

УСТАНОВЛЕНИЕ БАЛАНСА ИМПЕРАТИВНЫХ И ДИСПОЗИТИВНЫХ НАЧАЛ КАК ОСНОВНАЯ ЗАДАЧА СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ МЕХАНИЗМА ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ КОРПОРАТИВНЫХ ОТНОШЕНИЙ

Дмитрий Ломакин ¹

Для отечественного корпоративного права и законодательства 2019 год стал во многом знаковым, объединив в себе две важных юбилейных даты. В начале декабря 1994 года вступили в силу нормы четвертой главы Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), посвященной юридическим лицам². Спустя 15 лет, 7 октября 2009 года решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства была одобрена «Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации»³, положения которой послужили основой последующей реформы ГК РФ.

Реформирование его положений проходило непросто. Практически по каждой новой формулировке текста статей четвертой главы кодекса велись горячие дискуссии⁴. Однако, если попытаться выявить некую общую первопричину разного рода разногласий в научном мире и в сфере прикладной юриспруденции, то мы придем к выводу, что ею является различное понимание роли императивных и диспозитивных начал в механизме правового регулирования корпоративных отношений.

¹Ломакин Дмитрий Владимирович - доктор юридических наук, профессор кафедры гражданского права Юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова, член Научно-консультативного совета при Верховном Суде Российской Федерации, адвокат. Настоящий доклад подготовлен с использованием СПС «КонсультантПлюс» и «Гарант».

² См.: ст.6 Федерального закона от 30 ноября 1994года, №52-ФЗ «О введении в действие части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 1994. №32. Ст.3302.

³ Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 2009. №11.

⁴ Более подробно об этом см.: Суханов Е.А. Проблемы реформирования Гражданского кодекса России: Избранные труды 2008-2012 гг. М.: Статут. 2013. С.10-268; Он же. Проблемы кодификации корпоративного и вещного права: избранные труды 2013-2017 гг. М.: Статут. 2018. С.10-322; Он же. О систематике юридических лиц в современном российском праве // Кодификация российского частного права 2019 / Под. ред. Д.А. Медведева; Исследовательский центр частного права им. С.С. Алексеева при Президенте РФ. 2019. С.83-96; Витрянский В.В. Реформа российского гражданского законодательства: промежуточные итоги. М.: Статут. 2016. 77-98; Ломакин Д.В. Корпоративные права участников хозяйственных обществ: актуальные проблемы правоприменения и перспективы нормативного регулирования // Гражданское право: современные проблемы науки, законодательства, практики: Сборник статей к юбилею доктора юридических наук, профессора Евгения Алексеевича Суханова. М.: Статут. 2018. С.339-362 и др.

4.1. Учет особенностей организационно-правовых форм корпоративных юридических лиц как неотъемлемое условие установления баланса императивных и диспозитивных начал

Наиболее остро проблема баланса императивных и диспозитивных начал проявляет себя в отношении института хозяйственных обществ, тогда как в иных видах коммерческих корпораций (п.2 ст.50, п.1 ст.65.1 ГК РФ) похожей тенденции не наблюдается. Такой эффект дают широкие возможности саморегулирования корпоративных отношений, обусловленные значительной ролью диспозитивных начал и уравновешенные мерами ответственности участников корпорации за принимаемые ими решения. Например, полные товарищи несут в субсидиарном порядке солидарную ответственность по обязательствам товарищества принадлежащим им имуществом (п.1 ст.69, п.1 ст.82 ГК РФ). Возложение субсидиарной ответственности предусмотрено по отношению к членам производственных кооперативов (п.2 ст.106.1 ГК РФ) и крестьянских (фермерских) хозяйств (абз.2 п.4 ст.86.1 ГК РФ).

В хозяйственных партнерствах широкие возможности по управлению, предоставленные их участникам и даже третьим лицам, к сожалению, никак не компенсируются мерами гражданско-правовой ответственности (п.2 ст.2, ст.6 Федерального закона от 3 декабря 2011 года, №380-ФЗ «О хозяйственных партнерствах»)⁵. Указанную организационно-правовую форму юридического лица, не получившую распространения на практике, с полным правом можно назвать провалившимся экспериментом законодателя⁶. В этой связи хозяйственные партнерства не представляют интереса в данном исследовании.

Корпоративное законодательство европейских стран также предоставляет участникам хозяйственных товариществ значительные правомочия в сфере саморегулирования корпоративных отношений, уравновешенные ответственностью за

⁵ Собрание законодательства РФ. 2011. №49. (ч. V). Ст. 7058.

⁶ См. более подробно об этом: Ломакин Д.В. Хозяйственные партнерства и параллельная «реформа» гражданского законодательства // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 2012. №4. С.57-77.

принимаемые решения. Примером может служить французское полное товарищество (*Société en nom collectif*) – юридическое лицо, деятельность которого регламентируется главой I второго титула второй книги Торгового кодекса (*Code de commerce*). В некоторых странах свобода саморегулирования корпоративных отношений в полных товариществах настолько приближается к договорной, что за ними не признается статус юридического лица, как за немецким полным или открытым товариществом (*Offene Handelsgesellschaft*), которому посвящен раздел I книги второй Торгового уложения (*HGB*). В Англии аналогом полного товарищества является партнерство, также лишенное прав юридического лица и рассматриваемое как разновидность договора, основанного на принципах коммерческого представительства. Деятельность партнерств (*Partnership*) там регулируется специальным законом (*Partnership Act*), принятом в 1890 году⁷.

По сравнению с товариществами, в хозяйственных обществах возможность саморегулирования корпоративных отношений ограничена. Вместо этого участники общества не отвечают по его обязательствам, а лишь несут риск убытков, связанных с деятельностью общества, в пределах стоимости принадлежащих им долей (акций) в уставном капитале (абз.1 п.1 ст.87, абз.1 п.1 ст.96 ГК РФ).

Какое же место должны занимать диспозитивные нормы закона, позволяющие участникам хозяйственных обществ осуществлять саморегулирование корпоративных отношений? Заметим, что ничем не обусловленное снижение их количества будет контрпродуктивным, поскольку в итоге корпоративное законодательство превратится в свод административных предписаний, существующих наряду с общим гражданским законом, а иногда и вопреки ему. Именно от этого предостерегал известный российский ученый и юрист профессор Л.И. Петражицкий⁸. Противоположный подход, согласно

⁷ См.: Ломакин Д.В. Коммерческие корпорации как субъекты корпоративных правоотношений. М.: Статут. 2020. С.33-40.

⁸ Петражицкий Л.И. Акционерная компания: акционерные злоупотребления и роль акционерных компаний в народном хозяйстве. СПб. Тип. М-ва фин. (В. Киршбаума). 1898. С.3.

которому саморегулирование корпоративных отношений не должно иметь существенных ограничений, повлечет за собой трансформацию корпоративного права в придаток обязательственного права, а это, как минимум, противоречит действующему законодательству (абз.1 п.1 ст.2 ГК РФ), разграничивающему в рамках предмета гражданского права обязательственные и корпоративные отношения⁹.

Ситуация усложняется еще и тем, что даже применительно к различным видам хозяйственных обществ отсутствует общий подход к оптимальному соотношению императивных и диспозитивных начал. Проблема проявляется себя, например, в различиях между публичными и непубличными обществами. Что касается первых, то существуют объективные причины, ограничивающие диспозитивные начала. Так, акции публичных обществ могут размещаться и обращаться среди неограниченного круга лиц (п.1 ст.66.3 ГК РФ). Перед законодателем стоит задача обеспечения интересов третьих лиц – инвесторов, и она должна решаться в императивном порядке. Очевидно, что данный вопрос нельзя оставлять полностью на усмотрение акционеров, для которых собственные интересы будут всегда важнее. Более того, не все акционеры публичных обществ в системе саморегулирования корпоративных отношений смогут в частном порядке отстаивать свои интересы. Речь идет о массе неквалифицированных акционеров-миноритариев, нуждающихся в централизованной защите при взаимодействии с контролирующими публичное общество лицами.

Помимо этого, в организованном обращении ценных бумаг повышение роли императивной составляющей обусловлено еще и публично-правовым регулированием соответствующих отношений. В самом ГК РФ на этот счет содержится отсылка к специальному законодательству (п.1 ст.66.3 ГК РФ). Регулирование рынка ценных бумаг как совокупности общественных отношений, складывающихся по поводу эмиссии и

⁹ Подробно о природе корпоративных отношений см.: Ломакин Д.В. Корпоративные правоотношения: общая теория и практика ее применения в хозяйственных обществах. М.: Статут. 2008. С.41-130.

обращения ценных бумаг, подразумевает их упорядочение на основе единых стандартов, установление которых в частном порядке практически невозможно.

Еще одним ограничителем саморегулирования выступает длящийся характер корпоративных отношений. Динамика обязательства так или иначе обусловлена сроками (ст.314 ГК РФ), поэтому его стороны могут с достаточной степенью точности установить правила взаимоотношений на обозримую перспективу. Существование корпоративных отношений *de facto* бессрочно и зависит лишь от наличия корпоративного юридического лица, в связи с чем установление между субъектами таких отношений постоянных правил взаимодействия в режиме саморегулирования затруднено. Изменить же согласованный порядок на добровольной основе сложно из-за действия в корпоративном праве принципа большинства принятия решений, а иногда и требования достижения единогласия (ст.49 Федерального закона от 26 декабря 1995 года, №208-ФЗ «Об акционерных обществах» (далее – ФЗ «Об АО»)¹⁰; п.8 ст.37 Федерального закона от 8 февраля 1998 года, №14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» (далее – ФЗ «Об ООО»)¹¹.

В непубличных обществах ограничений для саморегулирования корпоративных отношений меньше. Достаточно упомянуть, что ни доли в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью, ни акции непубличного акционерного общества не являются объектами свободного предложения неограниченному кругу лиц. Применительно к ним отсутствует также режим свободного обращения. Однако и здесь установление баланса императивных и диспозитивных начал – общего для обществ с ограниченной ответственностью и непубличных акционерных обществ –затруднено. Причина кроется в искусственном соединении различных по своей природе организационно-правовых форм: общества с ограниченной ответственностью и акционерного общества. Такой выбор законодателя иначе как ошибочным не назовешь.

¹⁰ Собрание законодательства РФ. 1996. №1. Ст.1.

¹¹ Собрание законодательства РФ. 1998. №7. Ст.785.

Во многом он явился следствием избыточного правового регулирования. Та или иная организационно-правовая форма юридического лица – это инструмент для решения конкретных экономических задач. Например, в рамках акционерных обществ возможна концентрация капиталов неограниченного круга инвесторов, созданы условия для их свободного перетока. Но из-за отсутствия ограничений на отчуждение акций такая форма не позволяет обеспечить стабильность корпоративного контроля. Очевидно, что постоянство корпоративного контроля достигается за счет введения ограничений на оборот акций.

Можно выделить два юридических решения поставленной проблемы. В первом случае запрет на свободное обращение акций реализуется в рамках акционерной формы. Учредители вправе создать как классическое акционерное общество, акции которого размещаются и обращаются среди неограниченного круга лиц, так и выбрать опцию, позволяющую устанавливать ограничения на оборот данных ценных бумаг. По этому пути пошли в свое время Англия и Северо-Американские Соединенные штаты, где четко прослеживается деление акционерных обществ: публичные (public) и частные (private) компании (companies) – Англия; открытые (open) и закрытые (closed) корпорации (corporations) – США. В основе такого подхода лежит особое понимание ценных бумаг (securities), кардинально отличающееся от подходов, принятых в государствах континентальной Европы. Ценная бумага – это некий оборотный документ (negotiable instrument), представляющий собой договор о денежном платеже, который соответствует определенным формальным требованиям. Определяющим здесь является инвестиционная составляющая, сущность которой не меняется в зависимости от объема инвестиций и круга инвесторов¹².

¹² Более подробно об этом см.: Ломакин Д.В. Акционерное правоотношение. М.: Спарк. 1997. С.59-60; Пенцов Д.А. Понятие «security» и правовое регулирование фондового рынка США. СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс». 2003. С. 159-191.

Акция как классическая ценная бумага в понимании романо-германской правовой доктрины изначально рассматривалась в качестве документа, удостоверяющего комплекс корпоративных прав, осуществление и переход которых происходили одновременно с передачей самого документа. Изначально акции рассматривались в качестве инструмента, позволяющего привлекать значительные инвестиции множества лиц. Очевидно, что в нем не было никакой необходимости в небольших по численности организациях, оборот долей в уставных капиталах которых был ограничен. В таких организациях акции были бы попросту «негодным» средством. В дальнейшем на европейском континенте свойство презентативности ценной бумаги, характеризующее неразрывную связь документа и воплощенных в нем прав, потеряло свой безусловный характер – появились бездокументарные ценные бумаги, в том числе и акции. Так, во Франции в 1982 году Законом «О финансах» был введен новый принцип «дематериализации ценных бумаг»¹³. Однако даже это не изменило предназначение акции как средства аккумуляции значительных инвестиций. Исходя из такого понимания акции, становится ясно, почему в континентальной Европе задача обеспечения стабильности корпоративного контроля была решена посредством создания иной организационно-правовой формы юридического лица, уставный капитал которого не делился на акции.

Первенство в этом вопросе принадлежит немецким правоведам. Впервые организационно-правовая форма общества с ограниченной ответственностью появилась в Германии (*Gesellschaft mit beschränkter Haftung*), получив свое признание в специальном законе от 20 апреля 1892 года, который действует с некоторыми изменениями до настоящего времени (*GmbH-Gesetz*). Позднее данная форма получила широкое распространение в законодательстве различных государств. Например, во Франции товариществу с ограниченной ответственностью (*Société à responsabilité limitée*) посвящена глава III второго титула второй книги Торгового кодекса (*Code de commerce*).

¹³ Жамен С., Лакур Л. Торговое право. М.: Издательство «Международные отношения». 1993. С.117.

4.2. Диспозитивные начала в механизме правового регулирования деятельности российских непубличных обществ

По итогам кодификации отечественного корпоративного права сложилась¹⁴ специфическая структура юридических лиц, которая привела к избыточному правовому регулированию. Появилась возможность создания как обществ с ограниченной ответственностью, так и закрытых акционерных обществ¹⁵, объединенные впоследствии единой категорией непубличного общества. Однако закрепление общего наименования еще не означает выработки для этих корпоративных юридических лиц унифицированного режима правового регулирования, в том числе в части установления баланса императивных и диспозитивных начал.

Общество с ограниченной ответственностью наряду с акционерным обществом формально является объединением капиталов и противостоит хозяйственным товариществам — объединениям лиц. Фактически же из-за особой роли участников общества в его деятельности оно занимает промежуточное положение между хозяйственным обществом и товариществом. В свое время составители проекта Гражданского Уложения Российской империи отказались от имплементации конструкции немецкого общества с ограниченной ответственностью в российское гражданское право. Причиной тому послужила значимая роль личности участника в управлении обществом и его деятельности, не обремененная риском полной личной ответственности по обязательствам общества. Широкие управленческие полномочия участников общества

¹⁴ Известно, что российское акционерное законодательство формировалось при активном участии американских экспертов, а ГК РФ и ФЗ «Об ООО» разрабатывали сторонники романо-германских правовых традиций.

¹⁵ Справедливости ради следует заметить, что стремление к созданию суррогатов акционерных обществ, приближающихся к обществам с ограниченной ответственностью, демонстрирует не только российский законодатель. Достаточно вспомнить упрощенные акционерные общества (*Société par actions simplifiées* (SAS), создание которых стало возможным во Франции с 1994 года.

показались несовместимыми с привилегией ограниченной ответственности¹⁶. В отличие от акционерных обществ, где перечень прав и обязанностей акционеров достаточно формализован, возможности общества с ограниченной ответственностью по наделению своих участников дополнительными правами и возложению на них дополнительных обязанностей значительно шире, поскольку они могут быть связаны с личностью конкретного участника (п.2 ст.8, п.2 ст.9 ФЗ «Об ООО»). На это обстоятельство в юридической литературе давно обратили внимание¹⁷.

Акционерное общество, напротив, остается классическим примером объединения капиталов, где личность акционера отходит на второй план. Соответственно объем прав и обязанностей здесь обуславливается не личностными качествами акционера, а величиной сделанного им вклада в уставный капитал общества. Помимо этого, поскольку статус акционера обусловлен принадлежащими ему акциями определенной категории (типа), процесс эмиссии и обращения которых опосредуется главным образом нормами публичного права, возможности применения диспозитивных начал в акционерных обществах существенно ограничены. Непонимание этого простого факта приводит к тому, что диспозитивная норма права, рассчитанная на применение к непубличным обществам, в отношении акционерных обществ становится простым декларированием.

Как следует из абз.2 п.1 ст.66 ГК РФ, объем правомочий участников хозяйственного общества определяется пропорционально их долям в уставном капитале общества. Вместе с тем иной объем правомочий участников непубличного хозяйственного общества может быть предусмотрен его уставом, а также корпоративным договором при условии внесения сведений о наличии такого договора и о предусмотренном им объеме правомочий участников общества в единый государственный реестр юридических лиц.

¹⁶ Гражданское Уложение. Книга пятая. Обязательства. Проект Высочайше учрежденной Редакционной Комиссии по составлению Гражданского Уложения. Том третий. Ст.505-718 с объяснениями. С.-Петербург. 1899. С. 316-319.

¹⁷ См., например: Каминка А.И. Новое германское торговое уложение // Журнал Министерства юстиции. Год четвертый. №1. 1898. Январь. СПб.: Типография Правительствующего Сената. 1898. С. 41-43.

Данное положение коррелируется с нормой, содержащейся в подп. л.1) п.1 ст.5 Федерального закона от 8 августа 2001 года, №129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей»¹⁸. Однако, если применительно к обществам с ограниченной ответственностью оно не вызывает резкого отторжения, то в отношении акционерного общества – классического объединения капиталов – дело обстоит иначе.

Понимание акционерного общества как объединения капиталов неоднократно демонстрировалось в актах Конституционного Суда РФ. Например, в определении от 11 апреля 1997 года, №53-О указывалось, что все права участника акционерного общества вытекают из его права собственности на определенное количество акций данного общества, а членство в нем производно от права собственности на эти акции¹⁹. В свою очередь, корпоративные права, воплощенные в акциях, являющихся бездокументарными эмиссионными ценными бумагами, закрепляются в решении об их выпуске (абз.2 п.1 ст.142 ГК РФ). Именно решение о выпуске ценных бумаг является тем документом, который содержит данные, достаточные для установления объема прав, закрепленных ценной бумагой. Соответственно, эмиссионная ценная бумага, каковой является акция, закрепляет имущественные права в том объеме, в котором они установлены в решении о выпуске ценных бумаг²⁰. При этом эмиссионная ценная бумага имеет равные объем и сроки осуществления прав внутри одного выпуска вне зависимости от времени приобретения ценной бумаги (подп.1 п.1 ст.2 ФЗ «О РЦБ»).

Как следует из п.5 ст.17 ФЗ «О РЦБ», акционерное общество не вправе изменять решение о выпуске акций в части объема их прав после начала размещения эмиссионных ценных бумаг, за исключением случаев, установленных законом. Однако, когда

¹⁸ Собрание законодательства РФ. 2001. №33 (часть I). Ст.3431.

¹⁹ Определение Конституционного Суда РФ от 11 апреля 1997 года, №53-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Алексева Владимира Николаевича как не соответствующей требованиям Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации».

²⁰ Подп.3 п.1 ст.17 Федерального закона от 22 апреля 1996 года, №39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» (далее – ФЗ «О РЦБ») // Собрание законодательства РФ. 1996. №17. Ст.1918.

возможность внесения изменений в решение о выпуске ценных бумаг все-таки предусмотрена (ст.24.1 ФЗ «О РЦБ»), то, в силу подп.1 п.1 ст.2 ФЗ «О РЦБ», ее реализация не может затрагивать лишь отдельные акции одного выпуска, принадлежащие некоторым акционерам. Изменения должны касаться всех акций данного выпуска. Сделанный вывод находит свое подтверждение и в главах 12 и 15 Положения Банка России от 19 декабря 2019 года, №706-П «О стандартах эмиссии ценных бумаг»²¹.

Исходя из изложенного, задача дифференциации объема корпоративных прав, принадлежащих отдельным акционерам, должна решаться не в процессе утверждения устава общества или заключения его участниками корпоративного договора, как, на взгляд автора главы, ошибочно посчитал законодатель, а в рамках эмиссии акций различных категорий (типов). Для этого необходимо привести в соответствие корпоративное законодательство и законодательство об эмиссионных ценных бумагах, что сделано не было. Решение законодателя, получившее оформление в абз.2 п.1 ст.66 ГК РФ и принятое с нарушением межотраслевой координации правовых норм, не может считаться удачным.

В целях исключения противоречий между корпоративным законодательством и законодательством об эмиссионных ценных бумагах, возникающих при попытках отойти от абсолютизации принципа обусловленности объема корпоративных прав участника непубличного общества величиной его доли в уставном капитале, целесообразно рассмотрение вопроса о признании отечественным законодателем градации не только привилегированных, но и обыкновенных акций.

За рубежом вопрос об эмиссии обыкновенных акций различных классов решается по-разному. В США корпоративное законодательство отдельных штатов предоставляет корпорациям более широкие возможности в части выпуска обыкновенных акций, относящихся к разным классам по сравнению с аналогичным законодательством стран

²¹ Вестник Банка России. 2020. №37-38.

континентальной Европы. Однако это преимущество может быть нивелировано локальными ограничениями, правом установления которых наделены фондовые биржи²². Различие в классах может выражаться, например, в появлении категории многоголосых акций. Эмиссия таких акций допускается законодательством Дании, Финляндии, Франции, Ирландии, Италии, Нидерландов, Швеции, Великобритании, Японии и США. В Германии, Бельгии, Испании, Греции, Польше и Австралии они, напротив, запрещены²³.

Наиболее ярко диспозитивные начала в механизме правового регулирования деятельности непубличного общества проявляются в возможностях его участников по самостоятельному определению структуры и компетенции органов управления общества. Подтверждением сказанному служат положения п.3 ст.66.3 ГК РФ. В случаях, если указанные положения, не относятся к числу норм, подлежащих обязательному включению в устав непубличного общества, они могут быть предусмотрены корпоративным договором, сторонами которого являются все участники этого общества (п.4 ст.66.3 ГК РФ). Из выше изложенного следует, что корпоративный договор наряду с уставом является важнейшим средством саморегулирования корпоративных отношений в непубличных обществах.

4.3. Арбитражная практика применения норм о корпоративном договоре.

4.3.1. Понятие и признаки корпоративного договора.

Законодатель предусмотрел для участников хозяйственных обществ возможность заключения особого договора, каузой которого является установление порядка осуществления принадлежащих им прав, а также совершения иных действий, связанных с управлением обществом, его созданием, деятельностью, реорганизацией и ликвидацией. Положения о таком договоре были включены в п.3 ст.8 ФЗ «Об ООО» и ст.32.1 ФЗ «Об

²² Ventruruzzo M., Conac P.-H., Goto G., Mock S., Notari M., Reisberg A. Comparative corporate law. St. Paul. MN. 2015. P.193.

²³ Ibid. P.201.

АО». Позднее в ГК РФ появилась специальная статья, посвященная корпоративному договору (ст.67.2 ГК РФ). Однако подобные договоры могли заключаться участниками хозяйственных обществ и до указанной даты в силу принципа свободы договора (п.2 ст.421 ГК РФ)²⁴ и на тот момент являлись непоименованными. Более того, законы о хозяйственных обществах содержали предпосылки для заключения таких договоров, обусловленные существованием так называемых групповых или коллективных прав участников хозяйственных обществ. Они могут принадлежать не только единоличному участнику, но и совокупности участников общества. В качестве примера можно привести положения ст.10 ФЗ «Об ООО», п.п.1, 2 ст.53, п.1 ст.55, п.5 ст.71 ФЗ «Об АО».

Так как закон допускает принадлежность коллективных прав группе участников, в рамках данной группы возникает потребность в согласовании действий. Согласование нередко происходит посредством заключения договора об осуществлении прав. Участники хозяйственного общества в рамках корпоративного договора вправе договориться о порядке осуществления как коллективных, так и индивидуальных прав.

В качестве субъектов корпоративного договора законодатель называет участников хозяйственного общества. Третьи лица и само хозяйственное общество заключить подобный договор не могут. В этом случае суды справедливо исходят из того, что само хозяйственное общество нельзя признать стороной договора, регулирующего отношения участников общества в части осуществления принадлежащих им прав²⁵. В постановлении по другому делу суд апелляционной инстанции высказался еще более определенно: «Предусмотренная п.3 ст.8 ФЗ «Об ООО» конструкция соглашения является частным

²⁴ См., например, п.10 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 30 марта 2010 г., №135 «О некоторых вопросах, связанных с применением статьи 5 Федерального закона от 30 декабря 2008 года №312-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 2010. №5.

²⁵ Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 19 октября 2016 года, №13АП-22893/2016 по делу №А21-9097/2015; Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 6 марта 2017 года, №Ф07-369/2017 по делу №А21-9097/2015; Определение Верховного Суда РФ от 13 июля 2017 года, №307-ЭС17-8155 по делу №А21-9097/2015.

случаем корпоративного договора, стороной которого могут выступать лишь участники общества (корпорации)»²⁶.

Договор с участием третьих лиц, где участники хозяйственного общества согласуют порядок осуществления принадлежащих им прав в целях обеспечения охраняемого законом интереса третьих лиц, будет являться квазикорпоративным (п.9 ст.67.2 ГК РФ). Правила о корпоративном договоре будут применяться к нему лишь в части согласования взаимодействия участников хозяйственного общества. Поэтому сам факт участия третьих лиц в соглашениях, заключаемых участниками хозяйственного общества по поводу осуществления принадлежащих им прав, не может поставить под сомнение действительность таких соглашений²⁷.

В корпоративном договоре ключевое значение имеет статус участника, а не личность как таковая. Поэтому в случае нарушения стороной корпоративного договора каких-либо обязанностей, не обусловленных таким статусом, к ней не могут быть применены договорные санкции. Например, то обстоятельство, что лицо одновременно является участником и руководителем хозяйственного общества, не означает, что на основании корпоративного договора, заключенного с ним как с участником общества, другие стороны договора могут потребовать от него уплаты штрафа за совершение правонарушений в ином качестве – в качестве руководителя общества²⁸. В основе такого подхода, получившего широкое распространение на практике²⁹, лежит разграничение правового положения субъекта в рамках различных правоотношений –

²⁶ Постановление Восьмого арбитражного апелляционного суда от 12 мая 2016 года, №08АП-3836/2016 по делу №А46-16331/2015; Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 25 июля 2016 года, №Ф04-2855/2016 по делу №А46-16331/2015; Определение Верховного Суда РФ от 12 октября 2016 года, №304-ЭС16-12657 по делу №А46-16331/2015.

²⁷ Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 3 октября 2017 года, №15АП-12674/2017 по делу №А01-1238/2016; Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 15 декабря 2017 года, №Ф08-9820/2017 по делу №А01-1238/2016; Определение Верховного Суда РФ от 19 апреля 2018 года, №308-ЭС18-3224 по делу №А01-1238/2016.

²⁸ Постановление Восьмого арбитражного апелляционного суда от 22 мая 2018 года, № 08АП-3874/2018 по делу № А46-17579/2017.

²⁹ Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 24 июля 2017 года, №13АП-9865/2017 по делу №А21-7376/2016.

обязательственных, возникших на основании корпоративного договора, и корпоративных, связанных с управлением хозяйственным обществом (п. 1 ст. 2 ГК РФ). К сожалению, еще встречаются случаи отказа от такого разграничения³⁰, чему в немалой степени способствует соответствующая позиция, занятая в свое время Высшим Арбитражным Судом РФ³¹.

С помощью конструкции корпоративного договора законодатель стремится обеспечить установление разумного баланса интересов участников хозяйственного общества³². По своей правовой природе корпоративный договор, заключаемый участниками хозяйственного общества, является разновидностью классического гражданско-правового договора. В связи с этим к корпоративному договору применяются нормы гражданского законодательства о договорах и сделках, в том числе принцип свободы договора, установленный ст. 421 ГК РФ. Ничего не мешает сторонам заключить корпоративный договор и по модели условной сделки (ст.157 ГК РФ)³³. Юридический акт, не являющийся по своей правовой природе гражданско-правовым договором, пусть и содержащий положения о порядке осуществления участниками хозяйственного общества

³⁰ Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 15 ноября 2019 года, №13АП-29122/2019 по делу №А56-30829/2019; Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 11 марта 2020 года, №Ф07-1411/2020 по делу №А56-30829/2019.

³¹ См.: п.1 Обзора практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с исключением участника из общества с ограниченной ответственностью, утвержденного Информационным письмом Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 24 мая 2012 года, №151 // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 2012. №8.

³² См, например, п.2 Определения Конституционного Суда РФ от 23 апреля 2013 года, №670-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Дмитриева Дмитрия Александровича на нарушение его конституционных прав пунктом 3 статьи 8 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью»; п.2.1 Определения Конституционного Суда РФ от 6 июня 2019 года, №1505-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Иванова Андрея Александровича и Николаева Егора Александровича на нарушение их конституционных прав пунктом 3 статьи 181.4 Гражданского кодекса Российской Федерации и пунктом 1 статьи 43 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью».

³³ Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 20 марта 2018 года, №09АП-311/2018 по делу №А40-42442/2016; Постановление Арбитражного суда Московского округа от 13 июня 2018 года, №Ф05-5713/2017 по делу №А40-42442/2016; Определение Верховного Суда РФ от 19 сентября 2018 года N 305-ЭС17-12471 по делу N А40-42442/2016.

своих прав (например, положение о совете директоров общества), не может быть квалифицирован в качестве корпоративного договора³⁴.

Квалификация данного договора в качестве гражданско-правового позволяет понять смысл п. 5 ст. 67.2 ГК РФ, согласно которому корпоративный договор не создает обязанностей для лиц, не участвующих в нем в качестве сторон (ст. 308 ГК РФ). Соответственно, условия корпоративного договора, возлагающие какие-либо обязанности на лиц, не являющихся его сторонами, будут недействительными. Так, все участники одного общества заключили корпоративный договор, предусмотрев в нем обязательный досудебный порядок разрешения спора в виде процедуры медиации. Вскоре состоялось общее собрание участников данного общества, голосование на котором прошло с нарушением условий заключенного договора. Один из участников общества, являвшийся стороной корпоративного договора, обратился в суд с иском о признании решения собрания недействительным. Первая инстанция оставила исковое заявление без рассмотрения вследствие несоблюдения установленного корпоративным договором досудебного порядка разрешения спора. Суд апелляционной инстанции отменил вынесенное определение, указав, что порядок досудебного урегулирования спора может быть предусмотрен только в правоотношениях истца и ответчика. Общество, решение общего собрания которого оспаривается, не являлось стороной корпоративного договора, следовательно, при предъявлении к нему иска не требовалось соблюдения досудебного порядка разрешения спора, предусмотренного названным договором. Помимо этого, положения главы 28.1 АПК РФ, устанавливающей процессуальный порядок рассмотрения

³⁴ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 24 января 2018 года, №Ф05-19522/2017 по делу №А41-19086/17.

корпоративных споров, не предусматривают возможности установления сторонами досудебного порядка рассмотрения споров³⁵.

Несоответствие условий корпоративного договора положениям устава хозяйственного общества не является основанием для освобождения сторон договора от его исполнения. Так, стороны корпоративного договора не вправе ссылаться на его недействительность в связи с его противоречием положениям устава общества (п.7 ст.67.2 ГК РФ). Наличие указанного противоречия не лишает сторону корпоративного договора права на предъявление к другой стороне основанных на нем требований (п.37 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23 июня 2015года, №25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»)³⁶.

Принцип *pacta sunt servanda* не исключает того, что условиями корпоративного договора может быть предусмотрено право любой его стороны на односторонний отказ от исполнения принятых на себя обязательств (абз.4 п.10 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 22 октября 2016 года, №54 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации об обязательствах и их исполнении»)³⁷.

Тот факт, что корпоративный договор обязателен только для его сторон позволяет дать отрицательный ответ на вопрос о распространении его условий на приобретателя доли (акций). Лицо, которое приобрело долю (акции) у участника общества, являющегося стороной корпоративного договора, не замещает его автоматически в договоре. С передачей доли (акций) переходят все воплощенные в них корпоративные права, но не

³⁵ Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 22 сентября 2014 года, №09АП-36462/2014 по делу №А40-25943/2014; Постановление Арбитражного суда Московского округа от 12 октября 2014 года, № Ф05-13671/2014 по делу №А40-25943/14-22-222.

³⁶ Бюллетень Верховного Суда РФ. 2015. №8.

³⁷ Бюллетень Верховного Суда РФ. 2017. №1.

договорные права и обязанности, порожденные корпоративным договором. Отчуждение доли (акций) влечет возникновение корпоративного правоотношения с участием приобретателя и не является основанием для сингулярного правопреемства в договорном обязательстве, вытекающим из корпоративного договора. Новый участник хозяйственного общества при осуществлении своих корпоративных прав может руководствоваться лишь законом и уставом общества, игнорируя при этом условия корпоративного договора, заключенного когда-то прежним участником. Что касается самого корпоративного договора, то согласно п.8 ст.67.2 ГК РФ прекращение права одной из сторон корпоративного договора на долю (акции) в уставном капитале хозяйственного общества не влечет прекращения действия корпоративного договора в отношении остальных его сторон, если иное не предусмотрено договором.

Наконец, с учетом гражданско-правовой природы корпоративного договора к спорам, связанным с ним, суды могут применять общие положения об обязательствах. Такое возможно, если иное не предусмотрено правилами о корпоративном договоре, содержащимися в ГК РФ и других законах, а при отсутствии таких специальных правил – общими положениями о договоре (п. 1 ст. 307.1 ГК РФ).

Важно также упомянуть, что корпоративный договор должен быть заключен в письменной форме путем составления одного документа, подписанного участниками хозяйственного общества.

4.3.2. Предмет и иные условия корпоративного договора

Предмет корпоративного договора широко определяет область, в которой могут совершаться согласованные действия его сторон. Она затрагивает отношения, связанные с созданием, деятельностью, реорганизацией и ликвидацией хозяйственного общества. Соответственно, если участники общества совершают сделку, направленную на

согласование действий, которые указанной выше областью не охватываются, то упомянутая сделка никак не может быть определена в качестве корпоративного договора³⁸.

Что касается деятельности хозяйственного общества, то этот термин понимается максимально широко и не сводится к работе общего собрания – основной правовой форме, опосредующей причастность к управлению обществом со стороны его участников. Так, стороны корпоративного договора могут принять на себя обязанности по исполнению обязательств хозяйственного общества перед третьими лицами³⁹, по возмещению затрат, вызванных закрытием обособленных подразделений общества,⁴⁰ и т.д.

Условие о предмете договора должно определять конкретные действия его сторон. В противном случае, предмет корпоративного договора будет считаться неопределенным. Неопределенность предмета будет свидетельствовать о том, что корпоративный договор не заключен (п.1 ст.432 ГК РФ), а имеющиеся абстрактные договоренности сторон в лучшем случае квалифицируются в качестве соглашения о намерениях⁴¹. Если в рамках корпоративного договора участники хозяйственного общества определяют порядок взаимодействия при возникновении так называемой «тупиковой» ситуации, то признаки этой ситуации следует определить максимально точно. В противном случае, из-за неопределенности в вопросе ее возникновения, механизм разрешения deadlock может и не сработать⁴².

³⁸ Постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 29 мая 2015 года по делу №А13-13216/2014; Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 21 сентября 2015 года, №Ф07-6787/2015 по делу №А13-13216/2014; Определение Верховного Суда РФ от 1 февраля 2016 года, №307-ЭС15-18446 по делу №А13-13216/2014.

³⁹ Постановление Пятого арбитражного апелляционного суда от 13 августа 2015 года, №05АП-6545/2015 по делу №А51-1766/2015.

⁴⁰ Постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 16 октября 2019 года, №14АП-8688/2019 по делу №А05-2676/2019; Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 6 февраля 2020 года, №Ф07-17620/2019 по делу №А05-2676/2019.

⁴¹ Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 7 сентября 2017 года, №Ф06-23929/2017 по делу №А72-18692/2016.

⁴² Постановление Второго арбитражного апелляционного суда от 25 декабря 2019 года, №02АП-10677/2019 по делу №А82-25865/2018.

Охватываемые предметом корпоративного договора действия помимо свойства определенности должны обладать признаком исполнимости. Соглашение участников хозяйственного общества, которое изначально невозможно было исполнить, может быть признано недействительным⁴³.

Законодатель дает перечень условий, которые не могут содержаться в корпоративном договоре. Так, корпоративный договор не может обязывать участников хозяйственного общества голосовать в соответствии с указаниями его органов (абз.1 п.2 ст.67.2 ГК РФ). Этот запрет направлен на исключение возможности использования конструкции корпоративного договора менеджментом общества для реализации собственных интересов в рамках работы общего собрания участников общества. Помимо этого, корпоративный договор не может определять структуру и компетенцию органов управления хозяйственного общества (абз.1 п.2 ст.67.2 ГК РФ), а также содержать иные условия, которые в силу прямого указания закона должны отражаться в положениях устава общества (п.4 ст.66.3 ГК РФ). Сказанное не исключает возможности использования корпоративного договора для закрепления соответствующих положений в уставе. Так, корпоративный договор может предусматривать обязанности его сторон голосовать «за» при решении на общем собрании участников хозяйственного общества вопроса о включении тех или иных положений в устав (п.3 ст.66.3, абз.3 п.2 ст.67.2 ГК РФ). В данном случае корпоративный договор выступает правовым инструментом, посредством которого достигается цель внесения в устав общества нужных изменений.

Помимо приведенных конкретных ограничений существуют и общие. Например, условия корпоративного договора не могут нарушать императивные нормы закона. К числу таких суды относят, в частности, положения п.6.1 ст.23 ФЗ «Об ООО»,

⁴³ Постановление Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 16 апреля 2014 года по делу №А08-2468/2013; Постановление ФАС Центрального округа от 5 августа 2014 года по делу №А08-2468/2013; Определение Верховного Суда РФ от 12 декабря 2014 года, №310-ЭС14-4281 по делу №А08-2468/2013.

затрагивающие определение размера действительной стоимости доли, выплачиваемой участнику при его выходе из общества⁴⁴.

Законодатель обособляет две группы действий, охватываемых предметом корпоративного договора. Это действия, связанные с осуществлением прав, воплощенных в долях (акциях), к которым, прежде всего, следует отнести право участвовать в управлении делами общества, а также действия по осуществлению прав на сами доли (акции). Корпоративный договор может порождать обязательства с отрицательным содержанием, когда его стороны отказываются от осуществления прав из долей (акций) или прав на доли (акции). На практике наблюдаются случаи, когда корпоративный договор содержит условия отказа участников хозяйственного общества от осуществления права участия в управлении обществом и в распределении прибыли, полученной им за определенный период, в обмен на денежную компенсацию⁴⁵. При этом закон не содержит исчерпывающего перечня прав, в отношении которых стороны корпоративного договора могут согласовать порядок осуществления или, наоборот, отказа от их осуществления⁴⁶.

Что касается первой группы действий, то их согласование происходит, как правило, в письменной форме до момента фактического совершения. Устанавливая в корпоративном договоре порядок согласования действий по осуществлению права голоса, необходимо четко определить вопросы, по которым требуется согласованное голосование. Определенность соответствующих договорных условий необходима в целях правильной квалификации действий сторон корпоративного договора при голосовании в качестве

⁴⁴ Постановление Восьмого арбитражного апелляционного суда от 12 мая 2016 года, №08АП-3836/2016 по делу №А46-16331/2015; Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 25 июля 2016 года, №Ф04-2855/2016 по делу №А46-16331/2015; Определение Верховного Суда РФ от 12 октября 2016 года, №304-ЭС16-12657 по делу №А46-16331/2015; Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 1 октября 2019 года, №09АП-18269/2019 по делу №А40-225993/2016; Постановление Арбитражного суда Московского округа от 28 января 2020 года, №Ф05-9291/2017 по делу №А40-225993/2016.

⁴⁵ Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 31 марта 2017 года, № Ф03-691/2017 по делу № А51-10201/2016.

⁴⁶ Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 20 марта 2018 года, №09АП-311/2018 по делу №А40-42442/2016; Постановление Арбитражного суда Московского округа от 13 июня 2018 года, №Ф05-5713/2017 по делу №А40-42442/2016; Определение Верховного Суда РФ от 19 сентября 2018 года, №305-ЭС17-12471 по делу №А40-42442/2016.

правомерных или противоправных. Так, по одному из дел суд отказал во взыскании штрафа за нарушение условий корпоративного договора, поскольку его стороны договорились о согласованном голосовании на общем собрании участников хозяйственного общества, а применение санкций истец требовал за совершение ответчиками действий, связанных с процедурой созыва такого собрания. Суд справедливо посчитал голосование на общем собрании участников общества самостоятельным действием, совершаемым вне рамок процедуры созыва указанного собрания⁴⁷. Предусмотренную корпоративным договором обязанность сторон голосовать определенным образом на общих собраниях участников хозяйственного общества нельзя рассматривать как свидетельство ограничения их правоспособности⁴⁸. Перечень вопросов, по которым может быть достигнута договоренность согласованного голосования на общем собрании участников общества, ограничивается лишь пределами его компетенции.

Вторая группа действий связана с осуществлением прав на долю (акции). Например, корпоративный договор может содержать условия, ограничивающие распоряжение долями (акциями), принадлежащими его сторонам⁴⁹. При включении в корпоративный договор условий, связанных с распоряжением долями (акциями), следует соблюдать требования, установленные законом на этот счет. Так, если договор содержит запрет на отчуждение долей (акций), он также должен включать и указание на определенные обстоятельства, наступление которых влечет за собой указанный запрет (п. 1 ст. 67.2 ГК

⁴⁷ Решение Арбитражного суда г. Москвы от 4 июля 2017 года по делу № А40-22448/17-57-191, Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 14 декабря 2017 года, № 09АП-56652/2017 по делу № А40-22448/2017.

⁴⁸ Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 28 октября 2019 года, № 09АП-59866/2019 по делу № А40-266761/2018.

⁴⁹ Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 22 сентября 2015 года, № 17АП-11036/2015-ГК по делу № А60-12804/2015; Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 11 декабря 2015 года, № Ф09-8712/15 по делу № А60-12804/2015; Определение Верховного Суда РФ от 14 апреля 2016 года, № 309-ЭС16-2453 по делу № А60-12804/2015.

РФ). Безусловное ограничение права распоряжения долями (акциями) в уставном капитале хозяйственного общества не допускается⁵⁰.

По общему правилу последствия нарушения условий корпоративного договора не затрагивают третьих лиц. Нарушение условий корпоративного договора не может являться основанием для признания недействительными решений органов хозяйственного общества. В п.6 ст.67.2 ГК РФ предусматривается исключение из этого правила.

Возможность оспаривания сделки, заключенной стороной корпоративного договора в нарушение содержащихся в нем ограничений, также минимизирована. Такая сделка может быть признана судом недействительной лишь в случае недобросовестности контрагента стороны корпоративного договора. Недобросовестность проявляется в том, что контрагент знал или должен был знать об ограничениях, предусмотренных корпоративным договором, и, несмотря на это, совершил сделку. Похожая конструкция, где добросовестность контрагента имеет определяющее значение для действительности оспариваемой сделки, давно закреплена в ст.174 ГК РФ.

Так как корпоративный договор порождает гражданско-правовые обязательства, за нарушение его условий будут применяться нормы главы 25 ГК РФ, посвященной ответственности за нарушение обязательств. Среди мер гражданско-правовой ответственности, которые могут быть применены к правонарушителю, можно назвать возмещение убытков и взыскание неустойки, как в виде штрафа, так и пени.

В связи с особенностью предмета корпоративного договора в случае неисполнения его условий потерпевшая сторона практически лишена возможности использовать такой способ защиты нарушенных прав как предъявление требования о присуждении исполнения обязательства в натуре.

⁵⁰ Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 20 августа 2018 года, №13АП-17056/2018 по делу №А56-105450/2017; Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 27 декабря 2018 года, №Ф07-15283/2018 по делу №А56-105450/2017.

Споры, возникшие между сторонами корпоративного договора в связи с его недействительностью, заключением, исполнением, изменением или расторжением, рассматриваются арбитражным судом (п.36 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23 июня 2015 года, №25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»).

4.4. Диспозитивные начала в процессе эмиссии акций

До последнего времени возможности акционеров по саморегулированию отношений, возникающих в процессе эмиссии, были минимизированы. Действия акционерного общества и иных лиц, совершаемые в процессе размещения акций, четко регламентировались императивными нормами закона. В настоящее время и в данной области можно констатировать расширение сферы применения диспозитивных начал.

С 1 января 2020 года в определении порядка регистрации выпусков акций произошли кардинальные изменения⁵¹. Такая регистрация традиционно именовалась государственной, поскольку осуществлялась органом, наделенным властными полномочиями. В разное время названия этого органа различались. Это и ФКЦБ (Федеральная комиссия по рынку ценных бумаг), и ФСФР (Федеральная служба по финансовым рынкам), наконец функции регистрирующего органа были переданы Банку России. Теперь ситуация кардинальным образом изменилась. Хотя Банк России по-прежнему остается основным регистрирующим органом, в случаях, предусмотренных ФЗ «О РЦБ», регистрирующие функции могут быть переданы иным лицам, а именно: регистратору, бирже или центральному депозитарию (п.1 ст.20 ФЗ «О РЦБ»). Поскольку эти лица не являются носителями государственных властных полномочий, регистрация ими выпусков акций из государственной трансформировалась просто в регистрацию.

⁵¹ Новые положения законодательства получили свое развитие в подзаконных нормативных правовых актах Банка России. См., например: Положение Банка России от 19 декабря 2019 года, №706-П «О стандартах эмиссии ценных бумаг» // Вестник Банка России. 2020. №37-38.

Данная новелла приобрела особую значимость применительно к регистрации выпуска акций при учреждении акционерного общества.

Как следует из новых статей ФЗ «О РЦБ» (п.1 ст.20.1, п.4 ст.26.1), документы для регистрации выпуска акций, подлежащих размещению при учреждении акционерного общества, могут быть представлены в Банк России или профессиональному участнику рынка ценных бумаг – регистратору (ст.8 ФЗ «О РЦБ»). Происходит это до внесения в единый государственный реестр юридических лиц записи о государственной регистрации акционерного общества, создаваемого путем учреждения. Регистрация выпуска акций проводится здесь на основании особого договора. Такой договор может быть заключен лишь с регистратором, утвержденным решением об учреждении акционерного общества, принимаемым учредительным собранием или единственным учредителем (п.10 ст.20.1 ФЗ «О РЦБ», п.1 ст.9 ФЗ «Об АО»). Так как на момент заключения данного договора акционерное общество еще не создано, регистратор заключает его со всеми учредителями общества. Учредители для заключения такого договора могут назначить своего представителя, который должен быть указан в договоре о создании акционерного общества или в решении о его учреждении. Ответственность учредителей по обязательствам, возникшим из договора с регистратором до государственной регистрации акционерного общества, является солидарной. После государственной регистрации акционерного общества стороной такого договора становится указанное акционерное общество.

Основанием для начала процесса регистрации выпуска акций, размещаемых при учреждении акционерного общества, является соответствующее заявление, которое подается лицом, указанным в договоре о создании акционерного общества или в решении о его учреждении (п.2 ст.26.1 ФЗ «О РЦБ»). Само решение о регистрации выпуска акций принимается в данном случае до государственной регистрации акционерного общества, но вступает в силу с даты его регистрации. Задержка государственной регистрации

акционерного общества может сделать невозможным продолжение эмиссионного процесса. Например, если государственная регистрация общества не осуществляется в течение одного года с даты регистрации выпуска акций, то в силу п.5 ст.26.1 ФЗ «О РЦБ» решение о регистрации этого выпуска аннулируется.

За регистрацией выпуска акций следует этап их размещения. При учреждении акционерного общества все его акции могут быть размещены только путем их распределения среди учредителей этого общества, а в случае его учреждения одним лицом – путем их приобретения единственным учредителем. До недавнего времени размещение акций при учреждении акционерного общества осуществлялось в день государственной регистрации акционерного общества до регистрации выпуска ценных бумаг. Теперь зарегистрированное акционерное общество обязано сообщить регистратору о внесении сведений о своей государственной регистрации в единый государственный реестр юридических лиц. В свою очередь регистратор, получивший документ, подтверждающий факт государственной регистрации акционерного общества, приступает к проведению операций, связанных с размещением акций (п.6, 7 ст.26.1 ФЗ «Об АО»). Таким образом, размещение акций при учреждении акционерного общества стало подчиняться классическому правилу, согласно которому размещение акций следует за регистрацией их выпуска.

Завершается эмиссия акций государственной регистрацией отчета об итогах их выпуска или представлением уведомления об итогах выпуска акций. Отчет об итогах выпуска акций представляется для государственной регистрации в Банк России лишь тогда, когда этот орган ранее осуществил регистрацию выпуска акций, распределяемых среди учредителей акционерного общества в процессе его учреждения. В ином случае, при регистрации выпуска акций регистратором, последний после завершения их размещения обязан предоставить в Банк России уведомление об итогах выпуска акций.

Представление отчета об итогах выпуска здесь не требуется (абз.2 п.1, подп.1 п.2 ст.25 ФЗ «О РЦБ»).

*

*

*

Исходя из изложенного выше, можно проследить явную тенденцию расширения сферы диспозитивных начал в механизме правового регулирования корпоративных отношений. По объективным причинам применительно к публичным акционерным обществам она проявляется в меньшей степени. Развитие элементов саморегулирования в отношении общества с ограниченной ответственностью можно приветствовать, учитывая его промежуточное положение между классическим хозяйственным обществом – акционерным и хозяйственными товариществами. В некоторых судебных актах можно даже встретить категорическое утверждение о том, что в основу регулирования обществ с ограниченной ответственностью положена презумпция диспозитивности⁵². Однако применительно к непубличным акционерным обществам возможность усиления диспозитивных начал следует воспринимать с осторожностью. Несмотря на свой непубличный характер, такое акционерное общество продолжает оставаться объединением капиталов. Оно не должно трансформироваться в общество с ограниченной ответственностью, а его акции не должны становиться «суррогатом» ценных бумаг. Актуальное до сих пор предостережение от такого неоправданного смещения было высказано еще в Концепции развития гражданского законодательства РФ (п.4.1.6, раздел III), и с этим, как минимум, нельзя не считаться.

⁵² Определение СК по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 11 июня 2020 года, №306-ЭС19-24912 по делу №А65-3053/2019.