

## ГРАЖДАНСКОЕ И КОММЕРЧЕСКОЕ ПРАВО

О. А. Макарова\*

### СОСТОЯНИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О КОММЕРЧЕСКИХ ОРГАНИЗАЦИЯХ И ПЕРСПЕКТИВЫ ЕГО РАЗВИТИЯ В СВЕТЕ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ГК РФ

Российское законодательство о коммерческих юридических лицах сформировалось в 90-е годы прошлого века. Для каждой организационно-правовой формы коммерческих организаций в соответствии с нормами ГК РФ был принят соответствующий федеральный закон. Такой вариант законодательного регулирования заимствован из немецкого законодательства, где в отношении обществ с ограниченной ответственностью, АО и производственных кооперативов действуют специальные отдельные законы. Таким образом, на сегодняшний день сложилась следующая ситуация:

- правовое положение товариществ (полного и на вере) определено нормами ГК РФ;
- правовое положение ООО определено Федеральным законом от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» (далее — Закон «Об ООО»);<sup>1</sup>
- правовое положение АО определено Федеральным законом от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» (далее — Закон «Об АО»);<sup>2</sup>
- в отношении производственных кооперативов действует Федеральный закон от 8 мая 1996 г. № 41-ФЗ «О производственных кооперативах» (далее — Закон «О производственных кооперативах»);<sup>3</sup>
- правовое положение унитарных предприятий определено Федеральным законом от 14 ноября 2002 г. № 161-ФЗ «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях».<sup>4</sup>

При имеющемся законодательном регулировании коммерческих организаций существуют следующие проблемы.

**Соотношение ГК РФ и специальных федеральных законов.** Действующий ГК РФ содержит не только общие положения о юридических лицах, выделяя коммерческие и некоммерческие организации, но и положения, касающиеся отдельных организационно-правовых форм, которые дублируются в специальных федеральных законах.

---

\* Макарова Ольга Александровна — канд. юрид. наук, доцент, Санкт-Петербургский государственный университет.

© О. А. Макарова, 2013

E-mail: moatmoa@mail.ru

<sup>1</sup> СЗ РФ. 1998. № 7. Ст. 785.

<sup>2</sup> Там же. 1996. № 1. Ст. 1.

<sup>3</sup> Там же. № 20. Ст. 2321.

<sup>4</sup> Там же. 2002. № 48. Ст. 4746.

Например, в отношении ООО ГК РФ содержит общие положения об ООО (ст. 87 ГК РФ), определяет, кто является участниками ООО (ст. 88 ГК), порядок его учреждения (ст. 89 ГК), порядок формирования уставного капитала, управление в ООО (ст. 91 ГК), а также порядок перехода доли и выхода участника (ст. 93, 94 ГК). Аналогичные положения включены в ГК РФ в отношении АО (общие положения, содержание устава, формирование уставного капитала, правление, ограничение на выпуск ценных бумаг и выплату дивидендов акционерного общества). Кроме того, параграф 2 главы 4 ГК РФ (Юридические лица) содержит общие положения о хозяйственных товариществах и обществах (ст. 66–68 ГК). При этом ГК РФ отсылает к нормам специальных федеральных законов.

Такое законодательное регулирование приводит, во-первых, к ненужному и неоправданному дублированию: получается, что одни и те же вопросы урегулированы и в ГК РФ, и в специальных федеральных законах. Во-вторых, это приводит к противоречиям (коллизиям) между федеральными законами и нормами ГК РФ. Можно привести множество примеров таких коллизий (особенно их много между акционерным законом и ГК РФ).

Проект Федерального закона «О внесении изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации»<sup>5</sup> данную ситуацию не решает, так как сохраняет заложенный в 90-е годы подход: нормы ГК РФ и принятые в соответствии с ними федеральные законы. Более того, из-за включения понятия «корпорация» в ГК РФ добавляются еще и новые нормы, касающиеся общих положений о корпорации, прав и обязанностей участников (членов) корпораций, особенностей управления корпорацией.

Представляется, что законодательное регулирование любых отношений — не только возникающих в связи с деятельностью коммерческих организаций — должно быть оптимальным, исключаящим или, по крайней мере, сводящим к минимуму противоречия в их регулировании. Как этого можно достичь применительно к регулированию коммерческих организаций?

Первый вариант — увеличить количество норм о коммерческих организациях в самом ГК РФ, иными словами, пойти по «итальянскому» пути, когда правовое положение коммерческих организаций определено ГК. Соответственно, нормы федеральных законов о коммерческих организациях включаются в ГК РФ, а на основании уже ГК РФ принимаются специальные законы, касающиеся особенностей правового положения коммерческих организаций в отдельных сферах (банковской, страховой, инвестиционной и др.).

Второй вариант — наоборот, сократить количество норм о коммерческих организациях, содержащихся в ГК РФ, в результате чего ликвидировать дублирование ГК РФ и специальных федеральных законов о коммерческих организациях. ГК РФ должен содержать нормы, определяющие общие положения о юридических лицах: понятие, виды юридических лиц, требования к наименованию и месту нахождения. Особенности же правового положения отдельных организационно-правовых форм коммерческих юридических лиц следует определять специальными законами. Такой подход заложен немецким законодательством. Гражданское уложение Германии содержит только общие положения о юридических лицах. Торговое уложение Германии определяет правовое положение только товариществ, и лишь называет коммерсанта в силу организационно-правовой формы, под которым имеются в виду торговые общества.<sup>6</sup>

<sup>5</sup> Опубликован 14 сентября 2011 г. на сайте «Российской газеты» ([rg.ru/2011/09/14/gk-izm-site-dok.html](http://rg.ru/2011/09/14/gk-izm-site-dok.html)).

<sup>6</sup> *Торговое уложение Германии. Закон об акционерных обществах. Закон об обществах с ограниченной ответственностью. Закон о производственных и хозяйственных кооперативах.* М., 2005.

**Характеристика законов о коммерческих организациях.** Прежде всего, необходима определенная унификация законодательных актов о коммерческих организациях. Примером своего рода унификации может служить Федеральный закон от 19 июля 2009 г. № 205-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее — Закон № 205-ФЗ),<sup>7</sup> получивший название «антирейдерского».

Что было предусмотрено данным Законом? Во-первых, установлен одинаковый для всех коммерческих организаций (кроме унитарных предприятий) порядок разрешения корпоративных споров. Во-вторых, регламентирован одинаковый порядок оспаривания участниками хозяйственных обществ (акционерами), а также членами производственных кооперативов решений всех органов управления коммерческой организации — общего собрания, наблюдательного совета (совета директоров), исполнительного органа. В-третьих, перечислены одинаковые обстоятельства, любое из которых является основанием для отказа в удовлетворении требований о признании крупной сделки, а также сделки с заинтересованностью, совершенных с нарушением предусмотренных законом требований к ней, недействительными.

Вместе с тем после принятия Закона № 205-ФЗ остались некоторые разночтения между Законом «Об АО» и Законом «Об ООО». Например, согласно ст. 43 Закона «Об ООО» «участник ООО вправе оспорить решение общего собрания, а также решение совета директоров (наблюдательного совета), единоличного исполнительного органа общества, коллегиального исполнительного органа общества или управляющего, принятое с нарушением требований Федерального закона, иных правовых актов РФ, устава общества и нарушающее права и законные интересы участника общества». В соответствии с Законом «Об АО» акционер вправе оспорить решение общего собрания, совета директоров (наблюдательного совета). Согласно п. 3 ст. 70 Закона «Об АО» «к условиям и порядку обжалования решения коллегиального исполнительного органа общества (правления, дирекции) применяются положения п. 6 ст. 68 Федерального закона». Вправе ли акционер оспаривать решение единоличного исполнительного органа, управляющей организации или управляющего?

В Постановлении Пленума ВАС от 18 ноября 2003 г. № 19 «О некоторых вопросах применения Федерального закона “Об акционерных обществах”» отмечается, что «решение исполнительного органа АО (единоличного или коллегиального) может быть оспорено в судебном порядке путем предъявления иска о признании его недействительным, если принятое решение не отвечает требованиям закона и иных нормативных правовых актов и нарушает права и охраняемые законом интересы акционера».<sup>8</sup> Но в Постановлении Пленума ВАС не сказано о возможности оспаривания акционером решения управляющей компании (управляющего).

Наконец, если по Закону № 205-ФЗ унифицирован срок исковой давности для оспаривания решений органов управления АО и производственных (в том числе и сельскохозяйственных) кооперативов, который составляет три месяца, то для ООО данный срок составляет не три, а два месяца со дня, когда участник ООО узнал или должен был узнать о принятом решении и об обстоятельствах, являющихся основанием для признания его недействительным.

Унификация законодательства о хозяйственных обществах может осуществляться путем принятия единого закона, заменяющего Закон «Об ООО» и Закон «Об АО».

<sup>7</sup> СЗ РФ. 2009. № 29. Ст. 3642.

<sup>8</sup> Официальные документы. 2004. № 1.

Первый официально опубликованный проект Федерального закона «О внесении изменений в ГК РФ» предусматривал принятие именно единого закона о хозяйственных обществах.

Примером унифицированного законодательства о коммерческих обществах может служить Коммерческий кодекс Франции 2000 г., соответствующие статьи которого содержат общие для всех коммерческих товариществ (обществ) положения, а другие статьи — особенности товарищества с ограниченной ответственностью и акционерного товарищества (общества) и его разновидностей (упрощенного типа, АО с единственным акционером, АО с участием работников).<sup>9</sup>

В унифицированном законе о хозяйственных (коммерческих) обществах могут содержаться общие положения, одинаковые для обществ с ограниченной ответственностью и акционерных обществ, а также положения, учитывающие особенности каждого из видов хозяйственных обществ. В принципе принятие такого единого закона в будущем вполне возможно.

При этом не следует распространять на ООО те положения, которые применяются для АО. Например, ныне действующий Закон «Об ООО» регламентирует для ООО такую же систему управления, которая установлена для АО, хотя некоторые положения Закона являются в этой части диспозитивными. ООО — эта форма предпринимательской деятельности, рассчитанная в основном для ведения малого (в том числе и микропредприятия) и среднего бизнеса. Поэтому в ООО должна существовать простая система управления: общее собрание участников и управляющие (управляющий), в определенных случаях — наблюдательный совет, контролирующий деятельность управляющих.

Вместе с тем окончательный согласованный проект ГК РФ отказывается от единого закона о хозяйственных обществах и сохраняет существующее положение: Закон «Об АО» и Закон «Об ООО». При этом и тот, и другой законы требуют существенных изменений. В каких направлениях следует проводить изменения?

Во-первых, в постепенном переходе от императивного регулирования к диспозитивному, во-вторых, в переходе от «жесткого» регулирования к «мягкому» регулированию. При этом необходимы определенный баланс (соотношение) как императивного и диспозитивного регулирования, так и «жесткого» и «мягкого» регулирования.

Что касается первого (*императивные — диспозитивные нормы*), то ныне действующий Закон «Об АО» содержит в основном императивные нормы и не оставляет простора для выбора варианта поведения, выбора варианта управления АО. Единственный пока положительный пример в данном вопросе — это разрешение «тупиковых» ситуаций при образовании (прекращении) единоличного исполнительного органа АО, когда закон содержит императивные нормы, регулирующие данную ситуацию, но допускает, что иные последствия такой ситуации могут быть предусмотрены уставом, а также акционерным соглашением (ст. 69 ФЗ «Об АО»).

Проект ГК РФ также делает шаг в сторону диспозитивного регулирования. Если для публичных АО ГК РФ императивно устанавливает структуру управления, а также императивно определяет те требования, которым публичное общество должно отвечать, то для непубличных АО предусматривается возможность выбора структуры управления, возможность передачи некоторых вопросов из компетенции общего собрания

---

<sup>9</sup> Коммерческий кодекс Франции. М., 2008.

в компетенцию наблюдательного совета или коллегиального исполнительного органа, а также возможность самостоятельно определять требования к количественному составу, порядку формирования и проведения заседаний наблюдательного совета и (или) коллегиального исполнительного органа общества.

При этом необходимо определенное соотношение императивного и диспозитивного регулирования. Представляется, что регулирование деятельности хозяйственных обществ может быть императивным только в тех случаях, когда затрагиваются публичные интересы, интересы неопределенного круга потенциальных инвесторов и акционеров. Например, для ОАО это требование по раскрытию информации, требования, предъявляемые к структуре управления. Чем в меньшей степени затрагиваются публичные интересы, тем в большей степени регулирование может быть диспозитивным, оставляющим простор для договорного регулирования отношений между участниками и акционерами.

Что касается соотношения *жесткого — мягкого регулирования*, т. е. соотношения регулирования на уровне законов и на уровне внутренних документов, добровольно принимаемых в организации правил поведения, то здесь необходим переход от жесткого регулирования к мягкому. Закон должен определять лишь общие требования, общие правила, не устанавливая детальной регламентации и оставляя ее на усмотрение самой организации.

Отсюда — возрастание роли внутренних документов, а также возрастание роли договорного регулирования отношений.

Среди внутренних документов основная роль принадлежит уставу организации. Не рассматривая вопрос о природе устава организации, следует обратить внимание на ту проблему, которую выявила практика по составлению уставов коммерческих организаций: уставы становятся переписанным законом. Понятно, что каждый закон определяет, какие именно положения должен содержать устав, и уставы пишутся именно исходя из такого требования законов. В связи с этим было бы оправданно разработать Примерные уставы, Примерные учредительные договоры, которым учредители будут следовать. Если они включают в устав положения, отличающиеся от примерного устава, это специально оговаривается. Может быть разработано несколько вариантов Примерного устава, чтобы учредители могли выбрать тот вариант, который в большей степени отвечает их интересам. При разработке примерных уставов отпадает вопрос в необходимости правовой экспертизы документов.

Вместе с тем устав как документ, представляющий организацию вовне, должен отражать специфику данной организации с точки зрения структуры управления, компетенции органов управления, сроков их полномочий, совершения отдельных сделок. При развитии диспозитивного регулирования роль и значение уставов, безусловно, возрастает. Точно так же возрастают роль и значение внутренних документов (положений, регламентов и др.), принимаемых в организации и регулирующих отдельные вопросы деятельности органов управления, взаимоотношения с акционерами (участниками) в вопросах предоставления информации, выплаты дивидендов и др.

Наконец, «мягкое» регулирование — это не только регулирование на уровне внутренних документов, но и регулирование в рамках договоров между акционерами (участниками).

Проект ГК РФ включает специальную статью (ст. 67-2 ГК РФ), касающуюся корпоративного договора, и решает те вопросы, которые возникли после включения в Закон

«Об АО» статьи об акционерных соглашениях и соответствующих положений в Закон «Об ООО». В частности, это вопросы, касающиеся соотношения акционерного соглашения (корпоративного договора) и императивных норм законов, устанавливающих структуру управления АО (ООО). На этот счет проект ГК предусматривает, что корпоративный договор не может:

- обязывать его участников голосовать в соответствии с указаниями органов общества, по поводу акций (долей в уставном капитале) которого заключен этот договор;
- определять структуру органов общества и их компетенцию, за исключением случаев, когда правила ГК или законов о хозяйственных обществах допускают их изменение уставом общества.

Нарушение корпоративного договора может являться основанием для признания недействительным решений органов хозяйственного общества по иску стороны данного договора только в том случае, когда сторонами корпоративного договора являются все участники хозяйственного общества, а признание решения органа недействительным не нарушает права и охраняемые законом интересы третьих лиц.

Определяя соотношение акционерного соглашения и положений устава, проект ГК предусматривает, что «стороны корпоративного договора не вправе ссылаться на его недействительность в связи с его противоречием положениям устава хозяйственного общества».

**О товариществах.** Как известно, хозяйственные товарищества (полное и коммандитное) являются во всех правовых системах исторически первой организационно-правовой формой ведения бизнеса, в которой роль играют именно лица и их участие в таком объединении. С развитием экономических отношений товарищества уступают место таким организационно-правовым формам, как общества с ограниченной ответственностью и акционерные общества. Вместе с тем в современных условиях есть основания говорить о возрождении именно товариществ. Это «возрождение» происходит в результате появления таких форм ведения бизнеса, которые сочетают черты товарищества и общества с ограниченной ответственностью, — так называемые партнерства с ограниченной ответственностью. Такая форма осуществления предпринимательской деятельности известна Японии, где в 2006 г. был принят Закон о партнерствах с ограниченной ответственностью. Их особенность заключается в том, что с точки зрения управления используется модель полного товарищества: все товарищи (партнеры) участвуют в управлении и ведении дел партнерства. С точки зрения ответственности товарищей, а также перехода долей в складочном капитале действуют нормы, аналогичные нормам об обществах с ограниченной ответственностью.

Как известно, с 1 июля 2012 г. вступил в силу ФЗ «О хозяйственных партнерствах», в соответствии с которым хозяйственное партнерство также является образцом модифицированного полного товарищества и общества с ограниченной ответственностью.

Полные товарищества могут являться формой для осуществления профессиональной деятельности лицами свободных профессий, к которым относятся адвокаты, врачи, ветеринары, художники, журналисты, режиссеры, дизайнеры, переводчики, преподаватели, налоговые советники, эксперты, инженеры, архитекторы и др. Для этого необходимо либо внесение соответствующих дополнений в ГК РФ в части регламентации профессионального партнерства, либо принятие специального федерального закона. Аналогом такого закона может служить Закон Германии о партнерствах (PartGG) от 25 июля 1994 г. с изменениями, внесенными Законом о реформе торгового права от

22 июня 1998 г. Согласно § 1 этого Закона партнерство — это «товарищество, в которое объединяются лица свободных профессий для осуществления своей профессиональной деятельности».

Партнерство не является коммерсантом в смысле торгового кодекса и находится с точки зрения его статуса между товариществами гражданского права и полным товариществом. Оно является товариществом, но не торговым. «Закон о партнерствах» ограничивается регулированием основных характерных для партнерства структурных принципов, а в остальном объявляет применимым целый ряд норм о полном товариществе.

Возникновение партнерства, как и полного товарищества, осуществляется в два этапа: во внутренних отношениях с момента заключения договора о партнерстве, во внешних отношениях оно становится действительным с момента внесения в регистр партнерств. Реестр партнерств является новым и специально разработанным для партнерств реестром, который наряду с торговым реестром ведется в участковых судах.

Участниками партнерства могут быть только физические лица, которые являются участниками свободных профессий согласно § 1 Закона о партнерстве. Партнерство является единственно строго персонифицированной организационно-правовой формой, поэтому его участником может быть, к примеру, аудитор, а не аудиторское ООО и партнерство.

Партнерство должно иметь совместную цель (предмет). Она может заключаться только в занятии свободной профессией согласно § 1 Закона о партнерстве. Партнерство является совместным предпринимательским товариществом по занятию профессиональной деятельностью.

Развитие может иметь и такая форма ведения бизнеса, как командитное товарищество (товарищество на вере). Представляется, что прежде всего необходимо внести изменения в действующий ГК РФ в части порядка учреждения командитного товарищества. Учредительный договор должны подписывать все участники товарищества на вере: и полные товарищи, и вкладчики (командитисты) (ст. 83 ГК РФ). Такой порядок предусмотрен зарубежным законодательством и был предусмотрен дореволюционным российским законодательством.

Кроме того, возможно сочетание командитного товарищества и АО в такой форме, как акционерная командита, или командитное товарищество на акциях, известное немецкому и французскому законодательству.

Что касается **производственных кооперативов**, то по сравнению с ООО и АО эта форма ведения бизнеса в России непопулярна. В Едином государственном реестре юридических лиц на 1 января 2013 г. значится 18 038 производственный кооператив против 3 603 440 ООО и 170 770 АО (включая открытые и закрытые АО).<sup>10</sup> Вместе с тем непопулярность этой формы не имеет какого-либо четкого объяснения. Закон «О производственных кооперативах» достаточно диспозитивный, позволяющий достаточно свободно регулировать отношения внутри производственного кооператива. Сам же производственный кооператив является коммерческой организацией, работающей наравне с ООО и АО. Более того, следует назвать определенные черты производственного кооператива, которые делают эту форму более привлекательной для осуществления предпринимательской деятельности, чем АО и ООО.

---

<sup>10</sup> Сайт Федеральной налоговой службы РФ — [nalog.ru](http://nalog.ru).

Во-первых, производственный кооператив — это прежде всего добровольное объединение граждан, а не капиталов. Основу производственного кооператива составляют членские отношения, которые определяют и право участия в управлении кооперативов, и право на получение доли распределяемой прибыли кооператива.

Во-вторых, производственный кооператив основывается на личном трудовом и ином участии своих членов. Участие в деятельности кооператива является обязательным для всех его членов. Оно может выражаться в разных формах: трудовое участие или «финансовое участие», но в любом случае оно обязательно. При этом, подчеркивая трудовой элемент в производственном кооперативе, Закон «О производственных кооперативах» устанавливает, что число членов кооператива, внесших паевой взнос, участвующих в деятельности кооператива, но не принимающих личного трудового участия (финансовые участники), не может превышать 25 % числа от членов кооператива, которые участвуют своим трудом в его деятельности.

В-третьих, производственный кооператив является объединением граждан. Его членами могут быть граждане РФ, достигшие возраста 16 лет. Наравне с гражданами РФ членами производственного кооператива могут быть иностранные граждане и лица без гражданства.

Вместе с тем ГК РФ и Закон «О производственных кооперативах» допускают участие в деятельности кооператива юридических лиц. Однако это возможно только тогда, когда участие юридического лица будет прямо предусмотрено уставом кооператива.

Кооператив отвечает по своим обязательствам всем принадлежащим ему на праве собственности имуществом. Члены кооператива несут по его обязательствам субсидиарную ответственность в размере, определяемом в порядке, предусмотренном уставом кооператива (ст. 13 Закона «О производственных кооперативах»).

Для кооперативов характерно самоуправление, иными словами, только члены кооператива участвуют в управлении его делами, только члены кооператива входят в органы управления кооператива, следовательно, обособления управления от членов кооператива не происходит.

Кроме того, Закон «О производственных кооперативах» не устанавливает обязательные требования к минимальному размеру паевого фонда, не ограничивает круг вопросов, относящихся к компетенции общего собрания членов кооператива, не ограничивает максимальное число членов кооператива (в отличие от ООО, где установлено максимальное количество участников).

Таким образом, развитие законодательства о коммерческих организациях должно идти в направлении оптимизации регулирования, исключения дублирования и противоречий, в условиях баланса диспозитивного и императивного регулирования, в создании благоприятных условий для появления и существования различных форм ведения бизнеса.

Статья поступила в редакцию 28 сентября 2012 г.