

▲ КОРПОРАТИВНОЕ
ПРАВО**Невеева Т.Д.**

Советник АБ «Егоров,
Пугинский, Афанасьев
и партнеры»

**Андреева Н.С.**

Стажер адвоката
АБ «Егоров, Пугинский,
Афанасьев и партнеры»

КОРПОРАТИВНОЕ ПРАВО
ДОГОВОР:
обзор судебной
практики**Корпоративный
договор: обзор
судебной практики**

В течение многих лет к акционерным соглашениям, касающимся российских активов, юристы предпочитали применять английское право, предоставляющее сторонам максимальную свободу выбора различных правовых конструкций. Российское же корпоративное право в силу своей ригидности и формализма особым успехом не пользовалось.

Постепенная либерализация отечественного законодательства, деофшоризация российского бизнеса, появление норм о корпоративном договоре сначала в специальных законах, а затем и в Гражданском кодексе Российской Федерации (далее – ГК РФ), в конце концов, принесли свои плоды, и применение российского права, в частности к корпоративным договорам, начало набирать оборот.

Однако в силу относительной новизны правовых норм, касающихся корпоративных договоров, все еще сохраняется определенная степень недоверия как юристов, так и бизнеса к возможностям российского корпоративного права.

Основная причина этого недоверия — отсутствие устоявшейся судебной практики, в связи с чем составителям корпоративных договоров зачастую трудно предугадать, как то или иное положение будет применено и будет ли оно подлежать принудительному исполнению, если между сторонами корпоративного договора возникнет спор.

В данной статье мы постарались суммировать появившуюся на сегодня судебную практику, которая проливает свет на отношение судов к отдельным положениям корпоративного договора.

1/ Положения корпоративного договора, направленные на обеспечение его исполнения

Проблема обеспечения исполнения корпоративного договора возникла практически одновременно с появлением самого института и неоднократно обсуждалась в юридической литературе.

Учитывая сложность доказывания размера убытков, а также определенный разрыв между материальным правом и законодательством в сфере исполнительного производства¹, зачастую не позволяющий реализовать требование об исполнении условий соглашения в натуре, практически единственным действенным механизмом защиты от нарушения условий корпоративного договора была признана неустойка. Но в отношении эффективности данной меры гражданско-правовой ответственности также высказывались определенные сомнения в связи с вероятностью уменьшения неустойки в порядке ст. 333 ГК РФ.

Как правило, осознавая невозможность или чрезвычайную сложность

понуждения контрагента к соблюдению многих ключевых условий корпоративного договора, стороны соглашаются достаточно серьезные суммы неустойки за нарушение достигнутых договоренностей. Так, например, в деле № А40-56423/14² истец предъявил к ответчику требование о выплате неустойки в размере 722729050 рублей. Неудивительно, что нарушившая сторона зачастую пытается использовать ссылку на ст. 333 ГК РФ и заявляет о необходимости снижения неустойки, предусмотренной корпоративным договором.

Сложившаяся судебная практика, тем не менее, вселяет оптимизм: в применении ст. 333 ГК РФ при рассмотрении споров из корпоративных договоров суды отказывают со ссылкой на недоказанность явной несоразмерности неустойки последствиям нарушения обязательства, а также в связи с последними изменениями в ст. 333 ГК РФ, согласно которым уменьшение неустойки по обязательствам лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность, допускается только в исключительных случаях³.

Таким образом, следует признать, что **неустойка действительно является наиболее эффективным и простым механизмом обеспечения исполнения обязательств из корпоративного договора, а соответствующие положения акционерных соглашений можно считать успешно «протестированными» в судах.**

¹ Бородин В.Г. Способы защиты стороны корпоративного договора // Право и экономика. 2015. № 10 // СПС «КонсультантПлюс».

² Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 21.07.2017 № 09АП-26361/2017 по делу № А40-56423/14.

³ Постановление Седьмого арбитражного апелляционного суда от 03.04.2017 № 07АП-1154/2017 (I) по делу № А03-9879/2016 (постановлением Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 29.08.2017 № Ф04-2656/2017 данное постановление оставлено без изменения, Определением Верховного суда РФ от 21.12.2017 № 304-ЭС17-19949 отказано в передаче дела № А03-9879/2016 в Судебную коллегия по экономическим спорам Верховного суда РФ для пересмотра в порядке кассационного производства), постановление Седьмого арбитражного апелляционного суда от 01.03.2016 № 07АП-11870/2015, 07АП-11870/15 (I) по делу № А45-12277/2015 (Постановлением Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 02.06.2016 № Ф04-2554/2016 данное постановление оставлено без изменения, Определением Верховного суда РФ от 03.10.2016 № 304-ЭС16-11978 отказано в передаче дела № А45-12277/2015 в Судебную коллегия по экономическим спорам Верховного суда РФ для пересмотра в порядке кассационного производства), постановление Арбитражного суда Московского округа от 28.11.2017 № Ф05-17142/2017 по делу № А40-56423/14.

2/ Put option по российскому праву

Что касается возможности понуждения оппонента к исполнению корпоративного договора в натуре, в судебной практике также можно отметить позитивные тенденции.

В частности, если **корпоративным договором предусмотрено обязательство одной из сторон выкупить акции/доли другой стороны при наступлении (ненаступлении) определенных обстоятельств (put option), сторона, предъявившая требование о выкупе, может обратиться в суд с иском о понуждении другой стороны к выкупу**⁴.

Данный вопрос был подробно разобран в ходе длительного судебного разбирательства между «РОСНАНО» и Разумовым В. Б. (дело №А40-42442/2016). В указанном деле «РОСНАНО» (истец) обратилось к Разумову В.Б. (ответчик) с иском об обязанности выкупить долю в уставном капитале ООО «ЭСТО-Вакуум» (общество) на условиях, определенных корпоративным договором.

По условиям договора все участники общества взяли на себя обязательства о выкупе у «РОСНАНО» его доли при недостижении обществом ключевых показателей бизнес-плана (ЕБИТДА, ЕБИТ и др.). Ввиду того, что согласованные показатели не были достигнуты к определенному сроку, «РОСНАНО» обратилось с соответствующим требованием о выкупе, а затем и в суд в связи с неисполнением ответчиком своих

обязательств. Суд первой инстанции в удовлетворении иска отказал⁵, апелляционный суд не согласился с судом первой инстанции и обязал ответчика выкупить у истца долю в обществе⁶, а кассация отправила дело на новое рассмотрение, обратив внимание на неточность формулировок корпоративного договора⁷.

Новые судебные акты, принятые по делу⁸, прямо подтвердили возможность понуждения к исполнению положений put option корпоративного договора в натуре:

«Согласно пункту 4 статьи 421 Гражданского кодекса Российской Федерации условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами. Стороны заключили корпоративный договор под отлагательным условием в части выкупа доли в соответствии со ст. 157 ГК РФ. <...> Сторонами по делу не отрицается неудовлетворительная финансовая деятельность общества за 2013 год.

Требование о выкупе доли было направлено ответчику в установленный инвестиционным соглашением срок и исполнено не было. Учитывая изложенное, доводы ответчика о квалификации спорного соглашения как смешанного договора, содержащего в себе элемен-

4 Решение Арбитражного суда Ставропольского края от 19.01.2015 по делу № А63-9751/2014.

Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 24.05.2018 № 09АП-18950/2018 по делу № А40-217225/16.

5 Решение Арбитражного суда города Москвы от 31.10.2016 по делу № А40-42442/2016.

6 Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 07.02.2017 по делу № А40-42442/2016.

7 Постановление Арбитражного суда Московского округа от 24.05.2017 по делу № А40-42442/2016.

8 Решение Арбитражного суда города Москвы от 21.11.2017 по делу № А40-42442/2016.

постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 20.03.2018 по делу № А40-42442/2016.

ты корпоративного договора и предварительного договора купли-продажи доли в уставном капитале, и сокращенного шестимесячного срока исковой давности (п. 5 ст. 429 ГК РФ) и об отказе в иске по этим основаниям отклоняются судом.

При таких обстоятельствах требование истца об обязанности Разумова В. Б. выкупить долю истца в уставном капитале общества в порядке и на условиях, установленных в Договоре об осуществлении прав участников ООО „ЭСТО-Вакуум“ от 25.05.2011, подлежит удовлетворению».

Указанный выше отрывок судебного акта также подтверждает и саму возможность включения положений put option в корпоративный договор по российскому праву как самостоятельного обязательства на основании принципа свободы договора, несмотря на попытки ответчика переквалифицировать put option в более привычный предварительный договор купли-продажи доли.

Не вдаваясь далее в подробности дела «РОСНАНО», отдельно хотелось бы отметить, что одним из важных вопросов, на который обратили внимание суды, стал вопрос о том, достаточно ли четко были определены в договоре подлежащая выкупу доля, порядок расчета цены и порядок выкупа.

- ▲ *Чтобы максимально обезопасить себя от возможных возражений оппонента в будущем, в случае включения в корпоративный договор условия о выку-*

пе доли/акций при определенных обстоятельствах, следует как можно детальнее прописывать механизм реализации данного условия и параметры выкупа.

Данная рекомендация, безусловно, применима ко всем положениям корпоративного договора, что не может свидетельствовать о каких-либо недостатках российского корпоративного права по сравнению с английским правом, одним из ключевых принципов которого является принцип *pacta sunt servanda*⁹. Учитывая диспозитивный характер регулирования корпоративных договоров, при рассмотрении споров, связанных с их исполнением, суды будут ориентироваться прежде всего на буквальный смысл договоренностей участников общества.

3/ Обязанность воздерживаться от осуществления корпоративных прав и отказ от исполнения обязательств

Положения российского законодательства о корпоративных договорах с самого начала предусматривали возможность принятия на себя сторонами обязательств воздерживаться от осуществления ими своих корпоративных прав.

Несмотря на попытки акционеров в отдельных случаях оспорить подобные положения корпоративного договора со ссылкой на их противоречие ст. 22 ГК РФ, устанавливающей запрет на ограничение правоспособности¹⁰, судебная практика подтверждает законность такого ограничения:

⁹ Договоры должны соблюдаться.

¹⁰ Решение Арбитражного суда Новосибирской области от 17 августа 2015 года по делу No A45-12229/2015.

«<...> самостоятельное принятие на себя участниками общества ограничений, оговоренных в совместном соглашении и прямо допускаемых законом, не может само по себе служить основанием для признания такого соглашения действительным»¹¹.

В частности, **суды подтверждают возможность сторон принять на себя обязательство воздерживаться от участия в управлении обществом или от получения прибыли от деятельности общества¹², а равно воздерживаться от выхода из общества (так называемый lock-up)¹³.**

В пункте 10 постановления Пленума Верховного суда РФ от 22.11.2016 № 54 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации об обязательствах и их исполнении» в дополнение к перечню возможных положений корпоративного договора, установленному ст. 67.2 ГК РФ, отмечается, что условиями корпоративного договора может быть предусмотрено не только обязательство воздерживаться от осуществления прав, но и односторонний отказ от исполнения обязательств для любого из его участников.

Таким образом, на сегодняшний день уже можно говорить о том, что у сторон корпоративного договора имеется достаточно широкая дискреция при составлении документа, и многие привычные корпоративным юристам инструменты, используемые в традиционных сделках по английскому праву, можно воплотить в жизнь и в российской юрисдикции.

4/ Соотношение положений корпоративного договора с императивными нормами законодательства

▲ *Несмотря на преимущественно положительное восприятие судами корпоративных договоров, проблема соотношения их условий с императивными нормами российского права все еще актуальна.*

Так, в отсутствие императивных норм, устанавливающих обязательность пропорционального распределения имущества, остающегося в результате ликвидации компании, между ее акционерами/участниками, суды приходят к выводу о том, что принцип такого распределения может быть установлен и корпоративным договором:

«Законодательство не содержит императивных норм, устанавливающих возможность распределения оставшегося после ликвидации имущества между акционерами только пропорционально; закон прямо предоставляет акционерам право договориться о порядке получения имущества ликвидируемого общества, исходя из принципа свободы договора, акционеры своим соглашением вправе установить порядок распределения оставшегося после расчетов с кредиторами имущества банка, отличный от пропорционального распределения»¹⁴.

¹¹ Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 11.12.2015 № Ф09-8712/15 по делу № А60-12804/2015. Определение Верховного Суда РФ от 14.04.2016 № 309-ЭС16-2453 по делу № А60-12804/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

¹² Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 31.03.2017 № Ф03-691/2017 по делу № А51-10201/2016 (Определением Верховного суда РФ от 31.07.2017 № 303-ЭС17-9071 отказано в передаче дела № А51-10201/2016 в Судебную коллегия по экономическим спорам Верховного суда РФ для пересмотра в порядке кассационного производства).

¹³ Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 11.12.2015 № Ф09-8712/15 по делу № А60-12804/2015. Определение Верховного суда РФ от 14.04.2016 № 309-ЭС16-2453 по делу № А60-12804/2015.

¹⁴ Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 01.04.2016 № Ф09-1580/16 по делу № А34-666/2014.

В то же время положения корпоративного договора о порядке определения и выплаты действительной стоимости доли оцениваются судами уже не так однозначно. Согласно п. 2 ст. 94 ГК РФ при выходе участника из ООО ему выплачивается действительная стоимость его доли в уставном капитале.

Как следует из п. 6.1 ст. 23 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью», положения, устанавливающие отличные от нормативного срок или порядок выплаты действительной стоимости доли или части доли, могут быть предусмотрены уставом общества при его учреждении, при внесении изменений в устав общества по решению общего собрания участников общества, принятому всеми участниками общества единогласно.

В деле по иску Новик Е.В. к Тропниковой О.В. (дело No А45-12229/2015), в котором подробно исследовался вопрос о действительности ряда положений корпоративного договора участников ООО «ЛеОл», арбитражный суд Новосибирской области¹⁵ и Седьмой арбитражный апелляционный суд¹⁶ пришли к выводу о том, что положения, устанавливающие отличные от нормативного срок и порядок выплаты стоимости доли, могут быть предусмотрены не только в уставе, но и в корпоративном договоре, заключенном всеми участниками общества:

«Согласно п. 6.1 ст. 23 [Закона об ООО] положения, устанавливающие отличные от нормативного срок или порядок выплаты действительной стоимости доли или части доли, могут быть предусмотрены уставом общества при его

учреждении, при внесении изменений в устав общества по решению общего собрания участников общества, принятому всеми участниками общества единогласно.

То есть такие возможные условия считаются состоявшимися при наличии единогласного волеизъявления. Договор общества „ЛеОл. Салоны“ заключен всеми его участниками, то есть имеет место быть единогласное волеизъявление.

То обстоятельство, что рассматриваемые положения закреплены не в уставе, а в корпоративном договоре, правового значения не имеет, поскольку стороны корпоративного договора не вправе ссылаться на его недействительность в связи с его противоречием уставу (п. 7 ст. 67.2 ГК РФ)».

В указанном деле суды отошли от традиционного понимания императивных норм и применили принцип свободы договора. Согласно п. 3 постановления Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 No 16 «О свободе договора и ее пределах» при отсутствии в норме права явно выраженного запрета установить иное, она является императивной, только

«если исходя из целей законодательного регулирования это необходимо для защиты особо значимых охраняемых законом интересов (интересов слабой стороны договора, третьих лиц, публичных интересов и т. д.), недопущения грубого нарушения баланса интересов сторон либо императивность нормы вы-

¹⁵ Решение Арбитражного суда Новосибирской области от 17.08.2015 по делу No А45-12229/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁶ Постановление Седьмого арбитражного апелляционного суда от 22.10.2015 No 07АП-9663/2015 по делу No А45-12229/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

текает из существа законодательного регулирования данного вида договора».

Поскольку п. 6.1 ст. 23 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью» принципиально допускает возможность изменения порядка и срока выплаты действительной стоимости доли при наличии единогласного волеизъявления участников общества, суды сочли данную норму в части, касающейся необходимости закрепления такого порядка именно в уставе, не императивной.

Данный подход не был поддержан судами. В деле № А46-16331/2015 Арбитражный суд Западно-Сибирского округа не согласился с тем, что порядок выплаты доли участнику может быть установлен в корпоративном договоре, и указал следующее:

«Довод общества, приведенный со ссылкой на статьи 421, 67.2 Гражданского кодекса Российской Федерации, пункт 3 статьи 8 Федерального закона „Об обществах с ограниченной ответственностью“, о том, что соглашением от 03.09.2015 установлен иной порядок выплаты доли участнику, отклоняется как основанный на неверном толковании действующего законодательства.

Заявителем кассационной жалобы не учтен императивный характер пункта 2 статьи 14, пункта 6.1 статьи 23 Федерального закона „Об обществах с ограниченной ответственностью“, регламентирующих порядок определения размера действительной стоимости доли,

выплачиваемой участнику при его выходе из общества. Документальное обоснование, подтверждающее достоверность указанных в соглашении размера выплаты действительной стоимости доли и выдачи доли имуществом применительно к императивным требованиям закона, отсутствует»¹⁷.

Противоречивая позиция судов в отношении императивного характера одной и той же нормы права, к сожалению, подтверждает обоснованность того недоверия, которое практикующие юристы и бизнес испытывают к российским корпоративным договорам и о котором мы говорили в начале настоящей статьи.

▲ *Учитывая значительное количество норм корпоративного права, сформулированных в императивном ключе, английскому праву по-прежнему отдается предпочтение при структурировании особо крупных и комплексных сделок. В то же время доля корпоративных договоров, заключенных по российскому праву, неуклонно растет, и преимущественно положительная судебная практика должна способствовать этому росту.*

АО*

¹⁷ Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 25.07.2016 № Ф04-2855/2016 по делу № А46-16331/2015 (Определением Верховного суда РФ от 12.10.2016 № 304-ЭС16-12657 по делу № А46-16331/2015 в передаче дела для пересмотра отказано).