



АКЦИОНЕРНЫЕ СОГЛАШЕНИЯ — ЗАЛОГ ПРЕСТИЖА РОССИЙСКОЙ ЮРИСДИКЦИИ?

В российском праве появился институт акционерных соглашений. Повысит ли он престиж и привлекательность российской юрисдикции?



Александр Хренов,

партнер юридической компании
«Юков, Хренов и Партнеры»:

— Действительно, новеллой российского акционерного законодательства явилось введение в Федеральный закон «Об акционерных обществах» понятия «акционерное соглашение». Внесенное в июне 2009 г. дополнение, направленное на регламентацию акционерных соглашений, явилось одним из важных шагов в совершенствовании гражданского оборота в целом и норм корпоративного права, связанных с реализацией прав акционеров в рамках отдельного акционерного общества, в частности.

Необходимо отметить, что до недавнего времени действующее российское законодательство не содержало такого понятия, как акционерное соглашение, известное многим зарубежным правовым порядкам.

Ранее заключение и существование акционерных соглашений, предусматривающих закрепление договоренностей акционеров об управлении обществом и реализации ими согласованных действий по осуществлению прав, закрепленных акциями, являлось исключительно шагом доброй воли со стороны акционеров, и по большей части достигнутые договоренности и их исполнение зависели от добросовестности того или иного акционера и не могли быть защищены их принудительным исполнением.

Введение в российское акционерное законодательство понятия акционерного соглашения и установление его правового регулирования в целом отражает тенденцию приближения правового положения российских акционерных обществ к международным правовым стандартам, в том числе появление у акционеров общества возможности самостоятельно регламентировать внутренние отношения, связанные с деятельностью общества.

Дополнениями об акционерных соглашениях в Законе закрепляется возможность акционеров заключить договор об осуществлении прав, удостоверенных акциями, а также прав на сами акции, принадлежащие акционерам. В частности, Законом предусматривается возможность акционеров устанавливать определенный порядок реализации прав, закрепленных акциями, и (или) воздерживаться от реализации этих прав, голосовать определенным образом, в том числе согласовывать варианты голосования с другими акционерами.

При этом необходимо отметить, что дополнения предусматривают не только право акционеров устанавливать какие-либо договоренности в отношении осуществления прав, закрепленных акциями, и прав на эти акции, но и их обязательную силу для сторон такого соглашения, а также возможность установления гражданско-правовой ответственности за нарушение условий соглашения.

Таким образом, внесенные изменения не только предоставляют акционерам широкую возможность определять условия своего участия в акционерном обществе и взаимодействия акционеров друг с другом на основании двусторонних соглашений, но и обеспечивают юридическую силу таких договоренностей и их защиту.

В данном случае внесенные изменения на уровне закона предоставляют акционерам необходимый правовой инструмент для нахождения баланса интересов каждого конкретного акционера и общего интереса, направленного на достижение эффективности в деятельности акционерного общества и получение им прибыли.

Сам факт введения в действующее законодательство понятия акционерного соглашения и установление механизма его правового регулирования является позитивным моментом и, несомненно, призван оказать положительное влияние как на потенциал использования российской юрисдикции с целью построения отношений с участием иностранного элемента, так и на само российское право в части его совершенствования в области регулирования корпоративных отношений.



Андрей Гольцблат,

управляющий партнер
юридической компании
Goltzblat LLP:

— Я бы не стал использовать термин «престижный». Скорее можно говорить просто о большем использовании, но не сейчас, не в кризисное время. Может быть, лет через пять использование иностранными компаниями российского права увеличится на 20%. Сейчас же все сделки, связанные с реструктуризацией, акционерными соглашениями строятся на английском праве. Многие сделки между компаниями уже совершаются по английскому праву, а, стало быть, при таких вводных российское право уже к возникшим отношениям неприменимо. Должно пройти время, чтобы российское право стали использовать больше. Кроме того, для этого необходимы изменения не только в акционерном, но и в налоговом законодательстве и законодательстве о холдинговых компаниях.



Аркадий Краснихин,
партнер, руководитель
департамента корпоративной
практики адвокатского бюро
«Егоров, Пугинский, Афанасьев
и партнеры»:

— На мой взгляд, говорить об этом пока рано. Во-первых, уже сейчас можно сказать, что некоторые типичные для такого рода соглашений вопросы остались за бортом. Например, не охвачены соглашения с участием косвенных акционеров (а, как правило, именно их слово дорогого стоит), не предусмотрено никаких исключений из правил о преимущественных правах на приобретение акций в ЗАО. Понятно, что законодатель стремился сохранить баланс интересов всех акционеров, однако жизнеспособность конструкции и соответствие предложенных решений практическим нуждам оборота покажет время. Во-вторых, серьезное влияние на степень привлекательности рассматриваемого института в российской юрисдикции будет иметь правоприменительная практика, которую еще предстоит сформировать.



Софья Филиппова,

доцент кафедры
гражданского права Российской
академии правосудия,
кандидат юридических наук:

— Акционерное соглашение, закрепленное в российском акционерном праве, не стало новым для российской акционерной практики. Уже несколько лет подобные соглашения активно заключаются акционерами независимо от отсутствия соответствующей нормы, причем арбитражной практики по подобным соглашениям относительно немного, что на самом деле может говорить не только о нераспространенности, но и о чрезвычайной эффективности этого инструмента правовой регламентации отношений между акционерами, не требующего принудительной силы государства для реализации. Последнее решение кажется ближе к истинному. И до принятия Закона акционерные соглашения вполне охватывались принципом свободы договора, их заключение было возможно исходя из общего метода дозволенности правового регулирования гражданских отношений. Несмотря на это, стороны уходили в чужую юрисдикцию.

На поставленный вопрос о перспективах введения института акционерных соглашений именно в плане предотвращения такого ухода, к сожалению, можно ответить только отрицательно. Полагаю, что уход происходит не от неурегулированности какого-то частного вопроса, тем более что общая дозволительная норма имела, а от нестабильности и непредсказуемости системы правосудия, слабой прогнозируемости судебных решений, сильной роли административного ресурса, т. е. уходят акционерные общества из российского правового пространства скорее по политическим, нежели по собственно юридическим причинам. Включение одной конкретно взятой статьи не в силах изменить правовое сознание и правовую культуру общества, а потому серьезных изменений ждать не приходится. В обоснование высказанного отмечу, что ряд акционерных обществ, меняющих юрисдикцию, избирает страны англосаксонской правовой семьи, где нормативно-правовое регулирование и сегодня не является основным. В этой ситуации отсутствие нормативного акта, регулирующего акционерные соглашения в большинстве иностранных правовых порядков, не стало препятствием к выбору их юрисдикции, как и наличие теперь подобного акта в России не может стать причиной возврата на родину.



Максим Григорьев,

старший юрист корпоративной
практики юридической фирмы
«Вегас-Лекс»:

— На настоящий момент можно с уверенностью констатировать, что с появлением указанного института в российском правовом поле акционерные соглашения перестали быть экзотичным явлением для российского бизнес-сообщества. Это в любом случае должно позитивно отразиться на улучшении инвестиционного климата в нашей стране.

Потребность в использовании аналогов зарубежных акционерных соглашений (*shareholder's agreements*) в России была связана с объективной невозможностью регулирования многих отношений, складывающихся между российскими и (или) иностранными инвесторами, посредством учредительных документов акционерного общества. В связи с этим серьезные финансовые потоки для реализации российских инвестиционных проектов или проектов с российским участием стали уходить через иностранные юрисдикции, которые позволяли инвесторам создавать совместные предприятия с индивидуальным нормативным регулированием корпоративных и финансовых процессов посредством акционерного соглашения или сходных инструментов (например, в иностранных организациях в форме *Limited Liability Company* иногда заключаются так называемые *operating agreements*).

Появление нового юридического и делового инструмента — акционерного соглашения скорее всего изменит данную ситуацию. Нельзя в этой связи не упомянуть также о внедрении в российское корпоративное регулирование аналогичного акционерному соглашению института — договора об осуществлении прав участников ООО, что также положительно скажется на престиже и привлекательности российского правопорядка для реализации значимых бизнес-проектов.

В частности, эти нововведения позволят сформировать более гибкую и мобильную (по сравнению с существовавшей ранее) систему корпоративного управления в хозяйственных обществах на российском уровне, сконструировать понятные и прозрачные для инвесторов бизнес-модели реализации венчурных и иных инвестиционных проектов в России, а также сократить временные, коммуникационные и финансовые издержки, связанные с контролем и управлением указанными проектами через иностранные юрисдикции.

Однако для полноценного становления и эффективной реализации нового для российского права института акционерных соглашений требуется некоторое время для выработки унифицированных подходов и принципов структурирования, формирования условий, обеспечения исполнения, а также защиты прав инвесторов — сторон акционерных соглашений. Могут также потребоваться руководящие разъяснения высших судебных инстанций. Это связано с наличием в законодательстве, теории и правоприменительной практике ряда подводных камней, связанных с вопросами легитимности всего или некоторых условий акционерных соглашений и их исполнимости.

Применению акционерных соглашений в России на «полную мощность» в настоящий момент мешает чрезмерная регламентированность и императивность отечественного корпоративного права, наличие в нем множества диспозитив-



ных правил, которые могут изменяться только учредительным документом, а также отсутствие простых и очевидных способов и механизмов понуждения к реальному исполнению названных соглашений. Вместе с тем эти негативные моменты можно нивелировать и сейчас путем компетентного структурирования инвестиционной сделки специалистами в этой области.



Александр Сутягин,
партнер, адвокат адвокатского
бюро «Андрей Горюхиский
и Партнеры»:

— Очевидно, что легализация акционерных соглашений в последних изменениях в Федеральный закон «Об акционерных обществах» и Федеральный закон «Об обществах с ограниченной ответственностью» является важным этапом развития российского корпоративного законодательства. Ранее отсутствие самого института акционерных соглашений в нормах законодательства приводило в некоторых случаях к отказу судов вообще признавать законность таких соглашений.

Благодаря последним изменениям исчезнет основание для такого неоднозначного оспаривания законности соглашений акционеров, что уже представляет собой положительный эффект для корпоративных отношений российских обществ.

Не секрет, что отсутствие в российском корпоративном праве законодательно закрепленной концепции акционерных соглашений часто приводило к переносу регулирования таких отношений акционеров в зарубежную юрисдикцию, имеющую развитую систему регулирования по этому вопросу. К сожалению, такие вынужденные меры часто приводили к конфликту между регулированием отношений акционеров в такой иностранной юрисдикции и императивными нормами российского акционерного законодательства.

Соответственно признание российским правом акционерных соглашений приведет к возможности подчинения их российскому праву и их гармонизации с системой российского акционерного законодательства.

Нельзя не отметить, что признание акционерных соглашений де-юре приведет к развитию этого правового института в российском законодательстве и к развитию соответствующей правоприменительной практики. Это, несомненно, повысит привлекательность использования российского права как законодательства, применимого к таким соглашениям акционеров.

Вместе с тем необходимо избежать чрезмерной эйфории в связи с принятием изменений в вопросе использования российского права в соглашениях акционеров. Надо отдавать себе отчет, что использование иностранной системы права в соглашениях акционеров российского бизнеса (как правило, английского права или иных юрисдикций общего права) часто вызвано желанием применять авторитетную правовую систему, имеющую многовековую правоприменительную историю с относительно понятными и ожидаемыми правилами игры. Понятно, что российское законодательство не способно выдержать такую конкуренцию просто в силу своей относительной молодости и отсутствия необходимого уровня развития.



Наталья Вильке,

глава Представительства
«Байтен Буркхардт»
(Санкт-Петербург):

При этом хотелось бы подчеркнуть, что соглашения акционеров представляют собой комплексный юридический документ, к которому применяются нормы не только акционерного законодательства, но также (и, может быть, даже в большей степени) и иные положения гражданского законодательства — обязательственное право, специальные нормы законодательства о договорах, а также требования регулирования рынка ценных бумаг и деятельности профессиональных участников. Поэтому дальнейшее развитие этих правовых институтов является необходимым предварительным условием для повышения привлекательности использования российского права как применимого к соглашениям акционеров.

— Необходимость введения института акционерных соглашений в российское корпоративное право возникла и обсуждалась уже давно. До сих пор заключение акционерных соглашений на практике всегда сопровождалось существенным риском их признания судами недействительными и не подлежащими правовой защите.

Для выхода из этой ситуации акционеры российских компаний, желающие заключить соглашение, вынуждены были создавать в иностранной юрисдикции, как правило, англосаксонской правовой системы, специальную надстройку — холдинговую компанию для передачи ей принадлежащих им акций российского акционерного общества. После этого акционерное соглашение заключалось между заинтересованными лицами как акционерами иностранного холдинга и, соответственно в рамках иностранного права, допускающего подобные соглашения. В таких условиях отсутствие соответствующего российского правового регулирования приводило к уходу российских компаний в иностранные юрисдикции, что имело ряд отрицательных последствий, в частности увеличение налогового бремени на дивиденды иностранных акционеров, что в свою очередь снижало их интерес к выводу прибыли законными способами.

Июньские изменения в Закон об акционерных обществах являются вторым значительным шагом в общей реформе российского корпоративного законодательства вслед за введением в Закон об обществах с ограниченной ответственностью похожих положений, позволяющих заключать договоры об осуществлении прав участников общества.

С появлением института акционерных соглашений акционеры получили гораздо более широкие возможности в определении порядка осуществления своих прав. Акционеры, являющиеся сторонами акционерного соглашения, могут принимать на себя обязательства определенным образом осуществлять свои права или воздерживаться от их осуществления. В частности, акционерным соглашением может быть предусмотрена обязанность его сторон голосовать определенным образом на общем собрании акционеров, согласовывать вариант голосования с другими акционерами, приобретать или отчуждать акции по заранее определенной цене, воздерживаться от отчуждения акций, а также осуществлять согласованно иные действия, связанные с управлением акционерным обществом, с его деятельностью, реорганизацией или ликвидацией. Изменения в Закон также устанавливают и возможность защиты прав акционеров при нарушении соглашений — стороны могут



установить любые законные способы обеспечения исполнения обязательств, вытекающих из акционерного соглашения (например, залог акций), а также меры ответственности, такие как выплата компенсации, возмещение убытков, уплата неустойки.

Что касается формы заключения акционерного соглашения, то Законом она определена как простая письменная без необходимости нотариального удостоверения и регистрации в государственных органах, что будет способствовать сохранению конфиденциальности соглашения.

С появлением в российском праве института акционерных соглашений для собственников бизнеса, безусловно, повысится привлекательность российской юрисдикции и снизится стремление к выводу холдингов в иностранные. Однако в силу отсутствия детального регулирования нормы Закона оставляют ряд вопросов, разрешением которых, по всей видимости, в ближайшее время займется судебная практика. Тем не менее необходимо отдать должное законодателю в том, что отечественная правовая система наконец обрела еще один важный инструмент согласования воли участников корпоративных правоотношений.



Сергей Ковалёв,

управляющий партнер
юридической группы
PRINCIPIUM, адвокат,
кандидат юридических наук,
доцент кафедры гражданского
и трудового права РУДН:

— Законодательное введение в Российской Федерации института акционерных соглашений является серьезным шагом по созданию привлекательности юрисдикции России для оформления отношений лиц, инвестирующих в российскую экономику. Сложившаяся за последние годы судебная практика, прежде всего практика ФАС Западно-Сибирского округа, привела к тому, что юридические консультанты не рекомендовали акционерам российских акционерных обществ заключать акционерные соглашения. В трактовке российских судов нельзя было применять к отношениям акционеров российского акционерного общества нормы иностранного права, а регулирование этих отношений правом Российской Федерации ведет, по мнению судов, к ничтожности соглашений акционеров.

Таким образом, для удовлетворения пожеланий инвесторов акции российских акционерных обществ передавались иностранным компаниям, на уровне участия в которых происходило договорное регулирование, которое подчинялось праву юрисдикции такой иностранной компании.

Появление возможности заключения акционерами российских акционерных обществ соглашений, очевидно, является положительным фактором. Основным минусом принятых изменений является отсутствие четкой регламентации ряда существенных вопросов, что оставляет достаточно большую неопределенность для инвесторов, а для арбитражных судов — большую степень судебного усмотрения. В частности, такими вопросами являются: соотношение положений акционерного соглашения и специальных положений Закона; соотношение положений акционерного соглашения и устава; возможность участия в акционерном соглашении самого акционерного общества; возможность исполнения акционерного соглашения в натуре; методика исчисления возможных убытков, полученных стороной акционерного соглашения; правовая квалификация введенного Законом нового вида гражданско-правовой ответственности: «компенсации» по акционерному соглашению.



Игорь Акимов,

партнер адвокатского бюро
«ЭДАС»:

— Введение института акционерных соглашений само по себе следует признать позитивным новшеством российского корпоративного законодательства. Это позволит сделать процесс инвестирования в акции и управления акционерными обществами более контролируемым и прогнозируемым.

Однако распространению акционерных соглашений в российской юрисдикции будут препятствовать такие обстоятельства, как недостаточный общий уровень доверия к российской судебной системе (это является важным не только применительно к вопросам акционерных соглашений), отсутствие на первых порах судебной практики по рассмотрению споров из таких соглашений, а также более узкий круг вопросов, которые могут быть урегулированы соглашением. Из его предмета выпадает, например, обязательство акционеров не осуществлять конкурирующую деятельность по отношению к той, которая осуществляется акционерным обществом. Также препятствием станет и отсутствие инструментов, позволяющих превентивно гарантировать соблюдение акционерного соглашения. Важная роль здесь должна отводиться взаимоотношениям с лицами, осуществляющими учет прав на акции (регистратор, депозитарий), а также независимыми посредниками (эскроу-агентами), статус которых в российском законодательстве не урегулирован.

Вместе с тем надо учитывать, что не все партнеры по бизнесу ставят для себя задачи максимально урегулировать взаимоотношения по управлению обществом. В некоторых случаях достаточным будет установить в акционерном соглашении цену продажи акций при выходе из бизнеса или порядок ее определения. В первую очередь такими соглашениями будут пользоваться те партнеры, которые ранее не планировали заключать соглашения акционеров в других юрисдикциях.

Поэтому возможность заключить соглашение акционеров по российскому праву, хотя и будет пользоваться спросом, в ближайшей перспективе незначительно повлияет на долю соглашений, заключаемых в других юрисдикциях.



Дмитрий Степанов,

партнер адвокатского бюро
«Егоров, Пугинский, Афанасьев
и Партнеры», адвокат, кандидат
юридических наук:

— Когда речь заходит о том, почему российская юрисдикция оказывается зачастую непривлекательной для структурирования конкретных сделок, построения многоуровневых холдингов, реструктуризации долга или арбитража, любые дискуссии на сей счет крутятся вокруг двух проблем: плохие нормы и плохие институты. Действительно, что первично: негибкое законодательство или неумелые правоприменители?

Между тем если разделить проблемы качества норм и тех институтов, которые их применяют, то ситуация оказывается не столь пессимистичной. Российский законодатель за последние несколько лет сделал очень много для того, чтобы повысить уровень проработки и детализации норм действующего корпоративного законодательства, примером чего являются и недавние поправки в акционерное законодательство, фактически легализующие акционерные соглашения. Появление в акционерном Законе специальной статьи, посвященной подобным



соглашениям, во многом имеет лишь знаковую функцию: это не более чем сигнал участникам оборота, руководствовавшимся прежней судебной практикой, что такие соглашения допустимы, пусть и при соблюдении определенных рамок. При подобном подходе в Законе вполне достаточно было написать: «соглашения акционеров имеют право на существование». Все остальное, что позволит реально работать подобным соглашениям акционеров, нужно описать или сделать не столько в акционерном законодательстве (хотя и в нем остались отдельные нерешенные вопросы), сколько, скорее, в общегражданском законодательстве.

Притом что п. 1 ст. 32.1 Федерального закона «Об акционерных обществах» вроде бы и не содержит открытого перечня возможных условий акционерного соглашения, формулировки названного пункта, видимо, позволят практикующим юристам в будущем описывать великое множество самых различных условий таких соглашений. Однако если конкретное условие акционерного соглашения, включенное в его текст, не будет покрываться той или иной формулировкой названной нормы Закона, то в будущем мы опять будем возвращаться ко всем тем спорам, которые возникали прежде в связи с обсуждением самой возможности заключения подобных соглашений, но только на новом уровне: насколько то или иное условие допустимо с точки зрения акционерного законодательства, если на сей счет (а) Федеральный закон об АО содержит специальные предписания или, напротив, (б) ничего вообще не говорит? В первом случае юристы, наученные прежним горьким опытом, будут всюду видеть недействительность подобных условий, а во втором ситуация будет еще более неопределенной. Вероятно, принципиальное решение подобных проблем возможно лишь тогда, когда на уровне акционерного законодательства будет проведено принципиальное разделение всех акционерных обществ на публичные, акции которых размещаются и обращаются среди в принципе неограниченного круга лиц, и все прочие общества (закрытые, непубличные), которые не ориентированы на инвесторов, а потому не требуют столь жесткого нормативного регулирования, характерного для публичных корпораций. Внутри непубличного АО разрешено все то, что прямо не запрещено как для АО, так и для ООО, и, напротив, для публичного АО разрешено лишь то, что специально обозначено в законе либо — например, когда речь идет о соглашениях акционеров и их условиях — то, что не затрагивает (не нарушает права и не нарушит их в будущем) права акционеров публичной корпорации.

Однако акционерное законодательство — это лишь малая часть того, что необходимо скорректировать, чтобы соглашения акционеров реально начали работать в нашем правовом порядке. Если среди мер ответственности за неисполнение акционерного соглашения законом называются возмещение убытков, взыскание неустойки (штрафа, пеней), выплата компенсации (твердой денежной суммы или суммы, подлежащей определению в порядке, указанном в акционерном соглашении), то мало сказать в Законе (п. 7 ст. 32.1 Федерального закона об АО), что применение названных и иных мер ответственности в связи с нарушением акционерного соглашения «подлежит судебной защите». Необходимо сказать, как эти меры ответственности должны работать. Соответственно без изменения подходов в судебной практике (а это фактически «живое» право, а не

«право в книгах», т. е. бездушная норма позитивного права) применительно к сделкам, совершенным под условием (ст. 157 ГК РФ), а также существующего порядка удовлетворения требований о взыскании убытков (ст. 15, 393 ГК РФ) либо снижения неустойки (ст. 333 ГК РФ) та самая «легализация» акционерных соглашений, произошедшая на уровне акционерного законодательства, мало что будет значить для российского оборота. Появление в Законе новой меры под названием «компенсация», призванной обойти проблемы, возникающие в связи с доказыванием убытков и бесконтрольным правом суда снижать неустойку, если не будет меняться практика в части убытков и неустойки, видимо, мало что изменит, поскольку практика может не только не воспринять эту новую конструкцию, а, напротив, наложить на нее все то, что ранее было выработано в судебно-арбитражной практике по части ответственности. Очень не хотелось бы оказаться свидетелями именно такого развития событий. Между тем, чтобы этого не случилось, опять же необходима системная корректировка не акционерного, а именно гражданского законодательства.

Наконец, возвращаясь к институтам, применяющим нормы права, можно предположить, что если нормы права будут настолько сбалансированными и продуманными, чтобы отвечать потребностям оборота, то и институты, ориентированные на их применение, смогут обеспечить действительную работоспособность акционерных соглашений в рамках российской юрисдикции.



Маргарита Сологубенко,

старший юрист департамента
«Корпоративное право» компании
Sameta:

— Акционерное соглашение предоставляет возможность цивилизованного подхода к разрешению так называемых *deadlocks* — тупиковых ситуаций, возникновение которых неизбежно при ведении экономической деятельности. Безусловно, подобное соглашение, заключаемое акционерами и предусматривающее процедуры медиации, может способствовать применению более цивилизованных подходов к решению споров.

В то же время, несмотря на то что намерение ввести в гражданское законодательство конструкцию акционерного соглашения было воспринято многими юристами как первый шаг к повышению привлекательности российской юрисдикции, в действительности оказалось, что шаг получился достаточно скромным.

Несмотря на то, что Федеральный закон, вносящий изменения в Закон об акционерных обществах и Закон о рынке ценных бумаг, появился спустя почти полгода после принятия закона, вводящего понятие договора об осуществлении прав участников общества с ограниченной ответственностью, конструкция акционерного соглашения не сняла всех тех вопросов, которые последовали при прочтении скупых положений Закона об ООО в новой редакции.

Прежде всего следует отметить ограниченное число способов защиты прав стороны акционерного соглашения в случаях неправомерного поведения другой стороны. Концепция акционерного соглашения в российском правовом порядке не предусматривает возможности оспаривания решений органов общества на основании



допущенного нарушения акционерного соглашения. Таким образом, нельзя будет обжаловать результаты голосования в случае, если волеизъявление акционера не имеет каких-либо пороков, т. е. соответствует закону и уставу общества.

Кроме того, в соответствии с положением ст. 308 ГК РФ акционерное соглашение не создает обязанностей для лиц, не участвующих в нем в качестве сторон. Вследствие этого нарушение акционерного соглашения не является безусловным основанием для признания договора, заключенного в нарушение акционерного соглашения, недействительным. Такой договор может быть признан недействительным по иску заинтересованной стороны только при условии, что другая сторона по договору знала или заведомо должна была знать об ограничениях, предусмотренных акционерным соглашением. Это существенно ограничивает возможности стороны акционерного соглашения по оспариванию договоров, нарушающих ее права. Кроме того, следует отметить, что, применяя конструкцию «знал или должен был знать», используемую, в частности, в ст. 173, 174 и иных статьях ГК РФ, к договорам, заключаемым в нарушение соглашения акционеров, законодатель обходит своим вниманием сделки, совершение которых противоречит условиям акционерного соглашения. Таким образом, на настоящий момент акционер не обладает средством защиты при сделках, совершаемых другой стороной акционерного соглашения, ни в рамках Гражданского кодекса, ни в рамках Закона об акционерных обществах.

Среди нерешенных законодателем задач следует также отметить сложность в возможности принудительного исполнения акционерных соглашений. Правомочность использования конструкций, сейчас разрабатываемых юристами, потребует подтверждения судебной практикой. Так, например, возможность или невозможность реализации положений соглашения о принудительном выкупе или продаже долей при возникновении «тупиковой ситуации» на настоящий момент остается под вопросом ввиду существующей правоприменительной практики по сделкам, совершаемым под отлагательным или отменительным условием.

Новой редакцией Закона предусмотрена возможность обеспечения исполнения обязательств из акционерных соглашений, а также право стороны, чьи интересы нарушены, требовать применения мер ответственности. Однако данное благое начинание может столкнуться со сложностями при разрешении дел в судах, которые активно используют ст. 333 ГК РФ, предусматривающую право суда уменьшить неустойку в том случае, если, по мнению суда, таковая явно несоразмерна последствиям нарушения обязательства. Таким образом, на сторону, требующую уплаты неустойки в размере, предусмотренном акционерным соглашением, будет фактически возложено бремя доказывания соразмерности рассчитанной суммы неустойки последствиям нарушения условий акционерного соглашения.

Названные выше, а также иные обстоятельства в настоящее время существенно сужают возможность акционеров использовать акционерное соглашение в качестве эффективного и полноценного инструмента для урегулирования разногласий и недопущения конфликта.

В целом в новой редакции Закона достаточно много пробелов, восполнение которых, по всей видимости, будет возложено на арбитражные суды. При этом российское законодательство об акционерных обществах достаточно детально регламентировано и очевидно, что акционерные соглашения не смогут существенно изменить корпоративные отношения.

Поэтому говорить о появлении в российской правовой системе полноценной альтернативы *shareholder's agreements*, заключаемым в юрисдикциях общего права (таких, как Кипр, BVI и пр.), на мой взгляд, преждевременно.



Олег Рябоконт,

партнер, руководитель
корпоративной практики
международной юридической
фирмы *Magisters* (СНГ)



Татьяна Невская,

юрист международной
юридической фирмы *Magisters*:

— Безусловно, со временем можно ожидать, что введение понятия акционерного соглашения (договора об осуществлении прав участника для обществ с ограниченной ответственностью) приведет к существенному изменению практики заключения подобных соглашений по иностранному праву, а также практики применения данных норм судебными органами. Мы можем с уверенностью утверждать, что курс, взятый на «русификацию» корпоративных взаимоотношений в России, будет продолжен. Российским юристам это предоставляет новые возможности по обслуживанию сделок с иностранным участием в отношении российских юридических лиц, поскольку до недавнего времени в этой области широко использовалось иностранное право, чаще всего английское.

Это нововведение явилось закономерным следствием практического опыта в области слияний и поглощений в России. Акционерное соглашение, как правило, является одним из ключевых документов для сделки M&A с участием иностранных инвесторов, которые привыкли к сравнительной диспозитивности корпоративного регулирования и к возможности самостоятельного определения основных принципов взаимодействия с партнерами по бизнесу. В силу отсутствия в российском праве необходимого института иностранные инвесторы заключали акционерные соглашения, подчиненные иностранному праву. Тем не менее противоречие таких соглашений императивным российским нормам приводило к признанию российскими судами их положений недействительными.

Сегодня российское законодательство однозначно установило саму возможность существования акционерных соглашений, однако до формирования полноценного правового института еще очень далеко. Часть 3 ст. 8 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью», равно как и ст. 32.1 Федерального закона «Об акционерных обществах» дают лишь общее представление о том, какие вопросы могут быть урегулированы акционерными соглашениями. В то же время остается неясным, насколько стороны таких соглашений могут — если вообще могут — менять императивные предписания действующего законодательства. В частности, оба закона предоставляют сторонам право определять обстоятельства, при которых акционеры (участники) будут обязаны отчуждать свои акции (доли) или воздерживаться от их отчуждения. Однако в законах ничего не говорится о том, каким образом такие договоренности будут соотноситься с порядком преимущественной покупки акций (долей), а также с другими правами и ограничениями, установленными



российским правом. На наш взгляд, существует серьезный риск того, что суды по-прежнему будут консервативно подходить к вопросам регулирования взаимоотношений между акционерами, и приоритет останется за действующими императивными нормами.

От того, насколько судебная практика будет способствовать защите установленных соглашениями договоренностей, будет зависеть готовность бизнеса отказаться от применения иностранного права для регулирования своих корпоративных взаимоотношений. В любом случае иностранный инвестор, даже если за основу будет принято акционерное соглашение по российскому праву, захочет иметь возможность обратиться в суды своей юрисдикции в случае нарушения своих прав. Таким образом, в корпоративных сделках с иностранным участием юристами будет предложен механизм, позволяющий максимально использовать нововведения российского законодательства и при этом сохраняющий возможность защиты интересов инвестора в международных судах.



Денис Соседкин,

партнер ДЛА Пайпер Рус Лимитед

— Безусловно, прямое закрепление возможности заключать акционерные соглашения в двух базовых российских корпоративных законах является значимым шагом законодателя, который следует оценивать позитивно, несмотря на имеющиеся, на наш взгляд, недочеты в техническом решении данной проблемы. Также не вызывает сомнений тот факт, что появление рамочного регулирования соглашений акционеров на уровне федеральных законов позволит участникам и акционерам российских хозяйственных обществ разрабатывать более гибкие структуры корпоративного управления бизнесом. Также вполне вероятно, что появление этого института в будущем может стать одним из важных факторов, который удержит некоторых собственников российского бизнеса и их партнеров от «ухода» из российской юрисдикции.



Наталия Выговская,

старший юрист ДЛА Пайпер Рус Лимитед:

В то же время ни для кого не секрет, что имевшее место негативное отношение судов к заключению акционерных соглашений по российскому праву и связанные с этим юридические риски никогда не являлись единственной причиной для «миграции» центров контроля и управления российским бизнесом в иностранные юрисдикции. В иностранных юрисдикциях российский бизнес привлекала не только возможность закрепления коммерческих договоренностей в соглашениях акционеров. Традиционными преимуществами ухода в иностранные юрисдикции являлись прежде всего сокращение налогового бремени (что становилось особенно актуальным в случае планируемого выхода из бизнеса), обеспечение конфиденциальности конечных бенефициаров и возможность более эффективного использования иностранных государственных и третейских судов для защиты своих прав.

Кроме того, заключение акционерных соглашений в отношении холдинговых компаний, учрежденных в странах, корпоративное законодательство которых сходно, например, с английским, и подчинение их английскому праву по-прежнему будет представлять интерес из-за стабильности и значительной разработанности английского законодательства и правоприменительной практики.



Владимир Гуреев,

заведующий кафедрой
организации службы
судебных приставов
и исполнительного производства
РПА Минюста России,
кандидат юридических наук:

Таким образом, легальное закрепление института акционерных соглашений представляет собой явление, несомненно, положительное. Однако для повышения престижности и привлекательности российской юрисдикции, в том числе и для российского бизнеса, предстоит сделать еще очень многое.

— Закрепление института акционерных соглашений в Федеральном законе «Об акционерных обществах» со стороны законодателя является шагом объективно необходимым и в определенной степени запоздалым. Хотелось бы заметить, что их использование в европейской акционерной практике уже давно стало традиционным и зачастую обуславливается стремлением обеспечить интересы определенной группы участников общества, как правило миноритариев. В России же акционерные соглашения вплоть до настоящего времени получили весьма своеобразное, узкое применение и использовались не для обеспечения прав владельцев мелких пакетов акций, а в целях введения дополнительных гарантий крупным акционерам при создании ими в результате объединения активов двух или более акционерных обществ новых бизнес-структур.

Рассматриваемые же поправки, как представляется, закладывают потенциал для использования акционерного соглашения не только и не столько как «голосующего» соглашения, а в качестве полноценного договорного механизма обеспечения своих прав, разрабатываемого самими акционерами общества. Остается, однако, лишь надеяться, что практика применения института акционерных соглашений будет лишена перекосов.



Юлий Тай,

управляющий партнер
адвокатского бюро «Бартолиус»,
кандидат юридических наук:

— Появление правового института акционерных соглашений — мера необходимая, но недостаточная для повышения престижа российской юрисдикции. Уважение к юрисдикции любой страны не связано напрямую с прогрессивностью норм материального права, а больше базируется на удобстве процесса, а также на справедливости, обоснованности и законности судебных актов, которые выносятся судами данной юрисдикции, с обязательным поддержанием единообразного правоприменения и верховенства права.

Престижность юрисдикции не может появиться революционным путем, в связи с принятием одного или нескольких нормативных актов; она зависит от многих фактов и компонентов, а также неразрывно связана с удобством, комфортом для сторон процесса и надежностью, независимостью судебной системы, а также готовностью суда брать на себя ответственность при решении сложных экономических дел, осложненных зачастую корпоративным конфликтом. Так, например, существует много исследований, посвященных изучению престижности и популярности тех или иных третейских (коммерческих арбитражных) судов (Арбитражного суда Международной торговой палаты в Париже, Арбитражного института Торговой палаты Стокгольма, Лондонского международного третейского суда, Американской арбитражной ассоциации, Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Российской Федерации).



Их авторы приходят к выводу, что престижность зависит от многих факторов: от квалификации арбитров и размера судебных расходов до уровня гостиниц и транспортной доступности.

Широкая дискреция судей и уважение спорящих сторон к судебскому усмотрению — это важные факторы доверия, которые не могут появиться вдруг, тем более в стране с континентальной процессуальной традицией, в соответствии с которой суд старается занимать максимально формальную позицию и основывать свои выводы на конкретных нормах закона, а не на зыбких категориях «справедливость» и «целесообразность», «экономическая обоснованность», «должная заботливость и осмотрительность».

Любая норма права, отсылающая суд к разумным пределам и (или) судебному усмотрению, в современном российском правовом порядке вызывает либо сопротивление судебскому корпусу, либо запросы об установлении высшими судами каких-то ориентиров, а в ряде случаев приводит к применению коррупционных механизмов при принятии решения. Вторая проблема применения акционерных соглашений заключается в том, что эффективность функционирования данного правового института во многом зависит от возможности фактического взыскания убытков со стороны, его нарушившей. Сложившаяся судебная практика взыскания убытков вообще, а в особенности упущенной выгоды, давно уже стала в юридическом сообществе притчей во языцех. Поэтому без изменения общего правового регулирования взыскания убытков в Гражданском кодексе РФ, а вслед за ним и судебной практики ни о каком доверии к акционерным соглашениям в частности и повышении престижа российской юрисдикции вообще говорить не приходится.