

▲ КОРПОРАТИВНОЕ
ПРАВО



Лютви Л.Р.

Юрист «Пепеляев Групп»

Вопросы определения
статуса
акционерных обществ
на этапе реформирования
законодательства

**Вопросы
определения статуса
акционерных
обществ на этапе
реформирования
законодательства**

Федеральным законом от 05.05.2014 № 99-ФЗ «О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса РФ и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации»¹ был принят большой блок поправок о юридических лицах в Гражданский кодекс РФ². Акционерные общества были разделены на публичные и непубличные. Признаки публичности акционерных обществ определены в п. 1 ст. 66.3 ГК РФ.

Несмотря на то что за время действия нового законодательства об акционерных обществах сложилась определенная практика его применения, некоторые вопросы определения статуса акционерных обществ остаются спорными.

Вопросы определения статуса акционерных обществ тесно связаны с порядком раскрытия информации и процедурами прекращения публичного статуса, которые дифференцируются в зависимости от наличия признаков публичности у акционерного общества и факта приведения устава общества в соответствие с Законом о поправках в ГК.

¹ Вступил в силу 01.09.2014 (далее — Закон о поправках в ГК).
² Далее — ГК РФ.

После принятия изменений в ГК РФ и в Федеральный закон «Об акционерных обществах» (далее — Закон об АО) можно выделить следующие переходные периоды, имеющие значение для определения статуса акционерного общества:

1-й переходный период — с 01.09.2014 по 01.07.2015. После вступления Закона о поправках в ГК в силу с 01.09.2014 и до вступления в силу Федерального закона от 29.06.2015 № 210-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации»³;

2-й переходный период — с 01.07.2015 по 01.07.2020. Период, который установлен в Изменениях в Закон об АО для прекращения либо подтверждения статуса публичного акционерного общества, не обладающего признаками публичности.

Возможные проблемы с определением статуса акционерных обществ в указанные периоды

1-й переходный период

Положения ч. 11 ст. 3 Закона о поправках в ГК были изложены следующим образом:

«Акционерные общества, созданные до дня вступления в силу настоящего Федерального закона и отвечающие признакам публичных акционерных обществ (пункт 1 статьи 66.3 Гражданского кодек-

са Российской Федерации, признаются публичными акционерными обществами вне зависимости от указания в их фирменном наименовании на то, что общество является публичным».

Предположительно, во время 1-го переходного периода определение своего статуса акционерными обществами было затруднительно, в связи с недостатком официальных разъяснений и практики применения Закона о поправках в ГК.

Учитывая лаконичность переходных положений этого периода, действия акционерных обществ по определению своего статуса были зачастую неверными.

К примеру, акционерное общество неверно определило наличие признаков публичности и свой статус в период действия первой редакции Закона о поправках в ГК и внесло изменения в устав, определив себя как «публичное акционерное общество». Такое акционерное общество принимает на себя все обязательства публичного акционерного общества, в том числе в части раскрытия информации. К тому же к обществу будет применен более сложный порядок прекращения публичного статуса. Такие акционерные общества называют в юридической литературе «квазипубличные» либо «псевдопубличные», в силу наличия в фирменном наименовании указания на публичность при фактическом отсутствии признаков публичности.

В случае совершения ошибки обратного характера, когда акционерное общество при наличии признаков публичности в 1-й переходный период зарегистрировало изменения в устав, определив свой статус в качестве непубличного, общество будет обязано

³ Вступил в силу 01.07.2015 (далее — Изменения в Закон об АО).

исправить такую ошибку. Такое общество, несмотря на указание непубличного статуса в уставе, признается публичным и обязано соблюдать требования законодательства о публичных обществах, включая требования о раскрытии информации.

В частности, Банк России может обязать общество исправить нарушение законодательства при его обнаружении. Апелляционная инстанция арбитражного суда⁴ признала соответствующими Закону об АО и Федеральному закону от 22.04.1996 № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» вынесенные Банком России предписания об устранении нарушений в отношении общества, которое при наличии признаков публичности зарегистрировало изменения в устав и определило себя в качестве «акционерного общества», без указания на публичность. Общество размещало акции путем открытой подписки, на момент вступления в силу Закона о поправках в ГК, акции общества не были погашены либо аннулированы. Нарушения были выявлены Банком России при проверке документов общества в процессе рассмотрения заявления об освобождении от раскрытия информации. На практике у акционерного общества могут возникнуть трудности при повторной регистрации внесения изменений в устав с указанием на публичность, по причине неустановленной процедуры исправления ошибочных сведений⁵.

2-й переходный период

С принятием Изменений в Закон об АО рассматриваемая выше ч. 11 ст. 3 Закона о поправках в ГК была допол-

нена списком исключений из правил публичности — это общества, которые существовали в форме ЗАО на 01.09.2014, либо ОАО, которые на 01.09.2014 получили освобождение от обязанности раскрывать информацию либо погасили все акции либо ценные бумаги, конвертируемые в акции, которые публично размещались либо публично обращались. Такие общества признаются непубличными и могут зарегистрировать изменения в устав в упрощенном порядке, определив себя как непубличное акционерное общество.

ОАО предоставляет в регистрирующий орган копию документа с подтверждением об освобождении от раскрытия информации, полученное до 01.09.2014, либо документы, подтверждающие погашение всех акций и конвертируемых в акции ценных бумаг, которые публично размещались либо обращались.

Общество, которое являлось ЗАО на 01.09.2014, признается непубличным по умолчанию и дополнительные документы в регистрирующий орган не предоставляет.

Законодатель предусматривает отдельный порядок принятия решений о прекращении публичного статуса акционерными обществами, которые не привели устав в соответствие с Законом о поправках в ГК в 1-й переходный период, имея признаки публичности на 01.09.2014, и остались «ОАО» на момент вступления в силу Изменений в Закон об АО.

Изменениями в Закон об АО была введена ч. 11.1 ст. 3 в Закон о поправках в ГК, о порядке прекращения публичного статуса акционерными об-

⁴ Апелляционное постановление Пятого АС от 20.02.2017 по делу № А51-18775/2016.

⁵ В упоминаемом деле акционерное общество три раза просило Банк России об отсрочке исполнения предписания по причине затруднений с регистрацией таких изменений в устав.

ществами, которые остались ОАО на 01.07.2015 и обладают публичными признаками. Такое общество, если его акции не были допущены к организованным торгам на 01.09.2014 и число акционеров не превышало 500, вправе обратиться в Банк России с заявлением об освобождении раскрывать информацию и внести изменения в единый государственный реестр юридических лиц сведений о фирменном наименовании акционерного общества, в котором отсутствует указание на его публичный статус. Указанные решения принимаются общим собранием акционеров большинством в три четверти голосов акционеров — владельцев голосующих акций, принимающих участие в собрании.

Если ОАО не соответствует вышеуказанным условиям, оно должно привести устав в соответствие с ГК РФ и прекратить публичный статус в общем порядке при соблюдении требований ст. 7.2. Закона об АО⁶.

Акционерные общества, фирменное наименование которых включает «публичное акционерное общество», при отсутствии признаков публичности в соответствии с п. 1 ст. 66.3 ГК РФ (ранее упомянутые «псевдопубличные общества») могут прекратить публичный статус в соответствии с п. 7 ст. 27 Изменений в Закон об АО.

В переходных положениях п. 7 ст. 27 Изменений в Закон об АО был предусмотрен упрощенный порядок отказа от публичного статуса таких обществ путем принятия решения о внесении в устав акционерного общества изменений большинством в три четверти голосов всех акционеров владельцев голосующих акций. Условием регистрации изменений в части исключения пуб-

личного статуса является представление в регистрирующий орган документа Банка России об освобождении от раскрытия информации акционерного общества либо документа, подтверждающего отсутствие такой обязанности. Изменения могут быть внесены в устав акционерного общества до 01.07.2020.

Таким образом, порядок прекращения публичного статуса ч. 11.1 ст. 3 в новой редакции Закона о поправках ГК, и п. 7 ст. 27 Изменений в Закон об АО являются упрощенными относительно порядка прекращения публичного статуса ст. 7.2 Закона об АО.

Акционерные общества могут также подтвердить свой публичный статус до 01.07.2020, зарегистрировав проспект акций и заключив договор листинга с организатором торговли ценных бумаг. Акционерные общества, которые во 2-й переходный период подтвердят свой публичный статус, смогут прекратить его впоследствии на общих основаниях в соответствии со ст. 7.2 Закона об АО.

Несмотря на разграничение процедур отказа от публичного статуса в зависимости от наличия публичных признаков у акционерных обществ и разъяснения Банка России о применении указанных процедур, на практике возникают вопросы о применимости того или иного порядка к обществу.

У акционерных обществ возникают сомнения о наличии признаков публичности, если акции были размещены путем открытой подписки, то есть неограниченному кругу лиц, но процесс размещения был завершен путем осуществления акционером преимущественного права. Акции фактически не были размещены среди третьих лиц. Если мы рассмотрим точную формулировку признаков публичности изложенных в п. 1. ст. 66.3 ГК РФ,

«публичным является акционерное общество, акции которого и ценные бумаги которого, конвертируемые в его акции, публично размещаются (путем открытой подписки) или публично обращаются на условиях, установленных законами о ценных бумагах».

Обратим внимание, что размещение и обращение употребляются в настоящем времени. Банк России разъяснил, что

«указанное правило распространяется на акционерное общество, которое до 01.07.2015 внесло изменения в устав, в части изменения наименования на публичное акционерное общество, но акции и конвертируемые в акции ценные бумаги которого никогда публично не размещались и не обращались, или соответствующие ценные бумаги которого погашены, либо которым в установленном порядке получено освобождение от обязанности по раскрытию информации»⁷.

Суды признают публичными акционерные общества, ценные бумаги которых никогда не находились и не находятся в публичном обращении, но потенциальная возможность их предложения неограниченному кругу лиц сохраняется. Иначе говоря, предполагается, что, если акционерное общество когда-либо размещало ценные бумаги путем открытой подписки и ценные бумаги такого выпуска не были погашены либо аннулированы в 1-й переходный период и общество

не получало освобождения от обязанности раскрытия информации в 1-й переходный период, общество обладает признаками публичности.

В то же время некоторыми судами публичное предложение акций в результате приватизации не признается публичным размещением либо публичным обращением ценных бумаг⁸, поскольку процесс приватизации имеет специальное регулирование и круг покупателей ценных бумаг ограничен в соответствии со ст. 5 Федерального закона от 21.12.2001 № 178-ФЗ «О приватизации государственного и муниципального имущества».

Акционерному обществу, которое не уверено в наличии публичного статуса, Банк России рекомендует обратиться за уточнением в соответствующий Департамент либо территориальное учреждение Банка России, указав наименование и идентификационные признаки акционерного общества⁹.

Новый порядок прекращения публичного статуса введен Изменениями в Закон об АО, ст. 7.2 Закона об АО. Применяется к публичным акционерным обществам, подтвердившим свой публичный статус на момент вступления в силу Изменений в Закон об АО, зарегистрировав изменения в устав с указанием публичности, и обладающим признаками публичности.

При применении порядка прекращения публичного статуса акционерного общества, предусмотренного ст. 7.2 Закона об АО, установлены специальные требования к повестке дня при принятии решения и повышенный порог голосования — 95% от общего количества голосов акционеров. Повестка дня

7 Письмо Центрального банка РФ от 25.11.2015 № 06-52/10054.

8 Апелляционное постановление Третьего АС от 24.05.2017 по делу № А33-14784/2016.

9 Пояснения Банка России от 07.03.2018 в электронной форме на частный запрос.

должна обязательно включать вопросы об обращении общества с заявлением в Банк России об освобождении раскрывать информацию и о делистинге ценных бумаг общества. Акционеры, голосовавшие против или не принимавшие участия в голосовании, вправе требовать выкупа обществом принадлежащих им акций.

Несмотря на относительную ясность порядка прекращения публичного статуса акционерными обществами согласно нормам ст. 7.2 Закона об АО, в некоторых случаях возникают сомнения в обоснованности требований закона о соблюдении права требования выкупа акций.

На практике может возникнуть ситуация, когда публичного обращения акций не происходит, несмотря на имеющийся договор листинга с организатором торговли.

При регистрации проспекта акций путем открытой подписки и одновременного приобретения публичного статуса обществом, по требованию регулятора рынка ценных бумаг¹⁰ необходимо представить заключенный договор листинга акций с организатором торговли. Такой договор зачастую носит предварительный характер, поскольку для совершения фактического листинга и включения ценных бумаг в котировальные списки биржи требуется соблюсти ряд требований организатора торговли. Требования обычно изложены в Правилах о листинге/делистинге ценных бумаг организатора торговли. Таким образом, несмотря на регистрацию проспекта ценных бумаг и размещение путем открытой подписки, фактическое публичное обращение ценных бумаг не осуществляется.

В случае если такая ситуация сохраняется на момент принятия решения о прекращении публичного статуса акционерным обществом, требование ст. 7.2. Закона об АО о принятии решения о делистинге ценных бумаг и условие о соблюдении правил обязательного выкупа акций обществом согласно ст. 75 и 76 Закона об АО, представляются формальными.

Правила обязательного выкупа защищают права миноритарных акционеров при изменении стоимости ценных бумаг в результате их делистинга. В описанном выше случае фактического делистинга не происходит, следовательно, выполнение требований о выкупе акций теряет смысл, который в него вкладывал законодатель.

Кроме того, соблюдение условий о выполнении требований о выкупе акций обществом потребует временных и материальных затрат от акционерного общества, таких как, например, проведение обязательной оценки рыночной стоимости акций.

В заключение следует сказать, что некоторые спорные моменты, связанные с определением публичного статуса у акционерных обществ и их последствий, окончательно не разрешены. Практическое применение положений законодательства об акционерных обществах требует дополнительных разъяснений регулятора ценных бумаг.

АО*

¹⁰ Глава 63.1 Положения Банка России «О стандартах эмиссии ценных бумаг, порядке государственной регистрации выпуска (дополнительного выпуска) эмиссионных ценных бумаг, государственной регистрации отчетов об итогах выпуска (дополнительного выпуска) эмиссионных ценных бумаг и регистрации проспектов ценных бумаг» от 11.08.2014 № 428-П.