

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА И СУЩНОСТЬ ДОГОВОРА НА ПЕРЕДАЧУ ПОЛНОМОЧИЙ ЕДИНОЛИЧНОГО ИСПОЛНИТЕЛЬНОГО ОРГАНА ОБЩЕСТВА С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ УПРАВЛЯЮЩЕМУ

Аннотация. В работе проведен правовой анализ одного из способов закрепления передачи полномочий единоличного исполнительного органа общества с ограниченной ответственностью управляющему (далее по тексту – Передача полномочий управляющему) – договора о передаче полномочий. В виду отсутствия в отечественной правовой доктрине детально регламентированного порядка Передачи полномочий управляющему и, как следствие, закрепления такой передачи, представляется необычайно важным установить последовательность указанной процедуры и ее закрепления. Данная необходимость является таковой, прежде всего для обществ с ограниченной ответственностью, чей капитал является в достаточной степени крупным, и холдинговых, трастовых компаний. Если первые желают привлечь к управлению обществом квалифицированных специалистов и решить тем самым задачу повышения эффективности управления обществом, то последние желают обеспечить централизацию управления компаниями, составляющими холдинг или траст.

И те и другие в процессе Передачи полномочий управляющему могут столкнуться с определенным количеством трудностей практического характера, порожденных, как уже было отмечено, недостаточно четким правовым регулированием.

Данная статья содержит в себе правовой анализ и обоснованные выводы в отношении того, какой необходим для заключения договор между обществом, передающим полномочия своего единоличного исполнительного органа, и управляющим.

Ключевые слова: юриспруденция, общество с ограниченной ответственностью, единоличный исполнительный орган, управляющий, договор, правовые риски.

Согласно п. 1 статьи 42 Федерального закона от 08.02.1998 г. №14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» (далее – Федеральный закон) Общество вправе передать по договору осуществление полномочий своего единоличного исполнительного органа управляющему. Договор с управляющим подписывается от имени Общества лицом, председательствовавшим на общем собрании участников Общества, утвердившем условия договора с управляющим, или участником Общества, уполномоченным решением общего собрания, либо, если решение этих вопросов отнесено к компетенции совета директоров (наблюдательного совета) Общества, председателем совета директоров (наблюдательного совета) или лицом, уполномоченным решением совета директоров (наблюдательного совета) Общества.

Сложность указанного правоотношения по передаче полномочий и дальнейшему договорному закреплению такой передачи заключается в том, что законодательство Российской Федерации, будь-то Гражданский кодекс или Федеральный закон «Об обществах с ограниченной от-

ветственностью», не содержат положений, касающихся договора на управление юридическим лицом. На этом основании, а также ввиду отсутствия в приведенной выше статье 42 Федерального закона указаний на характер договора о передаче полномочий управляющему, возникает вопрос о правовой природе и сущности такого договора.

С целью описания и ответа на вопрос, каким по своей правовой природе является договор на передачу полномочий единоличного исполнительного органа Общества управляющему, необходимо обратиться к ранее указанной статье 42 ФЗ Федерального закона. На ее основании Общество вправе передать по договору осуществление полномочий своего единоличного исполнительного органа управляющему.

Гражданско-правовая доктрина в РФ устанавливает достаточно обширный перечень обязательств с их оформлением в виде договоров с одновременным установлением правовых последствий для сторон, заключающих такие договоры. В ГК РФ установлены такие

виды обязательств, как купля-продажа, аренда, подряд, возмездное оказание услуг, доверительное управление имуществом и так далее. Трудовым законодательством в РФ предусмотрена форма закрепления отношений между работодателем и работником в виде трудового договора.

Ни в указанной статье 42, ни в Федеральном законе в целом, не содержится правового закрепления или указания на то, какой именно договор должен заключаться при передаче полномочий.

В связи с этим возникает вопрос, каким договором должно происходить закрепление передачи полномочий. При этом сложность вопроса проявляется, в первую очередь, в определении отрасли права, которой будут регулироваться возникшие отношения, и во вторую очередь, определением правовой природы самого договора.

При определении отрасли права, которой должны регулироваться отношения по передаче полномочий, можно обратиться к статье 40 Федерального закона.

Согласно указанной статье договор между Обществом и лицом, осуществляющим функции единоличного исполнительного органа Общества, подписывается от имени Общества лицом, председательствовавшим на общем собрании участников Общества, на котором избрано лицо, осуществляющее функции единоличного исполнительного органа Общества, или участником Общества, уполномоченным решением общего собрания участников Общества, либо, если решение этих вопросов отнесено к компетенции совета директоров (наблюдательного совета) Общества, председателем совета директоров (наблюдательного совета) Общества или лицом, уполномоченным решением совета директоров (наблюдательного совета) Общества.

В приведенной статье 40, при описании порядка избрания единоличного исполнительного органа на общем собрании Общества, аналогично рассматриваемому вопросу передачи полномочий, не конкретизируется, какой по характеру договор – трудовой или гражданско-правовой, заключается с избранным на общем собрании единоличным исполнительным органом Общества.

Опираясь на правоприменительную практику¹ и существо указанных общественных отношений, можно заметить, что при избрании единоличного исполнительного органа на общем собрании Общества, с ним заключается трудовой договор. В связи с этим, отношения между единоличным исполнительным органом и Обществом относятся к трудовым отношениям

и регулируются, соответственно, нормами трудового законодательства.

Поэтому, используя аналогию закона², можно прийти к выводу о единстве трактовки законодателем договорных отношений, возникающих при избрании единоличного исполнительного органа Общества и при передаче полномочий такого единоличного исполнительного органа управляющему. На этом основании, правоотношения, возникающие между управляющим, которому передаются полномочия, и Обществом, также должны регулироваться нормами трудового законодательства по причине их отнесения к трудовым отношениям. Однако в данном случае необходимо отметить соотношение понятия управляющий не столько с понятием физического лица, сколько с понятием индивидуального предпринимателя. На этом основании применение норм трудового права к описываемым отношениям по передаче полномочий может оказаться весьма затруднительным.

Кроме того возникает еще один вопрос о том, как действовать Обществу в случае, если полномочия подлежат передаче не управляющему, а управляющей компании.

Управляющая компания по своей сущности представляет собой юридическое лицо, а значит является самостоятельным субъектом хозяйственных отношений. При этом договорные отношения, возникающие между двумя и более юридическими лицами, могут регулироваться исключительно нормами гражданского права. Применение норм трудового права в данном случае исключается по основаниям статьи 20 Трудового кодекса РФ, в соответствии с которой работником признается физическое лицо, а работодателем - физическое лицо либо юридическое лицо (организация).

В связи с этим вполне очевидным и разумным выглядит закрепление возникающих между Обществом и управляющей компанией отношений путем заключения гражданско-правового договора.

На основании сказанного можно сделать вывод о том, что отношения между управляющим и Обществом могут быть закреплены путем заключения трудового договора, а отношения между управляющей компанией и Обществом могут быть закреплены путем заключения исключительно гражданско-правового договора.

На примере второй модели, а именно закрепления отношений между Обществом и управляющей компанией, можно попытаться выявить правовую природу

¹ Дриголенко С.А. Обзор судебной практики по трудовым спорам. М., 2011 С. 8.

² См.: статья 6 Гражданского кодекса РФ «Применение гражданского законодательства по аналогии».

договора о передаче полномочий с позиции норм гражданского права.

По словам Н.В. Козловой, на практике хозяйственное общество, которое по решению общего собрания участников передает полномочия своего единоличного исполнительного органа индивидуальному предпринимателю, заключает с ним письменный договор возмездного оказания услуг, либо агентский договор по модели поручения, либо смешанный договор об управлении, прямо не предусмотренный, но не запрещенный законом³.

Как утверждает В.В. Кулаков, к договорам поручения, комиссии, агентирования следует относить достаточно распространенные в последнее время соглашения о передаче юридическим лицом полномочий своего исполнительного органа⁴, и связано это с тем, что в литературе предметом договора о передаче полномочий, определенного как договор «делового управления», называют деятельность управляемого юридического лица - как внутреннюю (управление производственной деятельностью, делопроизводство, кадровые решения и проч.), так и внешнюю (взаимодействие с контрагентами, финансовая отчетность, взаимодействие с государственными органами). В этом случае возникает сходная с поручением ситуация, оценить которую можно, учитывая абстрактность, фиктивность самой конструкции юридического лица, которая «поглощает» в себе управляющую компанию. По сути, управляющая компания становится представителем юридического лица, и не будет иметь значения, действует ли она от своего имени или от имени такого юридического лица. В конечном итоге с юридической точки зрения сделки, совершаемые с участием управляющей компании, совершаются самим юридическим лицом⁵.

В соответствии со статьей 779 Гражданского кодекса РФ по договору возмездного оказания услуг исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги.

Применение норм главы 39, в частности статьи 779 Гражданского кодекса РФ, определяющих договор воз-

мездного оказания услуг и порядок его заключения, может оказаться вполне обоснованным для целей регулирования отношений между Обществом и управляющей компанией. Так, Общество можно считать заказчиком услуг по управлению хозяйственной деятельностью Общества, а управляющую компанию исполнителем, обязующимся осуществить управление Обществом за установленную плату.

Учитывая универсальный характер договора возмездного оказания услуг, его применение для целей регулирования отношений между Обществом и управляющей компанией может оказаться весьма верным. При этом все же необходимо заметить, что договор возмездного оказания услуг по своей природе рассчитан на регулирование несколько иных гражданско-правовых отношений, отличных от управленческих.

Позиция об отнесении к договорам поручения, комиссии, агентирования соглашений о передаче полномочий является достаточно спорной и не может быть воспринята однозначно, так как не дает четкого обоснования единства предмета перечисленных договоров с соглашением о передаче полномочий. Указанные договоры поручения, комиссии, агентирования имеют предмет, содержащий обязательство по представлению интересов. Другими словами, если спроецировать положения указанных договоров на модель передачи полномочий, то можно понять управляющего как некоего посредника, выступающего в отношениях Общества с третьими лицами. Учитывая, что соглашение (договор) о передаче полномочий подчинен, в первую очередь, задачам управления, и имеет своим предметом обязательство по управлению Обществом, отнесение его к договорам поручения, комиссии, агентирования представляется не совсем верным.

Вообще, стоит отметить, что Гражданский кодекс РФ не содержит в себе отдельных положений, касающихся обязательств по управлению. Наиболее приближенным к указанной формулировке являются обязательства, возникающие из доверительного управления имуществом. В соответствии со статьей 1012 Гражданского кодекса РФ по договору доверительного управления имуществом одна сторона (учредитель управления) передает другой стороне (доверительному управляющему) на определенный срок имущество в доверительное управление, а другая сторона обязуется осуществлять управление этим имуществом в интересах учредителя управления или указанного им лица (выгодоприобретателя). Передача имущества в доверительное управление не влечет перехода права собственности на него к доверительному управляющему. Осуществляя доверительное управление имуществом, доверительный управляющий вправе совершать в отношении этого

³ Козлова Н.В. Правосубъектность юридического лица. М., 2005. С. 476.

⁴ Кулаков В.В. Обязательство и осложнения его структуры в гражданском праве России: монография. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2010. С. 256.

⁵ Сергиенко В.А., Овчинников А.Б. Договор между юридическим лицом и управляющей компанией (Новый тип договора?) // Экономическое правосудие на Дальнем Востоке России. - 2006. - №№5.

имущества в соответствии с договором доверительного управления любые юридические и фактические действия в интересах выгодоприобретателя. В качестве объекта доверительного управления, на основании статьи 1013 Гражданского кодекса РФ, могут быть предприятия и другие имущественные комплексы, отдельные объекты, относящиеся к недвижимому имуществу, ценные бумаги, права, удостоверенные бездокументарными ценными бумагами, исключительные права и другое имущество. При этом не могут быть самостоятельным объектом доверительного управления деньги, за исключением случаев, предусмотренных законом. Имущество, находящееся в хозяйственном ведении или оперативном управлении, не может быть передано в доверительное управление. Передача в доверительное управление имущества, находившегося в хозяйственном ведении или оперативном управлении, возможна только после ликвидации юридического лица, в хозяйственном ведении или оперативном управлении которого имущество находилось, либо прекращения права хозяйственного ведения или оперативного управления имуществом и поступления его во владение собственника по иным предусмотренным законом основаниям.

Таким образом, между Обществом и управляющей компанией вполне обоснованно может быть заключен договор доверительного управления имуществом. Однако относительно такой возможности ряд исследователей придерживается следующей точки зрения⁶. По их мнению, в качестве договора между Обществом и управляющей компанией не может выступать договор доверительного управления имуществом по тем основаниям, что закрепляемые таким договором обязательства в полной мере не соответствуют правоотношениям, возникающим между Обществом и управляющей компанией.

Так, при заключении договора доверительного управления имуществом правоотношения между Обществом и управляющей компанией ограничиваются кругом отношений по совершению юридически значимых действий с имуществом. Статья 1013 ГК РФ указывает в качестве объекта доверительного управления предприятия, имущественные комплексы, отдельные объекты, относящиеся к недвижимому имуществу, ценные бумаги, права, удостоверенные бездокументарными ценными бумагами, исключительные права и другое имущество. Ключевым в характеристике объекта доверительного управления является понятие имущество, которое ставит под вопрос осуществление управляющей

компанией таких значимых действий, как назначение на должность сотрудников Общества, представление интересов Общества в суде и так далее.

Возможность осуществления указанных действий предусматривается для единоличного исполнительного органа Общества на основании части 3 статьи 40 Федерального закона. Так единоличный исполнительный орган Общества вправе без доверенности действовать от имени Общества, в том числе представлять его интересы и совершать сделки; выдавать доверенности на право представительства от имени Общества, в том числе доверенности с правом передоверия; издавать приказы о назначении на должности работников Общества, об их переводе и увольнении, применять меры поощрения и налагать дисциплинарные взыскания; осуществлять иные полномочия, не отнесенные законодательством РФ или уставом Общества к компетенции общего собрания участников Общества, совета директоров (наблюдательного совета) Общества и коллегиального исполнительного органа Общества. В связи с этим, указанные полномочия как составная часть комплекса полномочий единоличного исполнительного органа Общества, должны передаваться управляющей компании, от чего заключение договора доверительного управления имуществом между Обществом и управляющей компанией может затруднить осуществление таких полномочий.

В связи с этим группа исследователей, придерживаясь точки зрения сложности применения договора доверительного управления имуществом к отношениям передачи полномочий единоличного исполнительного органа, считает наиболее правильным установление такой договорной модели между Обществом и управляющей компанией, в которую были бы включены элементы агентского договора и договора возмездного оказания услуг⁷. В соответствии с указанной моделью, управляющая компания должна выступать в качестве агента Общества в правоотношениях с третьими лицами. На основании статьи 1005 Гражданского кодекса РФ агентским договором признается договор, в соответствии с которым одна сторона (агент) обязуется за вознаграждение совершать по поручению другой стороны (принципала) юридические и иные действия от своего имени, но за счет принципала либо от имени и за счет принципала. По сделке, совершенной агентом с третьим лицом от имени и за счет принципала, права и обязанности возникают непосредственно у принципала.

⁶ Байраченко В.А. Управляющая компания в системе корпоративного управления // Корпоративные споры. – 2008... - №1. – С. 10 – 15.

⁷ Байраченко В.А. Управляющая компания в системе корпоративного управления. С. 10 – 15.

Включение элементов возмездного оказания услуг в указанную модель договорных отношений должно происходить с целью установления дифференциации между Обществом и управляющей компанией. Данная дифференциация в дальнейшем сможет помочь Обществу минимизировать налоговые риски⁸.

Из сказанного следует, что договор, закрепляющий передачу полномочий единоличного исполнительного органа управляющей компании, должен носить смешанный характер.

Таким образом, учитывая отсутствие в законодательстве РФ правовых норм, непосредственно регламентирующих отношения управления Обществом по средствам управляющей компании (управляющего), целесообразным со стороны Общества, передающего полномочия своего единоличного исполнительного органа, является заключение такого договора с управляющей компанией (управляющим), который позволил бы отразить всю совокупность правоотношений, возникающих в процессе взаимодействия Общества и управляющей компании (управляющего). Другими словами, Общество вправе выбрать смешанный по характеру договор с той целью, чтобы обезопасить свою хозяйственную деятельность от воздействия неблагоприятных факторов, связанных с недостаточным законодательным регулированием.

Так же, можно привести еще одну точку зрения по вопросу оформления возникающих правоотношений между Обществом и управляющей компанией. Учитывая тезис о том, что главным правовым документом, регулирующим деятельность Общества, является его устав, необходимо указать, что определяющим документом во взаимоотношении Общества и управляющей компании должен выступать устав Общества. Исключая формальный подход к отражению в уставе Общества информации о возможности передаче полномочий единоличного исполнительного органа управляющей компании, участники Общества должны включить в устав описание всех необходимых и важных моментов, касающихся как самого факта передачи полномочий, так и формы закрепления отношений с управляющей компанией (управляющим). В этой связи формальными станут уже не положения устава Общества, а договор между управляющей компанией и Обществом, который, таким образом, отойдет на второй план и станет средством реализации положений устава. Конечно, в этой связи целесообразно указать о том, что договор не должен противоречить положениям устава Общества.

На основании указанной точки зрения договорные отношения между Обществом и управляющей компанией могут быть закреплены путем составления достаточно простого по содержанию договора, к примеру, возмездного оказания услуг, в котором будут отражены лишь основные положения, касающиеся передачи полномочий единоличного исполнительного органа. Во многом, они могут дублировать собой положения статьи 42 Федерального закона, и тем самым сводиться лишь к констатации факта учрежденного в Обществе управления.

В итоге можно отметить наличие различных точек зрения в отношении вопроса о том, на основании какого договора должно происходить закрепление правоотношений между Обществом и управляющей компанией (управляющим). Как верно замечает Д.В. Ломакин, относительно правовой природы договора, заключаемого между управляющим и хозяйственным обществом, в юридической литературе нет единого мнения⁹.

Но все же, наиболее правильным было бы согласиться с той точкой зрения, в соответствии с которой договор между Обществом и управляющей компанией (управляющим) не должен быть ограничен рамками одного комплекса регламентирующих норм. Очевидно, что применительно к описываемым отношениям передачи полномочий договор не может быть просто договором на возмездное оказание услуг, так как в таком случае не будет отражена управленческая направленность отношений, или просто договором доверительного управления, так как в таком случае значительно ограничатся правомочия управляющей компании (управляющего) и по своей сути потеряется смысл передачи таких полномочий. Поэтому, в данном случае, договор не должен быть ограничен рамками какого-то определенного обязательства, а включать в себе условия, выгодные, в первую очередь, целям управления обществом с ограниченной ответственностью.

В результате можно сделать вывод о том, что договор на передачу полномочий единоличного исполнительного органа общества с ограниченной ответственностью управляющему представляет собой модель гражданско-правового договора, способного включить в себя ряд положений из отдельных обязательств.

⁸ Анциферов С.Е. Обзор судебной практики по налоговым спорам М., 2011. С. 12.

⁹ Ломакин Д.В. Корпоративные правоотношения: общая теория и практика ее применения в хозяйственных обществах. М., 2008. С. 511.

Библиография

1. Анциферов С.Е. Обзор судебной практики по налоговым спорам М., 2011. 12 с.
2. Байраченко В.А. Управляющая компания в системе корпоративного управления // Корпоративные споры, 2008. 10 с.
3. .
4. Дриголенко С.А. Обзор судебной практики по трудовым спорам. М., 2011. 215 с.
5. Козлова Н.В. Правосубъектность юридического лица. М.: Статут, 2005. 476 с.
6. .
7. Кулаков В.В. Обязательство и осложнения его структуры в гражданском праве России: монография. 2-е изд., перераб. и доп. М.: РАП, Волтерс Клувер, 2010. 256 с.
8. Ломакин Д.В. Корпоративные правоотношения: общая теория и практика ее применения в хозяйственных обществах. М.: Статут, 2008. 511 с.
9. Могилевский С.Д. Общество с ограниченной ответственностью: законодательство и практика его применения. М.: Статут, 2010. 421 с.
10. Новоселова Л. // Корпоративный юрист, 2007. 3 с.
11. Профессиональный комментарий к Федеральному закону “Об обществах с ограниченной ответственностью” (постатейный) / А.П. Зрелов, С.В. Алимирзоев, М.В. Трофимов и др.; под общ. ред. А.П. Зрелова и С.В. Алимирзоева. М.: Foros, 2010. 437 с.
12. Сергиенко В.А., Овчинников А.Б. Договор между юридическим лицом и управляющей компанией (Новый тип договора?) // Экономическое правосудие на Дальнем Востоке России. 2006. №№5.
13. Тихомиров М.Ю. Организация управления обществом с ограниченной ответственностью // Законодательство и экономика. 2010. N 8. С. 15 - 38.
14. Шиткина И.С. Холдинги. Правовой и управленческий аспекты. М.: Городец-издат, 2003. 368 с.

References (transliteration)

1. Antsiferov S.E. Obzor sudebnoy praktiki po nalogovym sporam M., 2011. 12 s.
2. Bayrachenko V.A. Upravlyayushchaya kompaniya v sisteme korporativnogo upravleniya // Korporativnye spory, 2008. 10 s.
3. Drigolenko S.A. Obzor sudebnoy praktiki po trudovym sporam. M., 2011. 215 s.
4. Kozlova N.V. Pravosub'ektnost' yuridicheskogo litsa. M.: Statut, 2005. 476 s.
5. Kulakov V.V. Obyazatel'stvo i oslozhneniya ego struktury v grazhdanskom prave Rossii: monografiya. 2-e izd., pererab. i dop. M.: RAP, Volters Kluver, 2010. 256 s.
6. Lomakin D.V. Korporativnye pravootnosheniya: obshchaya teoriya i praktika ee primeneniya v khozyaystvennykh obshchestvakh. M.: Statut, 2008. 511 s.
7. Mogilevskiy S.D. Obshchestvo s ogranichennoy otvetstvennost'yu: zakonodatel'stvo i praktika ego primeneniya. M.: Statut, 2010. 421 s.
8. Novoselova L. // Korporativnyy yurist, 2007. 3 s.
9. Professional'nyy kommentariy k Federal'nomu zakonu “Ob obshchestvakh s ogranichennoy otvetstvennost'yu” (postateynyy) / A.P. Zrelov, S.V. Alimirzoev, M.V. Trofimov i dr.; pod obshch. red. A.P. Zrelova i S.V. Alimirzoeva. M.: Foros, 2010. 437 s.
10. Sergienko V.A., Ovchinnikov A.B. Dogovor mezhdru yuridicheskim litsom i upravlyayushchey kompaniey (Novyy tip dogovora?) // Ekonomicheskoe pravosudie na Dal'nem Vostoke Rossii. 2006. №5.
11. Tikhomirov M.Yu. Organizatsiya upravleniya obshchestvom s ogranichennoy otvetstvennost'yu // Zakonodatel'stvo i ekonomika. 2010. N 8. S. 15 - 38.
12. Shitkina I.S. Kholdingi. Pravovoy i upravlencheskiy aspekty. M.: Gorodets-izdat, 2003. 368 s.