

УДК 347.19

УПРАВЛЕНИЕ В КОРПОРАЦИИ: НОВЕЛЛЫ ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РФ

Ю. С. Харитонова

Московской академии экономики и права, г. Москва

В статье исследуются наиболее значимые новеллы Гражданского кодекса Российской Федерации в сфере управления коммерческими и некоммерческими корпорациями.

Ключевые слова: *корпорация, корпоративное управление, органы корпорации, компетенция органов корпорации*

Федеральным законом от 05.05.2014 г. № 99-ФЗ¹ введена статья 65.3 Гражданского Кодекса РФ, посвященная общим вопросам корпоративного управления.

Чаще всего, говоря о корпоративном управлении, имеют в виду органы управления юридического лица, их полномочия и способы волеизъявления. Традиционно управленческая деятельность как элемент управления рассматривается как полномочие специфического органа организации, которая обеспечивает направление деятельности всех без исключения элементов организации, удерживает в допустимых пределах отклонение отдельных частей и организаций в целом от поставленных целей².

В Гражданский кодекс РФ (далее – ГК) введена ст. 65.3 "Управление в корпорации". В указанной статье закрепляется традиционная структура органов управления в корпоративном юридическом лице.

В некорпоративной организации органом юридического лица является руководитель, который назначается уполномоченным собственником органом, и ему подотчетен (см. например, п. 6 ст. 113 ГК). В ст. 65.3 ГК указывается, что в отличие от унитарной организации, управление в корпорации осуществляется участниками, вырабатывающими волю юридического лица на собрании. В отличие от унитарных организаций с

¹ Федеральный закон от 05.05.2014 № 99-ФЗ «О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации» // РГ. 2014. 07 мая.

² В то же время управление корпорацией не может быть сведено только к вопросам иерархии и порядка образования органов корпорации не в полной мере раскрывает содержание данного явления / Подробнее см.: Харитонова Ю.С. К вопросу о содержании корпоративного управления в частном праве // ЭПОС. 2014. № 2. С. 76 - 81.

одноступенчатой структурой органов, в корпорации выделяют несколько уровней органов управления: общее собрание участников, единоличный исполнительный орган и коллегиальные органы управления корпорацией. При этом высший орган и единоличный исполнительный орган образуются в обязательном порядке в силу требований императивных норм ГК, а коллегиальные исполнительные органы могут быть созданы (или не созданы) по усмотрению участников ассоциации (союза) или в силу указания специального закона.

Наиболее устоявшимся является деление органов юридического лица в зависимости от роли в волевых процессах юридического лица на волеобразующие, т.е. формирующие волю юридического лица, исходя из его интересов и определяющие приоритеты его деятельности волеизъявляющие (исполнительные), т.е. реализующие указанную волю во вне. В юридическом лице могут создаваться и иные органы. Например, контрольным органом (органом внутреннего аудита) в ассоциации (союзе) является ревизионная комиссия или ревизор (пп. 8 п. 1 ст. 121.2 ГК). Однако они не названы в комментируемой статье, т.к. в некоторых случаях их создание не предусмотрено в обязательном порядке, акты таких органов не влекут изменений корпоративных правоотношений, не сопутствуют проявлению функции управления в корпорации.

Общее собрание участников корпорации является волеобразующим органом юридического лица, а формами проведения общего собрания являются собрание (совместное присутствие) или заочное голосование.

Особенности управления, в том числе система органов отдельных видов корпораций, предусмотрены также специальными нормами самого ГК РФ, а также и законами об отдельных видах корпораций. Например, ст. 67.1 Кодекса предусматривает особенности управления и контроля в хозяйственных товариществах и обществах, ст. 66.3 и ст. 97 регулирует особенности управления в непубличных хозяйственных обществах и публичных акционерных обществах соответственно. Также особенности организационной структуры предусмотрены для производственных кооперативов (ст. 106.4), общественных организаций (ст. 123.7), ассоциаций и союзов (ст. 123.10), товариществ собственников недвижимости (ст. 132.14). Эти нормы являются специальными и имеют преимущество в применении перед общими правилами комментируемой статьи.

Поскольку правила о корпоративном устройстве теперь распространены на некоммерческие организации, в ст. 65.3 ГК подчеркнуто, что в некоммерческих корпорациях и производственных кооперативах с числом участников более ста высшим органом может являться съезд, конференция или иной представительный (коллегиальный) орган, определяемый их уставами в соответствии с законом.

Сейчас специальные правила действуют в отношении различных видов некоммерческих корпораций. Так, учредителями общественного объединения (физическими и юридическими лицами созывается съезд (конференция) или общее собрание, на котором принимается устав общественного объединения, формируются его руководящие и контрольно-ревизионный органы (ст. 6 Федерального закона от 19.05.1995 г. № 82-ФЗ "Об общественных объединениях"³).

В больших по числу участников некоммерческих корпорациях и производственных кооперативах высшим органом может являться не общее собрание (съезд, конференция), а иной коллегиальный орган, непосредственно представляющий всех их участников. В соответствии с п. 1 ст. 23 Федерального закона от 8 декабря 1995 г. № 193-ФЗ "О сельскохозяйственной кооперации"⁴ общее собрание членов кооператива, число которых превышает двести, может проводиться в форме собрания уполномоченных.

Таким образом, участники могут проводить работу и принимать свои решения в любой форме: на собраниях, съездах, конференциях. Однако по общему правилу комментируемой статьи ГК введение новых форм работы объединений участников корпораций не предусмотрено.

Структура органов конкретной корпорации отражается в уставе (учредительном договоре) и может быть изменена на основании решения высшего органа управления в связи с изменением учредительных документов. В частности, согласно ст. 67.2 Кодекса любые участники хозяйственного общества вправе заключить между собой договор об осуществлении своих корпоративных прав, в соответствии с которым они обязуются осуществлять эти права определенным образом или воздерживаться (отказаться) от их осуществления. Корпоративным договором может быть установлена обязанность его сторон проголосовать на общем собрании участников общества за включение в устав общества положений, определяющих структуру органов общества и их компетенцию, если в соответствии с настоящим Кодексом и законами о хозяйственных обществах допускается изменение структуры органов общества и их компетенции уставом общества.

В доктрине к признакам органа юридического лица относятся: неправосубъектность органа юридического лица; организационная обособленность; наличие властных полномочий; не обязательность прямого обозначения органов юридического лица в законе или учредительных документах.

³ СЗ РФ. 1995. № 21. Ст. 1930.

⁴ СЗ РФ. 1995. № 50. Ст. 4870.

Высшим органом корпорации является общее собрание ее участников, обладающее исключительной компетенцией, передача которой возможна только в установленных законом случаях или на основании устава. Компетенция высшего органа некоммерческой корпорации и порядок принятия им решений также определяются в соответствии с ГК, законом и уставом корпорации.

К вопросам, по которым принимает решение высший орган корпорации отнесены определение приоритетных направлений деятельности корпорации, принципов образования и использования ее имущества; утверждение и изменение ее устава; определение порядка приема в состав участников корпорации и исключения из числа ее участников; принятие решений о реорганизации и ликвидации корпорации, о назначении ликвидационной комиссии (ликвидатора) и об утверждении ликвидационного баланса; избрание ревизионной комиссии (ревизора) и назначение аудиторской организации или индивидуального аудитора корпорации.

Если иное не предусмотрено уставом корпорации, общее собрание участников на собрании принимает решение об образовании других органов корпорации; утверждении годовых отчетов и бухгалтерской (финансовой) отчетности корпорации; о создании корпорацией других юридических лиц, об участии корпорации в других юридических лицах, о создании филиалов и об открытии представительств корпорации.

Решение иных вопросов также может быть отнесено к исключительной компетенции высшего органа корпорации на основании закона (Кодекса или иного законодательного акта) или учредительных документов юридического лица. То есть в уставе можно расширить компетенцию высшего органа по усмотрению участников, если иное не ограничено в законе, либо сузить.

В ст. 65.3 ГК присутствует указание на то, что вопросы, отнесенные ГК и другими законами к исключительной компетенции высшего органа корпорации, не могут быть переданы им для решения другим органам корпорации. Однако значение данного ограничения снижается с учетом того, что в этом же абзаце допускается изменение приведенного правила Кодексом или другим законом. Имеются в виду, прежде всего, законы, определяющие особенности правового положения отдельных видов корпораций.

В связи с этим обращает на себя внимание п. 1.2. Концепции развития гражданского законодательства⁵, в котором предложено нормы, регулирующие корпоративные отношения, также применять на субсиди-

⁵ Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации (одобрена решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07.10.2009) // Вестник ВАС РФ. 2009. № 11.

арной основе и к юридическим лицам некорпоративного типа, если иное не вытекает из существа таких отношений. Вопросы сужения исключительной компетенции высшего органа корпорации теперь могут стать актуальными и для некоммерческих организаций.

В целом объем компетенции высшего органа корпорации посвящен принципиальным вопросам существования юридического лица как такового. Если в компетенцию общего собрания включается вопрос о назначении исполнительных органов, то она может быть названа значительной, в противном случае все вопросы эффективного управления корпорацией будут адресованы исполнительным органам, не только выражающим волю, но и по сути тогда в значительной мере самостоятельно формирующим волю юридического лица.

Формирование воли органов в хозяйственном обществе может быть также связано с заключенным корпоративным договором. Согласно ст. 67.2 ГК помимо прочего в корпоративном договоре можно установить обязанность сторон голосовать определенным образом на общем собрании участников общества, согласованно осуществлять иные действия по управлению обществом и др. Возможность согласованного голосования участников акционерного соглашения по каким-либо вопросам, в том числе по кандидатурам в органы управления корпорации, предусматривалась и Концепцией развития гражданского законодательства (п. 4.1.11.).

Вместе с тем указанные соглашения не могут менять корпоративную структуру, порядок принятия корпоративных решений и иные корпоративные правила. Их условия не могут противоречить законодательным запретам и ограничениям, природе отношений или публичным интересам, а также служить основанием для признания недействительными решений органов хозяйственного общества.

В то же время корпоративный договор не может обязывать его участников голосовать в соответствии с указаниями органов общества, определять структуру органов общества и их компетенцию (ст. 67.2 ГК).

Таким образом, процесс формирования воли юридического лица претерпел определенные изменения: оно может быть скорректировано или ограничено соглашением участников корпорации.

В любой корпорации обязательно образуется единоличный исполнительный орган (директор, генеральный директор, председатель и т.п.), в компетенцию которого входит по сути ведение оперативно-хозяйственной деятельности. Фактически единоличный орган корпорации самостоятельно выражает волю юридического лица вовне, действуя по общему правилу без доверенности на основании устава. Чаще всего именно единоличный исполнительный орган является тем органом, че-

рез которые юридическое лицо приобретает гражданские права и принимает на себя гражданские обязанности (ст. 53 ГК).

В связи с проведенной реформой ГК в этой сфере появились две значительные новеллы: единоличных органов в корпорации может быть несколько, а также полномочия единоличного органа могут быть переданы управляющей компании. Соответствующие модели управления корпорациями избираются участниками юридических лиц самостоятельно и подлежат отражению в учредительных документах. Сведения об этом подлежат включению в единый государственный реестр юридических лиц.

Предоставление полномочий единоличного исполнительного органа нескольким лицам, действующим совместно иногда называют принципом "двух ключей". Подразумевается, что такой подход активно используется в зарубежной практике и направлен на защиту акционеров (участников) от несанкционированных действий менеджмента. Уставами компаний в зависимости от суммы договора может быть предусмотрено подписание такого договора не одним, а несколькими директорами⁶, не находящимися в прямом подчинении друг друга. Это положение ст. 65.3 ГК корреспондирует ст. 53 ГК, согласно которой учредительным документом может быть предусмотрено, что полномочия выступать от имени юридического лица предоставлены нескольким лицам, действующим совместно или независимо друг от друга.

Основное последствие несоблюдения правила "двух ключей" состоит в том, что документ будет считаться подписанным неуполномоченным лицом, ведь требуется объем полномочий обоих директоров. Речь идет о том, что решения, относящиеся к компетенции единоличного исполнительного органа, могут быть приняты только при обоюдном согласии всех со-директоров. Ведь прежде всего, такая система является механизмом контроля и защиты от принятия незаконных, а также ошибочных решений. И если по мнению одного из руководителей сделка является незаконной или противоречит интересам общества, он отказывается ее совершать в части своих полномочий. В то же время практике известны случаи, когда невозможность договориться двум директорам не давала возможности реализовать одобренные иными органами корпорации сделки.

Представляется, что на сегодняшний момент приведенная новелла дает большие возможности для реализации отношений корпоративного

⁶ Шиткина И.С. Вопросы корпоративного права в проекте федерального закона О внесении изменений в Гражданский кодекс РФ // Право и бизнес: сборник статей I ежегодной международной научно-практической конференции, приуроченной к 80-летию со дня рождения профессора В.С. Мартемьянова / М.Ю. Абрамкина, М.Г. Абрамова, А.А. Алпатов и др. / под ред. И.В. Ершовой. М.: Юрист, 2012.

контроля, в то же время создавая опасности превышения полномочий со стороны директоров корпорации, а также трудности в случае недостижения согласия между директорами, бремя оплаты работы нескольких генеральных директоров и др. Нет сегодня прямого ответа и на вопросы о том, каким образом судам оценивать правовые последствия сделок, совершенных одним из содиректоров с нарушением принципа "двух ключей", а также как поступать суду при подаче иска за подписью одного директора и отказе от иска за подписью другого директора.

Использование такой модели управления с двумя директорами может оказаться востребованным, когда каждый из управляющих ведет от имени корпорации оперативно-хозяйственную деятельность на различных направлениях или в разных сегментах рынка. Тогда имеет смысл предоставлять им независимые полномочия. Но по существу введение необходимости заключить ту или иную сделку с согласия и за подписями обоих генеральных директоров вполне укладывается в модель корпоративного управления, при которой создается коллегиальный орган управления (дирекция, правление). Коллегиальный исполнительный орган корпорации (правление, дирекция) действует на основании устава общества, а также утверждаемого общим собранием акционеров внутреннего документа общества (положения, регламента или иного документа), в котором могут быть определены, какие решения генерального директора должны быть одобрены правлением, а также его состав и порядок принятия решений. Таким образом осуществляется контроль за деятельностью единоличного исполнительного органа, а также минимизируется риск принятия неправомερных решений. А, например, согласно ст. 8 Закона "Об общественных организациях" постоянно действующим руководящим органом общественной организации является выборный коллегиальный орган, подотчетный съезду (конференции) или общему собранию.

Еще одной новеллой ГК можно считать введение правила о возможности передавать функции единоличного исполнительного органа управляющей компании для всех видов корпораций.

Особенностью такой модели корпоративного управления является то, что управление на договорной, возмездной основе осуществляется как отношение власти и подчинения в рамках соглашения о передаче функций исполнительного органа корпорации. Суть фактических отношений по данному договору заключается в эффективной и компетентной исполнительной деятельности, которую может обеспечить управляющая компания. Договор на управление является договором *suī generis*: передача компетенции не должна признаваться услугой, это вид договора по управлению, имеющий частноправовой, а не публично-правовой характер.

Предметом договора между корпорацией и управляющей организацией является деятельность последней по осуществлению функций единоличного исполнительного органа. Речь идет о том, что предметом договора является передача не отдельных полномочий на совершение юридических и фактических действия, а прав и обязанностей соответствующего органа юридического лица управляющей компании. Таким образом, права и обязанности, передаваемые управляющей компании, и составляют предмет договора об управлении. Обязанностью управляющего становится ведение оперативно-хозяйственной деятельности общества.

Поскольку в измененном ГК допускается наличие одновременно двух единоличных исполнительных органов корпорации, следует признать, что и наличие в одно и то же время управляющей компании и единоличного исполнительного органа возможно. Ранее в судебной практике встречались как решения, не позволяющие передачу функций единоличного исполнительного органа управляющей компании без прекращения полномочий генерального директора (Постановление ФАС Центрального округа от 03.03.2008 по делу № А09-5745/07-5), так и напротив, допускающее по сути одновременное существование таких со-директоров.

Так, была сформулирована позиция, согласно которой если избран единоличный исполнительный орган, но не принято решение о прекращении полномочий управляющей компании, ее полномочия продолжают действовать (Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 25.10.2006 № Ф04-3268/2005(27054-А27-15) по делу № А27-435/05-6).

Представляется, что положения ГК позволяют передать управляющему полномочия исполнительного органа как в полном объеме, так и частично. В последнем случае в обществе будут функционировать как исполнительный орган, так и управляющая компания, преследующие общие цели, но с разделением компетенции. При этом полномочия одного из органов могут быть определены исчерпывающим образом или же сферы деятельности указанных лиц могут быть определены как не пересекающиеся по содержанию. Так, в одном из споров о правильности начисления налога на прибыль, суд кассационной инстанции указал, что допускается разделение функций в сфере осуществления бухгалтерского учета на предприятии. Причем если на управляющую компанию возлагаются функции по организации ведения бухгалтерского учета, тогда как бухгалтерия ответственна лишь за ведение такого учета, такая ситуация не должна расцениваться как дублирование управляющим функций подразделений общества (Постановление ФАС Поволжского округа от 29 марта 2006 г. по делу № А12-16188/05-С21).

Возможно, этот вид корпоративного управления не станет самой востребованной новеллой для некоммерческих корпораций в ближайшее время, однако потенциал такого правила весьма высокий.

В ст. 65.3 ГК подчеркнута различие между коллегиальным исполнительным органом (правлением, дирекцией) и наблюдательным советом.

В корпорации может образовываться коллегиальный исполнительный орган (правление, дирекция и т.п.), а также коллегиальный орган управления (наблюдательный или иной совет), контролирующей деятельность исполнительных органов корпорации и выполняющий иные функции, возложенные на него законом или уставом корпорации.

Различия проведены по функциям, выполняемым указанными коллегиальными органами. Если компетенция исполнительного органа лежит в плоскости, общей с высшим и единоличным исполнительным органом, то наблюдательный совет должен быть наделен контрольными полномочиями. Таким образом, наблюдательный совет подчинен общему собранию участников корпорации и контролирует правление, директора, содиректоров и/или управляющую компанию.

Для обеспечения независимости наблюдательного совета введено правило о невозможности отождествления его с исполнительными органами корпорации: лица, осуществляющие полномочия единоличных исполнительных органов корпораций, и члены их коллегиальных исполнительных органов не могут составлять более одной четверти состава наблюдательного совета и не могут являться их председателями.

Особенностью статуса членов коллегиального органа управления корпорации является право получать информацию (о деятельности корпорации, в том числе знакомиться с ее бухгалтерской документацией), требовать возмещения причиненных корпорации убытков (ст. 53.1), оспаривать совершенные корпорацией сделки и требовать применения последствий их недействительности, в том числе в порядке, установленном п. 2 ст. 65.2 ГК. Права наблюдательного совета можно сравнить с правами участника корпорации. Важно обратить внимание, что указанные права законодатель предоставляет именно членам коллегиального органа управления корпорации, а не органу как таковому.

Предоставляя контролирующую функцию наблюдательному совету, законодатель исходил из необходимости осуществлять контроль за управляющими в компании в интересах участников корпорации, которые, как правило, реализуют свои права на очередных ежегодных собраниях. Появление данной новеллы связано с предложениями разработчиков Концепции развития гражданского законодательства более четко разделить функции управления и контроля в акционерных и других хозяйственных обществах путем создания наблюдательного совета

как контрольного органа при одновременном установлении запрета совмещения должностей в наблюдательном совете и в контролируемом им совете директоров (или в правлении) хозяйственного общества. Создание названного органа может быть предусмотрено в законе или уставе.

MANAGEMENT CORPORATION: NOVEL OF THE CIVIL CODE

Y. Kharitonova

Moscow Academy of Economics and Law

This article examines the most significant novels of the Civil code of the Russian Federation in the sphere of management of commercial and non-profit corporations.

Keywords: *corporation, corporate governance, the authorities of the Corporation, the competence of the bodies of the Corporation*

Об авторе

ХАРИТОНОВА Юлия Сергеевна. - д.ю.н., профессор, ведущий научный сотрудник НИЦ Московской академии экономики и права (117106, Москва, Варшавское ш., 23); e-mail: harusp@mccinet.ru

KHARITONOVA Y. - doctor of legal sciences, professor, leading researcher SIC of Moscow Academy of Economics and Law (117106, Moscow, Varshavskoe sh., 23); e-mail: harusp@mccinet.ru

Харитонova Ю.С. Управление в корпорации: новеллы Гражданского кодекса РФ // Вестник ТвГУ. Серия: Право. 2015. № 2. С. 57 – 66.