

Изменения в Гражданский кодекс РФ: корпорации

DEBEVOISE & PLIMPTON LLP

Алан Карташкин
Максим Кулешов
25 июля 2014 г.

Корпорации

- Корпорация – юридическое лицо, основанное на членстве
- Корпорациями являются все коммерческие организации (кроме унитарных предприятий) и ряд некоммерческих организаций (например, ассоциации, потребительские кооперативы, товарищества собственников недвижимости)
- Ряд положений ГК будет уточняться будущими редакциями Законов об АО и ООО
- По информации СМИ, Минэкономразвития подготовит первый проект изменений для межведомственного обсуждения к концу лета; полноценный проект планируется разработать до 1 декабря 2014 г.

Публичные и непубличные общества

- Публичное общество – акционерное общество, отвечающее одному из критериев:
 - акции или конвертируемые в акции ценные бумаги общества:
 - » размещаются по открытой подписке (и право размещать акции по открытой подписке имеют только публичные общества) или
 - » публично обращаются
 - в уставе или наименовании общества указано, что оно является публичным
- Иные акционерные общества, а также все ООО являются непубличными
- Выпуск публично обращающихся неконвертируемых облигаций не меняет статус непубличных АО или ООО

Некоторые различия публичных и непубличных обществ по ГК

| | Публичные АО | Непубличные АО | ООО |
|--|---------------------------------|------------------------------|---|
| Число участников | Не ограничено | Не ограничено | 50 |
| Преимущественное право покупки ранее выпущенных акций | Нет | Нет | Да |
| Возможность установления ограничений на долю участия или количество голосов | Нет | Да | Да |
| Возможность выпуска привилегированных акций с номиналом ниже номинала обыкновенных акций | Нет | Да | Не применимо |
| Решения собраний участников должны подтверждаться: | Регистратором | Нотариусом или регистратором | Нотариусом или способом, предусмотренным уставом или единогласным решением участников |
| Наличие Совета директоров | Обязательно (минимум 5 человек) | Не обязательно | Не обязательно |
| Публичное раскрытие информации | Да | Нет | Нет |
| Возможность изменять компетенцию общего собрания | Нет | Да | Да |

Непубличные общества

- В устав непубличного общества по единогласному решению участников могут быть включены, в том числе, следующие положения:
 - об отнесении к компетенции наблюдательного совета или исполнительных органов вопросов, относящихся к компетенции общего собрания (за некоторыми исключениями, например: изменение устава, реорганизация и др.)
 - о расширении компетенции общего собрания акционеров
 - о выполнении ряда или всех функций коллегиального органа наблюдательным советом
 - об отсутствии коллегиального исполнительного органа и выполнении его функций единоличным исполнительным органом
 - об изменении порядка созыва и проведения общих собраний и принятия ими решений (при условии, что такие изменения не лишают участников прав на участие в собрании и на получение информации о нем)
 - об отличных от установленных в законе требованиях к количественному составу, порядку формирования и деятельности наблюдательного совета
 - о максимальной доле участия в обществе
 - о процедуре реализации преимущественного права в ООО или при размещении дополнительных акций в АО
 - иные положения, предусмотренные законами о хозяйственных обществах
- В случае, если закон не требует включения вышеуказанных положений в устав, они могут быть предусмотрены в корпоративном договоре, сторонами которого являются все участники корпорации

Уставный капитал

- Минимальный уставный капитал определяется Законами об АО и ООО и должен быть оплачен денежными средствами
- Неденежный взнос требует обязательной независимой оценки
- Неденежным взносом могут быть только: вещи, доли в других обществах и товариществах, государственные и муниципальные облигации, исключительные (в том числе интеллектуальные) права и права по лицензионным договорам:
 - Из списка неденежных взносов удалены имущественные права
- Три четверти уставного капитала оплачиваются при учреждении, остальная часть – в течение первого года деятельности, если иное не установлено в законе. Если общество зарегистрировано без предварительной оплаты трех четвертей уставного капитала, ГК предусматривает противоречивые последствия:
 - субсидиарная неограниченная ответственность по обязательствам, возникшим до полной оплаты уставного капитала (п.4 ст.66.2); или
 - солидарная ответственность в пределах стоимости неоплаченной части доли (п.1 ст.87 и п.1 ст.96) – скорее всего, это может рассматриваться в качестве специального правила

Корпоративные права

- Объем прав пропорционален доле, но иное может быть предусмотрено в уставе или корпоративном договоре, если информация о наличии такого договора есть в ЕГРЮЛ
- В ГК установлены общие права участников корпорации, в том числе право:
 - обжаловать решения органов корпорации
 - требовать возмещения корпорации убытков, причиненных членами органов управления и контролирующими лицами (ст.53.1)
 - оспаривать сделки корпорации в случаях, предусмотренных законом в порядке статьи 174 ГК
 - требовать применения последствий любых ничтожных сделок
 - право требовать исключения другого участника товарищества или общества (кроме участника публичных обществ) в судебном порядке в случае, если такой участник причинил существенный ущерб товариществу или обществу или существенно затрудняет его деятельность, в том числе грубо нарушая свои обязанности. Отказ от этого права и его ограничение ничтожны
 - право на доступ к информации «в случаях и в порядке, предусмотренных законом и уставом»

Право оспаривать сделки и решения и требовать возмещения убытков

- Право на предъявление такого требования не зависит от размера доли
- Участник, предъявляющий требование, признается представителем корпорации в силу закона и, таким образом, сам обязан действовать добросовестно и разумно под угрозой возмещения убытков корпорации по ст.53.1
- Особый порядок предъявления иска:
 - Обязанность «принять разумные меры по заблаговременному уведомлению» других участников корпорации и «предоставить им иную информацию, имеющую отношение к делу» (в порядке, предусмотренном в учредительных документах или законах о корпорациях):
 - » Как уведомлять до принятия специального порядка?
 - » Должно ли общество возместить расходы?
 - Участники, не присоединившиеся к иску, не вправе сами в последующем обращаться в суд с аналогичными требованиями, если только суд не признает причины обращения уважительными.

Корпоративные обязанности

- Установлены общие обязанности членов корпорации, в том числе обязанности:
 - «участвовать в образовании имущества корпорации в необходимом размере в порядке, способом и в сроки, которые предусмотрены настоящим Кодексом, другим законом или учредительным документом корпорации»
 - » допускаются ли capital calls?
 - участвовать в принятии решений, без которых корпорация не может продолжать деятельность:
 - » *право* голоса иногда превращается в *обязанность*?
 - » Можно ли заставить миноритариев одобрить сделку с заинтересованностью?
 - не совершать действий, заведомо направленных на причинение вреда корпорации
 - не совершать действия (бездействие), которые существенно затрудняют или делают невозможным достижение целей, ради которых создана корпорация
- Уже действует обязанность действовать добросовестно, в том числе в корпоративных отношениях (п.3 ст.1 ГК)

Органы управления (1)

- Органы управления приравнены к представителям, действующим от имени юридического лица (п.1 ст. 53):
 - Кто именно представитель – орган, не имеющий правосубъектности, или лицо, занимающее должность?
 - При выходе за пределы полномочий применяются ли последствия по ст.183? Ранее позиция судов состояла в неприменении этой статьи (Информационное письмо Президиума ВАС №57 от 23.10.2000)
- Помимо высшего органа (собрания членов) и единоличного исполнительного органа в корпорации могут быть созданы коллегиальный исполнительный орган и/или наблюдательный совет
- Единоличный исполнительный орган и члены коллегиальных исполнительных органов не могут составлять более 25% состава наблюдательного совета и не могут быть его председателем

Органы управления (2)

- Устав общества может предусматривать несколько лиц, выполняющих функции единоличного исполнительного органа совместно («принцип двух ключей») или независимо друг от друга:
 - можно ли поделить полномочия между такими лицами?
- Члены наблюдательного совета получили широкие права – получать информацию, оспаривать сделки по ст.174, требовать применения последствий ничтожных сделок и возмещения убытков корпорации по ст.53.1

Компетенция собрания участников (1)

- Исключительная компетенция собрания участников – сложная комбинация нескольких статей ГК:
 - ст. 65.3 (исключительная компетенция собрания участников любой корпорации, если иное не предусмотрено Кодексом или другим законом) плюс
 - ст. 67.1 (исключительная компетенция собрания участников товарищества и общества) плюс
 - п.5 ст.52 (утверждение «внутренних документов, регулирующих корпоративные отношения» - более широкое понятие, чем «внутренние документы, регулирующие деятельность органов общества»?)
- Не ясна роль п.3 ст.66.3, устанавливающего случаи передачи «вопросов, отнесенных к компетенции общего собрания участников,» Правлению или Совету Директоров в непубличных обществах, за исключением ряда «непередаваемых» вопросов. Означает ли это, что:
 - ⇒ «непередаваемые» вопросы всегда относятся к компетенции участников как в публичных, так и в непубличных обществах; или
 - ⇒ вопрос не может стать «непередаваемым» по п.3 ст.66.3, если он изначально не относился к компетенции собрания участников по ст.65.3, ст.67.1 и п.5 ст.52?Второй вариант кажется более разумным, но неясность остается.

Компетенция собрания участников (2)

- По сравнению с текущим регулированием, при расширительном толковании п.3 ст.63.3 в исключительную компетенцию ОСА дополнительно попали бы следующие вопросы:
 - Изменение устава даже в тех случаях, когда Закон об АО допускает изменение без решения ОСА (филиалы и представительства, изменения по результатам выпуска или погашения акций)
 - Избрание и досрочное прекращение полномочий Правления
- Компетенция общего собрания публичного общества закрыта ГК и законе об АО и не может быть расширена уставом
- Компетенция общего собрания непубличного общества может быть расширена законом и уставом

Корпоративный договор (1)

| | Текущий режим (на примере АО) | Новый режим |
|-----------------------|--|--|
| Стороны | Только акционеры (проблема с заключением соглашения до приобретения акций) | <ul style="list-style-type: none"> • Акционеры • Кредиторы общества и иные лица, имеющие законный интерес |
| Предмет договора | <p>Осуществление прав из акций и прав на акции, в том числе:</p> <ul style="list-style-type: none"> • голосование определенным образом; • приобретение или отчуждение акций по заранее определенной цене и(или) при наступлении определенных обстоятельств • воздержание от отчуждения акций до наступления определенных обстоятельств • согласованное осуществление иных действий по управлению | <ul style="list-style-type: none"> • В целом аналогично для публичных обществ. Уточнены вопросы, вызывавшие проблемы в судебной практике: <ul style="list-style-type: none"> ○ нельзя определять структуру органов управления, но можно обязать проголосовать за соответствующие изменения ○ стороны не вправе ссылаться на недействительность в связи с противоречием положениям устава. • Существенно большая гибкость для непубличных обществ. |
| Последствия нарушения | <ul style="list-style-type: none"> • Стандартные меры защиты из нарушения договора • Дополнительно - компенсация • Возможность признать недействительной сделку, совершенную в нарушение соглашения, если другая сторона знала или заведомо должна была знать об ограничении • Нельзя признавать недействительными решения органов управления | <p>Отличия:</p> <ul style="list-style-type: none"> • не предусмотрена компенсация • можно признавать недействительными решения органов управления, если все участники являются сторонами договора |

Корпоративный договор (2)

- Ст. 1214 ГК – корпоративный договор может быть подчинен иностранному праву по общим правилам МЧП, но без ущерба для «императивных норм личного закона» корпорации
- Раскрытие информации о корпоративном договоре:
 - Обязанность уведомить общество о факте заключения договора. При неуведомлении остальные участники могут требовать возмещения вызванных этим убытков
 - В публичном обществе содержание договора должно быть раскрыто в пределах и порядке, установленных законом
 - В непубличном обществе нет прямой обязанности раскрывать содержание договора, однако в случае, если договор предусматривает непропорциональный доле объем прав, это должно быть указано в ЕГРЮЛ (п.1 ст.66)

Контакты



Алан Карташкин

Партнер

Тел.: +7 (495) 956 3858

Факс: +7 (495) 956 3868

E-mail: avkartashkin@debevoise.com



Максим Кулешов

Старший юрист

Тел.: +7 (495) 956 3858

Факс: +7 (495) 956 3868

E-mail: makuleshov@debevoise.com

Деловой Центр «Моховая»
Улица Воздвиженка, 4/7, строение 2
Москва – 125009, Россия