

## закон и порядок

# Со щитом или на щите?



**Георгий Цепов**

Председатель комитета ЛОТПП по регулированию предпринимательской деятельности и защите прав предпринимателей

**Российское корпоративное законодательство похоже на лоскутное одеяло, «укрывать» которым инвесторам становится все труднее. О том, что должно быть его целью и каким образом она может быть достигнута, рассказывает председатель Комитета Ленинградской областной торгово-промышленной палаты по вопросам регулирования предпринимательской деятельности и защите прав предпринимателей.**

### ОШИБКИ ЗАКОНОДАТЕЛЯ ДОРОГО СТОЯТ

Прошлый год был ознаменован масштабными изменениями Гражданского кодекса Российской Федерации, в том числе в части, регулирующей корпоративные отношения. Так, вступила в силу

и действует новая редакция главы 4 ГК РФ о юридических лицах, споры о которой при её подготовке превзошли ожидания авторов первоначальной концепции.

Однако, несмотря на значительный прогресс в совершенствовании корпоративного законодательства, многие про-

блемы остались нерешёнными, и ими придётся заниматься при принятии и модернизации специальных законов, определяющих правовое положение отдельных видов юридических лиц. К сожалению, ошибки законодателя дорого стоят. Перефразируя высказывание дона Корлеоне, отметим, что вред, причинённый бизнесу одним законником с портфелем, может намного превысить совокупный вред ста громил с автоматами.

Проблемы современного российского корпоративного законодательства обусловлены его недостаточной системностью, что, в свою очередь, объясняется отсутствием чёткого определения его главной цели — максимизации ценности производства. Согласно постулатам австрийской экономической школы, рассматривающей производство как

основной двигатель увеличения благосостояния, уровень экономического развития общества определяется качеством и количеством капитальных благ. В свою очередь, промышленные компании как раз и выступают организационно-правовыми инструментами привлечения сбережений, их последующей трансформации в инвестиции и управления капитальными благами. Для реализации масштабных проектов необходимо избавиться от «инвестиционной близорукости» и перейти к системе долгосрочного планирования, в т.ч. на уровне отдельных компаний и их объединений. В этом процессе первоочередная роль отводится корпоративному законодательству.

Для решения задачи максимизации ценности производства корпоративное законодательство должно учитывать масштабы бизнеса, существующие схемы финансирования и тенденцию объединения компаний в группы.

### ПРОТИВОРЕЧИЕ РЕАЛЬНОСТИ

Правовые схемы организации крупного бизнеса не могут быть тождественны моделям, в рамках которых функционирует средний и малый бизнес, и призваны отвечать экономическим реалиям.

Характерной чертой крупного российского бизнеса является значительное прямое или косвенное участие в нём государства (в том числе через «государственные корпорации»), а также влияние банков и стратегических инвесторов.

Изложенное означает неприемлемость механической унификации норм об акционерных обществах и обществах с ограниченной ответственностью, что следует из функций акционерного общества и специфики акции как бездокументарной эмиссионной ценной бумаги. Именно данное отличие стало причиной перехода от концепции закрытого акционерного общества к концепции непубличного общества,

модействия и контроля при осуществлении производственной кооперации и предоставлении заемных ресурсов, эффективно конкурировать на рынках и т.д.

Однако вместо того, чтобы урегулировать особенности внутригрупповых отношений путём создания специального раздела о концернах и консорциумах, основанного на идее «общего экономического предприятия» (общих экономических интере-



**Для решения задачи максимизации ценности производства корпоративное законодательство должно учитывать масштабы бизнеса, существующие схемы финансирования и тенденцию объединения компаний в группы**



что нашло отражение в действующих нормах Гражданского кодекса Российской Федерации.

При модернизации корпоративного законодательства нужно учитывать сложившуюся в нашей стране закрытую модель финансирования, когда инвестирование производится прежде всего не за счёт средств от продажи акций на фондовом рынке, а за счёт кредитов и займов, а также выручки от реализации продукции, и объективных социально-экономических предпосылок для изменения такой схемы в среднесрочной перспективе не предвидится.

Под влиянием вышеуказанных факторов компании имеют тенденцию объединяться в группы, что вызвано необходимостью распределять инвестиционные риски, повышать уровень взаи-

сов) и состыкованного с налоговым и антимонопольным законодательством, действующее корпоративное законодательство основывается на идеализированной концепции независимых, автономных обществ, функционирующих на принципах «вытянутой руки», что порождает труднопреодолимый конфликт между содержанием сложившихся экономических отношений и их правовой формой.

В результате обнаруживаются серьезные недостатки в регулировании управления и распределения ответственности в группе, трансфертных сделок и т.д. Особое беспокойство инвесторов вызывает лишение их «корпоративного щита» в виде ограничения ответственности по обязательствам компании.

**БЕЗ ШИТА**

Указанная угроза проистекает из крайне опасной редакции абзаца 2 п. 2 ст. 67–3 Гражданского кодекса Российской Федерации. Напомним, что данной нормой предусматривается, что основное хозяйственное товарищество или общество отвечает солидарно с дочерним обществом по сделкам, заключенным последним во исполнение указаний или с согласия основного хозяйственного товарищества или общества. Отдельными участниками законодательного процесса высказываются предложения привести Федеральный закон «Об акционерных обществах» и Федеральный закон «Об обществах с ограниченной ответственностью» в соответствие с приведенной нормой. Кроме того, нужно учитывать и наметившуюся в судебной практике тенденцию по привлечению к ответственности за причиненный кредиторам вред лица, фактически контролирующего деятельность компании, в т.ч. посредством использования института соучастия.

По-видимому, мы опять станем жертвами не всегда

**КСТАТИ**

**По требованию швейцарской компании «Нога» в период с 1993г. по 2007г. иностранными судами неоднократно накладывался арест на российские активы за рубежом, включая денежные средства Банка России, парусник «Седов», выставочные самолеты, коллекцию картин из Пушкинского музея.**

критичного заимствования отдельных западных концепций, в данном случае теорий «предпринимательской ответственности» и «прокалывания корпоративной вуали», в результате применения которых ценность производства уменьшается. Неслучайно в советское вре-



**Реалии экономического развития требуют качественно повысить уровень законотворчества, в том числе путём привлечения к работе экспертов, обладающих высокой профессиональной квалификацией**



мя жёстко отстаивалась идея о недопустимости обращения взыскания по претензиям кредиторов на основные средства, находившиеся у государственных организаций (ст. 98 ГК РСФСР 1964 года). А как не вспомнить множество разоренных в 90-х годах XX века предприятий, руины которых напоминают о том, что кредиторы нередко руководствуются сиюминутными интересами, живя по принципу «хотя на час, да вскачь», а то и просто цинично уничтожают бизнес конкурентов.

**НА ОСНОВЕ РЕАЛЬНОЙ ЭКОНОМИКИ**

Принцип ограниченной ответственности участников имеет прочные экономические основания. Снятие «корпоративного щита» осуществляется в мировой практике в исключительных случаях, поскольку, во-первых, договорные кредиторы, в отличие от

инвесторов, имеют возможность требовать от компании представления обеспечения, а во-вторых, социально-экономические выгоды от компенсации вреда отдельным кредиторам компании при отказе от принципа ограниченной ответственности в итоге меньше, чем социаль-

но-экономические выгоды для всего народного хозяйства при его наличии, в том числе в результате внедрения новых технологий и выпуска новых видов продукции.

Компании, в том числе функционирующие в группах, создаются для сепарирования и адекватной оценки экономических рисков. Поэтому правило о привлечении материнской компании к солидарной ответственности по обязательствам дочернего общества в рамках договорных отношений с кредиторами может привести к экономическому хаосу, поскольку ни у кого (включая кредиторов материнской компании и кредиторов дочернего общества, в интересах которых такая норма якобы вводится!) не будет возможности достичь указанных целей. В результате не только долгосрочное, но и среднесрочное экономическое планирование будет либо вообще

невозможно, либо существенно ограничено.

От введения норм о солидарной ответственности по обязательствам дочерних обществ могут серьезно пострадать гиганты отечественной индустрии, являющиеся стеной хребтом российской экономики, поскольку они не будут в состоянии эффективно конкурировать с иностранными корпорациями, пользующимися «корпоративным щитом». Негативные эффекты возникнут в результате тенденциозных решений иностранных судов и обращения взыскания на активы российских компаний, и споры с компанией «Нога» покажутся лёгкой разминкой.

Введение солидарной ответственности материнских компаний затруднит размещение российскими компаниями акций на организованных рынках, а также получение кредитов и облигационных займов, повысит размер процентных ставок. Также это приведет к ухудшению качества корпоративного управления (особенно в государственном секторе), поскольку материнские компании для того, чтобы избежать солидарной ответственности, будут вынуждены снижать уровень корпоративного контроля за дочерними обществами, что повысит степень оппортунистического поведения менеджмента, в т.ч. увеличит риски нецелевого использования и хищения имущества дочерних обществ, создания искусственных задолженностей.

Следовательно, логичнее производить тонкую настройку привлечения контролирующего лица к ответственности в рамках про-



Целью оценки регулирующего воздействия (ОРВ) является определение и оценка возможных положительных и отрицательных последствий принятия проекта нормативно-правовых актов. На федеральном уровне ОРВ проводится на основании постановления Правительства РФ от 17 декабря 2012 г. № 1318. О проведении ОРВ на федеральном уровне можно узнать на сайте [www.economy.gov.ru](http://www.economy.gov.ru)

В Ленинградской области ОРВ проводится на основании Областного закона от 16 февраля 2015 года № 5-ОЗ «О проведении оценки регулирующего воздействия проектов нормативных правовых актов Ленинградской области и экспертизы нормативных правовых актов Ленинградской области».

Подробности можно узнать на сайте [www.orv.lenreg.ru](http://www.orv.lenreg.ru)

цедуры банкротства, основываясь на принципах нормы абзаца 3 п. 2 ст. 67–3 ГК РФ, а не рубить сплеча, устраняя ограниченную ответственность материнской компании в виде основного правила. Тем более нельзя рубить сук, на котором сидишь!

Проблема, описанная в данной статье, является в российском корпоративном праве далеко не единственной. Реалии экономического развития требуют качественно повысить уровень законотворчества, в том числе путём привлечения к работе

экспертов, обладающих высокой профессиональной квалификацией. Такие возможности предоставлены в рамках процедуры оценки регулирующего воздействия нормативных актов, в которой активно принимают участие члены комитета ЛОТПП по вопросам регулирования предпринимательской деятельности и защите прав предпринимателей. Однако для достижения необходимых результатов необходимы консолидированные усилия всех членов предпринимательского сообщества. **МБ**