

Реализация в Канаде двусторонних договоров с Соединенным Королевством

П.В. Донцов

доцент кафедры международного и европейского права юридического факультета Воронежского государственного университета, судья Деятнадцатого арбитражного апелляционного суда, кандидат юридических наук. Адрес: 394006, Россия, г. Воронеж, площадь Ленина, 10а. E-mail: PavelDontsov@yandex.ru



Аннотация

Предметом настоящего исследования являются международные договоры, заключенные в различные исторические периоды между Канадой и Соединенным Королевством Великобритании и Северной Ирландии, а также акты внутреннего законодательства Канады, принятые для имплементации соответствующих норм международного права. Целью исследования стали определение моделей реализации двусторонних договоров Канады и Соединенного Королевства, форм их реализации во внутреннем праве, а также классификация действующих и утративших силу соглашений. Методологию работы составили формально-юридический и историко-правовой методы исследования, а также метод сравнительно-правового анализа. В результате исследования автор пришел к выводу, что Канада придерживается как имплементационной, так и адопционной моделей реализации двусторонних соглашений с Великобританией, используя при этом различные их формы (экспресс-реализацию, косвенную реализацию и др.). Канадское право имеет особенности, содержание которых обусловлено тесной исторической связью с британской монархией и английской правовой традицией. В настоящее время договорное нормотворчество является полномочием исполнительной власти, вытекающим из Королевской прерогативы. Поэтому международные договоры от имени Канады подписывает и ратифицирует федеральное правительство. Однако в силу разделения компетенции между федеральной и провинциальной властями, закрепленного в ст. 132 Конституционного акта Канады (1867), международные обязательства, касающиеся предмета ведения провинций, могут быть осуществлены только после принятия имплементационного законодательства этой провинции. Чаще всего вопросы, подпадающие под юрисдикцию провинции, относятся к международному частному праву. В исследовании установлено, что, несмотря на длительный исторический период международных отношений с Великобританией, для Канады продолжает действовать незначительное число международных договоров, заключенных преимущественно в сфере экономического и военного сотрудничества, правовой помощи по уголовным и гражданским делам, воздушного сообщения, налогообложения, рыболовства и социального обеспечения. Объяснением этого, на взгляд автора, является сравнительно молодой суверенитет самой Канады, а также сохраняющееся прямое влияние внутреннего права Великобритании на правовую систему ее бывшего доминиона.



Ключевые слова

Канада, Великобритания, федерация, провинция, двусторонние договоры, международные отношения, международное право, реализация международно-правовых норм, имплементация, имплементационная и адапционная модели, доминион

Библиографическое описание: Донцов П.В. Реализация в Канаде двусторонних договоров с Соединенным Королевством // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2015. № 2. С. 197–208.

JEL: K33; УДК 341

Канада использует две модели реализации международного права; первая из них — трансформационная (имплементационная) и вторая — адаптационная (инкорпорационная)¹. Они соответствуют принятым в науке концепциям разграничения международного и национального права — дуализму и монизму.

«Трансформационная» модель носит явно дуалистический характер. Норма международного права не может иметь юридическую силу внутри страны, пока не «трансформируется» во внутригосударственную правовую норму. В рамках «трансформационной» модели международное право вовсе не имеет прямого воздействия на внутригосударственную правовую систему. Внутригосударственная система создает новую правовую норму, которая отражает международно-правовую норму. «Трансформированная» правовая норма сохраняет юридическую силу. Такой подход считается дуалистическим, поскольку сохраняет способность принимающей правовой системы отклонять или преобразовывать юридическую силу международно-правовой нормы во внутригосударственной правовой системе так, как считает нужным. Таким образом осуществляется внутренний контроль содержания внутригосударственного права.

«Адаптационная» модель выстроена так, что нормы международного права автоматически являются частью внутригосударственного правопорядка и входят в состав структуры правовых норм, имеющих прямую юридическую силу для субнациональных акторов (физических и юридических лиц). Такой подход является монистическим в том смысле, что изменения международного права автоматически и *ipso jure* влекут за собой изменения внутригосударственного права. С этой точки зрения международное право является внутригосударственным правом.

Канадская правовая система поддерживает и применяет обе модели. В различных конституционных документах нет четко сформулированного положения, диктующего характер взаимодействия международного и внутригосударственного права, в связи с чем эти правила вырабатываются в процессе судебного правоприменения. Подавляющее большинство канадских юристов отстаивает дуалистическую позицию в вопросе разделения международного и внутреннего права². По их мнению, международные нормы не являются самоисполнимыми, а международное право не презюмируется как часть внутреннего канадского права. Для того, чтобы обрести юридическую силу, международные обязательства должны быть включены во внутренне право посредством «благожелательного отношения» или имплементационного законодательства.

Характеризуя механизм реализации международного права, следует учитывать, что канадское право имеет особенности, содержание которых обусловлено тесной исторической связью с британской монархией и английской правовой традицией. Британский монарх согласно правовому обычаю обладал широкими дискреционными полномочиями власти (королевской прерогативой), охватывающими все три ветви власти: судебную, законодательную, исполнительную. В ходе конституционного развития Великобритании были предприняты многочисленные попытки ограничить королевские прерогативы полномочиями Парламента или юрисдикцией судов, осуществив принцип разделения властей. К концу XV века, например, прямое участие монарха в судебном процессе почти не требовалось³. *Билль о правах* (1689) закрепил ограничения прав мо-

¹ Vanek C. Is International Law Part of the Law of Canada? // University of Toronto Law Journal. 1949–1950, no 8. P. 261–262. См. также: Brownlie I. Principles of Public International Law. 6th ed. Oxford: Oxford University Press, 2003. P. 42–43.

² Kindred H.M. International Law, Chiefly as Interpreted and Applied in Canada. 6th ed. Toronto: Montgomery, 2000. P. 177.

³ La Forest J., Lederman W. The Independence of the Judiciary // Canadian Bar Review. 1956. N 34. P.769.

нарха в пользу Парламента, в частности, прекратил полномочия монарха о приостановлении действия законов, принятых Парламентом.

На сегодняшний день королевскую прерогативу можно назвать специальным элементом исполнительной власти Канады. Как известно, часть дискреционных или произвольных полномочий Короны, которые она вправе использовать, сохраняются в области иностранных дел. Сюда относится полномочие вести переговоры и ратифицировать договоры⁴. Именно этой особенностью канадского права (исполнительная ветвь власти имеет исключительное право вступать в имеющие обязательную силу договоры на международном уровне, но не вправе принимать или изменять внутрисударственное право) объясняется необходимость трансформировать договорные обязательства, прежде чем они смогут иметь внутрисударственную силу.

Таким образом, в современной правовой системе Канады существует потенциальный конфликт. Международный договор, надлежащим образом заключенный исполнительной властью, не будет введен в действие компетентными внутрисударственными законодательными органами власти из-за отсутствия полномочий Короны влиять на изменение внутреннего законодательства⁵. При данных обстоятельствах Канада неизбежно станет нарушать свои международно-правовые обязательства перед другими государствами, что, в свою очередь, влечет наступление международной ответственности. Упомянутый конфликт не перерастает в реальный только по причине отказа Короны *de-facto* от реализации королевской прерогативы.

Нельзя не отметить и еще одну важную особенность канадского права. Канада — это федеративное государство, включающее 14 юрисдикций: юрисдикцию федерального правительства, юрисдикции 10 провинциальных и трех территориальных правительств. В настоящее время договорное нормотворчество является полномочием исполнительной власти, вытекающим из Королевской прерогативы. Поэтому международные договоры от имени Канады подписывает и ратифицирует федеральное правительство. Однако в силу разделения компетенции между федеральной и провинциальной властями, закрепленного в ст. 132 Конституционного акта Канады (1867)⁶, международные обязательства, касающиеся предмета ведения провинций, могут быть осуществлены только после принятия имплементационного законодательства этой провинции. Чаще всего вопросы, подпадающие под юрисдикцию провинции, относятся к международному частному праву.

В отличие от иных федеративных государств, в Канаде Парламент не наделен полномочиями придавать международным договорам силу внутреннего права, когда их предмет подпадает под юрисдикцию провинции. Отсутствие законодательного закрепления взаимного делегирования предметов ведения между различными уровнями власти является еще одной особенностью канадского права. Федеральная власть принимает имплементационное законодательство только если предмет договора относится к его ведению. Если предмет договора относится к общей юрисдикции, то имплементационное законодательство принимается на обоих уровнях.

На практике выбор модели осуществления международного права в Канаде принадлежит федеральному Парламенту и зависит он от того, кем был заключен международ-

⁴ *Dacey A.V.* Introduction to the Study of the Law of the Constitution. 10th ed. London: Macmillan, 1959. P. 315; *Gotlieb A.* Canadian Treaty-Making. Toronto: Butterworth, 1968. P.83.

⁵ *Kindred H.M.* The Use of Unimplemented Treaties in Canada: Practice and Prospects in the Supreme Court in: C.Carmody (ed.) Trilateral Perspectives on International Legal Issues: Conflict and Coherence. Baltimore: American Society of International Law, 2003. P. 8–9.

⁶ Constitution Act, 1867 30 & 31 Victoria, c. 3 (U.K.) // URL: <http://laws.justice.gc.ca/eng/CONST/page-1.html> (дата доступа: 01.02.2015)

ный договор (британским монархом или правительством Канады), а также от предмета договора и соответствующей ему законодательной компетенции (федеральной или федерально-провинциальной). Всякий раз, когда возникает риск непринятия имплементационного законодательства (например, в связи с позицией какого-либо провинциального парламента), Канада прибегает к адаптационной модели реализации. В остальных (наиболее частых) случаях используется трансформационная модель.

Что касается форм реализации международного права в национальной правовой системе, то канадские ученые используют, как правило, два термина, обозначающие эти процессы: 1) «to implement» — осуществлять, 2) «to incorporate» — включать. При этом, не будучи склонными к терминологическим спорам, они употребляют их зачастую в тождественном значении⁷.

Исследование двусторонних договоров Канады и Великобритании показало, что формы их реализации можно классифицировать по способу отображения содержания международной нормы во внутренней правовой системе:

1. «Экспресс-реализация». Наиболее эффективной формой осуществления международного права является принятие в соответствии с требованием международного договора актов национальной правовой системы, содержащих нормы, аналогичные международным (здесь ученые обычно используют глагол «to implement»). В этом случае канадское законодательство гарантирует исполнение этих норм мерами национальной правовой защиты. В канадском праве можно также встретить акты, содержащие в себе тексты международных договоров в полном объеме без всяких изменений. Например, Закон Канады «О Женевских конвенциях»⁸ предусматривает, что каждый, кто совершает тяжкие преступления (например, пытки, умышленное убийство), является виновным в совершении преступления и подлежит пожизненному тюремному заключению. Таким образом, лицо, нарушающее этот закон, будет подлежать уголовной ответственности в том же порядке, как и лицо, которое нарушило Уголовный кодекс. И здесь юристы употребляют термин «to incorporate»⁹.

2. «Косвенная реализация». Косвенной реализацией канадские ученые называют применение судами национального законодательства, по своему содержанию не противоречащего нормам международного права, в связи с чем последние не нуждаются в процедуре имплементации¹⁰. Например, многие положения Хартии о правах¹¹ и провинциального законодательства в области прав человека имеют такое же содержание, как нормы международного гуманитарного права. Осуществляя защиту прав человека, канадские суды применяют нормы национального права. Однако при этом соблюдается (косвенно реализуется) и международное право.

3. Реализация международного обычного права. Большинство ученых согласны с тем, что обычное международное право является частью права Канады, при условии,

⁷ Currie J.H. Public International Law. Toronto: Irwin Law Inc., 2008. P. 95.

⁸ Geneva Conventions Act R.S.C., 1985, c. G-3// URL: <http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/G-3/page-1.html> (дата доступа: 01.02.2015)

⁹ LeBel L., Gonsalves A. Comments on the Integration of International Law into the Canadian Legal System // URL: [http://www.fjc.gov/public/pdf.nsf/lookup/Intl0616.pdf/\\$file/Intl0616.pdf](http://www.fjc.gov/public/pdf.nsf/lookup/Intl0616.pdf/$file/Intl0616.pdf) (дата доступа: 01.02.2015); Bruneau J. Enforcement Mechanisms in International Law and International Environmental Law // Environmental Law Network International. 2005. N 1. P. 1–7.

¹⁰ Waters C. British And Canadian Perspectives on International Law. Toronto: Martinus Nijhoff Publishers, 2006. P. 87.

¹¹ Constitution Act, 1982 // URL: <http://laws.justice.gc.ca/eng/Const/page-15.html#h-38> (дата доступа: 01.02.2015)

если оно не противоречит внутреннему законодательству¹². Поэтому, если граждане считают, что их права в рамках международного обычного права были нарушены, то они могут обратиться в канадский суд для восстановления нарушенных прав.

4. Реализация путем толкования¹³. Международные договоры часто используются в канадских судах в качестве инструментов, помогающих интерпретировать внутреннее законодательство. Существует правовая презумпция того, что принимаемые законы Канады не могут нарушать ее договорных обязательств. Таким образом, если суды толкуют канадский закон, опираясь на положения международного права, то это можно рассматривать в качестве способа реализации международного права.

5. Проблема прямого действия международного права также активно дискутируется канадскими учеными. Большинство из них склоняются к мнению, что таким действием обладают только нормы международного гуманитарного права¹⁴. Ими даже предлагается рассматривать механизм его реализации отдельно от всего международного публичного права, так как нормы этой отрасли имеют прямое действие, применяются судами непосредственно, независимо от наличия имплементационных актов Канады или канадской провинции. В данной части мы полностью разделяем мнение П.Н. Бирюкова, полагающего, что «международные нормы... могут действовать «от своего собственного имени», непосредственно регулируя отношения во внутренней сфере. Дополнительные конструкции представляются излишними. Для прямого действия международных норм во внутригосударственной сфере государству достаточно определить формы и способы их реализации»¹⁵.

Первый договор между Канадой как самостоятельным актором международного права и Великобританией был заключен в 1930 г. и посвящался обоюдному освобождению от подоходного налога на прибыль, полученную от эксплуатации судов, и в настоящее время уже не действует¹⁶. Впоследствии между Канадой и Соединенным Королевством Великобритании и Северной Ирландии было заключено свыше 90 договоров, большинство из которых (около 50) так и не вступило в силу или прекратило свое действие в связи с их исполнением или заключением новых договоров. К утратившим в настоящее время юридическую силу относятся международные договоры по вопросам поставки продовольствия, вооружения, открытия кредитных линий, обучения пилотов канадских ВВС в период Второй Мировой войны, а также договоры в иных сферах сотрудничества, утративших актуальность в настоящее время¹⁷.

¹² Currie J.H. Op. cit. P. 34.

¹³ McDougal M.S. The International Law Commission's Draft Articles Upon Interpretation: Textuality Redivivus // American Journal of International Law. 1967. P. 992–1000.

¹⁴ Currie J.H. International Treaties and Conventions as Agents of Convergence and Multijuralism in Domestic Legal Systems / Breton A. et al. (eds.) Multijuralism. Manifestations, Causes and Consequences. Farnham: Ashgate Publishing, 2009. P. 11.

¹⁵ Бирюков П.Н. Международное право: Учеб. пособие. М.: Юристъ, 2009. С. 135.

¹⁶ Agreement between His Majesty's Government in Canada and His Majesty's Government in the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland providing for the Reciprocal Exemption from Income Tax of Earnings derived from the Operation of Ships // CTS 1930. № 4.

¹⁷ Agreement between Canada and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland for the Avoidance of Double Taxation and the Prevention of Fiscal Evasion with respect to Taxes on Income // CTS 1946. № 17; Exchange of Notes (July 7 and September 3, 1943) between Canada and the United Kingdom providing for the Reciprocal Exemption of Persons Resident in Canada and British Guiana from Income Tax of Earnings derived from the Operation of Ships // CTS 1943. № 7; Exchange of Notes between Canada and the United Kingdom concerning Canadian Air Service to the Caribbean // CTS 1949. № 21; Exchange of Letters (January 31 and February 1st, 1947) between Canada and the United Kingdom constituting an Agreement con-

Несмотря на то, что в рассматриваемый период Канада обладала правом заключения международных договоров, выражение согласия на их обязательность происходило путем издания королевских прокламаций. При этом договоры, заключаемые с самим Соединенным Королевством, также обретали обязательную юридическую силу для Канады посредством Прокламаций. Некоторые из них принимаются и на современном этапе развития международной правосубъектности Канады. Например, Прокламация о вступлении в силу консолидированных Соглашений о социальном обеспечении между Канадой и Соединенным Королевством (1995)¹⁸ гласит:

«Елизавета Вторая, Милостью Божией, Королева Великобритании, Канады и других ее Королевств и Территорий, Глава Содружества, Защитница Веры, принимая во внимание, что Приказом в Совете 1995-139 от 31 января 1995 г. Губернатор — в — Совете объявил, что Консолидированные Соглашения по вопросам социального обеспечения, согласованные в письмах от 11 и 18 октября 1994 г. Канадой и Соединенным Королевством, вступают в силу на дату, указанную в письмах, которыми обменялись два правительства, уведомив друг друга, что все вопросы, которые необходимы для осуществления данных Соглашений, разрешены. Принимая во внимание, что указанный Приказ в Со-

cerning the Grant to Airlines of Traffic Rights in Fiji and Canton Island // CTS 1947. № 37; Agreement for Air Services between the United Kingdom and Canada // CTS 1945. № 17; Exchange of Notes (July 15 and 16, 1943) between Canada and the United Kingdom recording Arrangements for Establishing a Canadian Government Trans-Atlantic Air Service // CTS 1943. № 8; Exchange of Notes between the Government of Canada and the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland constituting an Agreement on British Armed Forces Training in Canada // CTS 1991. № 33; Exchange of Notes (March 7 and 10, 1980) between the Government of Canada and the Government of the United Kingdom concerning Transport Assistance by Canadian Armed Forces to the Election Observers in Rhodesia // CTS 1980. № 3; Exchange of Notes (April 19, 1955 and January 9, 1956) between Canada and the United Kingdom concerning the Status of Canadian Forces Stationed in Germany // CTS 1956. № 26; Exchange of Notes between Canada and the United Kingdom recording an Agreement concerning the Service of Royal Canadian Air Force Personnel Attached to the Royal Air Force // URL: <http://www.treaty-accord.gc.ca/details.aspx?id=103450> (дата доступа: 01.02.2015); Memorandum of Agreement between the United Kingdom and Canada as to the Financial Arrangements Applicable to Personnel of the Royal Canadian Air Force Serving With, or in Conjunction With, The Royal Air Force // URL: <http://www.treaty-accord.gc.ca/details.aspx?id=100195> (дата доступа: 01.02.2015); Agreement between the Government of Canada and the Government of the United Kingdom on the Settlement of War Claims // CTS 1946. № 10; Exchange of Notes between Canada and the United Kingdom constituting an Agreement for the Amendment of Appendix IV to the British Commonwealth Air Training Plan of the 5th June, 1942 // URL: <http://www.treaty-accord.gc.ca/details.aspx?id=103451> (дата доступа: 01.02.2015); Exchange of Notes between the Government of Canada and the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland for the Establishment of Minimum Prices for Cereals Imported into the United Kingdom from Canada // CTS 1964. № 10; Exchange of Letters (December 7 and 30, 1949) between Canada and the United Kingdom concerning United Kingdom Duty on Band Saw Strips and Seamless Tubes and Pipes in relation to Paragraph 7 of the United Kingdom-Canada Exchange of Notes, October 30, 1947 // URL: <http://www.treaty-accord.gc.ca/details.aspx?id=100632> (дата доступа: 01.02.2015); Exchange of Notes between Canada and the United Kingdom providing for the Further Extension to August 31, 1949 of the Operating Rights Enjoyed by the United Kingdom Carrier at Gander Bay, Newfoundland // URL: <http://www.treaty-accord.gc.ca/details.aspx?id=103460> (дата доступа: 01.02.2015); Agreement between the Government of Canada and the Government of the United Kingdom with respect to the Loan to the Government of the United Kingdom of Vessels Owned by the Government of Canada // CTS 1945. № 9; Agreement between the Governments of Canada and the United Kingdom on the Principles applying to the Provision by Canada of Canadian War Supplies to the United Kingdom under the War Appropriation (United Nations Mutual Aid) Act of Canada, 1943 // CTS 1944. № 3; Financial Agreement between the Government of Canada and the Government of the United Kingdom // CTS 1953. № 22; Trade Agreement between Canada and the United Kingdom // CTS 1937. № 14.

¹⁸ Proclamation Declaring the Consolidated Agreements on Social Security Between Canada and the United Kingdom in Force December 1, 1995 SI/95-118 // URL: <http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/regulations/SI-95-118/page-1.html> (дата доступа: 01.02.2015).

вете был представлен на рассмотрение Парламента 15 февраля 1995 г., принимая во внимание, что до истечения 20-го дня после Приказа он был представлен на рассмотрение Парламента, без уведомления обеих Палат о том, что Приказ будет аннулирован, принимая во внимание, что Приказ вступил в силу на 30-й день после того, как он был представлен на рассмотрение Парламента; принимая во внимание, что в ратификационных грамотах на 29 сентября 1995 г. указано, что Консолидированные Соглашения вступят в силу с 1 декабря 1995 г.; принимая во внимание, что мероприятия, изложенные в обменных письмах 8 и 10 ноября 1959 г., 7 и 30 ноября 1961 г., 9 марта 1973 г. и 10 ноября 1977 г., прекращают свое действие с 1 декабря 1995 г.; и принимая во внимание, что Приказом в Совете 1995-1827 от 31 октября 1995 г. Губернатор в Совете постановил, что Прокламация объявляет о том, что Консолидированные Соглашения о социальном обеспечении между Канадой и Соединенным Королевством вступают в силу с 1 декабря 1995 г. Теперь вы знаете, что Мы, по совету нашего Тайного Совета Канады, провозглашаем, что Консолидированные Соглашения о социальном обеспечении между Канадой и Соединенным Королевством, копия которых прилагается, вступают в силу с 1 декабря 1995 г., и на эту дату договоренности, изложенные в обменных письмах, прекращают свое действие».

Приложением к Прокламации является само Соглашение. Таким образом Корона, будучи лишенной правовой возможности изменения внутреннего законодательства Канады, применила адопционную модель реализации названных Соглашений на территории Канады. Справедливости ради следует отметить, что реализация данного Соглашения была также проведена путем фактической гармонизации норм канадского законодательства, состоявшейся еще до издания Прокламации. Как видно из приведенного примера, для этого потребовался год.

Однако в большинстве случаев для реализации действующих двусторонних договоров, классификация которых предложена ниже, была использована трансформационная модель¹⁹. В зависимости от предмета регулирования рассматриваемые двусторонние договоры можно разделить на следующие категории:

1) *Договоры в области налогообложения*²⁰. Среди них действует целый пакет одно- и оффшорными территориями. Этими договорами предусмотрен двусторонний обмен информацией, необходимой для администрирования и исполнения национальных за-

¹⁹ Henry J. The Price of Offshore Revisited // Tax Justice Network. July 2012. P. 2–6.

²⁰ Agreement between the Government of Canada and the States of Guernsey, under Entrustment from the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, for the Exchange of Information on Tax Matters // CTS 2012. № 4; Agreement between the Government of Canada and the Government of the Isle of Man, under Entrustment from the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, for the Exchange of Information on Tax Matters // CTS 2011. № 32; Agreement between the Government of Canada and the Government of Jersey, under Entrustment from the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, for the Exchange of Information relating to Tax Matters // CTS 2011. № 33; Agreement between the Government of Canada and the Government of Anguilla under Entrustment from the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland for the Exchange of Information with respect to Tax Matters // CTS 2011. № 17; Agreement between the Government of Canada and the Government of the Cayman Islands under entrustment from the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland for the Exchange of Information on Tax Matters // CTS 2011. № 6; Agreement between the Government of Canada and the Government of the Turks and Caicos Islands under Entrustment from the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland for the Exchange of Information on Tax Matters // CTS 2011. № 16; Agreement between the Government of Canada and the Government of Bermuda under Entrustment from the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland on the Exchange of Information with Respect to Taxes // CTS 2011. № 8; Convention between the Government of Canada and the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland for the Avoidance of Double Taxation and the Prevention of Fiscal Evasion with respect to Taxes on Income and Capital Gains // CTS 1980. № 25.

конов, включая информацию, являющуюся весьма полезной для определения, оценки, исполнения и сбора налогов в отношении лиц, обязанных платить налог, по запросу компетентных национальных органов власти

2) *Договоры в области воздушных сообщений*²¹.

3) *Договоры в области военной деятельности*²². Бермудские острова являются Бри-танской заморской территорией (до 1981 г. они имели статус колонии). Договоры предусматривают максимальное количество канадских военнослужащих, которые могут пребывать на островах. Этот максимум определен в 100 человек, по усмотрению органов государственной власти Бермудских островов может устанавливаться количество канадских самолетов и кораблей, которые могут находиться на островах.

4) *Договоры в области сотрудничества в борьбе с преступностью*²³. Преамбула каждого из договоров этого блока содержит ссылку на Конвенцию ООН о борьбе против незаконного оборота наркотических средств (1988)²⁴, или на более раннюю Конвенцию ООН (1961)²⁵, что является примером транспозиции норм между актами международного права.

5) *Договоры в области социального обеспечения*²⁶. К этой же категории относится Конвенция о социальном обеспечении между правительством Канады и правительством Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии²⁷. Документ содержит нормы, устанавливающие порядок его вступления в силу: «Конвенция вступает в силу в дату, когда будут окончены все мероприятия, необходимые, чтобы придать Конвенции силу закона в Соединенном Королевстве и в Канаде, соответственно:

а) в Канаде — в отношении налогов, удерживаемых у субъекта с сумм, уплаченных им на счета нерезидентов после 1.01.1976;

²¹ Agreement between the Government of Canada and the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland concerning Air Services // CTS 1988. № 22; Exchange of Notes between Canada and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland amending the Agreement for Air Services signed at Ottawa August 19, 1949, as amended on August 18, 1958 and September 6, 1960 // URL: <http://www.treaty-accord.gc.ca/details.aspx?id=100167> (дата доступа: 01.02.2015); Agreement between Canada and the United Kingdom concerning the Establishment of Air Communications between the Territory of Canada and United Kingdom Territories in the West Atlantic and Caribbean Areas // CTS 1947. № 17.

²² Agreement between the Government of Canada and the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland on British Armed Forces' Training in Canada // CTS 2006. № 17; Exchange of Notes between the Government of Canada and the Government of the United Kingdom concerning the Status of Canadian Forces in Bermuda // CTS 1964. № 21.

²³ Agreement between the Government of Canada and the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland regarding the Sharing of Forfeited or Confiscated Assets or their Equivalent Funds // CTS 2001. № 9; Treaty between the Government of Canada and the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland on Mutual Assistance in Criminal Matters (Drug Trafficking) // CTS 1990. № 16.

²⁴ Конвенция ООН о борьбе против незаконного оборота наркотических средств 1988 // URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pdf/illicit_drugs.pdf (дата доступа: 01.02.2015).

²⁵ Единая конвенция ООН о наркотических средствах 1961 года // Бюллетень международных договоров. 2000. № 8. С. 15–50.

²⁶ Exchange of Letters constituting an Agreement on the Consolidated Arrangements on Social Security between the Government of Canada and the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland // CTS 1995. № 21; Exchange of Letters constituting an Agreement between the Government of Canada and the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland Establishing the Terms and Conditions of Reciprocity in Social Security between Canada, Jersey and Guernsey // CTS 1994. № 5; Agreement regarding Workmen's Compensation for Employees in Canada of the United Kingdom Government between Canada and the United Kingdom // CTS 1940. № 10.

²⁷ Convention on Social Security between the Government of Canada and the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland // CTS 1998. № 3.

б) в Соединенном Королевстве — в отношении любых дивидендов, которые облагаются налогом на прибыль после 6.04.1973; в отношении налога на прибыль, за любой финансовый год, начиная с 1.04.1976; в отношении налога на нефтяные доходы для периодов, начиная с 1.01.1976; в отношении земельного налога после 1.08.1976. Правительства Договаривающихся государств обязуются как можно скорее уведомить об этом друг друга в письменной форме.

Несмотря на любые положения соответствующего внутреннего законодательства Договаривающихся государств, касающегося ограничений для применения освобождения от налогообложения, лицо имеет право на возврат налога, если им подана заявка в компетентный орган в течение одного года после окончания календарного года, в котором Конвенция вступает в силу».

Осуществление Конвенции проведено в форме «косвенной реализации», путем принятия или изменения действующего налогового законодательства, содержащего гармонизированные нормы.

б) *Договоры в области исполнения судебных решений.* Например, Конвенция между Правительством Канады и Правительством Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии, предусматривающая обоюдное признание и исполнение судебных решений по гражданским и торговым делам²⁸. Конвенция была реализована путем принятия Закона о канадско-британской Конвенции о правосудии по гражданским и коммерческим делам (1985)²⁹: «Закон является актом реализации Конвенции между Канадой и Соединенным Королевством Великобритании и Северной Ирландии, предусматривающий взаимное признание и исполнение судебных решений в гражданских и коммерческих делах. Конвенция вступила в силу и имеет силу закона в Канаде в течение такого же времени, что и период нахождения в силе самой Конвенции. При противоречиях между положениями настоящего Закона или Конвенции и положениями любого другого закона, положения настоящего Закона и Конвенции превалируют в случае несоответствия. Министр юстиции может издавать такие нормативные акты, которые необходимы для осуществления Конвенции, или для приведения в действие любого из его положений». Приложением к Закону является полный текст самой Конвенции. В рассматриваемом случае законодатель прибег к адаптационной модели реализации международного права.

7) *Договоры в области дружбы и сотрудничества*³⁰.

²⁸ Convention between the Government of Canada and the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland providing for the Reciprocal Recognition and Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters // CTS 1987. № 29.

²⁹ 24 Canada-United Kingdom Civil and Commercial Judgments Convention Act R.S.C., 1985, c. C-30 // URL: <http://laws.justice.gc.ca/eng/acts/C-30/page-1.html#docCont> (дата доступа: 01.02.2015).

³⁰ Exchange of Notes constituting an Agreement between the Government of Canada and the Government of the United Kingdom concerning Fisheries Relations between the two Countries // URL: <http://www.treaty-accord.gc.ca/details.aspx?id=103473> (дата доступа: 01.02.2015); Exchange of Letters between the Government of Canada and the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland constituting an Agreement amending the Films Co-Production Agreement // CTS 1986. № 31; Films Co-Production Agreement between the Government of Canada and the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland // CTS 1975. № 30; Exchange of Notes between Canada and the United Kingdom concerning the Supply of Canadian Wheat Flour for Emergency Stock-Piling in the United Kingdom // CTS 1960. № 16; Agreement between the Government of Canada and the Government of the United Kingdom on the Chartering of Ships // CTS 1946. № 44; Exchange of Notes between Canada and the United Kingdom extending to all Government Vehicles and to all Government Employed Personnel the Traffic Accidents Agreement Effected by an Exchange of Notes dated April 20 and 24, 1942 // URL: <http://www.treaty-accord.gc.ca/details.aspx?id=103463> (дата доступа: 01.02.2015).

8) *Договоры в области валютного регулирования*³¹.

Несмотря на многовековые тесные отношения между Великобританией и Канадой, количество действующих международных договоров остается невелико. Объяснением этого, на наш взгляд, является сравнительно молодой суверенитет самой Канады, а также сохраняющееся прямое влияние внутреннего права Великобритании на правовую систему своего бывшего доминиона. Например, Законом Соединенного Королевства «О наследовании Короны» (2013)³² вводился и изменялся ряд положений о престолонаследии в Великобритании. В частности, согласно Закону мужчины, рожденные после 28 октября 2012 года, более не стоят выше, чем их старшие сестры в очереди на занятие трона; члены королевской семьи, заключившие брак с католиком по вероисповеданию, больше не лишаются права на престолонаследие; лица, ранее утратившие возможность престолонаследия по этому основанию, восстанавливаются в своем праве (однако лица протестантского вероисповедания к престолонаследию так же, как и до принятия закона, не допускаются); в отличие от Билля «О наследовании Короны» (1772)³³, разрешение Суверена Британии на свадьбу требуется только для шести первых в очереди на престолонаследие лиц.

Принятие упомянутого Закона Парламентом Великобритании сопровождалось аналогичной процедурой в Парламенте Канады, одоббившем 26.09.2013 Закон «О наследовании Трона»³⁴, после чего Закон Великобритании был промульгирован Королевой. Канадский акт со ссылкой на рассмотрение Британским парламентом Закона «О наследовании Короны», выражал согласие Канады на изменения в законодательстве, которые будут связаны с его принятием.

Более детальное изучение механизмов подобного влияния национального права Великобритании на правовую систему Канады выходит за рамки настоящего исследования, так как они являются частью специфической отрасли внутреннего права страны под названием «право Короны»³⁵.

³¹ Agreement to amend the Financial Agreement between the Government of Canada and the Government of the United Kingdom // CTS 1957. № 2; Convention between the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland (on behalf of Montserrat) and Canada concerning the exchange of money orders // URL: <http://www.treaty-accord.gc.ca/details.aspx?id=105330> (дата доступа: 01.02.2015); Convention between the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland (on behalf of the colony of Saint Christopher Nevis and Anguilla) and Canada concerning the exchange of money orders // URL: <http://www.treaty-accord.gc.ca/details.aspx?id=105329> (дата доступа: 01.02.2015); Convention between the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland (on behalf of Antigua) and Canada concerning the exchange of money orders // URL: <http://www.treaty-accord.gc.ca/details.aspx?id=105328> (дата доступа: 01.02.2015); Exchange of Notes between Canada and the United Kingdom concerning the Entry into Force of the Financial Agreement of March 6, 1946 between the two Countries // URL: <http://www.treaty-accord.gc.ca/details.aspx?id=103469> (дата доступа: 01.02.2015); Financial Agreement between the Government of Canada and the Government of the United Kingdom // CTS 1946. № 9.

³² Succession to the Crown Act 2013 // URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2013/20/enacted> (дата доступа: 01.02.2015)

³³ Succession to the Crown Bill 1772 // URL: <http://www.publications.parliament.uk/pa/ld200405/ldbills/011/05011.1-i.html> (дата доступа: 01.02.2015)

³⁴ Succession to the Throne Act, 2013 S.C. 2013, c. 6 // URL: <http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/S-23.5/page-1.html#s-2>. (дата доступа: 01.02.2015)

³⁵ См. подробнее: *Донцов П.В.* «Право короны» как отрасль внутреннего права Канады // Вестник Воронежского государственного университета. Серия «Право». 2014. № 2(17). С. 213–220.



Библиография

- Бирюков П.Н. *Международное право: учеб. пособие*. М.: Юристъ, 2009. 685 с.
- Донцов П.В. «Право короны» как отрасль внутреннего права Канады // *Вестник Воронежского государственного университета*. Серия «Право». 2014. № 2(17). С. 213–220.
- Brownlie I. *Principles of Public International Law*. 6th ed. Oxford: Oxford University Press, 2003. 373 p.
- Bruneel J. *Enforcement Mechanisms in International Law and International Environmental Law* // *Environmental Law Network International*. 2005, no 1, pp. 1–7.
- Currie J. H. *International Treaties and Conventions as Agents of Convergence and Multijuralism in Domestic Legal Systems* / Breton A. et al. (eds.) *Multijuralism. Manifestations, Causes and Consequences*. Farnham: Ashgate Publishing, 2009. P. 11.
- Currie J.H. *Public International Law*. Toronto: Irwin Law Inc., 2008. 618 p.
- Dicey A. *Introduction to the Study of the Law of the Constitution* (1885). 10th ed. London: Macmillan, 1959. 246 p.
- Gotlieb A. *Canadian Treaty-Making*. Toronto: Butterworths, 1968. 107 p.
- Henry J. *The Price of Offshore Revisited* // *Tax Justice Network*. July 2012. P. 2–6.
- Kindred H. *The Use of Unimplemented Treaties in Canada: Practice and Prospects in the Supreme Court* / C. Carmody, Y. Iwasawa, S. Rhodes (eds.) *Trilateral Perspectives on International Legal Issues: Conflict and Coherence*. Baltimore: American Society of International Law, 2003. P. 8–9.
- Kindred H.M. *International Law, Chiefly as Interpreted and Applied in Canada*. 6th ed. Toronto: Montgomery, 2000. 526 p.
- La Forest J., Lederman W. *The Independence of the Judiciary* // *Canadian Bar Review*. 1956. no 34. P. 769.
- Le Bel L., Gonsalves A. *Comments on the Integration of International Law into the Canadian Legal System* // URL: [http://www.fjc.gov/public/pdf.nsf/lookup/Intl0616.pdf/\\$file/Intl0616.pdf](http://www.fjc.gov/public/pdf.nsf/lookup/Intl0616.pdf/$file/Intl0616.pdf) (дата доступа: 01.02.2015).
- McDougal M.S. *The International Law Commission's Draft Articles Upon Interpretation: Textuality Redivivus* // *American Journal of International Law*. 1967, p. 992–1000.
- Vanek C. *Is International Law Part of the Law of Canada?* // *Toronto Law Journal*. 1949–1950, no 8, p. 261–262.
- Waters C. *British and Canadian Perspectives on International Law*. Toronto: Martinus Nijhoff Publishers, 2006. 407 p.

The Implementation of Canada-United Kingdom Treaties in Canada

Pavel V. Dontsov

Associate Professor, Department of International and European Law, Faculty of Law, Voronezh State University, Candidate of Juridical Sciences. Judge, 19th Commercial Appellate Court. Address: 10 Lenina Ploschad', Voronezh, 394006, Russian Federation. E-mail: PavelDontsov@yandex.ru



Abstract

The subject matter of this research is international agreements made in different historical periods between Canada and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, as well as the acts of domestic law of Canada adopted for the implementation of relevant rules of international law. The aim of the study was identifying models for the implementation of bilateral agreements between Canada and the United Kingdom, the forms of their implementation in domestic law, and classification of existing and invalid agreements. The methodology of the research includes formal juridical and legal, historical research methods, and the method of comparative legal analysis. As a result of the research, the author concludes that Canada follows both implemenataional and adoptional bodies as to performing bilateral agreements with Great Britain using a variety of forms (express implementation, indirect implementation

etc.). Canadian law has features determined by a close historical connection with the British monarchy and the English legal tradition. Currently, an agreement activity is the authority of the executive power derived from the Royal prerogative. Therefore, international treaties on behalf of Canada are signed and ratified by the Federal government. However, due to the separation of competencies between the federal and provincial authorities under article 132 of the Constitution act, 1867, international obligations relating to the subject of reference of the provinces, can only be implemented after the adoption implementation legislation of this province. Most often, the issues within the jurisdiction of the province belong to private international law. The study found that, despite the long historical period of international relations with Great Britain, Canada continues to operate a small number of international agreements, mainly in the field of economic and military cooperation, legal assistance in criminal and civil cases, air transport, taxation, fisheries and social security. The explanation, in the opinion of the author, is a relatively young sovereignty of Canada, as well as the continuing direct impact to the domestic law of the UK legal system of its former dominion.



Keywords

Canada; UK; bilateral agreements; forms of implementation of international norms; international law, implementation, implementational and adoptional models, dominion.

Citation: Dontsov P.V. (2015) The Implementation of Canada-United Kingdom Treaties in Canada. *Pravo. Zhurnal Vyshey shkoly ekonomiki*, no 2, pp. 197–208 (in Russian)



References

- Biryukov P.N. (2009) *Mezhdunarodnoe pravo* [International Law]. Moscow: Yurist, 685 p. (in Russian)
- Brownlie I. (2003) *Principles of Public International Law*. 6th ed. Oxford: Oxford University Press, 373 p.
- Brunee J. (2005) Enforcement Mechanisms in International Law and International Environmental Law. *Environmental Law Network International*, no 1, pp. 1–7.
- Currie J. H. (2009) International Treaties and Conventions as Agents of Convergence and Multijuralism in Domestic Legal Systems. Breton A. et al (eds.) *Multijuralism. Manifestations, Causes and Consequences*. Farnham: Ashgate Publishing, p. 11.
- Currie J.H. (2008) *Public International Law*. Toronto: Irwin Law Inc., 618 p.
- Dicey A.V. (1959) *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*. 10th ed. London: Macmillan, 246 p.
- Dontsov P.V. (2014) «Pravo korony» kak otrasl' vnutrennego prava Kanady [Law of Crown as a Branch of Canada's Internal Law]. *Vestnik Voronezhskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya: Pravo*, no 2(17), pp. 213–220 (in Russian).
- Gotlieb A. (1968) *Canadian Treaty-Making*. Toronto: Butterworths, 107 p.
- Henry J. (2012) The Price of Offshore Revisited. *Tax Justice Network*, July, pp. 2–6.
- Kindred H.M. (2003) The Use of Unimplemented Treaties in Canada: Practice and Prospects in the Supreme Court. Carmody C. (ed.). *Trilateral Perspectives on International Legal Issues: Conflict and Coherence*. Baltimore: American Society of International Law, pp. 8–9.
- Kindred H.M. (2000) *International Law, Chiefly as Interpreted and Applied in Canada*. 6th ed. Toronto: Montgomery, 526 p.
- La Forest J., Lederman W. (1956) The Independence of the Judiciary. *Canadian Bar Review*, no 34, p. 769.
- LeBel L., Gonsalves A. (2001) Comments on the Integration of International Law into the Canadian Legal System // Available at URL: [http://www.fjc.gov/public/pdf.nsf/lookup/IntI0616.pdf/\\$file/IntI0616.pdf](http://www.fjc.gov/public/pdf.nsf/lookup/IntI0616.pdf/$file/IntI0616.pdf) (accessed February 1, 2015).
- McDougal M.S. (1967) The International Law Commission's Draft Articles Upon Interpretation: Textuality Redivivus. *American Journal of International Law*, p. 992–1000.
- Vanek C. (1949–1950) Is International Law Part of the Law of Canada? *Toronto Law Journal*, no 8, pp. 61–262.
- Waters Ch. (2006) *British and Canadian Perspectives on International Law*. Toronto etc.: Martinus Nijhoff Publishers, 407 p.

Модель управления компанией с приоритетом акционеров: право на жизнь в российских реалиях



С.И. Луценко

ведущий эксперт Контрольного управления Президента Российской Федерации. Адрес: 103132, Российская Федерация, Москва, Старая площадь, 8/5. E-mail: scorp_ante@rambler.ru



Аннотация

В статье рассматривается и анализируется модель управления компанией с приоритетом со стороны акционеров. Целью автора является рассмотрение концепции управления компанией с приоритетом со стороны акционеров, а также ее анализ с точки зрения возможности использования в российских корпоративных реалиях. Модель приоритета акционера направлена на недопущение нарушений менеджментом обязанностей должной заботливости, справедливости и лояльности (нарушения своих фидуциарных обязанностей) и нанесения ущерба экономическим интересам акционеров и компании. Рассматриваемая модель управления создает возможность со стороны акционеров дисциплинировать руководство компании. Особенностью приоритета управления со стороны акционеров является наличие агентских взаимоотношений между принципалом–акционером и агентом–менеджментом. В статье также рассматриваются некоторые особенности взаимоотношений между самими собственниками. Модель приоритета со стороны акционеров позволяет не только налагать на менеджмент фидуциарные обязанности, но и следить за тем, чтобы последние следовали основному критерию — корпоративному благу. Корпоративный менеджмент, являясь агентом акционеров, обязан максимизировать доходность относительно инвестиций акционеров, в том числе в долгосрочной перспективе. Часто руководство компании действует недобросовестно, нарушая фидуциарные обязанности. Менеджмент стремится получить личную выгоду, используя различные механизмы. Акционер может использовать механизмы контроля над действиями управленцев с целью максимизации стоимости компании и проведения корпоративной политики в интересах собственников. Однако собственникам следует принимать во внимание, что для решения поставленных задач менеджмент необходимо стимулировать. Статья носит междисциплинарный характер, поскольку затрагивает особенности как корпоративного права, так и корпоративного управления, которое является составной частью корпоративных финансов как науки. Указанная модель управления компанией — с приоритетом со стороны акционеров (собственников) позволяет ее участникам (собственникам, менеджменту) определять форму сотрудничества (регулировать конфликты интересов), с целью достижения максимизации стоимости компании в долгосрочной перспективе.



Ключевые слова

модель управления, менеджмент, акционер, корпоративное благо, агентская теория, благосостояние, приоритет акционера

Библиографическое описание: Луценко С.И. Модель управления компанией с приоритетом акционеров: право на жизнь в российских реалиях // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2015. № 4. С. 209–219.

JEL: G30, G38, K12, K20, K22, K42; УДК: 34

Введение

Модель акционерного общества как специфической организационно-правовой формы коммерческой организации рассчитана на аккумуляцию значительных финансовых средств, в том числе средств физических лиц, которые, в свою очередь, ориентируются на инвестиционную привлекательность компании и преумножение своих вложений в капитал¹. Причем собственники (акционеры), вкладывая средства в капитал компании, наделяются определенными полномочиями. Указанные полномочия позволяют им в целях достижения максимальной эффективности компании (в силу широкой дискреции при выборе экономической стратегии бизнеса) и рационального использования ресурсов как самостоятельно (в этом случае фидуциарные обязанности возлагаются на самих акционеров), так и под свою ответственность назначать (выбирать) менеджмент, которому доверяется управление компанией, ресурсы (активы) которой принадлежат собственнику (акционеру)². Другими словами, Конституционный Суд Российской Федерации изначально определяет агентскую модель, ее участников и их полномочия и обязанности. Принципал-акционер вправе самостоятельно управлять компанией, и на него в этом случае налагаются фидуциарные обязанности должной заботливости, добросовестности и лояльности. Или же собственник (акционер) вправе делегировать свои полномочия агенту-менеджменту (исполнительному органу, совету директоров), который действует (управляет) от имени и в интересах принципала.

В других своих актах Конституционный Суд России формулирует агентскую проблему как конфликт между заинтересованными ее участниками (в данном случае между акционерами и менеджментом) и необходимость разделения права собственника на денежные потоки (экономические интересы) и контрольные права над менеджментом³. Тем самым Конституционный Суд также идентифицирует модель приоритета управления компанией со стороны акционеров (собственников). Кроме того, высший правоприменитель определяет конечную цель акционерного общества — достижение корпоративного блага: улучшение корпоративного управления и инвестиционной привлекательности, повышение биржевой стоимости акций.

Позиции Конституционного Суда Российской Федерации корреспондируют с позицией известных исследователей данной проблематики. В частности, Д. Миллон⁴ отводит привилегированную роль акционерам в пределах корпорации. Он утверждает, что корпоративный менеджмент является агентом акционеров и обязан максимизировать доходность относительно инвестиций акционеров. Причем данная максимизация благосостояния собственников должна иметь место и в долгосрочной перспективе. Однако зачастую агенты (менеджмент) не действуют добросовестно и разумно относительно своих принципалов (нарушая фидуциарные обязанности), как если бы они это делали, когда работали на себя. Менеджмент стремится получить личную выгоду любыми путями. В частности, менеджмент компании совершает сделки с заинтересованностью с превышением полномочий без одобрения со стороны принципала (вывода активов из компании по заниженной стоимости); сделки с имуществом (векселями), обладаю-

¹ См.: Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 28 января 2010 г. № 2-П // Вестник Конституционного Суда РФ. 2010. № 3.

² См.: Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 15 марта 2005 г. № 3-П // Вестник Конституционного Суда РФ. 2005. № 3.

³ См.: Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 02 ноября 2011 г. № 1486-О-О // СПС КонсультантПлюс.

⁴ См.: *Millon D. Radical Shareholder Primacy* // *University of St. Thomas Law Journal*. 2014. Vol.10. P. 1013.

щим признаками подделки, подложности, с «фирмами-однодневками» (без получения реального исполнения) в ущерб акционерного общества и его собственникам; либо непосредственно получает незаконную личную выгоду путем начисления себе премий без утверждения уполномоченных органов и без учета выполнения показателей (результатов), в соответствии с финансовым планом компании⁵.

Неопределенность в отношении поведения менеджмента и расходы, которые вынуждены нести акционеры в попытках контролировать производительность руководства компании, были названы «агентскими затратами». В связи с этим одной из проблем, которая стоит перед акционерами, является минимизация агентских затрат с целью повышения собственного благосостояния. Л. Джонсон отмечает, что впервые понятие «управления компанией с приоритетом со стороны акционеров» появилось в работе Д. Миллона⁶ и в их совместной работе⁷. Данные авторы рассматривали широкую дискрецию менеджмента и их политику, которая, в свою очередь, должна быть направлена исключительно на повышение благосостояния акционеров. Управление с позиции приоритета собственника инструктирует менеджмент с точки зрения дифференцирования интересов акционеров по отношению к конкурирующим интересам других заинтересованных участников (инвесторов, кредиторов)⁸.

В свою очередь национальный правоприменитель идентифицирует модель управления с приоритетом акционеров, отводя особую (привилегированную) роль не только крупным собственникам (акционерам), но и мелким. В частности, отмечается, что незаконное изъятие активов компании группой собственников (их привилегированной частью) лишает незаинтересованных акционеров (непривилегированной части) возможности принимать управленческие решения и получать выгоды от использования активов в своих интересах в будущем. Своими действиями заинтересованные акционеры нарушают баланс интересов участников корпоративных отношений, что является недопустимым⁹.

В другом деле правоприменитель формулирует приоритет управления компанией со стороны акционера как недопустимость действий со стороны члена правления (т.е. агента акционера) по заключению сделки (выплата значительных денежных средств при увольнении члена правления), в результате которых происходит снижение чистой прибыли общества, являющейся источником выплаты дивидендов. Право на получение дивидендов — одно из основных прав акционера. Исполнение оспариваемой сделки со стороны менеджмента повлечет убытки как для компании, так и для других акционеров, уменьшит чистые активы компании, от величины которой напрямую зависит цена акций, сократит сумму дивидендов¹⁰. Суд связывает приоритет акционера и действия

⁵ См.: Постановление Арбитражного суда Московского округа от 19 декабря 2014 г. № Ф05-14689/2014 по делу № А40-87614/13-109-534; постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 26 сентября 2014 г. № Ф03-4221/2014 по делу № А51-29843/2013; постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 20 октября 2014 г. № 17АП-11842/2014-ГК по делу № А60-2531/2014 // СПС КонсультантПлюс.

⁶ См.: *Millon D. State Takeover Laws: A Rebirth of Corporation Law?* // *Washington and Lee Law Review*. 1988. Vol. 45. P. 917.

⁷ См.: *Johnson L., Millon D. Misreading the Williams Act* // *Michigan Law Review*. 1989. Vol. 87. P. 1899.

⁸ См.: *Johnson L., Millon D. The Case Beyond Time* // *The Business Lawyer*. 1990. Vol. 45. P. 2116; *Johnson L., Millon D. Corporate Takeovers and Corporate Law: Who's in Control?* // *The George Washington Law Review*. 1993. Vol. 61. P. 1179.

⁹ См.: Постановление Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 02 ноября 2010 г. № 8366/10 по делу № А10-3714/2009 // *Вестник ВАС РФ*. 2011. № 2.

¹⁰ См.: Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 15 апреля 2014 г. по делу № А58-872/2013 // СПС КонсультантПлюс.

менеджмента как агента в интересах принципала и в привязке к корпоративному благу компании (цена акций — величина полученных дивидендов). Преобладание собственника в управлении компанией является необходимым условием для достижения корпоративной цели компании¹¹.

Автор анализирует модель управления компанией с приоритетом со стороны акционеров и изучает возможность использования собственниками своих управленческих полномочий с целью недопущения со стороны менеджмента девиантного поведения (отклонения от своих фидуциарных обязанностей) в ущерб экономическим интересам акционеров и компании. Такая концепция управления позволяет дисциплинировать управленческую команду и действовать в соответствии с критериями корпоративного блага. Выживанию концепции способствует, в числе прочих, правоприменительная практика не только высших, но и окружных судов. Данная статья является междисциплинарной — на стыке наук корпоративного права и корпоративного управления, которое, в свою очередь, является составляющей корпоративных финансов.

Д. Миллон определяет концепцию приоритета акционера как «автономию акционера»¹². Другими словами, акционеры должны проявить волю, чтобы воздействовать на менеджмент с целью максимизации своих финансовых интересов или инициировать отставку менеджмента в случае невыполнения поставленных целей. С. Луценко¹³ идентифицирует концепцию приоритета акционеров с помощью модели делового целеполагания легитимности действия менеджмента. За счет оставления определенной дискреции менеджменту, с последующим правом акционеров проводить мониторинг.

Конституционный Суд Российской Федерации интерпретирует приоритет собственника как участника деятельности компании в ее капитале посредством предоставления собственных денежных средств. Тем самым собственник вправе самостоятельно принимать управленческие решения и нести бремя заботы о своем благополучии, в силу которого он несет риск неэффективности экономической деятельности компании, в том числе посредством наделения менеджмента фидуциарными обязанностями и дискрецией в принятии решений¹⁴. Европейский Суд по правам человека идентифицирует концепцию приоритета акционера посредством правовой природы акции. Данная ценная бумага является комплексным имуществом и наделяет ее обладателя (акционера), в числе прочих, управленческими правами¹⁵.

В современных реалиях корпоративного права концепция приоритета акционера сталкивается с конкурирующей моделью управления компанией — с принципом приоритета директора (менеджмента), предложенным С.Бейнбриджем¹⁶. Согласно его концепции менеджмент компании (исполнительный орган, совет директоров) должен следовать критерию максимизации благосостояния акционера. Но при этом менеджмент обладает широким усмотрением относительно средств его достижения, и, в значительной степени, руководство является неуязвимым от прямого (непосредственного)

¹¹ См.: *Stout L.* New Thinking on «Shareholder Primacy» // Working Paper. UCLA School of Law. 2011. P. 4.

¹² См.: *Millon D.* Radical Shareholder Primacy // University of St. Thomas Law Journal. 2014. Vol. 10. P. 1017.

¹³ См.: *Луценко С.И.* Теории приоритета управления компанией: баланс интересов участников // Финансовый менеджмент. 2011. № 6. С. 48.

¹⁴ См.: Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 25 мая 2010 г. № 11-П // Вестник Конституционного Суда РФ. 2010. № 5.

¹⁵ См.: Постановление Европейского Суда по правам человека от 25 июля 2002 г. по делу «Совтрансавто Холдинг» против Украины // Журнал российского права. 2003. № 9. С. 133–156.

¹⁶ См.: *Bainbridge S.* Director Primacy: The Means and Ends of Corporate Governance // Northwestern University Law Review. 2003. Vol. 97. P. 547–606.

контроля со стороны акционера. Другими словами, руководство компании, обладая широчайшими управленческими полномочиями и свободой выбора экономической стратегии, самостоятельно определяет управленческую политику при достижении роста благосостояния акционеров.

Тем не менее, в настоящей работе акцент будет смещен в пользу концепции управления со стороны акционеров, права собственников на влияние на корпоративное руководство и политику. Как отмечает Л. Бебчук¹⁷, акционеры должны обладать способностью требовать от менеджмента результата работы, который соответствует предпочтениям собственников.

Представленная работа разбивается на две части. В первой части рассмотрен генезис (зарождение и становление) модели управления приоритета со стороны акционеров. Во второй части автор пытается рассмотреть и оценить модель приоритета применительно к российским реалиям корпоративного управления.

Генезис модели (концепции) управления компанией с приоритетом со стороны акционеров

Впервые особенности господства управления компанией со стороны акционеров были рассмотрены Д. Фишелем¹⁸. В его работе акцент смещен в сторону финансовых интересов собственника. Фишель учел предполагаемые агентские отношения для того, чтобы вменить фидуциарные обязанности менеджменту относительно максимизации благосостояния акционера. Он отмечает, что, в отличие от владельца бизнеса, который управляет компанией непосредственно, руководители крупных публичных корпораций не получают полного преимущества (удовлетворения) от своей трудной работы. Данное неизбежное расхождение между экономическими интересами менеджеров и акционеров влечет за собой затраты со стороны собственников при реализации контроля (мониторинга) за действиями руководства¹⁹. Фишель подчеркивает важность стимулирования менеджмента (в частности, через фондовые опционы), чтобы последний следовал цели — максимизации благосостояния акционеров²⁰, поскольку надлежащее стимулирование руководства компании выравнивает экономические интересы менеджмента и акционеров.

Д. Фишель сформулировал агентскую идею, опираясь на работу М. Дженсена и У. Меклинга²¹. В свою очередь, М. Дженсен и У. Меклинг рассматривали отношения между принципалом и агентом не как правовые, а как экономические. Они определяют агентскую концепцию как связь собственников–принципалаов, которые нанимают на работу агента–руководителя, чтобы он выполнял услуги от их имени, делегируя агенту некоторые полномочия в принятии решений²². Надо отметить, что их позиция соответствует позиции правоприменителя, который заключает, что между компанией и

¹⁷ См.: *Bebchuk L.* The Case for Shareholder Access to the Ballot // *The Business Lawyer*. 2003. Vol. 59. P. 43–66.

¹⁸ См.: *Fischel D.* Efficient Capital Market Theory, the Market for Corporate Control, and the Regulation of Cash Tender Offers // *Texas Law Review*. 1978. Vol. 57. P. 8.

¹⁹ См.: *Ibid.* P. 8.

²⁰ См.: *Ibid.* P. 9.

²¹ См.: *Jensen M., Meckling W.* Theory of the Firm: Managerial Behavior, Agency Costs and Ownership Structure // *Journal of Financial Economics*. 1976. Vol. 3. P. 305–360.

²² См.: *Ibid.*

советом директоров *отсутствуют трудовые и гражданско-правовые правоотношения*, поскольку член совета директоров оказывает услугу не обществу как хозяйствующему субъекту, а его акционерам, интересы которых он представляет²³.

Итак, особенностью концепции управления компанией с приоритетом со стороны акционеров является система взаимоотношений между собственниками–принципалами и менеджментом–агентом. Данная позиция означает, что работа менеджмента состоит в том, чтобы действовать в интересах акционеров, используя свои управленческие полномочия. Как отмечает Д. Миллон²⁴, основной обязанностью менеджмента–агента является максимизация благосостояния собственников относительно их инвестиций в корпорацию. Данная позиция Миллона корреспондирует с правовой позицией Верховного Суда штата Мичиган²⁵. В частности, в деле «Dodge v. Ford Motor Co.» Суд отмечает, что целью создания и организации деятельности корпорации являются создание и максимизация благосостояния для ее акционеров. Дискреция менеджмента состоит в том, чтобы следовать на добросовестной и справедливой основе данной цели, в том числе в долгосрочной перспективе.

Акционерам необходимо учитывать риски, связанные с управлением компанией со стороны менеджмента. Данные риски связаны с тем, что агент не будет полностью посвящать себя интересам принципала. Более того, менеджмент–агент будет использовать свои полномочия, чтобы получить личную выгоду от управления корпоративными активами. Другими словами, принципал заработает меньше, чем он мог бы, если бы его агент работал добросовестно и ответственно. В связи с такой ситуацией собственники должны контролировать сделки, совершаемые со стороны менеджмента.

Ярким подтверждением агентских отношений и приоритет позиции акционера является правовая позиция Верховного Суда Российской Федерации, который отметил, что недопустимы нарушения, связанные с воспрепятствованием акционерам в реализации их права на участие в принятии решений, связанных с управлением обществом. При этом данное право принадлежит всем акционерам общества независимо от того, каким количеством акций они владеют. Более того, в данном решении Верховный Суд России определяет необходимость разделения права собственника на денежные потоки и его контрольные права над менеджментом²⁶.

Тем самым, собственник–принципал, наделая фидуциарными обязанностями менеджмент как агента, должен предполагать, что он будет принимать и рискованные решения, которые в перспективе могут оказаться как экономически успешными, так и наоборот. То есть менеджмент может совершить сделку в личных интересах (выход за пределы управленческих полномочий), которая может повлечь выбытие активов (сокращение стоимости имущества), нарушая тем самым инвестиционные интересы акционеров²⁷.

²³ См.: Постановление ФАС Московского округа от 24 марта 2006 г., 13 марта 2006 г. № КА-А40/1553-06 по делу № А40-33187/05-121-287 // СПС КонсультантПлюс.

²⁴ См.: *Millon D. Radical Shareholder Primacy // University of St. Thomas Law Journal. 2014. Vol. 10. P. 1023.*

²⁵ См.: *Dodge v. Ford Motor Co. (170 N.W. 668 (Mich., 1986)) // URL: www.law.illinois.edu/aviram/Dodge.pdf (дата обращения: 27.02. 2015.)*

²⁶ См.: Определение Верховного Суда Российской Федерации от 29 декабря 2014 г. по делу № 308-ЭС14-1226, А25-304/2013 // СПС КонсультантПлюс.

²⁷ См.: Постановление Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 06 марта 2012 г. № 12505/11 // Вестник ВАС РФ. 2012. № 6; Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 20 марта 2013 г. № ВАС-2813/13 по делу № А56-60825/2009 // СПС КонсультантПлюс.

Таким образом, национальное корпоративное законодательство должно отводить превалирующую роль собственникам компании с точки зрения их контроля и усмотрения в отношении менеджмента. Более того, как отмечает Л. Бебчук²⁸, необходимо инициировать на законодательном уровне предоставление больших полномочий собственникам компании относительно инициирования структурных изменений в отношении равновесия сил между акционерами и менеджментом.

Однако чтобы требовать от менеджмента идеального выполнения трудовых обязанностей, акционеры должны обеспечить руководство надлежащими стимулами, благодаря которым последний действовал бы на благо акционеров. Порой необходимо учитывать и недобросовестность самих акционеров — в частности, получение каких-либо привилегий в компании со стороны мажоритарного собственника в связи с его доминирующим положением. В таких случаях правоприменитель отмечает, что все акционеры должны действовать слаженно, соблюдая правила корпоративной этики, осуществляя свою деятельность на доверии. Создание ситуации, при которой возникают внутрикорпоративные конфликты, когда одни акционеры необоснованно получают приоритет, является недопустимым. Необходимо решать все конфликты на основе демократических процедур, с помощью которых происходит согласование интересов между контролирующими (крупными) акционерами и мелкими акционерами²⁹.

Итак, в основе теории управления приоритета со стороны акционера лежит агентская идея, которая позволяет четко разграничить участников по их статусу (принципал и агент), экономическим интересам, полномочиям. Агентская составляющая подразумевает вменение (наделение) менеджмента фидуциарными обязанностями. В случае нарушения экономических интересов акционеров (вывод активов, занижение их стоимости, превышение полномочий) со стороны менеджмента необходимо активно реагировать на них, используя механизмы контроля (мониторинга), инициирования судебных тяжб, обращения в квазисудебные органы с целью восстановления нарушенных прав и законных интересов.

Модель приоритета управление компанией со стороны акционеров в российских реалиях

В современных российских реалиях корпоративного управления Конституционный Суд России отводит особую роль акционерам. В частности, отмечается, что в структуре органов управления акционерным обществом совет директоров осуществляет общее руководство компанией. Данный орган определяет приоритетные направления деятельности, вопросы, связанные с проведением общего собрания акционеров, образует исполнительный орган общества, в том числе контролирует деятельность исполнительного органа в интересах акционеров³⁰. Другими словами, совет директоров, исполнительный орган (менеджмент) являются агентом акционеров — принципала. Действия агента должны быть направлены на продвижение экономических интересов принципала (в том числе, максимизации благосостояния собственников и достижению корпоративного блага). Совет директоров и исполнительный орган в силу корпоративного

²⁸ См.: *Bebchuk L. The Case for Increasing Shareholder Power // Harvard Law Review. 2005. Vol. 118. P. 833.*

²⁹ См.: Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 24 февраля 2004 г. № 3-П // Вестник Конституционного Суда РФ. 2004. № 2; Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 29 июля 2013 г. № 15АП-9813/2013 по делу № А53-3054/2013 // СПС КонсультантПлюс.

³⁰ См.: Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 18 января 2011 г. № 8-О-П // Вестник Конституционного Суда РФ. 2011. № 6.

права являются органами акционерного общества и не имеют отдельного местонахождения³¹, и, следовательно, их действия должны быть направлены на наиболее эффективное использование активов в интересах акционеров³².

Позиция российского правоприменителя корреспондирует с правовой позицией Верховного суда штата Делавэр. В частности, в деле «Ebay Domestic Holdings, Inc. v. Craig Newmark»³³ Суд отмечает, что целью менеджмента, который наделен фидуциарными обязанностями, является капитализация стоимости компании в интересах ее акционеров. Более того, в деле «Katz v. Oak Industries Inc.»³⁴ суд заключает, что обязательство менеджмента состоит в том, чтобы в рамках действующего законодательства максимизировать экономические интересы акционеров в долгосрочной перспективе.

Как напоминают Д. Армур и Д. Гордон³⁵, максимизация благосостояния акционера зависит от биржевой стоимости акции. Менеджмент компании должен искать пути повышения цены акции (акционерной стоимости). Другими словами, акционерная стоимость является ответом на агентскую проблему между менеджерами и собственниками. Данную точку зрения разделяют также Г. Хансманн и Р. Краакман³⁶, отмечая, что обязанность (ответственность) менеджмента состоит в достижении максимизации благосостояния акционера и, что проблема агентских затрат, является центральной проблемой для корпоративного права. Аналогичной позиции придерживается российский правоприменитель, заключая, что акционерная стоимость (чистые активы) зависит от цены акций и соответственно влияет на благосостояние акционеров³⁷.

Таким образом, модель приоритета со стороны акционеров имеет право на жизнь в российских реалиях. При этом необходимо снова отметить, что акционерное общество зарегистрировано и действует прежде всего в интересах акционеров. Полномочия менеджмента состоят в том, чтобы продвигать интересы собственников (максимизация благосостояния акционеров и достижение критерия корпоративного блага). В свою очередь, дискреция директоров должна быть направлена на выбор средств достижения благосостояния акционеров (критерия корпоративного блага), а не в личных интересах руководства. Внутри компании необходимо также учитывать экономические интересы мелких акционеров. Недопустимы ситуации, в которых мажоритарный собственник использует активы компании в личных интересах (выводит из компании имущество, причем по многократно заниженной стоимости, в аффилированные компании)³⁸, или в

³¹ См.: Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 05 февраля 2014 г. № 09АП-44672/2013 по делу № А40-120420/13 // СПС КонсультантПлюс.

³² См.: Постановление ФАС Поволжского округа от 15 марта 2010 г. № А65-785/2009 // СПС КонсультантПлюс; Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 27 августа 2009 г. № А74-1889/2008-03АП-3889/2008-03АП-21/2009 по делу № А74-1889/2008 // СПС КонсультантПлюс.

³³ См.: «Ebay Domestic Holdings, Inc. v. Craig Newmark» (16 A.3d 1 (2010)) // URL: <http://caselaw.findlaw.com/de-supreme-court/1558886.html> (дата обращения: 27.01.2015 г.)

³⁴ См.: Katz v. Oak Industries Inc. (508 A.2d 873 (Del. 1986)) // URL: www.law.illinois.edu/aviram/Katz.pdf (дата обращения: 27.01.2015 г.)

³⁵ См.: Armour J., Gordon J. Systemic Harms and Shareholder Value // Journal of Legal Analysis. 2014. Vol. 6. P. 35–36.

³⁶ См.: Hansmann H., Kraakman R. The End of History for Corporate Law // Working Paper. Harvard Law School Cambridge. 2000. P. 11.

³⁷ См.: Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 15 апреля 2014 г. по делу № А58-872/2013 // СПС КонсультантПлюс.

³⁸ См.: Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 01 марта 2013 г. № ВАС-1501/13 по делу А46-15554/2011 // СПС КонсультантПлюс.

сговоре с органами управления (советом директоров) ставит себя в привилегированное положение по отношению к другим акционерам³⁹. Модель приоритета со стороны акционеров должна служить интересам миноритарных собственников и не допускать ситуаций, в которых контролирующей акционер осознанно и целенаправленно препятствует реализации прав мелким акционером на управление обществом.

Подводя промежуточные итоги, необходимо отметить, что модель управления компанией со стороны акционеров основывается на агентской теории. В свою очередь, основной причиной агентских конфликтов между менеджментом и акционерами является акционерная стоимость, которая, в конечном итоге, влияет на благосостояние собственников. Собственник может использовать механизмы контроля и влияния на политику руководства с целью максимизации благосостояния. Однако акционерам необходимо учитывать, что для достижения корпоративного блага менеджмент необходимо стимулировать (опционы, бонусы), чтобы выровнять экономические интересы двух сторон.

Заключение

Следует подчеркнуть, что действующая судебная практика определила (сформировала) контуры модели управления компанией со стороны акционеров. В частности, были сформулированы отношения между менеджментом и акционерами как агентские, определена цель руководства с наделением его фидуциарными обязанностями должной заботливости, разумности и лояльности, сформулирована роль менеджмента — проведение политики в интересах акционеров (максимизация благосостояния собственников). Кроме того, правоприменитель отметил, что своего рода агентские отношения действуют между мажоритарным и миноритарным собственниками с целью недопущения нарушения экономических интересов мелких акционеров. Агентский конфликт разрешим, когда происходит четкое разделение права собственника на денежные потоки (экономические интересы) и контрольные права над менеджментом⁴⁰. Таким образом, можно говорить о практической реализации модели приоритета со стороны акционеров в российских корпоративных реалиях.



Библиография

Луценко С.И. Теории приоритета управления компанией: баланс интересов участников // Финансовый менеджмент. 2011. № 6. С. 45–51.

Armour J., Gordon J. Systemic Harms and Shareholder Value // Journal of Legal Analysis. 2014. Vol. 6. P. 35–85.

Bainbridge S. Director Primacy: The Means and Ends of Corporate Governance // Northwestern University Law Review. 2003. Vol. 97. P. 547–606.

Bebchuk L. The Case for Shareholder Access to the Ballot // Business Lawyer. 2003. Vol. 59. P. 43–66.

Bebchuk L. The Case for Increasing Shareholder Power // Harvard Law Review. 2005. Vol. 118. P. 833–914.

Berle A., Means G. The Modern Corporation and Private Property. New York: MacMillan, 1932. 414 p.

Fischel D. Efficient Capital Market Theory, the Market for Corporate Control, and the Regulation of Cash Tender Offers // Texas Law Review. 1978. Vol. 57. P. 1–46.

³⁹ См.: Постановление Седьмого арбитражного апелляционного суда от 25 ноября 2014 г. № 07АП-10253/2014 по делу № А45-17358/2014 // СПС КонсультантПлюс.

⁴⁰ См.: Berle A., Means G. The Modern Corporation and Private Property. New York, 1932. P. 69.

Hansmann H., Kraakman R. The End of History for Corporate Law // Working Paper. Harvard Law School. Cambridge, 2000. P. 1–34.

Jensen M., Meckling W. Theory of the Firm: Managerial Behavior, Agency Costs and Ownership Structure // Journal of Financial Economics. 1976. Vol. 3. P. 305–360.

Johnson L., Millon D. Misreading the Williams Act // Michigan Law Review. 1989. Vol. 87. P. 1862–1923.

Johnson L., Millon D. The Case Beyond Time // Business Lawyer. 1990. Vol. 45. P. 2105–2125.

Johnson L., Millon D. Corporate Takeovers and Corporate Law: Who's in Control? // The George Washington Law Review. 1993. Vol. 61. P. 1177–1211.

Millon D. State Takeover Laws: A Rebirth of Corporation Law? // Washington and Lee Law Review. 1988. Vol. 45. P. 903–934.

Millon D. Radical Shareholder Primacy // University of St. Thomas Law Journal. 2014. Vol. 10. P. 1013–1044.

Stout L. New Thinking on «Shareholder Primacy» // Working Paper. UCLA School of Law. 2011. P. 1–28.

Corporate Governance with Shareholder Primacy: Right for Life in the Russian Realities



Sergei I. Lutsenko

Leading expert, Control Department, Administration of the President of the Russian Federation. Address: 8/5 Staraya Square, Moscow 103132, Russian Federation. E-mail: scorp_ante@rambler.ru



Abstract

The paper considers and examines the model of corporate governance with shareholder primacy. The aim of the paper is to study the concept of management by the company with shareholder primacy and analyze from this point of view the possibility to use it Russia's corporate environment. The model of shareholder primacy aims to prevent as to the management the breach of obligations, fairness and loyalty (infringement of the fiduciary duties) and damage to economic interests of shareholders and the company. The considered model of management gives to shareholders a possibility to influence upon company management. A feature of the model of corporate governance with shareholder primacy is availability of agency relations between the principal, who is the shareholder, and its agent, management. The paper considers some features of relations between shareholders. The model of corporate governance with shareholder primacy allows not only to impose fiduciary duties on management, but to watch that the latter follows the basic criterion — to the best interests of the corporation. Corporate management being the agent of shareholders — is obliged to maximize return of investments of shareholders including in long-term prospect. Increasingly, the company management does not act fair, violating fiduciary duties. Management aspires to receive personal benefit using various mechanisms. The shareholder can use certain mechanisms of the control of actions of managers for the purpose of firm value maximization and carrying out a corporate policy in the interests of shareholders. However, shareholders should consider that to achieve the tasks, it is necessary to incite management. The presented work is interdisciplinary as is connected not only with corporate law, but with corporate governance which is a component of a science of the corporate finance. At last, the presented model of corporate governance with shareholder primacy allows its participants (shareholders, management) to determine the form to co-operate (to resolve conflicts of interests), to achieve firm value maximization in the long-term prospect.



Keywords

model of corporate governance, management, shareholder, the best interests of corporation, agency theory, shareholder wealth, shareholder primacy.

Citation: Lutsenko S.I. (2015) Corporate Governance with Shareholder Primacy: Right for Life in the Russian Realities. *Pravo. Zhurnal Vysshey shkoly ekonomiki*, no 4, pp. 209–219 (in Russian)