

На правах рукописи

ДУДЧЕНКО АНДРЕЙ ЮРЬЕВИЧ

**ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫЕ СПОСОБЫ ЗАЩИТЫ ПРАВ
И ЗАКОННЫХ ИНТЕРЕСОВ УЧАСТНИКОВ КОРПОРАТИВНЫХ
ПРАВООТНОШЕНИЙ ПРИ НЕДРУЖЕСТВЕННОМ СЛИЯНИИ И
ПОГЛОЩЕНИИ ХОЗЯЙСТВЕННЫХ ОБЩЕСТВ**

12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право;
семейное право; международное частное право

АВТОРЕФЕРАТ

диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Краснодар 2008

Работа выполнена на кафедре гражданского права ФГОУ ВПО «Кубанский государственный аграрный университет».

Научный руководитель: **Камышанский Владимир Павлович**
доктор юридических наук, профессор

Официальные оппоненты: **Параскевова Светлана Андреевна**
доктор юридических наук, доцент

Цветков Сергей Борисович
кандидат юридических наук, доцент

Ведущая организация: **Краснодарский университет МВД России**

Защита состоится 21 ноября 2008 года в 10-00 час. на заседании объединенного диссертационного совета ДМ-220.038.10 по присуждению ученой степени доктора (кандидата) юридических наук при Кубанском государственном аграрном университете по адресу 350044, г. Краснодар, ул. Калинина, 13, главный учебный корпус.

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеке Кубанского государственного аграрного университета.

Автореферат разослан ____ октября 2008г.

Учёный секретарь
диссертационного совета
доктор юридических наук, профессор

В.П. Камышанский

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы исследования. Элементом рыночного оборота является смена участников хозяйственных обществ, в результате которой корпорации получают дополнительный импульс развития. Такой рыночный по своей природе процесс опосредуется, в том числе, сделками по слиянию и поглощению. Рынок слияний и поглощений привлекает значительную часть свободных денежных средств инвесторов и является важным сегментом экономики в целом и имущественных отношений в частности.

В юридической литературе справедливо отмечена национальная специфика российского рынка, состоящая в распространенности «недружественных» слияний и поглощений, отличающихся массой скрытых и явных нарушений закона. Сложившаяся практика ставит перед отечественной юридической наукой задачи по изучению природы слияний и поглощений, а также выработке рекомендаций по совершенствованию законодательства о защите прав и законных интересов участников хозяйственных обществ при попытках недружественных слияний и поглощений организаций.

Актуальность исследуемой темы обусловлена в первую очередь наличием значительного числа юридических препятствий в эффективной защите прав и интересов участников хозяйственных обществ при недружественном слиянии и поглощении. Существующие механизмы защиты не позволяют гарантировать интересы держателей небольших пакетов акций или малых долей в уставном капитале хозяйственных обществ. Последствия слабой защиты рядовых акционеров и участников обществ с ограниченной ответственностью проявляются в ухудшении инвестиционного климата и дестабилизации экономики.

В последние годы на законодательном уровне принят ряд актов, закрепляющих правовые механизмы защиты прав и интересов акционеров, усложняющие недружественные действия в отношении хозяйственных обществ, однако предлагаемые меры не носят системного характера. Кроме того, важным фактором, способствующим возникновению промысла недружественных поглощений, является коррупция органов власти.

Степень научной разработанности темы исследования. В настоящее время тема остается недостаточно разработанной. Отсутствуют, в частности,

фундаментальные исследования проблем защиты прав акционеров и разрешения корпоративных конфликтов. Вместе с тем, существует ряд монографий, посвященных отдельным аспектам исследуемой проблемы. К ним можно отнести, в частности, работы В.В. Долинской, М.Г. Ионцева, Д.В. Ломакина, А.Д. Осинковского.

В ряде диссертационных исследований (Т.Д. Аиткулова, В.В. Горбова, И.А. Емцевой) также рассматривались частные вопросы защиты прав и законных интересов участников корпоративных правоотношений.

Научная периодика также содержит немало публикаций, посвященных защите от недружественных поглощений (например, статьи В.А. Белова, О.Н. Бычкова, А.Е. Молотникова, Л.А. Новоселовой, К.Ю. Парина, М.В. Телюкиной, Г.В. Цепова).

В указанных работах описываются методы недружественных поглощений, предлагаются варианты оперативного реагирования участников хозяйственных обществ с целью противодействия таким поглощениям и отдельные способы превентивной защиты. Вместе с тем, до настоящего времени не выработан комплексный подход к реформированию российского корпоративного законодательства, прослеживается излишнее стремление заимствования западных моделей регулирования корпоративных отношений.

Анализ законодательства и научно-правовой литературы показывает, что тема настоящего исследования раскрыта недостаточно: не разработаны определения понятий недружественного слияния и поглощения, не представлены комплексные предложения по совершенствованию норм действующего законодательства.

Нормативную и эмпирическую базу исследования составляют нормы действующего гражданского законодательства Российской Федерации, дореволюционное и советское гражданское законодательство, постановления Правительства РФ, ведомственные нормативные акты, постановления Пленума Верховного Суда РФ, постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ, постановления и определения Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ, постановления федеральных арбитражных судов, решения районных судов общей юрисдикции и арбитражных судов субъектов Российской Федерации.

Теоретической основой диссертационного исследования явились тру-

ды ведущих российских ученых дореволюционного, советского и современного периодов развития цивилистики: В.К. Андреева, С.И. Аскназия, Е.В. Басина, Е.В. Богданова, М.В. Власовой, Б.М. Гонгалю, О.А. Городова, В.П. Грибанова, О.С. Иоффе, О.А. Красавчикова, П.В. Крашенинникова, В.Д. Мазаева, И.Б. Мартковича, С.А. Параскевой, А.И. Пергамента, И.А. Покровского, В.В. Святловского, П.И. Седугина, К.И. Скловского, Ю.К. Толстого, Г.Ф. Шершеневича, В.Ф. Яковлева.

Объектом исследования являются имущественные и связанные с ними неимущественные отношения, возникающие между участниками хозяйственных обществ, а также между обществами и их участниками в условиях борьбы за контроль над хозяйственным обществом.

Предметом исследования являются проблемы правового регулирования защиты прав и законных интересов участников корпоративных правоотношений при недружественном слиянии и поглощении хозяйственных обществ.

Цель и задачи исследования. Цель настоящего исследования состоит в комплексной разработке способов защиты прав и законных интересов участников корпоративных правоотношений при недружественном слиянии и поглощении хозяйственных обществ.

Для достижения указанной цели поставлены следующие задачи:

- определить понятия недружественного слияния и поглощения;
- исследовать гражданско-правовые аспекты недружественных слияний и поглощений;
- выявить сущность проблем регулирования корпоративных конфликтов, возникающих при недружественных слияниях и поглощениях;
- проанализировать и обобщить наиболее эффективные способы защиты хозяйственных обществ от недружественных слияний и поглощений;
- выработать предложения по совершенствованию корпоративного законодательства в части дополнительных мер защиты прав и законных интересов участников хозяйственных обществ при недружественных слияниях и поглощениях;

Методология и методика исследования. Теоретико-методологическую основу исследования составляет системный подход к анализу социально-правовых закономерностей развития корпоративного законодательства в облас-

ти защиты прав участников хозяйственных обществ.

В процессе работы использованы диалектический, исторический, структурный, технико-юридический, формально-логический методы научного познания, а также специальные исследования по вопросам философии, психологии и социологии.

Научная новизна исследования. Диссертация является одним из первых комплексным монографическим исследованием проблемы развития и реализации гражданско-правовых способов защиты прав и интересов участников хозяйственных обществ при недружественных слияниях и поглощениях, направленным на развитие теории гражданского права, совершенствование норм действующего гражданского законодательства Российской Федерации и практики его реализации.

На защиту выносятся следующие основные положения:

1. Автором предложено определение субъективного корпоративного права как совокупности имущественных, личных неимущественных и организационных правомочий участника хозяйственного общества.

Соответственно, содержание субъективного корпоративного права составляют:

1) имущественные корпоративные правомочия: получения дивидендов; получения ликвидационной квоты; требования выкупа акций или долей в уставном капитале; отчуждения акций или долей в уставном капитале; преимущественной покупки акций или долей в уставном капитале;

2) личные неимущественные корпоративные правомочия: получения информации о деятельности общества; требования отчета о деятельности органов управления обществом;

3) организационные корпоративные правомочия: участия в работе органов управления общества (избрания руководящих органов общества, голосования по вопросам повестки дня, внесения вопросов в повестку дня заседаний органов управления обществом, требования внеочередного проведения собраний участников хозяйственных обществ).

2. Субъективные корпоративные права различаются по объему в зависимости от доли участия субъекта в уставном капитале хозяйственного общества, подразделяясь на следующие виды: минимальные (основные, начальные), пре-

доставляющие повышенный правовой статус, блокирующие и доминирующие.

3. В соответствии с классификацией корпоративных прав по объему, предложено выделение трех категорий участников хозяйственных обществ:

1) с минимальным корпоративным статусом (миноритарии), владеющие небольшими пакетами акций (долей в уставном капитале), не превышающими 1%. Самостоятельного влияния на принятие решений общества не оказывают;

2) обладающие значимым объемом корпоративных прав и владеющие пакетами акций (долей в уставном капитале), не превышающими 25%. Эта группа формирует ядро руководящих органов общества и наиболее активно участвует в принятии решений;

3) занимающие господствующее положение в обществе и владеющие акциями (долями в уставном капитале), превышающими 25%. Нередко они принимают от имени общества единоличные решения.

4. Определено понятие недружественного слияния и поглощения хозяйственного общества как действий, осуществляемых с нарушениями законодательства помимо воли участников такого общества и направленных на установление контроля над организацией путем приобретения доминирующих корпоративных прав.

5. В целях решения проблемы ведения двойных реестров акционеров предложено ввести обязательную государственную регистрацию сделок с акциями с возложением обязанности такой регистрации на федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий функции по принятию нормативных правовых актов, контролю и надзору в сфере финансовых рынков (в настоящее время – ФСФР России).

6. Предложено классифицировать способы (формы) защиты прав и законных интересов участников корпоративных правоотношений на самозащиту (корпоративную защиту) и исковую (юрисдикционную).

7. Обоснована необходимость внесения в Федеральный закон «Об акционерных обществах» и в Федеральный закон «Об обществах с ограниченной ответственностью» изменений и дополнений, исключающих возможность создания параллельных органов управления хозяйственным обществом и проведения повторных общих собраний участников по одним и тем же вопросам повестки дня.

8. Обоснована необходимость внесения дополнений в Трудовой кодекс РФ, устанавливающих, что его положения об ограничении ответственности работника не применяются в случае предъявления иска о возмещении хозяйственному обществу убытков, причиненных единоличным исполнительным органом, членом коллегиального исполнительного органа или членом совета директоров.

9. Предложено закрепить в Федеральном законе «О защите прав и законных интересов инвесторов на рынке ценных бумаг» обязанности регистратора проверки полномочий лица, обращающегося с распоряжением о списании ценных бумаг; а также застраховать свою гражданско-правовую ответственность.

Теоретическая и практическая значимость исследования состоит в том, что его результаты, выводы и предложения, научные положения, сформулированные автором, углубляют теорию российского гражданского и предпринимательского права и могут быть использованы в дальнейших научных исследованиях проблемы защиты прав и интересов участников хозяйственных обществ при недружественных слияниях и поглощениях.

Предложенные автором научные определения и классификации представляют интерес с точки зрения науки гражданского права и правоприменительной деятельности по защите субъективных гражданских прав.

Выводы и предложения автора носят не только доктринальный, но и прикладной характер, что позволяет их использовать в процессе законотворчества и правореализационной деятельности. Результаты исследования могут представлять интерес и для их использования в учебном процессе при профессиональной подготовке юристов.

Апробация и внедрение результатов исследования. Диссертация обсуждена и одобрена на кафедре гражданского права Кубанского государственного аграрного университета. Основные теоретические положения и практические рекомендации, содержащиеся в диссертации, опубликованы в пяти научных работах, являлись предметом выступлений аспиранта на международной и общероссийской научно-практических конференциях.

Структура диссертации и ее объем определены задачами и логикой исследования. Диссертация состоит из введения, двух глав основного содержания, объединяющих четыре параграфа, заключения и библиографического списка.

ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во **введении** обосновываются актуальность темы исследования, степень ее разработанности, определяются предмет, объект, цель и задачи исследования, его теоретическая база, методология и научная новизна, а также практическая значимость полученных результатов. Формулируются положения, выносимые на защиту.

Первая глава «Гражданско–правовые аспекты недружественных слияний и поглощений» состоит из двух параграфов, в которых рассмотрены проблемы корпоративного статуса участников хозяйственных обществ, а также юридическая сущность недружественных слияний и поглощений.

В **первом параграфе** «Корпоративные права участников хозяйственных обществ как объект гражданско-правовой защиты» исследуется комплекс правомочий, образующий субъективное корпоративное право как разновидность гражданских прав.

С созданием в России акционерных обществ и обществ с ограниченной ответственностью появилось множество вопросов, связанных с защитой прав их участников; что связано с несовершенством законодательства первой половины 90-х годов прошлого века. Основная проблема состоит в недостаточной правовой защите участников хозяйственных обществ при попытках недружественного захвата и поглощения организаций. По мнению соискателя, причиной возникновения конфликтных ситуаций при реорганизации хозяйственных обществ является злоупотребление субъективными корпоративными правами и их нарушение.

Аргументирован вывод о том, что корпоративные отношения выходят за рамки гражданско-правового регулирования и носят комплексный межотраслевой характер.

Отношения между участником корпорации и самой корпорацией не являются сугубо обязательственными в классическом понимании этой юридической связи и не основаны на равенстве сторон. Характерные особенности прав, возникающих на основании членства в хозяйственном обществе и дополнительных юридических фактов, позволили сделать вывод о существовании самостоятельной группы субъективных прав – прав корпоративных.

В содержании субъективного корпоративного права предложено различать:

1) имущественные корпоративные правомочия: получения дивидендов; получения ликвидационной квоты; требования выкупа акций или долей в уставном капитале; отчуждения акций или долей в уставном капитале; преимущественной покупки акций или долей в уставном капитале;

2) личные неимущественные корпоративные правомочия: получения информации о деятельности общества; требования отчета о деятельности органов управления обществом;

3) организационные корпоративные правомочия: участия в работе органов управления общества (избрания руководящих органов общества, голосования по вопросам повестки дня, внесения вопросов в повестку дня заседаний органов управления обществом, требования внеочередного проведения собраний участников хозяйственных обществ).

Выявлены существенные пробелы гражданского законодательства Российской Федерации, создающие условия как для злоупотребления субъективными корпоративными правами, так и для их нарушений со стороны третьих лиц. К таким пробелам диссертантом отнесено рамочное регулирование ведения реестра ценных бумаг и процедур созыва и проведения общего собрания участников хозяйственных обществ.

Корпоративные права участников хозяйственных обществ представлены автором в системе – с выделением правомочий базовых (получения информации, участия в управлении и получения дивидендов) и дополнительных (в частности, созыва внеочередного собрания, участия в формировании повестки дня собрания, принятия обязательных для корпорации решений, замещения руководящих должностей в корпорации).

Предложена классификация субъективных корпоративных прав по объёму - в зависимости от доли участия субъекта в уставном капитале хозяйственного общества на следующие виды: минимальные (основные, начальные), возникающие в связи с приобретением от 1 акции (доли) до 1% всех акций (долей); предоставляющие повышенный корпоративный статус участника, возникающий в связи с приобретением более 1% акций (долей), но не свыше 25%; блокирующие, возникающий в связи с приобретением более 25%, но не свыше 50% акций

(долей); предоставляющие доминирующий корпоративный статус, порождающий зависимость общества от акционера (участника), возникающий в результате приобретения свыше 50% акций (долей). При приобретении полного личного контроля над обществом, возникающего в результате приобретения 100% акций (долей), принято употребление термина «корпорация одного лица». Исходя из предложенного автором содержания субъективного корпоративного права, сделан вывод об отсутствии необходимости в последнем случае говорить о корпоративных правах, поскольку ни у кого больше в отношении данного общества подобных прав нет.

В отличие от гражданско-правового статуса, равного для всех участников хозяйственного общества, что вытекает из базового принципа равенства участников гражданских правоотношений; корпоративный статус указанных субъектов определяется размером доли в уставном капитале и не предполагает равенства.

На основании классификации корпоративных прав по объему, предложено выделение трех категорий участников хозяйственных обществ:

1) С минимальным корпоративным статусом (миноритарии), владеющие небольшими пакетами акций (долей в уставном капитале), не превышающими 1%. Такие участники самостоятельного влияния на принятие решений общества не оказывают.

2) Обладающие значимым объемом корпоративных прав и владеющие пакетами акций (долей в уставном капитале), не превышающими 25%. Эта группа формирует ядро руководящих органов общества и наиболее активно участвует в принятии решений.

3) Занимающие господствующее положение в обществе и владеющие акциями (долями в уставном капитале), превышающими 25%. Нередко они принимают от имени общества единоличные решения.

Анализ норм Федерального закона «Об акционерных обществах» привёл соискателя к выводу, что они преимущественно направлены на защиту субъективных корпоративных прав акционеров, обладающих количеством акций, не превышающим 25%.

Корпоративные права, возникающие при покупке акций или долей в уставном капитале, участник хозяйственного общества осуществляет, как прави-

ло, лично и диспозитивно (может использовать их или не использовать).

В настоящее время акции выпускаются только в бездокументарной форме; учет всех акционеров осуществляется в системе ведения реестра. В результате анализа практики нарушений, способствующих недобросовестным слияниям и поглощениям, диссертантом предложено закрепить в Федеральном законе «О защите прав и законных интересов инвесторов на рынке ценных бумаг» обязанности регистратора проверки полномочий лица, обращающегося с распоряжением о списании ценных бумаг; а также застраховать свою гражданско-правовую ответственность за нарушение порядка ведения реестра и несанкционированное списание ценных бумаг со счета.

Сделан вывод о необходимости разграничения защиты абсолютных прав акционеров (прав на акции) и корпоративных прав акционеров (прав, закрепленных акцией).

В ходе развития акционерного законодательства возникла дискуссия о правомерности принудительного прекращения прав акционеров – держателей мелких пакетов акций. Последние изменения Федерального закона «Об акционерных обществах» направлены на защиту интересов этой категории участников хозяйственных обществ. Анализ практического материала привёл к выводу о том, что укрепление защиты мелких акционеров не всегда оправдано и исключения из общего правила о неприкосновенности субъективных гражданских прав могут быть закреплены в данном случае в качестве ограничения реализации ряда моделей недружественного слияния или поглощения.

Кроме того, сделан вывод о том, что правомочия, входящие в содержание субъективного корпоративного права миноритария, в большинстве случаев нереализуемы.

Правомочие акционера на участие в управлении акционерным обществом реализуется им путем участия в общем собрании акционеров. Диссертантом подчеркнута, что установленные Федеральным законом «Об акционерных обществах» ограничения по принятию решений собранием могут быть недобросовестно использованы как акционерами, так и третьими лицами, если они пожелают осложнить работу общества. В особенности это касается предложений о покупке акций, реализуемых в рамках осуществления преимущественного права акционеров при намерении акционера продать акции третьему лицу. Именно с

этого момента, по мнению автора, начинают действовать схемы недружественного слияния или поглощения.

Действующая редакция Федерального закона «Об акционерных обществах» содержит противоречивые нормы, регулирующие порядок совершения крупных сделок и сделок, в совершении которых имеется заинтересованность. К существенной неопределенности для акционеров и добросовестных контрагентов общества приводят обновленные положения данного Закона, касающиеся квалификации крупных сделок, совершенных с нарушением требования об их одобрении.

В настоящее время многие российские акционерные общества, невзирая на их названия, являются по сути кооперативами, недалеко ушедшими от своих предшественников конца 80-х г. XX столетия; либо «карликами», не обладающими достаточными средствами для реализации серьезных инвестиционных проектов. Однако и в больших акционерных обществах крупные акционеры часто совмещают в одном лице функции высших должностных лиц, а распределение прибыли происходит не путем выплаты дивидендов, а путем различного рода «серых» схем, основанных на распределении между ключевыми менеджерами-акционерами сфер влияния.

По мнению соискателя, основные причины этого кроются в специфике развития российской экономики с начала 90-х гг. XX в., заставившей ряд акционеров аккумулировать контрольный пакет акций, а также принимать активное участие в работе исполнительных органов. Приобретение акций, как правило, служило средством получения контроля (корпоративного захвата). Основное из используемых средств защиты состояло в сосредоточении акций в одних руках. Вследствие этого многие общества, формально имеющие статус открытых, по своей сути таковыми быть перестали, поскольку стали контролироваться узкими группами акционеров.

Во **втором параграфе** «Понятие и юридическая сущность недружественных слияний и поглощений хозяйственных обществ» содержится анализ природы юридического факта реорганизации хозяйственного общества, осуществляемой вопреки воле большинства его участников.

Комплексу проблем правового регулирования поглощения акционерных обществ российский законодатель долгое время не уделял достаточного внима-

ния. Законодательство было, с одной стороны, крайне лаконично (одна статья в законе), а с другой - запутанно и невнятно. Серьезных теоретических исследований применения положений закона в этой области практически не велось. Первым шагом на пути комплексного решения данной проблемы являются внесенные в 2006 году изменения в Федеральный закон «Об акционерных обществах».

Мировая практика свидетельствует, что поглощения осуществляются как дружественными, так и недружественными методами и преследуют всевозможные бизнес-цели (например, устранение конкурента и монополизация рынка, получение доступа к крупным заказам, в том числе государственным и оборонным). Многие специалисты считают поглощение и слияние активов нормальными экономическими явлениями повседневной предпринимательской деятельности, если они основаны на принципах конкуренции, несут в себе созидательную идеологию и способствуют развитию предприятия, его экономики и финансового состояния, не нарушают законодательство.

В отечественном гражданском праве под «слиянием» понимается реорганизация юридических лиц, при которой права и обязанности каждого из них переходят ко вновь возникшему юридическому лицу в соответствии с передаточным актом. Понятие же «поглощение» отсутствует в российском законодательстве. Единственное исключение - Указ Президента РФ от 16 ноября 1992 г., где вводится определение «поглощение» применительно к реализации промышленной политики при приватизации государственных предприятий, где оно и понимается как приобретение контрольного пакета акций акционерного общества. Такое понимание соответствует принятому в зарубежной практике. Предложено введение понятия поглощения как совокупности юридических и фактических действий, направленных на приобретение преобладающего участия в уставном капитале хозяйственного общества, либо возможности определять решения, принимаемые обществом.

Под недружественным поглощением общества принято понимать установление над этим обществом полного контроля, как в юридическом смысле, так и физическом, вопреки воле участников юридического лица. Данное определение можно рассматривать как постановку задачи дальнейшего научного исследования, поскольку оно не дает ответа на ряд вопросов: о понятиях полного

контроля и физического контроля; о моменте, с которого возникает полный контроль над обществом; о возможности физического контроля организации как фикции; о противоречии воле участников юридического лица.

Для полного контроля над обществом, исключаящего постороннее вмешательство в принятие решений по управлению им, необходимо приобрести 100% акций (долей в уставном капитале). Такая возможность сомнительна при недружественном поглощении, потому правильнее, по мнению автора, вместо термина «полный контроль» употребить термин «доминирующее влияние».

Диссертант считает невозможным применение термина «физический контроль» к юридическому лицу. Также выявлена необходимость разграничения фактического (физического) обладания имуществом юридического лица и контроля над организацией, возникающего не в результате захвата, а в результате сделок.

Предложено закрепить в корпоративном законодательстве понятие недружественного поглощения как незаконных действий, направленных на захват доминирующего положения в компании. Содержанием понятия «недружественное поглощение» могут быть юридические и фактические действия, в том числе и злоупотребление правом. Последствия недружественного поглощения не могут признаваться законом: все сделки во исполнение недружественного поглощения являются недействительными. Эти положения также необходимо прямо закрепить в нормах действующего законодательства.

В результате внесения изменений в Федеральный закон «Об акционерных обществах», вступивших в силу с 1 июля 2006 г., правовое регулирование поглощения сведено лишь к разделению последнего на добровольное приобретение («намерение») и обязательное приобретение («факт»). Таким образом, пробелы действующего законодательства об акционерных обществах активно используются недобросовестными «поглотителями».

Актуальна проблема внешнего недружественного поглощения хозяйственных обществ, где не применяются правовые модели поглощения. Тактика внешних действий, направленных на захват юридических лиц и, в частности, акционерных обществ, широко и небезуспешно применяемая на Западе, получила название «рейдерство».

Юридическая сущность «рейдерства» состоит в комплексе относительно

законных сделок и явных уголовных и административных правонарушений, связанных единой целью захвата хозяйственного общества. Такие действия обычно основываются на подкупе должностных лиц, руководителей «атакуемых» юридических лиц, реестродержателей.

В настоящее время «рейдеры» в большей степени прибегают к захватам акционерных обществ посредством различных операций с реестром акционеров. В связи с этим выявлено несовершенство норм гражданского права. В Федеральном законе «О рынке ценных бумаг» реестр квалифицирован как вещь, а должен - как информация об операциях с акциями и о структуре капитала на текущий момент. Владельцем этой информации является эмитент, следовательно, он и должен контролировать ведение реестра.

Предложено возложить на эмитента ответственность за злоупотребления независимого регистратора, которому поручено ведение реестра.

подавляющее большинство акций российских эмитентов являются бездокументарными, то есть не имеющими своего отражения в материальном мире. Правильнее будет признать объектом гражданского права бездокументарную информацию о правах собственников акций, которые, безусловно, должны быть эмитированы на бумажном или ином материальном носителе. Данному утверждению не противоречит и норма п. 1 ст. 44 Федерального закона «Об акционерных обществах». В этой связи представляется обоснованным внесение изменений в ст. 16 Федерального закона «О рынке ценных бумаг», исключающих эмиссию ценных бумаг в «бездокументарной форме».

Действующая редакция Федерального закона «Об акционерных обществах» содержит ряд норм, направленных на защиту прав акционеров от недружественного проникновения и захвата акционерного общества. В частности, закреплённый в ст. 75 Закона перечень оснований выкупа обществом акций является исчерпывающим.

В последнее время «рейдерами» все чаще используется схема «двойной стандарт», в основе которой лежит создание «параллельных» реестров и органов управления хозяйственного общества. С точки зрения гражданского права, все подобные действия не должны порождать юридических последствий, так как они представляют собой объективную сторону таких преступлений как мошенничество и изготовление поддельных документов. Очевидной представля-

ется ключевая негативная роль реестродержателей при создании двойных реестров в ходе захвата акционерных обществ.

Действующее российское законодательство не содержит норм, предотвращающих ведение двойных реестров акционеров, что активно используется при недружественных слияниях и поглощениях. В целях решения данной проблемы предложено ввести обязательную государственную регистрацию сделок с акциями с возложением обязанности такой регистрации на федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий функции по принятию нормативных правовых актов, контролю и надзору в сфере финансовых рынков (в настоящее время – ФСФР России).

Необходимо совершенствовать и законодательство о хозяйственных обществах в направлении предупреждения создания вторых, параллельных органов управления такими обществами. В решении данной проблемы может быть использован изложенный в работе положительный опыт как стран СНГ, так и стран с более давней историей борьбы с рейдерством.

Соискателем сделан вывод о том, что с цивилистической точки зрения корпоративные слияния и поглощения представляют собой результат сложного юридического состава, основу которого составляет реорганизация хозяйственного общества. Слияния и поглощения хозяйственных обществ могут быть классифицированы на дружественные, совершаемые в соответствии с волеизъявлением участников таких обществ, и недружественные, которые осуществляются вопреки воле участников.

Одной из причин распространённости недружественных слияний и поглощений в России является несовершенство норм о реорганизации хозяйственных обществ.

Вторая глава «Защита прав участников корпоративных отношений при недружественном слиянии и поглощении» состоит из двух параграфов, в которых рассматриваются способы защиты субъективных корпоративных прав при недружественном слиянии и поглощении.

В первом параграфе «Гражданско-правовая защита субъективных корпоративных прав» изложены общие положения о гражданско-правовой защите корпоративных прав, предусмотренной действующим законодательством.

Потребность в защите субъективных корпоративных прав и охраняемых

законом интересов возникает в связи с нарушением этих прав или злоупотреблением ими, неисполнением юридических обязанностей, возникновением между сторонами корпоративных отношений спора о наличии прав и обязанностей; а также для устранения препятствий в осуществлении субъективных прав.

Понятие «средства защиты» используется в основном применительно к юрисдикционным формам защиты и представляет собой действия по реализации модели (варианта) правового воздействия, закрепленной тем или иным способом. В качестве конкретных средств защиты обычно рассматривают: иск, жалобу, заявление и т.п.

Отделение собственности от управления при создании хозяйственного общества влечет возникновение конфликтов интересов внутри самих обществ (между участниками и исполнительными или контрольно-надзорными органами управления; между крупными и миноритарными акционерами (участниками); между органами управления и наемными работниками), а также между хозяйственным обществом и другими заинтересованными лицами (кредиторами, иными контрагентами), в том числе конфликты между частными интересами корпорации и публичными интересами государства или муниципального образования.

Содержание субъективных корпоративных прав участников хозяйственных обществ определяет способы их защиты от недружественного слияния и поглощения. В современной литературе виды (способы) защиты прав и законных интересов участников корпоративных отношений принято классифицировать на самозащиту (корпоративную защиту) и исковую (юрисдикционную) защиту.

Корпоративная защита предполагает внесение в устав таких условий, которые максимально затрудняют проникновение в число участников общества агрессивно настроенных инвесторов. В работе исследованы некоторые способы корпоративной защиты, используемые в зарубежных странах, в частности, требование устава о продаже акций по справедливой цене и согласовании подобных сделок, правила уставов о дополнительных социальных гарантиях менеджмента («парашюты»). Аргументирована возможность использования ряда рассмотренных способов в целях корпоративной защиты прав участников отечественных хозяйственных обществ.

В результате обобщения практики сделан вывод о том, что судебная защита прав участников хозяйственных обществ основана, прежде всего, на возможности признания недействительными решений органов управления таких обществ.

Право на обжалование действий и решений органов хозяйственных обществ нашло закрепление в Конституции РФ: решения и действия (бездействие) органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц могут быть обжалованы в суд (ст. 46). Конституция РФ закрепила право на обжалование как право гражданина, то Конституционный Суд РФ распространил подобное право и на юридических лиц, так как они являются по существу объединениями граждан, создаваемыми для реализации принадлежащих им прав.

Судебная практика, руководствуясь постановлениями пленумов высших судебных органов Российской Федерации, расширительно толкует право членов корпорации на обжалование решений органов управления последней. Так, в соответствии с п. 10 постановления Пленумов Верховного Суда РФ и ВАС РФ от 2 апреля 1997 г. № 4/8 «О некоторых вопросах применения Федерального закона «Об акционерных обществах» решение совета директоров либо исполнительного органа акционерного общества (единоличного или коллегиального) может быть оспорено в судебном порядке путем предъявления иска о признании его недействительным. Это возможно как в случаях, когда возможность оспаривания предусмотрена в Федеральном законе «Об акционерных обществах» (ст. 53, 55 и др.), так и при отсутствии соответствующего указания, если принятое решение не отвечает требованиям этого закона и иных нормативных правовых актов и нарушает права и охраняемые законом интересы акционера. Ответчиком по такому делу является акционерное общество. Аналогичное положение содержится и в действующем постановлении Пленума ВАС РФ от 18 ноября 2003 г. № 19 «О некоторых вопросах применения Федерального закона "Об акционерных обществах» (п. 27).

В п. 7 ст. 49 Федерального закона «Об акционерных обществах» содержатся общие положения об обжаловании решений общего собрания акционеров: акционер вправе обжаловать в суд решение, принятое общим собранием с нарушением закона, иных правовых актов или устава общества, в случае, если

он не принимал участия в общем собрании или голосовал против данного решения и последним нарушены его права и законные интересы.

При рассмотрении исков о признании недействительным решения общего собрания акционеров арбитражные суды должны учитывать, что к нарушениям Федерального закона «Об акционерных обществах», которые могут служить основаниями для удовлетворения иска акционера о признании решения общего собрания недействительным, относятся: несвоевременное извещение (неизвещение) акционера о дате проведения общего собрания (п. 1 ст. 52); непредоставление акционеру возможности ознакомиться с необходимой информацией (материалами) по вопросам, включенным в повестку дня собрания (п. 3 ст. 52); несвоевременное предоставление бюллетеней для голосования (п. 2 ст. 60) и др. (п. 24 Постановления Пленума ВАС РФ № 19).

Выявлен пробел в правовом регулировании последствий признания общего собрания членов корпорации недействительным. Сделан вывод о невозможности установления универсального правила о таких последствиях. Следовательно, они должны определяться для каждого конкретного случая с учетом всех обстоятельств дела.

Предложено дополнить корпоративное законодательство положениями об общих последствиях отмены или признания недействительными решений высших органов коммерческих корпораций: возврат к положению, существовавшему до созыва собрания, на котором принято оспоренное решение; запрет на проведение собрания участников высшего органа корпорации с кворумом, дающим основу для принятия неправомерного решения; установление обязанности информирования участников корпорации о проведении собрания и повестке дня в сроки, дающие возможность личного присутствия на собрании: прекращение полномочий совета директоров (наблюдательного совета) и переизбрание исполнительных органов корпорации.

Такие последствия признания недействительными решений органов управления корпорации будут выступать в качестве профилактической меры, направленной против злоупотреблений участников корпораций с повышенным объемом корпоративных прав.

Во **втором параграфе** «Особенности защиты прав участников корпоративных правоотношений при недружественном слиянии и поглощении» иссле-

дуются специальные способы правовой защиты субъективных корпоративных прав, используемые при недружественных слияниях и поглощениях хозяйственных обществ.

В данном параграфе обоснован тезис о том, что непосредственно воздействовать на хозяйственное общество может только лицо, состоящее с ним в корпоративных правоотношениях; стороннему лицу, имеющему интерес к деятельности общества, в первую очередь необходимо получить права участия.

Действующее российское законодательство имеет ряд недостатков как концептуального (системного), так и технического характера, что позволяет недобросовестным субъектам предпринимательской деятельности осуществить внешне законными действиями так называемые корпоративные захваты, отрицательно влияющие как на осуществление своих прав и законных интересов внутренними инвесторами (участниками корпоративных отношений), так и на стабильность имущественного оборота в целом, что, в конечном итоге, представляет угрозу национальной безопасности.

Выявлены недостатки корпоративного законодательства: участники хозяйственного общества вправе отчуждать с большой степенью свободы акции (доли в уставном капитале), впуская, таким образом, агрессоров в число участников общества. Всякое ограничение свободы отчуждения акций или долей в уставном капитале рассматривается в российской правовой доктрине как посягательство на субъективное право (Э.Д. Каримов), предлагается отменить институт преимущественных прав на приобретение акций в ЗАО (В.В. Данилова). Представители школы коммерческого права (О.А. Макарова, А.Ю. Бушев), напротив, указывают на неизбежность возникновения корпоративных конфликтов, вызванных уступкой долей в уставном капитале хозяйственных обществ лицам, имеющим намерение установить контроль над обществом помимо воли его участников.

Меры противодействия недружественным слияниям и поглощениям можно классифицировать на общие юридические и специальные, применяемые только при угрозе недружественного поглощения.

К общим мерам противодействия и защиты следует отнести подачу исков о признании недействительными решений органа юридического лица, о признании недействительными отдельных сделок с акциями или долями в уставном

капитале; превентивные организационные меры, связанные с внесением в уставы обществ положений, затрудняющих формирование крупных пакетов акций (долей).

К специальным мерам противодействия недружественным поглощениям, в частности, относятся: совершенствование учета акционеров, исключение возможности создания параллельных органов управления, государственная регистрация сделок с акциями.

Обоснована необходимость внесения изменений в законодательство об обороте ценных бумаг и корпоративное законодательство, в части регулирования создания органов управления хозяйственными обществами, реорганизации и ликвидации юридических лиц.

Способствует рейдерству, даже провоцирует его, нечеткость, противоречивость, фрагментарность нормативно-правовой базы, регламентирующей отношения собственности, функционирование хозяйственных (особенно акционерных) обществ, оборот ценных бумаг. Корпоративное право за пятнадцать лет своего существования не стало системным, охватывающим все многообразие и сложность отношений в корпоративной сфере. Наиболее очевидными конфликтными зонами остаются: компетенция и ответственность органов управления хозяйственного общества, отношения между мажоритарными и миноритарными акционерами (участниками), конфликт интересов между акционерами (участниками) и обществом.

Научной доктриной и судебной практикой так и не решен вопрос: кому должен "служить" член совета директоров - обществу или акционеру (акционерам), выдвинувшему его и проголосовавшему за него на общем собрании акционеров. В результате это является одной из причин отсутствия практики привлечения к юридической ответственности членов совета директоров за причинение убытков компании. С управленческой точки зрения это приводит к определенному выхолащиванию сущности совета директоров как ключевого органа корпоративного управления, отделенного институционально и функционально от менеджеров и акционеров.

Предложено использовать предусмотренный действующим российским законодательством уникальный инструмент защиты имущественных интересов участников хозяйственных обществ: паевой инвестиционный фонд закрытого

типа (ЗПИФ), конструкция которого, в соответствии с Федеральным законом «Об инвестиционных фондах», предусматривает многоуровневую систему контроля активов.

По мнению автора, проблема защиты от недружественных поглощений может быть решена лишь реализацией комплекса мер:

- внесение в Гражданский кодекс РФ, Федеральный закон «Об обществах с ограниченной ответственностью» и Федеральный закон «Об акционерных обществах» норм, детализирующих процедуры реорганизации хозяйственных обществ;

- внесение в Федеральный закон «Об акционерных обществах» и в Федеральный закон «Об обществах с ограниченной ответственностью» изменений и дополнений, исключающих возможность создания параллельных органов управления хозяйственным обществом и проведения повторных общих собраний участников по одним и тем же вопросам повестки дня;

- внесение дополнений в Трудовой кодекс РФ, устанавливающих, что его положения об ограничении ответственности работника не применяются в случае предъявления иска о возмещении хозяйственному обществу убытков, причиненных единоличным исполнительным органом, членом коллегиального исполнительного органа или членом совета директоров;

- закрепление в Федеральном законе «О защите прав и законных интересов инвесторов на рынке ценных бумаг» обязанности регистратора проверки полномочий лица, обращающегося с распоряжением о списании ценных бумаг; а также застраховать свою гражданско-правовую ответственность.

В целях совершенствования законодательства требуется:

- закрепить в АПК РФ понятие «корпоративный спор» и предусмотреть для таких споров подведомственность арбитражным судам, что необходимо для разграничения с другими видами споров: нередко корпоративный захват организуется через формально трудовой спор и позволяет подавать иски в суды общей юрисдикции, вводить обеспечительные меры, ограничивающие деятельность хозяйственного общества;

- предусмотреть обязательное оперативное извещение юридического лица, в отношении которого возник «корпоративный спор», о возбуждении производства по делу; сформировать общие критерии соразмерности обеспечитель-

ных мер заявленным в иске требованиям, чтобы максимально затруднить рейдерским компаниям использовать этот механизм в корпоративных захватах;

- ввести обязательную государственную регистрацию сделок с акциями с возложением обязанности такой регистрации на федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий функции по принятию нормативных правовых актов, контролю и надзору в сфере финансовых рынков;

- создать общегосударственный реестр акционеров и центральный национальный депозитарий публичных акционерных обществ.

В заключении подводятся итоги исследования, формулируются выводы и предложения по совершенствованию действующего гражданского законодательства в целях охраны и защиты прав участников хозяйственных обществ от недружественных слияний и поглощений.

По теме диссертации опубликованы следующие работы:

В ведущих, рецензируемых научных изданиях, рекомендованных ВАК Министерства образования и науки РФ для опубликования результатов диссертационных исследований:

1. Дудченко А.Ю. Проблемы защиты прав акционеров от недружественного поглощения // Общество и право. – 2008. - №2 (20). (0,75 п.л.)

В иных изданиях:

2. Дудченко А.Ю. Система защиты прав акционеров в Законе «Об акционерных обществах» // Очерки новейшей камералистики. – 2007. - №2. (0,35 п.л.)

3. Дудченко А.Ю. Генезис понятия акционерного общества в российском и зарубежном праве // Актуальные проблемы российского права: Материалы общероссийской научно-практической конференции (16 ноября 2006 г.). Выпуск 2. – Краснодар: Институт экономики, права и гуманитарных специальностей, 2006. (0,4 п.л.)

4. Дудченко А.Ю. Прекращение права собственности на ценные бумаги помимо воли собственника как способ недружественного поглощения // Тенденции развития современного права: теоретические и практические проблемы. Сборник статей (по материалам международной научно-практической конференции 18 мая 2007 г.). Том 3.- Краснодар, 2007. (0,55 п.л.)

5. Дудченко А.Ю. Соглашения акционеров как инструмент защиты компании от недружественного поглощения // Судебные ведомости. - 2008. - №3 (25). (0,5 п.л.)