## Общественное и государственное управление коммерческими организациями

2018

**Вернуться в каталог готовых дипломов и магистерских диссертаций –**

[**http://учебники.информ2000.рф/diplom.shtml**](http://учебники.информ2000.рф/diplom.shtml)

Введение

Разумное и эффективное корпоративное управление всегда было главным рыночным критерием определения организаций, которые способны стать основой для переориентации экономики с сырьевой в сторону развития экономики интеллектуального капитала. В настоящее время для нашего государства приоритетом является поддержка таких перспективных компаний, способствующих развитию экономического потенциала страны. Инвестиционная привлекательность коммерческих организаций зависит от наличия у них эффективного механизма управления, результативность и прозрачность которого являются одними из важнейших критериев доверия к компании среди потенциальных инвесторов. Стоимость российских предприятий на международном рынке и объем инвестиций напрямую зависят от качества правового регулирования корпоративных отношений. Кроме того, исследование правовых аспектов управления российскими коммерческими организациями корпоративного типа способствует определению наиболее эффективной модели управления, благодаря чему появляются условия для повышения благосостояния корпорации и ее участников.

[**Вернуться в каталог дипломов по менеджменту**](http://учебники.информ2000.рф/management3/management3.shtml)

[**Написание на заказ курсовых, контрольных, дипломов...**](http://заказ.информ2000.рф/student.shtml)

[**Написание на заказ научных статей, диссертаций...**](http://заказ.информ2000.рф/dissertation.shtml)

[**ШКОЛЬНИКАМ: онлайн-репетиторы и курсы**](http://заказ.информ2000.рф/shkolnik.shtml)

[**Приглашаем авторов**](http://заказ.информ2000.рф/avtor.shtml)

Соблюдение баланса интересов участников юридического лица, четкое разграничение полномочий органов управления, независимость контролирующих органов в организации - основа высокодоходной и стабильной коммерческой корпорации. Поскольку инновационное развитие экономики неизбежно требует изменения форм ведения бизнеса, в качестве одного из инструментов перехода к инновационной модели экономики рассматривается совершенствование корпоративного законодательства.

В Российской Федерации мы наблюдаем стадию формирования модели корпоративного управления, которая в наше время по-настоящему еще не заработала. Отношения по осуществлению корпоративного управления в коммерческих корпорациях регулируются в основном положениями Гражданского кодекса РФ, нормами федеральных законов «Об обществах с ограниченной ответственностью», «Об акционерных обществах», «О хозяйственных партнёрствах» и т.д. Корпоративное законодательство далеко от совершенства: наличие явных противоречий, неточностей, не совсем понятных формулировок, используемых в деловой сфере и судебной практике являются характерными чертами отечественного корпоративного законодательства. Таким образом, очевидна потребность совершенствования законодательных актов в области управления коммерческими корпоративными организациями и практики его применения, особенно в части взаимодействия органов управления корпорации. Выше описанное свидетельствует об актуальности темы исследования и ее значимости для науки, законотворческой и правоприменительной деятельности.

Объектом исследования выступают общественные отношения по управлению юридическими лицами, функционирующими в различных организационно-правовых формах.

Предмет исследования - нормы отечественного права, регулирующие организацию управления коммерческими корпоративными юридическими лицами, научно-практические разработки, материалы правоприменительной практики.

Цель исследования - на основе комплексного анализа положений по осуществлению корпоративного управления в коммерческих организациях выявить проблемы и разработать предложения по совершенствованию законодательства и гармонизации правоприменительной практики в области построения, осуществления деятельности по управлению в коммерческих организациях корпоративного типа.

Для достижения указанной цели были поставлены следующие задачи:

 выявить особенности российской модели корпоративного управления;

 исследовать систему органов корпоративного управления, установленную нормативными актами, выявить их сущность и место в управленческой системе;

 рассмотреть особенности создания и функционирования органов управления коммерческих корпоративных организаций;

 провести анализ корпоративного управления в отдельных видах коммерческих корпораций.

Структура работы. Работа состоит из введения, трех глав, состоящих из девяти параграфов, заключения и списка использованных нормативно-правовых источников, литературы и актов судебной практики.

Методологическую основу данной работы составляют такие методы научного исследования как анализ, синтез, обобщение, системный подход, индукция, сравнение и др.

Степень научной разработанности темы. Корпоративным организациям посвящено большое количество специальной литературы. Но в публикациях содержатся в основном комментарии к нормативным актам и не произведено исследование теоретических проблем, связанных с управлением в корпоративных коммерческих организациях. В современной юридической литературе (В.В. Долинская, И.С. Шиткина, Т.В. Кашанина, Д.В. Ломакин, С.Д. Могилевский, С.И. Носов, М. Афанасьев, П. Кузнецов, А. Фоминых, Ю.С.Харитонова, И.А.Самойлов и др.) управление в корпорациях рассматривается в рамках общих проблем или в связи с другими частными вопросами, например, правовые основы деятельности корпоративных коммерческих организаций, защита прав участников, практика применения корпоративного законодательства и другие.

В основу нормативно-правовой базы исследования положены нормы Гражданского кодекса РФ, а также положения специальных законов, посвященные организации корпоративного управления в отдельных видах коммерческих корпораций.

Научная новизна выпускной квалифицированной работы состоит в том, что впервые проведено комплексное исследование теоретических и практических проблем, связанных с несовершенством правового регулирования управления в корпорации.

На основании проведенного комплексного анализа осуществления управления в коммерческих корпоративных организациях сделаны выводы, выражающиеся в нижеследующих положениях, выносимых на защиту.

. В настоящее время термины «корпорация» и «корпоративное управление» в современном российском праве употребляются в разных значениях, порой несоответствующим нормам ГК РФ. Например, в ФЗ от 12 января 1996 г. № 7- ФЗ «О некоммерческих организациях» (далее Закон о некоммерческих организациях, Закон о НКО) содержится определение государственной корпорации, которой выступает некоммерческая организация, не имеющая членства, учрежденная РФ на основе имущественного взноса и созданная для осуществления общественно полезных функций, что противоречит признакам корпорации, закрепленным в ГК РФ. Для устранения разногласий в понимании терминов в работе сформулировано определение понятия «Управление в корпоративной коммерческой организации», которое предлагается внести в ГК РФ.

.Многие специалисты до сих пор не пришли к единому мнению - черты какой мировой модели корпоративного управления (монистической или дуалистической) присуще российской модели управления корпорациями. В исследовании анализируются особенности отечественной модели, реализуемой в рамках нашего законодательства, и обоснуется вывод о смешении двух мировых моделей корпоративного управления в РФ.

. В законах о хозяйственных обществах и ГК РФ содержится перечень вопросов, требующих единогласного принятия решения на общем собрании. По нашему мнению, необходимо закрепить право расширения в уставе корпораций перечня вопросов, по которым члены корпоративной организации вправе принять решение единогласно или иным образом в силу отсутствия нормативного запрета.

. Компетенция органов управления корпоративной организации определена в российских законах, однако порядок разграничения компетенции не регламентирован, поэтому специфику распределения полномочий отражают в учредительном документе, который в силу нашего законодательства не всегда является публичным и достоверным документом для участников корпорации и третьих лиц. Это порождает на практике некоторые проблемы по определению компетенции органов управления, например, при множественности лиц, осуществляющих полномочия единоличного исполнительного органа. В работе предлагается дополнить п. 1 ст. 5 Федерального закона от 08.08.2001 № 129-ФЗ "О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей" (далее ФЗ о государственной регистрации) подпунктом л.3) следующего содержания: "сведения о разграничении компетенции при множественности лиц, имеющих право без доверенности действовать от имени юридического лица", в котором будет зафиксирована информация о том, как принимаются решения директорами (совместно или независимо друг от друга), приведены краткие сведения о разграничении компетенции этих лиц по сферам деятельности, полномочиях каждого такого лица, их ограничении.

Структура работы. Работа состоит из введения, трех глав, которые разделены на девять параграфов, а также заключения и списка используемых источников и литературы.

Глава 1. Общая характеристика системы управления коммерческих корпораций

.1 Российская модель корпоративного управления: общая характеристика

В 2014 году был принят Федеральный закон от 5 мая 2014 г. № 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», который закрепил нововведения в законодательстве: среди юридических лиц теперь выделяются корпоративные и унитарные, пересмотрена система организационно-правовых форм коммерческих и некоммерческих организаций, введены категории публичных и непубличных обществ.Однако, несмотря на внесение изменений, раскрытие понятия корпоративных отношений, определение легитимных признаков корпорации, вопрос о природе и сущности корпоративных отношений является спорным и открытым, так как единого толкования в литературе до сих пор не получил.

В Гражданском кодексе РФ от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 28.03.2017) (далее ГК РФ, Гражданский кодекс РФ) и специальных законах содержатся правовые нормы корпоративного права, регулирующие общественные отношения, связанные с образованием и деятельностью корпораций.

Термин «корпорация» в современном российском праве используется не только в прямом значении, определенном ГК РФ. Согласно п. 1 ст.71 Закона о некоммерческих организациях государственная корпорация - это некоммерческая организация, не имеющая членства, которая учреждена РФ на основе имущественного взноса и созданная для осуществления общественно полезных функций. В ст. 65.1 ГК РФ содержится определение термина «корпорация», в качестве таких лиц выступают хозяйствующие субъекты, в которых учредители (участники) обладают правом участия (членства) в них. Членство (участие) выражается в единых целях по реализации участниками (членами) своих потребностей в ходе деятельности организации. Данные участники (учредители) участвуют в формировании высшего органа организации. Иное определение понятия «корпорация» в данном нормативном акте отсутствует.

Исчерпывающий перечень корпораций закрепляет статья 65.1 ГК РФ, в который входят коммерческие организации, основной целью деятельности которых является извлечение прибыли - это крестьянские (фермерские) хозяйства, хозяйственные партнерства, хозяйственные товарищества и общества, производственные кооперативы, а также некоммерческие организации, не имеющие извлечение прибыли в качестве основной цели и не распределяющие полученную прибыль между участниками - это товарищества собственников недвижимости, общины коренных малочисленных народов РФ, потребительские кооперативы, ассоциации (союзы), общественные организации, общественные движения, казачьи общества, внесенные в государственный реестр казачьих обществ в РФ.

Корпоративное управление - это понятие, которое охватывает систему взаимоотношений между управленческими органами всех уровней, членами (участниками) и другими заинтересованными сторонами юридического лица. Развитие института управления корпоративного типа в РФ должно быть направлено на модернизацию действующих корпоративных систем и создание эффективной модели корпоративного управления, которая обеспечит высокий уровень развития и конкурентоспособность отечественным корпоративным организациям в условиях стремительно меняющейся экономики. Корпоративное законодательство, размер организации, а также цели деятельности корпорации могут определять структуру управления, которая, как правило, не является постоянной и может меняться в зависимости от условий рынка и внутренней среды организации.

Посредством корпоративного управления должно происходить согласование интересов участников организации, создаваться определенная структура органов управления и контроля, то есть их конфигурация и взаимосвязь. В данном контексте модель корпоративного управления можно рассматривать как модель структуры и разграничения полномочий органов корпоративного управления и контроля.

На данный момент понятие «управления в коммерческой корпорации» не закреплено ни в одном нормативном акте. Для устранения разногласий, сложившихся в правоприменительной практике по данному понятию, предлагаем внести сформулированное нами определение в ГК РФ: «Управление в корпоративной коммерческой организации - это организационно-правовая деятельность органов управления, в рамках соответствующей компетенции, регламентированной нормативными актами РФ и корпорации, реализуемая в установленном законодательством порядке, посредством которой корпоративная организация участвует в гражданском обороте в целях получения прибыли».

В настоящее время в мире применяются две основные модели корпоративного управления. Монистическая модель присуща англо-американской правовой системе. Она основана на принципе единого управления и представлена двухзвенной структурой управления, которая характеризуется наличием в организации высшего органа управления - общего собрания участников (волеобразующий орган) и единоличного органа (волеизъявляющий орган). Также присутствует секретарь компании. Предполагается отсутствие совета директоров в качестве отдельного органа. Вместо общего собрания функции высшего органа управления в корпорации может выполнять совет директоров, который совмещает функции контроля и управления. Для исполнения своих функций совет формируется из исполнительных директоров-управленцев и независимых директоров, которые выступают контролёрами и определяют стратегию компании. Акционеры или непосредственно совет директоров принимают решение о распределении функций правления, которые закрепляются во внутрикорпоративных документах.

Вторая модель корпоративного управления представлена дуалистической моделью, которая содержит трёхзвенную структуру органов управления и характерна для государств романо-германского права. Эта система отличается обязательным наличием между высшим органом управления и исполнительными органами третьего органа - наблюдательного совета, который является постоянно действующим органом, состоящим из независимых директоров. Совет создается общим собранием и контролирует действия исполнительных органов, следит за финансовым состоянием корпорации. В этой модели четко разделены функции надзора и управления. Наблюдательный совет проверяет правомерность действий правления, который непосредственно осуществляет управление текущей деятельностью организации. Дуалистическая модель предполагает, что миноритарные акционеры обычно не проявляют особого интереса участия в его коммерческой деятельности, поэтому у них есть весьма небольшие возможности управления и контроля. Текущее руководство деятельностью общества осуществляет его коллегиальный исполнительный орган, высший орган отстранен от решения текущих вопросов и не имеет права давать поручения правлению. Таким образом, решающая власть сосредотачивается в руках наблюдательного совета и общего собрания.

На формирование модели корпоративного управления влияют различные факторы, такие как культура нации, ментальность населения, ценности, народные традиции, а также ряд экономических и политических факторов. Именно поэтому универсальной модели управления для каждого государства не может существовать. В настоящий момент мы наблюдаем процесс формирования собственной, российской модели корпоративного управления.

В законодательстве РФ по общему правилу регламентирована трехуровневая система управления. Однако имеется возможность применения двухуровневой модели корпоративного управления. Высшим органом управления является общее собрание участников корпорации (п. 1 ст. 65.3 ГК РФ), также в корпоративной организации образуются исполнительные органы, представленные единоличным (директор, генеральный директор и т.д.) и коллегиальным исполнительным органом (правление, дирекция и т.д.), причем второй создается по усмотрению корпорации и в случаях, предусмотренных законодательством (п.4 ст. 65.3 ГК РФ). Также в законодательстве предусмотрено создание коллегиального органа (наблюдательного совета или иного совета) (п. 3 ст. 65.3 ГК РФ), но обязательное формирование данного органа присуще только публичному акционерному обществу (п. 3. ст. 97 ГК РФ). По форме данная система напоминает трехзвенную германскую модель, но также весьма схожа с англо-американской моделью, контроль и управление в которой четко разделены, поэтому мы наблюдаем смешение двух моделей. Российская модель корпоративного управления, с одной стороны, имеет черты монистической модели, т.к. в англо-американской системе управления присутствует общее собрание и единоличный исполнительный орган, но также предполагается возможность создания совета директоров, который совмещает контрольные функции и функции по общему управлению, что отразилось в российском законодательстве (ст. 65.3 ГК РФ). С другой стороны, с учетом императивных требований Федерального закона «Об акционерных обществах» от 26.12.1995 № 208-ФЗ (далее - ФЗ об АО, Закон об АО, Закон об акционерных обществах, ФЗ № 208-ФЗ) и ГК РФ по формированию системы органов управления публичного акционерного общества, российской модели корпоративного управления в данном случае больше присуще черты дуалистической модели с обязательным образованием трехуровневой системы корпоративного управления.

Полностью ни одна модель не может быть совершенной для национальных экономик и у каждой есть свои преимущества и недостатки. Так, законодательство стран ЕС предусматривает использование обеих моделей.

Существуют некоторые особенности управления российскими корпорациями. Хотя система управления в РФ по своей форме напоминает дуалистическую модель корпоративного управления и ГК РФ в ст. 65.3 закрепляет основополагающую контролирующую функцию коллегиального органа, однако, по сути, российская модель в большей степени соответствует монистической модели. Например, ст. 66 Закона об акционерных обществах отмечает, что члены исполнительного органа могут избираться в совет директоров. Иначе говоря, одни и те же лица могут осуществлять управленческие и контрольные функции в пределах формально автономных органов управления. Это означает, что на практике возможно слияние функций наблюдения и управления в одном органе, как в англо-американской модели. В свою очередь, необходимо помнить, что Закон об АО в ст. 65 закрепляет за советом директоров не только функции контроля за деятельностью исполнительных органов, но и общее руководство делами корпоративной организации, определение приоритетов деятельности корпорации, что также схоже с монистической моделью.

С другой стороны, особенность модели корпоративного управления РФ проявляется в доминирующем положении единоличного исполнительного органа в принятии большинства важных решений корпорации, в то время как совет директоров в основном играет роль наблюдателя с контрольными функциями.Это свидетельствует о предпосылках континентальной модели.

Существуют разносторонние мнения по определению характера модели корпоративного управления РФ. По мнению Шиткиной И. С. , российский совет директоров корпоративной организации, в состав которого, как правило, входят руководители и подчиненные им работники общества или аффилированные с ними лица, выступает в роли представителя акционеров, который выполняет функции надзора за действиями исполнительного органа в период между собраниями, но на практике эта роль значительно обезличивается. Этот момент дает право некоторым авторам заключить, что модель корпоративного управления в РФ, которая является дуалистической в соответствии с законом, на практике содержит в себе две модели управления и находится в стадии становления. Также стоит отметить, что сейчас наблюдается активное участие государства в управлении крупными корпорациями. Однако, в отличие от классической германской модели, в РФ практически не используется долгосрочное финансирование с использованием банковских кредитов.

Любопытно ознакомиться с Кодексом корпоративного управления, одобренным в марте 2014 года Банком России, в тексте которого уделяется особое внимание деятельности совета директоров АО (другие наименования не используются), где он выступает в качестве эффективного и профессионального органа управления, который способен принимать решения в интересах компании и его участников, также он создает стратегию управления организацией, проводит оценку и утверждение ключевых показателей деятельности. Вместе с этим, совет директоров осуществляет контроль исполнительных органов корпорации, отвечает за принятие решений по назначению и освобождению от должностей участников исполнительных органов, контролирует согласованность действий исполнительных органов в соответствии со стратегией развития и целями общества. Иначе говоря, Банк России рекомендует осуществление и контрольных, и управленческих функций советом директоров. Таким образом, разные вариации объёма полномочий совета директоров позволяют создавать различные модели совета директоров как органа управления корпорацией, что порождает смешение моделей корпоративного управления в РФ.

В результате, мы пришли к выводу, что российская модель корпоративного управления совмещает в себе черты и монистической, и дуалистической модели, в чистом виде не относится ни к одной из них. В зависимости от выбора структуры органов управления и наделения их полномочиями, учредители (участники) самостоятельно могут склоняться к управлению с чертами той или иной модели для корпорации.

.2 Система управления коммерческой корпорации: понятие, виды, основы взаимодействия органов управления

Важная особенность корпоративного управления заключается в том, что управление осуществляется посредством органов корпорации, а не через ее участников (ст. 53 ГК РФ). Исключением из данного правила является хозяйственное товарищество. Гражданское законодательство закрепляет, что юридическое лицо приобретает гражданские права и принимает на себя гражданские обязанности через свои органы, которые действуют в соответствии с законом, иными правовыми актами и учредительными документами (п.1 ст. 53 ГК РФ). Волю юридического лица как субъекта права выражают именно органы и их действия приравнены к действиям самого юридического лица. Важно отметить, что орган управления не является самостоятельным участником правоотношений. Б.Б. Черепахин писал по этому поводу: "Подлинным и действительным участником всех правоотношений является само юридическое лицо". В соответствии с этим можно заключить, что если орган корпорации не выступает самостоятельным субъектом права, а является только структурно обособленной частью организации, то он не может считаться его представителем. По отечественному законодательству представитель - это самостоятельный субъект права, который уполномочен доверителем на совершение от его имени определенных действий. Органы управления выступают составными частями юридического лица, которые в пределах своих полномочий формируют и выражают во вне волю корпорации, при этом реализуют ее правоспособность. Например, В.П. Мозолин указывал, что для определения сущности юридического лица необходимо определить структуру органов управления, а также определить конкретные лица, которые предназначены для определения стратегии корпорации и наделены правом принятия решений по отдельным вопросам. Такие органы и лица формируют волю организации заключать сделки и совершать иные юридические действия с третьими лицами, в том числе и с государством, они имеют права и обязанности, ведут свою деятельность, действуя при этом от имени корпорации. Ю.С. Харитонова видит общую идею корпоративного управления в том, что оно выступает как функция специфического органа корпорации и т.д. По ее мнению, орган управления представляется составной частью корпорации, которая в рамках своих полномочий способна формировать и выражать волю юридического лица, а также руководить его деятельностью.

С.Д. Могилевский предложил ряд признаков органа юридического лица. Во-первых, орган представляет собой часть юридического лица, которая представлена физическими лицами - единоличным и несколькими. С учетом изменившихся положений в гражданском законодательстве в этом качестве могут выступать и юридические лица согласно ст. 65.3 ГК РФ. Во-вторых, он образуется в соответствии с законодательством и учредительными документами юридического лица. Третий признак заключается в том, что орган наделен полномочиями, которые осуществляются в пределах его компетенции. Также важным признаком является то, что посредством принятия актов органами юридического лица реализуется волеобразование и волеизъявление корпорации.

В состав органов управления входят физические лица и (или) юридические лица, но юридическое лицо с ними не отождествляется. В случае изменения состава органов ранее принятые ими решения не отменяются и «наследуются» новым составом.

Компетенция органа определена правоспособностью самой корпорации и под ней понимается права и обязанности, которые необходимы для осуществления органом своих функций, а также перечень вопросов, по которым орган может принимать решения в соответствии с законодательством и учредительными документами организации.

Структура органов корпорации состоит из нескольких уровней. Различают высший орган управления, исполнительные органы (единоличный и коллегиальный) и созданный в случаях, предусмотренных законодательством или уставом юридического лица, коллегиальный (наблюдательный или иной совет) орган.

Согласно п. 1 ст. 65.3 ГК РФ первым уровнем управления является высший орган корпорации, который представлен общим собранием ее участников. В случаях, предусмотренных законодательством или уставом корпорации, может быть образован коллегиальный исполнительный орган (правление, дирекция и т.п.), который действует в перерывах между собраниями. Общее собрание не избирается и не назначается на определенный срок. Срок полномочий общего собрания ограничен только периодом существования юридического лица. Наличие нескольких членов (акционеров, участников) коммерческой корпорации делает общее собрание коллегиальным органом юридического лица.

К исключительной компетенции высшего органа относят такие задачи, как: определять приоритеты в деятельности корпоративной организации, управлять ее имуществом, формировать и оценивать работу исполнительных и наблюдательных органов, принимать годовые отчеты и бухгалтерскую (финансовую) отчетность на следующий год, а также принимать решения о процессе ликвидации и реорганизации корпорации, а также решение таких глобальных вопросов как инвестирование значительных средств в развитие какого-либо направления, создании других юридических лиц, открытие филиалов и т.д. Данные задачи высший орган не может передать для решения другим органам, если это не предусмотрено законодательством.

Второй уровень управления представлен исполнительными органами корпорации, к которым относятся единоличный исполнительный орган (далее - ЕИО, директор, управляющая организация, управляющий) и коллегиальный исполнительный орган (далее - правление, дирекция). В п. 3 ст. 65.3 ГК РФ закреплено, что полномочия ЕИО могут быть переданы нескольким лицам, действующим совместно или независящими от решений друг друга, что закрепляется в уставе корпорации. В качестве ЕИО теперь может выступать и физическое, и юридическое лицо (п. 3 ст. 65.3 ГК РФ). Кроме того полномочия единоличного исполнительного органа хозяйственного общества могут быть переданы по гражданско-правовому договору управляющему (им может выступать физическое лицо, зарегистрированное в качестве ИП) или управляющей компании (коммерческое юридическое лицо любой организационно-правовой формы). Коллегиальный исполнительный орган образуется, если его формирование предусмотрено законодательством или учредительными документами корпорации. Согласно ст. 65.3 ГК РФ на исполнительные органы возложено решение вопросов, не входящих в компетенцию высшего органа и коллегиального (наблюдательного) органа, а также руководство вопросами текущей деятельности: организация ежедневной работы корпорации и ее согласованности с финансово-хозяйственным планом, эффективное и добросовестное исполнение решений высшего органа.

Также в корпорации может создаваться коллегиальный орган управления (наблюдательный или иной совет), который контролирует ведение деятельности органов второго уровня и выполняет обязанности на него возложенные законодательством или уставом корпорации (п. 4 ст. 65.3 ГК РФ). Его члены вправе получить сведения о деятельности организации, осведомляться бухгалтерскими и иными документами, а также требовать возмещения причиненных ей убытков, оспаривать сделки и требовать применения последствий их недействительности.

Также гражданское законодательство закрепляет некоторые качественные и количественные характеристики состава органа: лица, задействованные в исполнительных органах, не могут составлять свыше одной четверти состава коллегиальных органов управления хозяйствующего субъекта и не могут выступать их председателями (п.4 ст. 65.3 ГК РФ).

Общее собрание, наблюдательный совет, правление, дирекция и т.д., являясь коллегиальными органами, признаются волеобразующими органами, а единоличные, представленные генеральным директором, директором, президентом и т.д., являются волеизъявляющими органами, но в свою очередь, также являются и волеобразующими органами по текущим вопросам управления деятельностью корпорации.

Рассмотрим более подробно основы взаимодействия органов. Любой орган управления осуществляет свои функции в пределах своей компетенции. Распределение полномочий между органами происходит на основании ГК РФ и в специальных законах, в учредительных документах, порядок их исполнения может быть указан и в иных регламентирующих документах. Разграничение возникает в силу того, что текущее руководство деятельностью юридического лица подразумевает помимо профессионализма высокую степень самостоятельности при принятии решений и, следовательно, потребность контролировать деятельность директора и сосредоточения функций принятия решений по наиболее важным для корпорации вопросам в тех органах, которые непосредственно представляют интересы учредителей (участников). Важно уточнить, что в хозяйственных товариществах как таковые самостоятельные органы не создаются, т.к. в данных корпорациях решения принимаются большинством голосов или по общему согласию участников (ст. 71 ГК РФ). Также ГК РФ в ст. 72 регламентирует, что у каждого участника есть право действовать от имени полного товарищества, если учредительным договором не предусмотрено совместное ведение дел всеми участниками, либо ведение дел поручено отдельным участникам. Хозяйственные товарищества рассматриваются в качестве объединения лиц, деятельность которых взаимно согласуется.

Компетенция высшего органа управления закреплена в нормативных актах и уставе организации. Как отмечается в литературе, компетенция, содержащаяся в уставе, не может быть расширена по сравнению с компетенцией, регламентированной законодательством, но по общему правилу может быть сужена. Следует заметить, что расширению "стандартной" компетенции высшего органа корпорации может способствовать следующее положение. Согласно п. 1 ст. 64 Закона об АО, при реализации права корпорации не создавать коллегиальный орган в непубличном АО с числом акционеров - владельцев голосующих акций менее 50 его функции осуществляет высший орган управления, за исключением решения вопроса о проведении общего собрания акционеров и об утверждении его повестки дня.

Различают исключительную и альтернативную компетенцию общего собрания. Исключительную компетенцию в отличие от альтернативной нельзя передавать другим органам. К альтернативной компетенции высшего органа можно отнести решения о проверке финансово-хозяйственной деятельности общества ревизионной комиссией, установление размеров вознаграждений и компенсаций членам совета директоров и прочее. Сфера деятельности и ответственность различных органов должны быть разграничены, поэтому компетенция одного органа не может быть передана другому органу, если такая компетенция прямо определена законом, является исключительной и иное законодательством не установлено (п. 2 ст. 65.3 ГК РФ). Например, полномочия совета директоров не могут выполняться исполнительным органом, т.к. он формирует стратегию развития корпорации и осуществляет контроль над исполнительными органами.

Совет директоров на основании законодательства также обладает исключительной и альтернативной компетенцией, окончательно его компетенция определяется применительно к конкретной корпорации в ее уставе. Это дает возможность ограничивать вмешательство коллегиального органа в деятельность директора или правления, тем самым гарантируется их независимость в реализации последними своих функций. Ежегодно совет директоров предоставляет отчет общему собранию о своей деятельности, и решения высшего органа считаются для него обязательными.

Исполнительный орган руководит текущей деятельностью корпорации, в лице только единоличного органа или же вместе с коллегиальным исполнительным органом. Он наделяется так называемой остаточной компетенцией, т.е. может принимать решения по любым вопросам деятельности корпорации, не относящимся к исключительной компетенции общего собрания и коллегиального органа.

В случае совместного ведения дел ЕИО и правления следует разграничить их компетенцию в уставе. Директор действует без доверенности от имени корпорации, издает приказы и дает указания для работников, тем самым совершая сделки внутри и вовне организации. В случае если в корпорации создано правление, то директор осуществляет свои полномочия в рамках своей компетенции, выполняя в остальном решения коллегиального органа.

Коллегиальный исполнительный орган ответственен за осуществление руководства текущей деятельностью корпорации в рамках своей компетенции, которая определена уставом, решениями высшего органа, внутренними документами организации, в том числе, утверждаемыми советом директоров. «Во главе» рассматриваемого коллегиального органа стоит директор, а совет директоров осуществляет контроль за действиями правления.Нормативно это реализуется, например, указанием на то, что лицо, осуществляющее полномочия ЕИО, организует проведение заседаний правления, подписывает протокол и иные документы, действуя без доверенности, осуществляет исполнение принятых данным органом решений (п. 2 ст. 70 Закона об АО). Главная цель деятельности этого органа заключается в направленности на увеличение прибыли корпоративной организации на основе проведения выбранной ею стратегии. К полномочиям правления относят возможность свободного выбора сферы деятельности корпоративной организации в пределах, закрепленных уставом и решениями высшего органа.

Подводя итоги параграфа, сделаем вывод о том, что волеобразование и волеизъявление корпорации происходит посредством принятия актов органами юридического лица, в которые входят как физические, так и юридические лица. Каждый орган в системе управления действует в рамках своей компетенции, регламентированной законодательством и учредительными документами корпорации. Высший орган представлен общим собранием участников, функции по управлению текущей деятельностью корпорации осуществляют ЕИО и в случаях, предусмотренных законом и уставом организации, правление, также в корпорации может создаваться коллегиальный (наблюдательный) орган, совмещающий контрольные функции и осуществляющий общее управление.

Глава 2. Органы управления коммерческой корпорации как элементы системы корпоративного управления

.1 Высший орган корпоративного управления

В соответствии с гражданским законодательством ст. 65.1 учредители (участники), которые обладают правом участия (членства) в коммерческих корпорациях, призваны формировать их высший орган. В своем решении об учреждении юридическое лицо отражает сведения об избрании или о назначении органов управления.

В соответствии со ст. 65.3 ГК РФ высшим органом корпорации выступает общее собрание ее участников. В производственных кооперативах таким органом с количеством участников более 100 может являться съезд, конференция или иной представительный (коллегиальный) орган. Точный состав и процесс функционирования данного органа управления коммерческой корпорации напрямую зависит от состава ее участников.

Главная цель высшего органа управления - обеспечить соблюдение данной организацией уставных целей. Согласно ст. 65.3 ГК РФ к вопросам, по которым принимает решения высший орган корпорации, отнесены определение приоритетов деятельности корпорации, распоряжение и управление имуществом, утверждение и изменение ее устава, а также закреплены задачи: определять состав участников, принимать решения, касающиеся реорганизации и ликвидации корпорации, избрания ревизионной комиссии или ревизора и назначение аудиторской организации или индивидуального аудитора корпорации. Данный перечень полномочий не является исчерпывающим, он конкретизируется отдельными положениями ГК РФ и специальными законами. Исключительные полномочия, в отличие от альтернативных, не могут делегироваться другим органам корпорации. Полномочия возможно передать лишь в установленных законодательством случаях или на основании устава корпорации. Закрепление полномочий высшего органа управления происходит в учредительных документах, а порядок их исполнения может быть указан и в иных регламентирующих документах.

По составу и числу учредителей (участников) корпораций существуют регламентированные законодательством правила. Так, хозяйственное общество может быть создано одним лицом, которое выступает его единственным участником. Им не может быть другое хозяйственное общество, состоящее из одного лица (п. 2 ст. 66 ГК РФ). При доказательстве соблюдения данного требования к уставным документам ООО или АО, которые создаются одним юридическим лицом, прикладываются копии учредительных документов учредителя. Стоит отметить, что, при создании организации одним лицом, в лице единственного учредителя фактически объединяются все органы и воля корпоративной организации совпадает с волей его учредителя, соответственно теряется значение законодательных требований по внутренней структуре хозяйственных обществ, порядку создания и полномочий их органов управления.

В качестве полных товарищей в полных товариществах и товариществах на вере выступают физические лица в статусе индивидуальных предпринимателей и коммерческие организации. В качестве участников хозяйственных обществ и вкладчиков в товариществах на вере выступают юридические лица и граждане (п 5. ст. 66 ГК РФ). И напротив, не могут быть данными участниками и вкладчиками государственные органы и органы местного самоуправления, в случае если иное не установлено законом (п.6 ст. 66 ГК РФ). Такая возможность предоставлена им, в частности, законодательством о приватизации. Также они не могут быть вкладчиками в товариществах на вере без получения одобрения собственника имущества учреждения, в случае если иное не установлено законом. Стоит отметить, согласно ст. 66 ГК РФ, хозяйственные товарищества и общества могут быть участниками других хозяйственных обществ и товариществ, за исключением случаев, предусмотренных законом.

Различают следующие виды собраний, проводимых высшим органом: на учредительском собрании отчитываются о своих действиях учредители, организация признается состоявшейся, впервые избираются постоянные органы управления; очередное (или годовое) собрание созывается периодически в сроки, предусмотренные законом и конкретизированные уставом, на таком собрании заслушивается отчет за прошедший финансовый год; для решения важных для хозяйствующего субъекта вопросов по инициативе указанных в специальных законах лиц, созывается внеочередное собрание.

В общем собрании принимают участие учредители (участники), являющиеся членами данной корпорации, либо их представители, имеющие надлежащим образом оформленные доверенности с указанием персональных данных представителей, а также объёма их полномочий. Отметим, что учредитель имеет право заменить своего представителя в любое время до начала регистрации участников.

Для того чтобы общее собрание состоялось необходимо выполнение обязательных условий: во-первых, должен быть создан регламентирующий документ по организации проведения собрания, иначе оно должно будет действовать лишь на основании закона и устава, во-вторых, надлежащим образом необходимо уведомить о предстоящем собрании всех участников собрания, а также участники должны иметь возможность ознакомиться с необходимыми материалами, внести предложения по повестке дня до начала голосования, также обязательно необходимо сообщить всем учредителям (участникам, членам) об измененной повестке дня и указать срок окончания процесса в случае заочного голосования и, третье условие заключается в необходимости кворума для принятия решений. В случае отсутствия выполнения вышеуказанных требований решение, принятое на данном собрании, могут признать нелегитимным, если один из участников заявит о своих правах и выразит несогласие с данным решением. Так, Пленум ВАС РФ в своем постановлении отмечал, что решение общего собрания не имеет юридической силы в случае существенных нарушений, например, отсутствие кворума на собрании, нарушение компетенции высшего органа управления, а также принятие решения по вопросам, не включенным в повестку дня.

Итак, перед собранием необходимо должным образом известить членов о его предстоящем проведении. Исходя из положений п. 1, п. 2 ст.36 Закона об ООО, не менее чем за 30 дней до даты проведения общего собрания членам необходимо отправить уведомление по предоставленным ими адресам посредством почтовой, факсимильной связи либо электронной почты, в котором указываются дата, время и место проведения общего собрания, его форма, начало регистрации участников (их представителей), предлагаемая повестка дня общего собрания, а также вопросы, по которым необходимо представить свои предложения и сроки представления. Причем изменить место проведения собраний можно только путем внесения изменений в устав. В своем Постановлении Четвертый Арбитражный Апелляционный суд от 24.04.2017 уточнял, что одним из нарушений норм права, которое приводит к недействительности решения общего собрания, является оповещение не должным образом участников общества о предстоящем собрании.

Сейчас многие юридические лица не создают документ, регламентирующий порядок проведения собрания, ссылаясь на доводы - если все участники были извещены должным образом о проведении общего собрания, то данный документ можно не создавать. Однако Пленум Верховного Суда РФ придерживается иной позиции и в своих решениях утверждал, что регламентирующий документ обязательно должен быть принят перед проведением общего собрания.

На общем собрании ведется протокол, в котором содержатся данные о дате, времени и месте проведения собрания, фиксируются результаты голосования по каждому вопросу и сведения о присутствующих участниках на собрании. В соответствии со ст. 37 Федерального закона от 08.02.1998 № 14-ФЗ (ред. от 03.07.2016) "Об обществах с ограниченной ответственностью" (далее - ФЗ об ООО, ФЗ № 14-ФЗ, Закон об ООО, Закон об обществах с ограниченной ответственностью) в книге протоколов хранятся все протоколы общих собраний участников. По требованию участников им выдаются выписки из данной книги, удостоверенные исполнительным органом. В течение 10 дней всем участникам общего собрания направляются копии протокола.

В литературе высказывается позиция, что для того чтобы избежать спорных ситуаций протокол необходимо подписать каждому члену общего собрания. Это избавит от споров об участниках, кворуме, принятых решениях. Ведь протокол отражает не только ход собрания, процедуру принятия решений, но и содержит волеизъявление участников голосования, поэтому он должен подписываться всеми проголосовавшими в знак подтверждения данного факта. Но в любом случае подписи председателя и секретаря, подтверждающих волю членов, будет достаточно для признания легитимности решения с учетом выполнения всех требований законодательства по проведению собраний и устава коммерческой корпорации. Для обеспечения порядка голосования образуется счетная комиссия, подсчитывающая бюллетени голосования, которые затем подшивают к материалам общего собрания. В результате разногласия можно ликвидировать, просмотрев данные бюллетеней.

Таким образом, мы можем сделать вывод о том, что высший орган управления коммерческих корпораций может быть представлен в форме общего собрания участников. Гражданское законодательство, специальные законы о деятельности отдельных видов коммерческих организаций и их учредительные документы регламентируют порядок деятельности высшего органа управления. В состав органа входят учредители (участники), которые обладают правом участия (членства) в данной коммерческой корпоративной организации. Полномочия высшего органа на основании законодательства закрепляются в уставе организации, а порядок их исполнения может быть указан и в иных регламентирующих документах. Посредством проведения общих собраний данный орган осуществляет свою деятельность. Волеизъявления участников фиксируются в протоколе и отчете о голосовании, принимаются решения большинством голосов в соответствии с законодательством и учредительными документами, также в уставе могут содержаться требования о необходимости большего числа голосов для принятия решений, чем установлено в законах.

# .2 Коллегиальный орган корпоративного управления

Как указывалось ранее, в соответствии с п. 4 ст. 65.3 ГК РФ в предусмотренных законодательством случаях и уставом корпорации образуется коллегиальный орган (наблюдательный или иной совет, совет директоров), который призван контролировать деятельность исполнительных органов и выполнять иные функции, возложенные на него законом или уставом корпорации, а также заниматься общим руководством деятельности корпорации, за исключением вопросов, отнесенных к компетенции общего собрания. Ст. 97 ГК РФ устанавливает обязательное создание данного органа в публичном акционерном обществе. Совет директоров действует в периоды между проведением общих собраний. Если он не образуется в непубличном акционерном обществе, то его функции выполняет общее собрание. В данном случае в уставе корпорации должно быть определено лицо или орган, которые должны организовывать проведение общего собрания и утверждать повестку дня.

Компетентный совет директоров является истоком эффективного корпоративного управления. От того на сколько четко он выстраивает стратегию развития корпорации, ведет надзор за деятельностью исполнительных органов, согласует интересы участников, анализирует информацию зависит успешность управления в организации.

Несмотря на большой объем полномочий, совет директоров, как правило, не влияет прямо на работу исполнительных структур организации. Он ведет свою деятельность на основании законодательных актов, устава корпорации, а также локальных нормативных источников, например, Положения о совете директоров, которое принимается общим собранием участников. Коллегиальный орган должен решать только те вопросы, которые законом или уставом отнесены к его компетенции, поэтому важно четко установить «рамки» компетенции данного органа в уставе корпорации для устранения неясности в разграничении полномочий органов управления.

Стоит отметить, что вопросы, отнесенные к компетенции совета директоров (наблюдательного совета) общества, не могут быть переданы на решение исполнительному органу общества (ст. 65 Закона об АО). Это ограничение установлено из-за разграничения сферы деятельности и ответственности разных органов управления. Например, обычно совет коллегиальный орган вырабатывает стратегическую политику с целью увеличения прибыльности, обеспечивает устойчивое финансово-экономическое состояние корпорации, а также ведет контроль над деятельностью исполнительных органов. Компетенцию наблюдательных советов изучаемых коммерческих корпораций рассмотрим далее в третьей главе. Коллегиальный орган каждый год предоставляет отчеты общему собранию о своей деятельности.

Качество работы коллегиального органа зависит, в том числе, и от его состава. Важно соблюсти баланс членов по их опыту, квалификации, знаниям и т.д. Акционеры должны доверять совету директоров, иначе не будет достигнуто эффективного выполнения своих функций советом. Членом совета директоров может стать физическое лицо, даже если оно не является участником корпорации. Поскольку данный орган управления считается обязательным для акционерного общества, то его образование и функционирование довольно детально урегулированы соответствующим законодательством. Количество членов в совете директоров должно быть достаточным для обеспечения результативной организации работы комитетов, исполнительных органов, но и не быть избыточным, чтобы не препятствовать взаимодействию всех членов коллегиального органа. Так, устав АО закрепляет количественный состав совета директоров, в его составе не может быть менее 5 членов. В соответствии с п. 3 ст. 66 Закона об АО в акционерных обществах с числом акционеров - владельцев голосующих акций более 1000 должно быть не менее 7 членов совета директоров, а для общества с числом акционеров - владельцев голосующих акций более 10000 - не менее 9 членов. В состав совета директоров ООО могут входить не более 25% членов исполнительных органов, а также они не могут являться председателями данного органа (п.2 ст. 32 ФЗ № 14-ФЗ).

Существуют некоторые ограничения вступления в состав коллегиального органа отдельных лиц. Так, согласно пп. "г" п. 2 ст. 6 Федерального закона от 08.05. 1994 г. № 3-ФЗ "О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания РФ" и п. 3 ст. 3 Закона РФ от 26.06.1992 № 3132-1 "О статусе судей в РФ" не могут быть членами совета директоров члены Совета Федерации, депутаты Государственной Думы Федерального Собрания РФ, судьи, государственные служащие. Лицам, которым по решению суда не разрешено заниматься управленческой деятельностью, также запрещено быть членами совета в соответствии со ст. 3.11 Кодекса РФ об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ <http://www.consultant.ru/document/cons\_doc\_LAW\_34661/> и ст. 47 Уголовного кодекса РФ от 13.06.1996 № 63-ФЗ.

Члены могут получать информацию о деятельности корпорации, заявлять требования о возмещении причиненных организации убытков, знакомиться с бухгалтерской и иной документацией, также они могут оспаривать сделки, совершенные корпорацией, и требовать применения последствий их недействительности. Для выполнения своих функций член коллегиального органа имеет возможность ознакамливаться со всей необходимой информацией о деятельности организации. Хотя законодатель и закрепил право на получение информации, но заметим, соответствующий порядок этого действия законом не закреплен. В результате чего одни члены коллегиального органа могут получить преимущества перед другими членами в получении информации.

Избрание членов совета директоров АО происходит в порядке кумулятивного голосования общим собранием сроком на год (п. 4 ст. 66 Закона об АО). В случае прекращения полномочий совета директоров по причине не созыва в установленные сроки годового общего собрания, решения по проведению, подготовке и созыву годового собрания общества также продолжают приниматься этим же составом совета директоров. Члены должны вести свою деятельность в интересах корпорации. Они ответственны перед корпорацией за убытки, которые причиняются их виновными действиями (или бездействием), если иная ответственность не установлена отечественным законодательством.

Ключевой фигурой в коллегиальном органе выступает его председатель, который избирается на первом заседании большинством голосов членов коллегиального органа. Согласно ст. 67 ФЗ об АО он может в любое время переизбраться по решению совета директоров, если это предусмотрено учредительным документом организации. Председатель выполняет важную задачу - он планирует работу коллегиального органа, а именно занимается определением порядка проведения заседаний, их периодичности, формирует вопросы повестки дня, а также в его обязанности входит предоставление оценки деятельности коллегиального органа перед корпорацией. Зачастую председатель располагает достаточно большими полномочиями. Например, он непосредственно влияет на работу исполнительного органа и других участников, осуществляет помощь в принятии решений, планирует деятельность совета директоров, контролирует соблюдение регламентов заседаний, подводит итоги обсуждения, формируя протокол. Если председатель отсутствует, то его полномочия реализует один из членов совета директоров по решению коллегиального органа.

Исходя из буквального толкования положений гражданского законодательства, следует заключить, что председатель совета директоров, не обладает полномочиями по представлению интересов хозяйствующего субъекта в отношениях с третьими лицами, действуя без доверенности. В том числе он не вправе осуществлять совершение сделки от имени общества по причине того, что это относится к компетенции ЕИО, о чем речь пойдет далее. Вместе с тем, существуют судебные решения об ином. Так, если полномочия прежнего директора были прекращены, а новый единоличный исполнительный орган не избран, то сделки, совершенные председателем совета директоров, действовавшим именно как председатель совета директоров, а не как единоличный исполнительный орган, не признаются недействительными. В частности, ФАС Волго-Вятского округа при рассмотрении подобного вопроса исходил из того, что не установлено нормативного запрета на выполнение председателем коллегиального органа функций единоличного исполнительного органа в отсутствие последнего. К тому же суд отметил, что прекращение полномочий директора не должно препятствовать ведению деятельности корпорации.

П.2 ст. 64 ФЗ об АО устанавливает, что за выполнение своих функций членам совета директоров может выплачиваться вознаграждение или компенсироваться расходы при выполнении обязанностей. Данное положение конкретизируется Постановлением ФАС Поволжского округа от 26.05.2008, которым было установлено, что такое право существует, но обязанность отсутствует. Кроме того, пп. 11 п. 1 ст. 48 Закона об АО содержит положения о компетенции высшего органа, который распределяет чистую прибыль корпорации и может направить часть нераспределенной прибыли для выплаты такого вознаграждения, но законом это не гарантировано. Если же внутренний документ организации содержит условия о вознаграждении, то юридическое лицо обязано выплатить вознаграждение членам коллегиального органа.

Стоит добавить, что совет директоров не вправе осуществлять ограничение деятельности директора, если это не предусмотрено уставом общества, т.к. законодатель не закрепляет таких ограничений со стороны наблюдательного совета.

Подготавливать вопросы для повестки дня, а также получать своевременно необходимую информацию о деятельности корпорации, призваны комитеты совета директоров. Кодексом корпоративного управления рекомендовано в п. 2.8. создавать комитеты, входящие в состав коллегиального органа, которые предварительно рассматривают наиболее важные вопросы деятельности общества. Например, комитет по аудиту, комитет по вознаграждениям, комитет по номинациям (назначениям, кадрам), иные (комитет по стратегии, комитет по корпоративному управлению, комитет по этике, комитет по управлению рисками, комитет по бюджету, комитет по здоровью, безопасности и окружающей среде и др.). Для того чтобы упорядочить деятельность комитетов рекомендуется ввести внутренние регламентирующие документы, которые определяют задачи комитетов, порядок их деятельности и формирование состава. При этом в п.2.8.5. состав комитетов рекомендовано формировать так, чтобы на предварительном обсуждении вопросов учитывались всесторонне различные мнения. На практике часто председатель совета директоров руководит такими комитетами, например, отвечающими за кадровые вопросы, за выплату вознаграждений.

Заседания совета директоров проводятся регулярно в предусмотренные нормативными документами сроки, как правило, не реже одного раза в квартал. Кодексом корпоративного управления рекомендуется организовывать заседания по мере необходимости. Форма заседаний может быть очной и заочной. При этом форму проведения заседания совета директоров рекомендовано определять с учетом важности вопросов повестки дня. На заседаниях очной формы должны обсуждаться наиболее важные вопросы (п. 2.7.1., 2.7.3). Не позднее чем через 1 месяц после избрания совета директоров должно проводиться первое заседание, на котором обсуждается кандидатура председателя из членов совета директоров. В основном это осуществляется комитетом по назначениям, который также предлагает кандидатуры корпоративного секретаря, создается структура совета, т.е. формируются его комитеты.

Для признания заседания совета директоров легитимным, необходимо наличие кворума - не менее половины состава совета директоров. В отдельных случаях внутренними документами корпорации при голосовании по отдельным вопросам могут быть предусмотрены более жесткие требования к определению кворума. Устав организации может закрепить право решающего голоса председателя в случае равенства голосов при решении вопросов. Решения заседания, состав присутствовавших членов фиксируются в протоколе, который подписывается председателем и секретарем. Копии протокола рассылаются всем участникам совета директоров в сроки, предусмотренные внутренними документами корпорации. В случае несогласия с формулировкой своей позиции, высказанной в рамках заседания, член совета директоров может обратиться с просьбой его корректировки. Вместе с протоколом необходимо хранить и бюллетени для голосования, а также письменные мнения директоров, которые не смогли принять участие в заседании. Порядок работы совета законодателем не регламентирован, поэтому обычно он оформляется внутренними документами корпорации либо фиксируется в уставе.

Таким образом, подводя итоги по данному параграфу, отметим, что в корпоративном законодательстве регламентировано обязательное создание коллегиального органа (наблюдательного совета), представленного советом директоров, только в публичном акционерном обществе. Остальные корпорации формируют данный орган в случаях, предусмотренных законодательством и уставом юридического лица. Коллегиальный орган ведет контроль над деятельностью исполнительных органов, а также ответственен за общее руководство корпоративной организацией. Свою деятельность совет ведет посредством проведения очных или заочных заседаний, созываемых председателем совета директоров. Решения заседаний и состав присутствующих членов коллегиального органа фиксируются в протоколе председателем и секретарем совета. Анализируя положения специальных законов и ГК РФ, мы пришли к выводу, что порядок проведения заседаний совета директоров должным образом не регламентирован, также не упорядочена деятельность комитетов коллегиального органа, отсутствует регламент предоставления информации членам данного органа и др., что порождает значительные разногласия на практике по осуществлению деятельности советом директоров.

.3 Исполнительные органы в управлении коммерческой корпорации

Исполнительный орган коммерческой корпорации может быть коллегиальным и (или) единоличным. В отличие от коллегиального исполнительного органа, который образуется в соответствии с уставом или в силу специального положения закона, единоличный исполнительный орган формируется в обязательном порядке.

Исполнительные органы руководят текущей деятельностью юридического лица и находятся под контролем общего собрания. В уставе хозяйствующего субъекта обязательно необходимо отразить компетенцию данного органа. Принципиально важно указать в уставе те пределы, в которых исполнительный орган вправе распоряжаться собственностью, имуществом организации. Согласно ст. 69 Закона об АО и ст. 65.3 ГК РФ, по общему правилу, единоличный исполнительный орган руководит текущей деятельностью корпорации, но к его полномочиям не относятся вопросы компетенции общего собрания и коллегиального органа. Также данный орган исполняет решения высшего органа управления и совета директоров.

Лицом, выполняющим функции единоличного исполнительного органа может быть избрано любое лицо, не обязательно его избирать из числа участников, для этого происходит голосование на заседании высшего органа управления, причем выбор кандидата может произойти, в том числе, как на внеочередном собрании, так и в форме заочного голосования, ограничения в законодательстве отсутствуют. Срок его полномочий указывается в решении общего собрания и в уставе. Датой начала выполнения обязанностей исполнительного органа следует считать следующий день после даты принятия решения общим собранием учредителей, если иное не предусмотрено уставом или протоколом.

ЕИО занимается ведением оперативно-хозяйственного функционирования. В действительности единоличный орган самостоятельно выражает волю корпорации вовне, по общему правилу действуя без доверенности на основании устава. Данный орган в системе управления действует от имени организации без доверенности, представляет интересы коммерческой корпорации в отношениях с государственными, общественными и иными организациями, физическими лицами, заключает и расторгает договоры, выдает доверенности на право представительства от имени организации, принимает на работу и увольняет сотрудников, применяет меры поощрения и налагает дисциплинарные взыскания, издает приказы и дает обязательные для исполнения указания всем сотрудникам коммерческой организации и т.д. (ст. 40 Закона об ООО).

Как уже отмечалось ранее, единоличных исполнительных органов в корпорации может быть несколько, они действуют как совместно, так и обособленно друг от друга, а также полномочия могут быть переданы управляющему (физическому лицу, зарегистрированному в качестве индивидуального предпринимателя) или же управляющей компании (юридическому лицу) (п.3 ст. 65.3 ГК РФ). Коммерческие корпорации свободны в установлении модели реализации "исполнительных полномочий". Выбор модели управления корпорациями осуществляется участниками самостоятельно и подлежит обязательному фиксированию в учредительных документах, а также в едином государственном реестре юридических лиц. Порядок избрания управляющей компании или управляющего, а также порядок их деятельности аналогичны порядку избрания и деятельности единоличного исполнительного органа, однако правовой характер складывающихся отношений отличается. Указанное обусловлено заключением с данными субъектами договора гражданско-правового характера, а не трудового. В соответствии со ст. 42 ФЗ № 14-ФЗ гражданско-правовой договор с управляющим от имени корпорации подписывает лицо, председательствовавшее на общем собрании участников, утвердившее условия договора с управляющим, или иным уполномоченным. По общему правилу от имени управляющей компании договор подписывается единоличным исполнительным органом.

Стоит отметить, что избрание ЕИО не означает прекращение полномочий управляющей организации в случае отсутствия решения о прекращении ее полномочий. В случае, если срок полномочий единоличного исполнительного органа истек, но совет директоров не выбрал нового директора, то данный исполнительный орган продолжает свои полномочия.

Предоставление полномочий единоличного исполнительного органа нескольким лицам, действующим совместно, иногда именуют принципом "двух ключей". Обычно в зарубежных корпорациях такая совокупность образует правление - как коллегиальный исполнительный орган. В данном случае важно определить в уставе какие вопросы решаются совместно или раздельно директорами. Если в уставе не разграничена компетенция между исполнительными органами, то следует предположить, что часть вопросов текущей деятельности корпорации должно решаться ими совместно. Однако выступать от имени корпорации во внешних отношениях без доверенности сможет лишь лицо, выполняющее функции единоличного исполнительного органа. Единоличные исполнительные органы в полной мере несут гражданско-правовую ответственность, предусмотренную для членов органов управления юридических лиц. Солидарная ответственность наступает, если деятельность будет совместной, а раздельная - в случае, если каждый директор действует индивидуально. Уставами корпораций может быть предусмотрено подписание определенных договоров несколькими директорами, которые не подчиняются друг другу. Если же документ подписал один директор, неуполномоченный на данное действие самостоятельно без участия другого директора, тогда его можно будет оспорить в судебном порядке, поскольку будет требоваться объем полномочий обоих директоров: в таких случаях решения принимаются только при обоюдном согласии всех содиректоров. Эта схема позволяет осуществлять контроль и защиту от принятия неправомерных или ошибочных решений. Плюсы данного принципа заключаются в том, что не нужно искать временно замещающего обязанности директора, в случае отсутствия первого (командировки, больничный и т.д.), несколько лиц могут действовать без доверенности от имени организации; устанавливается система «сдержек и противовесов», в частности, предусматривается ряд вопросов, по которым решение может приниматься только всеми директорами совместно. Минусы введения нескольких директоров заключаются в том, что может возникнуть несогласованность их действий, что может привести к совершению неправомерных действий по отношению к организации и ее участникам. Поэтому стоит оценивать возможные результаты применения схемы управления несколькими единоличными исполнительными органами.

Один из руководителей вправе отказаться от совершения сделки в части своих полномочий, если считает, что договор является незаконным. Модель управления корпорацией несколькими директорами будет считаться эффективной, если, например, разграничить их полномочия по разным оперативно-хозяйственным направлениям или по различным сегментам рынка и признать такие полномочия независимыми. Но, в действительности, введение необходимости заключить какую-либо сделку с согласия всех директоров вполне укладывается в модель корпоративного управления, при которой создается коллегиальный орган управления (дирекция, правление).

В уставе корпораций необходимо определить срок полномочий ЕИО, состоящего из нескольких лиц. Положения ГК РФ не дают точной информации о том, что должны ли быть сроки полномочий одинаковыми у всех директоров или же разными. Если два директора будут действовать независимо друг от друга, то логично, что и сроки их полномочий вполне могут быть разными. Если же речь идет о директорах, действующими совместно, то логично, что у них должен быть одинаковый срок полномочий. Но во втором случае мы можем столкнуться с проблемой, если один из директоров, к примеру, уволится, а другой директор продолжит свою деятельность. Прямого ответа каким образом можно установить срок полномочий нескольких директоров, действующими совместно или независимо друг от друга, в законодательстве мы не находим.

В корпоративной организации может избираться коллегиальный исполнительный орган (правление, дирекция и т.д.), действующий на основании устава, а также внутреннего документа юридического лица (положения, регламента или иного документа), утверждаемого общим собранием, в котором может быть зафиксировано какие решения единоличного исполнительного органа должны одобряться правлением, а также установлены его состав и осуществление принятия решений. Тем самым, ведется контроль за деятельностью директора, а также минимизируется риск принятия неправомерных решений. Избрание коллегиального исполнительного органа происходит на общем собрании. Также в случае образования совета директоров в организации, компетенция по формированию рассматриваемого органа может быть передана ему. Уставом корпорации определяется количественный состав органа.

Исполнительные органы управления осуществляют свою деятельность на платной основе, в отличие от высшего органа управления по общему правилу.

Функции председателя правления осуществляет директор, кроме случая, когда его полномочия переданы управляющей компании (управляющему). Данное правило является императивным, соответственно, эти функции иное лицо осуществлять не вправе. По сути, правление контролирует деятельность директора, несмотря на то, что ЕИО выступает в качестве председателя коллегиального исполнительного органа.

Порядок разграничения компетенции исполнительных органов ни в одном нормативном акте не закреплен. Обычно его фиксируют в уставе юридического лица, т.к. во-первых, он является учредительным документом корпорации, во-вторых, именно в этом документе определяется компетенция органов управления. Но не все организации закрепляют такой порядок разграничения, в силу диспозитивности требования, что на практике приводит к разногласиям исполнительных органов по принятию решений того или иного вопроса.

Подводя итоги изучения формирования и деятельности исполнительных органов в корпоративной организации, делаем вывод о следующем: исполнительные органы могут быть представлены единоличным исполнительным органом, а также коллегиальным исполнительным органом при совместном участии в управлении по текущим вопросам с директором. Корпоративное законодательство закрепляет обязательное создание лишь единоличного исполнительного органа, которым может быть физическое или (и) юридическое лицо. В корпорации возможно осуществление функций единоличного исполнительного органа несколькими лицами. При этом особо важным является закрепление компетенции и порядок разграничения полномочий между исполнительными органами в учредительных документах корпораций, что на должном уровне не регламентировано законодательными актами.

Глава 3. Характеристика корпоративного управления в отдельных видах коммерческих корпораций

.1 Хозяйственное общество

Среди хозяйственных обществ различают публичные и непубличные общества. По данным из ЕГРЮЛ в РФ действуют 3 707 264 обществ с ограниченной ответственностью и 98 242 акционерных обществ.

Публичным обществом выступает акционерное общество (далее - ПАО), являющееся коммерческой организацией, у которой уставный капитал разделяется на определенное число акций, подтверждающие обязательственные права участников (акционеров) общества по отношению к данной корпорации (ст. 2 ФЗ об АО). Число акционеров в ПАО не ограничено, акции публично размещаются и могут свободно продаваться на рынке. В состав АО входят как физические, так и юридические лица.

В соответствии п.2 ст. 66.3 ГК РФ к непубличным обществам относят общества с ограниченной ответственностью и АО, в которых акции распределяются только среди учредителей или заранее определённого круга лиц.

Обществом с ограниченной ответственностью (далее - ООО) считается хозяйственное общество, у которого разделяется на доли уставный капитал, его участники не отвечают по его обязательствам и несут риск убытков, связанных с деятельностью общества, в пределах стоимости принадлежащих им долей (п.1 ст. 87 ГК РФ). Количество участников (физических и юридических лиц) не может быть свыше 50. Не имеют права от своего имени принимать участие в ООО государственные органы и органы местного самоуправления. Учреждения могут войти в состав общества лишь при одобрении собственника, если иное не установлено законом. Например, автономное учреждение может с согласия своего учредителя внести имущество в уставной (складочный) капитал других организаций или иным образом передавать имущество другим организациям в качестве их учредителя или участника (за исключением объектов культурного наследия народов РФ, Архивного фонда РФ, национального библиотечного фонда) (ч. 6 ст. 3 Федеральный закон “Об автономных учреждениях” от 03.11.2006 № 174-ФЗ). Законодателем предусмотрена возможность, что ООО может входить в состав других хозяйственных обществ за исключением случаев, предусмотренных законом.

Участники хозяйствующего общества обладают правами такими, как получение информации о его деятельности, ознакомление с его бухгалтерскими отчетами и иной документацией, участие в процессе распределения прибыли (участие в принятии решений такого характера). Также иные права регламентируются законодательством и учредительными документами корпорации. Что касается обязанностей по управлению, то в основном они заключаются в принятии участия (лично или через представителя) в собраниях общества, в выборах его органов. Впрочем, данные обязанности не безусловны, их неисполнение не влечет каких-то санкций. Коллегиальность в управлении не столь велика: общее собрание можно не посещать и оставлять свой голос письменно, отвечая на вопрос в бюллетене. Также участники не вправе разглашать конфиденциальную информацию о деятельности хозяйственного общества.

Сходством во всех хозяйственных обществах является разделение их уставного (складочного) капитала на доли, принадлежащие их участникам. Владение долей в уставном капитале обеспечивает, с одной стороны, правом участия в управлении деятельностью общества и распределении получаемой ею прибыли, а с другой - как правило, ограничивает личные риски участников корпорации, связанные с коммерческой деятельностью юридического лица.

Основная особенность хозяйственных обществ заключается в том, что они представляют собой не объединение лиц, а объединение капиталов, что сказывается на специфике системы управления обществом. ФЗ об АО, ООО и ГК РФ регламентируют формирование системы управления, включающую различные органы, обладающие своей компетенцией и осуществляющие функции принятия решения и контроля.

Законодательством РФ о хозяйственных обществах предусмотрена возможность создания четырех органов управления, через которые общество осуществляет свою правоспособность. Общее собрание и единоличный исполнительный орган являются обязательными органами, а коллегиальный исполнительный орган и совет директоров (наблюдательный совет) создаются по усмотрению общества (за исключением ПАО).

Совет директоров (наблюдательный совет) и общее собрание общества являются распорядительными органами, исполнительными выступают правление и директор. В свою очередь, в обществе действует контролирующий орган - ревизионная комиссия, в том числе независимый аудитор или аудиторская компания, основной задачей которых является проведение контроля над финансово-хозяйственной деятельностью общества, но, как правило, их не относят к непосредственным органам управления.

Структура органов обществ зависит от количества акционеров (участников), например, в публичных акционерных обществах создаются в обязательном порядке общее собрание, совет директоров, ЕИО и ревизионная комиссия, также по своему усмотрению может быть сформирован коллегиальный исполнительный орган. В непубличных обществах законом регламентировано создание в обязательном порядке общего собрания, единоличного исполнительного органа (п. 2, п. 4 ФЗ об ООО). Создание ревизионной комиссии законодательно закреплено в случае, если количество участников ООО превышает 15 человек, в остальных случаях общество может создать данный орган в соответствии с уставом (ст. 32 Закона об ООО).

ФЗ об АО (ст. 47) и ФЗ об ООО (ст. 32) признают высшим органом управления хозяйственных обществ общее собрание акционеров (участников). Посредством своего участия в общем собрании акционеры и участники реализуют свое право на участие в управлении деятельностью.

Компетенция высшего органа управления АО регламентирована ст. 48 Закона об акционерных обществах. Общее собрание вносит изменения в устав общества или утверждает его в новой редакции, реорганизует АО, отвечает за ликвидационный процесс общества, формирует совет директоров, определяет количество и номинал акций, уменьшает или увеличивает уставный капитал путем изменения номинальной стоимости акций, образует исполнительные органы, если данная задача не отнесена к компетенции совета директоров уставом, формирует ревизионную комиссию, счетную комиссию, утверждает годовой, финансовый отчет, если это не входит в компетенцию совета директоров, принимает решения об участии в ассоциациях, утверждает внутренние регламентирующие документы и др. Полный перечень полномочий должен быть зафиксирован в уставе общества. Также стоит отметить, что высший орган не может рассматривать и принимать решения по вопросам, не входящим в его компетенцию.

Гражданский кодекс РФ регламентирует исключительную компетенцию общего собрания АО, определяет вопросы, которые нельзя передать на решение исполнительным органам и совету директоров. При смешанной компетенции вопросы решаются либо советом директоров, либо общим собранием, в зависимости от закрепления полномочий органов в уставе, например, одобрение крупной сделки с имуществом, превышающим 25 % - 50% балансовой стоимости активов общества. Такое решение должно быть одобрено единогласно советом директоров. Если же единогласия не достигнуто, то вопрос о принятии решения об одобрении крупной сделки может быть вынесен на решение общего собрания (п. 2 ст. 79 Закона об АО). В таком случае решение будет принято простым большинством голосов и считается окончательным.

Высшим органом ООО является общее собрание участников согласно ст.32 ФЗ об ООО. Все участники корпорации имеют право принимать участие в голосовании на общем собрании.

Вопросы по образованию и досрочному прекращению полномочий исполнительных органов и ревизионной комиссии могут передаваться на решение коллегиальному органу (если он образован в обществе).

В ООО может не создаваться совет директоров и все полномочия по общему руководству осуществляет общее собрание участников.

Уставом общества устанавливается порядок и сроки проведения собраний. Годовое собрание решает такие вопросы, как избрание совета директоров, ревизионной комиссии (ревизора), утверждается аудитор, утверждение годовых отчетов. Также данный перечень вопросов остается незакрытым, годовое собрание может принимать решение и по другим вопросам в рамках своей компетенции.

Также ст. 47 ФЗ об АО содержит положения о внеочередных собраниях, которые проводятся помимо годовых. Стоит отметить, что специальным правом ("золотая акция") требовать созыва внеочередного собрания акционерного общества обладают представители РФ и субъектов РФ (п. 3 ст. 38 ФЗ "О приватизации государственного и муниципального имущества"). В требовании о проведении внеочередного общего собрания акционеров формулируются вопросы и их решения, а также предлагается форма проведения собрания.

В отличие от периодичности созывов годовых общих собраний АО, очередные собрания участников ООО могут проводиться значительно чаще, если это предусмотрено уставом, но не реже 1 раза в год. Годовые результаты деятельности общества должны подводиться на одном из очередных собраний не ранее чем через 2 месяца и не позднее чем через 4 месяца после окончания финансового года (ст. 34 ФЗ об ООО). Порядок и случаи, когда проводится внеочередное собрание, регламентировано в ст. 35 Закона об ООО и в уставе общества.

Далее разберем подробнее формы проведения собраний. Различают очное собрание, когда предполагается совместное присутствие акционеров (участников) общества, на таком собрании обсуждаются вопросы повестки дня и принимаются по ним решения посредством голосования. Заочное собрание не предполагает обязательного совместного присутствия акционеров (участников) или их представителей, голосование по вопросам повестки дня проводится в бюллетенях. Т.к. законодательством не закреплен порядок проведения собраний в заочной форме, он должен быть регламентирован уставом. Голосование проводится с помощью обмена документами через почтовую, телеграфную, телетайпную, телефонную, электронную или иную связь, которая обеспечивает подлинность сообщений и их документальное фиксирование. Существуют некоторые ограничения по вопросам, которые могут решаться на заочном собрании, указанные в ст. 48, ст. 50 Закона об АО. Согласно ст. 38 Закона об ООО чтобы определить порядок проведения заочного собрания в ООО, необходимо создать специальный внутренний документ. Поскольку законодателем не предусмотрен порядок и условия проведения собраний, в уставе корпорации необходимо их регламентировать.

Особенность АО заключается также и в возможности проведения смешанного голосования (в очно-заочной форме), хотя оно не регулируется законом, но Пленум ВС РФ в своем Постановлении закрепил возможность проведения собраний в данной форме. Процедура голосования бюллетенями возможна в АО с числом акционеров с голосующими акциями (обыкновенными и привилегированными) более 1000 человек, а также в АО независимо от такой численности, если это предусмотрено уставом (п. 2 ст. 60 Закона об АО). В данном случае голосующий акционер может присутствовать непосредственно на собрании или же может свое решение оформить в бюллетене без личного присутствия на общем собрании и отправить его в общество.

Согласно ст. 58 ФЗ об АО для правомочности собрания необходимо наличие кворума акционеров, т.е. в собрании должны принять участие акционеры, по общему правилу обладающие в совокупности более чем половиной голосов размещенных голосующих акций общества. Решения на собраниях принимаются большинством голосов, в отдельных случаях, предусмотренных ст. 49 ФЗ об АО, решения принимаются ¾ голосов. Что касается принятия решений на общем собрании участников ООО, то понятие кворума не применяется, т.к. подсчет голосов осуществляется не от числа присутствующих на общем собрании, а от общего количества участников корпорации, т.е. должно присутствовать необходимое количество голосов, отданных за принятие того или иного решения. Также в уставе могут закрепляться положения о принятии некоторых решений единогласно, при этом могут возникнуть разногласия в законе и уставе корпорации по этому поводу. Судебная практика в данном случае не имеет единой точки зрения. Так, Постановление Президиума ВАС РФ № 6530/12 содержит разъяснения о том, что перечень вопросов, по которым принимается решение единогласно, может быть расширен в уставе по усмотрению участников в силу того, что в законе не содержится требований по максимальному количеству голосов для принятия решений. Другая точка зрения представлена в Постановлении ФАС Московского округа № КГ-А40/141-08. Суд указывает на то, что единогласное принятие решений возможно только по вопросам, для которых законодательством это предусмотрено (например, единогласно принимается решение о реорганизации или ликвидации общества, согласно п.2 ст. 33 ФЗ об ООО). Остальные решения принимаются простым или квалифицированным большинством голосов от общего числа участников общества. Мы придерживаемся больше первой точки зрения - законодатель предоставляет возможность самостоятельного определения требований к необходимому количеству голосов для принятия решений: даже если установлен императивный перечень вопросов, которые должны решаться единогласно, по остальным вопросам не исключено, что требования могут быть ужесточены, что отражается в уставе общества.

Одним из требований для признания решений собраний (заседаний) имеющими юридическую силу является удостоверение данных решений. Так, ст. 67.1 ГК РФ закрепляет требование об обязательном удостоверении решений общего собрания и состава участников (акционеров), присутствовавших на нем: для ПАО - лицом, осуществляющим ведение реестра акционеров такого общества и выполняющим функции счетной комиссии (для этого таким организациям необходима лицензия), для непубличных АО - добавляется возможность нотариального удостоверения, для ООО - нотариальным удостоверением или в уставе общества можно указать иной способ, позволяющий достоверно установить факт принятия решения. Однако в законодательстве не зафиксированы последствия несоблюдения надлежащего удостоверения решений (в ст. 181.4, 181.5 ГК РФ не содержатся оснований ничтожности или оспоримости). В письме Банка России от 25.11.2015 № 06-52/10054 указывается, что на общества, состоящие из одного участника или акционера, положения ст. 67.1 ГК РФ не распространяются. Аргументируется это тем, что решения в таких обществах принимаются единственным участником (акционером) и оформляются письменно, а положения о порядке и сроках подготовки, созыва и проведения общего собрания участников (акционеров) не применяются, за исключением положений, касающихся сроков проведения годового общего собрания (ст. 39 ФЗ об ООО, ст. 47 ФЗ об АО). Противоположная точка зрения была представлена Арбитражным судом Западно-Сибирского округа в Рекомендациях научно-консультативного совета, утвержденных Президиумом суда от 08.07.2015. В них отмечалось, что данные исключения не установлены и решения единственного участника (акционера) хозяйственного общества подлежат нотариальному удостоверению либо удостоверению регистратором. Это свидетельствует об отсутствии единой точки зрения в судебной практике по вопросам принятия решений из-за различного толкования норм права в данной сфере. Однако Верховный Суд РФ уточнил, что ничтожными являются решения очных собраний участников хозяйственных обществ, не удостоверенные нотариусом или лицом, осуществляющим ведение реестра акционеров и выполняющим функции счетной комиссии, в порядке, установленном пп 1-3 п. 3 ст. 67.1 ГК РФ, если иной способ удостоверения не предусмотрен уставом ООО либо решением общего собрания участников такого общества, принятым участниками общества единогласно. Исходя из вышеперечисленного, следует признать, что удостоверение решения единственного учредителя (участника) общества необходимо в обязательном порядке.

По сравнению с требованиями удостоверения решений в ООО, в непубличном АО отсутствует возможность выбора использования способа удостоверения иным путем кроме, как удостоверение нотариусом или лицом, осуществляющим ведение реестра акционеров такого общества и выполняющим функции счетной комиссии. Исполнение этого требования часто приводят к достаточно большим финансовым и организационным расходам, которые могут неблагоприятно сказаться на небольшом АО или же на холдинге, где общие собрания проводятся достаточно часто. В данном случае предлагается пересмотреть ст. 67.1 ГК РФ и ввести возможность выбора способа удостоверения решений собраний подобно способам в ООО.

Последствия проведения собрания с нарушениями приводит к признанию его решений, не имеющими юридической силы, а собрание несостоявшимся независимо от обжалования их в суде (п. 10 ст. 49 ФЗ об АО), о чем содержатся пояснения в п. 26 Постановления Пленума ВАС РФ № 19. Такими нарушениями являются: принятие решений по вопросам, не входящим в компетенцию высшего органа управления, несоблюдение кворума (простого большинства акционеров, обладающих голосующими акциями), а также принятие решений по вопросам, не входящим в повестку дня (исключение - если все акционеры общества присутствовали на собрании).

В ст. 56 ФЗ об АО регламентировано создание счетной комиссии, которая создается в акционерном обществе с числом акционеров - владельцев голосующих акций общества более 100. Она должна проверять полномочия участников собрания, проводить их регистрацию, определять кворум, обеспечивать порядок голосования, вести подсчет голосов и подводить итоги общего собрания, составлять протокол и передавать бюллетени в архив общества. Если в АО присутствует число акционеров с голосующими акциями более 500,то вводится должность регистратора с аналогичными функциями. Согласно Определению ВАС РФ от 12.07.2011 органом, в чью компетенцию входит избрание секретаря и членов счетной комиссии в рамках полномочий по подготовке, созыву и проведению общего собрания, является совет директоров (наблюдательный совет), который выступает коллегиальным органом управления, создающимся по усмотрению обществ (за исключением ПАО). Как отмечалось ранее, функции коллегиального органа в случае его отсутствия может выполнять общее собрание (п. 1 ст. 64 ФЗ об АО), для чего необходимо указать в уставе лицо, ответственное за проведение собраний.

Стоит отметить, что в РФ совет директоров имеет уникальную конструкцию: он осуществляет часть функций управления и часть функций контроля (что нашло отражение даже в двойном названии «совет директоров» и «наблюдательный совет»). Разногласия по поводу совмещения этих функций в одном органе до сих пор существуют.

Ст. 64 ФЗ об АО закрепляет, что рассматриваемый орган ведет общее руководство деятельностью общества. Компетенция совета директоров АО закреплена в ст.65 Закона об АО - совет определяет приоритеты в деятельности организации; созывает общие собрания, утверждает повестку дня общего собрания; определяет цену имущества корпорации; формирует исполнительные органы, если это право отнесено уставом к его компетенции, ответственен за утверждение годового отчета, он создает филиалы и представительства, дает рекомендации по величине вознаграждений членов ревизионной комиссии и др. В практике появляются случаи, когда коллегиальный орган решает вопросы о выплате вознаграждений ревизионной комиссии, однако, Постановление ФАС Дальневосточного округа от 20.05.2008 уточнило, данный орган превышает свои полномочия и это решение относится к компетенции высшего органа. Совет директоров может определять лишь размер вознаграждения, но не решать вопросы о его выплате членам ревизионной комиссии. Что касается определения размера вознаграждения членам совета директоров, то по Постановлению ФАС Московского округа от 24.03.2006, высший орган управления не вправе передавать это полномочие совету директоров АО, т.к. данный вопрос относится к исключительной компетенции общего собрания. Однако решение коллегиального органа по установлению оплаты председателю совета директоров легитимно, если в годовом отчете высшего органа управления указан размер вознаграждения.

Совет директоров отвечает за стратегическое развитие общества, принимает решения по наиболее важным аспектам хозяйственной деятельности корпорации. Совет директоров призван обеспечивать соблюдение прав акционеров, урегулировать конфликты между участниками общества. Данный исчерпывающий перечень полномочий коллегиального органа не может быть передан на решение исполнительным органам.

Формирование коллегиального органа АО закреплено Законом об АО. За избрание членов в совет директоров ответственность несет общее собрание. Совет избирается сроком на 1 год, т.е. действует до следующего созыва годового общего собрания (ст. 66 ФЗ об АО). В случае не проведения годового общего собрания в установленные сроки, совет директоров прекращает свои полномочия, за исключением полномочий по подготовке, созыву и проведению годового общего собрания акционеров.

Порядок ведения работы совета директоров в АО регламентируется законодательством, а в ООО - внутренними документами. Свою деятельность данный орган осуществляет посредством проведения заседаний. Для решения вопросов на заседаниях необходимо соблюдение кворума (присутствие не менее половины от числа членов коллегиального органа) (п. 1 ст. 68 ФЗ об АО). По общему правилу решения принимаются большинством голосов, если не предусмотрено иное уставом и внутренним документом (п.3 ст. 68 Закона об АО).Для того чтобы решение заседания было правомерным, необходимо соблюдение требований о надлежащем уведомлении членов совета директоров о предстоящем заседании, а также соблюдения порядка проведения заседания. Данные требования содержатся в п. 8 ст. 68 Закона об АО и ст. 36 Закона об ООО. Уставом корпорации и ее внутренним документом регламентируется порядок созыва и проведения заседаний совета директоров АО.

Членами совета могут выступать физические лица, но совершенно не обязательно, чтобы они были членами корпорации. Их полномочия могут быть досрочно прекращены. В законодательстве содержатся ограничения по количественному и качественному составу коллегиального органа. Так, члены правления (дирекции) не могут составлять более ¼ состава совета директоров. ЕИО не может быть одновременно председателем совета директоров (п.2 ст. 66 ФЗ об АО).

Исходя из положений ГК РФ единоличный исполнительный орган в обязательном порядке создается в обществе. Он является волеизъявляющим органом в системе корпоративного управления, в лице которого корпорация проявляет себя вовне, действуя без доверенности на основании устава, в том числе ЕИО представляет интересы корпорации, отвечает за совершение сделок, за осуществление иных полномочий, приобретает гражданские права и принимает на себя гражданские обязанности (п.3 ст. 65.3 ГК РФ). Так, как законный представитель общества, ЕИО акционерного общества может участвовать в уплате налогов корпорации наличными деньгами, что не противоречит положениям ст. 45 Налогового кодекса РФ.

Исполнительный орган общества может быть либо единоличным, либо единоличным и коллегиальным. Срок выполнения его функций устанавливается общим собранием или указывается в уставе. Единоличный исполнительный орган занимается руководством текущей деятельности организации, повседневно управляет делами юридического лица. Наделение полномочий директора происходит с момента его избрания в установленном законом порядке, а не с даты внесения сведений о нем в ЕГРЮЛ, т.к. они не носят правоустанавливающего характера. Правоустанавливающим документом, подтверждающим полномочия ЕИО, считается решение общего собрания или коллегиального органа.Уставом или внутренними документами могут быть ограничены полномочия ЕИО. В силу п. 3 ст. 65.3 ГК РФ к компетенции единоличного исполнительного органа относится решение вопросов, не входящих в компетенцию высшего органа управления и коллегиального органа (ст. 69 Закона об АО и п. 3 ст. 40 Закона об ООО). Согласно пп. 3 п. 3 ст. 66.3 ГК РФ решением участников (учредителей) непубличного общества, которое должно быть принято единогласно, в уставе может быть предусмотрена передача ЕИО функций коллегиального исполнительного органа.

Кодекс корпоративного поведения отмечал, что ЕИО ответственен за осуществление политики, стратегии, целей общества. Исполнительные органы общества призваны отвечать за обеспечение создания и поддержания функционирования рациональной системы управления рисками и внутреннего контроля в обществе, что закреплено в Кодексе корпоративного управления.

Как отмечалось ранее, единоличный исполнительный орган хозяйственного общества может быть представлен физическим лицом и юридическим лицом - управляющей организацией (управляющим). Полномочия ЕИО передаются по гражданско-правовому договору управляющей организации (управляющему). Стоит отметить, что в ст.53, ст. 65.3 ГК РФ, а также ст. 42 Закона об ООО и ст. 69 ФЗ об АО не уточнен характер договора, по которому происходит передача полномочий директора к ИП или коммерческой организации. В соответствии со ст. 779 ГК РФ договор по передаче полномочий единоличного исполнительного органа управляющей организации является договором возмездного оказания услуг, по которому управляющий оказывает услуги, а общество производит оплату за них. Также это подтверждается в Постановлении ФАС Западно-Сибирского округа от 29.05.2007.

Проанализировав нормативные акты, мы можем прийти к выводу, что порядок передачи полномочий директора управляющему (управляющей компании) законодателем не закреплен. На практике возникают спорные ситуации - когда прекращаются полномочия ЕИО и каким образом они передаются управляющему или управляющей организации. При решении данного вопроса, можем обратиться к судебной практике. Так, в Постановлении ФАС Центрального округа от 03.03.2008 было установлено, что полномочия директора прекращаются досрочно только при принятии решения о прекращении его полномочий. В случае, если с управляющим был заключен договор о передаче ему полномочий ЕИО, но не было принято решения о прекращении деятельности директором, это означает, что единоличный исполнительный орган вправе продолжить выполнение своих функций. Аналогично данное правило применяется, когда избирается директор, при этом управляющий продолжает вести свою деятельность до принятия решения о прекращении своих полномочий.

Обращаясь к Постановлению ФАС Северо-Кавказского округа от 03.07.2007 и Постановлению ФАС Северо-Кавказского округа от 03.07.2007 мы пришли к выводу, что фактом передачи полномочий от ЕИО к ИП (коммерческой организации) является составление протокола заседания совета директоров (или общего собрания), в котором закреплено решение о передаче полномочий, а также заключение договора с управляющим (управляющей организацией).

Таким образом, в корпорации возможно создание различных моделей исполнительных органов, путем предоставления полномочий ЕИО нескольким лицам, действующим совместно, или образование нескольких единоличных исполнительных органов, действующих независимо друг от друга. Норма ст. 53 <consultantplus://offline/ref=B038B1C7936569C6E09A6CB92AFE2DA904192BA8F21EBC472A4B8851EF893F5F2CA0B75400A5GCm4I> ГК РФ предусматривает закрепление в уставе общества любых конструкций компетенции ЕИО - они могут действовать полностью независимо друг от друга, так и решать вопросы только совместно. При множественности исполнительных органов необходимо четко разграничить компетенцию в уставе (способ их действия по конкретным вопросам - совместный или раздельный), однако в нормативных актах не содержится подробных положений о порядке такого разграничения. С учетом действующего законодательства РФ возникают практические сложности по определению компетенции нескольких исполнительных органов и ее достоверности со стороны третьих лиц и самих акционеров (участников) общества, т.к. уставы некоторых корпораций не являются публичными достоверными документами с учетом нашего законодательства (за исключением публичного АО, непубличного АО, осуществляющее публичное размещение облигаций или иных ценных бумаг, а также непубличного АО с числом акционеров более 50), а сведения ЕГРЮЛ хоть и публичны, но в них не содержится перечень полномочий исполнительных органов. Для того чтобы защитить общество и его акционеров (участников) от недобросовестных действий множественных директоров, решивших воспользоваться пробелами в законодательстве и недостаточной детализацией их полномочий в уставе, предлагаем дополнить п. 1 ст. 5 ФЗ о государственной регистрации подпунктом л.3) следующего содержания: "сведения о разграничении компетенции при множественности лиц, имеющих право без доверенности действовать от имени юридического лица", в котором будет зафиксирована информация о том, как принимаются решения директорами (совместно или независимо друг от друга), приведены краткие сведения о разграничении компетенции этих лиц по сферам деятельности, полномочиях каждого такого лица, их ограничении.

На некоторые вопросы по данной проблеме мы находим комментарии в судебной практике. Так, Постановление Пленума ВС РФ от 23.06.2015 № 25 утвердило, что при отсутствии в ЕГРЮЛ сведений о распределении полномочий между несколькими лицами, действующими от имени корпорации, предполагается, что они действуют независимо друг от друга по всем вопросам компетенции.

Существующее законодательство способствует выбору оптимальной для конкретного хозяйственного общества структуры его органов управления, а также наиболее эффективно разграничить между ними полномочия. Выбирая оптимальное количество единоличных исполнительных органов учредители обладают возможностью определить наилучший способ реализации своих интересов.

Решением высшего органа или совета директоров происходит образование и досрочное прекращение полномочий исполнительных органов, если уставом данное правомочие закреплено за тем или иным органом (ст. 40 ФЗ об ООО, ст. 69 ФЗ об АО).

Коллегиальный исполнительный орган (правление, дирекция и т.д.) может образовываться в обществах по их усмотрению. Решение о формировании правления АО принимается общим собранием или коллегиальным органом, в в соответствии с уставом (пп. 8 п. 1 ст. 48, пп. 9 п. 1 ст. 65 Закона об АО), в ООО члены правления избираются общим собранием участников (п. 1 ст. 41 Закона об ООО).

В законах о хозяйственных обществах отсутствуют требования, предъявляемые к количественному составу правления, сроков его полномочий и компетенции, правила созыва заседаний, поэтому их регламентация должна происходить в уставе и внутренних документах общества.

Как отмечалось ранее, членами правления являются физические лица, которые могут и не быть акционерами (участниками) хозяйственного общества (ст. 41 ФЗ об ООО). Традиционно они выполняют какую-либо трудовую функцию в обществе, находятся на руководящих должностях. К отношениям между правлением и обществом могут применяться нормы трудового законодательства РФ, если это предусмотрено законом и его уставом. Сроки полномочий правления и директора могут не совпадать. В случае прекращения полномочий ЕИО, данное лицо продолжает выполнять обязанности председателя правления.

Правление ведет свою деятельность посредством проведения заседаний, на которых принимаются решения по вопросам, входящим в его компетенцию. В уставе и внутренних документах закрепляется требование по наличию кворума для проведения заседания правления, а для АО он не должен составлять менее 50% от числа избранных членов правления. Если количество становится недостаточным, то коллегиальный орган принимает решение об образовании временного коллегиального исполнительного органа на внеочередном собрании акционеров, если это относится к его компетенции (п. 2 ст. 70 ФЗ об АО). Итоги заседания закрепляются в протоколе, который должен предоставляться ревизионной комиссии или аудитору, а также членам совета директоров.

Любой член правления при голосовании обладает одним голосом, который не вправе передавать другому лицу. Каждый член коллегиального органа несет индивидуальную ответственность за результат своей деятельности (ст. 70 Закона об АО, ст. 44 Закона об ООО).

В компетенцию данного органа на практике часто включаются вопросы об утверждении оперативных финансово-хозяйственных планов юридического лица и отчетов об их исполнении, разработка методических документов по осуществлению производственных процессов.

В законодательстве в настоящий момент не закреплены положения по разграничению полномочий ЕИО и коллегиального исполнительного органа, поэтому данное разграничение юридическое лицо закрепляет в своем уставе. Правление может запрашивать отчеты от директора, давать ему свои рекомендации по управлению, обращаться в совет директоров по соответствующим вопросам. Уставом или внутренними документами корпорации может быть закреплено право дирекции запрашивать информацию и документы от работников организации с целью осуществления своих полномочий, также могут содержаться положения о проведении созыва и обмена информацией при работе правления, составление протоколов и иных отчетных документов по итогам обсуждения вопросов, относящихся к его компетенции.

В нормативных актах РФ следует закрепить положения по разграничению компетенции исполнительных органов хозяйственных обществ. Как правило, исполнительные органы управления занимаются текущим оперативным руководством деятельности коммерческой корпоративной организации по осуществлению уставных целей. Те вопросы, в которых директор представляет интересы коммерческой корпорации без доверенности, относятся к компетенции единоличного исполнительного органа, а те вопросы, которые приобретают особое значение для организации, например, в силу суммы сделки или выстраиваемых отношений с трудовым коллективом, относятся к компетенции коллегиального исполнительного органа. Т.е. вопросы премирования сотрудников с точки зрения трудового законодательства относятся к компетенции директора, но на практике в настоящее время этот вопрос относят часто к обязанностям правления, как вопрос текущего руководства деятельностью, при этом, не нарушая положений трудового законодательства. Разграничить компетенцию исполнительных органов можно исходя из суммы сделки - например, закрепить положение, что если она превышает 10 % от балансовой стоимости имущества организации, то данный вопрос входит в круг вопросов компетенции коллегиального исполнительного органа, если же не превышает 10 %, то относится к полномочиям единоличного исполнительного органа.

Подводя итог рассмотрения организации корпоративного управления в хозяйственных обществах, сделаем следующие выводы. Система органов управления общества формируется в зависимости от требований законодательства и по усмотрению общества. В непубличных обществах предполагается использование монистической модели корпоративного управления. В обществе образуются общее собрание участников (акционеров), единоличный исполнительный орган, а также может быть предусмотрено формирование совета директоров и правления. Если же коллегиальный орган отсутствует, то его полномочия выполняет высший орган управления общества - общее собрание. В функции совета директоров, который ответственен перед высшим органом, входит разработка стратегии развития корпорации, исполнительный орган осуществляет текущее руководство деятельностью корпорации. Высший орган обладает исключительной компетенцией, также подразумевается, что часть компетенции общего собрания может быть передана только коллегиальному органу или коллегиальному исполнительному органу. Остаточной компетенцией наделяется исполнительный орган. В перечень исключительной компетенции директора входят такие обязанности, как выступление от имени корпорации, издание приказов для исполнения всеми работниками организации, совершение сделок от имени общества, утверждение штатного состава общества и др.

Для обществ, имеющих в своем составе более 50 участников (акционеров) обязательно создание общего собрания акционеров, ЕИО, совета директоров и правления. Регламентированные функции коллегиального органа в ГК РФ мы предлагаем распределить между двумя органами. Функции контроля за реализацией эффективного корпоративного управления будут закреплены за коллегиальным органом, состоящим из независимых директоров, при этом предлагается использовать название «наблюдательный совет». Наблюдательный совет должен одобрять крупные сделки и сделки с заинтересованностью, следить за правомочностью действий ЕИО, прекращать его полномочия в случае нарушений, а также совет вправе созывать внеочередное общее собрание участников для обсуждения возникших проблем в корпоративной организации. Функции по осуществлению общего руководства, определение стратегии общества предлагаем передать правлению. Директор осуществляет текущее управление обществом и подотчетен правлению. Т.е. при такой организации системы управления происходит четкое разграничение контрольных и управленческих функций.

# 3.2 Организация управления в хозяйственном товариществе

Хозяйственные товарищества, как правило, объединяют небольшое число участников и предполагают личное участие всех товарищей в его деятельности. В рассматриваемых организациях особо распространен лично-доверительный характер взаимоотношений среди товарищей. В законодательстве закреплены только общие принципы управления при этом товарищам предоставляется достаточная свобода выбора оптимального для них способа управления деятельностью товарищества. Учредительный договор является учредительным документом товарищества (ст. 52 ГК РФ).

Согласно п. 3 ст. 66 ГК РФ товарищества делятся на полные и коммандитные (товарищества на вере). Участники полного товарищества, именуемые полными товарищами (ИП и коммерческие организации), руководствуясь заключенным между ними ведут предпринимательскую деятельность от имени данной корпорации и солидарно несут субсидиарную ответственность по ее обязательствам принадлежащим им имуществом (ст. 69 ГК РФ). Субсидированная ответственность предполагает дополнительную ответственность всех товарищей пропорционально размеру их вклада, она наступает в случае отсутствия имущества у самого товарищества. Отличие полного товарищества от коммандитного заключается в том, что помимо полных товарищей свои вклады вносят и коммандитисты (максимальное количество - 20 вкладчиков), несущие риск убытков, который связан с деятельностью товарищества, в пределах сумм внесенных ими вкладов, однако, своего участия в коммерческой деятельности они не проявляют. Согласно ст. 82 ГК РФ к коммандитному товариществу применяются правила ГК РФ о полном товариществе. Деятельность хозяйственных товариществ регламентирована учредительным договором, который имеет письменную форму и подписывается всеми участниками кроме вкладчиков, а также нормами российского законодательства.

К рассмотренным ранее во второй главе настоящей работы характеристикам участников товарищества, стоит добавить, что лицо может быть полным товарищем только в одном коммандитном товариществе, в свою очередь, полный товарищ в коммандитном товариществе не может быть участником полного товарищества (ст. 82 ГК РФ). Участники товариществ (за исключением вкладчиков) обеспечивают всем своим имуществом возможные долги созданной ими организации, а обеспечение одним и тем же имуществом по возможным долгам нескольких самостоятельных субъектов недопустимо. Отсюда следует сделать вывод, что один из товарищей несет ответственность за другого товарища всем своим личным имуществом. Поэтому взаимоотношения участников такого товарищества (полных товарищей) носят лично-доверительный характер. Полные товарищи в полном товариществе должны быть предпринимателями, в товариществе на вере ими могут быть ИП или коммерческие организации, а вкладчики - это любые физические и юридические лица, за исключением тех, которые специально перечислены в ГК (ст. 66 ГК РФ).

Участники формируют складочный капитал, сведения о котором вносятся в учредительный договор, также в нем содержатся данные о размере и порядке внесения доли каждого участника. Поскольку гарантией прав кредиторов товарищества служит личное имущество его участников, законом не предусмотрен минимальный размер складочного капитала. Согласно ст. 66.1 ГК РФ коммандитисты и участники вносят вклады в складочный капитал. Ст. 67 и ст. 85 ГК РФ содержат неисчерпывающий перечень прав участников и вкладчиков. Любой участник полного товарищества обладает таким правом, как ознакомление со всей документацией по ведению дел, несмотря на то, что принимает ли он непосредственное участие в управлении или нет. При наличии серьезных оснований участник вправе в судебном порядке потребовать отстранения от ведения дел участника, которому предоставлены полномочия по управлению.

Контрагенты товарищества заключают сделку с любым полным товарищем, который вправе действовать от имени корпорации, при этом они не обязаны знать о возможных ограничениях правомочий отдельных участников товарищества. Сделки будут считаться действительными, если только само товарищество не сможет доказать, что контрагент по сделке знал об отсутствии полномочий у конкретного участника (например, знакомился с содержанием учредительного договора товарищества, содержащего соответствующие ограничения).

Основная особенность корпоративного управления в товариществах заключается в том, что фактически в них отсутствуют органы управления. Управленческая деятельность полного товарищества происходит по общему согласию всех участников или же решения могут приниматься большинством участников в регламентированных случаях учредительным договором (п. 1 ст. 71 ГК РФ). Механизм управления в коммандитном товариществе не меняется с появлением в нем вкладчиков, т.к. управление осуществляют только полные товарищи, а вкладчики отстранены от ведения дел в данной организации или же могут выступать от имени корпорации только при наличии доверенности (ст. 84 ГК РФ). По общему правилу, полный товарищ может вести свою деятельность от имени организации без предварительного согласия всех участников, но если в учредительном договоре регламентировано совместное ведение дел, то необходимо получить согласие всех полных товарищей по решению того или иного вопроса, что отражено в ст. 72 ГК РФ.

Вместе с тем в товариществах создаются на практике органы управления по аналогии с хозяйственными обществами. Так, в Постановлении Арбитражного суда Уральского округа от 24.10.2016 по делу, в том числе, о признании недействительными решений высшего органа управления, отражена следующая система органов управления в товариществе, закрепленная в учредительном договоре. Согласно п. 8.1, 9.1 учредительного договора высшим органом управления выступает общее собрание участников, единоличным исполнительным органом является директор. При этом пунктом 8.7 учредительного договора закреплен порядок принятия решений на общем собрании участников большинством голосов от числа голосов, которыми обладают присутствующие на собрании участники. Голос участника пропорционален доле, внесенной в складочный капитал товарищества. Общее собрание вправе принимать решения, если на нем присутствуют участники или их представители, которые обладают более чем 70% голосов от общего числа голосов участников корпоративной организации (п. 8.8 учредительного договора).

Суды не рассматривают формирование системы органов управления в товариществах как нарушение положений гражданского законодательства ввиду большой диспозитивности в вопросах управления товариществом. Поэтому в случае отсутствия противоречий между установленной системой органов управления и порядком принятия решений и ведения дел в товариществах, определенных ГК РФ, следует считать законными подобные положения учредительных договоров.

В российском законодательстве содержится достаточно общая регламентация организации корпоративного управления хозяйственными товариществами, не закреплено должным образом понятие, содержащее все существенные признаки рассматриваемых юридических лиц, порядок принятия решений участниками корпорации, порядок распределения прибыли, ведение необходимой внутренней документации и т.д. Поэтому необходимы дополнения в ГК РФ или возможно принятие специального закона о хозяйственных товариществах в целях более детального урегулирования особенностей их правового положения.

.3 Корпоративное управление в производственном кооперативе

корпоративный управление коммерческий модель

Правовой статус производственного кооператива обладает существенными особенностями по сравнению с иными видами юридических лиц. Данная структура одновременно является формой соединения капитала, лиц и их труда на основе членства, представляет собой форму хозяйствования с активной социальной направленностью, т.к. от личного вклада каждого члена зависит имущественное положение других членов. Для членов производственных кооперативов основной целью является осуществление совместной (хозяйственной) предпринимательской деятельности, в то время как извлечение прибыли от производимых товаров и услуг считается второстепенной целью кооператива, как коммерческой организации. Кооператив строит свою деятельность на принципах самоуправления, что представляется одной из его характерных особенностей по сравнению с другими корпоративными организациями.

В ст. 1 Федерального закона «О производственных кооперативах» от 08.05.1996 № 41-ФЗ (далее - ФЗ о кооперативах, ФЗ № 41-ФЗ) дано определение производственному кооперативу (артели), которым является коммерческая организация, добровольное объединение граждан на основе членства, создаваемой для реализации совместной производственной и иной хозяйственной деятельности, которая основана на их личном трудовом и ином участии и объединении его членами (участниками) имущественных паевых взносов.

Членами кооператива могут быть любые физические лица, достигшие возраста 16 лет (ст. 7 ФЗ № 41-ФЗ). Причем членам можно не обладать статусом предпринимателя. В ст. 1 ФЗ о кооперативах отмечается возможность участия в деятельности кооператива юридических лиц через своего представителя, что должно быть предусмотрено уставом. Важно отметить, что именно в деятельности кооператива, а не в его создании. Так, Постановлением ФАС Западно-Сибирского округа от 07.11.2006 г. устав кооператива, в котором было закреплено положение об участии юридического лица в создании и формировании паевого фонда за счет имущественного паевого взноса, был признан недействительным, т.к. это положение противоречит закону.

В кооперативе должно участвовать не менее 5 человек, которыми могут являться граждане РФ, лица без гражданства, иностранные граждане (ст. 4 ФЗ о кооперативах). Качественная характеристика состава кооператива закреплена п. 2 ст. 7 ФЗ № 41-ФЗ - количество членов, внесших паевой взнос, но не осуществляющие личную трудовую деятельность в корпорации, не может превышать 25 % от числа членов, лично трудящихся в кооперативе. Стоит отметить, что в деятельности кооператива могут принимать участие и наемные работники (в среднем 30-50% от численности членов кооператива), с которыми оформляются трудовые отношения в соответствии с законодательством о труде РФ (ст. 19 ФЗ о кооперативах). В Законе допускается распределение прибыли по итогам года не только между членами кооператива, но и между наемными работниками кооператива.

Через органы управления члены кооператива реализуют свои права. В систему органов корпоративного управления входят: общее собрание его членов, наблюдательный совет (образование которого не обязательно) и исполнительный орган (правление и (или) председатель) (ст. 14 ФЗ о кооперативах).

В соответствии с отечественным законодательством высшим органом управления кооператива выступает общее собрание его членов, в более масштабном кооперативном движении при количестве участников более 100 - им может быть съезд, конференция или иной представительный (коллегиальный) орган, определяемый уставом корпорации в соответствии с законом (ст. 65.3 ГК РФ). В ст. 15 ФЗ о кооперативах содержится исключительная компетенция, которую высший орган не может передать другим органам. Общее собрание кооператива правомочно утверждать устав и вносить в него изменения; определять стратегию деятельности; оно принимает в кооператив новых членов и исключает из членов кооператива; устанавливает размер паевого взноса, размер и порядок образования фондов кооператива; определяет направления их использования; формирует наблюдательный совет и ревизионную комиссию, а также прекращает полномочия их членов, образует и прекращает полномочия исполнительных органов, за исключением случаев, если это полномочие передано наблюдательному совету; занимается утверждением годовых отчетов и бухгалтерских балансов, заключений ревизионной комиссии (ревизора), аудитора; распределяет прибыль и убытки кооператива; орган должен принимать решения о реорганизации и ликвидации кооператива; он создает и ликвидирует филиалы и представительства, утверждает положения о них; решает вопросы участия кооператива в хозяйственных обществах и товариществах, а также о вхождении в состав союзов (ассоциаций). Перечень полномочий является неисчерпывающем. Общее собрание членов вправе рассматривать и принимать решения по любому вопросу образования и деятельности кооператива. Как мы видим, круг полномочий высшего органа достаточно велик по сравнению с компетенцией общих собраний других корпораций. По нашему мнению, такой объем компетенции является большим преимуществом. В условиях постоянно меняющейся экономической обстановки необходимо быстро реагировать на ситуацию и принимать оперативные решения, что и осуществляет общее собрание кооператива самостоятельно или вместе с исполнительным органом.

Свою деятельность высший орган реализует посредством проведения собраний. Правление или председатель созывают очередное собрание не реже 1 раза в год в предусмотренные уставом сроки, но не позднее чем через 3 месяца после окончания финансового года (п.3 ст. 15 ФЗ № 41-ФЗ). Внеочередное собрание должно быть проведено правлением в течение 30 дней со дня получения требования правления или председателя, ревизионной комиссии (ревизора) кооператива или по требованию членов кооператива (не менее 1/10 общего числа членов) или в течение 20 дней со дня получения решения наблюдательного совета. Иначе данные участники могут созвать общее собрание самостоятельно. Перед проведением собрания не позднее 20 дней до его проведения все участники должны быть должным образом извещены о дате, времени, месте проведения и о повестке дня. Общему собранию запрещено принимать решения, которые не включены в повестку дня (ст. 15 ФЗ о кооперативах). Правомочие данного органа возможно при присутствии на собраниях более 50 % общего числа членов кооператива (кворум) (п.2 ст. 15 ФЗ № 41-ФЗ). Если иное не предусмотрено уставом кооператива или законом, то решения на собраниях принимаются большинством голосов. Согласно ст. 15 ФЗ о кооперативах член кооператива обладает одним голосом не зависимо от размера его паевого взноса. Иной подсчет голосов законодательством не допускается, что также подтверждается Постановлением ФАС Северо-Кавказского округа от 04.12.2009 г., в котором отклонен довод, что при принятии решения голоса распределялись с учетом разного количества паев у членов кооператива, при этом было достигнуто необходимое количество голосов для принятия решения, что является нарушением закона.

Ст. 14, ст.16 ФЗ о кооперативах регламентирует возможность создания наблюдательного совета (при количестве членов в кооперативе более 50 человек), который осуществляет контроль над деятельностью исполнительных органов (вправе требовать предоставления отчета об их деятельности), может вести работу с документацией кооператива, проверять финансовое состояние, провести инвентаризацию, давать заключения по заявлениям с просьбами о приеме в члены кооператива и о выходе из членов кооператива, при необходимости может созвать общее собрание членов кооператива. Совет обладает исключительными полномочиями, которые не передаются для реализации исполнительным органам. Из своего состава наблюдательный совет избирает председателя совета, его члены одновременно не должны занимать должности председателя кооператива или в правлении (ст. 16 Закона о кооперативах). Тем самым предполагается полная независимость совета. Члены совета не имеют права совершать действия от имени производственного кооператива.

Свою деятельность совет реализует во время проведения заседаний, порядок проведения которых регламентируется законодательством и уставом кооператива. В соответствии со ст. 16 ФЗ о кооперативах они собираются по мере необходимости, не реже 1 раза в 6 месяцев. Полномочия членов наблюдательного совета кооператива, как и в других организационно-правовых формах юридических лиц, могут быть досрочно прекращены по решению общего собрания членов кооператива.

В соответствии со ст. 17 ФЗ о кооперативах исполнительные органы осуществляют текущие руководство деятельностью кооператива. В производственном кооперативе с числом участников, превышающем 10 членов, избирается правление во главе с председателем, действующее в период между общими собраниями. Возглавляет правление председатель кооператива, который представляется наблюдательным советом в случае его образования в корпорации для утверждения общим собранием (п. 3 ст. 17 ФЗ о кооперативах). Исполнительные органы кооператива находятся под контролем наблюдательного совета (в случае его создания) и общего собрания. Срок их полномочий законом не установлен, поэтому он предусматривается уставом корпорации. Также в уставе содержится компетенция органа управления, в которую входят вопросы, не отнесенные к исключительной компетенции высшего органа управления и наблюдательного совета кооператива. В судебной практике известны случаи, когда председатели кооперативов, являясь исполнительными органами, превышают свои полномочия, в частности распоряжаются имуществом кооператива, во-первых, без единогласного согласия членов кооператива, что нарушило их право участвовать в производственной деятельности, во-вторых, данное распоряжение не относится к ведению обычной хозяйственной деятельности и входит в круг полномочий общего собрания кооператива.

При совместной деятельности правления и председателя, необходимо в уставе закрепить вопросы, по которым председатель принимает решения единолично. Председатель кооператива действует от имени кооператива без доверенности в пределах своей компетенции, представляет корпорацию перед органами власти, управляет имуществом производственного кооператива, формирует членский состав и выполняет ряд других полномочий, указанных в ст. 17 Закона № 41-ФЗ.

Членами наблюдательного совета и членами правления кооператива, а также председателем кооператива могут быть только члены кооператива (ст. 14 Закона № 41-ФЗ, ст. 106.4 ГК РФ). На практике возникают случаи, когда в кооперативе лицом приобретается членство путем получения доверенности на ведение с производственным кооперативом дел от члена данной корпорации. Однако, ст. 7 Закона № 41-ФЗ закрепляет основания для возникновения членства в кооперативе: во-первых, необходимо внести паевый взнос или, во-вторых, унаследовать пай от умершего члена (если иное не предусмотрено уставом кооператива). Из чего следует, что получение доверенности не дает оснований возникновения статуса члена кооператива данного лица и его избрание в выборные органы управления.

3.4 Корпоративное управление в хозяйственном партнёрстве

С декабря 2011 г. в РФ введена новая форма корпоративных коммерческих организаций - хозяйственное партнерство. Согласно сведениям, содержащимся в ЕГРЮЛ, по состоянию на апрель 2017 года в России зарегистрировано 41 хозяйственное партнерство, из них две организации уже ликвидированы, одна находится в процессе ликвидации. Сейчас имеется тенденция к увеличению количества хозяйственных партнерств в РФ, хотя общее количество в масштабах страны остается незначительным. Хозяйственное партнерство изначально рассматривалось как совершенно новая организационно-правовая форма управления в сфере инноваций (венчурной деятельности), призванная восполнить недостатки существующих корпоративных форм. Так, в Пояснительной записке к проекту Федерального закона «О хозяйственных партнерствах» от 03.12.2011 № 380-ФЗ (далее - ФЗ о партнёрствах, Закон № 380-ФЗ) указано, что законопроект предлагает внедрение в российское законодательство новой разновидности коммерческого юридического лица - хозяйственное партнерство, которым выступает созданная двумя или более лицами коммерческая организация, в управлении деятельностью которой принимают участие участники партнерства, а также иные лица в пределах и в объеме, которые предусмотрены соглашением об управлении хозяйственным партнерством (п.1. ст. 2 ФЗ о партнёрствах). Деятельность хозяйственных партнерств регламентируется ФЗ № 380-ФЗ, уставом и соглашением об управлении хозяйственным партнерством, которое подписывается всеми участниками партнерства, в меньшей степени ГК РФ, и другими законодательными актами. Стоит отметить достаточно жесткие требования законодательства по заключению соглашения, а именно, что оно должно быть нотариально заверено и должно храниться у нотариуса по месту нахождения партнерства. Такое требование предполагает значительные расходы корпорации, также сложности могут возникнуть, если партнерство меняет свое место нахождения и необходимо соглашение передавать на заверение и хранение другому нотариусу, что опять же влечет временные и финансовые издержки. Сведения из соглашения для третьих лиц закрыты, если не предоставлено нотариально заверенное согласие директора на ознакомление (ст. 6 ФЗ о партнерствах).

Закон № 380-ФЗ вводит запрет на реорганизацию какого-либо юридического лица в хозяйственное партнерство, оно может быть создано только путем первичной регистрации (п.1 ст. 8 ФЗ о партнёрствах). Однако законодатель в ст. 24 Закона № 380-ФЗ предусмотрел возможность последующей реорганизации хозяйственного партнерства в АО. Партнерство не может быть создано одним лицом, оно должно состоять, как минимум, из двух участников (видимо, по замыслу законодателя, инновационная и венчурная деятельность предполагает объединение лиц и капиталов, что подчеркивает соответствующие цели создания хозяйственного партнерства). В ст. 4 ФЗ о партнёрствах закреплен состав, в который могут входить граждане и юридические лица. Число участников рассматриваемой организации не должно превышать 50 (но в соглашении об управлении партнерством возможно указание на иной предел количества участников до 50, например, до 30) (п.3 ст. 4 Закон № 380-ФЗ). Если данный предел будет превышен, то в течение года партнерство преобразуется в АО или должно быть ликвидировано.

Участники партнёрства не отвечают по его обязательствам и несут риск убытков в пределах своих вкладов в складочный капитал. Отметим, что обязательства возможно исполнить за счет личного имущества участников в случае обращения взыскания на принадлежащие партнерству исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности (п. 4 ст. 3 Закон № 380-ФЗ).

Органы управления хозяйственным партнерством формируются в соответствии с уставом и соглашением об управлении партнерством. Данную форму корпораций отличает тот факт, что органы управления, за исключением единоличного исполнительного органа, можно и не создавать. Здесь мы наблюдаем коллизию в законодательстве - хотя хозяйственные партнерства и отнесены к корпоративным организациям ст. 65.1 ГК РФ, а в них в соответствии ст. 65.3 ГК РФ должен быть создан высший орган управления, общее собрание участников по условиям Закона № 380-ФЗ в рассматриваемой организации не предусмотрено. Создается в обязательном порядке только ЕИО, который является постоянно действующим исполнительным органом управления партнерства в лице генерального директора, директора, президента и др., который избирается при учреждении хозяйственного партнерства из числа участников (только физических лиц) данной корпоративной организации. Если в уставе не установлены сроки выполнения функций директором, то считается, что он избирается на весь срок деятельности партнерства (п. 3 ст. 18 Закон № 380-ФЗ). Сведения о директоре партнерства и об их изменениях вносятся в ЕГРЮЛ. В уставе и договоре, заключенным между партнерством и директором, регламентируется порядок деятельности директора партнерства и принятия им решений (п.4 ст. 19 ФЗ о партнёрствах).

К компетенции единоличного исполнительного органа относят реализацию интересов партнерства во внешних отношениях без доверенности от имени партнерства, выдачу доверенностей на право представительства от имени партнерства; издание приказов о формировании кадрового состава, он применяет меры поощрения и налагает дисциплинарные взыскания; предоставляет сведения о содержании соглашения об управлении партнерством кредиторам и иным лицам, выступающим в гражданско-правовые отношения с партнерством; также данный орган ведет реестр участников, в котором указываются сведения о каждом участнике партнерства, размер его доли в складочном капитале, о внесении им вклада, о размере долей, принадлежащих партнерству (ст. 19 Закон № 380-ФЗ). Органы управления несут ответственность за причиненные своими виновными действиями (бездействием) убытки партнерству, участнику партнерства или третьим лицам.

Как указывалось ранее, директором может стать только физическое лицо, являющееся участником партнерства (п. 3 ст. 18 Закона о хозяйственных партнерствах). Как полагают представители АО «Российская венчурная компания», в связи с этим положением на практике могут возникать некоторые сложности. Например, если партнерство состоит полностью из юридических лиц, а в соответствии с ФЗ о хозяйственных партнерствах необходимо выбрать физическое лицо для выполнения функций директора, то «приходится искать это некое лицо, что приводит к неудобствам и возможным рискам». В случае если участники партнерства являются иностранными лицами, среди которых нужно выбрать ЕИО, «возникает необходимость в выполнении требований миграционного законодательства, получении разрешения на работу и т.п.». Для решения этих проблем специалисты предлагают внести в законодательство изменения и расширить круг лиц, которые могут стать директором, например, как в АО или ООО, предоставить возможность выбора кандидата среди лиц, не являющихся участниками партнерства или управляющих (управляющих компаний).

Таким образом, мы можем сделать вывод, что положения ФЗ № 380-ФЗ значительно отличаются от положений других законов, регламентирующих деятельность корпораций. Данный закон по своему содержанию достаточно диспозитивен, однако и содержит жестко закрепленные положения деятельности хозяйственных партнерств. Так как рассматриваемый вид корпорации еще весьма новый, судебная практика по особенностям управления не сформировалась, и оценить более глубоко проблемы управленческой деятельности хозяйственным партнерством не предоставляется возможным. Отличительной особенностью партнерств является то, что управление корпорацией основывается на положениях соглашения между участниками, единственным обязательным органом является единоличный исполнительный орган, который избирается из числа участников-физических лиц, хотя организация может состоять и из юридических лиц полностью, что порождает значительные трудности в организации управленческого процесса. Остальные органы могут не создаваться, это диспозитивное требование противоречит положениям ст. 65.3 ГК РФ. Также существует коллизия норм в ФЗ о партнерствах, а именно, в ст. 6 Закона установлено требование обязательного заключения соглашения об управлении, однако ст. 9 этого же Закона, содержащая необходимые сведения, которые должны быть включены в устав корпорации, подразумевает создание партнерства без соглашения об управлении. Необходимо достичь единства толкования норм в законе и унифицировать положения. Исполнения полномочий директора возможно несколькими лицами, действующими совместно или же действующих независимо друг от друга. С учетом требований ст. 18 Закона о партнерствах такими лицами могут быть только физические лица, соответственно ими могут стать лица, имеющие статус ИП (управляющие). При участии в управлении нескольких ЕИО важно разграничить их компетенцию по решению того или иного вопроса для того, чтобы в ходе реализации деятельности не возникли противоречия между управляющими и сделки, проводимые единоличными исполнительными органами признавались имеющими юридическую силу. Для этого в уставе или соглашении об управлении необходимо четко зафиксировать порядок такого разграничения. Однако данного требования в ст. 9 ФЗ № 380-ФЗ не содержится. Считаем необходимым ввести в Закон о партнерствах (ст.9) требование о порядке разграничения компетенции при варианте управления, включающим множественность лиц в исполнительном органе.

Заключение

Проведя анализ нормативно-правовых источников, регулирующих деятельность корпоративных коммерческих организаций, мы пришли к выводу, что система законодательного регулирования корпоративного управления в РФ значительно усовершенствована в последние годы, но, тем не менее, она еще находится в стадии становления. Несмотря на многообразие законодательной базы, существуют положения, которые порождают разногласия в толковании норм, отсутствуют четкие рекомендации по формированию эффективной системы органов управления, размыты механизмы взаимодействия органов, не регламентирован порядок разграничения их полномочий и недостаточно точно зафиксированы требования документального оформления управления в коммерческих корпорациях. Необходимо внесение поправок в корпоративное законодательство и введение уточняющих норм для устранения разногласий в правоприменительной практике, сложившейся в процессе формирования корпоративной системы управления.

Понятие «корпоративное управление» не закреплено ни в одном нормативном акте, что порождает разногласия в правоприменительной практике коммерческих организаций. Для их устранения предлагается ввести в ГК РФ (ст. 65.3) сформулированное определение: «Управление в корпоративной коммерческой организации - это организационно-правовая деятельность органов управления, в рамках соответствующей компетенции, регламентированной нормативными актами РФ и корпорации, реализуемая в установленном законодательством порядке, посредством которой корпоративная организация участвует в гражданском обороте в целях получения прибыли».

Российская модель корпоративного управления совмещает в себе черты и монистической, и дуалистической модели, в чистом виде не относится ни к одной из них. В зависимости от выбора структуры органов управления и наделения их полномочиями, учредители (участники) самостоятельно могут склоняться к управлению с чертами той или иной модели для корпорации. По общему правилу в РФ регламентирована трехуровневая система управления с разграничением функций управления и контроля в органах корпорации, однако не исключена возможность применения двухзвенной модели корпоративного управления.

Также в работе сделано заключение, что в силу диспозитивного характера корпоративных отношений, при отсутствии нормативного запрета участники хозяйственного общества должны обладать правом расширить в уставе перечень вопросов, по которым общее собрание акционеров (участников) вправе принять решение единогласно или иным образом.

Произведя анализ нормативных актов, автор пришел к выводу, что в корпоративном законодательстве должным образом не урегулирован порядок взаимодействия органов, четко не разграничена их компетенция, которая должна быть указана в учредительном документе корпорации. Зачастую участники юридического лица, а также третьи лица не могут получить информацию о компетенции его органов, так как устав некоторых корпоративных организаций не является публичным документом с учетом нашего законодательства, а сведения из ЕГРЮЛ, не содержат таких данных.

Для решения данного вопроса считаем необходимым дополнить п. 1 ст. 5 Федерального закона от 08.08.2001 № 129-ФЗ "О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей" подпунктом л.3) следующего содержания: "сведения о разграничении компетенции при множественности лиц, имеющих право без доверенности действовать от имени юридического лица", в котором будет зафиксирована информация о том, как принимаются решения директорами (совместно или независимо друг от друга), приведены краткие сведения о разграничении компетенции этих лиц по сферам деятельности, полномочиях каждого такого лица, их ограничении.

[**Вернуться в каталог дипломов по менеджменту**](http://учебники.информ2000.рф/management3/management3.shtml)

[**Написание на заказ курсовых, контрольных, дипломов...**](http://заказ.информ2000.рф/student.shtml)

[**Написание на заказ научных статей, диссертаций...**](http://заказ.информ2000.рф/dissertation.shtml)

[**ШКОЛЬНИКАМ: онлайн-репетиторы и курсы**](http://заказ.информ2000.рф/shkolnik.shtml)

[**Приглашаем авторов**](http://заказ.информ2000.рф/avtor.shtml)