

Научно-консультативный Совет
при Высшем Арбитражном Суде РФ

Уважаемые коллеги!

По моей просьбе кандидат юрид. наук Г.В. Цепов, диссертация которого посвящена акционерному праву, подготовил заключения как на проект информационного письма Президиума ВАС о так называемых производных исках, так и на обзор практики рассмотрения споров, связанных с обжалованием решений общих собраний акционеров.

С рекомендациями Г.В. Цепова в подавляющем большинстве случаев согласен.

Направляя Вам его заключения, рассчитываю на то, что его рекомендации могут оказаться для Вас полезными.

С уважением



Ю.К. Толстой

07.02.2006г. СПб

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

о возможности применения второго предложения пункта 3 статьи 53
Гражданского Кодекса, пункта 5 статьи 71 Федерального закона «Об
акционерных обществах»

Нормы второго предложения п. 3 ст. 53 ГК и п. 5 ст. 71 ФЗ «Об акционерных обществах», представляющие собой образец некритичного заимствования отдельных элементов англосаксонской правовой системы, вошли в существенное противоречие с фундаментальными принципами отечественного правопорядка. Данные нормы страдают серьезной неполнотой, что делает невозможным их разумное толкование в системной связи с другими нормами российского законодательства, а попытки их применения влекут значительное количество трудноразрешимых юридико-технических проблем, чем создают угрозу нормальной экономической жизни.

Содержание п. 3 ст. 53 ГК и п. 5 ст. 71 ФЗ «Об акционерных обществах» не позволяет прийти к однозначному выводу о том, кто же является истцом по косвенному иску. Теоретически возможны два варианта: а) истцом является акционер (акционеры), который действует от своего имени, но в интересах общества; б) истцом является само акционерное общество, а акционер (акционеры) выступает в качестве его законного представителя. Рассмотрим каждый из них.

А) Вариант: истец – акционер (акционеры). Данный вариант противоречит правилам ст. ст. 1, 11, 15, 195 ГК. В качестве общего правового принципа ГК предусматривает, что правом на судебную защиту обладает лишь то лицо, право которого нарушено. Лицо, *право которого нарушено*, может требовать полного возмещения причиненных *ему* убытков, если законом или договором не предусмотрено возмещение убытков в меньшем размере (п. 1 ст. 15 ГК).

Указанный правовой принцип зафиксирован и в процессуальном законодательстве. Так, в пункте 2 ст. 44 АПК определено, что истцами являются

организации и граждане, предъявившие иск в защиту *своих* прав и законных интересов. Лишь в определенных законом случаях процессуальными правами истца пользуются иные лица (ст. ст. 52, 53 АПК, п. 2 ст. 4, ст. ст. 45, 46 ГПК), к числу которых акционер не относится.

В наиболее общем виде данный принцип отражен в Конституции, где указано, что каждому гарантируется судебная защита *его* прав и свобод (п. 1 ст. 46), каждый вправе защищать *свои* права и свободы всеми способами, не запрещенными законом (п. 2 ст. 45).

Это связано с тем, что осуществление и защита гражданских прав осуществляется дееспособным лицом по собственному усмотрению. Поскольку акционерное общество является самостоятельным субъектом гражданского права, наделенным как право-, так и дееспособностью, обладающим собственным имущественным интересом, и его имущество обособлено от имущества акционеров, то акционер не может от своего имени обратиться в арбитражный суд с иском о взыскании в пользу общества убытков, причинных обществу. В противном случае нарушается принцип автономии воли акционерного общества как субъекта гражданского права, подрываются самые основы, на которых покоится институт юридического лица.

Б) Вариант: акционер (акционеры) – законный представитель

Данный вариант также не соответствует процессуальному законодательству. Так, в п. 4. ст. 59 АПК определено, что дела организаций ведут в арбитражном суде их органы, действующие в соответствии с федеральным законом, иным нормативным правовым актом или учредительными документами. Представителями организаций в арбитражном суде могут выступать адвокаты и иные оказывающие юридическую помощь лица (п. 3 ст. 59 АПК). При этом АПК не позволяет акционеру без доверенности выступать в качестве представителя по искам акционерного общества. Не называет акционера в качестве законного представителя акционерного общества и ГПК. Поскольку ни ФЗ «Об акционерных обществах», ни ГК не регулирует процессуальные отношения, следовательно, *до внесения в процессуальный закон*

соответствующих норм, нормы п. 3 ст. 53 ГК, п. 5 ст. 71 ФЗ «Об акционерных обществах» в рассматриваемой части не подлежат применению.

Более того, в рамках действующего акционерного законодательства в принципе экономически неоправданно и юридически не обоснованно наделять акционера правом законного представителя акционерного общества. В рассматриваемом варианте акционер как бы действует не в своих интересах, а в интересах общества. Однако в реальности интересы акционера, подавшего иск, существенно отличаются от интересов акционерного общества и других акционеров. Несовпадение интересов акционера и общества приводит к юридическому тупику.

Так, акционерное общество обладает всеми процессуальными правами, включая право отказаться от заявленного акционером иска или закончить дело мировым соглашением. Реализация данных прав возлагается на исполнительный орган либо уполномоченного обществом представителя. Следовательно, поскольку дело может быть прекращено без воли на то акционера - инициатора судебного спора, цель косвенного иска выхолащивается. Если же запретить акционерному обществу отказаться от иска или закончить дело мировым соглашением, то тогда интересы акционерного общества и иных акционеров будут ущемлены, а организационное единство общества разрушено. Сходные проблемы выявляются и при анализе других процессуальных действий: об изменении предмета или основания иска, размера заявленных требований, истребовании доказательств, обжаловании судебных актов и т.п.

Конфликт интересов мог бы быть преодолен, если бы в акционерном законе содержалась процедура избрания (назначения) независимого представителя общества (например, избираемого путем голосования незаинтересованными директорами), который замещал бы в процессе акционера – инициатора спора. Однако такие нормы в действующем законе отсутствуют.

В нынешнем же виде при ограничении процессуальных прав общества производные иски могут стать орудием для корпоративного шантажа. К примеру, они могут использоваться для сбора конфиденциальной информации,

оказания давления на исполнительные органы общества и т.д. Нельзя исключать и того, что, будучи инспирированными самими должностными лицами, такие иски могут подаваться с прямо противоположными своему назначению целями: уменьшить или вообще освободить должностных лиц от ответственности.

Таким образом, ни один из рассмотренных вариантов не отвечает тем целям, ради которых вышеуказанные нормы принимались, поэтому нужно искать иные способы защиты интересов акционеров, особенно миноритарных. Например, теоретически допустима следующая конструкция. Так, в случае если должностными лицами общества (управляющей организацией, управляющим) обществу причинены убытки, которые не компенсированы, акционер мог бы обратиться к таким лицам с иском о компенсации причиненных акционеру убытков, выразившихся в уменьшении стоимости принадлежащих ему акций. Размер подлежащих возмещению убытков определялся бы пропорционально принадлежащим такому акционеру акциям.

Экономическим обоснованием данного иска является то, что стоимость акций зависит от размера активов общества. Следовательно, причиняя убытки обществу, должностное лицо тем самым причиняет убытки и акционеру. Поскольку причинная связь между неправомерным поведением должностного лица и причинением убытков акционеру содержит промежуточное звено – причинение убытков самому обществу, то в настоящее время нет достаточных оснований для предъявления данного иска по правилам гл. 59 ГК. Однако с учетом важности рассматриваемой проблемы целесообразно изменить п. 3 ст. 53 ГК и п. 5 ст. 71 ФЗ «Об акционерных обществах», предусмотрев такую возможность. Но при этом для недопущения злоупотребления правом, основания для предъявления и удовлетворения данного иска нуждаются в детальном законодательном урегулировании, чему должно предшествовать широкое теоретическое обсуждение.

ВЫВОДЫ:

1. Нормы второго предложения п. 3 ст. 53 ГК и п. 5 ст. 71 ФЗ «Об акционерных обществах» в части наделения акционера (акционеров), владеющего в совокупности не менее чем 1 процентом размещенных обыкновенных акций общества, правом обратиться с иском в суд о возмещении причиненных обществу убытков, не подлежат применению вследствие их несоответствия Конституции РФ, гражданскому и процессуальному законодательству. Кроме того, данные нормы страдают существенной неопределенностью, что исключает их разумное толкование в системной связи с другими нормами российского права, а соответственно, влечет и невозможность их применения.

2. Проблема защиты прав и интересов акционеров от незаконных действий должностных лиц акционерного общества (управляющего, управляющей организации) нуждается в незамедлительном законодательном урегулировании. В связи с этим целесообразно выйти с законодательной инициативой о внесении изменений и дополнений в п. 3 ст. 53 ГК и п. 5 ст. 71 ФЗ «Об акционерных обществах».

«07» февраля 2006г.

канд. юрид. наук Цепов Г.В.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

по проекту обзора практики рассмотрения споров, связанных с обжалованием решений общих собраний акционеров

По пункту 1

Заслуживает поддержки правовая позиция, изложенная в том варианте пункта 1, где указано, что лицо, которое приобрело акции после проведения общего собрания акционеров, вправе обжаловать решения этого собрания. Права акционера по участию в управлении делами акционерного общества являются имущественными. С переходом акций от одного лица другому права по акциям переходят к приобретателю в полном объеме. Следовательно, к приобретателю переходит и право на обжалование решений общего собрания акционеров, состоявшегося ранее приобретения им акций.

По пункту 2

Обоснованным является вывод о том, что истец не вправе обжаловать решение общего собрания, если на момент обращения в суд с требованием о признании решения этого собрания недействительным он уже не являлся акционером, поскольку продал принадлежащие ему акции общества и был исключен из реестра акционеров. В случае если переход права на акции произойдет после предъявления такого иска в суд, должно быть произведено процессуальное правопреемство в порядке ст. 48 АПК РФ.

По пункту 3

Поддерживая в принципе тезис, выдвинутый в качестве заглавия пункта 3, вызывает сомнения его аргументация. В частности, нельзя согласиться с выводом, изложенным в 11-ом абзаце.

Так, не подлежит применению п. 2 ст. 57 ФЗ «Об акционерных обществах». Данная норма противоречит ст. 155, п.1 ст. 142, ст. ст. 182 - 189 ГК.

С передачей ценной бумаги переходят все удостоверяемые ей права в совокупности (п.1 ст. 142 ГК). Поскольку с передачей акции к приобретателю переходят все права акционера, а прежний владелец их утрачивает, то прежний владелец не может ни выдать доверенность на право голосования, ни голосовать лично, поскольку реализовать уже несуществующее право невозможно. Нельзя также понудить прежнего владельца акций к выдаче и сохранению юридической силы за доверенностью (п. 2 ст. 188 ГК).

Таким образом, в силу п. 2 ст. 3 ГК в указанном случае должны применяться нормы ГК, а не ФЗ «Об акционерных обществах». На отмеченное противоречие неоднократно указывалось в литературе.

По пункту 6

С изложенной в пункте 6 правовой позицией согласиться нельзя. Решение общего собрания о внесении изменений в фирменное наименование общества является гражданско-правовой сделкой. В случае если данная сделка не соответствует требованиям закона или иным правовым актам, она является ничтожной (ст. 168 ГК). С иском о признании сделки ничтожной может обратиться любое заинтересованное лицо.

При этом основанием для признания такого решения недействительным (ничтожным) служат не те нарушения закона, которые сформулированы в п. 7 ст. 49 ФЗ «Об акционерных обществах» (основания для оспаривания решения по иску акционера), а несоответствие содержания данного решения требованиям закона и иных правовых актов.

По пункту 7

Надлежит согласиться с первым вариантом решения казуса. При исключении общества с ограниченной ответственностью из реестра юридических лиц прекращаются все отношения по управлению его делами. Размещенные акционерным обществом акции предоставляют акционеру иные по содержанию права по сравнению с теми правами, которые принадлежали

участникам общества с ограниченной ответственностью. Следовательно, правопреемства в отношениях по управлению делами нет.

В то же время при несоответствии содержания решения общего собрания участников реорганизованного ООО требованиям закона или иных правовых актов заинтересованные лица вправе обратиться с иском в суд о применении последствий недействительности такого решения, опираясь на норму абзаца 2 п. 2 ст. 166 ГК.

По пункту 9

Правилен вариант 1, поскольку ФЗ «Об акционерных обществах» не запрещает Российской Федерации участвовать в управлении делами акционерного общества, в том числе и обжаловать решения общего собрания акционеров по вопросам, по которым она имеет право вето.

По пункту 11

Правилен тот вариант последнего предложения казуса, в котором указано, что признание счетной комиссией бюллетеня акционера недействительным само по себе не может служить основанием для отказа в удовлетворении иска этого акционера об обжаловании принятого общим собранием решения, если только общество не докажет, что отметки или записи, делающие бюллетень недействительным, были внесены в него самим акционером. Возложение бремени доказывания на общество снизит количество злоупотреблений с бюллетенями для голосования со стороны счетной комиссии и должностных лиц общества. Противоположный подход, напротив, делает положение акционера крайне незащищенным.

По пункту 13

Правильной является позиция, указанная во втором варианте пункта 13. Решение общего собрания, принятое в отсутствие кворума не имеет юридической силы независимо от того, было оно оспорено или нет.

По пункту 15

Решение общего собрания об отказе принять решение (проголосовать) по вопросу, включенного в повестку дня, уже в силу своего определения является решением общего собрания, а следовательно, может быть обжаловано. Кроме того, данное решение, как вытекает из содержания казуса, было принято с нарушением п. 6 ст. 49 ФЗ «Об акционерных обществах», поскольку общее собрание не вправе принимать решения по вопросам, не включенным в повестку дня собрания, а также изменять повестку дня.

По пунктам 19-20

Вызывает озабоченность правовая позиция, используемая в качестве аргументации п.п. 19, 20 Обзора. В частности, по меньшей мере, спорен вывод о том, будто «признание недействительной сделки, на основании которой акции были приобретены, само по себе не влияет на возможность осуществления приобретателем (владельцем) ценной бумаги неимущественных прав, которые закреплены такой бумагой».

Во-первых, право на участие в управлении делами акционерного общества, в том числе право на участие в общем собрании акционеров, является имущественным и переходит от отчуждателя акций к их приобретателю вместе с передачей акций.

Во-вторых, акции в настоящее время существуют в бездокументарной форме, вследствие чего применять к ним принципы, сформулированные доктриной применительно к вещам, допустимо лишь со значительными оговорками.

Следовательно, поскольку недействительная сделка не влечет юридических последствий, за исключением тех, которые связаны с ее недействительностью, и недействительна с момента ее совершения (п. 1 ст. 167

ГК), то нельзя считать, что недобросовестный приобретатель становится собственником акций, а соответственно, и обладателем прав, выраженных в акциях.

Публичная достоверность записи в реестре акционеров имеет значение только в отношении добросовестного приобретателя. Признавая права приобретателя акций лишь на основании записи в реестре, без учета обстоятельств, с которым связано возникновение такой записи, пришлось бы прийти к абсурдному выводу о том, будто мошенник, незаконно получивший акции, становится их собственником и обладателем прав по ним. Однако последний вывод противоречит основам правопорядка и нравственности.

С практической точки зрения, с учетом крайней незащищенности реестров акционеров, изложенная в п.п.19, 20 Обзора позиция может явиться поводом к эскалации нового витка корпоративных войн, стать причиной ухода из акционерных обществ крупных активов.

По пункту 26

Более логична позиция, сформулированная в первом варианте. Иск о признании недействительным решения общего собрания невозможно удовлетворить без документального подтверждения истцом того обстоятельства, что он является акционером общества. Восстановление прав истица в качестве акционера общества является предметом самостоятельного судебного процесса.

«07» февраля 2006г.

канд. юрид. наук Цепов Г.В.