022).

усиленной специальной ответственности с участием аффилированных лиц (§§ 309, 317, 318 AktG) и может конкретизироваться нормами др. законов в силу динамического характера анализируемых отношений.

Второй ключевой фактор ответственности членов правления АО перед акционерами

Рассматривая второй ключевой фактор установления, реализации и контроля правовых механизмов ответственности членов правления перед акционерами, целесообразно провести анализ полномочий общего акционерного собрания, которое вправе влиять на большинство условий наступления ответственности директората перед акционерами – главными участниками такого собрания.

По данному поводу стоит отметить возможности прямого и косвенного публичного воздействия общего собрания на изменение порядка ответственности членов правления вообще перед компанией и, в частности, перед акционерами. Например, закрытый перечень восьми ключевых прав акционерного собрания в порядке п. 1 § 119 AktG предусматривает:

1) право акционерного собрания назначать членов наблюдательного совета, за исключением случаев, установленных Законом о совместном определении работников (MitbestG¹⁷²), Законом об изменении Закона о совместном определении работников в металлургической промышленности (MontanMitbestGErgG¹⁷³), Законом о представительстве одной трети сотрудников в Наблюдательном совете (DrittelbG¹⁷⁴) или Законом о совместном определении сотрудников в случае трансграничного слияния

¹⁷² Gesetz über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer 1976 (MitbestG). URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/mitbestg/BJNR011530976.html> (дата обращения 09.09.2022).

¹⁷³ Gesetz zur Ergänzung des Gesetzes über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer in den Aufsichtsräten und Vorständen der Unternehmen des Bergbaus und der Eisen und Stahl erzeugenden Industrie 1956 (MontanMitbestGErgG). URL: <https://www.buzer.de/gesetz/929/1.htm> (дата обращения 09.09.2022).

¹⁷⁴ Gesetz über die Drittelbeteiligung der Arbeitnehmer im Aufsichtsrat 2004 (DrittelbG). URL: <https://dejure.org/gesetze/DrittelbG> (дата обращения 09.09.2022).

(MgVG¹⁷⁵); указанное право характеризуется контрольным содержанием в контексте ответственности членов правления, поскольку наблюдательный совет согласно § 111 AktG является контрольно-надзорным органом за законностью в работе директората;

2) право акционерного собрания устанавливать порядок реализации чистого дохода компании, которое обладает косвенным воздействием на ответственность членов правления в случае определения акционерами в таком порядке условий дифференциации размера премий членов правления от результатов их деятельности;

3) право акционерного собрания в части одобрения (неодобрения) действий, предпринятых членами правления и наблюдательного совета, с последующим освобождением или оставлением их на должности; указанное право определяет первое прямое полномочие собрания акционеров по привлечению директоров к ответственности в форме неодобрения действий члена правления, его увольнения в случае недобросовестного исполнения своих обязанностей, которое может быть оспорено в судебном порядке¹⁷⁶;

4) право акционерного собрания относительно назначения аудитора годовой отчетности, которое сопровождается аудиторским содержанием в контексте ответственности членов правления перед акционерами, так как аудитор согласно § 144 AktG в числе прочих вопросов определяет законность действий членов правления;

5) право акционерного собрания осуществлять коррекцию корпоративных подзаконных актов, которое определяет второе прямое полномочие собрания акционеров по привлечению к ответственности члена правления, если коррекция корпоративного акта связана с установлением, изменением этого вида ответственности;

¹⁷⁵ Gesetz über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer bei einer grenzüberschreitenden Verschmelzung. 2006 (MgVG). URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/mgvg/> (дата обращения 09.09.2022).

¹⁷⁶ См. BGH, 15.02.2022 - II ZR 235/20. URL: <https://openjur.de/u/2393228.html>; OLG Frankfurt, 20.10.2010 - 23 U 121/08. URL: <https://openjur.de/u/306317.html>. (дата обращения 09.09.2022).

6) право акционерного собрания на принятие мер, направленных на привлечение капитала и сокращение капитала компании; указанное полномочие собрания характеризуется косвенным экономическим содержанием в контексте ответственности членов правления, поскольку меры корпоративной докапитализации могут включать ограничения премиального фонда вознаграждений для директората компании;

7) право акционерного собрания в части назначения аудиторов, которые должны проверять предпринятые действия и события в ходе формирования компании или управления ее делами; обозначенное право отличается косвенным аудиторским контрольным содержанием в контексте ответственности членов правления перед акционерами, поскольку полномочия аудитора согласно § 144 AktG включают контроль законности действий членов правления;

8) право акционерного собрания на роспуск (ликвидацию) компании, которое право отражает третье прямое полномочие собрания акционеров по привлечению к ответственности директората, если роспуск корпорации связан с недобросовестными действиями членов правления.

При этом стоит акцентировать внимание на условии реализации указанных 8-ми полномочий акционерного собрания, которое согласно п. 2 § 119 AktG определяет формальное основание для принятия собранием решений при наличии соответствующего требования правления компании.

Следовательно, основные полномочия общего акционерного собрания в контексте наступления ответственности директората перед акционерами, перечисленные в п. 1 § 119 AktG отличаются условным характером, поскольку могут реализовываться только по специальному указанию правления компании.

Дополнительные права акционерного собрания относительно регулирования ответственности директората перед акционерами приводятся в других нормах AktG, например:

- положения п. 4 § 120 AktG устанавливаются специальные полномочия общего собрания компании, зарегистрированной на фондовой бирже, включающие запрет на увольнение директора в соответствии с требованиями § 243 AktG;

- нормы п. 2 § 147 AktG определяют дополнительные полномочия общего собрания акционеров в части назначения специальных представителей с целью отстаивания компенсации, установленной § 117 AktG.

Следовательно, можно сформулировать вывод о втором ключевом факторе ответственности директората перед владельцами акций - комплексе полномочий общего акционерного собрания, определяющих ответственность директората с учетом интереса акционеров как участников такого собрания. Основные полномочия акционерного собрания в части привлечения к ответственности директората регулируются § 119 AktG, включают три прямых (кадровое, правотворческое, ликвидационное) и пять опосредованных полномочий контрольного, финансового, аудиторского, экономического характера. Дополнительные полномочия акционерного собрания по привлечению к ответственности членов правления регулируются нормами §§ 120, 147 AktG и пр. положениями немецкого законодательства.

§ 3. Концепции ограничения личной ответственности директоров в немецком корпоративном праве

Рассматривая особенности ответственности членов правления перед акционерами в ФРГ следует отметить, что вопросы ограничения ответственности органов корпоративного управления характеризуются дискуссионным и практическим содержанием. Результаты прикладных исследований правовых особенностей действующих норм об ограничении ответственности членов правления отражены во множестве публикаций немецких, российский правоведов.

Так в исследованиях немецкого автора Г. Вагнера отмечается неоднозначность современной немецкой системы корпоративной ответственности, поскольку строгие требования закона налагают на члена совета директоров ответственность за экономические убытки всей акционерной компании с бременем доказывания соответствующим членом правления, без ограничений размера ответственности¹⁷⁷. Такой режим наказания может применяться с покрытием издержек страхованием ответственности управленцев «D&O» (Directors & Officers Liability), позволяющей менеджерам минимизировать пределы личной ответственности. При этом в отдельных случаях применение страхования терпит неудачу, и менеджеры подвергаются ответственности огромных масштабов, которая намного превышает их активы.

В этой связи Г. Вагнер логично аргументирует, что сочетание противоречивых элементов ответственности управленцев в немецком законодательстве дает негативный результат: с одной стороны, недостатки правоохранительной системы в сочетании с защитой механизмами

¹⁷⁷ См. Wagner, Gerhard, *Strict Liability in European Private Law* (2011). Handbook of European private law, Jürgen Basedow, Klaus J. Hopt and Reinhard Zimmermann, eds., Forthcoming, URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1766112 (дата обращения 09.09.2022); Wagner, Gerhard (2015). Officers' and Directors' Liability Under German Law — A Potemkin Village. *Theoretical Inquiries in Law* 16 (1):69-106.

страхования разрушают стимулы для добросовестного поведения членов правления, с другой стороны, страховая защита не всегда срабатывает, и руководитель подвергается чрезмерному финансовому наказанию.

Для устранения такого негативного аспекта Г. Вагнер с учетом тезисов Д. Шварца¹⁷⁸ предлагает ограничить ответственность должностных лиц и директоров альтернативным способом управления их поведением в рамках страхования корпоративных обязанностей («insurance of corporate obligations»). С такой точки зрения система ответственности согласует действия руководителя с целями, интересами акционеров, а не с размерами компенсации акционерам убытков, понесенных корпорацией.

При этом целесообразно соблюдать два условия. Во-первых, следует поставить менеджеров в ситуацию, которая по сути, аналогична действиям единственного владельца бизнеса. Во-вторых, в случае принятия управленческих решений важно избегать высоких рисков.

Это позволит объединить в системе ответственности менеджеров механизмы незначительного уровня страхования с нормами ограниченной ответственности членов правления. Размер личной ответственности при этом становится пропорциональным не прибыли, а убыткам, связанным с конкретным управленческим решением¹⁷⁹.

Указанные выводы Г. Вагнера в большей мере отражают прагматичность и безубыточность корпоративных решений об ограничении ответственности, которые присущи сбалансированному бизнесу в стабильных условиях развития¹⁸⁰.

¹⁷⁸ Schwartz Donald E. (1986). In Praise of Derivative Suits: A Commentary on the Paper of Professors Fischel and Bradley, 71 Cornell L. Rev. 322, 327.

¹⁷⁹ Wagner, Gerhard (2015). Officers' and Directors' Liability Under German Law — A Potemkin Village. *Theoretical Inquiries in Law* 16 (1):69-106.

¹⁸⁰ Haytham N.M Shakarna. 2022. Limitation of Internal Civil Liability of the Board of Directors of a Joint-Stock Company (De Lege Lata) Under German Law. *European Economics Letters*. ISSN 2323-5233. Vol 12, Issue 2 (2022). P. 16-25.

В совместной работе Е. Джексон и С. Уилсон¹⁸¹ обобщены аспекты освобождения директоров от ответственности в контексте правовых последствий для акционеров по европейскому законодательству. Относительно немецких национальных особенностей этого сегмента корпоративной ответственности отмечено, что освобождение членов правления от ответственности за их действия, бездействие в отчетном финансовом году согласно п. 2 § 120 AktG является постоянным пунктом повестки дня ежегодных общих собраний немецких акционерных корпораций, но такое освобождение не препятствует акционерам предъявлять иск директору о возмещении ущерба.

То есть, принятие согласно п. 2 § 120 AktG главным органом корпоративного управления решения по освобождению от ответственности членов правления целесообразно отнести к правовому механизму легитимации (вотуму доверия) действий директоров компании.

Другие инструменты освобождения директоров от ответственности по немецкому законодательству включают:

- отказ от иска против директора или его урегулирование в течение трех лет после возникновения претензии при условии согласования с акционерами и отсутствия официальных возражений со стороны миноритарных акционеров (п. 4 §93 AktG);

- общие условия отказа от иска против управленца, основанного на деликте и уголовной ответственности по истечении 3 лет срока исковой давности (§195 ГГУ);

- специальные условия отказа от иска против директора по истечении 5 лет срока исковой давности (п. 6 §93 AktG);

¹⁸¹ Jackson, Eugenia and Wilson, Sarah, Directors' Liability Discharge Proposals - The Implications for Shareholders (July 8, 2008). URL: https://www.cerhahempel.com/fileadmin/docs/publications/Birkner/Directors_Liabilities_-June_2008.pdf (дата обращения 09.09.2022).

- обязательные условия запрета на возмещение убытков членам правления за нарушение обязательств перед компанией, которые не могут быть ограничены уставом или наблюдательным советом (§93, §116 AktG);

- страховые инструменты ограничения ответственности D&O в Германии¹⁸².

Представленные тезисы Е. Джексона и С. Уилсона позволяют обозначить комплекс 6 правовых механизмов ограничения ответственности членов правления перед акционерами по немецкому законодательству (легитимного, согласовательного, специального, общего, обязательного и страхового содержания), что также подтверждается судебной практикой¹⁸³.

Например, в отношении реализации специальных условий отказа от иска против директора по истечении 5 лет срока исковой давности, установленных п. 6 §93 AktG, в п 224 и 473 решения Земельного суда Хамма от 06.04.2022 года соблюдение исковой давности отмечается формальным ключевым условием наступления корпоративной ответственности члена правления. При этом должны учитываться период времени с момента получения искового заявления, который не должен превышать 5 лет для обычных компаний и 10 лет для биржевых компаний, а также правило начала срока исковой давности по длящимся событиям с момента причинения первого ущерба¹⁸⁴.

Следует подчеркнуть, что за период с конца Второй мировой войны до конца 1990-х годов в Германии практически не было судебных дел, фактически касающихся личной ответственности членов правления (директоров) акционерных обществ. Как утверждал Себастьян Мок, в старые времена так называемой «Deutschland AG» существовал общий консенсус в отношении неприменения личной ответственности корпоративных

¹⁸² Jackson, Eugenia and Wilson, Sarah, Directors' Liability Discharge Proposals - The Implications for Shareholders (July 8, 2008).

¹⁸³ Haytham N.M Shakarna. 2022. Limitation of Internal Civil Liability of the Board of Directors of a Joint-Stock Company (De Lege Lata) Under German Law. European Economics Letters. ISSN 2323-5233. Vol 12, Issue 2 (2022). P. 16-25.

¹⁸⁴ OLG Hamm Urteil vom 06.04.2022 - 8 U 73/12. URL: <https://openjur.de/u/2394003.html> (дата обращения 09.09.2022)

директоров. Этот термин относится к явлению, характерному для немецкой экономики в период между окончанием Второй мировой войны и воссоединением Германии в 1990 году. В это время почти все крупные немецкие промышленные корпорации, банки и страховые компании были вовлечены в своего рода сеть, связанную друг с другом путем владения огромным количеством акций друг друга. Одним из последствий стало отсутствие конкуренции между этими корпорациями, а также недостаточное обеспечение личной ответственности директоров¹⁸⁵. Эта ситуация изменилась в последние два десятилетия в основном из-за двух факторов. В начале 2000-х годов в Германии резко возросло влияние иностранных и международных инвесторов, а также изменилось культурное восприятие личной ответственности директоров акционерных обществ, что было вызвано распространением концепции корпоративной социальной ответственности, которая будет изложена ниже.

Необходимость ограничения личной ответственности корпоративных директоров возникла в связи с тем, что сумма ущерба, причиненного нарушением обязанностей директором (директорами), обычно чрезвычайно высока и несоразмерна ресурсам, имеющимся в распоряжении директора (директоров). Как следствие, директора часто не в состоянии фактически удовлетворить претензии даже на небольшой процент от общей суммы ущерба. Фактически, во многих случаях возникает ситуация, что акционерное общество не может покрыть ущерб, причиненный директорами, а привлечение директора к ответственности часто угрожает или даже разрушает финансовое существование директора. Это, с одной стороны, приводит к колебаниям членов наблюдательного совета АО в отношении принудительного исполнения требований к директору. С другой стороны, личная ответственность представляет собой ситуацию «все или ничего» для

¹⁸⁵ Mock, Sebastian. (2016). Limitation of the Personal Liability of Directors in German Corporate Law. SSRN Electronic Journal. 10.2139/ssrn.2887541.

директоров АО, что приводит к значительному ограничению мотивации директоров к принимать рискованные бизнес-решения.

Таким образом, в последние три десятилетия в правовой доктрине Германии ведется дискуссия относительно возможности ограничения личной ответственности членов правления (директоров) акционерного общества. В 2016 году Себастьян Мок на основе собственного анализа и выводов М. Каспера, Д. Райхерта и других исследователей¹⁸⁶ обобщил шесть концепций ограничения личной ответственности корпоративных директоров¹⁸⁷.

Первая концепция ограничения личной ответственности членов правления (директоров) акционерного общества определяется фактическим содержанием и пределами действия действующего корпоративного законодательства. Однако, в специальных положениях § 93 AktG не предусмотрено четкого установления пределов и средств ограничения личной ответственности директоров, закон предоставляет право усмотрения компетентным лицам. Для Закрытого акционерного общества (нем. «Gesellschaft mit beschränkter Haftung, GmbH») требования ограничения личной ответственности членов правления обычно исполняются в соответствии с решением собрания акционеров.

В открытом акционерном обществе (нем. «Aktiengesellschaft, AG») эти требования реализуются надзорным органом наблюдательного совета в соответствии с § 112 AktG – «в случае конфликтов общества с членами правления наблюдательный совет представляет интересы общества в суде и вне суда» с учетом правила делового суждения, определенного в § 116 этого Закона¹⁸⁸.

¹⁸⁶ Casper Matthias. 2012., Hat die grundsätzliche Verfolgungspflicht des Aufsichtsrats im Sinne des ARAG/Garmenbeck-Urteils ausgedient? “ Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht : ZHR 176, No. 6. – S. 617-651; Reichert, Jochem, 2013. Existenzgefährdung bei der Durchsetzung von Organhaftungsansprüchen, ZHR. – S. 756–781.

¹⁸⁷ Mock, Sebastian. (2016). Op.cit..

¹⁸⁸ Хайтам Нимер Шакарна. Die Haftung des Vorstands einer Aktiengesellschaft und die Business Judgment Rule // Сравнительно-правовые аспекты правоотношений гражданского оборота в современном мире : сборник статей Международного научного юридического форума памяти профессора В. К. Пучинского. Москва 15 октября 2021 г. / под ред. Е. Е. Фроловой, Е. П. Русаковой – Москва: РУДН, 2021. С. 372 – 379.

По данному поводу применяются тезисы решения Федерального Верховного Суда ФРГ 1997 года по делу «ARAG/Garmenbeck»¹⁸⁹, согласно которым Наблюдательный совет обязан самостоятельно проверять наличие требований о возмещении убытков АО к членам правления в рамках их организационной деятельности и, если существуют правовые основания для этого, проводить их оценку в соответствии с законодательством, уставом, установленными стандартами, в соответствии с § 111 и § 112 AktG.

То есть, в качестве практического корпоративного регулятора личной ответственности членов правления Федеральный Суд Германии установил наблюдательный совет, который:

- может воздержаться от привлечения директора к ответственности, если имеются существенные и убедительные аргументы отсутствия выгоды для корпорации от наказания члена правления;

- должен обеспечить общепринятый (публичный) баланс интересов корпорации и ее участников в условиях возможного негативного влияния на репутацию компании и недопустимости вмешательства в деятельность правления;

- имеет полномочие применять в исключительных случаях к члену правления механизм судебного лишения соответствующих гражданских прав (нем. «Zerstörung der bürgerlichen Existenz»).

В этом контексте Федеральный суд постановил в решении ARAG/Garmenbek, что наблюдательный совет может воздерживаться от принудительного исполнения требований только в том случае, если имеются существенные и убедительные аргументы в пользу того, что акционерному обществу будет лучше, если оно не будет обеспечивать соблюдение этих требований. При этом наблюдательный совет должен сбалансировать интерес АО, подлежащий компенсации, и аргументы, которые могут включать

¹⁹² BGH Urt. v. 21.04.1997, Az.: II ZR 175/95 ("ARAG/Garmenbeck"). URL: <https://research.wolterskluwer-online.de/document/c84d71b6-dbc7-426c-96dd-1cf8f895bdea> (дата обращения 03.03.2022).

негативное влияние на репутацию АО. Однако, такие аспекты, как защита старейшего члена правления или социальные последствия для семей членов правления могут быть приняты только в исключительных случаях. Освобождение от передачи дела в суд может иметь место, если нарушение обязанности членом правления наносит лишь незначительный ущерб АО, но будет иметь огромные экономические последствия для члена правления.

Вторая концепция ограничения личной ответственности членов правления акционерных компаний включает реализацию общего принципа трудового права, в соответствии с которым оптимизируется или ограничивается корпоративная ответственность сотрудников компании. Эта концепция была развита в трудах немецких ученых Г. Бахманна, Д. Коха и др.¹⁹⁰.

Принцип компенсации внутреннего ущерба (нем. «innerbetrieblicher Schadensausgleich») был разработан Федеральными судами Германии по трудовым спорам. Принцип определяет, что работник компании несет ответственность перед работодателем только случае наличия у него умысла или грубой небрежности¹⁹¹. В случае, если работник компании действует с легкой небрежностью, ответственность перед корпорацией отсутствует или в ситуации средней небрежности Суд по трудовым спорам определяет размер ответственности работника.

Важным преимуществом применения этой концепции является применение судами прецедента Федерального суда в делах, касающихся личной ответственности директоров (см. дело «ARAG/Garmenbeck»¹⁹²).

¹⁹⁰ См. Bachmann Gregor, Reform der Organhaftung? Materielles Haftungsrecht und seine Durchsetzung in privaten und öffentlichen Unternehmen – Gutachten E zum 70. Deutschen Juristentag, 2014. - S. 18; Koch Jens, Beschränkung der Regressfolgen im Kapitalgesellschaftsrecht, AG, 2012. - S 429.

¹⁹¹ См. BGH, 07.04.1960 - II ZR 143/58. [Электронный ресурс], URL: <https://research.wolterskluwer-online.de/document/8f71154c-432e-4ca5-bcd6-ad111cfbad22> (дата обращения 03.03.2022); LG München I, Endurteil vom 28.12.2021 - 5 HK O 19057/18 21. [Электронный ресурс], URL: <https://openjur.de/u/2387906.html> (дата обращения 03.03.2022); и др.

¹⁹² BGH Urt. v. 21.04.1997, Az.: II ZR 175/95 ("ARAG/Garmenbeck"). URL: <https://research.wolterskluwer-online.de/document/c84d71b6-dbc7-426c-96dd-1cf8f895bdea> (дата обращения 03.03.2022).

В немецком корпоративном праве член правления связан с корпорацией двумя видами правовых отношений:

1) член совета директоров назначается наблюдательным советом (в обычном акционерном обществе) либо общим собранием (в закрытой корпорации) в рамках установления организационных отношений (нем. «Bestellungsverhältnis») с определением управленческих полномочий;

2) член правления обычно заключает контракт с корпорацией в рамках договорных отношений (нем. «Anstellungsverhältnis») с установлением трудовых или корпоративных полномочий.

Помимо различий в установлении двух видов отношений, между обычными работниками и членами правления существуют также различия в прекращении (договорных) отношений. Работники обычно пользуются довольно широкой немецкой концепцией защиты от увольнения (нем. «Kündigungsschutz»), при этом компании имеют меньшие ограничения при увольнении директоров. Более того, как логично отметил Д. Кох, директора обычно получают гораздо более высокую зарплату за свою работу, что также характеризует существенную разницу между рядовыми сотрудниками и директорами, не оправдывающую применение одинаковой защиты для сотрудников и директоров¹⁹³.

Следовательно, вторая концепция ограничения ответственности членов правления акционерных компаний в контексте общего принципа компенсации внутреннего ущерба в трудовом праве представляет собой дополнительный инструмент комплексного регулирования анализируемой ответственности, исходя из различий статуса обычного работника и статуса члена правления.

Третья концепция ограничения личной ответственности членов правления акционерных компаний определяется внедрением более гибкого подхода, основанного на принципе справедливости, существующего в английском корпоративном праве. Как отмечал немецкий ученый Г. Бахманн,

¹⁹³ Koch Jens, Beschränkung der Regressfolgen im Kapitalgesellschaftsrecht, AG, 2012. - S 435.

фактическое положение, устанавливающее неограниченную ответственность совета директоров в порядке п. 2 § 43 GmbHG¹⁹⁴, п. 2 § 93 AktG, требует изменения в части гибкого подхода, основанного на равенстве сторон правовых отношений, решение по которому должен принимать суд¹⁹⁵.

При этом основные недостатки внедрения норм справедливости в структуру личной ответственности члена правления с помощью судебного решения:

- отсутствие четких критериев оценки справедливости применяемого наказания к члену совета директоров и неопределенный объем индивидуальных факторов влияния на корпоративные решения члена правления предопределяет несбалансированность принятия судебного решения, особенно в начале становления соответствующей судебной практики;

- внедрение указанного правила справедливости не обеспечит необходимый уровень сдерживания директоров от недобросовестного поведения, поскольку появится дополнительный инструмент защиты от личной ответственности в случае нарушения директором своих обязанностей. То есть, третью концепцию Себастьяна Мока о социально-публичного регулировании личной ответственности членов совета директоров можно обозначить правоприменительным направлением внедрения правила справедливости в правовой механизм личной ответственности члена правления, которое требует формирования четких критериев оценки справедливости применяемого наказания к члену совета директоров и конкретного перечня факторов влияния на принятие недобросовестных, неправомерных корпоративных решений члена правления.

¹⁹⁴ Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, GmbHG, 20.04.1892. [Электронный ресурс], URL: <http://www.gesetze-im-internet.de/gmbhg/BJNR004770892.html> (дата обращения: 03.03.2022).

¹⁹⁵ Bachmann Gregor, Reform der Organhaftung? Materielles Haftungsrecht und seine Durchsetzung in privaten und öffentlichen Unternehmen – Gutachten E zum 70. Deutschen Juristentag, 2014. - S. 58.

Четвертая концепция ограничения личной ответственности членов правления акционерных компаний характеризуется локальной (уставной) регламентацией личной ответственности директоров, поскольку п. 5 § 23 AktG устанавливает возможность регламентации уставом АО тех положений, которые либо прямо предусмотрены, либо не отражены в этом законе. Так Верховный суд Дюссельдорфа в 2015 году отметил правомерность установления уставом общества обязанностей членов правления акционерного общества при заключении кредитного договора, обеспеченного договорами процентного свопа¹⁹⁶.

В этой связи С. Мок логично отмечает, что положение устава, определяющее личную ответственность директоров, может быть истолковано многими директорами как своего рода карт-бланш, способствующий более рискованному поведению в ущерб АО и его кредиторам, акционерам и др. заинтересованным сторонам¹⁹⁷. Поэтому регламентация в уставе АО личной ответственности директоров должна учитывать проблему сдерживания бизнес-риска в действиях членов правления.

Следовательно, четвертая концепция ограничения ответственности членов правления акционерных компаний характеризуется (уставной) регламентацией положений, которые не отражены в AktG.

Пятая концепция ограничения личной ответственности членов правления акционерных компаний включает предложение ввести максимальную ответственность для членов совета директоров, что по аргументам Г. Бахманна предотвратит разорение членов правления в случае привлечения их к максимальной ответственности¹⁹⁸. Однако, по мнению немецких исследователей, это решение фактически неисполнимо, поскольку на практике невозможно определить сумму, необходимую для обеспечения

¹⁹⁶ OLG Düsseldorf, 15.01.2015 - 6 U 48/14. URL: <https://ra.de/urteil/olgd/i-6-u-4814-2015-01-15> (дата обращения 03.03.2022).

¹⁹⁷ Mock, Sebastian. (2016). Op.cit.

¹⁹⁸ Bachmann Gregor, Reform der Organhaftung? Materielles Haftungsrecht und seine Durchsetzung in privaten und öffentlichen Unternehmen – Gutachten E zum 70. Deutschen Juristentag, 2014. - S. 62.

достаточного уровня сдерживания риска членов правления и адекватного уровня защиты интересов АО, не создавая при этом угрозы для директора потерять все свои финансы. Вместе с этим установление максимальной суммы личной ответственности позволяет члену правления точно рассчитать пределы своих разумных действий и критерии оппортунистического поведения, что сопровождается угрозой интересов АО и ее акционеров.

То есть, пятая концепция ограничения личной ответственности членов правления акционерных компаний отражает возможность установления показателей максимального размера ответственности членов совета директоров с учетом условия обеспечения баланса интересов АО, совета директоров, акционеров и пр. стейкхолдеров.

Шестая концепция ограничения ответственности директоров акционерных компаний заключается в возможности отказа от норм корпоративного права Германии, запрещающих юридическим лицам назначаться директорами корпораций согласно п. 3 § 76 AktG, п. 2 § 6 GmbHG¹⁹⁹. Немецкие правоведы отмечали, что назначение юридического лица членом правления упрощает возможности привлечения такого директора к ответственности.

Реализация такой возможности может осуществляться с учетом корпоративного законодательства Италии, Великобритании и разрешающих положений относительно европейской акционерной компании, установленных п. 1 ст. 47 Регламента ЕС № 2157/2001 «Об уставе Европейской компании» 2001 года²⁰⁰, согласно которому устав компании может разрешить юридическому лицу быть членом одного из его органов управления, если иное не предусмотрено законом, применимым к публичным компаниям в соответствующем государстве ЕС. При этом юридическое лицо назначает

¹⁹⁹ Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, GmbHG, 20.04.1892. [Электронный ресурс], URL: <http://www.gesetze-im-internet.de/gmbhg/BJNR004770892.html> (дата обращения: 03.03.2022).

²⁰⁰ Council Regulation (EC) No 2157/2001, of 8 October 2001, on the Statute for a European company (SE). URL: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32001R2157:EN:HTML> (дата обращения 03.03.2022).

представителем физическое лицо для осуществления своих функций в соответствующем корпоративном органе управления²⁰¹.

Ключевым негативным аспектом назначения юридических лиц членами правления корпораций в контексте ответственности, как отметил С. Мок, представляется конфликт между основной корпорацией как кредитора с кредиторами «корпорации-директора»²⁰².

Следовательно, шестая концепция ограничения ответственности членом правления акционерных компаний характеризуется возможным назначением юридического лица членом правления, которое запрещается национальным законодательством Германии, но допускается правом Евросоюза.

Таким образом, анализ содержания перечисленных выше концепций указывает на отсутствие в них элементов субъективного характера. Концепции ограничения личной ответственности членом правления акционерных компаний не отражают важность исследования оценки субъективной вины члена правления в нарушении норм корпоративного права, сопровождающегося соответствующими санкциями. Исключение представляет собой вторая концепция, согласно которой реализация принципа компенсации внутреннего ущерба (нем. «innerbetrieblicher Schadensausgleich») предполагает привлечение работника компании к ответственности перед работодателем только после доказательства умысла или грубой небрежности такого работника. Этот тезис подтверждается судебной практикой (см. решение Верховного суда Хамма от 17 марта 2016 года²⁰³, решение Арбитражного суда Вюрцбурга от 28.09.2016²⁰⁴).

Обязательное предоставление доказательств вины члена правления (нем. «Schuld Geschäftsführers») в случае привлечения его к ответственности

²⁰¹ См. Becker J.L.M. Handbuch der Europäischen Aktiengesellschaft - Societas Europaea. C. F. Müller. 2015. – S. 252; Holger Fleischer. Juristische Personen als Organmitglieder im Europäischen Gesellschaftsrecht, RIW 2004, – S. 16–21.

²⁰² Mock, Sebastian. (2016). Op.cit.

²⁰³ OLG Hamm, Urteil vom 17.03.2016 - 27 U 36/15. [Электронный ресурс], URL: <https://openjur.de/u/969291.html> (дата обращения 03.03.2022).

²⁰⁴ ArbG Würzburg, 28.09.2016 - 3 Ca 38/16. [Электронный ресурс], URL: <https://openjur.de/u/2293704.html> (дата обращения 03.03.2022).

согласно § 93 AktG активно разъясняется судами различных инстанций. Например, в решении Верховного Суда ФРГ № II ZR 224/00 от 04.11.2002²⁰⁵ отмечается, что нормы п. 2 § 93, п. 2 § 116 AktG определяют обязанность членов правления представлять доказательства применения в своих спорных действиях заботливости добросовестного аккуратного руководителя бизнеса. Этот принцип бремени доказывания своей невиновности соответствующим членом правления разъяснялся уже в конце XIX века²⁰⁶ и характеризуется задачами реализации ответственности директора перед компанией в соответствии с заключенным контрактом на обслуживание согласно §§ 259, 666, 675 ГГУ²⁰⁷.

В заключение, в рамках анализа немецкой правовой доктрины неограниченной личной солидарной ответственности директоров АО выявлено, что:

1) такая ответственность имеет давнюю традицию в немецком корпоративном праве – указанная конструкция была закреплена уже в первой кодификации Общего торгового кодекса Германии 1861 г. (ст. 242). В настоящее время неограниченная личная солидарная ответственность директоров АО урегулирована § 93 AktG, а также в § 43 GmbHG. Однако, в перечисленных законах не предусмотрено четкого установления пределов и средств ограничения личной ответственности директоров, закон предоставляет право усмотрения компетентным лицам.

2) с начала 2000-х годов в правовой доктрине Германии ведется дискуссия относительно возможности ограничения личной ответственности членов правления (директоров) АО. В 2016 году было сформулировано шесть концепций ограничения личной ответственности корпоративных директоров.

²⁰⁵ См. BGH, Urteil vom 04.11.2002 - II ZR 224/00. URL: <https://openjur.de/u/65589.html> (дата обращения 03.03.2022).

²⁰⁶ См. RG, 28.04.1885 - Rep. III. 3/85..URL: <https://research.wolterskluwer-online.de/document/4d2bfcd6-0712-4463-98ef-05318816bcbf> (дата обращения 03.03.2022).

²⁰⁷ См. RG, 03.02.1920 - II 273/19. URL: <https://research.wolterskluwer-online.de/document/47ef649e-a2bd-4409-b206-de7ae2c2888c>; BGH, 06.11.2018 - II ZR 11/17. URL: <https://openjur.de/u/2134808.html> (дата обращения 03.03.2022).

Однако, главным ориентиром по данному вопросу выступает решение Федерального Верховного Суда ФРГ 1997 года по делу «ARAG/Garmenbeck», согласно которым Наблюдательный совет обязан самостоятельно проверять наличие требований о возмещении убытков АО к членам правления в рамках их организационной деятельности и, если существуют правовые основания для этого, проводить их оценку.

3) обоснована седьмая концепция ограничения ответственности членов правления (директоров) АО с учетом судебной оценки субъективной вины члена правления в нарушении норм корпоративного права для применения соответствующего вида юридической ответственности члена правления (директора).

§ 4. Внешняя ответственность членов правления АО перед третьими лицами

Представленные общие теоретико-правовые аспекты определяют методику анализа национального правового механизма ФРГ корпоративной ответственности директората перед третьими лицами.

Во-первых, в рамках анализа норм ГГУ, AktG следует рассмотреть содержание полномочий третьих лиц («Dritte»), нарушение которых приведет к ответственности членов правления социально-публичного и частно-коммерческого содержания, включая соответствующую судебную практику.

Во-вторых, целесообразно исследовать действующие рекомендательные положения Кодекса корпоративного управления Германии²⁰⁸ на предмет рассматриваемых правовых механизмов ответственности членов правления перед третьими лицами, а также практические особенности их применения.

То есть, методика анализа национального правового механизма ФРГ корпоративной ответственности директората перед третьими лицами в рамках предлагаемого исследования включает формальный, правоприменительный анализ соответствующих правовых механизмов и отдельных норм немецкого корпоративного законодательства с учетом характерных признаков ответственности социально-публичного и частно-коммерческого содержания. Обозначенные ранее характерные ключевые признаки рассматриваемых видов ответственности систематизированы в таблице.

²⁰⁸ German Corporate Governance Code as amended on November 7, 2002, effective until July 3, 2003. URL: https://www.dcgk.de/files/dcgk/usercontent/en/download/code/D_CorGov_final_2002_11.pdf (дата обращения 03.09.2022).

Характерные ключевые признаки видов гражданско-правовой ответственности членов правления

Вид ответственности	Характерные ключевые признаки
частная ответственность	приоритетное регулирование гражданско-правовыми нормами частного права; отсутствие участников в лице органов власти и общественности;
публичная ответственность	приоритетное регулирование императивными нормами отраслевого и гражданского законодательства; участие органов власти, общественности;
внутренняя ответственность	участие субъектов, образующих круг регулирования локального корпоративного права: учредителей, акционеров, участников, работников компании;
внешняя ответственность	участие субъектов, не входящих в круг регулирования локального корпоративного права: внешних стейкхолдеров
учредительная ответственность	ответственность в рамках корпоративных обязательств учредителей компании перед соответствующими субъектами, особенности которой регулируются § 48 AktG
общая ответственность	ответственность в рамках корпоративных обязательств перед соответствующими субъектами, особенности которой регулируются § 93 AktG
специальная ответственность	ответственность в рамках корпоративных обязательств перед соответствующими субъектами, особенности которой регулируются другими (кроме § 48, 93) нормами AktG
солидарная ответственность	совместная ответственность виновных членов правления перед соответствующими субъектами согласно п. 2 § 117 AktG

Содержание правовых механизмов и отдельных норм AktG предусматривает ряд полномочий третьих лиц социально-публичного и частно-коммерческого содержания, связанных с наступлением ответственности членов правления перед такими субъектами.

В этой связи Б. Саласке обобщает особенности регулирования солидарной ответственности членов правления перед третьими лицами и др. субъектами корпоративных отношений, если закон, устав компании определяет соответствующее распределение и дублирование полномочий управленцев²⁰⁹.

²⁰⁹ Burkhard Salaske. Haftung für Vereine und deren Organe. URL: https://www.vb-mittelhessen.de/content/dam/f0603-0/Downloads/wir_fuer_sie/Engagement/VereinsLiebe/volksbank-mittelhessen--vereine.pdf (дата обращения 12.02.2022).

В рамках обзора теоретико-правовых аспектов немецкого корпоративного права в контексте ответственности членов правления перед третьими лицами стоит также указать на практические разъяснения экспертов научной службы Правительства ФРГ сферы корпоративного управления (Corporate Governance Kommission²¹⁰). По исследуемым вопросам указанная экспертная комиссия разработала рекомендации по регулированию ответственности директората²¹¹, которые среди прочего определяют:

1) актуальные аспекты личной внутренней и внешней ответственности членов правления перед третьими лицами в лице инвесторов, кредиторов, акционеров;

2) основные условия регулирования ответственности директората перед третьими лицами и др. субъектами корпоративных правоотношений по масштабу, по пределам регулирования, по уровню риска, по различным подходам к содержанию ответственности членов правления.

Из представленных исследований зарубежных авторов и компетентных субъектов Бундестага можно выделить внешнюю коллективную гражданско-правовую ответственность компании за действия членов правления перед третьими лицами и внешнюю личную ответственность членов совета директоров в рамках соответствующих обязательств.

Следует полагать, что в условиях внутрикорпоративных отношений внутренняя коллективная ответственность компании за действия членов правления и личная гражданско-правовая ответственность этих управленцев перед третьими лицами может реализовываться по правилам локальных договоров и др. внутрикорпоративных документов. Например, устав компании может включать условия коллективной (солидарной) или личной внутренней

²¹⁰ Die Haftung von Vorstand, Aufsichtsrat und Wirtschaftsprüfern gegenüber Aktionären. WD 7 - 3000 - 082/20. 8 Juli 2020.

²¹¹ Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestages. Persönliche Managerhaftung. Das Privatvermögen von Managern als Haftungsobjekt. Ausarbeitung WD 7 - 3000 - 212/08. URL: <https://www.bundestag.de/resource/blob/408056/edd1a638a98d1880d1261c308a03a160/wd-7-212-08-pdf-data.pdf> (дата обращения 03.01.2022).

ответственности директората перед работниками за нарушение корпоративных правил оплаты труда.

Проведенный анализ показывает, что внутрикорпоративная ответственность членов правления характеризуется частным характером, отличающимся регулированием нормами локального права и отсутствием участия органов государственной власти, общественности. Публичная ответственность членов правления регулируется нормами корпоративного, административного и др. права и сопровождается обязательным участием органов государственной власти, общественности.

Поэтому стоит обратить внимание на публичную ответственность корпоративного органа управления перед третьими лицами, например, в рамках налоговых обязательств, поскольку члены СД берут на себя значительные налоговые обязательства компании, включая обязательства по налоговому и бухгалтерскому учету, обязательства по формированию, подаче налоговой декларации, обязательства по проведению обязательных платежей, обязательства по расчету и снятию налоговых вычетов и т. д.

Специальным видом ответственности членов правления перед третьими лицами можно выделить санкции за невыполнение обязанностей по предупреждению несостоятельности, своевременного оповещения о банкротстве, например, в случае нарушения обязанностей, установленных § 158 AktG в части предоставления отчета о прибылях и убытках.

К специальной ответственности членов правления перед третьими лицами также стоит отнести протекционную внешнюю личную ответственность членов правления за нарушения прав третьих лиц, установленных законом. Например, в случае нарушения § 93 AktG путем представления инвесторам ложных данных о положении компании.

По данному поводу немецкий автор Т. Эдековен выделяет правовые основы внешней, внутренней ответственности директората перед третьими лицами, установленные положениями § 31, § 328 и др. общими гражданско-правовыми нормами BGB. В частности, в § 31 BGB определен общий вид

ответственности корпорации за ущерб, причиненный членом правления или иным компетентным лицом акционеру, третьему лицу, другому субъекту корпоративных отношений. Немецкий правовед аргументирует важность § 31 BGB, определяющий наступление внешней гражданско-правовой ответственности компании за ущерб, нанесенный в рамках управленческой деятельности директората лицу, установленному по уставу третьей (заинтересованной) стороной²¹². В условиях общего представительства членов правления для реализации ответственности директората перед третьей стороной достаточно задолженности представителя от правления компании, которая в таких случаях несет и частную, и публичную ответственность (в зависимости от статуса истца):

1) по юридическим основаниям возникновения обязанности по возмещению ущерба, которые отражают общеправовой обязательственный (формальный) признак рассматриваемой ответственности;

2) в случае активных противоправных виновных действий члена правления и в результате его халатного бездействия, что характеризует субъективный признак внешней коллективной гражданско-правовой ответственности перед третьим лицом;

3) за действия: по нарушению членами правления договорных обязательств компании, преддоговорных обязанностей сторон; по проведению несанкционированных мероприятий корпоративного характера; по формированию организационных недостатков внутри компании и в рамках непосредственно деятельности совета директоров; и т.д. Эти виды неправомерных действий образуют объективные признаки анализируемой ответственности.

Как правило, правление в Германии подвергается претензиям со стороны компании (так называемая внутренняя ответственность). Однако возможна также прямая ответственность перед третьими лицами.

²¹² Oedekoven Thomas. Haftung der Vorstandsmitglieder eines Vereins. URL: <https://www.daniel-hagelskamp.de/standpunkte/haftung-vorstand-verein> (дата обращения 03.03.2022).

Возможными заявителями в таком случае являются кредиторы компании, инвесторы, акционеры и налоговые органы в условиях корпоративного кризиса²¹³.

Так называемая общая ответственность правления также имеет особое практическое значение, поскольку каждый член правления в Германии несет ответственность за действия каждого другого члена правления. Это приводит к широкому спектру сценариев ответственности²¹⁴.

По данному поводу Верховный Суд ФРГ в решении II ZR 287/02²¹⁵ отметил, что нормы § 31 BGB во взаимодействии с другими положениями действующего закона предусматривают наступление внешней гражданско-правовой ответственности членов совета директоров публичной компании за ошибочные специальные уведомления о корпоративных действиях, которая может выступать дифференциальной ответственностью с учетом обстоятельств дела либо натуральной реституцией, поскольку компенсация потери истца в стоимости акций должна осуществляться в размере покупной цены в обмен на передачу акций или в счет более низкой продажной цены, полученной за промежуточный период, что также отмечалось в решении Земельного Суда Мюнхена по делу № 5 U 2312/03²¹⁶.

То есть, общая гражданско-правовая ответственность членов правления перед третьими лицами может определяться дифференцированно с учетом обстоятельств дела или размера натуральной реституции, которые характеризуют формальные (условия информирования клиентов), субъективные (умышленное искажение информации), объективные (неверные уведомления клиентов) признаки нарушения полномочий директората в сфере раскрытия информации.

²¹³ Хайсам Н.М.Шакарна. Актуальный правовой механизм ответственности членов правления перед третьими лицами в ФРГ // Евразийский юридический журнал № 2 (165), 2022. С. 55 – 69.

²¹⁴ OLG Hamm, 03.02.2014 - 8 U 47/10. URL: <https://openjur.de/u/752338.html> (дата обращения 03.03.2022).

²¹⁵ BGH, 09.05.2005 - II ZR 287/02. URL: <https://openjur.de/u/185328.html> (дата обращения 03.03.2022).

²¹⁶ BGH, 08.07.1986 - VI ZR 47/85. URL: https://www.prinz.law/urteile/bgh/VI_ZR_47-85 (дата обращения 03.03.2022).

Вместе с этим, в решении VI ZR 47/85²¹⁷ Верховный Суд ФРГ обозначил особенности наступления в порядке § 31 ГГУ внешней гражданско-правовой ответственности компании за ущерб, нанесенный в рамках полномочий директората третьему лицу. При этом суд отметил, что в предписанию § 31 ГГУ основано на принципах целесообразности и прагматичности в условиях участия компании в торговле правами только через уполномоченных представителей правления. С целью детализации в соответствии с § 31 ГГУ объема ответственности от ущерба, причиненного членом правления или иным уполномоченным субъектом, разъясняется, что реализация коллективного представительства не снижает качества корпоративного управления лица, входящего в коллектив, и не исключает внутренней связи между правонарушением, совершенным таким лицом при ведении коммерческой деятельности, с его индивидуальным поведением. Такая связь отсутствует только тогда, когда рамки деловых полномочий, переданных члену правления как общему представителю, явно выходят за повседневные рамки бизнеса.

Следовательно, общая гражданско-правовая ответственность членов правления наступает согласно § 31 ГГУ по принципам целесообразности, прагматичности и не может применяться в рамках полномочий, которые нарушают эти принципы и явно выходят за рамки обычной компетенции, что отражает признаки анализируемой ответственности субъективного (объем, умысел действий виновного), формального (делегирование полномочий члену правления) и объективного (нарушение общепринятых прав директората) характера.

Таким образом, можно отметить, что общие правила § 31 ГГУ регламентируют общий вид внешней и личной коллективной представительской гражданско-правовой ответственности компании за ущерб,

²¹⁷ OLG München, 18.11.2003 - 5 U 2312/03. URL: <https://dejure.org/dienste/vernetzung/rechtsprechung?Gericht=OLG%20M%FCnchen&Datum=2003-11-18&Aktenzeichen=5%20U%202312/03> (дата обращения 03.03.2022).

нанесенный членом правления третьему лицу. Этот вид ответственности характеризуется общеправовым обязательственным (формальным), субъективным и объективным признаками анализируемой ответственности, а также частным или публичным содержанием (в зависимости от статуса истца).

Согласно § 31 ГГУ: «Ассоциация несет ответственность за ущерб, который правление, член Правления или другой представитель, назначенный в соответствии с Уставом, наносит третьей стороне в результате действия, требующего возмещения ущерба, совершенного во исполнение обязанностей, возложенных на него Ассоциацией».

Принцип «нетипичного молчаливого участия» (*atypische stille Beteiligung*)

§ 328 ГГУ «Договор в пользу третьего лица» закрепил следующее положение: «(1) Договором может быть установлено исполнение обязательства в пользу третьего лица, которое непосредственно приобретает право требовать исполнения. (2) Если не предусмотрено иное, то вопросы о том, приобретает ли третье лицо указанное право, возникает ли это право немедленно или только при наличии определенных условий, сохраняется ли за участниками договора право отменять или изменять право третьего лица безоговорочно, решаются исходя из обстоятельств дела, в частности в зависимости от цели договора».

Одновременно с внешней коллективной гражданско-правовой ответственностью компании за действия членов правления перед третьими лицами, как отмечает Т. Эдековен, нормы § 328 ГГУ устанавливают специальный вид ответственности любого контрагента перед третьим лицом – бенефициаром за ущерб, причиненный несоблюдением условий договора, заключенного в пользу третьего лица, которое приобретает право требовать исполнения.

Вместе с этим, может реализовываться внешняя коллективная ответственность совета директоров согласно п. 2 § 840 ГГУ в случае наличия обязанности возмещения членом правления соответствующего ущерба, а

также налоговых и специальных полномочий члена правления в сфере банкротных корпоративных отношений²¹⁸. Согласно п. 2 § 840 ГГУ: «если наряду с лицом, которое на основании §§ 831 и 832 обязано возместить вред, причиненный другим лицом, за вред отвечает и это другое лицо, то в их отношениях друг к другу обязанным является только это другое лицо, а в случае, предусмотренном в § 829, — только лицо, обязанное осуществлять надзор».

По данному поводу в 2000 году Земельный Суд Гамбурга в решении № 11 U 42/99²¹⁹ отметил, что специальная внешняя коллективная ответственность компании перед третьими лицами согласно § 328 и др. норм ГГУ распространяется на случаи «нетипичного молчаливого участия» (нем. «atypisch stillen Beteiligung»), когда компания нарушает принципы корпоративной ответственности за проспект эмиссии и др. действия органа управления, разработанные Федеральным Судом ФРГ на основе обычной уверенности инвестора в точности и полноте информации, предоставленной ответственными лицами о проспекте эмиссии и других инвестиционных мероприятиях²²⁰.

Указанные принципы корпоративного управления применяются в других случаях распространения информации об инвестициях в форме «нетипичного молчаливого участия», поскольку интересы участников-инвесторов в таких случаях не меняются, что также разъясняется в других судебных решениях²²¹.

В отношении вопросов коллективной ответственности директората перед третьими лицами в контексте применения п. 2 § 840 ГГУ стоит обратить

²¹⁸ Thomas Oedekoven. Haftung der Vorstandsmitglieder eines Vereins. URL: <https://www.daniel-hagelskamp.de/standpunkte/haftung-vorstand-verein> (дата обращения 03.03.2022).

²¹⁹ OLG Hamburg, 07.04.2000 - 11 U 42/99. URL: <https://dejure.org/dienste/vernetzung/rechtsprechung?Gericht=OLG%20Hamburg&Datum=2000-04-07&Aktenzeichen=11%20U%2042/99> (дата обращения 03.03.2022).

²²⁰ BGH, 05.07.1993 - II ZR 194/92. URL: <http://www.money-advice.net/view.php?id=20442> (дата обращения 03.03.2022).

²²¹ См. BGH, 26.09.1991 - VII ZR 376/89. URL: https://www.prinz.law/urteile/bgh/VII_ZR_376-89; OLG Frankfurt, 21.03.2006 - 14 U 59/05. URL: <https://openjur.de/u/297604.html> (дата обращения 03.03.2022).

внимание на объемное решение 2014 года Земельного Суда г. Хамма № 8U47/10²²², в котором разъясняется практические аспекты привлечения к ответственности членов правления и статус третьих лиц, обладающих возможностью компенсации ущерба от нерадивых управленцев. Как отмечается судом, третья сторона включается в круг правовой защиты, вытекающей из договора, если:

- третье лицо должно вступить в действия по основному исполнению условий, предусмотренных содержанием договора, и подвергается риску негативных последствий, связанных с опасностями нарушения (защитных) обязательств основного исполнителя, что аргументируется судебной практикой²²³, что отражает объективный признак вредного воздействия на третье лицо;

- третье лицо участвует в договорных отношениях, по которым истец заказывает проведение специальной экспертизы, признанной государством, и использует заключение эксперта в отношении третьей стороны, что отражено в решении Федерального Суда ФРГ III ZR 256/04²²⁴, что определяет формальный признак наличия определенных договорных отношений;

- третье лицо отвечает специальным требованиям договорного включения третьей стороны в сферу защиты (исполнение требований § 325 Торгового кодекса (HGB)²²⁵ о раскрытии обязательной информации, учет экономических критериев в действиях третьего лица)²²⁶, что также характеризует формальный признак наличия надлежащего статуса у третьего лица;

²²² OLG Hamm, 03.02.2014 - 8 U 47/10. URL: <https://openjur.de/u/752338.html> (дата обращения 03.03.2022).

²²³ См. BGH, 24.01.2006 - XI ZR 384/03. URL: <https://lexetius.com/2006,103>; BGH, 07.02.1968 - VIII ZR 179/65. URL: https://www.prinz.law/urteile/bgh/VIII_ZR_179-65 (дата обращения 03.03.2022).

²²⁴ BGH, 06.04.2006 - III ZR 256/04. URL: <https://openjur.de/u/80765.html> (дата обращения 03.09.2022).

²²⁵ Handelsgesetzbuch. 1897 (15. Juli 2022). URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/hgb/BJNR002190897.html> (дата обращения 03.09.2022).

²²⁶ BGH, 30.10.2008 - III ZR 307/07. URL: <https://openjur.de/u/74698.html> (дата обращения 03.09.2022).

- истец согласно §§ 823, 840 и пр. норм ГГУ должен предоставить доказательства преднамеренного обмана, совершенного ответчиком, с целями незаконного обогащения²²⁷, что указывает на субъективный признак подтверждения вины ответчика.

То есть, положения § 328 ГГУ устанавливают специальный вид ответственности члена правления перед третьим лицом – бенефициаром, а нормы § 840 ГГУ – внешней коллективной ответственности совета директоров в случае наличия у них обязанности возмещения соответствующего ущерба. Указанные виды ответственности характеризуются общеправовым обязательственным (формальным), субъективным и объективным признаками анализируемой ответственности, а также частным или публичным содержанием (в зависимости от статуса истца).

Полномочия третьих лиц, закрепленные в AktG

Также следует указать на отраслевые нормы немецкого корпоративного законодательства AktG, которые в сфере акционерных отношений определяют полномочия третьих лиц, поскольку содержание этого акта включает порядка 30 норм о правовом положении третьих лиц. В частности, нормы § 26 AktG определяют установление в период образования компании особых преимуществ (специальных льгот) для акционеров или третьих лиц, которые должно быть указаны в Уставе уполномоченными субъектами с отражением суммы вознаграждения таких субъектов и соответствующего бенефициара.

Относительно ответственности третьего лица как субъекта, уполномоченного в порядке § 26 AktG на участие в создании компании, Федеральный Суд ФРГ в решении II ZR 47/02²²⁸ указал на важность соблюдения действующих норм в деятельности уполномоченного субъекта: наблюдательный совет должен отвечать за исполнение всех требований законодательства при заключении служебного контракта с уполномоченным и

²²⁷ BGH, 19.11.2013 - VI ZR 411/12. URL: <https://openjur.de/u/662957.html> (дата обращения 03.09.2022).

²²⁸ BGH, 14.06.2004 - II ZR 47/02. URL: <https://openjur.de/u/221062.html> (дата обращения 03.09.2022).

в рамках контроля его исполнения; в трудовом договоре (служебном контракте) с уполномоченным субъектом следует четко определять платежные обязательства компании с учетом правил п. 2 § 26 AktG об отражении таких обязательств в уставе компании.

Следовательно, положения § 26 AktG отражают возможность привлечения к внутренней ответственности членов правления перед третьими лицами, которые обладали статусом уполномоченного субъекта – участника создания компании. Этот вид ответственности отличается специальным обязательственным (формальным), субъективным и объективным признаками анализируемой ответственности, а также частным (внутрикорпоративным) содержанием.

Схожие формальные и субъективные признаки наличия у третьих лиц определенных законом полномочий для установления соответствующей корпоративной ответственности членов правления перед такими специальными субъектами предусмотрены в ряде других статей AktG.

В частности, нормы § 71d AktG определяют полномочия третьих лиц в части приобретения собственных акций: третье лицо, действующее от своего имени, но за счет компании, может приобретать или владеть акциями этой компании в той степени, в которой это разрешено компанией согласно п. 1 § 71; третье лицо, действующее от своего имени, может за счет зависимого лица или лица, владеющего контрольным пакетом акций компании, приобретать или владеть акциями этой компании в той же степени. Указанные акции в рамках расчета доли в уставном капитале в соответствии с § 71 считаются акциями компании. Также установлено, что третье лицо должно предоставить компании право собственности на указанные акции по ее требованию, а компания в таком случае должна возместить эквивалентную стоимость акций.

В свою очередь, положения § 216 AktG устанавливают правовой механизм защиты прав акционеров и третьих лиц (нем. «§ 216. Wahrung der Rechte der Aktionäre und Dritter»), который применяется в 12 других

параграфах AktG и включает следующие нормы о полномочиях третьих лиц в контексте роста уставного капитала:

1) общий статус третьих лиц не зависит от изменения корпоративных активов, так как отношения прав различных субъектов, связанных с акциями, между собой не касаются увеличения капитала компании;

2) корпоративный статус третьих лиц, приобретающих акции, определяется индивидуальными правами в объеме оплаченных акций;

3) полномочия третьих лиц в рамках текущих обязательств не изменяются из-за коррекции объема корпоративного капитала, поскольку экономическая сущность договорных отношений, которые компания поддерживает с третьими сторонами, не затрагиваются увеличением капитала.

Кроме этого стоит указать на особенности регулирования солидарной ответственности членов правления перед третьими лицами, если закон, устав компании определяет соответствующее распределение и дублирование полномочий управленцев²²⁹.

В этой связи в первом предложении п. 2 § 117 AktG установлено, что члены правления и наблюдательного совета несут ответственность как солидарные должники, если они действовали в нарушение своих обязанностей. Однако, содержание указанных обязанностей не детализировано, что вызывает вопросы при установлении вида ответственности и разъясняется в судебных решениях²³⁰.

Классификация третьих лиц («Dritte») как субъектов ответственности членов правления АО

На примере указанных норм ГГУ, AktG и с учетом обозначенных ранее тезисов немецких правоведов об ответственности членов правления перед третьими лицами можно обозначить классификацию таких субъектов,

²²⁹ Burkhard Salaske. Haftung für Vereine und deren Organe. URL: https://www.vb-mittelhessen.de/content/dam/f0603-0/Downloads/wir_fuer_sie/Engagement/VereinsLiebe/volksbank-mittelhessen--vereine.pdf (дата обращения 12.02.2022).

²³⁰ См. BGH, 30.06.2020 - II ZR 8/19. URL: <https://openjur.de/u/2271130.html> (дата обращения 12.02.2022); LG München I, 21.10.2021 - 5 HKO 1687/19. URL: <https://openjur.de/u/2362939.html> (дата обращения 12.02.2022).

определить соответствующие сравнительные проблемы и аргументировать предложения по их решению.

В частности, представленные данные о категориях третьих лиц, применяемых в нормах законодательства, позволяют представить соответствующую классификацию третьих лиц как субъектов ответственности членов правления, которую можно проводить в контексте трех признаков:

1) обособление групп третьих лиц по правовому признаку предмета регулирования отношений и соответствующего вида ответственности согласно § 31, § 328 ГГУ и др. нормам закона: субъекты общей, трудовой, контрактной, корпоративной и пр. ответственности;

2) выделение категорий третьих лиц по функциональному признаку их участия в корпоративных отношениях: физические, юридические лица; стейкхолдеры, за исключением акционеров, компании и ее органов управления; органы власти и пр. субъекты корпоративных отношений;

3) классификация видов третьих лиц по их полномочиям, установленным корпоративным и пр. законодательством: третьи лица как уполномоченные субъекты – участники создания компании; третьи лица, получающие в пользование акции компании, но не считающиеся акционерами; третьи лица, представляющие интересы компании; третьи лица с полномочиями инвестора, кредитора, аудитора компании и т.д.

Кодекс корпоративного управления Германии 2002 г.

Обозначенная классификация и др. выводы о правовой ответственности членов правления перед третьими лицами в ФРГ подтверждаются положениями Кодекса корпоративного управления Германии (далее – Кодекс). В содержании Кодекса 2002 года²³¹, равно как и в последующих его

²³¹ German Corporate Governance Code as amended on November 7, 2002, effective until July 3, 2003. URL: https://www.dcgk.de/files/dcgk/usercontent/en/download/code/D_CorGov_final_2002_11.pdf (дата обращения 03.09.2022).

редакциях, редко упоминаются нормы, связанные с третьими лицами (нем. «Dritte»), что отражает усеченный и ограниченный характер этого важного документа в контексте задач общественного содержания.

В частности, положения Кодекса включают 3 упоминания о третьих лицах.

В подпункте 4.3.2 установлен запрет на получение членами правления и др. сотрудниками в рамках своей работы от третьих лиц платежей или других преимуществ лично для себя или для любого другого лица, а также запрет на предоставление третьим лицам незаконных преференций, поскольку директорат обязан руководствоваться наилучшими интересами предприятия, ни один член правления не может преследовать личные интересы в своих решениях или использовать деловые возможности предприятия для реализации своих задач.

В подпункте 7.1.1 Кодекса обозначено полномочие акционеров и третьих лиц получать установленные сведения из консолидированной финансовой отчетности компании, в этой связи они также должны быть проинформированы в течение финансового года посредством промежуточных отчетов. При этом консолидированная финансовая отчетность и промежуточные отчеты должны быть подготовлены с соблюдением общепризнанных международных принципов бухгалтерского учета.

Вместе с этим, в нормах Кодекса всех редакций конкретизированы полномочия различных субъектов корпоративных отношений, которые относятся тем или иным образом к содержанию внешней и внутренней ответственности директората перед третьими лицами. Например, в п. 3.5 Кодекса обозначена обязанность члена совета директоров организовать всестороннее соблюдение конфиденциальности в вопросах коммерческой тайны и следить за тем, чтобы сотрудники (третьи лица), которых они нанимают, соответствующим образом соблюдали обязательство о конфиденциальности.

Следовательно, внутренняя опосредованная ответственность члена правления перед третьим лицом может наступать при неисполнении управленцем установленной корпоративной обязанности, относящейся к деятельности третьего лица.

Согласно п. 3.8 Кодекса члены правления обязаны соблюдать правила надлежащего корпоративного управления. Если они нарушают должную осторожность и усердие благоразумного, добросовестного управляющего, то они несут ответственность перед компанией за ущерб, который может быть нанесен любым внешним и внутренним субъектам правоотношений. Для этого компания может оформить полис D&O (страхование ответственности директоров и должностных лиц) для членов правления на условиях подходящей франшизы.

То есть, внутренняя и внешняя опосредованная ответственность члена правления перед третьим лицом может наступать в рамках регрессного иска от компании после издержек, понесенных от удовлетворения претензий третьей стороны.

С учетом вышеизложенного, можно отметить, что внешняя и внутренняя коллективная ответственность членов правления перед третьими лицами согласно Кодексу 2002 года регулировалась прямо и косвенно нормами двумя видами:

- в нормах пп. 4.3.2 и 7.1.1 Кодекса предусматривались два правила о статусе третьих лиц (о запрете на получение незаконных преференций от членов правления и о праве получать надлежащую корпоративную информацию), нарушение которых предопределяло возможность прямого привлечения к ответственности члена правления, нарушившего эти правила;

- в ряде норм Кодекса косвенно регулировалась возможность наступления опосредованной ответственности члена правления двух видов: при неисполнении управленцем установленной корпоративной обязанности, относящейся к деятельности третьего лица; при получении членом правления

регрессного иска от компании после издержек, понесенных от удовлетворения претензий третьей стороны.

При этом стоит обратить внимание на основные задачи норм Кодекса в предупреждении правонарушений с помощью основных корпоративных прав в области мягкого права, характеризующихся саморегулированием позитивной ответственности компании путем опубликования декларации соответствия ее деятельности требованиям Кодекса, что логично аргументировал Мануэль Вайтнауэр²³².

Действительно, ключевая цель Кодекса - помочь сделать правила корпоративного управления и надзора, действующие в Германии, понятными и прозрачными как для национальных, так и для международных инвесторов. Это должно укрепить доверие к руководству немецких компаний и, следовательно, к немецкому рынку капитала. Кодекс учитывает критику немецкого корпоративного законодательства, высказанную немецкими и иностранными инвесторами, в том числе недостаточную ориентацию на интересы акционеров и третьих лиц, отсутствие прозрачности в управлении компанией, а также отсутствие профессионализма, разнообразия и независимости советов директоров. Кодекс также направлен на унификацию и стандартизацию действий, которые являются частью обеспечения надлежащего добросовестного корпоративного управления.

Кроме того, Кодекс направлен на установление правил и ценностей для хорошего и ответственного управления немецкими предприятиями. Прежде всего, это включает в себя стремление компаний достигать своих корпоративных целей таким образом, чтобы в долгосрочной перспективе это служило самой компании, а также третьим лицам, таким как владельцы, кредиторы, клиенты и поставщики, общество и граждане²³³.

²³² Weitnauer, Manuel. Der Deutsche Corporate Governance Kodex : Rechtsnatur, Geltung und gerichtliche Anwendung. Nomos Verlagsgesellschaft. 2022. s. 490-493.

²³³ Bundesjustizministerin eingesetzte Regierungskommission Corporate Governance übergibt heute in Berlin den Deutschen Corporate Governance Kodex. URL: <https://www.dcgk.de/de/presse/deteilansicht/mitteilung-fuer-die-presse-67.html> (дата обращения 03.09.2022).

Доктрина корпоративной социальной ответственности (КСО) органов управления АО в Германии

Наглядным примером социально-публичного характера ответственности правления АО перед третьими лицами представляется корпоративная социальная ответственность (далее – КСО), общепринятые правовые основы которой установлены на международном уровне в рамках ООН, ОЭСР и др. международных организаций²³⁴.

Как отмечала Рыбковская О.Н. и другие авторы²³⁵, «в 1953 г. понятие корпоративной социальной ответственности (CSR = Corporate Social Responsibility) впервые было предварительно сформулировано в публикации известного американского ученого-экономиста Г. Боувена «Социальная ответственность предпринимателя»²³⁶. США в связи с понятием CSR затем возникли четыре почти аналогичных друг другу концепции: 1) «корпоративная социальная ответственность» (предприятия обязаны брать на себя ответственность перед обществом помимо своей главной цели - получения прибыли); 2) «корпоративное социальное реагирование» (предприятия должны активно формировать отношения между обществом и бизнесом); 3) «высокая корпоративная социальная нравственность» (выделяет роль этики в принятии решений предпринимателями); 4) четвертая концепция выделяет значение естественных наук для общественных институтов.

В Германии концепция CSR стала разрабатываться значительно позднее, так как в стране, начиная с периода средневековья, существовали длительные

²³⁴ См. Dräger, J. and N. Müller (2020), “Wealth stratification in the early school career in Germany”, Research in Social Stratification and Mobility, Vol. 67, p. 100483; OECD Economic Surveys: Germany. OECD 2020. URL: <https://www.oecd.org/economy/surveys/germany-2020-OECD-economic-survey-overview.pdf> (дата обращения 03.03.2022).

²³⁵ Колесников, Д. В. Концепция социальной ответственности бизнеса: теоретический аспект / Д. В. Колесников, М. А. Строков // Вестник государственного и муниципального управления. – 2017. – № 1(24). – С. 99-105. – DOI 10.12737/article_5901db44206f83.86837900. – EDN WCVMPF.

²³⁶ Рыбковская О.Н. Корпоративная социальная ответственность, предпринимательские союзы и кодексы корпоративной этики (на примере Германии) // Корпоративное управление и социальная ответственность бизнеса : Материалы конференции. Моск. гос. ин-т междунар. отношений (ун-т) МИД России, каф. экономической политики и государственно-частного партнерства. — М. : МГИМО–Университет, 2013. С.130-160. С.140.

традиции разработки крупными компаниями и видными религиозными деятелями норм христианской социальной и профессиональной этики, которая в определенной мере предусматривала ответственность представителей капитала перед обществом. Своеобразие Германии также объясняется тем, что в эпоху правления канцлера Отто фон Бисмарка традиции социальной ответственности предприятий перед обществом были закреплены на законодательном уровне»²³⁷. В 1949 г. в соответствии с моделью социальной рыночной экономики идея социальной ответственности предприятий была закреплена в Основном Законе Германии (Ст.14 (2)): «Собственность обязывает. Ее использование должно одновременно служить общему благу».

По мнению российских авторов Д. Г. Перекрестова и И. П. Поварича, правовые особенности регулирования КСО в Германии и других развитых европейских странах отличаются следующим²³⁸:

1) мероприятия КСО регламентируются непосредственно компаниями за рамками норм законодательства сферы отношений со стейкхолдерами;

2) акционерные компании ФРГ более ограничены перед всем обществом в контексте КСО;

3) немецкая модель КСО не отличается открытостью, поскольку регулируется стандартом государства DIN ISO 26000²³⁹;

4) характерные отличия континентальной модели КСО как корпоративной способности социального воздействия от добровольческой КСО американского типа определяются²⁴⁰:

²³⁷ Там же.

²³⁸ Перекрестов, Д. Г. Корпоративная социальная ответственность: сущность, проблемы классификации и оценки / Д. Г. Перекрестов, И. П. Поварич // Сибирская финансовая школа. – 2011. – № 6. – С. 148–153.

²³⁹ Gesellschaftliche Verantwortung von Unternehmen Eine Orientierungshilfe für Kernthemen und Handlungsfelder des Leitfadens DIN ISO 26000. URL: https://www.bmu.de/fileadmin/Daten_BMU/Pool/Broschueren/csr_iso26000_broschuere_bf.pdf. (дата обращения 03.03.2022).

²⁴⁰ Перекрёстов Д.Г., Поварич И.П. Социально ответственный бизнес: проблемы оценки вклада в развитие территории присутствия//Фундаментальные исследования. 2012. № 6-1. С. 254-257.

- экономическими приоритетами КСО: прибыльности бизнеса, ответственности компании перед акционерами, работниками и местным населением;

- признаками юридической ответственности: регулированием различных форм КСО с учетом национальных особенностей; государство рассматривается как институт, организующий общепринятые правила поведения;

- аспектами обязательной этической ответственности, которая охватывает решение компаниями социальных проблем в силу некоторого недоверия немцев бизнесу, объясняющего высокий уровень внимания акционерным и др. коммерческим компаниям со стороны европейской общественности;

- относительно низкой популярностью благотворительности в странах Европы из-за высоких налогов, что предопределяет участие немецких компаний в мероприятиях КСО преимущественно в рамках юридически закрепленных обязательных требований;

5) развитием КСО по основным трендам эволюции этого вида ответственности, которые аргументированы статистикой и включают²⁴¹:

- вектор регулярного распространения нефинансовой (социальной) отчетности коммерческих компаний, что исходит от рекомендаций

²⁴¹ Гобозова А.З. Ключевые тренды корпоративной социальной ответственности в международной практике//Terra Ecomicus. 2013. Т. 11. № 3-2. С. 162-169.

международного и национального уровня (ООН²⁴², ОЭСР²⁴³, ЕАЭС²⁴⁴, Global Reporting Initiative²⁴⁵, ИСО 26000-2012²⁴⁶ и пр.)

- тренд ключевых задач КСО в международной сфере²⁴⁷ обеспечения здоровой экологии, нормального климата, благополучия и здоровья людей, достойного труда, экономического роста;

- направление цифровизации²⁴⁸ большинства сегментов коммерческой деятельности с задачами КСО: роста взаимодействия с группами стейкхолдеров компании, улучшения практики оценки стейкхолдерами финансовых результатов КСО, привлечения инвесторов с учетом показателей КСО компании; и т.д.²⁴⁹

Концепция КСО разрабатывается как представителями экономической (Говард Боуен, Стефан Вагнер, Д. Г. Перекрестов, И. П. Поварич, А. З. Гобозова, О. Н. Рыбковская,) так и юридической науки (О. В. Гутников, Е. П. Ермакова, Е. Е. Фролова)²⁵⁰.

²⁴² Руководящие принципы ООН предпринимательской деятельности в аспекте прав человека (A/HRC/17/31, одобрены резолюцией Совета по правам человека ООН 17/4 от 16 июня 2011 года). URL: http://www.ohchr.org/documents/publications/guidingprinciplesbusinesshr_ru.pdf (дата обращения: 03.03.2022).

²⁴³ Руководящие принципы ОЭСР для многонациональных предприятий. ОЭСР, 2014 год. URL: <http://www.oecd.org/daf/inv/mne/RBC-Matters-Russian.pdf> (дата обращения: 03.03.2022).

²⁴⁴ Рекомендация N 32 Коллегии Евразийской экономической комиссии "О целесообразности имплементации и использования в рамках Евразийского экономического союза наилучших практик Организации экономического сотрудничества и развития" (принята в г. Москве 13.12.2017). URL: <http://www.eaeunion.org/>, 15.12.2017. (дата обращения: 03.03.2022).

²⁴⁵ Руководство GRI (Global Reporting Initiative) по отчетности в области устойчивого развития, G4. URL: <https://www.globalreporting.org/resourcelibrary/Russian-G4-Part-One.pdf> (дата обращения: 03.03.2022).

²⁴⁶ ГОСТ Р ИСО 26000-2012. Национальный стандарт Российской Федерации. Руководство по социальной ответственности (утв. и введен в действие Приказом Росстандарта от 29.11.2012 N 1611-ст) // М.: Стандартинформ, 2014.

²⁴⁷ Responsible business trends 2017 - key takeaways. URL: <http://www.ethicalcorp.com/responsible-business-trends-2017-key-takeaways> (дата обращения: 03.03.2022).

²⁴⁸ См. Frolova, E. E. Consumer protection for digital financial services / E. E. Frolova, E. P. Ermakova // *Advances in Research on Russian Business and Management*. 2022. P. 157-168; Frolova, E. E. Development of digital technologies for dispute resolution of economic entities as a means of increasing economic stability / E. E. Frolova, E. P. Rusakova // *Advances in Research on Russian Business and Management*. 2022. P. 65-73; Frolova, E. E. Legal regulation of digital financing in Russia and foreign countries / E. E. Frolova, E. P. Ermakova // *Advances in Research on Russian Business and Management*. 2022. P. 309-322.

²⁴⁹ Top 5 IoT trends transforming business in 2018. URL: <https://www.ibm.com/blogs/internet-of-things/top-5-iot-trends-in-2018/> (дата обращения: 03.03.2022).

²⁵⁰ Междисциплинарность или междисциплинарные исследования предполагают объединение нескольких академических дисциплин в одну деятельность. Междисциплинарность черпает

С учетом вышеизложенного можно систематизировать следующие теоретико-правовые особенности социально-публичной ответственности правления АО: корпоративную ответственность перед третьими лицами целесообразно классифицировать с учетом норм законодательства о различиях в статусе третьего лица-участника корпоративных правоотношений и в предмете корпоративных правоотношений с участием третьего лица; КСОВ Германии и др. европейских странах отличается императивным содержанием, корпоративным методом социального воздействия, основными трендами развития КСО.

Резюмируя, можно обозначить следующие виды гражданско-правовой ответственности членов правления АО перед третьими лицами:

1) внешняя коллективная и личная ответственность членов правления перед третьими лицами в рамках определенных обязательств корпоративной сферы отношений;

2) внутренняя коллективная и личная ответственность членов правления перед третьими лицами за нарушения договорных обязательств субъектов компании;

3) публичная ответственность членов правления перед третьими лицами за нарушения соответствующих обязательств перед субъектами власти;

4) специальная ответственность членов правления перед третьими лицами за нарушения требований банкротного и пр. отраслевого законодательства;

5) специальная (протекционная) членов правления ответственность за нарушения прав третьих лиц, установленных защитными нормами законодательства;

6) солидарная ответственность членов правления перед третьими лицами в случае установления ее условий законом или уставом компании;

знания из нескольких других областей, таких как социология, экономика, юриспруденция и т. д. — прим. автора.

7) позитивная ответственность компании и ее директората перед третьими и др. лицами при добросовестном соблюдении Кодекса корпоративного управления²⁵¹.

²⁵¹ German Corporate Governance Code as amended on November 7, 2002, effective until July 3, 2003.
URL: https://www.dcgk.de/files/dcgk/usercontent/en/download/code/D_CorGov_final_2002_11.pdf
(дата обращения 03.09.2022).

§ 5. Доктрина проспективной или позитивной (активной) ответственности членов правления АО в Германии

В коллективной монографии 2017 года «Корпоративное право Германии»²⁵² и в совместном исследовании Е. Джексона и С. Уилсона²⁵³ аргументируется вывод о том, что по отношению к третьим лицам, таким как кредиторы компании, правление несет ответственность в соответствии с общими положениями, предусмотренными законодательством о правонарушениях. Согласно AktG²⁵⁴ может быть предусмотрена ответственность перед третьими лицами, если правление нарушает правовые положения, которые являются "защитными законами" (англ. «protective laws») в пользу определенной группы людей. Например, положения, касающиеся мошенничества, нарушений фидуциарных обязанностей, запрета в соответствии с § 93 AktG ложного представления о положении компании представляют собой нормы «защитного законодательства». При этом кредиторы могут ссылаться на личную ответственность руководства, если, например, директор намеренно организует публикацию неправильных годовых или полугодовых финансовых отчетов или промежуточных управленческих отчетов, или если директор заставляет компанию публиковать необязательную ложную информацию и т.д.

Следовательно, можно обозначить специальный (протекционный) вид внешней личной ответственности членов правления за нарушение прав третьих лиц, непосредственно установленных императивными нормами закона, реализация которого предопределяет целесообразность включения в

²⁵² Wirth, Gerhard, Michael Arnold, Ralf Morshäuser and Mark E. Greene. Corporate law in Germany. Beck München. 2017. – P. 101-102.

²⁵³ Jackson, Eugenia and Wilson, Sarah, Directors' Liability Discharge Proposals - The Implications for Shareholders (July 8, 2008). URL: https://www.cerhahempel.com/fileadmin/docs/publications/Birkner/Directors_Liabilities_-June_2008.pdf (дата обращения 12.02.2022).

²⁵⁴ Aktiengesetz (AktG). URL: <https://www.buzer.de/gesetz/4702/index.htm> (дата обращения 21.12.2021).

нормы закона презумпцию вины ответчика при нарушении права, обозначенного законом.

Немецкий правовед Ева Брайтенфельд рассматривает ответственность членов правления в контексте их полномочий контроля за соблюдением в целом законов в рамках всей деятельности АО. Нарушение обязанности по соблюдению законности в компании влечет общую ответственность компетентных директоров перед обществом согласно § 93 AktG. Таким образом, меры корпоративной ответственности членов правления в контексте позитивной (органической) юридической ответственности определяются их контрольными обязанностями, связанными с внутренней организацией, управлением подчиненными сотрудниками компании. Как отмечает автор, расширение некарательных позитивных мер ответственности и поощрение контрольных обязанностей директората позволит смягчить их ответственность в рамках «*lex lata*» («*de lege lata*») или закона в том виде, в каком он существует²⁵⁵.

По данному поводу стоит отметить, что развитие, поощрение позитивной ответственности членов правления заложено непосредственно в п. 1 § 93 AktG, согласно которому в обязанности членов совета директоров входит проявление осторожности аккуратного и добросовестного руководителя бизнеса в своей компетенции и не считается нарушением полномочий директора его действия в наилучших интересах компании на основе адекватной информации.

В этой связи О.В. Гутников в управленческом контексте выделяет позитивную особенность исключения корпоративной ответственности в условиях применения членом правления принципа «делового решения», если

²⁵⁵ Breitenfeld, Eva. Die organschaftliche Binnenhaftung der Vorstandsmitglieder für gesetzwidriges Verhalten. - Berlin : Duncker & Humblot, 2016. – 226 s.

не будут представлены доказательства нарушения управленцем обычных правил гражданского оборота, обычного предпринимательского риска²⁵⁶.

В отношении позитивной корпоративной ответственности члена правления стоит указать на формирование в 1960-х годах теории проспективной или позитивной (активной) юридической ответственности, под которой изначально принималась правомерное поведение субъекта с инициативным исполнением определенных обязанностей, но не ответственность за совершенное субъектом правонарушение²⁵⁷.

Мы согласны с мнением российского автора Д.Е. Захарова о том, что «в правоведении сформировался подход к пониманию юридической ответственности как комплексного правового явления, включающего в себя негативную (ретроспективную) и позитивную (проспективную) ответственность. Концепция позитивной ответственности нашла широкий отклик в научной среде, однако единого представления о ее природе и сущности в науке до сих пор нет»²⁵⁸.

Характерное отличие ретроспективного (обычного, негативного) подхода к пониманию ответственности от проспективного (позитивного) подхода заключается в концепции негативной ответственности, отрицающей возможность реализации ответственности без факта правонарушения в условиях правомерного поведения²⁵⁹. Признание позитивной юридической ответственности лица независимо от совершения им правонарушения в силу активного исполнения порученных обязанностей образует концепцию

²⁵⁶ Гутников, О.В. Гражданско-правовая ответственность в отношениях, связанных с управлением юридическими лицами: дис. докт. юрид. наук: 12.00.03 / Гутников Олег Валентинович. - Москва, 2018. – С. 25.

²⁵⁷ Смирнов В.Г. Уголовная ответственность и уголовное наказание // Правоведение. 1963. № 4. С. 49; Смирнов В.Г. Функции советского уголовного права. Л., 1965. С. 78; Алексеев С.С. Проблемы теории права. М., 1972. Т. 1. С. 371.

²⁵⁸ Захаров, Д. Е. О позитивной юридической ответственности / Д. Е. Захаров // Российское право: образование, практика, наука. – 2018. – № 4(106). – С. 46-55. – EDN YORVVZ. С.46.

²⁵⁹ Ильинов О.А. Основные подходы к пониманию юридической ответственности в российском праве // Право и жизнь № 107 (2). 2007 г. С. 27-39.

позитивной ответственности, реализуемой и в гражданско-правовой сфере с помощью поощрения добросовестных инициативных действий, влияния на соответствующую практику и формирование соответствующего правосознания субъектов правоотношений²⁶⁰.

Прокопович Г.А. обосновал комплексный характер позитивной ответственности, включающей: обязанность субъекта соблюдать установленные ограничения, запреты; право субъекта совершать полезные действия для общества, государства или отдельного субъекта; обязанность не совершать действий с возможно вредным влиянием; понимание обязанностей, возможностей, образующее субъективную сторону проспективной ответственности; правомерные действия субъекта в определенных правоотношениях; применение государством (иным субъектом) позитивных мер ответственности в виде поощрения действий субъекта либо их нейтральной оценки²⁶¹.

Комаров С.А. отметил, что подсистема мер позитивной (проспективной) юридической ответственности характеризуется²⁶²:

- 1) истоками активной ответственности из позитивного характера обдуманных действий субъекта;
- 2) наиболее важным социальным содержанием для общества определенной юридической ответственности;
- 3) тесной связью позитивной ответственности с социальной ответственностью в силу применения сущности юридической ответственности к исходным социальным свойствам права, к полезному применению права, к регулированию правом положительного поведения субъектов в рамках определенного порядка правоотношений;
- 4) отражением социально-демократического, публичного характера

²⁶⁰ Зайцев, О. В. Становление и развитие современной доктрины гражданского права в России: автореферат дис..... докт. юрид. наук : 12.00.03 / Зайцев Олег Владимирович. - Москва, 2018. - 56 с.

²⁶¹ Прокопович Г.А. Теоретическая модель юридической ответственности в публичном и частном праве. Автореферат дисс. ... докт. юрид. наук. Санкт-Петербург, 2010. 39 с.

²⁶² Комаров С.А., Чепус А.В. Позитивная юридическая ответственность: проблемы классификации //Юридическая мысль. 2015. № 5. С. 35-42.

юридической ответственности и ее созидательной творческой роли;

5) предоставлением субъекту правоотношений адекватных правомочий для активной добросовестной деятельности с целью достижения определенного результата;

6) возможностью волевого (осознанного) выбора компетентным субъектом варианта пассивного или активного поведения в рамках установленного правопорядка.

Чепус А.В. обозначил позитивную юридическую ответственность органов власти социальной формой юридической ответственности как правомерного поведения субъекта правоотношений с исполнением надлежащих обязанностей, других требований общества, обозначенных правовыми нормами, которое поддерживается и одобряется государством²⁶³.

Резюмируя, можно выделить следующие признаки позитивной (перспективной) гражданско-правовой ответственности:

- признак регламентации добросовестного поведения, отсутствия нарушения актуальных правовых норм при активных действиях субъекта по исполнению надлежащих обязанностей (объективный признак регулирования позитивного поведения субъекта);

- признак наличия и реализации полномочий государства (иного компетентного субъекта) устанавливать меры поощрения позитивного поведения субъекта, активно и добросовестно исполняющего свои обязанности (императивный признак регламентации и исполнения внешнего поощрения);

- признак волевого выбора и исполнения субъектом правоотношений своей позитивной ответственности путем реализации права выбора на исполнение или нарушение собственных обязанностей позитивного характера (субъективный признак осознания и действия субъекта).

Следовательно, можно представить характеристику позитивной

²⁶³ Чепус, А. В. Теория позитивной юридической ответственности органов исполнительной власти: автореферат дис..... докт. юрид. наук : 12.00.01 / Чепус Алексей Викторович. - Москва, 2016. - 63 с.

(перспективной) ответственности членов правления как совокупности трех признаков: объективного признака регулирования добросовестного поведения в рамках полномочий субъекта-члена правления, императивного признака регламентации и исполнения внешнего поощрения такого поведения, субъективного признака осознания и добросовестных, активных, правомерных действий члена правления.

Положения § 93 и пр. нормы AktG, других законов и подзаконных актов реализуют на практике указанные признаки позитивной (перспективной) ответственности членов правления, что подтверждают выводы судебной практики.

Мы не согласны с общим выводом российского исследователя Д.Е. Захарова, который отмечал, что «теоретические основания для признания позитивной ответственности правовой категорией и отнесения ее к юридической ответственности отсутствуют. Позитивную ответственность обычно понимают как ответственное отношение, сознание долга, понимание смысла и значения своих поступков, так что к юридической ответственности она причислена быть не может. Позитивная ответственность не имеет правового содержания и должна рассматриваться исключительно с позиции социально-философского подхода как нравственно-этический регулятор поведения субъектов»²⁶⁴.

В немецком праве объективный признак регулирования позитивного поведения субъекта-члена правления в рамках его позитивной ответственности отражен в п. 1, 2, 5 § 93 и др. нормах AktG, в положениях ГГУ (§ 242 о добросовестном исполнении, § 720 о защите добросовестного должника, § 933 о добросовестном приобретении при создании собственности и т.д.).

²⁶⁴ Захаров, Д. Е. О позитивной юридической ответственности / Д. Е. Захаров // Российское право: образование, практика, наука. – 2018. – № 4(106). – С. 46-55. – EDN YORVVZ. С.52

По данному поводу Верховный суд Дюссельдорфа²⁶⁵ вынес оправдательное решение по привлеченным к ответственности членам совета директоров компании Mannesmann AG оценив доказательства исполнения членами правления требований § 93 AktG, которые выполняли свои задачи с тщательностью и ответственностью аккуратного и добросовестного руководителя бизнеса, направленного на обслуживание интересов зарубежных активов.

В решении Верховного суда ФРГ²⁶⁶ наоборот аргументирован отказ в защите прав члена правления, поскольку последний не подтвердил в спорной сделке проявление заботы аккуратного и добросовестного руководителя бизнеса.

Императивный признак регламентации и исполнения внешнего поощрения в рамках позитивной ответственности члена совета директоров также определяется нормами действующего законодательства и корпоративных актов.

Нормы §§ 87 и 87a AktG определяют основы порядка вознаграждения членов правления, которые среди прочего включают:

- 1) условие дифференциации структуры вознаграждения директора с учетом результатов устойчивого, долгосрочного развития компании;
- 2) правила оценки труда члена правления с применением переменных компонентов компенсации, определенных по итогам многолетней деятельности;
- 3) полномочие наблюдательного совета на корректировку вознаграждения члену правления в исключительных случаях;
- 4) полномочие арбитражного управляющего на расторжение договора с членом правления в случае банкротства компании с правом требовать возмещения соответствующего ущерба;

²⁶⁵ LG Düsseldorf, 22.07.2004 - XIV 5/03. [Электронный ресурс], URL: <https://openjur.de/u/104075.html> (дата обращения 03.03.2022).

²⁶⁶ BGH, 15.09.2014-II ZR 112/13. [Электронный ресурс], URL: <https://openjur.de/u/759252.html> (дата обращения 03.03.2022).

5) компетенцию общего акционерного собрания в снижении максимального размера компенсации члену правления согласно п. 1 § 87a;

6) обозначенные в § 87a AktG основные элементы системы вознаграждения (компенсации) членов правления в публичных компаниях, которые устанавливаются решением наблюдательного совета и включают: размер максимального вознаграждения члена совета директоров; особенности учета в вознаграждении вклада директора в продвижение бизнес-стратегии и долгосрочное развитие общества; все фиксированные и переменные компоненты оплаты труда и их соответствующая относительная доля в вознаграждении; все финансовые и нефинансовые критерии учета эффективности работы директора; и т.д.

Рассматривая особенности системы дифференцированной системы вознаграждения члена правления, обозначенной нормами §§ 87 и 87a AktG, стоит обратить внимание на решение Берлинского апелляционного суда № 23 U 91/15 от 2017 года²⁶⁷, которое отменило решение окружного суда Берлина 111/14 от 2015 года²⁶⁸, с разъяснением следующей позиции: член правления согласно §§ 87 и 87a AktG, § 611 ГГУ ежегодно может получать по условиям контракта на обслуживание совета директоров:

1) фиксированную компенсацию как минимальный предел оплаты труда директора;

2) переменное вознаграждение (бонус), размер которого зависит от избранных критериев оценки эффективности всей работы за год или отдельных управленческих решений (проектов) в соответствии с дальнейшим развитием успеха компании (например, экономические показатели по реализации компанией социального плана, обеспечению баланса интересов, повышению дохода от продажи продукции компании, увеличению или

²⁶⁷ KG, 23.01.2017 - 23 U 91/15. [Электронный ресурс], URL: <https://openjur.de/u/2253036.html> (дата обращения 03.03.2022).

²⁶⁸ LG Berlin 28.05.2015 - 91 O 111/14. [Электронный ресурс], URL: <https://dejure.org/dienste/vernetzung/rechtsprechung?Text=91%20O%20111/14> (дата обращения 03.03.2022).

уменьшению запасов готовой и незавершенной продукции, динамике производственных активов, других видов доходов, профициту общего бюджета компании и др.

Субъективный признак осознания и действия члена правления в рамках позитивной ответственности следует из применения на практике положений действующего законодательства и корпоративных актов.

В качестве примера можно привести «Политику вознаграждения (компенсации) для совета директоров» компании «Страбаг»²⁶⁹. Указанный документ, составленный на основе норм Кодекса корпоративного управления («German Corporate Governance Code, GCGC»), в своей преамбуле определяет принципы дифференцированной оплаты директоров соразмерно их вкладу. При этом отмечается, что адекватное, понятное и прозрачное вознаграждение является базовой ценностью в корпоративном управлении компанией. Политика компенсации ориентирована на благосостояние и положение общества, устойчивое развитие бизнеса, интересы акционеров и соответствие требованиям рынка. Политика вознаграждений для совета директоров определяется наблюдательным советом после подробных консультаций и утверждается ежегодно по результатам работы на общем акционерном собрании.

То есть, позитивный аспект ответственности члена правления перед компанией согласно §§ 87, 87а, п. 1, 2, 5 § 93 AktG и др. норм немецкого законодательства определяется регулированием действий члена совета директоров, которые: отличаются аккуратностью, добросовестностью, компетентностью, реализацией интересов компании, применением разумной информации; характеризуются объективным, императивным и субъективным признаками правового регулирования инструментов позитивной ответственности; сопровождаются выплатой директору

²⁶⁹ Vergütungspolitik für den Vorstand Strabag SE. [Электронный ресурс], URL: [https://www.strabag.com/databases/internet/_public/files.nsf/SearchView/4267843A7B913396C12585760054DF16/\\$File/Vergütungspolitik%20Vorstand%202020_D.pdf](https://www.strabag.com/databases/internet/_public/files.nsf/SearchView/4267843A7B913396C12585760054DF16/$File/Vergütungspolitik%20Vorstand%202020_D.pdf) (дата обращения 03.03.2022).

дифференцированного размера вознаграждения с учетом эффективности его работы; детализированы нормами внутренних корпоративных актов с учетом требований федерального законодательства.

Рассматривая другие аспекты корпоративной ответственности члена правления перед компанией, следует также указать на публичный, открытый характер общественных мероприятий проверки работы директората, контрольных (аудиторских) мер по оценке работы директората и др. мероприятий социального содержания в анализируемой сфере отношений²⁷⁰.

В частности, немецкий адвокат Дэвид Шавердов в своем монографическом исследовании «Обязательства и конфликты обязанностей муниципальных представителей» обращает внимание на правовые механизмы публичной реализации полномочий общественных представителей в совете директоров. Автор обобщает вывод о том, что, если муниципалитеты выполняют административные обязанности в организационных формах частного права, то они по праву сообщества обязаны обеспечивать широкие права на воздействие и контроль над членами правления таких компаний²⁷¹.

В работе другого немецкого правоведа Флориана Дендла «Урегулирование требований об ответственности директоров в акционерном обществе и в акционерной группе» рассматривается вопрос об отказе от претензий компании, акционеров на органическую ответственность членов правления. Помимо абстрактного изложения сути отказа, автор с практической точки зрения рассматривает такую ответственность по аналогии закона в мало обсуждаемой правовой ситуации в акционерном концерне²⁷². Ф. Дендл в этой связи исследует публичные аспекты разграничения применения п. 4 § 93 AktG и прецедента «ARAG/Garmenbeck»²⁷³. П. 4 § 93 AktG гласит:

²⁷⁰ Хайсам Н.М.Ш. Современный правовой механизм ответственности членов правления перед компанией и акционерами в ФРГ // Евразийский юридический журнал. 2022. № 3 (166). С. 58-61.

²⁷¹ Shaverdov, David Karen. Pflichtenbindungen und Pflichtenkollisionen der Gemeindevertreter. Duncker & Humblot GmbH. 2021. - 445 s.

²⁷² Dendl, Florian Alexander. Die Disposition über Organhaftungsansprüche in der Aktiengesellschaft und im Aktienkonzern. 2018. Baden-Baden. – 384 s.

²⁷³ BGH, 21.04.1997 - II ZR 175/95 «ARAG/Garmenbeck». URL: <https://research.wolterskluwer-online.de/document/c84d71b6-dbc7-426c-96dd-1cf8f895bdea> (дата обращения 21.12.2021).

«Обязанность по выплате компенсации не распространяется на общество, если действие основано на законном решении общего собрания. Тот факт, что наблюдательный совет одобрил действие, не исключает обязанности по выплате компенсации. Компания может отказаться от требований о компенсации или урегулировать требования о компенсации только через три года после возникновения требования и только в том случае, если общее собрание согласится и меньшинство, акции которого вместе составляют одну десятую часть акционерного капитала, не выдвинет возражение для записи. Срок не применяется, если лицо, обязанное выплатить компенсацию, является неплатежеспособным и рассчитывается со своими кредиторами, чтобы предотвратить производство по делу о несостоятельности, или если ответственность за компенсацию регулируется планом банкротства».

Напомним, что в 1997 году Федеральный Верховный суд Германии постановил в решении по делу «ARAG/Garmenbek»²⁷⁴, что наблюдательный совет может воздерживаться от принудительного исполнения требований только в том случае, если имеются существенные и убедительные аргументы в пользу того, что акционерному обществу будет лучше, если оно не будет обеспечивать соблюдение этих требований. При этом наблюдательный совет должен сбалансировать интерес АО, подлежащий компенсации, и аргументы, которые могут включать негативное влияние на репутацию АО.

Исследование Н. Унмута «Сравнение и отказ от ответственности в соответствии с законодательством об акционерном капитале с точки зрения Наблюдательного совета» посвящено публичным полномочиям наблюдательного совета в части привлечения членов правления к ответственности за противоправную деятельность. Автор подтверждает тезис о развитии норм органической ответственности в рамках акционерного немецкого права с выбором пострадавшими компаниями вместо судебного

²⁷⁴ BGH Urt. v. 21.04.1997, Az.: II ZR 175/95 ("ARAG/Garmenbeck"). URL: <https://research.wolterskluwer-online.de/document/c84d71b6-dbc7-426c-96dd-1cf8f895bdea> (дата обращения 03.03.2022).

иска публичных инструментов внесудебного урегулирования. Подобная практика следует из норм п. 4 § 93 AktG о полномочиях, степени осторожности и риске ответственности наблюдательного совета²⁷⁵.

Монография М. Соервальда²⁷⁶ отражает публичные вопросы ответственности члена правления, выбранного председателем общего собрания акционеров в рамках полномочий проведения этого форума акционеров, ориентированного на практические потребности. На основании функций председателя собрания автор устанавливает связь между правом на самоорганизацию такого собрания с автономией повестки дня в соответствии с п. 1 § 129 AktG: «при наличии большинства в размере не менее трех четвертей акционерного капитала, представленного на момент принятия решения, общее собрание может принять правила процедуры с правилами подготовки и проведения общего собрания».

Исходя из этого, в исследовании М. Соервальда аргументируется возможность привлечения члена правления к специальной ответственности в виде лишения статуса председателя собрания и важность разработки принципов распределения публичных обязанностей между общим собранием и его председателем с применением правовых механизмов обсуждения повестки дня, определения результатов голосований, ограничения продолжительности выступлений, оценки рисков ответственности председателя.

А. Нусбаум в своей монографии «Внутренняя ответственность бизнес-менеджеров в крупных компаниях»²⁷⁷ и др. работах приводит результаты комплексного анализа системы регулирования внутренней ответственности руководителей крупных компаний в контексте их растущего общественного, социально-экономического значения с учетом ужесточения обязательств по соблюдению гражданско-правовых требований к их полномочиям. Автор

²⁷⁵ Unmuth Nikolai Michael. Vergleich und Verzicht im aktienrechtlichen Organhaftungsrecht aus der Perspektive des Aufsichtsrats. 2018. Baden-Baden – 416 s.

²⁷⁶ Sauerwald Matthias. Der Versammlungsleiter im Aktienrecht. 2018. Baden-Baden. – 466 s.

²⁷⁷ Nußbaum Anton Leopold Geschäftsleiterbinnenhaftung in Großvereinen. 2021, Baden-Baden – 363 s.

обобщает актуальные аспекты применения «de lege lata» (в соответствии с действующим законом) с помощью корпоративных принципов режима ответственности для членов правления, которые соответствуют общим интересам компании. В то же время А. Нусбаум использует тезисы сравнительного анализа публичных документов различных видов компаний, чтобы указать на проблемы, существующие при реализации ответственности членов правления, и обоснованно рекомендует применение «de lege ferenda» (с точки зрения закона, издание которого желательно) для работы правления, наблюдательного совета крупных ассоциаций на основе норм AktG и публичных положений корпоративного кодекса²⁷⁸.

Э. Дегнер исследует актуальные аспекты оценки корпоративной ответственности членов правления перед компанией за присужденный антимонопольный штраф с учетом возможностей ограничения ответственности по принципам «de lege lata» и «de lege ferenda». Автор рассматривает указанные правовые вопросы на стыке корпоративной ответственности, публичных санкций, законодательства о гражданской компенсации и вопросов регулирования экономического порядка, отдавая предпочтение правовым механизмам публичного содержания (утверждения акционерным собранием базовых инструментов привлечения к ответственности, привлечение независимого аудита и пр.)²⁷⁹.

Особенности позитивной ответственности члена правления перед компанией в случае правонарушений социального характера разъясняются в соответствующих судебных решениях. Так постановлением Верховного Суда ФРГ № 125/17 от 12.03.2020²⁸⁰ отправлено на новое рассмотрение апелляционное решение Верховного Суда Лимбурга № 273/10 от 24.07.2015²⁸¹

²⁷⁸ Nußbaum, Anton. (2021). § 6 Haftung von Geschäftsleitern als Vereinsvorstände im Sinne des § 26 GTU. 10.5771/9783748924029-80.

²⁷⁹ Degner Elisa Vorstandsinnenhaftung nach Kartellrechtsverstößen. Baden-Baden – 302 s.

²⁸⁰ BGH, 12.03.2020-IX ZR 125/17. [Электронный ресурс], URL: <https://openjur.de/u/2201095.html> (дата обращения 03.03.2022).

²⁸¹ LG Limburg. 24.07.2015 - 2 O 273/10. [Электронный ресурс], URL: <https://www.rv.hessenrecht.hessen.de/bshe/document/LARE200000821> (дата обращения 03.03.2022).

по вопросу применения норм об ответственности члена правления. При этом суд отметил, что правило делового суждения, установленное п. 1 § 93 AktG не применяется к ответственности за предпринимательские решения на стадии несостоятельности, поскольку меры ответственности арбитражного управляющего в рамках банкротства вытекают из положений банкротного законодательства с учетом публичных аспектов корпоративных решений.

Указанные публичные особенности ответственности члена правления перед компанией с практической точки зрения подтверждают обозначенный в п. 1.1 диссертации вывод о социально-публичном характере корпоративной ответственности правления немецкого АО, который аргументирован содержанием шести ключевых концепций регулирования личной ответственности членов правления акционерных компаний (легитимного, принципиального, справедливого, уставного, абсолютного, корпоративного содержания), выделенных немецкими правоведами.

С учетом представленных тезисов стоит обобщить публичный аспект ответственности члена правления перед компанией, который определяется: обязательным участием общества в лице различных групп стейкхолдеров в правовых механизмах такой ответственности и может выражаться в полномочиях общественных представителей в совете директоров или независимых контролеров-аудиторов, в публичных обязанностях наблюдательного совета, в порядке реализации публичных полномочий директора как председателя акционерного собрания, в содержании публичных положений корпоративного кодекса компании и т.д. Следует полагать, что публичное содержание правовых механизмов привлечения к ответственности члена правления перед компанией может существенным образом минимизировать проблему обеспечения баланса законных интересов всех участников акционерных отношений.

Обобщена характеристика позитивной (проспективной) ответственности членов правления как совокупности трех признаков:

- а) объективного признака регулирования добросовестного поведения в рамках полномочий субъекта-члена правления,
- б) императивного признака регламентации и исполнения внешнего поощрения такого поведения,
- в) субъективного признака осознания и добросовестных, активных, правомерных действий члена правления;

Обосновано, что в немецком праве объективный признак регулирования позитивного поведения субъекта-члена правления в рамках его позитивной ответственности отражен в §§ 87, 87а, п. 1, 2, 5 § 93 и др. нормах AktG, в положениях ГГУ (§ 242 о добросовестном исполнении, § 720 о защите добросовестного должника, § 933 о добросовестном приобретении при создании собственности и т.д.). Законодательные положения подтверждаются выводами судебной практики.

Доктрина позитивной ответственности регулирует правомерные действия члена совета директоров АО, отличающиеся: аккуратностью, добросовестностью, компетентностью, реализацией интересов компании, применением разумной информации; объективным, императивным и субъективным признаками правового регулирования инструментов позитивной ответственности; выплатой директору дифференцированного размера вознаграждения с учетом эффективности его работы; детализацией нормами внутренних корпоративных актов с учетом требований федерального законодательства.

Заключение

В рамках предлагаемого исследования проведен комплексный анализ теоретических, практических аспектов гражданско-правовой ответственности членов правления акционерной компании в Германии с обоснованием предложений по совершенствованию правовых средств этого вида ответственности в ФРГ.

В 1 главе проанализированы правовые основы гражданско-правовой ответственности членов правления акционерного общества перед компанией в Германии. В параграфе 1 исследованы общие аспекты правового статуса корпоративных органов управления акционерного общества.

Проведенный анализ позволил обобщить следующее понятие АО в Германии – это зарегистрированное на определенной территории ФРГ юридическое лицо, отвечающее требованиям ГГУ, AktG и др. немецких законов относительно правосубъектности, автономности корпоративного имущества, учреждения только физическим лицом (лицами), обязательного торгового статуса, регулируемого листингового статуса, индивидуализации наименования, территориальности, номинала и минимального размера уставного капитала и пр. требованиям законодательства Германии по вопросам корпоративной деятельности.

Анализируя содержание модели корпоративного управления в Германии, обобщен вывод о том, что формирование в Германии основной инсайдерской (социальной) модели корпоративного управления осуществляется на базе междисциплинарной стейкхолдерской теории, которая отличается приоритетом защиты заинтересованных групп, классифицируемых по характеру их задач и содержанию интересов на группы акционеров, группы персонала, партнерские группы, и др. группы стейкхолдеров, а также предопределяет проблему обеспечения баланса законных интересов всех участников акционерных отношений.

В параграфе 2 первой главы диссертации обозначены основные элементы гражданско-правовой ответственности членов правления акционерного общества в Германии, последовательность исследования которых включает: анализ международных правовых основ, обобщение базовых элементов союзных правовых основ и исследование национальных элементов гражданско-правовой ответственности членов правления акционерного общества в Германии, рассматриваемых доктриной и установленных действующим национальным законодательством на основе реализации принципа остаточной компетенции, когда формирование полномочий конкретного органа управления происходит, исходя из дополнения исключительной компетенции вышестоящего корпоративного органа управления; с учетом развития в Германии характерной дуалистической модели корпоративного управления на трех иерархических уровнях: общего собрания; наблюдательного совета как представителя интересов акционеров; правления, выступающего исполнительным органом, что отражает проблему обеспечения сбалансированности интересов мажоритариев с интересами стейкхолдеров.

Также обозначена проблема отсутствия единой методологии системного анализа многоотраслевого немецкого законодательства, регулирующего вопросы ответственности членов совета директоров. Для решения указанной проблемы предложена методология системного анализа ответственности членов совета директоров, которую формируют исследования взаимосвязанных основных и дополнительных правовых механизмов такой ответственности.

В параграфе 3 первой главы диссертации представлено содержание национального правового механизма ответственности членов правления перед компанией, актуальность которого в ФРГ обусловлена важностью решения соответствующих вопросов корпоративного, социально-экономического характера и высоким интересом российских, немецких правоведов к

проблемам этого специального вида корпоративной ответственности, что предопределяет широкий спектр соответствующих мнений современных исследователей по данному вопросу.

Исследование аспектов развития, поощрения позитивной ответственности членов правления, заложенного в п. 1 § 93 AktG, позволило представить характеристику позитивной (проспективной) ответственности членов правления как совокупности трех признаков: объективного признака регулирования добросовестного поведения в рамках полномочий субъекта-члена правления, императивного признака регламентации и исполнения внешнего поощрения такого поведения, субъективного признака осознания и добросовестных, активных, правомерных действий члена правления.

Во второй главе анализируются виды гражданско-правовой ответственности членов правления акционерного общества в Германии.

параграф 1 второй главы содержит анализ общих положений об ответственности членов совета директоров акционерного общества следующие выводы

общества, учредителями, поставщиками, клиентами, конкурентами, а также ответственность перед государством.

2. Исследование трудов Дж. Хосса, И. Иероними и др. авторов, а также анализ судебной практики ФРГ позволяют систематизировать следующие виды корпоративной ответственности членов правления АО перед компанией:

- учредительная ответственность (§ 48 AktG),
- общая ответственность (§ 93 AktG) и
- специальная ответственность, предусмотренная различными нормами AktG (§§ 54, 93, 116 и др.) и других законов.

2. В корпоративном праве Германии действуют принципы «должной осмотрительности» и фидуциарной обязанности. В соответствии с принципом должной осмотрительности (Sorgfaltspflicht), все члены правления должны управлять компанией в наилучших интересах компании и с усердием, которое

следует ожидать на сопоставимой должности (§ 93 AktG). Правление должно действовать в интересах компании и с целью повышения устойчивой стоимости компании. Ответственность за нарушение принципа «должной осмотрительности» члены правления понесут только в случае, если у компании возникнут убытки. Указанный принцип берет свое начало в американской доктрине «Business Judgement Rule» и в настоящее время заимствован большинством европейских государств.

Фидуциарная обязанность (Die Treuepflicht) – это обязанность защищать интересы компании. Фидуциарная обязанность основана на многих конкретных обязательствах, таких как (§§ 38, 93, 96 AktG): а) обязательство осуществлять полномочия члена правления АО для целей, для которых они были переданы; б) обязательство не использовать лично деловые возможности в связи с существующим или предполагаемым бизнесом Компании; в) обязательство не торговать и не заключать сделки от своего имени или от имени других сделок в бизнесе Компании. Фидуциарная обязанность также включает в себя обязанность конфиденциальности члена Правления., которые обязаны сохранять тайну в отношении деловых вопросов, коммерческой тайны и другой служебной информации компании. Обязанность конфиденциальности применяется бессрочно.

В параграф 2 второй главы анализируется внутренняя ответственность членов совета директоров акционерного общества перед обществом и акционерами.

Анализ позволил сформулировать вывод о втором важнейшем факторе ответственности дирекции перед акционерами - совокупности полномочий общего собрания акционеров, определяющих ответственность дирекции с учетом интересов акционеров. . в качестве участников такой встречи. Основные полномочия собрания акционеров в связи с подотчетностью Дирекции регулируются статьей 119 АктГ, они включают в себя три прямых полномочия (штатные, законотворческие, ликвидационные) и пять косвенных

полномочий контрольного, финансового, ревизионно-хозяйственного характера. Дополнительные полномочия Собрания акционеров связаны с привлечением членов Совета директоров к ответственности в соответствии с §§ 120 и 147 Акта G и другими положениями законодательства Германии.

В параграф 3 второй главы анализируются концепции ограничения личной ответственности директоров в немецком корпоративном праве. Анализ привел к следующим выводам в рамках анализа немецкой правовой доктрины неограниченной личной солидарной ответственности директоров АО выявлено, что:

1) такая ответственность имеет давнюю традицию в немецком корпоративном праве – указанная конструкция была закреплена уже в первой кодификации Общего торгового кодекса Германии 1861 г. (ст. 242). В настоящее время неограниченная личная солидарная ответственность директоров АО урегулирована § 93 AktG, а также в § 43 GmbHG. Однако, в перечисленных законах не предусмотрено четкого установления пределов и средств ограничения личной ответственности директоров, закон предоставляет право усмотрения компетентным лицам.

2) с начала 2000-х годов в правовой доктрине Германии ведется дискуссия относительно возможности ограничения личной ответственности членов правления (директоров) АО. В 2016 году было сформулировано шесть концепций ограничения личной ответственности корпоративных директоров. Однако, главным ориентиром по данному вопросу выступает решение Федерального Верховного Суда ФРГ 1997 года по делу «ARAG/Garmenbeck», согласно которым Наблюдательный совет обязан самостоятельно проверять наличие требований о возмещении убытков АО к членам правления в рамках их организационной деятельности и, если существуют правовые основания для этого, проводить их оценку.

3) обоснована седьмая концепция ограничения ответственности членов правления (директоров) АО с учетом судебной оценки субъективной вины члена правления в нарушении норм корпоративного права для применения

соответствующего вида юридической ответственности члена правления (директора).

В параграфе 4 второй главы была проанализирована внешняя ответственность членов правления АО перед третьими лицами, и анализ привел к следующим результатам:

1) внешняя коллективная и личная ответственность членов правления перед третьими лицами в рамках определенных обязательств корпоративной сферы отношений;

2) внутренняя коллективная и личная ответственность членов правления перед третьими лицами за нарушения договорных обязательств субъектов компании;

3) публичная ответственность членов правления перед третьими лицами за нарушения соответствующих обязательств перед субъектами власти;

4) специальная ответственность членов правления перед третьими лицами за нарушения требований банкротного и пр. отраслевого законодательства;

5) специальная (протекционная) членов правления ответственность за нарушения прав третьих лиц, установленных защитными нормами законодательства;

6) солидарная ответственность членов правления перед третьими лицами в случае установления ее условий законом или уставом компании;

7) позитивная ответственность компании и ее директората перед третьими и др. лицами при добросовестном соблюдении Кодекса корпоративного управления.

В параграф 5 второй главы был проанализирован принцип потенциальной или положительной (активной) ответственности членов совета директоров акционерного общества в Германии, в результате чего были обобщены характеристики положительной (будущей) ответственности членов совета директоров как сочетание трех признаков:

Обобщена характеристика позитивной (проспективной) ответственности членов правления как совокупности трех признаков:

- а) объективного признака регулирования добросовестного поведения в рамках полномочий субъекта-члена правления,
- б) императивного признака регламентации и исполнения внешнего поощрения такого поведения,
- в) субъективного признака осознания и добросовестных, активных, правомерных действий члена правления;

Обосновано, что в немецком праве объективный признак регулирования позитивного поведения субъекта-члена правления в рамках его позитивной ответственности отражен в §§ 87, 87а, п. 1, 2, 5 § 93 и др. нормах AktG, в положениях ГГУ (§ 242 о добросовестном исполнении, § 720 о защите добросовестного должника, § 933 о добросовестном приобретении при создании собственности и т.д.). Законодательные положения подтверждаются выводами судебной практики.

Доктрина позитивной ответственности регулирует правомерные действия члена совета директоров АО, отличающиеся: аккуратностью, добросовестностью, компетентностью, реализацией интересов компании, применением разумной информации; объективным, императивным и субъективным признаками правового регулирования инструментов позитивной ответственности; выплатой директору дифференцированного размера вознаграждения с учетом эффективности его работы; детализацией нормами внутренних корпоративных актов с учетом требований федерального законодательства.

Список литературы

1. Нормативные правовые акты и прочие документы

А. Международные правовые акты и документы

1. Всеобщая декларация прав человека, принята и провозглашена резолюцией 217 (III) «Международный пакт о правах человека» 10.12.1948 г. на 183 пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН // Российский бюллетень по правам человека № 11. Москва: Институт прав человека, 1999.
2. Международный пакт о гражданских и политических правах от 16.12.1966 (ратифицирован Указом Президиума ВС СССР от 18.09.1973 № 4812-VIII.) // Бюллетень Верховного Суда РФ, № 12, 1994.
3. Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах от 16.12.1966 (ратифицирован Указом Президиума ВС СССР от 18.09.1973 № 4812-VIII.) // Бюллетень Верховного Суда РФ, № 12, 1994.
4. Руководящие принципы ООН предпринимательской деятельности в аспекте прав человека (A/HRC/17/31, одобрены резолюцией Совета по правам человека ООН 17/4 от 16 июня 2011 года). [Электронный ресурс], URL: http://www.ohchr.org/documents/publications/guidingprinciplesbusinesshr_ru.pdf (дата обращения: 03.03.2022).
5. Рекомендация № 32 Коллегии Евразийской экономической комиссии «О целесообразности имплементации и использования в рамках Евразийского экономического союза наилучших практик Организации экономического сотрудничества и развития» (принята в г. Москве 13.12.2017). [Электронный ресурс], URL: <http://www.eaeunion.org/>, 15.12.2017. (дата обращения: 03.03.2022).
6. Руководящие принципы ОЭСР для многонациональных предприятий. ОЭСР, 2014 год. [Электронный ресурс], URL: <http://www.oecd.org/daf/inv/mne/RBC-Matters-Russian.pdf> (дата обращения: 03.03.2022).

Б. Нормативные акты ЕС

7. Директива Европейского Парламента и Совета Европейского Союза 2017/1132 от 14 июня 2017 г. о некоторых аспектах корпоративного права (кодифицированная версия). [Электронный ресурс], URL: <https://base.garant.ru/72074010/> (дата обращения 03.03.2022).

8. Treaty establishing the European Community. 31/08/1992. [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A11992E%2FTXT&qid=1671012438631> (дата обращения 03.03.2022).

9. Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union 30.11.2009. [Электронный ресурс], URL: <https://dejure.org/gesetze/AEUV/267.html> (дата обращения 03.03.2022).

10. First Council Directive 68/151/EEC of 9 March 1968 on co-ordination of safeguards which, for the protection of the interests of members and others, are required by Member States of companies within the meaning of the second paragraph of Article 58 of the Treaty, with a view to making such safeguards equivalent throughout the Community. [Электронный ресурс], URL: <http://data.europa.eu/eli/dir/1968/151/oj> (дата обращения 03.03.2022).

11. Second Council Directive 77/91/EEC of 13 December 1976 on coordination of safeguards which, for the protection of the interests of members and others, are required by Member States of companies within the meaning of the second paragraph of Article 58 of the Treaty, in respect of the formation of public limited liability companies and the maintenance and alteration of their capital, with a view to making such safeguards equivalent. [Электронный ресурс], URL: <http://data.europa.eu/eli/dir/1977/91/oj> (дата обращения 03.03.2022).

12. Sixth Council Directive 82/891/EEC of 17 December 1982 based on Article 54 (3) (g) of the Treaty, concerning the division of public limited liability companies. [Электронный ресурс], URL: <http://data.europa.eu/eli/dir/1982/891/oj> (дата обращения 03.03.2022).

13. Directive 89/666/EEC of 21 December 1989 concerning disclosure requirements in respect of branches opened in a Member State by certain types of company governed by the law of another State. [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/1989/666/oj> (дата обращения 03.03.2022).

14. Directive 98/26/EC of the European Parliament and of the Council of 19 May 1998 on settlement finality in payment and securities settlement systems. [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/LSU/?uri=CELEX%3A31998L0026> (дата обращения 03.03.2022).

15. Directive 2005/56/EC of the European Parliament and of the Council of 26 October 2005 on cross-border mergers of limited liability companies (Text with EEA relevance). [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2005/56/oj> (дата обращения 03.03.2022).

16. Directive 2007/36/EC of the European Parliament and of the Council of 11 July 2007 on the exercise of certain rights of shareholders in listed companies. [Электронный ресурс], URL: <http://data.europa.eu/eli/dir/2007/36/oj> (дата обращения 03.03.2022).

17. Directive 2009/101/EC of the European Parliament and of the Council of 16 September 2009 on coordination of safeguards which, for the protection of the interests of members and third parties, are required by Member States of companies within the meaning of the second paragraph of Article 48 of the Treaty, with a view to making such safeguards equivalent. [Электронный ресурс], URL: <http://data.europa.eu/eli/dir/2009/101/oj> (дата обращения 03.03.2022).

18. Directive 2011/35/EU of the European Parliament and of the Council of 5 April 2011 concerning mergers of public limited liability companies Text with EEA relevance. [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2011/35/oj> (дата обращения 03.03.2022).

19. Directive 2012/30/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 on coordination of safeguards which, for the protection of the interests of members and others, are required by Member States of companies within the meaning of the second paragraph of Article 54 of the Treaty on the Functioning

of the European Union, in respect of the formation of public limited liability companies and the maintenance and alteration of their capital, with a view to making such safeguards equivalent (recast). [Электронный ресурс], URL: <http://data.europa.eu/eli/dir/2012/30/oj> (дата обращения 03.03.2022).

20. Directive 2013/36/EU of 26 June 2013 on access to the activity of credit institutions and the prudential supervision of credit institutions and investment firms, amending Directive 2002/87/EC and repealing Directives 2006/48/EC and 2006/49/EC. [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32013L0036> (дата обращения: 03.03.2022).

21. Directive 2014/65/EU of 15 May 2014 on markets in financial instruments and amending Directive 2002/92/EC and Directive 2011/61/EU. [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32013L0036> (дата обращения: 03.03.2022).

22. Directive (EU) 2017/1132 – codification of certain aspects of company law concerning limited liability companies. [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/LSU/?uri=CELEX%3A32017L1132> (дата обращения 03.03.2022).

23. National transposition measures communicated by the Member States concerning: Directive (EU) 2017/1132. [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/NIM/?uri=celex:32017L1132> (дата обращения 03.03.2022).

24. Directive (EU) 2019/1023 of the European Parliament and of the Council of 20 June 2019 on preventive restructuring frameworks, on discharge of debt and disqualifications, and on measures to increase the efficiency of procedures concerning restructuring, insolvency and discharge of debt, and amending Directive (EU) 2017/1132. [Электронный ресурс], URL: <http://data.europa.eu/eli/dir/2019/1023/oj> (дата обращения 03.03.2022).

25. Directive (EU) 2019/1151 of the European Parliament and of the Council of 20 June 2019 amending Directive (EU) 2017/1132 as regards the use of

digital tools and processes in company law. [Электронный ресурс], URL: <http://data.europa.eu/eli/dir/2019/1151/oj> (дата обращения 03.03.2022).

26. Directive (EU) 2019/2121 of the European Parliament and of the Council of 27 November 2019 amending Directive (EU) 2017/1132 as regards cross-border conversions, mergers and divisions. [Электронный ресурс], URL: <http://data.europa.eu/eli/dir/2019/2121/oj> (дата обращения 03.03.2022).

27. Regulation (EC) No 2157/2001, of 8 October 2001, on the Statute for a European company (SE). [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32001R2157:EN:HTML> (дата обращения 03.03.2022).

28. Regulation (EU) No 182/2011 of the European Parliament and of the Council of 16 February 2011 laying down the rules and general principles concerning mechanisms for control by Member States of the Commission's exercise of implementing powers. [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/LSU/?uri=CELEX:32011R0182> (дата обращения 03.03.2022).

29. Regulation (EU) No 909/2014 on improving securities settlement in the European Union and on central securities depositories. [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/LSU/?uri=CELEX%3A32014R0909> (дата обращения 03.03.2022).

30. Commission Implementing Regulation (EU) 2018/1212 of 3 September 2018 laying down minimum requirements implementing the provisions of Directive 2007/36/EC of the European Parliament and of the Council as regards shareholder identification, the transmission of information and the facilitation of the exercise of shareholders rights. [Электронный ресурс], URL: https://eur-lex.europa.eu/eli/reg_impl/2018/1212/oj (дата обращения 03.03.2022).

31. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (ES) 2021/23 2020 m. gruodžio 16 d. dėl pagrindinių sandorio šalių gaivinimo ir pertvarkymo sistemos, kuriuo iš dalies keičiami reglamentai (ES) Nr. 1095/2010, (ES) Nr. 648/2012, (ES) Nr. 600/2014, (ES) Nr. 806/2014 ir (ES) 2015/2365 ir direktyvos 2002/47/EB,

2004/25/EB, 2007/36/EB, 2014/59/ES ir (ES) 2017/1132..[Электронный ресурс], URL: <http://data.europa.eu/eli/reg/2021/23/oj> (дата обращения 03.03.2022).

32. OECD Corporate Governance Factbook 2021. [Электронный ресурс], URL: <https://www.oecd.org/corporate/corporategovernance-factbook.htm> (дата обращения: 03.03.2022).

33. OECD (2021), The Future of Corporate Governance in Capital Markets Following the COVID-19 Crisis, Corporate Governance, OECD Publishing, Paris. [Электронный ресурс], URL: <https://doi.org/10.1787/efb2013c-en> (дата обращения 03.03.2022).

34. CCBE comments on the Proposal for a Directive amending Directive 2017/1132 as regards cross border conversions, mergers and divisions 29/06/2018. [Электронный ресурс], URL: https://www.ccbe.eu/fileadmin/speciality_distribution/public/documents/COMPANY_LAW/CPL_Position_papers/EN_CPL_20180629_CCBE-comments-on-the-Proposal-for-a-Directive-amending-Directive-20171132-as-regards-cross-border-conversions-mergers-and-divisions.pdf (дата обращения 03.03.2022).

35. Action Plan: European company law and corporate governance - a modern legal framework for more engaged shareholders and sustainable companies. COM/2012/0740. [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A52012DC0740> (дата обращения 03.03.2022).

36. Руководство GRI (Global Reporting Initiative) по отчетности в области устойчивого развития, G4. [Электронный ресурс], URL: <https://www.globalreporting.org/resourcelibrary/Russian-G4-Part-One.pdf> (дата обращения: 03.03.2022).

В. Нормативные акты и документы Германии

37. Änderungen an Aktiengesetz (AktG). [Электронный ресурс], URL: <https://www.buzer.de/gesetz/4702/1.htm> (дата обращения 03.03.2022).

38. Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, (GmbHG), 1892 (16.07.22). [Электронный ресурс], URL: <http://www.gesetze-im-internet.de/gmbhg/BJNR004770892.html> (дата обращения: 03.03.2022).

39. Bürgerliches Gesetzbuch (BGB), 1896 (24.06.22). [Электронный ресурс], URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/> (дата обращения 03.03.2022).

40. Handelsgesetzbuch. (HGB). 1897 (15.07.22). [Электронный ресурс], URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/hgb/BJNR002190897.html> (дата обращения 03.03.2022).

41. Gesetz zur Ergänzung des Gesetzes über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer in den Aufsichtsräten und Vorständen der Unternehmen des Bergbaus und der Eisen und Stahl erzeugenden Industrie 1956 (MontanMitbestGergG). [Электронный ресурс], URL: <https://www.buzer.de/gesetz/929/1.htm> (дата обращения 03.03.2022).

42. Aktiengesetz (AktG), 1965, zuletzt geändert durch Artikel 1 G. v. 12.12.2019 BGBl. I S. 2637. [Электронный ресурс], URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/aktg/> (дата обращения: 03.03.2022).

43. Gesetz über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer 1976 (MitbestG). [Электронный ресурс], URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/mitbestg/BJNR011530976.html> (дата обращения 03.03.2022).

44. Insolvenzordnung Gesetz vom 05.10.1994 (InsO). [Электронный ресурс], URL: <https://dejure.org/gesetze/InsO> (дата обращения 21.12.2021).

45. Gesetz über den Wertpapierhandel, (WpHG). 1994 (23.05.22). [Электронный ресурс], URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/wphg/> (дата обращения 21.12.2021).

46. Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB). 1998 (19.07.2022). [Электронный ресурс], URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/gwb/> (дата обращения 21.12.2021).

47. Gesetz über die Drittelbeteiligung der Arbeitnehmer im Aufsichtsrat 2004 (DrittelbG). [Электронный ресурс], URL: <https://dejure.org/gesetze/DrittelbG> (дата обращения 03.03.2022).

48. Gesetz zur Unternehmensintegrität, Modernisierung Anfechtungsrechts, 2005 (UMAG). [Электронный ресурс], URL: https://dejure.org/BGBI/2005/BGBI_I_S_2802 (дата обращения 21.12.2021).

49. Gesetz über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer bei einer grenzüberschreitenden Verschmelzung. 2006 (MgVG). [Электронный ресурс], URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/mgvg/> (дата обращения 03.03.2022).

50. Gesetz zur Stärkung der Finanzmarktintegrität. (FISG). 2020 [Электронный ресурс], URL: https://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Gesetzestexte/Gesetze_Gesetzesvorhaben/Abteilungen/Abteilung_VII/19_Legislaturperiode/2021-06-10-FISG/0-Gesetz.html (дата обращения 03.03.2022).

51. Zweites Führungspositionen-Gesetz (FüPoG II). 2021 [Электронный ресурс], URL: <https://www.bmfsfj.de/bmfsfj/service/gesetze/zweites-fuehrungspositionengesetz-fuepog-2-164226> (дата обращения 03.03.2022).

52. Deutscher Corporate Governance Kodex (DCGK). [Электронный ресурс], URL: <https://www.dcgk.de/en/> (дата обращения 21.12.2021).

53. Draft German Corporate Governande Code 2022. [Электронный ресурс], URL: <https://www.dcgk.de/en/consultations/current-consultations.html> (дата обращения: 03.03.2022).

54. Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestages. Persönliche Managerhaftung. Das Privatvermögen von Managern als Haftungsobjekt. Ausarbeitung WD 7 - 3000 - 212/08. [Электронный ресурс], URL: <https://www.bundestag.de/resource/blob/408056/edd1a638a98d1880d1261c308a03a160/wd-7-212-08-pdf-data.pdf> (дата обращения 03.01.2022).

55. Die Haftung von Vorstand, Aufsichtsrat und Wirtschaftsprüfern gegenüber Aktionären. WD 7 - 3000 - 082/20. 8 Juli 2020. [Электронный ресурс], URL: <https://www.bundestag.de/resource/blob/709636/8fef05d261223489c59de6ca8b621627/WD-7-082-20-pdf-data.pdf> (дата обращения 03.03.2022).

56. Gesellschaftliche Verantwortung von Unternehmen Eine Orientierungshilfe für Kernthemen und Handlungsfelder des Leitfadens DIN ISO 26000. [Электронный ресурс], URL: https://www.bmuv.de/fileadmin/Daten_BMU/Pool/Broschueren/csr_iso26000_broschuere_bf.pdf. (дата обращения 03.03.2022).

57. German Corporate Governance Code as amended on November 7, 2002, effective until July 3, 2003. [Электронный ресурс], URL: https://www.dcgk.de/files/dcgk/usercontent/en/download/code/D_CorGov_final_2002_11.pdf (дата обращения 03.09.2022).

58. Rechtliche Einheiten nach zusammengefassten Rechtsformen im Berichtsjahr 2020. [Электронный ресурс], URL: <https://www.destatis.de/DE/Themen/Branchen-Unternehmen/Unternehmen/Unternehmensregister/Tabellen/unternehmen-rechtsformen-wz08.html> (дата обращения 03.03.2022).

59. Vergütungspolitik für den Vorstand Strabag SE. [Электронный ресурс], URL: [https://www.strabag.com/databases/internet/_public/files.nsf/SearchView/4267843A7B913396C12585760054DF16/\\$File/Vergütungspolitik%20Vorstand%202020_D.pdf](https://www.strabag.com/databases/internet/_public/files.nsf/SearchView/4267843A7B913396C12585760054DF16/$File/Vergütungspolitik%20Vorstand%202020_D.pdf) (дата обращения 03.03.2022).

Г. Нормативные акты и документы РФ

60. Федеральный закон от 26.12.1995 № 208-ФЗ (ред. от 02.07.2021) «Об акционерных обществах» // Собрание законодательства РФ. 1996. № 1. Ст. 1.

61. Письмо Банка России от 10.04.2014 № 06-52/2463 «О Кодексе корпоративного управления» // Вестник Банка России. № 40, 18.04.2014.

62. ГОСТ Р ИСО 26000-2012. Национальный стандарт Российской Федерации. Руководство по социальной ответственности (утв. и введен в действие Приказом Росстандарта от 29.11.2012 N 1611-ст). М.: Стандартинформ, 2014.

2. Материалы судебной практики

63. Постановление Президиума ВАС РФ от 22.05.2007 № 871/07 по делу № А32-56380/2005-26/1596. [Электронный ресурс], URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online> (дата обращения 03.03.2022).

64. Постановление Президиума ВАС РФ от 06.03.2012 № 12505/11 по делу № А56-1486/2010. [Электронный ресурс], URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online> (дата обращения 03.03.2022).

65. Постановление Президиума ВАС РФ от 17.06.2014 № 3290/14 по делу № А23-4456/2012. [Электронный ресурс], URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online> (дата обращения 03.03.2022).

66. Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 3 (2015) (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 25.11.2015, ред. от 28.03.2018) // Бюллетень Верховного Суда РФ. № 3, март, 2016.

67. Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 14.07.2015 № 83-КГ15-4. [Электронный ресурс], URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online> (дата обращения 03.03.2022).

68. Определение ВАС РФ от 29.01.2010 № ВАС-261/10 по делу № А40-82713/08-57-641. [Электронный ресурс], URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online> (дата обращения 03.03.2022).

69. Определение Верховного Суда РФ от 21.05.2010 № 8-В10-3. [Электронный ресурс], URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online> (дата обращения 03.03.2022).

70. Определение Верховного Суда РФ от 06.11.2015 № 308-ЭС15-13998 по делу № А53-20307/2013. [Электронный ресурс], URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online> (дата обращения 03.03.2022).

71. Определение Верховного Суда РФ от 20.09.2016 № 305-ЭС16-11141 по делу № А40-101524/2014. [Электронный ресурс], URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online> (дата обращения 03.03.2022).

72. Определение Верховного Суда РФ от 20.04.2017 № 309-ЭС14-1690(5) по делу № А07-4656/2010. [Электронный ресурс], URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online> (дата обращения 03.03.2022).

73. Определение Верховного Суда РФ от 21.10.2020 № 309-ЭС20-15521. [Электронный ресурс], URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online> (дата обращения 03.03.2022).

74. Определение Верховного Суда РФ от 09.02.2021 № 302-ЭС20-23500. [Электронный ресурс], URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online> (дата обращения 03.03.2022).

75. Постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 19.11.2020 № Ф02-5280/2020 по делу № А33-2280/2018. [Электронный ресурс], URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online> (дата обращения 03.03.2022).

76. EuGH, 09.03.1999. C-212/97. Centros Ltd v Erhvervs- og Selskabsstyrelsen. [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:61997CJ0212> (дата обращения 03.03.2022).

77. EuGH, 05.11.2001. C-208/00. Überseering BV v Nordic Construction Company Baumanagement GmbH (NCC). [Электронный ресурс], URL: <https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-208/00> (дата обращения 03.03.2022).

78. EuGH, 30.09.2003 C-167/01. [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A62001CJ0167> (дата обращения 03.03.2022).

79. EuGH, 24.03.2010. C-540/08. [Электронный ресурс], URL: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=Pr%25C3%25A4ambel%2BEU-Richtlinie%2B&docid=79165&pageIndex=0&doclang=de&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=288155> (дата обращения: 03.03.2022).

80. EuGH, 18.12.2014. C-202/13 - McCarthy and Others. [Электронный ресурс], URL: <https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-202/13> (дата обращения 03.03.2022).

81. EuGH, 29.11.2018. C-411/17. [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/de/TXT/?uri=CELEX:62017CJ0411> (дата обращения: 03.03.2022).

82. EuGH, 19.06.2019. C-469/19. All in One Star Ltd. [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62019CN0469> (дата обращения 03.03.2022).

83. EuGH, 30.08.2019. T-502/19. Corneli v ECB. [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62019TJ0502&qid=1665859074051> (дата обращения 03.03.2022).

84. EuGH, 14.10.2020. C-469/19. All in One Star Ltd. [Электронный ресурс], URL: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=2017%252F1132%2B%2BGerman&docid=232407&pageIndex=0&doclang=en&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1284165#Footref14> (дата обращения 03.03.2022).

85. EuGH, 11.12.2020. C-676/20. [Электронный ресурс], URL: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=Pr%25C3%25A4ambel%2BEU-Richtlinie%2B&docid=240036&pageIndex=0&doclang=de&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=288155> (дата обращения: 03.03.2022).

86. EuGH, 14.04.2021. T-69/18. [Электронный ресурс], URL: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=Dritte&docid=239867&pageIndex=0&doclang=de&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=127127#ctx1> (дата обращения 03.03.2022).

87. EuGH, 02.12.2021. C-319/20. [Электронный ресурс], URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/de/TXT/?uri=CELEX:62020CC0319> (дата обращения: 03.03.2022).

88. EuGH, 04.02.2022. C-789/21. Commission v Bulgaria. [Электронный ресурс], URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv:OJ.C_.2022.084.01.0030.01.ENG (дата обращения 03.03.2022).

89. EuGH, 14.07.2022. C-311/21 CM gegen TimePartner Personalmanagement GmbH. [Электронный ресурс], URL: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=Dritte&docid=262969&pageIndex=0&doclang=de&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=127127#ctx1> (дата обращения 03.03.2022).

90. RG, 28.04.1885 - Rep. III. 3/85..[Электронный ресурс], URL: <https://research.wolterskluwer-online.de/document/4d2bfcd6-0712-4463-98ef-05318816bcbf> (дата обращения 03.03.2022).

91. RG, 03.02.1920 - II 273/19. [Электронный ресурс], URL: <https://research.wolterskluwer-online.de/document/47ef649e-a2bd-4409-b206-de7ae2c2888c> (дата обращения 03.03.2022).

92. BGH, 07.04.1960 - II ZR 143/58. [Электронный ресурс], URL: <https://research.wolterskluwer-online.de/document/8f71154c-432e-4ca5-bcd6-ad111cfbad22> (дата обращения 03.03.2022).

93. BGH, 07.02.1968 - VIII ZR 179/65. [Электронный ресурс], URL: https://www.prinz.law/urteile/bgh/VIII_ZR_179-65 (дата обращения 03.03.2022).

94. BGH, 08.07.1986 - VI ZR 47/85. [Электронный ресурс], URL: https://www.prinz.law/urteile/bgh/VI_ZR__47-85 (дата обращения 03.03.2022).

95. BGH, 26.09.1991 - VII ZR 376/89. [Электронный ресурс], URL: https://www.prinz.law/urteile/bgh/VII_ZR_376-89 (дата обращения 03.03.2022).

96. BGH, 05.07.1993 - II ZR 194/92. [Электронный ресурс], URL: <http://www.money-advice.net/view.php?id=20442> (дата обращения 03.03.2022).

97. BGH, 21.04.1997 - II ZR 175/95 «ARAG/Garmenbeck». [Электронный ресурс], URL: <https://research.wolterskluwer-online.de/document/c84d71b6-dbc7-426c-96dd-1cf8f895bdea> (дата обращения 21.12.2021).

98. BGH, 04.11.2002 - II ZR 224/00. [Электронный ресурс], URL: <https://openjur.de/u/65589.html> (дата обращения 03.03.2022).
99. BGH, 14.06.2004 - II ZR 47/02. [Электронный ресурс], URL: <https://openjur.de/u/221062.html> (дата обращения 03.09.2022).
100. BGH, 19.07.2004 - II ZR 402/02, NJW 2004, S. 2971. [Электронный ресурс], URL: <https://lexetius.com/2004,1716> (дата обращения 03.03.2022).
101. BGH, 09.05.2005 - II ZR 287/02. [Электронный ресурс], URL: <https://openjur.de/u/185328.html> (дата обращения 03.03.2022).
102. BGH, 24.01.2006 - XI ZR 384/03. [Электронный ресурс], URL: <https://lexetius.com/2006,103> (дата обращения 03.03.2022).
103. BGH, 06.04.2006 - III ZR 256/04. [Электронный ресурс], URL: <https://openjur.de/u/80765.html> (дата обращения 03.09.2022).
104. BGH, 07.01.2008 - II ZR 283/06. [Электронный ресурс], URL: <https://openjur.de/u/75574.html> (дата обращения 03.03.2022).
105. BGH, 30.10.2008 - III ZR 307/07. [Электронный ресурс], URL: <https://openjur.de/u/74698.html> (дата обращения 03.09.2022).
106. BGH, 02.12.2008 – II ZR 102/07 – MPS. [Электронный ресурс], URL: <https://openjur.de/u/73556.html> (дата обращения 03.03.2022).
107. BGH, 19.11.2013 - VI ZR 411/12. [Электронный ресурс], URL: <https://openjur.de/u/662957.html> (дата обращения 03.09.2022).
108. BGH, 15.09.2014 -II ZR 112/13. [Электронный ресурс], URL: <https://openjur.de/u/759252.html> (дата обращения 03.03.2022).
109. BGH, 10.01.2017-II ZR 94/15. [Электронный ресурс], URL: <https://lexetius.com/2017,262> (дата обращения 03.03.2022).
110. BGH, 06.11.2018 - II ZR 11/17. [Электронный ресурс], URL: <https://openjur.de/u/2134808.html> (дата обращения 03.03.2022).
111. BGH, 14.05.2019 - II ZB 25/17. [Электронный ресурс], URL: <https://openjur.de/u/2174985.html> (дата обращения 03.03.2022).
112. BGH, 12.03.2020-IX ZR 125/17. [Электронный ресурс], URL: <https://openjur.de/u/2201095.html> (дата обращения 03.03.2022).

113. BGH, 30.06.2020 - II ZR 8/19. [Электронный ресурс], URL: <https://openjur.de/u/2271130.html> (дата обращения 03.03.2022).
114. BGH, 15.02.2022 - II ZR 235/20. [Электронный ресурс], URL: <https://openjur.de/u/2393228.html> (дата обращения 03.03.2022).
115. BFH, 18.08.2015 - I R 88/13. [Электронный ресурс], URL: <https://openjur.de/u/2176293.html> (дата обращения 03.03.2022).
116. OLG Köln, 08.03.1991 - 2 Wх 1/91. [Электронный ресурс], URL: <https://dejure.org/dienste/vernetzung/rechtsprechung?Text=2%20Wх%201/91> (дата обращения 03.03.2022).
117. OLG Hamburg, 07.04.2000 - 11 U 42/99. [Электронный ресурс], URL: <https://dejure.org/dienste/vernetzung/rechtsprechung?Gericht=OLG%20Hamburg&Datum=2000-04-07&Aktenzeichen=11%20U%2042/99> (дата обращения 03.03.2022).
118. OLG München, 18.11.2003 - 5 U 2312/03. [Электронный ресурс], URL: <https://dejure.org/dienste/vernetzung/rechtsprechung?Gericht=OLG%20M%FCnchen&Datum=2003-11-18&Aktenzeichen=5%20U%202312/03> (дата обращения 03.03.2022).
119. OLG Frankfurt, 21.03.2006 - 14 U 59/05. [Электронный ресурс], URL: <https://openjur.de/u/297604.html> (дата обращения 03.03.2022).
120. OLG München, 16.11.2006 - 19 U 2754/06. [Электронный ресурс], URL: <https://dejure.org/dienste/vernetzung/rechtsprechung?Gericht=OLG%20M%FCnchen&Datum=16.11.2006&Aktenzeichen=19%20U%202754/06> (дата обращения 03.03.2022).
121. OLG Rostock Beschluss, 30. Mai 2008 - 1 U 36/08. [Электронный ресурс], URL: <https://ra.de/urteil/olgrost/1-u-3608-2008-05-30> (дата обращения: 03.03.2022).

122. OLG Jena (lexetius.com/2008,3517). [Электронный ресурс], URL: <https://lexetius.com/2008,3517> (дата обращения 03.03.2022).
123. OLG Frankfurt, 20.10.2010 - 23 U 121/08. [Электронный ресурс], URL: <https://openjur.de/u/306317.html>. (дата обращения 03.03.2022).
124. OLG Stuttgart, 29.02.2012 - 20 W 5/11. [Электронный ресурс], URL: <https://openjur.de/u/574229.html> (дата обращения 03.03.2022).
125. OLG Hamm, 03.02.2014 - 8 U 47/10. [Электронный ресурс], URL: <https://openjur.de/u/752338.html> (дата обращения 03.03.2022).
126. OLG Düsseldorf, 15.01.2015 - 6 U 48/14. [Электронный ресурс], URL: <https://ra.de/urteil/olgd/i-6-u-4814-2015-01-15> (дата обращения 03.03.2022).
127. OLG Hamm. 06.04.2022 - 8 U 73/12. [Электронный ресурс], URL: <https://openjur.de/u/2394003.html> (дата обращения 03.03.2022).
128. LG Limburg. 24.07.2015 - 2 O 273/10. [Электронный ресурс], URL: <https://www.rv.hessenrecht.hessen.de/bshe/document/LARE200000821> (дата обращения 03.03.2022).
129. FG Münster, 27.04.2017 - 13 K 2946/14. [Электронный ресурс], URL: <https://openjur.de/u/2140952.html> (дата обращения 03.03.2022).
130. KG, 23.01.2017 - 23 U 91/15. [Электронный ресурс], URL: <https://openjur.de/u/2253036.html> (дата обращения 03.03.2022).
131. ArbG Würzburg, 28.09.2016 - 3 Ca 38/16. [Электронный ресурс], URL: <https://openjur.de/u/2293704.html> (дата обращения 03.03.2022).
132. BVerfG, Urteil vom 11. 7. 2012 – 1 BvR 3142/07. [Электронный ресурс], URL: <https://lexetius.com/2012,2761> (дата обращения: 03.03.2022).

3. Научная литература

133. Алексеев С.С. Проблемы теории права. М., 1972. Т. 1. - 396 с.
134. Благов Ю. Е. Корпоративная социальная ответственность: эволюция концепции. СПб.: Высшая школа менеджмента, 2010. – 271 с..

135. Гражданское и торговое право Европейского Союза (основные институты) / В. В. Безбах, К. М. Беликова, Е. П. Ермакова [и др.]. – Москва : Российский университет дружбы народов (РУДН), 2011. – 534 с..

136. Гражданское и торговое право зарубежных стран: учебное пособие . Под ред. В.В. Безбаха / Б. А. Герреро-Перес, Е. П. Ермакова, В. В. Залесский [и др.]. – Москва : МЦФЭР, 2004. – 896 с.

137. Гражданское, торговое и семейное право капиталистических стран. Сборник нормативных актов: Гражданские и торговые кодексы: Учебное пособие / Под ред.: Кулагин М.И., Пучинский В.К. - М.: Изд-во УДН, 1986. - 336 с.

138. Дементьев А.Н., Дементьева О.А., Бондарь В.Н. Экспертиза нормативных правовых актов в сфере реализации промышленной политики в Российской Федерации: монография / под ред. А.Н. Дементьева. Москва: НОРМА, 2020. 232 с.

139. Договорное право. Книга первая: Общие положения / Брагинский М.И., Витрянский В.В. - М.: Статут, 2011. - 847 с.

140. Иоффе О. С. Обязательственное право. М., 1975. – 880 с.

141. Лейст О. Э. Санкции и ответственность по советскому праву. М., 1981. – 239 с.

142. Коммерческий Кодекс Франции /пер. с фран. и ком. В.Н.Захватаева, М., 2008. - 1269 с.

143. Коммерческое (торговое) право зарубежных стран / под ред. В.Ф.Попондопуло, О.А. Макаровой, 4-е изд. М., 2021. - 562 с.

144. Макарова, О. А. Корпоративное право: учебник и практикум для вузов / О. А. Макарова, В. Ф. Попондопуло. -4-е изд., перераб. и доп. - М.: Издательство Юрайт, 2019. – 484 с.

145. Петровичева Ю.В. Акционерное законодательство Англии и России. Сравнительноправовой анализ. М., 2002. - 222 с.

146. Рыков И.Ю. Субсидиарная ответственность: тенденции современного менеджмента. 2-е изд. М.: Статут, 2019. 195 с.

147. Синюков В.Н. Российская правовая система: введение в общую теорию. - 2-е изд., доп. - Москва : Норма, 2010. - 670 с.
148. Смирнов В.Г. Функции советского уголовного права. Л., 1965. - 188 с.
149. Цепов Г.В. Акционерные общества: теория и практика. Учебное пособие. М., 2006. - 200 с.
150. Bainbridge S., “Director Primacy: The Means and Ends of Corporate Governance”, *Northwestern University Law Review*, 97 (2), 2003, p. 574.
151. Baldringer, Sebastian. Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen (BGB) (Soergel). 14. Auflage. - Stuttgart: Kohlhammer, 2022. – 890 s.
152. Barca F., Becht M. *The Control of Corporate Europe*. Oxford: Oxford University Press, 2001. – 354 p.
153. Baumbach A., Merkt H., Hopt K.J., Kommentar zum HGB. Verlag C. H. Beck München. 2018. – 1266 s.
154. Becker J.L.M. *Handbuch der Europäischen Aktiengesellschaft - Societas Europaea*. C. F. Müller. 2015. – 3170 s.
155. Berger, Kurt. *AktG / Aktiengesetz*. - Wien: Linde Verlag Ges.m.b.H., 2021. – 3782 s.
156. Biermeyer Thomas, Meyer-Erdmann Marcus. *Cross-Border Corporate Mobility in the EU: Empirical Findings 2019 (Vol. 2) (October 29, 2019)*. 141 p.
157. Breitenfeld, Eva. *Die organschaftliche Binnenhaftung der Vorstandsmitglieder für gesetzwidriges Verhalten*. - Berlin : Duncker & Humblot, 2016. – 226 s.
158. Degner Elisa *Vorstandsinnenhaftung nach Kartellrechtsverstößen*. Baden-Baden. – 302 s.
159. *Doing business in Germany*. UHY International Ltd, 2019. - 38 p.
160. Dräger, J. and N. Müller (2020), “Wealth stratification in the early school career in Germany”, *Research in Social Stratification and Mobility*, Vol. 67, 483 p.

161. Faust, Michael. Das kapitalmarktorientierte Unternehmen.- Baden-Baden : Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG, 2011, – 448 s.
162. Fischer, Christian. Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen (BGB). - Stuttgart: Kohlhammer, 2022. – 384 s.
163. Florian Alexander Dendl. Die Disposition über Organhaftungsansprüche in der Aktiengesellschaft und im Aktienkonzern. 2018. Baden-Baden. – 384 s.
164. Freeman R. E. Strategic Management: A Stakeholder Approach. Boston, 1984.- 276 p.
165. Freeman, R., Harrison, J., & Zyglidopoulos, S. (2018). Stakeholder Theory. Concepts and Strategies. Cambridge University Press. – 79 p.
166. Genc, Ufuk Erdal. Die Wahrung von Gesellschaftsinteressen im Rahmen von aktienrechtlichen Sonderprüfungen nach §§ 142 ff. AktG. 2020. Hamburg 2020, - 268 s.
167. Grüneberg, Christian. Bürgerliches Gesetzbuch.- München : C.H. Beck, 2022, – 3201 s.
168. Hieronymi, Johannes. Die Haftung des aktienrechtlichen Vorstands bei Einholung externer Beratung - Köln : Carl Heymanns Verlag, 2017, - 249 s.
169. Kölner Kommentar zum Aktiengesetz / herausgegeben von Ulrich Noack und Dirk Zetzsche: Carl Heymanns Verlag, 4. Auflage.2022, – 20000 s.
170. Krieger. Uwe H. Schneider (Hrsg.), Handbuch Managerhaftung, 2. Auflage, Köln 2010. – 1435 s.
171. Kubis, Dietmar. Arbeitshandbuch für Vorstandsmitglieder 3. Auflage. - München: C.H. Beck, 2022, - 832 s.
172. Nußbaum Anton Leopold Geschäftsleiterbinnenhaftung in Großvereinen. 2021, Baden-Baden – 363 s.
173. Rehm, Christian. Die Einzel- und Gesamtverantwortung der Vorstandsmitglieder der Aktiengesellschaft. - Frankfurt, M. : PL Acad. Research, 2013. – 417 s.

174. Sauerwald Matthias. Der Versammlungsleiter im Aktienrecht. 2018. Baden-Baden. – 466 s.
175. Schug, Christoph. Risikoeinschränkung und -transfer in der Vorstandshaftung, 2010. – 236 s.
176. Shaverdov, David Karen. Pflichtenbindungen und Pflichtenkollisionen der Gemeindevertreter. Duncker & Humblot GmbH. 2021. - 445 s.
177. Spindler, G. Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, 5. Auflage 2019, § 92 AktG, Rn. 43. - 2299 s.
178. Terbille M., Höra K., Bauer G. Münchener Anwaltshandbuch Versicherungsrecht . München: Beck, 2013. – 1938 s.
179. Thümmel LL.M. Persönliche Haftung von Managern, 4 Aufl. Stuttgart, 2008. 498 s.
180. Unmuth Nikolai Michael. Vergleich und Verzicht im aktienrechtlichen Organhaftungsrecht aus der Perspektive des Aufsichtsrats. 2018. Baden-Baden – 416 s.
181. Wagner, Gerhard, Strict Liability in European Private Law (2011). Handbook of European private law, Jürgen Basedow, Klaus J. Hopt and Reinhard Zimmermann, eds., Forthcoming, [Электронный ресурс], URL: <https://ssrn.com/abstract=1766112> (дата обращения 03.03.2022).
182. Weitnauer, Manuel. Der Deutsche Corporate Governance Kodex : Rechtsnatur, Geltung und gerichtliche Anwendung. Nomos Verlagsgesellschaft. 2022. 656 s.
183. Wellhöfer Werner, Peltzer Martin, Müller Welf. Die Haftung von Vorstand, Aufsichtsrat, Wirtschaftsprüfer, 1. Auflage 2008. – 35 s.
184. Wiesner G. Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, Band 4, 4. Auflage 2015. - 2247 s.
185. Wirth, Gerhard, Michael Arnold, Ralf Morshäuser and Mark E. Greene. Corporate law in Germany. Beck München. 2017. – 611 p.

4. Научные статьи

186. Бахриева З.Р.. Проблема толкования терминов, употребляемых в актах гражданского законодательства // Ученые записки Крымского федерального университета имени В. И. Вернадского. Юридические науки, № 1, 2017, - С. 201-206.

187. Ваимерш Э. Европейские кодексы корпоративного управления и их эффективность. [Электронный ресурс], URL: <https://www.oecd.org/daf/ca/2013OECDRussiaCorporateGovernanceRoundtableEuropeanCodesRus.pdf> (дата обращения: 03.03.2022).

188. Гобозова А.З. Ключевые тренды корпоративной социальной ответственности в международной практике // Terra Economicus. 2013. Т. 11. № 3-2. С. 162-169.

189. Гутников О.В. Особые меры гражданско-правовой ответственности в корпоративном праве как базисная характеристика корпоративной ответственности // Журнал российского права. 2019. № 8. С. 72—84.

190. Долинская В.В. Обзор новелл корпоративного права // Законы России: опыт, анализ, практика. 2020. № 10. С. 3-13.

191. Емельянов Б.М. Сравнительный анализ правовых систем (семей) современности: англосаксонская, романо-германская (континентальная), мусульманская правовые семьи / Б.М. Емельянов, А.А. Сильчева // Вызовы глобального мира. Вестник ИМТП. 2014. № 4. С. 34-37.

192. Зарботки топ-менеджеров госкомпаний могут ограничить 30 млн рублей в год. Ведомости. 8 июня 2020. [Электронный ресурс], URL: <https://www.vedomosti.ru/economics/news/2020/06/08/832114-zarabotok-glav-goskompanii-30-mln-rublei-v-god> (дата обращения: 03.03.2022).

193. Ильинов О.А. Основные подходы к пониманию юридической ответственности в российском праве // Право и жизнь № 107 (2). 2007 г. С. 27-39.

194. Комаров С.А. Позитивная юридическая ответственность: проблемы классификации / С.А. Комаров, А.В. Чепус // Юридическая мысль. 2015. № 5. С. 35-42.
195. Кочанова Т. Директор выписал себе премию // Трудовое право. 2019. № 9. С. 23 – 32.
196. Крашенинников Е. А. Понятие гражданско-правовой ответственности // Вестник ВАС РФ. 2012. № 5. - С. 6-11.
197. Литовцева Ю.В. Субсидиарная ответственность или убытки: что выбрать кредитору // Арбитражная практика для юристов № 7, Июль 2019. [Электронный ресурс], URL: <https://e.arbitr-praktika.ru/739277>.(дата обращения: 03.03.2022).
198. Мамычев А.Ю. «Будущее» как аттрактор современных политико-правовых и социально-экономических трансформаций: обзор основных проблем и подходов / А.Ю. Мамычев, Е.Е. Фролова, А.А. Ким // *Advances in Law Studies*. 2020. Т. 8. № S5. С. 3-17.
199. Михайлов Д.М. Эффективное корпоративное управление // Экономические стратегии. 2011. Т. 13. № 3 (89). С. 52-61.
200. Орлова Е. Выбор выгодной системы оплаты труда: особенности, которые нужно учесть работодателю // Налоговый вестник - Консультации. Разъяснения. Мнения. 2019. N 11. С. 66 – 82; и др.
201. Перекрёстов Д.Г. Социально ответственный бизнес: проблемы оценки вклада в развитие территории присутствия / Д.Г. Перекрёстов, И.П. Поварич // *Фундаментальные исследования*. 2012. № 6-1. С. 254-257.
202. Перекрестов, Д. Г. Корпоративная социальная ответственность: сущность, проблемы классификации и оценки / Д. Г. Перекрестов, И. П. Поварич // *Сибирская финансовая школа*. – 2011. – № 6. – С. 148–153.
203. Смирнов В.Г. Уголовная ответственность и уголовное наказание // *Правоведение*. 1963. № 4. С. 49.

204. Сушко Е.А. Наблюдательный совет акционерного общества в Германии, Китае, Украине: сравнительный анализ // Закон и право. - М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2013, № 2. - С. 62-66.
205. Хайсам Н.М. Шакарна. Актуальный правовой механизм ответственности членов правления перед третьими лицами в ФРГ // Евразийский юридический журнал № 2 (165), 2022. С. 55 – 69.
206. Хайсам Н.М. Шакарна. Современный правовой механизм ответственности членов правления перед компанией и акционерами в ФРГ // Евразийский юридический журнал № 3 (166) 2022. С. 58 – 61.
207. Черкашин А.В. Создание акционерных обществ по законодательству Германии (Обзор) // Правовое регулирование предпринимательской деятельности (зарубежный опыт), 2013. - С. 63-67.
208. Armour J., Gordon J. N., “Systemic Harms and Shareholder Value”, Journal of Legal Analysis, 6 (1), 2014, p.39.
209. Bachmann Gregor, Reform der Organhaftung? Materielles Haftungsrecht und seine Durchsetzung in privaten und öffentlichen Unternehmen – Gutachten E zum 70. Deutschen Juristentag, 2014. - S. 18-29.
210. Barca F., Becht M. The Control of Corporate Europe. Oxford: Oxford University Press, 2001. – P. 15-17.
211. Bezbakh, V.V. Augmented Reality and Civil Law Regulation of Business Relations / V.V. Bezbakh, E. E. Frolova // Smart Innovation, Systems and Technologies. – 2022. – Vol. 254. – P. 29-37..
212. Binnewies, Burkhard & Schüller, Anja. (2019). Vorstandshaftung und Einwendungsausschluss. Die Aktiengesellschaft. № 3, 2019. S. 74-76.
213. Casper Matthias. 2012., Hat die grundsätzliche Verfolgungspflicht des Aufsichtsrats im Sinne des ARAG/Garmenbeck-Urteils ausgedient? “ Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht : ZHR 176, No. 6. – S. 617-651.
214. De La Cruz, A., A. Medina and Y. Tang (2019), “Owners of the World’s Listed Companies”, OECD Capital Market Series, Paris. P. 5-16.

215. Donald E. Schwartz (1986). In Praise of Derivative Suits: A Commentary on the Paper of Professors Fischel and Bradley, 71 Cornell L. Rev. 322, 327.

216. Ermakova E.P., Frolova E.E., Sitkareva E.V. International Economic Integration and the Evolution of the Principles of Civil Procedure // Lecture Notes in Networks and Systems. 2021. T. 198. C. 1589-1597.

217. Ermakova E.P., Frolova E.E., Sitkareva E.V. New Trends in Developing Alternative Ways to resolve Financial Disputes. Journal of Politics and Law. 2020. T. 13. № 3. P. 280-286.

218. Evan W. M., Freeman R. E. A Stakeholder Theory of the Modern Corporation: Kantian Capitalism // Ethical Theory and Business / Ed. by T. L. Beauchamp, N. E. Bowie. Englewood Cliffs, NJ: Prentice Hall, 1988. P. 97-106.

219. Flasbarth J, Kukies J., Nußbaum U. Shifting the Trillions A sustainable financial system for the great transformation. [Электронный ресурс], URL: https://sustainable-finance-beirat.de/wp-content/uploads/2021/03/210319_SustainableFinanceCommiteeRecommendations.pdf (дата обращения: 03.03.2022).

220. Freeman R. E. Business Ethics at the Millennium // Business Ethics Quarterly. 2000. Vol. 10. N 1. P. 169-180.

221. Haytham N.M Shakarna. 2022. Limitation of Internal Civil Liability of the Board of Directors of a Joint-Stock Company (De Lege Lata) Under German Law. European Economics Letters. ISSN 2323-5233. Vol 12, Issue 2 (2022). P. 16-25.

222. Haytham Shakarna. 2022. The Influence of the Quality of Corporate Governance on the Efficiency of German Companies: Legal Education of the Issue. Proceedings of INTCESS 2022- 9th International Conference on Education & Education of Social Sciences, 17-18 January 2022- Online Conference. P. 181-186.

223. Holger Fleischer. Juristische Personen als Organmitglieder im Europäischen Gesellschaftsrecht, RIW 2004, – S. 16–21.

224. Hopt, Klaus J., European Company Law and Corporate Governance: Where Does the Action Plan of the European Commission Lead? (October 1, 2005). ECGI - Law Working Paper No. 52/2005, Corporate Governance in Context - Corporations, States, and Markets in Europe, Japan and the US, K. J. Hopt, E. Wymeersch, H. Kanda, H. Baum, eds., Oxford (Oxford University Press) 2005, p. 119-142.

225. Inshakova A., Dolinskaya V., Frolova E. Classification Criteria: Defining the specific Features of corporate Conflicts. Conflict-Free Socio-Economic Systems: Perspectives and Contradictions. Bingley, West Yorkshire, 2019. P. 89-99.

226. Jackson, Eugenia and Wilson, Sarah, Directors' Liability Discharge Proposals - The Implications for Shareholders (July 8, 2008). [Электронный ресурс], URL: <https://ssrn.com/abstract=1156817> (дата обращения 03.03.2022).

227. Keay A., "Shareholder Primacy in Corporate Law: Can it Survive? Should it Survive?", European Company and Financial Law Review, 7 (3), 2010, p.370 - 375.

228. Keay A., Adamopoulou R., "Shareholder Value and UK Companies: A Positive Inquiry", European Business Organization Law Review, 13 (1), 2012, p. 5 - 15.

229. Koch Jens, 2012. Beschränkung der Regressfolgen im Kapitalgesellschaftsrecht. In: Die Aktiengesellschaft. 57(12), pp. 429-439.

230. Krämer, H. Verteilungspolitische Interventionen. List Forum 46, 117–155 (2020). [Электронный ресурс], URL: <https://doi.org/10.1007/s41025-020-00195-z> (дата обращения: 03.03.2022).

231. Mock, S. (2019). The Implementation of the Cross-Border Mergers Directive (2005/56/EC) in Germany: A Story of Insufficiencies and (Better) Alternatives. Cross-Border Mergers. P.325-341.

232. Mock, S. (2016). Limitation of the Personal Liability of Directors in German Corporate Law. SSRN Electronic Journal. 10.2139/ssrn.2887541.

233. Nußbaum, Anton. (2021). § 6 Haftung von Geschäftsleitern als Vereinsvorstände im Sinne des § 26 BGB. 10.5771/9783748924029-80.

234. Oedekoven Thomas. Haftung der Vorstandsmitglieder eines Vereins. [Электронный ресурс], URL: <https://www.daniel-hagelskamp.de/standpunkte/haftung-vorstand-verein> (дата обращения 03.03.2022).

235. Papadopoulos, T. (2019). Reviewing the Implementation of the Cross-Border Mergers Directive. In: Papadopoulos, T. (eds) Cross-Border Mergers. Studies in European Economic Law and Regulation, vol 17. Springer, Cham. - S.3-34.

236. Reichert, J. 2013. Existenzgefährdung bei der Durchsetzung von Organhaftungsansprüchen, ZHR. – S. 756–781.

237. Sophie Harnay, Tatiana Sachs, Katrin Deckert, Fabienne Llense. L'efficacité des codes de gouvernance. Perspectives comparées et pluridisciplinaires. [Rapport de recherche] Mission de Recherche Droit et Justice. Paris, 2017. – 11-12 p.

238. Stefan Wagner Haftungsfragen rund um die Vorstandsarbeit im Verband. [Электронный ресурс], URL: <https://www.schachbund.de/files/recht/downloads/haftungsfragen.pdf> (дата обращения 03.03.2022).

239. Steffek Felix, Juristische Schulung (JuS) 2010, S. 235, 236.

240. Stevens R. The Legal Nature of the Duty of Care and Skill: Contract or Delict?. PER / PELJ 2017(20). – P. 29- 34.

241. Vasudev P.M., “The Stakeholder Principle, Corporate Governance, and, Theory: Evidence from the Field and the Path Onward”, Hofstra Law Review, 41 (2), 2012, p.401-412.

242. Velte P., Mock S. Stellungnahme zum Entwurf des Deutschen Corporate Governance Kodex. 2022 (i.d.F.v. 21.01.2022). [Электронный ресурс], URL: <https://www.dcgk.de/en/consultations/current-consultations.html> (дата обращения: 03.03.2022).

243. Wagner, Gerhard (2015). Officers’ and Directors’ Liability Under German Law — A Potemkin Village. _Theoretical Inquiries in Law_ 16 (1):69-106.

244. Wagner, Gerhard, Strict Liability in European Private Law (2011). Handbook of European private law, Jürgen Basedow, Klaus J. Hopt and Reinhard Zimmermann, eds., Forthcoming, [Электронный ресурс], URL:<https://ssrn.com/abstract=1766112> (дата обращения: 03.03.2022).

245. Werder A. Konsultation zur Kodexreform 2022. [Электронный ресурс], URL: <https://www.dcgk.de/en/consultations/current-consultations.html> (дата обращения: 03.03.2022).

5. Диссертации, авторефераты

246. Гутников, О.В. Гражданско-правовая ответственность в отношениях, связанных с управлением юридическими лицами: дис.....докт. юрид. наук: 12.00.03 / Гутников Олег Валентинович. - Москва, 2018. – С. 191.

247. Евтеев, К.И. Субсидиарная ответственность контролирующих должника лиц при трансграничной несостоятельности, банкротстве: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Евтеев Константин Игоревич. - Москва, 2017. - 190 с.

248. Зайцев, О. В. Становление и развитие современной доктрины гражданского права в России: автореферат дис..... докт. юрид. наук : 12.00.03 / Зайцев Олег Владимирович. - Москва, 2018. - 56 с.

249. Зинковский, С.Б. Право как явление культуры: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Зинковский, Сергей Борисович. - Москва, 2006. - 20 с.

250. Извеков, С.С. Особенности правового режима налогообложения при несостоятельности (банкротстве) организации: дис..... канд. юрид. наук: 12.00.04 / Извеков Станислав Сергеевич. - Москва, 2018. – 210 с.

251. Макарова, О.А. Правовое обеспечение корпоративного управления в акционерных обществах с участием государства: дис.....докт. юрид. наук: 12.00.03 / Макарова Ольга Александровна. - Санкт-Петербург, 2014. - 345 с.

252. Полдников, Д.Ю. Формирование учения о договоре в правовой науке Западной Европы : XII - XVI вв.: автореф. дис докт. юрид. наук: 12.00.01 / Полдников Дмитрий Юрьевич. - Москва, 2016. - 49 с.

253. Прокопович Г.А. Теоретическая модель юридической ответственности в публичном и частном праве. Автореферат дисс. ... докт. юрид. наук. Санкт-Петербург, 2010. 39 с.

254. Русакова, Е.П. Воздействие цифровизации на гражданское судопроизводство в России и за рубежом: опыт Китая, Индии, Сингапура, Европейского Союза, США, ЮАР и некоторых других стран: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.15; 12.00.03 / Русакова Екатерина Петровна. Москва, 2022. 45 с.

255. Турбина, И.А. Гражданско-правовая ответственность исполнительных органов хозяйственных обществ в РФ, ЕС и США: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Турбина Инга Александровна. - Волгоград, 2016. - 188 с.

256. Чепус, А. В. Теория позитивной юридической ответственности органов исполнительной власти: автореферат дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.01 / Чепус Алексей Викторович. - Москва, 2016. - 63 с.

257. Шикин С.А. Основания гражданско-правовой ответственности единоличного исполнительного органа хозяйственного общества в России и государствах англо-американского права: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Шикин Сергей Алексеевич. – М. 2019. – 234 с.

258. Hoss Juliane. Gesamtschuldnerische Vorstandshaftung. Dissertation der Juristischen Fakultät der Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf. 2020. – 331 s.

6. Ресурсы Интернета

259. Сведения портала Российской государственной библиотеки. [Электронный ресурс], URL: <https://search.rsl.ru> (дата обращения 03.03.2022).

260. Сведения правовой системы «Dejure.org» о § 325 HGB. [Электронный ресурс], URL: <https://dejure.org/gesetze/HGB/325.html> (дата обращения: 03.03.2022).

261. Сведения Суда Евросоюза. [Электронный ресурс], URL: <https://curia.europa.eu/juris/documents.jsf?nat=or&mat=or&pcs=Oor&jur=C%2CT%2CF&for=&jge=&dates=&language=en&pro=&cit=none%252CC%252CCJ%252CR%252C2008E%252C%252C%252C%252C%252C%252C%252C%252C%252Ctrue%252Cfalse%252Cfalse&oqp=&td=%3BALL&avg=&page=1&text=2017%252F1132%2B&lg=&cid=2730827> (дата обращения 03.03.2022).

262. Сведения Федерального Суда ФРГ. [Электронный ресурс], URL: <https://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/list.py?Gericht=bgh&Art=en&sid=4274f469694ba164a3be0fe837f49665> (дата обращения 03.03.2022).

263. Berufsrechtliches Handbuch. November 2022. [Электронный ресурс], URL: <https://www.berufsrecht-handbuch.de/ii-berufsrechtlicher-teil/3-facharbeit-im-rechnungswesen/32-hinweise-der-bundessteuerberaterkammer/323hinweise-zur-offenlegung-nach-den-325-ff-hgb> (дата обращения 03.09.2022).

264. Bundesjustizministerin eingesetzte Regierungskommission Corporate Governance übergibt heute in Berlin den Deutschen Corporate Governance Kodex. [Электронный ресурс], URL: <https://www.dcgk.de/de/presse/deteilansicht/mitteilung-fuer-die-presse-67.html> (дата обращения 03.09.2022).

265. Burkhard Salaske. Haftung für Vereine und deren Organe. [Электронный ресурс], URL: https://www.vb-mittelhessen.de/content/dam/f0603-0/Downloads/wir_fuer_sie/Engagement/VereinsLiebe/volksbank-mittelhessen--vereine.pdf (дата обращения 12.02.2022).

266. Company law and corporate governance EU. [Электронный ресурс], URL: https://ec.europa.eu/info/business-economy-euro/doing-business-eu/company-law-and-corporate-governance_en (дата обращения 03.03.2022).

267. Katalog der Deutschen Nationalbibliothek. [Электронный ресурс], URL: <https://portal.dnb.de/> (дата обращения 03.03.2022).

268. OECD Economic Surveys: Germany. OECD 2020. [Электронный ресурс], URL: <https://www.oecd.org/economy/surveys/germany-2020-OECD-economic-survey-overview.pdf> (дата обращения 03.03.2022).

269. Opinion of Advocate General Szpunar delivered on 14 October 2020. Case C-469/19. All in One Star Ltd. [Электронный ресурс], URL: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=2017%252F1132%2B%2BGerman&docid=232407&pageIndex=0&doclang=en&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1284165#Footref14> (дата обращения 03.03.2022).

270. Pressemitteilung. Kodexreform 2022 hebt Bedeutung von ESG hervor. Frankfurt am Main. 2022. [Электронный ресурс], URL: <https://www.dcgk.de/de/presse.html> (дата обращения 03.03.2022).

271. Responsible business trends 2017 - key takeaways. [Электронный ресурс], URL: <http://www.ethicalcorp.com/responsible-business-trends-2017-key-takeaways> (дата обращения: 03.03.2022).