



ДМИТРИЙ ОЛЕНКОВ

директор по контролю за раскрытием информации ЗАО «Интерфакс»

ПРИВЕДЕНИЕ ЗАКОНА ОБ АКЦИОНЕРНЫХ ОБЩЕСТВАХ В СООТВЕТСТВИЕ С ГК РФ

НА ЧТО СЛЕДУЕТ ОБРАТИТЬ ВНИМАНИЕ В СВЯЗИ СО ВСТУПЛЕНИЕМ
В СИЛУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА № 210-ФЗ ОТ 29 ИЮНЯ 2015 Г.

Изменения в ГК РФ, вступившие в силу 1 сентября 2014 г., породили ситуацию правовой неопределенности: в Гражданском кодексе используются термины «публичные» и «непубличные» АО, в то время как в Федеральном законе от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» (далее — Закон об АО, или Акционерный закон, или ФЗ об АО) — прежние термины «открытые» и «закрытые» акционерные общества.

За приведение акционерного закона в соответствие с ГК РФ взялось Минэкономразвития РФ — их вариант изменений опубликован на едином портале для размещения информации о разработке федеральными органами исполнительной власти проектов нормативных правовых актов и результатов их общественного обсуждения.

Однако первым осуществил это Банк России, эксперты которого при участии Центрального депозитария разработали законопроект Федерального закона от 29 июня 2015 г. № 210-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации» (далее — Закон № 210-ФЗ), которым «в первом приближении» Акционерный закон приведен в соответствие с ГК РФ.

Тем не менее автор полагает, что Акционерный закон еще будет доработан на основе законопроекта, разработанного Минэкономразвития, и нас ждет еще одна итерация его изменений осенью 2015 г. И только тогда работу по приведению Устава АО в соответствие с ГК РФ (т. е. существенные изменения, а не редактирование в уставе наименований и местонахождения АО) можно будет признать успешной, а не выполненной формально, «для галочки». Часть изменений, вносимых в корпоративное законодательство Федеральным законом № 210-ФЗ, вступили в силу 1 июля 2015 г. Также значительная часть изменений, в основном касающихся особенностей взаимодействия общества и «наиболее продвинутой» части акционеров, т. е. тех, у кого права на ценные бумаги учитываются не регистратором, а номинальным держателем, вступает в силу с отлагательным сроком — 1 июля 2016 г.

В статье мы коснемся в основном изменений, начавших действовать с 1 июля 2015 г. и не связанных с электронным взаимодействием с номинальными держателями. Также рассмотрим особенности осуществления прав по ценным бумагам акционерами, у которых ценные бумаги хранятся в депозитариях.

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ МАТЕРИНСКОЙ КОМПАНИИ ПО СДЕЛКАМ ДОЧЕРНЕГО ОБЩЕСТВА

Нормы ст. 67.3 ГК РФ, определившие, что «основное хозяйственное товарищество или общество отвечает солидарно с дочерним обществом по сделкам, заключенным последним во исполнение указаний или с согласия основного хозяйственного товарищества или общества (п. 3 ст. 401)», при их широком толковании могли привести к тому, что материнская компания отвечала бы солидарно вообще по любым сделкам, совершаемым «дочкой». И даже узкое толкование таковых допускает, что при одобрении дочерним обществом сделки материнская компания, проголосовав за одобрение такой сделки, могла бы быть привлечена к солидарной ответственности. Поэтому с 1 июля 2015 г. начинает действовать поправка в ст. 67.3 ГК РФ о том, что ответственность материнской компании не распространяется на случаи «голосования основного хозяйственного товарищества или общества по вопросу об одобрении сделки на общем собрании участников дочернего общества, а также одобрения сделки органом управления основного хозяйственного общества, если

необходимость такого одобрения предусмотрена уставом дочернего и (или) основного общества».

НЕЗАВИСИМЫЙ РЕГИСТРАТОР В ПУБЛИЧНОМ ОБЩЕСТВЕ

Согласно нормам ст. 97 ГК РФ публичное АО должно вести реестр у независимого регистратора, при этом критерии независимости не определялись на уровне ГК РФ. «Масла в огонь» подлили разъяснения Центрального банка (Письмо Банка России от 31 июля 2014 г. № 015-55/6227): «Устанавливая требование о независимости регистратора, ГК РФ не указывает критериев (признаков), на основании которых определяется независимость регистратора. В этой связи Банк России полагает, что при исполнении требований п. 4 ст. 97 ГК РФ в указанной редакции публичным обществом и регистратором могут быть приняты во внимание отношения связанности (аффилированности), отношения по прямому или косвенному контролю между регистратором и обществом, ведение реестра которого он осуществляет, а также фактические обстоятельства, свидетельствующие о зависимости регистратора от общества, ведение реестра которого он осуществляет (например, высокая доля комиссии, уплачиваемой обществом, в доходах регистратора, образующая фактическую зависимость регистратора от данного общества)».

При таком подходе некоторым достаточно крупным обществам могут быть предъявлены претензии в отношении независимости их регистраторов. Поскольку выработать критерии независимости регистраторов, которые бы всех устроили, не удалось, то от идеи независимого регистратора в публичном обществе отказались, убрав прилагательное «независимый» из п. 4 ст. 97 ГК РФ.

МЕХАНИЗМ ПОЛУЧЕНИЯ ПУБЛИЧНОГО СТАТУСА: «НЕ ПРОСТОЙ, А ЗОЛОТОЙ»

Новые ст. 7.1 и 7.2 Акционерного закона описывают процедуру прекращения в АО публичного статуса (которую ГК РФ не регулировал) и уточняют процедуру получения публичного статуса непубличным обществом (которая в ГК РФ сформулирована предельно просто). Смысл процедуры состоит в том, что начиная с 1 июля 2015 г. публичный статус общества привязывается к публичному обращению акций.

Если до указанной даты получение непубличным обществом публичного статуса не составляло никаких сложностей — достаточно было на собрании 3/4 голосов акционеров принять соответствующие изменения в устав, — то теперь в соответствии со ст. 7.1 Закона об АО необходимо до представления в налоговую инспекцию устава, содержащего указание на публичность общества, зарегистрировать в Банке России проспект акций. При этом в перечень документов (см. Закон «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей»), которые следует предоставить в налоговую инспекцию для регистрации изменений в устав, внесен документ, подтверждающий принятие Банком России решения о регистрации проспекта акций».

Кроме того, при регистрации проспекта акций непубличным обществом Банк России обязан проверить в том числе факт заключения таким обществом договора с организатором торговли о листинге его акций. То есть непубличное АО может получить публичный статус только после регистрации проспекта акций и демонстрации намерений вывести эти акции на организованные торги, при этом «непубличное общество приобретает публичный статус со дня государственной регистрации указанных изменений в его устав и внесения в единый государственный реестр юридических лиц сведений о фирменном наименовании такого общества, содержащем указание на то, что общество является публичным».

По идее, указанный механизм не должен препятствовать открытым акционерным обществам, которые были созданы до 1 сентября 2014 г. и считают себя публичными, при приведении уставов в соответствие с ГК РФ «закреплять» свой публичный статус. Однако предсказать поведение налоговых инспекций по всей стране сложно, поэтому теоретически (в Законе № 210-ФЗ ничего не говорится об особенностях «получения» публичного статуса теми обществами, которые созданы до 1 сентября 2014 г.), возможно возникновение для ОАО препятствий при приведении устава в соответствие с ГК РФ.

Отсюда вытекает еще одно любопытное следствие: теперь учредители не могут сразу учредить ПАО, поскольку Банк России не регистрирует выпуск акций при учреждении в случае отсутствия договора о листинге и регистрации проспекта. То есть сначала учреждается непубличное АО, потом в порядке, определенном законом, можно менять его статус — с непубличного на публичный.

ПСЕВДОПУБЛИЧНЫЕ ОБЩЕСТВА. ПРЕКРАЩЕНИЕ ПУБЛИЧНОГО СТАТУСА

В отличие от процедуры получения обществом публичного статуса, которая не зависит от срока его создания, численности его акционеров и т. п., для прекращения публичного статуса необходимо учитывать, отражен ли в уставе общества публичный статус, а также имело ли место до 1 сентября 2014 г. фактическое публичное обращение или размещение акций в соответствии с законодательством о ценных бумагах.

По данным Службы раскрытия информации агентства «Интерфакс», с 1 сентября 2014 г. по 1 июля 2015 г. аббревиатуру «ПАО» и прилагательное «публичное» внесли в устав свыше 700 акционерных обществ. Среди них — компании, которые, скажем так, сложно отнести к грандам фондового рынка — их акции никогда публично не обращались, не размещались путем открытой подписки, и они никогда не раскрывали ежеквартальные отчеты и существенные факты. Зачем такие общества стали публичными — другой вопрос. Некоторые из них стали публичными, попросту не подумав, а другие (среди которых есть и примерно сотня бывших ЗАО) — чтобы в перспективе иметь возможность провести корпоративные процедуры по вытеснению миноритарных акционеров в соответствии с нормами гл. 11.1 Закона об АО. Для таких псевдопубличных обществ п. 7 ст. 27 Закона № 210-ФЗ устанавливает достаточно простой способ перехода в непубличный статус: решение о внесении изменений в устав принимается большинством в 3/4 голосов акционеров — владельцев голосующих акций, принимающих участие в собрании. Но для государственной регистрации изменений в устав, помимо иных документов, определенных законодательством Российской Федерации о государственной регистрации юридических лиц, «представляется документ, подтверждающий принятие Банком России решения об освобождении акционерного общества от обязанности раскрывать информацию, предусмотренную законодательством Российской Федерации о ценных бумагах, или документ Банка России об отсутствии у акционерного общества указанной обязанности».

Большинство псевдопубличных АО не обязаны раскрывать ЕЖО и суфакты, соответственно, им необходимо получить в Банке России документ, подтверждающий отсутствие у них такой обязанности. Кроме того, в соответствии с п. 7 ст. 27 Закона № 210-ФЗ такие псевдопублич-

ные общества обязаны не позднее 1 июля 2020 г. либо перейти в категорию непубличных по вышеописанной процедуре, либо зарегистрировать проспекты акций и вывести акции на биржу.

ПУБЛИЧНЫЕ ОБЩЕСТВА, СОЗДАННЫЕ ДО 1 ИЮЛЯ 2014 Г. ПРЕКРАЩЕНИЕ ПУБЛИЧНОГО СТАТУСА

Для акционерных обществ, которые отвечают критериям публичности, определенным в ст. 66.3 ГК РФ, но которые еще не привели свои уставы в соответствие с ГК РФ, предусмотрен упрощенный порядок перехода из публичного статуса в непубличный при условии, что по состоянию на 1 сентября 2014 г. его акции или ценные бумаги, конвертируемые в акции, не были включены в список ценных бумаг, допущенных к организованным торгам, и число его акционеров не превышает 500 (ст. 24 Закона № 210-ФЗ).

Такие общества могут действовать по следующему алгоритму прекращения публичного статуса:

- проходим процедуру освобождения от раскрытия информации, предусмотренную законодательством Российской Федерации о ценных бумагах, при этом «...*решение об обращении в Банк России с заявлением об освобождении от обязанности раскрывать информацию и решение о внесении в устав акционерного общества изменений, предусмотренных настоящей частью, принимаются общим собранием акционеров большинством в три четверти голосов акционеров — владельцев голосующих акций, принимающих участие в собрании*»;

- в порядке, предусмотренном законодательством, вносят изменения в устав и становятся непубличными обществами с даты регистрации в налоговой таких изменений.

ОБЩИЙ ПОРЯДОК ПРЕКРАЩЕНИЯ ПУБЛИЧНОГО СТАТУСА

Общий порядок прекращения публичного статуса, описанный в ст. 7.2 акционерного закона, предусматривает, что «...*решение о внесении в устав публичного общества изменений, исключающих указание на то, что общество является публичным, принимается одновременно с решением об обращении общества в Банк России с заявлением об освобождении его от обязанности раскрывать информацию, предусмотренную законодательством Российской Федерации о цен-*

ных бумагах, и решением об обращении с заявлением о делистинге акций и эмиссионных ценных бумаг, конвертируемых в акции. Такие решения принимаются в рамках одного вопроса повестки дня общего собрания акционеров». При этом решение считается принятым, если за него проголосовало большинство в 95% голосов всех акционеров — владельцев акций общества всех категорий (типов) (включая владельцев привилегированных акций).

Норма о том, что владельцы привилегированных акций имеют право голоса по вопросу о прекращении публичного статуса АО, продублирована в п. 4 ст. 32 Закона об АО.

При этом у акционеров, голосовавших против или не принимавших участие в голосовании по данному вопросу, возникает право требовать от общества выкупа принадлежащих им акций.

Возникает ли право требовать выкупа и право голоса у акционеров, в том числе владельцев привилегированных акций публичных обществ, упомянутых в п. 7 ст. 27 Закона № 210-ФЗ и ст. 24 того же закона? По смыслу закона правильно считать, что возникает и право требовать выкупа, и право голоса, но, поскольку процедуры несколько отличаются от описанной в ст. 7.2 ФЗ об АО и явным образом Закон № 210-ФЗ этот вопрос не регламентирует, точку в этом вопросе, по всей видимости, придется ставить судам.

УТОЧНЕНИЕ ПОНЯТИЯ «ПУБЛИЧНОЕ ОБЩЕСТВО» ДЛЯ АО, СОЗДАННЫХ ДО 1 СЕНТЯБРЯ 2014 Г.

Закон № 210-ФЗ привязывает публичный статус к публичному обращению акций, поэтому логичным и правильным представляется уточнение ч. 11 ст. 3 Федерального Закона № 99-ФЗ для АО, созданных до 1 сентября 2014 г.

Непубличными считаются общества, которые по состоянию на 1 сентября 2014 г. имели организационно-правовую форму ЗАО, а также ОАО, освобожденные до указанной даты от раскрытия информации, предусмотренного ст. 30 ФЗ о РЦБ. И это правильно, поскольку у таких обществ публичное обращение акций в принципе невозможно.

К автору неоднократно обращались представители ЗАО (которые изначально создавались в форме ОАО, но впоследствии поменяли тип общества на «закрытое») с вопросом: что им делать? С одной стороны, в 1998 г. (2001, 2004 гг.) они проводили открытую подписку, а с другой стороны, сейчас по факту у них один ак-

ционер и они являются ЗАО. В настоящее время они считаются непубличными, вне зависимости от того, что у таких обществ (ЗАО, а также ОАО, освобожденных от раскрытия информации) было в прошлом.

Также закреплена позиция, ранее уже занятая Банком России и озвученная в Информационном письме от 1 декабря 2014 г. № 06-52/9527, о том, что не являются публичными АО, которые «... *погасили все акции или ценные бумаги, конвертируемые в акции, которые публично размещались (путем открытой подписки) или публично обращались на условиях, установленных законами о ценных бумагах*».

РАСКРЫТИЕ ИНФОРМАЦИИ: ОБЩИЕ ВОПРОСЫ

Согласно гл. 69 Положения о раскрытии информации обязанности по раскрытию информации, предусмотренной разд. VII Положения, распространяются на АО, упомянутые в п. 1 ст. 92 ФЗ об АО, а также на АО в случае публичного размещения ими облигаций.

Поскольку Законом № 210-ФЗ прилагательное «открытое» в п. 1 ст. 92 ФЗ об АО было заменено на «публичное», приходим к выводу, что общества, сохраняющие в названии аббревиатуру «ОАО», но не считающие себя публичными, могут прекратить осуществлять раскрытие информации, предусмотренное разд. VII Положения. Как полагает автор, вместе с прекращением такой обязанности формально аннулируется и обязанность обеспечения к ней доступа, а следовательно, и доступа к ранее раскрытым документам. Однако здесь нужно учесть следующие моменты:

- во-первых, в ст. 92 ФЗ об АО появился п. 1.1, вводящий обязанность по раскрытию информации в форме годового отчета и годовой бухгалтерской отчетности для непубличных АО с количеством акционеров более 50;

- во-вторых, непубличное АО в случае, если оно было обязано раскрывать информацию в соответствии со ст. 30 ФЗ о РЦБ (т. е. ежеквартальные отчеты, существенные факты и консолидированную финансовую отчетность), обязано продолжать раскрытие информации в соответствии со ст. 30 ФЗ о РЦБ, т. е. непубличный статус прямо не влияет на обязанность по раскрытию ЕЖО и фактов;

- в-третьих, неизвестна позиция регулятора по вопросу обеспечения доступа к документам, раскрытым эмитентом до 30 июня 2015 г., возможно, она отличается от позиции автора;

- в-четвертых, резкое прекращение обществом раскрытия информации по привычным каналам может усложнить процедуры взаимодействия с контрагентами, поскольку у вашего контрагента в регламенте проверки может быть предусмотрена проверка раскрытия информации по принципу «знай своего клиента» и т. п. Поэтому обычно автор рекомендует АО подумать над добровольным раскрытием информации на сайте агентства, скажем, устава, годовой бухгалтерской отчетности и, может быть, списков аффилированных лиц — исключительно для возможности оценки общества контрагентами с точки зрения должной осмоторительности и т. п. Но это дело добровольное.

РАСКРЫТИЕ ИНФОРМАЦИИ НЕПУБЛИЧНЫМИ АО

В связи с введением требований по раскрытию информации непубличными АО с количеством акционеров более 50 возникает целый ряд вопросов в отношении информации, раскрытой и раскрываемой такими обществами до 1 июля 2015 г.

Предположим, открытое акционерное общество с количеством акционеров более 50 привело устав в соответствие с ГК РФ и до указанной даты стало непубличным. Соответственно, страница в сети Интернет на сайте уполномоченного агентства была закрыта и все файлы с нее были удалены. И тут с 1 июля 2015 г. вступают в силу требования п. 1.1 ст. 92 ФЗ об АО. Следует ли такому непублично-му АО, которое ранее раскрывало годовые отчеты и годовую бухгалтерскую отчетность, заново предоставлять годовые отчеты и годовую бухгалтерскую отчетность за 2013 и 2014 гг., или оно должно «заново» составлять годовую отчетность и годовой отчет за 2015 г. уже в 2016 г.?

Поскольку законы обратной силы не имеют, то формально в данной ситуации восстанавливать на сайте годовые отчеты и годовую бухгалтерскую отчетность за 2013 и 2014 гг. не нужно, т. е. общество как бы «заново» начинает раскрытие информации в 2016 г. после аудита годовой бухгалтерской отчетности и утверждения годового отчета АО, соответственно.

Другая ситуация: общество с количеством акционеров более 50 не приводило устав в соответствие с ГК РФ и по состоянию на 1 сентября 2015 г. являлось открытым акционерным, не считая себя при этом публичным. В связи с внесением изменений в ст. 92 ФЗ об АО общество не обязано обеспечивать в сети Интернет доступ к тексту устава и решений о выпу-

сках ценных бумаг, раскрывать ежеквартально списки аффилированных лиц, раскрывать в ленте новостей сообщения, предусмотренные гл. 75 Положения о раскрытии информации. По мнению автора, ранее раскрытые на странице в сети Интернет тексты устава, решений о выпуске и списков аффилированных лиц можно удалить из публичного доступа. Вопрос: может ли такое ОАО ограничить доступ к тексту годового отчета и годовой бухгалтерской отчетности за 2013 и 2014 гг., начав «заново» раскрываться только в 2016 г. по факту аудита годовой бухгалтерской отчетности и утверждения годового отчета АО в Интернете?

Казалось бы, ответ должен быть такой же, как и в предыдущей ситуации. Но, учитывая, что в описанном случае обязанности по раскрытию ГО и ГБО у общества не прерывались, автор настоятельно рекомендует до получения разъяснений надзорного органа не удалять из публичного доступа тексты ранее раскрытых годовых отчетов и годовой бухгалтерской отчетности, а также и других документов, раскрытых до 30 июня 2015 г. включительно.

РАСКРЫТИЕ ИНФОРМАЦИИ ПУБЛИЧНЫМИ АО

В отношении раскрытия информации публичными АО нововведения носят в основном технический характер, хотя в ряде случаев «новое — хорошо забытое старое».

Например, Федеральным законом от 29 декабря 2012 г. № 282-ФЗ были внесены поправки в ст. 30 ФЗ о РЦБ, согласно которым раскрытие информации в соответствии со ст. 30 должно было начинаться не как раньше — с момента регистрации проспекта, а с даты, следующей за датой начала размещения ценных бумаг. С учетом того что между регистрацией проспекта и размещением ценных бумаг могло пройти несколько лет, поправка весьма существенная.

После принятия Закона № 210-ФЗ ситуация изменилась: теперь в случае если проспект ценных бумаг регистрируется АО в рамках получения публичного статуса, то в соответствии со ст. 30 обязанность по раскрытию информации возникает с даты вступления в силу решения о регистрации данного проспекта, т. е. даты внесения в ЕГРЮЛ сведений о том, что общество является публичным.

Технические нововведения при раскрытии двух существенных фактов — о появлении у общества лица, имеющего права распоряжаться свыше 5% голосующих акций, и о корпоративном споре — связа-

ны с введением на уровне ФЗ об АО требований ст. 32.1 и 93.1.

Так, на основании п. 5 ст. 32.1 лицо, приобретшее в соответствии с акционерным соглашением право определять порядок голосования на общем собрании акционеров по акциям публичного общества, обязано уведомлять публичное общество о таком приобретении в случае, если в результате такого приобретения это лицо самостоятельно или совместно со своими аффилированным лицом или лицами прямо либо косвенно получает возможность распоряжаться более чем 5, 10, 15, 20, 25, 30, 50 или 75% голосов по размещенным обыкновенным акциям публичного общества. А п. 5.1 ст. 32.1 требует от ПАО раскрыть информацию такого уведомления «в порядке, предусмотренном законодательством Российской Федерации о ценных бумагах». В перечне факторов соответствующий заголовок есть, и ситуация, по сути, является частным случаем приобретения лицом контроля над крупным пакетом акций.

К нововведениям следует отнести и требование в акционерном законе к лицам, оспаривающим решения собрания акционеров или требующим возмещения причиненных обществу убытков либо признания сделки общества недействительной, заблаговременно уведомить АО о намерении обратиться в суд. При этом уведомление в письменной форме должно поступить в общество не менее чем за 5 дней до обращения в суд.

Между тем публичное общество должно разместить на сайте в сети Интернет такое уведомление и все прилагаемые к нему документы не позднее 3 дней со дня получения подтверждения о принятии судом к производству иска, а также раскрыть информацию о принятии судом указанного иска к производству в форме существенного факта. Для этого в подп. 44 п. 14 ст. 30 ФЗ о РЦБ было внесено соответствующее уточнение (в сущфакт «о споре, связанном с созданием эмитента, управлением им или участием в нем»).

НАИМЕНОВАНИЕ АКЦИОНЕРНОГО ОБЩЕСТВА

Одним из наиболее спорных нововведений ГК РФ являлось требование при приведении устава в соответствие с ГК РФ изменить наименование, т. е. убрать из названия АО прилагательное «открытое» или «закрытое». Дело в том, что положения ГК РФ прямо не требуют изменять наименование в непубличном АО (в отношении публичного АО в ст. 97 ГК РФ четко определено, что «публичное акционерное общество (п. 1 ст. 66.3) обяза-

но представить для внесения в единый государственный реестр юридических лиц сведения о фирменном наименовании общества, содержащем указание на то, что такое общество является публичным». Тем не менее налоговая инспекция отказывала обществам во внесении изменений в устав в случае, если эти коррективы не предусматривали смены наименования.

Закон № 210-ФЗ ставит точку в споре вокруг переименований АО, и теперь ст. 4 акционерного закона определяет: «*Полное фирменное наименование общества на русском языке должно содержать полное наименование общества и указание на его организационно-правовую форму — акционерное общество, а полное фирменное наименование публичного общества на русском языке — также указание на то, что общество является публичным. Сокращенное фирменное наименование общества на русском языке должно содержать полное или сокращенное наименование общества и слова “акционерное общество” либо аббревиатуру “АО”, а сокращенное фирменное наименование публичного общества на русском языке — полное или сокращенное наименование публичного общества и слова “публичное акционерное общество” либо аббревиатуру “ПАО”.*».

ФИЛИАЛЫ И ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВА

Понятия «филиал» и «представительство» теперь в акционерном законе не расшифровываются. Как и ожидалось, из ст. 5 ФЗ об АО убрали требование отражать филиалы и представительства в уставе общества — ст. 55 ГК РФ (1 сентября 2014 г.) ввела требования отражать филиалы и представительства в ЕГРЮЛ.

Итак, при приведении уставов в соответствие с ГК РФ следует исключить из устава перечень филиалов и представительств.

МЕХАНИЗМ СОХРАНЕНИЯ ПРЕЖНЕГО СОСТАВА АКЦИОНЕРОВ В НЕПУБЛИЧНОМ АО

Основной идеей закрытого акционерного общества являлись ограничения на появление в ЗАО новых акционеров, создание на базе ЗАО «закрытого клуба». Для этого Акционерный закон предусматривал, что при продаже акций акционер ЗАО должен их предложить сначала другим акционерам ЗАО или, если это предусмотрено уставом, самому ЗАО.

Заложенный в Акционерном законе механизм «сохранения» состава акционе-

ров в ЗАО, как известно, не работал — акционеры ЗАО использовали другие способы отчуждения акций ЗАО (не по договору купли-продажи): мену, отступное, дарение.

Теперь на основании ст. 7 Акционерного закона теоретически можно в непубличном обществе «улучшить» на уровне устава механизм сохранения состава акционеров:

- устав непубличного АО может предусматривать преимущественное право приобретения его акционерами акций (и самим обществом, если акционеры не воспользовались своим правом), которые отчуждаются акционером не только по договору купли-продажи, но и по иным видам возмездных сделок. В случае отчуждения акций по иным, чем договор купли-продажи, сделкам, преимущественное право может быть предусмотрено только по цене, которая определена в уставе АО либо в цифре, либо в виде порядка ее определения. При этом устав АО содержит указание на то, что возможно приобретение остальными акционерами дополнительного количества акций, не пропорционального количеству уже принадлежащих им акций. Следует отметить, что данное ограничение «не работает» в случае безвозмездных сделок, например дарения.

Новые обязанности появляются в связи с данной процедурой и у общества, поскольку в соответствии с п. 4 ст. 7 ФЗ об АО акционер, намеренный осуществить отчуждение своих акций третьему лицу, обязан известить об этом общество, а общество обязано не позднее 2 дней с момента получения извещения уведомить акционеров о содержании извещения в порядке, предусмотренном для сообщения о проведении общего собрания акционеров (если иной порядок извещения не предусмотрен уставом непубличного общества). Также, если иное не предусмотрено уставом общества, извещение акционеров общества осуществляется за счет акционера, намеренного осуществить отчуждение своих акций.

- для «борьбы» с дарением акций третьим лицам теоретически может использоваться п. 4 ст. 7 Акционерного закона, который допускает возможность включения в устав непубличного общества необходимость согласия акционеров на отчуждение акций третьим лицам. Поскольку в данном пункте закона не оговаривается, как в п. 3, что имеется в виду отчуждение по возмездным сделкам, акционеры теоретически могут заблокировать дарение акций третьим лицам. Акционерный закон определяет, что такое положение устава может действовать не более 5 лет с момента госу-

дарственной регистрации соответствующей редакции устава.

Традиционно в этих нормах есть и «ложка дегтя»: описанные механизмы могут быть включены в устав непубличного АО только по единогласному решению абсолютно всех акционеров. Также в тексте Закона об АО не решен вопрос, связанный с наследованием и переход акций правопреемнику при реорганизации юрлица, хотя аналогичные ситуации с переходом права собственности на доли в ООО уже есть в практике применения Закона об ООО, где прописаны похожие нормы.

ОСОБЫЕ ТИПЫ ПРИВИЛЕГИРОВАННЫХ АКЦИЙ

В соответствии с п. 6 ст. 32 ФЗ об АО непубличное общество теперь может выпускать привилегированные акции с особым набором прав, например с правом голоса по определенным вопросам повестки дня или с правом голоса, которое возникает как следствие наступления определенных событий. То есть такие акции по своей сути находятся между обыкновенными акциями и привычными нам привилегированными акциями. Правда, такие привилегированные акции с особыми правами могут появиться только по единогласному решению абсолютно всех акционеров.

При переходе непубличного общества в публичное за такое решение должны проголосовать 100% владельцев особых типов привилегированных акций, при этом поскольку в публичном обществе особые типы привилегированных акций не допускаются, то при переходе в ПАО при 100%-ном согласии владельцев «особенных» привилегированных акций придется осуществлять их конвертацию — либо в обыкновенные, либо в стандартные типы привилегированных акций.

ПОРЯДОК ВЫПЛАТЫ ДИВИДЕНДОВ

В очередной раз подвергся ревизии порядок выплаты дивидендов физическим лицам. Напомним, что с 1 января 2014 г. выплаты дивидендов физическим лицам осуществляются по умолчанию почтовым переводом либо путем перечисления денежных средств на их банковские счета «при наличии соответствующего заявления». Возникло огромное количество вопросов: «Нужно ли заявление, если реквизиты есть у регистратора?», «Что делать, если у обществ одни реквизиты, а у регистратора другие?», «Кому акцио-

нер может подавать соответствующее заявление и какие к нему требования?», «Как общество будет проверять, что заявление подано именно акционером?» и т. п.

С 1 июля 2015 г. способом выплаты дивидендов по умолчанию стал банковский перевод по реквизитам, имеющимся у регистратора, и только «при отсутствии сведений о банковских счетах путем почтового перевода денежных средств». То есть акционеру, который хотел бы получать дивиденды на банковский счет, необходимо обращаться к регистратору и платить деньги за внесение информации о банковских реквизитах в учетную систему регистратора.

Теоретически эмитент может перечислить дивиденды и по иным банковским реквизитам (а не тем, что есть у регистратора), если стопроцентно уверен в их правильности, например, если акционером является сотрудник общества, получающий зарплату на карточку. Если с таким акционером заключить письменное соглашение о порядке выплаты дивидендов, то претензий не будет ни у кого — ни у надзорного органа, ни у регистратора.

КОМПЕТЕНЦИЯ СОБРАНИЯ АКЦИОНЕРОВ В ПАО И АО

Статья 66.3 ГК РФ, вступившая в силу 1 сентября 2014 г., допускала возможность перераспределения полномочий между управленческими контурами непубличного общества вплоть до передачи полномочий ОСА в компетенцию правления (!!).

Закон об акционерных обществах уточняет эти революционные нововведения для АО, включив в п. 2.1 перечень отнесенных к компетенции собрания акционеров вопросов, которые нельзя передать на решение исполнительному органу общества:

- внесение изменений и дополнений в устав общества или утверждение устава общества в новой редакции;
- реорганизация общества;
- ликвидация общества, назначение ликвидационной комиссии и утверждение промежуточного и окончательного ликвидационных балансов;
- определение количественного состава совета директоров (наблюдательного совета) общества, избрание его членов и досрочное прекращение их полномочий;
- определение количества, номинальной стоимости, категории (типа) объявленных акций и прав, предоставляемых этими акциями;

- распределение прибыли (в том числе выплата (объявление) дивидендов, за исключением выплаты (объявления) дивидендов по результатам первого квартала, полугодия, 9 мес. отчетного года) и убытков общества по результатам отчетного года;

- принятие решений об одобрении крупных сделок в случаях, предусмотренных ст. 79 настоящего Федерального закона;

- утверждение внутренних документов, регулирующих деятельность органов общества.

Все остальные вопросы компетенции ОСА можно передать в компетенцию совета директоров непубличного общества — традиционно, по единогласному решению абсолютно всех акционеров.

Интересно, что при внесении изменений в ст. 48 ФЗ об АО в отдельный подп. 10.1 был исключен вопрос выплаты промежуточных дивидендов. Это было сделано для того, чтобы дать возможность в непубличных обществах принимать решение о выплате промежуточных дивидендов решением совета директоров (для этого данную норму требуется закрепить в уставе по единогласному решению всех акционеров).

Также по единогласному решению всех акционеров устав непубличного общества может устанавливать большее количество голосов для принятия решения, чем определено в Акционерном законе.

При этом в Акционерном законе не реализована норма ГК РФ, позволяющая передавать вопросы из компетенции собрания акционеров в компетенцию правления, поскольку ФЗ об АО является специальным законом, регулирующим деятельность АО, и это не следует считать противоречием с ГК РФ.

УВЕДОМЛЕНИЕ АКЦИОНЕРОВ О ПРОВЕДЕНИИ СОБРАНИЯ

Существенная часть изменений, вносимых в Акционерный закон и Закон о рынке ценных бумаг, вступает в силу с отлагательным сроком — 1 июля 2016 г. В основном эти изменения касаются новых требований по «каскадному» способу осуществления корпоративных действий, когда акционеры, чьи акции не учитываются на лицевых счетах у регистратора, а хранятся в депозитарии — номинальном держателе, осуществляют свои права по акциям, не общаясь непосредственно с обществом, а действуют через депозитарий, в котором у них открыт счет депо, в том числе с использованием электронного документооборота.

Сейчас действуют следующие способы:

- заказное письмо или вручение под роспись;
- иной способ направления в письменной форме;
- сайт в сети Интернет, определенный уставом;
- сайт в сети Интернет + печатное издание, определенные уставом.

К ним добавлены:

- направление электронного сообщения по адресу электронной почты соответствующего лица, указанному в реестре акционеров общества;
- направление текстового сообщения, содержащего порядок ознакомления с сообщением о проведении общего собрания акционеров, на номер контактного телефона или по адресу электронной почты, которые указаны в реестре акционеров общества.

Акционерный закон, перечислив способы осуществления корпоративных действий как единственно определенные уставом с 1 июля 2016 г., не отвечает на вопрос, что делать акционерам, не имеющих мобильного телефона или адреса электронной почты. Очевидно, авторы изменений в ФЗ об АО предполагали, что каждое АО будет добросовестно подходить к определению способов уведомления об ОСА в своем уставе, исходя из количественного и качественного состава акционеров. Но если мажоритарные акционеры АО, у которого есть акционеры — физические лица со времен приватизации, захотят, чтобы АО уведомляло об ОСА только по телефону или электронной почте, то формально по Закону об АО они будут в своем праве, и могут возникнуть споры о неконституционности Закона об АО в данной части. Также в редакции ст. 52 Акционерного закона, которая начнет действовать с 1 июля 2016 г., не упоминается как способ информирования акционеров «иной способ направления в письменной форме», например простые письма (которую я видел в уставах нескольких АО), т. е. части АО придется опять менять способ доведения до акционеров информации о проведении собрания.

ДОСТУП К МАТЕРИАЛАМ СОБРАНИЯ

Пункт 3 ст. 52, оговаривающий перечень документов собрания акционеров, к которым должен обеспечиваться доступ, и порядок обеспечения такого доступа, также претерпел существенные изменения.

Так, в перечень документов, обязательных к предоставлению акционерам,

включен годовой отчет общества и заключение ревизионной комиссии (ревизора) общества по результатам его проверки. Ранее требование включать в перечень документов собрания годовой отчет и заключение ревизионной комиссии по годовому отчету содержалось только на уровне нормативного акта — Приказа ФСФР России от 2 февраля 2012 г. № 12-6/пз-н, которым были установлены дополнительные требования к порядку подготовки, созыва и проведения общего собрания акционеров.

Необходимо ли обеспечивать доступ акционерам к годовой бухгалтерской отчетности и годовому отчету в случае, если их утверждение в соответствии с уставом общества относится к компетенции совета директоров? Пункт 3 ст. 52 ФЗ об АО прямо говорит, что эти документы входят в состав материалов, подлежащих представлению акционерам, исключения не предусмотрены, даже если устав АО относит утверждение годовой бухгалтерской отчетности и годового отчета к компетенции совета директоров.

Еще один вопрос, который достаточно долго обсуждался в профессиональной среде: как относиться к опубликованию документов (материалов) собрания в свободном доступе на сайте в сети Интернет? Вызывало сомнение опубликование на сайте, например, неутвержденного текста годового отчета. Теперь Акционерный закон допускает опубликование всей информации (материалов) общего собрания акционеров на сайте общества в информационно-телекоммуникационной сети Интернет, если это предусмотрено уставом общества или внутренним документом общества, регулирующим порядок подготовки и проведения общего собрания акционеров.

КОМПЕТЕНЦИЯ СОВЕТА ДИРЕКТОРОВ И КОЛЛЕГИАЛЬНОГО ИСПОЛНИТЕЛЬНОГО ОРГАНА

К компетенции совета директоров теперь по умолчанию относится утверждение годового отчета и годовой бухгалтерской отчетности (если уставом это не отнесено к компетенции собрания акционеров).

Принимая решение о переносе вопроса об утверждении годовой бухгалтерской отчетности в компетенцию совета директоров, необходимо иметь в виду, что исправление ошибок, обнаруженных в годовой бухгалтерской отчетности, возможно только до ее утверждения.

В отношении сроков утверждения годового отчета в случае, если его утверждение относится к компетенции совета

директоров, четкого ответа Закон № 210-ФЗ не дает, однако исходя из формального требования обеспечивать доступ к годовому отчету в рамках доступа к материалам собрания, рекомендую утверждать годовой отчет таким образом, чтобы обеспечивать возможность ознакомления с материалами собрания в сроки, определенные ст. 52 ФЗ об АО (т. е. в общем случае не позднее чем за 21 день до проведения собрания акционеров).

Пункт 3 ст. 52 Закона об АО применяется одинаково, независимо от того, ка-

Сначала учреждается непубличное АО, потом в порядке, определенном законом, можно менять его статус — с непубличного на публичный.

кой орган утверждает годовой отчет и годовую бухгалтерскую отчетность. В связи с этим рекомендуем обратить внимание на следующее: распределение прибыли и убытков по результатам отчетного года в любом случае остается компетенцией ОСА согласно п. 11.1 п. 1 ст. 48 Закона об АО. Чтобы распределить прибыль и убытки, акционеры должны видеть утвержденную годовую отчетность и годовой отчет (коль скоро они сами не могут принять решение об их утверждении на том же ГОСА, на котором распределяют прибыль и убытки). Естественно, они должны увидеть эти документы до даты ГОСА и в любом случае в такой срок, который предоставит акционерам достаточно времени, чтобы решить, как голосовать по вопросу о распределении прибыли и убытков.

Статья 65 ФЗ об АО разрешает передавать из компетенции совета директоров в компетенцию коллегиального исполнительного органа вопросы создания филиалов и открытия представительств — поскольку теперь филиалы и представительства не требуется указывать в уставе.

ПОЛНОМОЧИЯ ЕДИНОЛИЧНОГО ИСПОЛНИТЕЛЬНОГО ОРГАНА

Давней и нерешенной проблемой являлась ситуация, когда в обществе у прежнего единоличного исполнительного органа, избранного (назначенного) на определенный срок, полномочия истекли, но никакого решения о продлении либо прекращении его полномочий органом управления не принималось и новый единоличный исполнительный орган не был назначен.

Судебно-арбитражная практика в основном склонялась к тому, что полномочия генерального директора после истечения их срока являются действительными, если соответствующий орган управления АО не принимал решения о назначении на должность другого лица или не прекращал полномочия генерального директора. При этом суды исходили из того, что в соответствии с п. 3 ст. 69 Закона об АО возникновение прав и обязанностей единоличного исполнительного органа связано с принятием соот-

ветствующего решения уполномоченным органом юридического лица. По их мнению, по смыслу ст. 69 Закона об АО решение о прекращении полномочий генерального директора должно быть сопряжено с назначением на данную должность иного лица (см., например, Постановление ФАС Московского округа от 17 октября 2007 г. № КГ-А41/10571-07 по делу № А41-К1-21698/06).

Однако на практике автору известна много случаев, когда кредитные организации в ситуации, когда срок полномочий единоличного исполнительного органа истек и решения о прекращении/продлении полномочий соответствующим органом управления не было принято, не признавали за таким лицом права первой подписи. Можно было, конечно, чисто теоретически доказывать полномочия генерального директора в суде, а также объяснять сложившуюся ситуацию контрагентам, однако с учетом возможной неоднозначной трактовки данной ситуации я никогда не рекомендовал АО допускать ситуацию, когда полномочия генерального директора вовремя не продляются либо не назначается новый генеральный директор.

Закон № 210-ФЗ внес в ст. 69 ФЗ об АО поправку, обусловленную сложившейся судебно-арбитражной практикой: «Если полномочия исполнительных органов общества ограничены определенным сроком и по истечении такого срока не принято решение об образовании новых исполнительных органов общества или решение о передаче полномочий единоличного исполнительного органа общества управляющей организации либо управляющему, полномочия исполнитель-

ных органов общества действуют до принятия указанных решений». Теперь в споре с контрагентом по поводу полномочий гендиректора с истекшими полномочиями аргументов в пользу того, что таковой может признаваться единоличным исполнительным органом, прибавилось.

ПРИБРЕТЕНИЕ И ВЫКУП АКЦИЙ

Изменения Акционерного закона, касающиеся приобретения и выкупа акций (гл. IX), вступают в силу 1 июля 2016 г. и в основном, конечно, связаны с «каскадным» способом взаимодействия акционеров, чьи акции хранятся не в реестре, а на счетах депо, с обществом.

Однако здесь есть и те изменения, которые важно учесть всем, в том числе и тем обществам, у которых в реестре нет ни одного номинального держателя.

Так, с точки зрения автора, ст. 72 ФЗ об АО, описывающей приобретение обществом размещенных акций, всегда не хватало четкости, поэтому при приобретении акций возникала масса вопросов: по срокам оплаты, последовательности действий и т. п.

С 1 июля 2016 г. ст. 72 будет определять следующее:

- срок, в течение которого акционеры могут подавать свои заявления обществу о приобретении акций, не может быть менее 30 дней, а срок оплаты обществом приобретаемых акций — более 15 дней с момента окончания срока приема заявлений. Ранее отсутствие сроков на оплату приобретаемых акций приводило к тому, что сроки устанавливались обществом порой произвольным образом (например, был случай, когда общество определило, что акции оплачиваются в течение 180 дней, а акционеры, невнимательно читавшие условия приобретения акций, ругались, но сделать ничего не смогли);

- после окончания срока приема заявлений от акционеров совет директоров должен утвердить отчет об итогах предъявления акционерами заявлений о продаже акций, в котором должны содержаться сведения о количестве акций, в отношении которых поступили заявления о продаже, и количестве, в котором они могут быть приобретены обществом. Ранее отсутствие такого документа делало процедуру приобретения акций непрозрачной для акционеров, теперь акционеры могут, по крайней мере, требовать от общества копию этого отчета или ознакомиться с ним в помещении общества;

- в части, не урегулированной ст. 72, к отношениям, связанным с приобрете-

нием обществом акций, применяются правила, установленные ст. 76 ФЗ об АО. А с 1 июля 2016 г. в ст. 76 появится норма, позволяющая при отсутствии информации о реквизитах банковского счета или невозможности зачисления денежных средств на банковский счет по обстоятельствам, не зависящим от общества, соответствующие денежные средства за выкупленные обществом акции перечислять в депозит нотариуса по месту нахождения общества. В общем случае деньги должны перечисляться в депозит нотариуса по месту нахождения кредитора (т. е. акционера), но с 1 июля 2016 г. кроме случаев, определенных гл. 11.1, появится возможность перечислять средства в депозит нотариуса по месту нахождения должника (т. е. общества) и при приобретении/выкупе акций у акционеров по их требованию, что упростит жизнь акционерному обществу.

ПРИБРЕТЕНИЕ КРУПНЫХ ПАКЕТОВ, «ВЫТЕСНЕНИЕ» МИНОРИТАРНЫХ АКЦИОНЕРОВ (ГЛ. 11.1)

Банк России в Информационном письме от 1 декабря 2014 г. № 06-52/9527 указывал: «Начиная с 1 сентября 2014 г. процедуры, установленные главой XI.1 Закона об акционерных обществах (добровольное или обязательное предложение, уведомление о праве требовать выкупа и требование о выкупе ценных бумаг), применяются в отношении ценных бумаг открытых акционерных обществ (до приведения их устава в соответствие с ГК РФ в редакции Закона) и публичных акционерных обществ (с учетом положений п. 1.1 ст. 1 Закона об акционерных обществах). Таким образом, при приобретении после 1 сентября 2014 г. более 30, 50, 75 процентов акций публичного акционерного общества соответствующее лицо должно сделать остальным акционерам такого общества обязательное предложение. Одновременно, начатая в соответствии с гл. XI.1 Закона об акционерных обществах до 1 сентября 2014 г. процедура приобретения или выкупа ценных бумаг открытого акционерного общества не прекращается в связи с приобретением таким акционерным обществом, ценные бумаги которого приобретаются (выкупаются), статуса публичного. Вместе с тем после 1 сентября 2014 г. добровольное или обязательное предложение, уведомление о праве требовать выкупа, требование о выкупе не может быть направлено в отношении ценных бумаг акционерного общества, которое внесло изменения в устав в части его приведения в

соответствие с ГК РФ в редакции Закона и стало непубличным акционерным обществом. Однако процедура, начатая в отношении ценных бумаг открытого акционерного общества, не прекращается в связи с исключением из его фирменного наименования указания на тип акционерного общества и отсутствием у него публичного статуса».

Теперь эти разъяснения частично потеряли свою актуальность, поскольку Федеральным законом № 210-ФЗ с 1 июля 2015 г. введено следующее:

- все процедуры, установленные гл. XI.1 Закона об акционерных обществах (добровольное или обязательное предложение, уведомление о праве требовать выкупа и требование о выкупе ценных бумаг), по-прежнему распространяются на те АО, которые по состоянию на 1 сентября 2014 г. являлись открытыми акционерными обществами, даже в случае наличия у них оснований считать себя непубличным обществом (см. п. 8 ст. 27 Федерального закона № 210-ФЗ);

- непубличное АО, бывшее по состоянию на 1 сентября 2014 г. ОАО, вправе внести в свой устав изменения, содержащие указание на то, что приобретение акций такого общества осуществляется без соблюдения положений гл. XI.1 Федерального закона от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» (см. п. 10 ст. 27 Федерального закона № 210-ФЗ).

Правда, «уход» от действия гл. XI.1 бывших ОАО сопряжен с серьезными препятствиями.

Во-первых, решение о внесении в устав АО таких изменений принимается общим собранием акционеров большинством в 95% голосов всех акционеров — владельцев акций всех категорий (типов).

Во-вторых, акционеры, голосовавшие против принятия решения о внесении в устав общества указанных изменений или не принимавшие участия в голосовании, вправе требовать выкупа обществом всех или части принадлежащих им акций в порядке, установленном ст. 75 и 76 Закона об АО.

С учетом того, что большинство заложенных законодательством преимуществ доступно для непубличных АО только по единогласному решению ВСЕХ акционеров, полагаю, что это скорее хорошо, чем плохо, поскольку для «бывших» ОАО закрепляется крайне полезное для многих право вытеснить миноритарных акционеров. ■

От автора: Автор выражает благодарность Кириченко Денису Анатольевичу за помощь при написании данной статьи.