

КОММЕНТАРИЙ К СТАТЬЕ 174 ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РФ

Статья 174. Последствия нарушения представителем или органом юридического лица условий осуществления полномочий либо интересов представляемого или интересов юридического лица

1. Если полномочия лица на совершение сделки ограничены договором или положением о филиале или представительстве юридического лица либо полномочия действующего от имени юридического лица без доверенности органа юридического лица ограничены учредительными документами юридического лица или иными регулирующими его деятельность документами по сравнению с тем, как они определены в доверенности, в законе либо как они могут считаться очевидными из обстановки, в которой совершается сделка, и при ее совершении такое лицо или такой орган вышли за пределы этих ограничений, сделка может быть признана судом недействительной по иску лица, в интересах которого установлены ограничения, лишь в случаях, когда доказано, что другая сторона сделки знала или должна была знать об этих ограничениях.

2. Сделка, совершенная представителем или действующим от имени юридического лица без доверенности органом юридического лица в ущерб интересам представляемого или интересам юридического лица, может быть признана судом недействительной по иску представляемого или по иску юридического лица, а в случаях, предусмотренных законом, по иску, предъявленному в их интересах иным лицом или иным органом, если другая сторона сделки знала или должна была знать о **явном ущербе** для представляемого или для юридического лица либо имели место обстоятельства, которые свидетельствовали о сговоре либо об иных совместных действиях представителя или органа юридического лица и другой стороны сделки в ущерб интересам представляемого или интересам юридического лица.

Комментарий:

1. **Ограничения в осуществлении полномочий.** Пункт 1 ст.174 ГК устанавливает правила об оспаривании сделок, совершенных представителем (или единоличным исполнительным органом юридического лица) с нарушением ограничений, которые установлены во внутренних отношениях между таким представителем (органом) и представляемым.

1.1. **Внешняя и внутренняя стороны представительства.** Не вдаваясь здесь в анализ проблемы отнесения или неотнесения единоличного исполнительного органа (далее – директора) юридического лица к категории представительства, отметим, что как в случае с обычным представителем, действующим на основании закона, доверенности или в силу обстановки, так и в случае с директором возникает два уровня правовых эффектов. Первый – это внутренние отношения между представителем (директором) и представляемым. Эти отношения составляют правовую основу их взаимодействия, определяют причину того, что одно лицо выступает в обороте от имени другого, и определяют относительные взаимные права и обязанности сторон. Например, лицо может выполнять функции представителя в связи с исполнением своих трудовых обязанностей перед работодателем, исполнением обязательств из договора поручения, агентского договора или договора простого

товарищества. Второй уровень правовых эффектов – это внешняя сторона представительства, формирование у третьих лиц представления о наличии полномочий на совершение сделки. Такой внешний эффект создает доверенность, положения закона о полномочиях или соответствующая обстановка.

1.2. Внутренние ограничения свободы осуществления полномочий. В ряде случаев гражданско-правовой или трудовой договор между представляемым и представителем, внутренние документы юридического лица, регулирующие деятельность тех или иных его сотрудников (например, положение о филиале в отношении компетенции и функций директора филиала), а также учредительные или иные документы, регулирующие внутренние отношения между директором и руководимым им юридическим лицом, могут содержать те или иные ограничения на осуществление полномочий, не отраженные во внешней стороне представительства (доверенности, полномочиях, установленных в законе, или следующих из обстановки).

Так, например, в договоре поручения может быть указано на то, что поверенный обязан совершить сделку на сумму не более 10 млн. рублей, но в выданной ему доверенности это ограничение не отражено. Такие же ограничения без зеркального их отражения в доверенности могут быть установлены и в положении о филиале в отношении полномочий директора филиала.

Другой пример: в уставе организации может быть установлено, что директору запрещено совершать сделки по продаже недвижимости от имени организации без предварительного согласования с другим органом управления организации (например, общим собранием участников ООО). Подобные же ограничения могут согласно прямому указанию в п.1 ст.174 ГК быть установлены и в иных регулирующих деятельность директора внутренних документах (например, в положении о президенте компании и т.п.). Эти ограничения оказываются внутренними, так как во вне полномочия директора определяются в законе и за рядом изъятий, установленных в законе, ничем не ограничены.

Подобные «внутренние» ограничения не являются ограничением полномочий, так как полномочия являются проявлением внешней стороны представительства. *Полномочия* представителя по доверенности определяются в доверенности, а; полномочия же директора определяются положениями корпоративного законодательства. Соответственно, речь идет о внутренних обязательственных, корпоративных или трудовых ограничениях в отношении прав и обязательств, связывающих представителя и представляемого, а не ограничениях в предоставленных полномочиях.

В этом плане название статьи в большей степени отражает суть этой ситуации, чем само содержание п.1 ст.174 ГК. В названии статьи говорится о *нарушении условий осуществления полномочий*, и эта терминология вполне корректна. В гипотезе же нормы п.1 ст.174 ГК указывается на *ограничение полномочий*, что не очень соответствует правовой логике. Если бы речь шла об ограничении самих полномочий, объяснить тот факт, что сделка, совершенная представителем с нарушением таких ограничений, действительна и связывает представляемого самим фактом ее совершения и может им быть лишь оспорена при соблюдении ряда дополнительных условий, было бы сложно.

1.3. Соотношение с правилами ст.183 ГК. Как известно, в силу ст.183 ГК сделка, совершенная лицом, который действовал без полномочий или *превысил свои полномочия*, не связывает представляемого и считается совершенной от имени лжепредставителя. И это вполне оправдано, так как здесь ограничения представителя были отражены во внешней стороне представительства – в самой доверенности или в законе. Соответственно, контрагент по такой сделке должен испытывать все последствия своей невнимательности при определении объема полномочий представителя, а представляемый не должен нести бремя подачи каких-либо исков для констатации отсутствия связанности совершенной сделкой.

Поэтому если, например, директор филиала или иной сотрудник компании совершает от ее имени сделку без наличия доверенности или с превышением полномочий,

ограниченных в ней, и при этом полномочия на совершение такой сделки не следуют из обстановки, к такой сделке положения п.1 ст.174 ГК не применяются, а применяются положения ст.183 ГК. См. в частности: Постановление Президиума ВАС РФ от 16.09.1997 N 435/96.

В тех же случаях, когда ограничения не отражены во внешней стороне представительства, а носят лишь «внутренний» характер, право пытается защищать разумные ожидания добросовестного контрагента (или стороны, которой была адресована односторонняя сделка) и поэтому оно объявляет такую сделку действительной, связывающей представляемого и позволяет последнему аннулировать такую сделку только в судебном порядке и только при доказанной недобросовестности контрагента.

Именно в этом отражена логика различного регулирования, казалось бы, схожих ситуаций, попавших в рамки ст.183 ГК и п.1 ст.174 ГК.

Иначе говоря, логика появления нормы п.1 ст.174 ГК и исключение применения ст.183 ГК в описанных случаях в целом понятна. Тем не менее, нельзя не признать, что решение российского законодателя провести указанную дифференциацию небесспорно. В литературе нередко звучит критика такого подхода. Вполне мыслимо альтернативное решение, известное многим зарубежным правовым порядкам: если доказано, что контрагент знал или не мог не знать о том, что представитель нарушает некоторые ограничения, установленные представляемым, и при этом представляемый не одобрил такую сделку, последняя просто не считается совершенной от имени представляемого. Иначе говоря, суть такого решения в том, что применительно к такой ситуации действует тот же подход, что и в случае традиционного превышения полномочий.

В защиту российского решения можно привести следующий аргумент: вариант оспоримости сделки, совершенной с нарушением внутренних ограничений, обеспечивает большую стабильность оборота. Пропуск срока давности снимает риск оспаривания. Если бы в такой ситуации применялась бы ст.183 ГК, возражение о незаключенности договора от имени представляемого могло бы быть выдвинуто когда угодно.

Иначе говоря, есть аргументы как в пользу, так и против реализованного в ГК решения.

1.4. Применимость к полномочиям в силу обстановки. Указание в п.1 ст.174 ГК случая, когда некие договоры устанавливают ограничения на осуществление полномочий, но внешняя сторона представительства проявляется в формировании обстановки, вызывает определенные сложности. Дело в том, что для признания наличия полномочий в силу обстановки необходимо не только возникновение видимости наличия полномочий для третьих лиц и несение представляемым риска возникновения такой видимости, но и добросовестное неведение контрагента (стороны, которой адресована односторонняя сделка) о реальном отсутствии полномочий. Если контрагент недобросовестен, он не может претендовать на применение доктрины полномочий в силу обстановки. Иначе говоря, в такой ситуации недобросовестность контрагента исключает саму возможность защиты видимости полномочий, и совершенная сделка не связывает представляемого. Допустим, что в трудовом договоре с сотрудником последнему запрещается совершать от имени организации те или иные сделки. Если в конкретных обстоятельствах третье лицо могло разумно полагаться на наличие у сотрудника полномочий такую сделку совершить, и соблюдаются иные условия применения доктрины полномочий в силу обстановки, такая сделка считается совершенной от имени организации. Но если контрагент знал или должен был знать о том, что сотрудник не допущен организацией до совершения такой сделки и не наделен полномочиями ее совершить, то он не может апеллировать к доктрине полномочий в силу обстановки, так как не соблюдается критерий добросовестности контрагента, без наличия которого защита доверия видимости полномочий не осуществляется. Соответственно, такая сделка не является оспоримой, она не считается совершенной от имени организации, если только организация не одобрит такую сделку впоследствии (ст.183 ГК).

Иначе говоря, здесь, казалось бы, нет необходимости оспаривания сделки по правилам п.1 ст.174 ГК. А если так, то встает вопрос, о какой ситуации говорит норма п.1 ст.174 ГК, когда указывает на случай установления внутренних ограничений в отношении свободы осуществления тех полномочий, которые для третьих лиц вытекают из обстановки. Получается, что комментируемая норма допускает, что наличие обстановки, дающей третьим лицам основания полагаться на видимость полномочий, может сочетаться с недобросовестностью контрагента: такая сделка будет считаться совершенной с недобросовестным контрагентом от имени представляемого и может быть лишь им оспорена в судебном порядке

Эта проблема не возникает в тех странах, в которых нарушение «внутренних» ограничений при недобросовестности контрагента влечет не оспоримость совершенной сделки, а автоматическое признание ее не совершенной от имени представляемого. Но в условиях, когда в российском праве положение ст.183 ГК сочетается с нормой п.1 ст.174 ГК, вопрос становится достаточно проблематичным.

Можно предположить следующее решение, основанное на буквальном толковании п.1 ст.174 ГК. Эта норма говорит об ограничениях, установленных в отношении полномочий представителя. Иначе говоря, гипотеза данной нормы предполагает наличие каких-либо внутренних отношений представителя с представляемым (например, трудовые, договорные и т.п.). Нельзя ограничить осуществление полномочий лица, которое вовсе не известно представляемому.

Соответственно, если а) лицо, совершившее сделку от имени представляемого, вообще не было наделено какими-либо полномочиями и не было никак связано с представляемым, б) для третьих лиц по вине представляемого сложилась видимость наличия у такого лица полномочий, но при этом в) контрагент знал или заведомо не мог не знать об их реальном отсутствии, речь идет о невозможности применения доктрины полномочий в силу обстановки, и такая сделка не будет считаться совершенной от имени представляемого (ст.183 ГК) и необходимости оспаривания сделки нет.

Но если речь идет о том, что а) лицо имеет какие-то договорные отношения с представляемым (гражданско-правовые или трудовые), б) в рамках этих отношений были установлены некие «внутренние» ограничения в отношении полномочий на совершение определенных сделок, в) среднестатистический контрагент мог бы полагаться на видимость полномочий такого лица, но г) конкретный контрагент был осведомлен об ограничениях или заведомо не мог не знать о них, то имеет место ситуация, подпадающая под сферу действия правила п.1 ст.174 ГК: сделка, совершенная таким лицом от имени представляемого, связывает представляемого, но может быть им оспорена.

Здесь можно проследить параллель с действующей редакцией п.2 ст.51 ГК. Если человек, совершивший сделку от имени юридического лица, фигурировал в ЕГРЮЛ в качестве директора такой организации, но на самом деле таковым не был, полагаться на данные реестра может только добросовестный контрагент. Если контрагент знал или не мог не знать об отсутствии у этого человека статуса директора, то он не может полагаться на данные ЕГРЮЛ, и совершенная с таким человеком сделка не связывает юридическое лицо. В данном случае применяется ст.183 ГК (п.122 Постановления Пленума ВС РФ от 23 июня 2015 года №25). Если же сделку совершил законно назначенный директор, который тем не менее нарушил ограничения, установленные в уставе, такая сделка связывает юридическое лицо, такая сделка при недобросовестности контрагента может быть лишь оспорена.

1.5. Недобросовестность контрагента или лица, в отношении которого совершена односторонняя сделка. Ключевым условием удовлетворения иска об оспаривании сделки по правилам п.1 ст.174 ГК является доказанность того, что другая сторона сделки (лицо, в отношении которого совершена односторонняя сделка) знала или должна была знать о наличии соответствующих «внутренних» ограничений свободы осуществления полномочий. Если соответствующая сторона добросовестна, сделка не может быть оспорена. При этом добросовестность этого лица презюмируется, обратное

должно быть доказано лицом, оспаривающим сделку (п.22 Постановления Пленума ВС РФ от 23 июня 2015 года №25).

Де-факто п.1 ст.174 ГК устанавливает одно из проявлений более широкой доктрины недобросовестного вторжения в чужие договорные (корпоративные или иные относительные) правоотношения. Российский закон знает целый ряд иных подобных примеров, когда может быть оспорена сделка, которую одна из сторон не была вправе совершать в силу договорных отношений с другой стороной, но которую первая сторона совершила с третьим лицом, который точно знал или заведомо не мог не знать о данных ограничениях и их неминуемом нарушении фактом совершения такой сделки. Здесь можно вспомнить, в частности, про п.6 ст.67.2 ГК (оспаривание сделки, совершенной в нарушение корпоративного договора с третьим лицом) или п.2 ст.382 ГК (оспаривание сделки цессии неденежного требования, совершенной кредитором в нарушение запрета на цессию, включенного в договор кредитора с должником). Наличие в законе п.1 ст.174 ГК фиксирует еще один пример прямой легализации такого института.

Ситуация, при которой контрагент (лицо, которому адресована односторонняя сделка) точно знал о наличии внутренних ограничений, не вызывает особых сомнений. Самый сложный вопрос – это вопрос о том, какой стандарт должной заботливости и осмотрительности суды готовы применять при оценке того, должен был ли контрагент (лицо, которому адресована односторонняя сделка) знать о наличии «внутренних» ограничений.

Во второй половине 90-х годов в судебной практике доминировало достаточно широкое понимание такого стандарта (постановления Президиума ВАС РФ от 11 декабря 1996 г. №2506/96 и от 11 августа 1998 г. №2385/98). ВАС РФ признавал факт недобросовестности доказанным только на основании того, что в преамбуле договора было указано на то, что соответствующий директор, подписавший договор, действует на основании устава. Более абсурдного вывода сложно себе представить. Наличие в преамбуле такой фразы является сложившимся стандартом составления договоров в России, никакого особого значения стороны этому причастному обороту не придают, и конечно же данная фраза не является ни доказательством, ни даже косвенным признаком ознакомления контрагента с уставом. Тем не менее, это не смущало ВАС РФ. Ситуация начала меняться лишь в самом конце 1990-х годов после принятия (сейчас уже отмененного) Постановления Пленума ВАС РФ от 14 мая 1998 года №9, в котором в п.5 было указано, что «такое доказательство, как и любое другое, не может иметь для арбитражного суда заранее установленной силы и свидетельствовать о том, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать об указанных ограничениях». Впоследствии после отмены Постановления Пленума ВАС РФ от 14 мая 1998 года №9 данный тезис был подтвержден в п.22 Постановления Пленума ВС РФ от 23 июня 2015 года №25

После принятия этого Постановления Пленума ВАС РФ от 14 мая 1998 года №9 практика арбитражных судов стала куда ревностнее относиться к убедительности доказательств недобросовестности контрагента. Суды стали требовать более серьезные доказательства недобросовестности. При этом иногда встречались решения, в которых суды вменяли контрагенту обязанность изучения устава на основании того, что сделка носит достаточно серьезный характер и выходит за рамки обычной хозяйственной деятельности. Идея состояла в том, что если в обороте распространено чтение уставов партнеров при заключении таких договоров (а эта практика, действительно, имела место и в значительной степени имеет место до сих пор), то соответствующий контрагент не мог не изучить устав, а следовательно является недобросовестным.

В последние годы высшие суды двинулись еще дальше по линии ограничения возможности оспаривания сделок по правилам п.1 ст.174 ГК и понижения стандарта должной заботливости и осмотрительности.

В Постановлении Пленума ВАС от 16 мая 2014 года №28 (п.8) указано: «По общему правилу контрагенты вправе полагаться на неограниченные полномочия директора, за

исключением случаев, когда они знали об ограничениях или должны были о них знать, т.е. обстоятельства были таковы, что любое разумное лицо немедленно обнаружило бы превышение директором своих полномочий».

Затем в Постановлении Пленума ВС от 23 июня 2015 №25 (п.22) было указано: «По общему правилу закон не устанавливает обязанности лица, не входящего в состав органов юридического лица и не являющегося его учредителем или участником (далее в этом пункте - третье лицо), по проверке учредительного документа юридического лица с целью выявления ограничений или разграничения полномочий единоличного исполнительного органа юридического лица или нескольких единоличных исполнительных органов, действующих независимо друг от друга либо совместно... Третьи лица, полагающиеся на данные ЕГРЮЛ о лицах, уполномоченных выступать от имени юридического лица, по общему правилу вправе исходить из неограниченности этих полномочий». В том же пункте зафиксировано, что для аннуляции сделки по правилам п.1 ст.174 ГК должно быть доказано, что контрагент заведомо должен был знать о соответствующих внутренних ограничениях.

Более того, согласно п.22 Постановления Пленума ВС РФ от 23 июня 2015 года №25 «неясности и противоречия в положениях учредительных документов юридического лица об ограничениях полномочий единоличного исполнительного органа толкуются в пользу отсутствия таких ограничений».

По сути, позиция ВС РФ состоит в том, что для признания сделки недействительной должен быть доказан либо умысел (точное знание о «внутренних» ограничениях), либо грубая неосторожность контрагента. И при этом вменять контрагенту в вину то, что он не изучил устав организации, по мнению Суда, нельзя. Видимо, по логике этого Постановления такое вменение не должно происходить даже в тех случаях, когда речь идет о значительных и выходящих за рамки обычной хозяйственной деятельности сделок.

В каких же случаях тогда может встать вопрос о том, что контрагент должен был знать о «внутренних» ограничениях? Видимо, это касается ситуации, когда сделка совершается с лицом, аффилированным с руководством юридического лица или его акционерами (участниками). Также, видимо, факт недобросовестности может быть доказан, если будет установлено, что контрагенту передавался устав или иные внутренние документы, содержащие соответствующие внутренние ограничения, для ознакомления.

Такое развитие судебной практики еще более сужает возможности по оспариванию сделки по правилам п.1 ст.174 ГК.

Те же выводы с необходимыми адаптациями применимы и к тем случаям, когда п.1 ст.174 ГК применяется за рамками ситуации совершения сделки от имени юридического лица с нарушением ограничений, установленных в учредительных или иных внутренних документах такого юридического лица. Например, видимо, столь же низкий стандарт должной заботливости и осмотрительности суды должны применять и в тех случаях, когда сделку совершил представитель по доверенности, а «внутренние» ограничения содержались в договоре поручения.

При этом следует иметь в виду, что наличие в договоре заверений об отсутствии «внутренних» ограничений само по себе не является абсолютным «алиби», исключающим возможность признания контрагента недобросовестным (п.4 Постановления Пленума от 16 мая 2014 года №28). Наличие в договоре таких заверений не может само по себе опровергнуть убедительные доказательства недобросовестности. В то же время суды должны принимать такие заверения во внимание как одно из доказательств, указывающих на добросовестность контрагента.

1.6. Политико-правовые ставки. Вопрос о должном стандарте заботливости и осмотрительности контрагента в контексте п.1 ст.174 ГК имеет важные политико-правовые аспекты.

В той степени, в которой право повышает стандарт должной заботливости и осмотрительности и карает контрагентов, не изучивших устав партнера и не позаботившихся об исключении риска нарушения «внутренних» ограничений директором

партнера, оно, с одной стороны, повышает транзакционные издержки на юридическое сопровождение договорной работы (принуждая контрагентов тщательно вычитывать многостраничные уставы корпоративных партнеров) и несколько дестабилизирует оборот, расширяя практику оспаривания заключенных сделок. Но, с другой стороны, такое движение судебной практики уменьшает риск нарушения менеджментом организации своих обязанностей добросовестно и разумно вести дела корпорации и защищает интересы участников корпорации за счет перенесения бремени контроля за таким менеджментом на контрагентов.

В той же степени, в которой судебная практика движется по пути понижения описанного стандарта и спокойно относится к тому, что контрагенты не изучают вопрос о возможном наличии «внутренних» ограничений у директора партнера, право понижает транзакционные издержки и упрощает процесс контрактирования и обеспечивает большую стабильность договорных связей. Но, с другой стороны, эта линия судебной практики, снимая с контрагентов бремя контроля за менеджментом партнера, облегчает менеджерам возможности по совершению сделок в нарушение установленных внутренних ограничений и подрыв интересов участников корпорации.

Сама идея возложить определенную часть бремени контроля нанимаемых корпорацией менеджеров на контрагентов корпорации может вызывать серьезные этические вопросы. В рамках ценностных установок индивидуалистической этики, в рамках которой нормальным является максимальное преследование лишь собственного эгоистического интереса и безразличие к интересам других лиц (если это не сопрягается с прямым нарушением прав таких лиц), это решение трудно объяснить. Но если смотреть на ту же проблему с позиций этики солидарности, такое решение уже не выглядит столь уж нелепо. Иначе говоря, в этическом плане ответ на данный вопрос во многом предопределяется философско-этическими представлениями.

В экономическом же плане выбор определяется сопоставлением издержек и выгод, подсчитать которые крайне сложно, он не столь очевиден и достаточно сложен. Можно лишь отметить, что, чем выше в стране уровень недобросовестности менеджмента и чем чаще менеджеры злоупотребляют своими полномочиями и совершают сделки, выходя за те пределы, которые им очерчивают акционеры, тем больше экономического вреда порождает нынешнее движение судебной практики и снижение возможностей по оспариванию сделок по правилам п.1 ст.174 ГК. Но при этом чем сложнее изучение учредительных документов компании, тем большие транзакционные издержки порождает решение, возлагающее более высокий стандарт осмотрительности на контрагентов. Например, практически повсеместное распространение максимально низкого стандарта осмотрительности в праве стран ЕС и предельное снижение рисков оспаривания сделок, совершенных директорами в нарушение «внутренних» уставных ограничений, во многом может быть объяснено соображениями развития общего внутриевропейского рынка и снятия ограничений на заключение сделок между компаниями и гражданами из разных стран ЕС. Иное решение при совершении сделок между предприятиями и гражданами из разных стран ЕС заставляло бы контрагентов изучать уставные документы на иностранных языках, что сделало бы трансграничные сделки внутри общеевропейского рынка крайне затруднительными, значительно повысив транзакционные издержки.

Как мы видим, вопрос политико-правовой оценки выбора того или иного решения этого вопроса является достаточно проблематичным и дискуссионным как с этической, так и с экономической точек зрения.

1.7. Отсутствие необходимости доказывать нарушение интереса лица, оспаривающего сделку. Как известно, абз. 2 п.2 ст.166 ГК устанавливает, что иск об оспаривании сделки удовлетворяется, если она нарушает права или охраняемые законом интересы лица, оспаривающего сделку, в том числе повлекла неблагоприятные для него последствия. Этот критерий представляется достаточно спорным. Как бы то ни было, к искам об оспаривании сделок по п.1 ст.174 ГК данный критерий не применяется. На это

имеется прямое указание в п.71 Постановления Пленума ВС РФ от 23 июня 2015 года №25. Соответственно, ответчик, защищаясь от иска об оспаривании сделки, не может заблокировать удовлетворение иска со ссылкой на то, что сделка не повлекла неблагоприятные последствия для представляемого (например, совершена на рыночных условиях).

1.8. Специфика применения п.1 ст.174 ГК в случае множественности директоров. Согласно п.1 ст.53 ГК у юридического лица может быть несколько директоров. При этом в уставе может быть предусмотрено, что они выступают от имени организации совместно или независимо друг от друга. В случае если в организации несколько независимых директоров, каждый из них вправе совершать от имени организации сделки самостоятельно. В случае, когда устав предусматривает назначение совместных директоров, директора могут совершать сделки от имени организации лишь совместно.

Соответственно для любого потенциального контрагента, который наблюдает в ЕГРЮЛ указание на нескольких директоров, принципиальное значение имеет определение соотношения их полномочий. Если такое соотношение обозначено в ЕГРЮЛ, это соотношение транслируется вовне и соответственно положение устава о совместном осуществлении полномочий перестает быть вопросом «внутренних» ограничений. Соответственно, в такой ситуации нарушение положения устава о совместном характере полномочий и совершение от имени организации сделки лишь одним из директоров будет считаться превышением полномочий, а следовательно речь будет идти не о действительной, но оспоримой по правилам п.1 ст.174 ГК сделке, а о применении правил ст.183 ГК о совершении сделки лицом, не имеющим полномочий. А это значит, что такая сделка не связывает организацию в принципе, если она не решит ее впоследствии одобрить.

Но к сожалению, до сих пор в законодательство о государственной регистрации юридических лиц не внесены положения, в силу которых в ЕГРЮЛ подлежит внесению информация о соотношении полномочий нескольких директоров. В принципе, п.1 ст.53 ГК указывает на необходимость отражения данных о совместных директорах и соотношении их полномочий в ЕГРЮЛ, и без коррекции Закона о государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей можно было бы, видимо, обойтись. Но, тем не менее, на момент написания текста технической возможности внести в ЕГРЮЛ эту информацию нет, и при множественности директоров в ЕГРЮЛ указывается лишь список таких директоров. В этой связи уставные положения о совместном характере полномочий директоров оказываются в настоящее время «внутренними» ограничениями, а к случаям, когда один из совместно уполномоченных директоров единолично совершает сделку от имени общества подлежит применению положение п.1 ст.174 ГК. Такая сделка может быть оспорена, если будет доказано, что контрагент знал или должен был знать о содержании устава и совместном характере полномочий директоров.

При этом согласно п.24 Постановления Пленума ВС РФ от 23 июня 2015 года №25 третьи лица при отсутствии в ЕГРЮЛ данных о совместном осуществлении полномочий несколькими директорами вправе полагаться на то, что полномочия таких директоров носят независимый характер. Данное разъяснение представляется дискуссионным. Возможно, было бы логично исходить из обратной презумпции. Этот нюанс не имел бы принципиального значения, если бы данные о характере полномочий нескольких директоров отражались в ЕГРЮЛ, но на настоящий момент это разъяснение де-факто блокирует возможность назначения в организации нескольких директоров с совместными полномочиями. Такое соотношение полномочий с целью предотвращения возможных злоупотреблений менеджеров может быть указано в уставе, но фактически этот механизм работать не будет, так как все третьи лица могут полагаться на независимый характер полномочий нескольких директоров и совершить сделку с любым из них. Вопрос этот достаточно важен, так как фактически блокирует открытую в 2014 году при принятии новой редакции ст.53 ГК возможность назначения совместных директоров для реализации

принципа «двух ключей» при управлении компанией. Такой принцип крайне востребован в совместных предприятиях – непубличных обществах, созданных за счет инвестиций нескольких крупных инвесторов, которые недостаточно друг другу доверяют, чтобы отдать вопрос о распоряжении приобретенным на их инвестиции активом (недвижимость, патенты и т.п.) директору, привлеченному одним из инвесторов.

1.9. Иные внутренние документы. До изменений, внесенных в ГК 1 сентября 2013 года, оспаривание сделки, совершенной от имени юридического лица ее руководителем, на основании нарушений «внутренних» ограничений допускалось только в случае, когда такие ограничения содержались в учредительном документе организации. Так, в отмененном впоследствии Постановлении Пленума ВАС РФ от 14 мая 1998 года №9 (п.6) на этот счет было указано, что «в правоотношениях с участием юридических лиц судам надлежит иметь в виду, что статья 174 Кодекса может применяться в тех случаях, когда полномочия органа юридического лица определенно ограничены учредительными документами последнего». Согласно позиции Суда «наличие указанных ограничений, установленных в других документах, не являющихся учредительными, не может являться основанием для применения данной статьи». Так, в Постановлении Президиума ВАС РФ от 15 мая 2007 г. N 15780/06 Суд признал невозможным оспаривания сделки по правилам ст.174 ГК на основании нарушения внутренних ограничений, содержащихся в трудовом договоре.

В то же время в п.1 ст.174 ГК в редакции, вступившей в силу 1 сентября 2013 года, установлено, что оспаривание возможно и при нарушении ограничений, установленных не только в уставе, но и в иных регулирующих деятельность то ли соответствующего директора, то ли самого юридического лица документах (здесь в тексте нормы допущена некоторая неоднозначность). О каких документах идет речь? Видимо, имеются в виду внутренние документы компании (например, положение о директоре общества, регламент юридического лица). Остается не вполне ясным, готовы ли суды рассматривать в свете новой редакции данной статьи в качестве таких внутренних документов также и договоры с директором.

Как бы то ни было, само оспаривание сделки на этом основании возможно исключительно в случае, когда будет достоверно доказано, что контрагент либо точно знал о наличии и содержании таких документов, либо заведомо должен был знать об этом. Здесь применимы все те общие выводы, которые были сделаны в Постановлении Пленума ВС РФ от 23 июня 2015 года № 25 в отношении стандарта должной заботливости контрагента. Объективно проверить факт наличия таких внутренних документов и их содержание контрагент не может. Ему остается лишь полагаться на заверения другой стороны об отсутствии такого рода документов.

1.10. Кто вправе оспаривать сделку? Комментируемая норма устанавливает правило, согласно которому сделка, совершенная с нарушением соответствующих «внутренних» ограничений, может быть оспорена лицом, в чьих интересах были установлены данные ограничения.

В случае классического представительства внутренние ограничения устанавливаются в интересах представляемого. Соответственно, он и вправе оспаривать сделку по правилам п.1 ст.174 ГК.

При совершении сделки от имени юридического лица директором последнего такой иск может подать самое юридическое лицо. Как правило, такой иск от имени юридического лица будет подавать новый директор. Но вряд ли разумно исключать подачу такого иска и тем же директором, который и совершил сделку, если он впоследствии по указанию, например, участников корпорации, членов коллегиального органа управления или собственника имущества унитарного юридического лица решил исправить свою же ошибку.

В случае совершения сделки от имени корпорации (например, ООО или АО) оспаривать сделку на основании п.1 ст.65.2 ГК вправе также участники корпорации

(например, участники ООО или акционеры), а на основании п.4 ст.65.3 ГК такой иск могут подать члены коллегиального органа управления корпорации (например, члены совета директоров АО). Такие иски подаются участниками корпорации или членами коллегиального органа управления от имени корпорации. Кроме того, такой иск может подать от имени корпорации и единоличный исполнительный орган или лицо, действующее по доверенности, выданным таким органом.

В отношении случая подачи иска акционерами или участниками общества возникает интересный вопрос. Норма п.1 ст.65.2 ГК, закрепляя права участников корпорации на оспаривание сделки по правилам ст.174 ГК, не устанавливает никаких ограничений. Но с 1 января 2017 года вступили в силу нормы п.2 ст.69 и п.6 ст.79 Закона об АО, а также п.3.1 ст.40 и п.4 ст.46 Закона об ООО, которые установили ограничение на оспаривание сделок, совершенных без согласия/одобрения общего собрания участников (акционеров) или коллегиального органа управления, если такое согласие требовалось в силу устава. Теперь такие иски может подать только акционер (участник) или группа таковых, обладающие в совокупности не менее 1 процента голосов участников ООО или голосующих акций в АО. Фактически эти специальные законы урезали права миноритарных акционеров или участников ООО со столь низким объемом голосов на оспаривание сделок, совершенных от имени общества в нарушение установленных в уставе ограничений.

Насколько обосновано это решение законодателя ограничить права миноритариев с точки зрения политики права, это дискуссионный вопрос корпоративного права и выходит явно за рамки настоящего комментария. Но нельзя не заметить, что некоторое нарушение логики здесь наблюдается в том, что данные специальные ограничивающие нормы касаются лишь уставных ограничений, в то время как п.1 ст.174 ГК допускает оспаривание сделок, совершенных от имени общества, и в тех случаях, когда ограничения установлены в иных регулирующих полномочия директора внутренних документах. Получается, несколько странная ситуация. При оспаривании сделок на основании нарушения внутренних ограничений, установленных в уставе общества, действует 1%-ный ценз, а при оспаривании сделки на основании ограничений, установленных в иных регулирующих деятельность директора «внутренних» ограничений, данный ценз неприменим. Это явно противоречит элементарной логике. Возможно, есть основания применять тот же ценз и для случаев оспаривания сделки, совершенной в нарушение «внутренних» ограничений, установленных не только в уставе, но и в иных внутренних документах.

Возможность подачи такого иска учредителями унитарного юридического лица и членами других органов управления (членами высшего коллегиального органа фонда, коллегиального органа управления автономной некоммерческой организации и т.п.) в законе прямо не обозначена. В то же время есть основания считать, что такие лица попадают под определение лица, в чьих интересах установлены ограничения. Так, в п. 9 Постановления пленумов ВС и ВАС РФ от 29.04.2010 №10/22 указано на то, что при совершении руководством унитарного предприятия сделок, которые в силу устава такого предприятия не могли совершаться без согласия собственника имущества, такие сделки могут оспариваться либо самим предприятием, либо собственником имущества предприятия на основании правил ст.174 ГК.

Если лицо не является тем, в чьих интересах установлены «внутренние» ограничения, такое лицо не вправе оспаривать сделку на основании п.1 ст.174 ГК. В частности, такой иск не может подать другая сторона сделки. В качестве еще одного примера можно указать на п.10 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 20.01.1998 №28 («поручитель не вправе предъявлять требование о признании недействительной сделки, из которой возникло обеспечиваемое обязательство, по основаниям, предусмотренным ст. 174 ГК РФ»).

1.11. Косвенный характер иска. В тех случаях, когда иски об оспаривании сделки, совершенной от имени юридического лица, по правилам п.1 ст.174 ГК подают участники корпорации или члены других органов управления (которые обычно не выступают от имени организации без доверенности), такие иски подаются от имени организации. Иначе говоря,

в подобных случаях закон наделяет указанных лиц полномочиями совершать такое прямо указанное юридически значимое действие как оспаривание сделки от имени организации. Такие лица действуют как законные представители. На то, что такие лица действуют как представители, прямо указано в п.1 ст.65.2 ГК в отношении исков, подаваемых участниками корпорации. Но тот же подход, видимо, применим и в отношении исков, подаваемых членами коллегиальных органов управления корпорации.

Следует обратить внимание на то, что до недавнего времени судебная практика запрещала подачу таких исков участниками корпорации (п.4 Постановления Пленума ВАС №9 от 14 мая 1998 г.). Ситуация изменилась лишь с выходом Постановления Пленума ВАС №28 от 16 мая 2014 года (п.14), а также со вступлением в силу 1 сентября 2014 года ст.65.2 ГК.

Такие иски принято обозначать косвенными. В качестве истца в таком иске должна фигурировать сама организация, а соответствующий участник корпорации или член коллегиального органа управления выступают лишь как законные представители. Применительно к случаям подачи такого рода исков участниками корпорации на это прямо указывает п.32 Постановления Пленума ВС РФ от 23 июня 2015 года №25. Ответчиком же должна являться не корпорация, чей директор нарушил «внутренние» ограничения, а контрагент по оспариваемой сделке (или сторона, которой была адресована односторонняя сделка).

Если речь идет о необходимости в силу устава согласования сделки директора корпорации другим органом управления, решение по этому вопросу не было принято необходимым большинством голосов, но директор все же совершил сделку, оспаривание сделки участником корпорации или членом коллегиального органа управления, голосовавшими за одобрение такой сделки, может быть отклонено на основании аргумента о злоупотреблении правом и принципа эстоппель. Впрочем, если к такому иску присоединился хотя бы один из участников корпорации, который не голосовал за одобрение или не участвовал в соответствующем собрании участников, отклонение иска на основании принципа эстоппель уже не будет оправданным.

1.12. **Процедурные детали.** Согласно п.2 ст.65.2 ГК «участник корпорации или корпорация, требующие... признания сделки корпорации недействительной или применения последствий недействительности сделки, должны принять разумные меры по заблаговременному уведомлению других участников корпорации и в соответствующих случаях корпорации о намерении обратиться с такими требованиями в суд, а также предоставить им иную информацию, имеющую отношение к делу. Порядок уведомления о намерении обратиться в суд с иском может быть предусмотрен законами о корпорациях и учредительным документом корпорации». При этом здесь же указывается на то, что «участники корпорации, не присоединившиеся в порядке, установленном процессуальным законодательством, к иску о возмещении причиненных корпорации убытков (статья 53.1) либо к иску о признании недействительной совершенной корпорацией сделки или о применении последствий недействительности сделки, в последующем не вправе обращаться в суд с тождественными требованиями, если только суд не признает причины этого обращения уважительными».

Согласно п.33 Постановления Пленума ВС РФ от 23 июня 2015 года №25 порядок уведомления о намерении заявить иск об оспаривании сделки может быть предусмотрен законами о корпорациях и учредительным документом корпорации. По смыслу этой нормы учредительными документами не может быть предусмотрен такой порядок уведомления, который создаст существенные препятствия для обращения истца в суд, в частности возложит на участника чрезмерные расходы. Например, не допускается установление требования о направлении уведомления или связанных с ним документов акционерам публичного акционерного общества на их почтовые адреса.

Там же указано, что в публичном акционерном обществе указанные уведомления направляются через само общество, которое, в свою очередь, использует способы

уведомления, применяемые для направления информации акционерам и раскрытия информации в соответствии с законодательством о рынке ценных бумаг. При предъявлении иска участник публичного акционерного общества вправе ходатайствовать перед судом о вынесении определения об обязанности публичного акционерного общества осуществить такое уведомление.

Согласно п.31 Постановления Пленума ВС РФ от 23 июня 2015 года №25 суд оставляет исковое заявление или заявление без рассмотрения, если после принятия его к производству установит, что такое исковое заявление подано лицом, не воспользовавшимся правом на присоединение к требованию о защите прав и законных интересов группы лиц, находящемуся в производстве суда, к тому же ответчику и о том же предмете. Указанному лицу разъясняется право присоединиться к требованию о защите прав и законных интересов группы лиц (часть 4 статьи 225.16 АПК РФ).

Ответчиком по иску об оспаривании сделок по правилам п.1 ст.174 ГК является контрагент(ы) по совершаемой двух- или многосторонней сделке или сторона, которой была адресована односторонняя сделка.

Как указано в п.32 Постановления Пленума ВС РФ от 23 июня 2015 года №25 по смыслу статьи 65.2 ГК РФ, корпорация в лице соответствующего органа и присоединившиеся к иску участники не имеют права без согласия участника, предъявившего иск, полностью или частично отказаться от иска, изменить основание или предмет иска, заключить мировое соглашение и соглашение по фактическим обстоятельствам. Обратившийся в суд с требованием участник корпорации в случае присоединения к иску иных участников также не имеет права совершать указанные действия без согласия всех таких участников. Иные участники корпорации, несогласные с заявленными требованиями, вправе вступить в дело на стороне ответчика в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований.

В целом процессуальные нюансы подачи и рассмотрения такого рода исков крайне запутаны и недостаточно подробно урегулированы в законе (см. в частности ст.225.1-225.9 АПК РФ). Детальный анализ этих вопросов выходит за рамки настоящего комментария.

1.13. Соотношение правил п.1 ст.174 ГК и правил о крупных сделках. Как известно, нормы ряда корпоративных законов (например, Закона об АО и Закона об ООО) устанавливают правила о возможности оспаривания крупной сделки, которая была совершена от имени организации без необходимого согласования со стороны соответствующего органа юридического лица (например, общего собрания участников или акционеров).

К таким случаям положения п.1 ст.174 ГК не применяются, а сделки оспариваются на основании соответствующих специальных правил о крупных сделках, установленных в законодательстве, посвященном определенной форме юридического лица. Но если уставом юридического лица предусмотрены сделки, которые не считаются крупными с точки зрения закона, но к которым в силу устава применяется порядок одобрения крупных сделок, при рассмотрении споров о признании недействительной такой сделки судам следует руководствоваться п.1 ст.174 ГК РФ. Это разъяснение применительно к хозяйственным обществам было дано в п.8 Постановления Пленума ВАС РФ от 16.05.2014 N 28. С 1 января 2017 года аналогичная позиция, касающаяся любых случаев нарушения установленных в уставе АО или ООО требований о необходимости согласования тех или иных сделок с общим собранием участников (акционеров) или коллегиальным органом управления, появилась в п.2 ст.69 Закона об АО и п.3.1 ст.40 Закона об ООО. Соответственно, в подобных случаях применяются не нормы корпоративного законодательства о крупных сделках, а п.1 ст.174 ГК, так как здесь необходимость получения согласия предусмотрена в уставе, а не законе.

1.14. Соотношение правил п.1 ст.174 ГК и положений ст.173.1 ГК. В связи с появлением в ГК 1 сентября 2013 года ст.173.1 ГК возникает вопрос о соотношении этой статьи и комментируемой нормы п.1 ст.174 ГК. Статья 173.1 ГК говорит об оспаривании

сделки, совершенной без необходимого в силу закона согласия третьего лица, государственного органа или органа управления юридического лица. Ключевой элемент гипотезы этой нормы – согласие, которое требуется в силу закона. Классическим примером установления в законе необходимости согласования тех или иных сделок – это нормы Закона об АО и Закона об ООО о необходимости согласования крупных сделок и сделок с заинтересованностью.

В этом проявляется принципиальное разграничение сфер применения данных статей, так как п.1 ст.174 ГК применяется в тех случаях, когда соответствующие ограничения (включая необходимость предварительно согласовывать те или иные сделки) установлены не в законе, а во внутренних отношениях между представляемым и представителем (директором), то есть в договоре поручения, трудовом договоре, уставе организации и т.п.

1.15. Последующее одобрение. Если сделка совершена с нарушением «внутренних» ограничений и носит оспоримый характер, последующее ее одобрение тем лицом, в чьих интересах ограничения установлены, исключает возможность оспаривания. Ранее этот тезис был закреплен в п.7 Постановления Пленума ВАС РФ от 14 мая 1998 года №9. С 1 сентября 2013 года этот же вывод следует из положений п.2 ст.166 ГК РФ. Согласно данной норме «сторона, из поведения которой явствует ее воля сохранить силу сделки, не вправе оспаривать сделку по основанию, о котором эта сторона знала или должна была знать при проявлении ее воли».

Одобрение может быть как прямым заявлением соответствующего лица, так и конклюдентным.

Кто же должен одобрить сделку, чтобы исключить возможность ее оспаривания по правилам п.1 ст.174 ГК? В случае совершения сделки представителем с нарушением ограничений, не отраженных в доверенности, но закрепленных в договоре поручения, такое одобрение должно исходить от представляемого. Например, если он лично приступит к исполнению сделки, он потеряет право ее оспаривать. И здесь недобросовестность контрагента уже не будет иметь значения. Но ситуация становится несколько более запутанной в ситуации, когда речь идет о совершении директором юридического лица сделки с нарушением «внутренних» ограничений, установленных в уставе или иных внутренних документах организации. Так как речь идет о злоупотреблении полномочиями директора, вполне естественно, что одобрение оспоримой сделки не может исходить от того самого директора, который нарушил «внутренние» ограничения. Кроме того, сомнительно, что такую сделку может одобрить и новый директор организации. Исключением может быть только случай, когда к моменту одобрения оспоримой сделки новым директором «внутренние» ограничения были исключены и новый директор уже был вправе совершить сделку сам, не нарушая никакие ограничения.

В такой ситуации по общему правилу одобрить сделку корпорации и тем самым исключить возможность ее оспаривания можно только решением того органа юридического лица, который был уполномочен согласовать такую сделку изначально. Например, если в силу устава сделку по продаже недвижимости директор должен был согласовывать с советом директоров, одобрение такой сделки, совершенной ранее директором без согласования, должно исходить от совета директоров. Такое одобрение может быть как прямым и недвусмысленным одобрением, так и подразумевать косвенное согласие с фактом совершения такой сделки.

1.16. Расширительное применение правил п.1 ст.174 ГК. В судебной практике имеется целый ряд примеров, когда высшие суды применяли положения данной нормы (в прежней ее редакции) в ситуациях, когда это не охватывается ее гипотезой. В частности, в целом ряде постановлений Президиума ВАС указывалось на применение ст.174 ГК при отчуждении одним из участников общества своей доли в нарушение положений устава о запрета на отчуждение доли третьим лицам (постановления Президиума ВАС РФ от 13.12.2011 N 10590/11, от 10.02.2009 N 11497/08, от 10.04.2007 N 13104/06). В Постановлении Президиума ВАС РФ от 13.12.2011 N 10900/11 Суд применил

комментируемую норму для обоснования возможности оспаривания уступки требования в нарушение договорного запрета на уступку (это происходило до обновления норм ст.382 и ст.388 ГК о цессии, которые урегулировали данную ситуацию).

В целом такое неожиданное применение нормы п.1 ст.174 ГК никак не вытекает из ее смысла. Суды идут на это от безысходности в связи с отсутствием разработанной доктрины вторжения в чужие договорные отношения. Разумно предположить, что в будущем оспаривание подобных сделок с недобросовестными контрагентами, которые достоверно знали или заведомо не могли не знать, что совершение сделки для его партнера будет влечь нарушение его договорных обязательств или корпоративных обязанностей перед третьими лицами, должно осуществляться на основании правил ст.10 и 168 ГК.

1.17. Исковая давность. Один из самых острых вопросов применения нормы п.1 ст.174 ГК – это вопрос об исковой давности. Согласно правилам п.2 ст.181 ГК срок исковой давности по такому иску равен 1 году. При этом согласно указанной норме течение срока исковой давности начинается со дня, когда истец узнал или должен был узнать об обстоятельствах, являющихся основанием для признания сделки недействительной, то есть о факте совершения представителем (директором) сделки с нарушением «внутренних» ограничений.

Здесь возникает два принципиальных вопроса

а) Первый вопрос касается определения того, чье знание о факте нарушения должно учитываться при определении момента начала срока давности. Когда речь идет об оспаривании представляемой сделки обычного представителя, вопрос решается более или менее просто: учитывать следует момент, когда сам представляемый узнал или должен был узнать о нарушении представителем «внутренних» ограничений. Но как считать исковую давность в ситуации, когда иск об оспаривании сделки является косвенным и подается в силу ГК акционером (участником) от имени юридического лица? Чье знание о факте нарушения должно учитываться: самого юридического лица или акционеров (участников)? Вопрос встает в связи с тем, что в силу ГК акционер подает иск от имени корпорации. Отвечая на этот вопрос, следует иметь в виду, что речь идет о защите прав акционеров (участников) на случай злоупотреблений, допущенных директором. Соответственно, было бы абсурдом начинать расчет срока давности с момента, когда сама корпорация в лице допустившего злоупотребления директора узнало о данном нарушении.

КС РФ в контексте аналогичного вопроса, возникающему при оспаривании сделки с заинтересованностью в Постановлении от 10 апреля 2003 г. N 5-П указал, что течение срока давности «должно начинаться с того момента, когда правомочное лицо узнало или реально имело возможность узнать не только о факте совершения сделки, но и о том, что она совершена лицами, заинтересованными в ее совершении». Более конкретно высказался впоследствии ВАС РФ, уточнив, что здесь подлежит учету момент, когда узнать о нарушении мог именно акционер, оспаривающий сделку с заинтересованностью (Постановление Президиума ВАС РФ от 21.05.2013 N 17137/12). Определение КЭС ВС РФ от 26.08.2016 N 305-ЭС16-3884 однозначно закрепило этот подход. Здесь опять же применительно к проблематике сделок с заинтересованностью было отмечено, что исковая давность должна рассчитываться с момента, когда о нарушении узнал или должен был узнать акционер (участник), оспаривающий сделку от имени общества. Как указал ВС РФ, «иной подход ставил бы участников общества, не обладающих возможностью постоянно контролировать органы управления юридическим лицом, в заведомо невыгодное положение, сопряженное с невозможностью реальной защиты своих интересов в ситуации, когда факт совершения сделки с заинтересованностью скрывается органом управления юридическим лицом и при этом срок исковой давности продолжает течь, что противоречит сути законодательного регулирования отношений, касающихся одобрения сделок с заинтересованностью, направленных на предотвращение конфликта интересов между органами управления и участниками хозяйственных обществ». Видимо, такой же подход должен применяться и при оспаривании сделки по правилам п.1 ст.174 ГК.

Более того, такой же подход должен применяться и в тех случаях, когда иски об оспаривании сделок юридического лица подает учредитель унитарного юридического лица (например, собственник имущества унитарного предприятия) или прокурор. Давность должна и в таких случаях считаться с учетом момента, когда узнало или должно было узнать о нарушении то лицо, которое оспаривает сделку.

б) Более сложный вопрос касается определения момента, когда лицо, оспаривающее сделку, узнало или должно было узнать о таком нарушении. В случае с установлением фактического знания все более или менее ясно. Но как определить, когда соответствующее лицо должно было узнать о нарушении?

Здесь следует применять стандарт разумной осмотрительности. Чем ниже этот стандарт и чем благосклоннее суды относятся к истцам, поздно узнавшим о факте нарушения представителем «внутренних» ограничений, тем позже могут подаваться иски об оспаривании и тем сильнее дестабилизируется оборот и подрывается правовая определенность. Аннулирование представляемым совершенной от его имени сделки через многие годы после ее совершения может крайне болезненно ударить по интересам контрагентов и третьих лиц, полагающихся на действительность сделки, подрывая правовую определенность. Но одновременно такой благосклонный к истцам подход усиливает защищенность прав представляемого, участников корпорации или иных лиц, в чьих интересах установлены нарушенные внутренние ограничения. И, наоборот, чем выше этот стандарт и чем строже суды к истцам, тем быстрее наступает момент начала расчета срока давности и тем раньше она истекает. Стабильность оборота и правовая определенность в таком случае подрываются в меньшей степени, но ценой понижения эффективности защиты прав тех лиц, в чьих интересах установлены ограничения.

Теоретическим временным пределом для подачи таких исков является 10-летний объективный срок давности. Но, во-первых, 10 лет - это достаточно много. Во-вторых же, согласно действующей редакции п.9 ст.3 Федерального закона от 7 мая 2013 года N 100-ФЗ установленный п.2 ст.196 ГК 10-летний объективный срок давности начинает течь не ранее 1 сентября 2013 года и может начать применяться судами не ранее 1 сентября 2023 года (п.27 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29.09.2015 N 43). Иначе говоря, вопрос о стандарте должной осмотрительности представляемого имеет крайне серьезное значение.

Применительно к случаям представительства, основанного на доверенности, этот вопрос не столь актуален, так как в подавляющем числе случаев сама ситуация наличия «внутренних», договорных ограничений, не отраженных в доверенности, достаточно редка. На случай возникновения такого рода ситуации логично исходить из крайне высокого стандарта заботливости и осмотрительности представляемого. Представляемый, который почему-то не продублировал ограничения в доверенности, проявляет крайнюю неосторожность, граничащую с глупостью (помимо своего просчета в выборе самого представителя), и сам своими руками формирует условия для возникновения описанной проблемы. В такой ситуации представляемый, изначально допустивший очевидные неосторожность и невнимательность, не заслуживает того, чтобы право благосклонно относилось к его упущениям в плане контроля за деятельностью представителя.

Совсем иная ситуация возникает в отношении куда более распространенных на практике случаев нарушения уставных ограничений директором юридического лица, служащих основанием для оспаривания сделки соответствующими участниками или учредителями юридического лица. Учредители или участники юридического лица при всем желании не могут сделать соответствующие ограничения транспарентными и открытыми для третьих лиц, отразив их в ЕГРЮЛ. Соответственно, в таких случаях истцов можно лишь обвинить в неудачном выборе директора, но не в том, что они не позаботились о доведении до третьих лиц информации о том, какие сделки они запрещают своему директору совершать без согласия иных органов управления организации. В такого рода ситуациях стандарт осмотрительности при контроле за поведением директора и соблюдения им

соответствующих уставных ограничений при совершении сделок должен быть ниже, чем в случаях совершения сделки обычным представителем по доверенности. Иначе говоря, позднее получение информации, например, акционерами о совершении директором сделки с нарушением уставных ограничений может быть более простительно, чем в случае с обычным представителем. Такой вывод подкрепляется еще и тем соображением, что в случае с директором юридического лица участники или учредители юридического лица не контролируют повседневную хозяйственную деятельность юридического лица, соответственно они могут вполне оправданно не знать не только о факте совершения сделки, но и о факте ее исполнения.

В то же время излишняя мягкость права к лицам, оспаривающим сделки от имени юридического лица, при определении момента, когда они должны были узнать о нарушении, также не должна допускаться. Более либеральный подход, чем в случае с обычными представителями по доверенности, не должен приводить к тому, что беспечность акционеров (участников) или иных лиц, управомоченных на оспаривание от имени организации сделки, совершенной директором в нарушение уставных или иных «внутренних» ограничений, должна поощряться.

Что же по этому поводу говорит судебная практика? Какой-то развернутой судебной практики высших судов по этому вопросу в контексте применения п.1 ст.174 ГК практически нет. В то же время есть достаточно укоренившийся подход в отношении крайне близкой ситуации совершения директором крупной сделки или сделки с заинтересованностью без необходимого в силу норм корпоративного законодательства согласия других органов управления. Этот подход был закреплен в Постановлении Пленума ВАС РФ от 16.05.2014 N 28 (п.5). Здесь указано следующее: «Срок давности по иску о признании недействительной сделки, совершенной с нарушением порядка ее одобрения, исчисляется с момента, когда истец узнал или должен был узнать о том, что такая сделка требовала одобрения в порядке, предусмотренном законом или уставом, хотя бы она и была совершена раньше. Предполагается, что участник должен был узнать о совершении сделки с нарушением порядка одобрения крупной сделки или сделки с заинтересованностью не позднее даты проведения годового общего собрания участников (акционеров) по итогам года, в котором была совершена оспариваемая сделка, если из предоставившихся участникам при проведении этого собрания материалов можно было сделать вывод о совершении такой сделки (например, если из бухгалтерского баланса следовало, что изменился состав основных активов по сравнению с предыдущим годом)..."

Применение такого же подхода к искам акционеров (участников) об оспаривании сделки, совершенной директором с нарушением ограничений, установленных не в законе, а в уставе или иных внутренних документах на основании п.1 ст.174 ГК, кажется вполне логичным. Если практика пойдет по этому пути, то тот же подход с необходимыми адаптациями может применяться и к искам об оспаривании такой сделки членами коллегиального органа управления (п.4 ст.65.3 ГК). Годичный срок давности должен исчисляться не позднее момента проведения следующего по времени после совершения сделки собрания соответствующего коллегиального органа управления (например, совета директоров АО), в материалах которого фигурировали документы, из которых можно было бы сделать вывод о факте совершения подобной сделки).

В результате применения такого подхода получается следующая ситуация: если директор организации скрывал от акционеров (участников) и от членов коллегиального органа управления совершение сделки в нарушение установленных «внутренних» ограничений, момент начала расчета давности может постоянно откладываться, и теоретически иск об оспаривании сделки может быть подан через многие годы после ее совершения. Объективный 10-летний срок давности может выступить в виде своего рода ограничителя, но, как уже отмечалось выше, 10 лет достаточно много с учетом угроз для правовой определенности, а сам этот объективный срок давности начнет применяться не ранее 1 сентября 2023 года. Получается, что до 1 сентября 2023 года может быть оспорена

сделка, совершенная в 1990-е годы! За такой промежуток времени могут быть утрачены документы, опровергающие доводы истца об осведомленности контрагента о наличии внутренних ограничений.

Думается, что в подобной ситуации наблюдается некоторое противоречие с логикой. В конечном итоге, часть вины за произошедшее лежит на самих акционерах, избравших недобросовестного директора, который совершил сделку в нарушение установленных ограничений и к тому же скрывал это обстоятельства от акционеров и членов коллегиального органа управления. Если бы речь шла исключительно о прямом сговоре или ином умышленном и недобросовестном поведении контрагента, перспектива оспаривания сделки через многие годы и даже десятилетия после ее совершения возможно была бы не столь опасной. Но, как было показано, оспаривание сделки по правилам п.1 ст.174 ГК возможно и в тех случаях, когда контрагент допустил грубую неосторожность (например, в комплекте документов на совершение сделки получил устав контрагента, но не стал его изучать или, изучая, не обнаружил какое-то ограничение полномочий директора). Насколько справедливо противопоставлять невнимательному контрагенту незамеченные им «внутренние» ограничения полномочий директора через столь продолжительное время? Не разумнее было бы стимулировать самих акционеров (участников) и членов коллегиального органа управления проявлять больший интерес к делам своей корпорации и более тщательно контролировать деятельность директора, сопоставлять цифры баланса с договорной документацией, регулярно проводить аудит и т.п.?

Если последнее верно, то, возможно, было бы логично отсчитывать годичный срок давности с момента проведения следующего по времени после совершения сделки общего собрания акционеров (участников ООО), независимо от того, прилагались ли в материалах к этому собранию соответствующие документы, из которых акционеры (участники) могли бы узнать о факте совершения спорной сделки, и вменять им знание о наличии оснований для оспаривания сделки с этого момента?

Впрочем, против этого могут быть выдвинуты определенные контраргументы, связанные со значительным расширением возможностей злоупотреблений. Ответ во многом зависит от концептуального решения проблемы выбора политико-правового приоритета – защиты интересов оборота и снижения трансакционных издержек или защиты прав участников корпорации и надежности их инвестиций. Данный вопрос заслуживает внимательного изучения.

Если право не пойдет по пути вменения акционерам (участникам) знания о факте нарушения внутренних ограничений по дате проведения следующего по времени общего собрания, возможно есть основания все же вменять акционерам (участникам) знание о спорной сделке при увольнении допустившего злоупотребление директора и назначении нового руководства. В случае смены директора, совершившего спорную сделку и скрывавшего этот факт, расчет исковой давности разумно начинать с момента истечения некоего разумного срока после замены директора. Разумный и добросовестный директор, вступая в должность, должен изучить сделки, совершенные прежним руководством, своевременно донести до акционеров или членов коллегиального органа управления данную информацию или самостоятельно инициировать иск об оспаривании такой сделки. Если новый директор оказался невнимательным и не обнаружил факт совершения спорной сделки прежним руководством в разумный срок (например, в течение года) после вступления в свои обязанности или оказался столь же недобросовестным, что и прежний руководитель, продолжая скрывать от акционеров (участников) и членов коллегиального органа управления корпорации факт совершения такой сделки, то не вполне понятно, почему право в ущерб контрагентам должно снимать с акционеров (участников) бремя несения негативных последствий повторного избрания неразумных и недобросовестных управленцев. При столкновении невнимательных контрагентов (не заметивших «внутренние» ограничения в отношении полномочий директора) и неосторожности акционеров или участников (выбравших недобросовестного директора), п.1 ст.174 ГК

отдает предпочтение интересам акционеров (участников) как в плане дарования им самого права оспаривания, так и в плане лояльного отношения к бесконечному смещению начала расчета срока давности. Но не должен ли меняться вывод в ситуации, когда неосторожность акционеров (участники) в выборе менеджмента становится систематической?

Также при определении момента начала расчета давности по иску, поданному акционером (участником), возможно истцу стоит вменять знание о наличии оснований для оспаривания в момент, когда такую информацию получили члены коллегиального органа управления (например, совета директоров), функции которых во многом и состоят в том, чтобы от имени акционеров контролировать директора. Если совет директоров получил информацию о таких нарушениях и не позаботился о доведении этой информации до акционеров (участников) и его члены сами не инициировали иски об оспаривании сделок, то было бы логично наказывать акционеров (участников) за столь неудачный выбор членов совета директоров.

1.18. Взыскание убытков. Очень интересный и плохо изученный в российском праве вопрос касается возможности взыскания убытков с контрагента, который знал или заведомо не мог не знать о нарушении представителем (директором) партнера внутренних ограничений, но тем не менее пошел на совершение сделки с таким представителем. Оспаривание сделки может быть заблокировано истечением достаточно короткого срока давности, но, тем не менее, сделка могла спровоцировать убытки для представляемого. Кроме того, нередко даже оспаривание сделки и реституция не позволяют в полной мере возместить представляемому возникшие убытки. Безусловно, основным ответчиком по такому иску должен быть представитель, нарушивший свои обязательства в рамках договорных отношений. Но нередко соответствующий гражданин (директор юридического лица или представитель по доверенности) не имеет достаточного имущества для того, чтобы компенсировать убытки представляемого. Может ли в такой ситуации представляемый предъявить деликтный иск контрагенту, который, доподлинно зная или имея все основания знать о нарушении представителем своих фидуциарных обязанностей перед представляемым, тем не менее, пошел на совершение сделки.

В российском деликтном праве абсолютно не проработан вопрос о возможности взыскания в соответствии с правилами Главы 59 ГК РФ убытков, вызванных недобросовестным вторжением в чужие договорные отношения (*tortious interference with contract*). В данном конкретном случае мы имеем частный случай возможного применения такого деликтного иска.

Взыскание убытков со стороны, которая знала или должна была знать об основаниях недействительности сделки, но пошла на ее совершение, хорошо известно зарубежному праву. Так, например, согласно ст. 3.2.16 Принципов УНИДРУА «независимо от того, был ли договор признан недействительным, сторона, которая знала или должна была знать об основаниях недействительности, является ответственной за убытки, возмещение которых должно поставить другую сторону в положение, в котором она находилась бы, если бы она не заключила договор».

В целом, при первом приближении такой иск кажется допустимым, если доказано, что контрагент точно знал или заведомо не мог не знать о том, что представитель нарушает инструкции представляемого. Особенно очевидным это представляется в случае с нарушением ограничений в отношении полномочий директора юридического лица. Если представляемый, выдавший доверенность, вполне мог отразить желаемые ограничения в доверенности, но почему-то отразил их в договоре, но не продублировал в доверенности, в некоторой степени сам виноват в возникновении данной проблемы, то учредителям, акционерам или участникам юридического лица не в чем себя обвинить. Они просто не могут чисто технически сделать соответствующие желаемые ограничения в ЕГРЮЛ и сделать их публичными и доступными для всех третьих лиц.

При этом стоит заметить, что такой иск однозначно неприемлем в ситуации, когда контрагента можно обвинить лишь в том, что он не проявил должной заботливости и

осмотрительности при проверке полномочий представителя (директора) представляемого. Речь может идти только об умышленном («точно знал») или на практике трудно отличном от него грубо неосторожном («заведомо не мог не знать») поведении контрагента. Судебная практика ВС РФ сейчас критерий «должен был знать» в п.1 ст.174 ГК стала понимать крайне узко и риск оспаривания сделки возникает только тогда, когда нет никаких сомнений в том, что контрагент не мог не знать об ограничениях (например, был аффилирован с представителем, был ознакомлен с договором поручения между представителем и представляемым или получил устав партнера для изучения). Соответственно, гипотеза правила об оспаривании сделки по п.1 ст.174 ГК совпадает с гипотезой гипотетического правила о деликтной ответственности за недобросовестное вторжение в чужие договорные отношения.

Если сделка оспорена и признана недействительной, но это не позволяет истцу в полной мере возместить свои потери, истец должен иметь возможность в оставшейся части требовать возмещения убытков как от нарушившего «внутренние» ограничения представителя (директора), так и от недобросовестного контрагента. Такое взыскание должно помочь пострадавшему лицу восстановить то экономическое положение, которое имело бы место, если бы такая сделка не была совершена (т.н. негативный интерес). Впрочем, такие убытки могут взыскиваться и без оспаривания сделки (например, когда истек короткий годичный срок давности на оспаривание сделки).

Впрочем, эта проблематика, безусловно, требует дополнительного изучения. В частности, следует решить вопрос о соотношении этой деликтной ответственности недобросовестного интервента и договорной ответственности представителя. Должна ли эта ответственность быть солидарной или субсидиарной?

2. Сделка в ущерб интересам представляемого и сговор. Пункт 2 ст.174 ГК предусматривает два состава недействительности. Первый из них – сговор представителя, действующего в силу доверенности, закона или обстановки, или единоличного исполнительного органа, действующего без доверенности (далее - представителя), от имени одного лица (далее - представляемого) с другой стороной сделки в ущерб интересам представляемого; второй – совершение представителем сделки в ситуации отсутствия сговора, но с причинением явного ущерба интересам представляемого. Эти составы недействительности тесно связаны. Если доказан сговор, то для оспаривания по п.2 ст.174 ГК достаточно установления какого-либо ущерба интересам представляемого. Но оспаривание возможно и тогда, когда сговор не доказан: для этого необходимо доказать наличие настолько явного ущерба интересам представляемого, что это должен был определить контрагент по сделке (адресат односторонней сделки). Иначе говоря, в обоих случаях подлежит доказыванию ущерб интересам представляемого, который в одном случае должен сопровождаться доказанным сговором представителя с другой стороной, а в другом - носить очевидный, явно выраженный характер.

2.1. Сговор. Сговор представителя с другой стороной сделки (действующей непосредственно или через представителя), причиняющий ущерб интересам представляемого, влечет возникновение оснований для оспаривания сделки.

а) Закон говорит не только о прямом сговоре, но и об иных совместных действиях представителя и другой стороны. Впрочем, различие между этими ситуациями крайне туманно. Очевидно, что речь идет об умышленных совместных усилиях указанных лиц, влекущих причинение ущерба интересам представляемого.

б) Самая типичная в российских реалиях ситуация – совершение сделки в результате коммерческого подкупа. В таком случае представитель получает от другой стороны сделки то или иное вознаграждение (денежное или в натуральной форме) за некоторые уступки при согласовании условий сделки или согласие такую сделку совершить в ситуации, когда это решение представителя причиняет ущерб интересам представляемого. Иначе говоря, самая типичная форма сговора имеет место тогда, когда представитель совершает сделку,

нарушая свои фидуциарные обязанности перед представляемым, не стремясь добросовестно реализовать интересы представляемого наилучшим из возможных образом, а преследуя свой личный интерес.

Конфликт личного интереса представителя и интересов представляемого – это центральная проблема доктрины представительства (а равно режима реализации полномочий директора юридического лица). Право пытается разрешить эту проблему, возлагая на представителя фидуциарные обязанности действовать разумно и добросовестно от имени представляемого, а также ответственность за нарушение этих обязанностей.

Положения комментируемой нормы о сговоре касаются случая недобросовестного осуществления полномочий, но не любого случая такой недобросовестности, а только лишь такого, который сопровождается недобросовестным сговором между представителем и другой стороной. Такой сговор имеет место тогда, когда имело место активное склонение представителя другой стороной к совершению невыгодной сделки от имени представляемого, либо иное активное участие другой стороны в поощрении представителя к совершению такой сделки. Вопрос о том, кто был инициатором совершения сделки – соответствующий представитель (директор) или контрагент – принципиальной роли не играет.

в) Сговор может происходить между двумя представителями (в том числе директорами), а также между представителем одной стороны и другой стороной, действующей от своего имени.

г) Сговор для целей применения данной нормы может касаться не только договора, но и односторонней сделки. В таком случае сговор происходит либо между представителем стороны, совершающей одностороннюю сделку, и стороной, в адрес которой такая сделка совершается, либо между стороной, совершающей одностороннюю сделку, и представителем стороны, в адрес которой такая сделка совершается, либо, наконец, между двумя представителями обеих этих сторон.

д) Важным условием оспаривания такой сделки является наличие доказательств причинения ущерба интересам представляемого. Иначе говоря, данный состав недействительности не является формальным, а предполагает доказывание ущерба. Например, если в результате сговора компания в лице подкупленного директора или иного представителя продает некоторое имущество по цене ниже рыночной или приобретает имущество по цене выше рыночного уровня, есть основания для аннулирования сделки по правилам п.2 ст.174 ГК, так как налицо не только сговор, но и ущерб интересам представляемого. Но ущерб может выражаться не только в совершении сделки не по рыночной цене, но и в иных проявлениях, если представляемому навязывается сделка, которую он скорее всего не совершил бы, или сделка на условиях, менее выгодных, чем мог реально добиться представитель. Например, если директор покупателя покупает некое имущество по цене, не сильно отличающейся от рыночной, но при этом получает от продавца лично т.н. «откат» в размере 10% от цены за согласие совершить такую сделку, следовательно он мог совершить сделку от имени покупателя по цене как минимум на 10% ниже. Тот факт, что он этого не сделал, а решил заработать за счет своего работодателя (представляемого), означает совершение сделки в ущерб последнему в условиях конфликта интересов и прямого сговора с контрагентом. Некоторые менеджеры или агенты цинично считают, что в подобной ситуации они не причиняют ущерб своей компании (представляемому), и все остаются довольными, но это грубо противоречит экономической логике и сути фидуциарных отношений между ними.

Более того, согласно п.93 Постановления Пленума ВС РФ от 23 июня 2015 года №25 ущерб может заключаться как в любых материальных потерях, так и в нарушении иных охраняемых законом интересов (например, утрате корпоративного контроля, умалении деловой репутации).

Установление ущерба интересам представляемого не самое простое предприятие, так как суду ретроспективно необходимо определить, совершил бы сам представляемый такую

делку на соответствующих условиях, если бы реализовывал свои интересы непосредственно, без помощи представителя. Тем не менее, как представляется, наличие доказательств недобросовестного сговора (например, коммерческого подкупа) должно презюмировать наличие ущерба и перекладывать бремя доказывания его отсутствия на сторону, заинтересованную в сохранении сделки. Здесь вполне применима по аналогии норма абз.2 п.3 ст.182 ГК, согласно которой при оспаривании представляемой сделки, совершенной представителем с самим собой или с лицом, которого он одновременно представляет, наличие ущерба предполагается, а обратное должно доказываться ответчиком.

е) До 1 сентября 2013 года норма ГК о сговоре располагалась в ст.179 ГК и касалась только представителей. Еще до реформы ГК судебная практика расширила действие этой нормы и на директоров (Постановление Президиума ВАС РФ от 28 мая 2013 г. N 15036/12). Действующая редакция Кодекса перенесла эту норму в п.2 ст.174 ГК, однозначно распространила ее на директоров и заодно несколько перефразировала само основание для недействительности. Если раньше речь шла о злонамеренном соглашении представителя с другой стороной, то теперь ГК говорит об их сговоре или иных совместных действиях. Как представляется, серьезного значения это изменение гипотезы нормы не имеет. Сговор и злонамеренное соглашение – синонимы

2.2. Сделка, влекущая явный ущерб интересам представляемого. Принципиальной новеллой ГК, вступившей в силу 1 сентября 2013 года, является норма о том, что может быть оспорена сделка, совершенная представителем от имени представляемого, если такая сделка причиняет явный ущерб интересам представляемого и при этом другая сторона сделки знала или должна была знать об этом ущербе.

а) Для применения этого основания недействительности не требуется доказывать сговор или иное активное участие другой стороны сделки в склонении или поощрении представителя к совершению невыгодной представляемому сделки. Достаточно установления явного ущерба и очевидности такого ущерба для другой стороны сделки. Иначе говоря, если другая сторона в момент совершения такой сделки должна была осознавать, что представитель совершает сделку, влекущую явный ущерб интересам представляемого, такая сторона должна, по мысли законодателя, воздержаться от совершения сделки и не пытаться извлечь выгоду из просчета представителя. Если же она идет на совершение сделки, осознавая, что такая сделка влечет явный ущерб представляемому, то такая сделка может быть оспорена.

б) Понимание целей этой нормы имеет важное практическое значение. Логика нормы следующая. Очень часто совершение сделки сопровождается сговором, но доказать наличие такого порока нередко крайне сложно. Доказать, например, что директор компании получил незаконное вознаграждение от другой стороны за свое согласие на сдачу недвижимости компании в долгосрочную аренду по заниженной цене, бывает крайне трудно. Особенно сложно это сделать с учетом того, что использование свидетельских показаний в российских арбитражных судах не очень распространено, а свидетели и сами стороны нередко цинично лгут суду. В ответ именно на эту проблему закон вводит упрощенный порядок оспаривания сделки, в рамках которого достаточно доказать очевидный для другой стороны явный ущерб. Именно такая цель введения этой нормы указана разработчиками в соответствующих пояснениях к проекту реформы ГК РФ.¹

Если такая вопиющая аномальность сделки очевидна, есть все основания подозревать наличие скрытого и недоказуемого сговора. Иначе говоря, этот состав недействительности введен с целью упростить борьбу с недобросовестным поведением директоров и агентов в условиях сложностей в доказывании реального сговора. Логика нормы такая: в некоторых случаях само аномальное содержание сделки достаточно для того, чтобы поверить в

¹ Проект Концепции совершенствования общих положений ГК РФ (рекомендован Президиумом Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства к опубликованию в целях обсуждения протоколом №2 от 11 марта 2009 г.). С.112-113

наличие сговора. Именно это и объясняет объединение сговора и сделки в ущерб интересам представляемого в рамках одного пункта

Иначе говоря, как представляется, неверно воспринимать данную норму как попытку покарать контрагента за то, что тот воспользовался простым просчетом представителя другой стороны. Такой патернализм (как минимум, в сфере сугубо коммерческих сделок) противоречил бы самой логике рыночной экономики и принятой в обороте деловой культуры переговоров, где каждый участник оборота вправе заботиться в первую очередь о своем интересе и не должен заботиться об интересах своего партнера. Их интересы принципиально расходятся. Каждая из сторон имеет полное право стремиться совершить сделку на максимально выгодных для себя условиях, и, если другая сторона соглашается на условия сделки, нет оснований для вмешательства судов, если отсутствуют какие-либо явные злоупотребления или пороки процесса совершения сделки. Глупость, недальновидность, непрофессионализм или легкомыслие нанятого участниками коммерческой корпорацией менеджера – основание для привлечения его к ответственности, повод задуматься над более тщательным отбором претендентов на будущее, повышение оплаты их труда для привлечения лучших кандидатов, но не для опрокидывания совершенных таким менеджером, возможно, не вполне удачных и выгодных для корпорации сделок. В то же время так как на практике отличить такой просчет от ситуации латентного сговора крайне затруднительно, а сама проблема нечистоплотности менеджеров в российских реалиях носит очень острый характер, позитивное право решает допустить оспаривание и при отсутствии доказательств сговора, но только в тех случаях, когда содержание сделки настолько аномально, а ущерб для представляемого настолько очевиден, что есть все основания, как минимум, презюмировать наличие сговора.

На то, что комментируемый состав недействительности нацелен в первую очередь на исправление проблемы с латентными сговорами указывает не только объединение двух этих составов недействительности в рамках одного пункта ст.174 ГК и не только прямо озвученные мотивы разработчиков данной новеллы. Также следует обратить внимание на следующее: если бы цель закона была в том, чтобы патерналистски оградить участников оборота от экономических прочетов, неудачных инвестиций, принятия непродуманных рисков и т.п. и запретить контрагентам «сильно» выигрывать на переговорах с партнером, то абсолютно непонятно, почему такая норма появляется в ГК исключительно в отношении ситуации совершения сделки через представителя. Вполне очевидно, что закон видит именно в ситуации совершения сделки через представителя серьезную угрозу расхождения воли представителя и реальной воли представляемого, чьи права и обязанности такая сделка напрямую затрагивает.

в) Для оспаривания сделки по этому основанию необходимо доказать наличие *явного* ущерба. Для сравнения: для аннуляции сделки в случае сговора достаточно просто установления ущерба. Иначе говоря, законодатель допускает оспаривание сделки при отсутствии сговора и только на основании ее невыгодности для представляемого, но требует, чтобы был доказан явный, то есть очевидный, ярко выраженный ущерб.

Явный ущерб может выражаться не только в неравноценности встречных предоставлений, но и в иных формах (принятие на представляемого непропорциональных рисков, выдача кредита неплатежеспособному заемщику, выдача поручительства без какого-либо экономического основания и т.п.).

Наличие ущерба должно быть очевидным для другой стороны в момент ее совершения. Тот факт, что сделка впоследствии повлекла убытки или оказалась по иным причинам невыгодной для представляемого, не позволяет ее аннулировать. Необходимо представить убедительные доказательства того, что возникновение ущерба другая сторона либо фактически предвидела, либо должна была предвидеть при совершении сделки.

При применении п. 2 ст. 174 ГК РФ следует исходить из того, что другая сторона должна была знать о наличии явного ущерба в том случае, если это было очевидно для любого участника сделки в момент ее заключения (п.93 Постановления Пленума

Верховного Суда РФ от 23.06.2015 N 25, п. 2 Постановления Пленума ВАС РФ от 16.05.2014 N 28).

г) Доказывание очевидности возникновения ущерба в момент совершения сделки для другой стороны не является простым вопросом. В п.93 Постановления Пленума ВС РФ от 23 июня 2015 года №25 на этот счет указывается следующее: «О наличии явного ущерба свидетельствует совершение сделки на заведомо и значительно невыгодных условиях, например, если предоставление, полученное по сделке, в несколько раз ниже стоимости предоставления, совершенного в пользу контрагента. При этом следует исходить из того, что другая сторона должна была знать о наличии явного ущерба в том случае, если это было бы очевидно для любого участника сделки в момент ее заключения». Несколько ранее в п. 2 Постановления Пленума ВАС РФ от 16.05.2014 N 28 говорилось о расхождении встречных предоставления в два раза и более.

Здесь ВС раскрывает применение критерия очевидности явного ущерба применительно к ситуации, когда такой ущерб проявляется в неравноценном экономическом обмене. Это прояснение критерия ущерба имеет принципиальное значение, так как неравноценность экономического обмена является наиболее типичной ситуацией причинения ущерба представляемому.

По мнению ВАС РФ и ВС РФ, явная несоразмерность предоставления одной стороны стоимости встречного предоставления, измеряемая критерием «в несколько раз», презюмирует очевидность ущерба для другой стороны. Здесь мы встречаем отголоски средневековой доктрины *laesio enormis*, позволяющей аннулировать сделки из-за отклонения цены сделки от рыночного уровня в два раза и более.

Так как любые экономические блага не имеют в силу природы присущей им ценности и оцениваются исключительно субъективно, единственный способ соизмерить встречные предоставления состоит в том, чтобы опереться на рыночные, то распространенные в обороте цены. Рыночные цены должны определяться на момент совершения сделки, а не на момент рассмотрения спора. Ретроспективное определение рыночной цены может потребовать привлечения оценщика. Если определенная судом рыночная цена позволяет говорить о неравноценности встречных предоставлений, измеряемой критерием «в несколько раз», это само по себе не предвосхищает вывод суда об очевидности наличия ущерба, но презюмирует это обстоятельство.

д) В целом решение высших судов закрепить такой формальный количественный критерий в духе *laesio enormis* кажется сомнительным. Есть угроза того, что суды будут понимать этот критерий достаточно формально, что повлечет серьезные деструктивные последствия.

Справедливости ради следует отметить, что ВС попытался смягчить формализм. По логике Суда если одной из сторон представлены доказательства, указывающие на явную неравноценность встречных предоставлений, другая сторона может опровергнуть эти доводы, объяснив суду экономическую логику такого содержания сделки. Как указывает ВС РФ в п.93 Постановления Пленума от 23 июня 2015 года №25 «сделка не может быть признана недействительной, если имели место обстоятельства, позволяющие считать ее экономически оправданной (например, совершение сделки было способом предотвращения еще больших убытков для юридического лица или представляемого, сделка хотя и являлась сама по себе убыточной, но была частью взаимосвязанных сделок, объединенных общей хозяйственной целью, в результате которых юридическое лицо или представляемый получили выгоду, невыгодные условия сделки были результатом взаимных равноценных уступок в отношениях с контрагентом, в том числе по другим сделкам)».

В то же время этого уточнения явно недостаточно. Ключевой порок введенного критерия «в два раза» (или «в несколько раз») состоит в том, что для некоторых сделок он оказывается слишком высоким, а для ряда других – слишком низким. Все зависит от стандартизованности предмета договора.

Дело здесь в том, что отличие цены сделки от рыночного уровня в два раза - достаточно яркий критерий наличия того или иного скрытого порока сделки в ситуации, когда речь идет о продаже типовой квартиры, партии щебенки, нефти или микропакета акций публичной корпорации. Если продается квартира в панельном доме типовой застройки, рыночная цена которой варьируется в диапазоне 6 млн. рублей, но квартира продана директором компании-собственника за 3,5 млн. рублей, имеются веские основания подозревать злонамеренный сговор, принуждение, насилие, обман или умысел на причинение ущерба интересам третьих лиц. Такая сделка, действительно, кажется аномальной. Не менее аномальной может казаться и сделка продажи нефти по цене ниже рыночной на 40%. Если в суде никаких объяснений директора (представители) привести не смогли, есть основания, действительно, подозревать их недобросовестное поведение, которое имело место вероятнее всего не без участия контрагента. Иначе говоря, в такого рода случаях критерий «в два раза» задает слишком высокий порог.

Совсем иная ситуация имеет место тогда, когда предмет договора уникален и нет развитого рынка абсолютных или близких аналогов. В такого рода ситуациях оценка, представленная в суд оценщиком в подтверждение цены объекта на момент заключения соответствующего договора, не может опираться на устоявшиеся цены совершения сделок в отношении такого же предмета, а будет опираться на достаточно спекулятивные и гипотетические расчеты. Это касается, например, сделок в отношении патента, товарного знака или иного объекта интеллектуальной собственности, уникального объекта недвижимости (например, торгового центра), контрольного пакета акций или доли в непубличном обществе (например, в технологическом стартапе), прав требований (например, при продаже их с дисконтом), объекта искусства (например, картины известного художника), оказания уникальных услуг (например, юридических услуг по сопровождению сложного процесса секьюритизации или большого корпоративного спора) и т.п. В такого рода случаях критерий «в два раза» может оказаться крайне опасным для стабильности оборота с учетом сложностей в определении рыночной цены. Такая сделка может выглядеть подозрительно только тогда, когда соответствующая экспертиза указывает на куда больший разрыв цены сделки и определенной экспертом цены. Например, для того, чтобы тень угрозы применения данного основания недействительности легла на сделку продажи доли в ООО, на балансе которого находятся патенты, объекты недвижимости, акции двух непубличных АО и незначительные долги, необходимо, чтобы отчет оценщика указывал на цену, отличающуюся от цены сделки более чем в два раза. Того требует учет возможных ошибок в оценке и самой условности ретроспективного определения рыночной цены при отсутствии рынка.

Поэтому крайне важно, чтобы в судебной практике укоренился следующий подход: довод о неравноценности, основанный на отчетах оценщика или иных параметрах рыночных цен, может быть опровергнут доказательствами того, что предмет договора не носит стандартизированный характер, в отношении которого существует развитый рынок абсолютных или практически абсолютных аналогов. А сам критерий неравноценности встречных предоставлений должен применяться дифференцированно в зависимости от характера предмета договора и степени его стандартизованности. Это принципиально важно, так как только такой осторожный и внимательный к специфике конкретной сделки подход позволят избежать ситуации, когда будет признана недействительной сделка, при совершении которой отсутствовал какой-либо скрытый порок.

Самое страшное, что может произойти в российской судебной практике это превращение критерия «в несколько раз» или критерия «в два раза и более» в формальные и достаточные основания для опрокидывания крупных и серьезных контрактов с нестандартными предметами без вдумчивого анализа конкретных обстоятельств совершения сделки, ее природы и экономической логики, степени условности оценок рыночной стоимости при отсутствии рынка абсолютных аналогов и других обстоятельств.

е) Применение этого основания для оспаривания к односторонним сделкам теоретически возможно. Например, могут быть оспорены совершенная директором сделка одностороннего изменения договора, устанавливающая аномально невыгодные условия для стороны, такую сделку совершившую; признание директором корпорации-должника без какого-либо внятного экономического обоснования значительной задолженности перед кредитором спустя многие годы после истечения срока исковой давности, влекущее возобновление последней по правилам ст.206 ГК (в ситуации, когда какие-либо доказательства фактического погашения долга давно утрачены и затруднительно установить, на самом ли деле существует этот долг или он давно погашен); прощение директором коммерческой корпорации значительного долга платежеспособному должнику без какого-либо экономического обоснования такого шага² и т.п.

2.3. Значение согласования или последующего одобрения сделки. Согласно п.93 Постановления Пленума ВС РФ от 23 июня 2015 года №25 наличие решения общего собрания участников (акционеров) хозяйственного общества об одобрении сделки в порядке, установленном для одобрения крупных сделок и сделок с заинтересованностью, не препятствует признанию соответствующей сделки общества, совершенной в ущерб его интересам, недействительной, если будут доказаны обстоятельства, указанные в пункте 2 статьи 174 ГК РФ. Иначе говоря, по мнению ВС РФ, даже согласование или одобрение сделки большинством на общем собрании акционеров (участников) общества не может исключить риск оспаривания сделки. То же касается и случая сговора (п.2 Постановления Пленума ВАС РФ от 16.05.2014 N 28).

С 1 января 2017 года вступили в силу поправки в Закон об ООО и Закон об АО, касающиеся крупных сделок и сделок с заинтересованностью. В п.6 ст.45 Закона об ООО и в п.1 ст.84 Закона об АО теперь указано, что режим оспаривания сделки с заинтересованностью является частным случаем предусмотренного в п.2 ст.174 ГК режима оспаривания сделки, совершенной в ущерб интересам представляемого. При этом отсутствие согласия или последующего одобрения сделки с заинтересованностью презюмирует наличие ущерба и переносит бремя доказывания отсутствия ущерба на того, кто заинтересован в сохранении сделки. Наличие же согласия или последующего одобрения согласно новым редакциям указанных законов не исключает право на оспаривание сделки, но возлагает бремя доказывания наличия ущерба на истца.

2.4. Кто вправе подать иск? Согласно п.2 ст.174 ГК сделка, влекущая явный ущерб интересам представляемого или совершенная в ущерб интересам представляемого в результате сговора, может быть оспорена самим представляемым (в том числе юридическим лицом, от лица которого сделку совершил его директор или иной представитель).

Также в комментируемой норме сделано указание на то, что оспаривание сделки возможно также в интересах представляемого лицами или органами, указанными в законе.

В случае совершения сделки от имени корпорации (например, ООО или АО) оспаривать сделку на основании п.1 ст.65.2 ГК вправе участники корпорации (например, участники ООО или акционеры), а на основании п.4 ст.65.3 ГК такой иск могут подать члены коллегиального органа управления корпорации (например, члены совета директоров АО или аналогичного коллегиального органа управления, если таковой создан в ООО). Такие иски подаются участниками корпорации или членами коллегиального органа управления от имени корпорации. Кроме того, такой иск может подать от имени корпорации и единоличный исполнительный орган или лицо, действующее по доверенности, выданным таким органом.

ГК РФ не устанавливает никаких ограничений в отношении объема контролируемых акционером или участниками акций (доли), необходимых для подачи такого иска. В то же время в п.6 ст.45 Закона об ООО и в п.1 ст.84 Закона об АО в редакции, вступившей в силу

² Последнее – если считать прощение долга односторонней сделкой, что, впрочем, признается не всеми юристами. Редакция ст.415 ГК на этот счет допускает разные интерпретации.

с 1 января 2017 года, указано на то, что для оспаривания сделки с заинтересованностью необходимо, чтобы участник (акционер) или группа таковых имел или имели в совокупности не менее, чем 1 процент голосов участников ООО или голосующих акций АО. С учетом того, что согласно указанным законам оспаривание сделки с заинтересованностью является частным случаем общего режима оспаривания, предусмотренного в п.2 ст.174 ГК, возникает интересный вопрос о том, применимо ли такое же ограничение в отношении случая оспаривания сделки по правилам п.2 ст.174 ГК вне контекста правил о сделках с заинтересованностью. Ответ, видимо, должен быть отрицательным: п.1 ст.65.2 ГК дает право на оспаривание сделки любому участнику корпорации, а исключение, установленное в Законе об АО и Законе об ООО для двух указанных категорий корпораций, не может толковаться расширительно и распространяться на те основания недействительности, которые прямо в гипотезах соответствующих норм данных законов не упомянуты. Впрочем, такое положение вещей вряд ли является логичным и требует коррекции.

Проблемным также является вопрос о том, может ли в случае совершения сделки от имени унитарного юридического лица (государственного и муниципального унитарного предприятия, фонда, учреждения, автономной некоммерческой организации, религиозной организации, государственной корпорации, публично-правовой компании) с явным ущербом для такого лица иск об оспаривании подать не само это юридическое лицо, а учредители унитарного юридического лица и члены других органов управления этой организации (члены высшего коллегиального органа фонда, коллегиального органа управления автономной некоммерческой организации и т.п.). В комментируемой норме (в отличие от нормы п.1 данной статьи) нет общего указания на право подачи таких исков теми, чьи интересы может такая сделка данного юридического лица нарушить. Соответственно, при отсутствии прямого указания в законе возможность подачи косвенного иска по п.2 ст.174 ГК учредителями или членами органов управления юридического лица теряет нормативное основание. В то же время есть основания считать, что такие лица должны получить такое право.

Кроме того, в силу п.1 ст.54 АПК с иском о признании недействительными сделок, совершенных органами государственной власти Российской Федерации, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, государственными и муниципальными унитарными предприятиями, государственными учреждениями, а также юридическими лицами, в уставном капитале (фонде) которых есть доля участия Российской Федерации, доля участия субъектов Российской Федерации или доля участия муниципальных образований, может обратиться и прокурор. Допускает подачу подобных исков прокурором и ГПК (ст.45).

2.5. Исковая давность. Исковая давность на оспаривание сделки по указанным в п.2 ст.174 ГК основаниям начинает рассчитываться с момента, когда лицо, оспаривающее сделку, узнало или должно было узнать о факте совершения оспариваемой сделки, а также о ее пороке: либо о наличии ущерба для представляемого и сговора, либо наличии явного ущерба для представляемого.

В случае совершения сделки обычным представителем ситуация относительно проста: годичный срок на оспаривание начинает течь с момента, когда об указанных обстоятельствах узнал или должен был узнать представляемый.

Если оспаривается сделка, совершенная директором юридического лица, а иск подается самим юридическим лицом в лице нового руководителя, обнаружившего злоупотребление прежнего менеджмента, срок давности «исчисляется с момента, когда истец в лице вновь назначенного директора узнал либо получил возможность узнать о том, что сделка на невыгодных для такого юридического лица условиях совершена вследствие злонамеренного сговора» (Постановление Президиума ВАС РФ от 28.05.2013 N 15036/12).

Применительно к ситуации, когда сделка оспаривается от имени корпорации ее участником или членом коллегиального органа управления на основании правил п.1 ст.65.2

ГК и п.4 ст.65.3 ГК, для определения момента начала расчета годичного срока на оспаривание сделки имеет значение момент, когда о совершении сделки в условиях сговора или с явным ущербом для юридического лица узнал или должны были узнать заявившие иск акционер (участник) или член коллегиального органа управления.

В остальном с необходимыми адаптациями здесь применимы те замечания, которые были сделаны в отношении исковой давности в комментарии к п.1 настоящей статьи, возможно, лишь с одной важной оговоркой. Озвученная в указанном фрагменте комментария критика подхода к определению начала расчета срока давности, закрепленного в п.5 Постановления Пленума ВАС РФ от 16 мая 2014 года №28 и допускающего практически бесконечное смещение такого момента при сокрытии директором факта совершения им спорной сделки, вероятно не вполне применима к случаю доказанного прямого сговора. Если доказан прямой сговор, вероятно праву нет особого смысла заботиться об интересах контрагента и препятствовать смещению момента начала срока давности до момента, когда акционеры (участники) действительно получили возможность узнать о факте совершения сделки.

2.6. Взыскание убытков. Выше было указано на не решенный в российском праве вопрос о перспективах удовлетворения деликтного иска пострадавшего представляемого к недобросовестному интервенту, который, зная или имея все основания знать о нарушении представителем «внутренних» ограничений, установленных в его договорных отношениях с представляемым, пошел на совершение сделки. Аналогичный вопрос возникает и в контексте правил п.2 ст.174 ГК. Может ли представляемый, столкнувшийся со сговором своего представителя с контрагентом или совершением представителем сделки, влекущей для представляемого явный ущерб, который контрагенту должен был быть очевиден, потребовать от контрагента возмещения убытков в дополнение к оспариванию самой сделки или вместо такового?

Вопрос в российском праве не решен. Необходимость допущения такого деликтного иска в случае сговора представляется очевидной. При сговоре умышленный характер действий контрагента налицо. Более того, чаще всего речь идет о преступлении. В такого рода ситуации суд должен удовлетворять такой деликтный иск к «интервенту». Ряд частных аспектов требует прояснения (например, солидарный или субсидиарный характер такой ответственности). Но в целом вопрос о необходимости удовлетворения такого иска не вызывает сомнений.

При этом вряд ли такой иск может удовлетворяться в ситуации, когда сговор не доказан, и речь идет о совершении сделкой с явным ущербом для представляемого. Этот режим оспаривания допускает в качестве неизбежных побочных издержек то, что будет аннулирована сделка, при совершении которой на самом деле отсутствовал сговор и какое-либо недобросовестное поведение контрагента. Как уже отмечалось, сам факт того, что контрагент согласился купить что-то в несколько раз дешевле рыночной цены, еще не гарантирует, что имел место коммерческий подкуп или иной скрытый сговор. Право допускает оспаривание сделки в такой ситуации при отсутствии доказательств сговора, имея в виду, что сговор на практике доказать сложно. Но если отсутствуют доказательства недобросовестности конкретного контрагента, вряд ли возможен деликтный иск. В этих условиях представляется крайне спорным, что помимо оспаривания пострадавшее лицо будет иметь право на взыскание убытков с контрагента.