

# Акционерное соглашение по российскому праву

**В статье анализируются вопросы, которые могут возникнуть на практике в ходе подготовки и исполнения акционерных соглашений по российскому праву в свете изменений, предусмотренных Федеральным законом от 3 июня 2009 г. № 115-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “Об акционерных обществах” и статью 30 Федерального закона “О рынке ценных бумаг”**



Александр Куделин  
советник международной  
юридической фирмы  
*Hogan & Hartson*,  
кандидат юридических наук, LL.M

8 июня 2009 г. в силу вступил Федеральный закон от 3 июня 2009 г. № 115-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “Об акционерных обществах” и статью 30 Федерального закона “О рынке ценных бумаг”» (далее – Закон № 115-ФЗ). Он, в том числе, дополнил Федеральный закон от 26 декабря 1995 г. «Об акционерных обществах» (далее – Закон об АО) положениями, регулирующими вопросы, связанные с акционерными соглашениями. Несомненно, данные изменения в Законе об АО можно назвать одними из наиболее значимых и ожидаемых в российском корпоративном праве последних лет.

Ни для кого не секрет, что после некоторых судебных разбирательств, предметом которых являлись соглашения акционеров<sup>1</sup> (прежде всего, дела ОАО «МегаФон» и ЗАО «Русский Стандарт Страхования»), в среде юристов возникли сомнения относительно эффективности и целесообразности их заключения между акционерами российских компаний в связи с негативным отношением российских судов к таким соглашениям. При этом выводы, которые последние включили в соответствующие судебные акты в обоснование своей позиции, в том числе относительно недействительности соглашений акционеров, подверглись критике в юридической литературе<sup>2</sup>.

Тем не менее, если учесть отношение соответствующих судов к соглашениям акционеров (при этом не суть важно, была или нет позиция этих судов действительно обоснованной и правомерной с юридической точки зрения), в среде юристов-практиков довольно быстро сформировалась чис-

то прагматическая позиция: во избежание проблем с российской фемидой соглашения акционеров целесообразно «выносить» за пределы российского правового поля и регулировать по праву страны, где они допустимы и могут эффективно применяться. Так, на практике сторонам, желающим заключить соглашение акционеров, обычно предлагается создавать промежуточные (холдинговые) компании в соответствующих юрисдикциях (например, на Кипре), передавать в них права на акции российской компании, в отношении которой стороны хотели бы заключить соглашение акционеров, и регулировать отношения акционеров на уровне такой промежуточной (холдинговой) компании.

Предполагается, что дополнения, вносимые Законом № 115-ФЗ, позволят изменить ситуацию и сделать возможным заключение соглашений акционеров непосредственно уже на уровне российской компании без «ухода» в иностранное правовое поле.

## Стороны соглашения акционеров

Естественно, что сторонами соглашения акционеров прежде всего могут быть сами акционеры общества, как владельцы акций. При этом, поскольку законом не установлено иного, оно

<sup>1</sup> В данной статье термины «акционерное соглашение» и «соглашение акционеров» имеют одинаковое значение и используются как взаимозаменяемые.

<sup>2</sup> Федотов И. Соглашения акционеров в отечественной юридической практике // Корпоративный юрист. 2007. № 5; Сергеев А. Юридическая природа и исполнимость соглашений акционеров по российскому праву // Корпоративный юрист. 2007. № 10.

может быть заключено как между всеми, так и только между некоторыми акционерами общества. Равно возможно наличие нескольких соглашений акционеров между различными акционерами в отношении одного и того же общества.

Наконец, помимо акционеров, существуют иные категории лиц, участие которых в соглашении акционеров может оказаться целесообразным (пусть даже они и не были прямо упомянуты в данной статье). К ним, в том числе, могут относиться:

- 1) доверительный управляющий;
- 2) номинальный держатель;
- 3) само общество;
- 4) «будущие» акционеры (например, лица, которые не обладают акциями общества на момент заключения рассматриваемого соглашения, но должны или вправе приобрести их в будущем).

Полагаем, что в отсутствие в законодательстве прямого запрета на участие данных лиц в соглашении акционеров нет оснований ограничивать состав участников только акционерами. Иной подход противоречил бы принципам свободы договора и автономии воли, выраженным в ст. 1 и 421 ГК РФ. Вместе с тем целесообразно обратить внимание на следующие моменты.

### Доверительный управляющий

Согласно п. 2 ст. 1012 ГК РФ, осуществляя доверительное управление имуществом, доверительный управляющий вправе совершать в отношении этого имущества в соответствии с договором доверительного управления *любые* юридические и фактические действия в интересах выгодоприобретателя. Также согласно п. 2.12 «Порядка об осуществлении деятельности по управлению ценными бумагами», утвержденного Приказом Федеральной службы по финансовым рынкам от 3 апреля 2007 г. № 07-37/пз-н, права, удостоверенные ценными бумагами, находящиеся в доверительном управлении, осуществляются управляющим *по своему усмотрению* в пределах, установленных законодательством РФ и договором доверительного управления. Полагаем, что данные положения позволяют доверительному управляюще-

му заключать соглашения акционеров при условии, что договор доверительного управления не содержит иного. При этом следует учитывать, что такое соглашение доверительный управляющий заключает от своего имени в силу п. 3 ст. 1012 ГК РФ.

Поскольку передача имущества в доверительное управление не влечет перехода права собственности на него к доверительному управляющему и в законодательстве отсутствует четкое указание на то, что происходит с соглашением акционеров, заключенным доверительным управляющим, в случае прекращения договора доверительного управления, то целесообразно, чтобы соглашение акционеров заключалось одновременно как доверительным управляющим, так и самим собственником акций. При этом в нем желательно предусмотреть, что в случае прекращения договора доверительного управления все права и обязательства доверительного управляющего из соглашения акционеров в полном объеме переходят к собственнику акций с момента прекращения договора доверительного управления. Также в соглашении акционеров целесообразно предусмотреть обязательство собственника акций обеспечить, что доверительный управляющий будет управлять переданными ему акциями, не нарушая положения соглашения акционеров.

### Номинальный держатель

Участие номинальных держателей в соглашении акционеров представляется целесообразным с учетом выполняемых ими функций. Вместе с тем было бы справедливым ожидать, что значительная часть номинальных держателей, скорее всего, будет отказываться становиться стороной такого соглашения, чтобы не попадать в сложные ситуации в случае возникновения конфликтов между его участниками. Тем не менее, если номинальные держатели получают гарантии (в широком смысле этого слова) того, что в случае корпоративного конфликта они не окажутся «крайними», то, полагаем, это могло бы позволить сторонам заключать соглашения акционеров с их участием.

Какие гарантии (меры) потенциально могли бы обеспечить участие номинального держателя в соглаше-

нии акционеров? *Во-первых*, необходимо достаточно четко ограничить сферу ответственности номинального держателя в случае его участия в соглашении акционеров.

Например, в соглашении акционеров можно было бы предусмотреть, что если номинальный держатель получает инструкцию от участника соглашения акционеров, в интересах которого он осуществляет номинальное держание (далее — принципал), *явно противоречащую* положениям соглашения акционеров, применимые к такой инструкции, могут толковаться различным образом, то номинальный держатель обязан:

*Вариант № 1:* отказаться выполнять такую инструкцию до ее подтверждения всеми участниками соглашения акционеров (кроме принципала) или до вступления в силу решения компетентного судебного органа, предписывающего номинальному держателю исполнить полученную инструкцию; или

*Вариант № 2:* приостановить выполнение данной инструкции на некоторое время. Если в течение этого периода все участники соглашения акционеров (кроме принципала) не подтвердят номинальному держателю, что данную инструкцию не нужно исполнять, как явно противоречащую соглашению акционеров, или в указанный срок не вступит в силу определение компетентного судебного органа, запрещающего выполнение данной инструкции, то номинальный держатель ее выполнит.

В случае ограничения сферы ответственности номинального держателя, как это описано выше, сторонам целесообразно обратить особое внимание на следующие моменты.

#### 1. Критерии наличия «явного противоречия»

Идея ограничения сферы ответственности номинального держателя, вероятно, может быть воспринята последним только в том случае, если имеется четкое понимание относительно того, какие действия следует считать *явно противоречащими* положениям соглашения акционеров. Очевидно, что в значительной мере ответ на данный вопрос зависит от того, каким образом будет составлено само

соглашение акционеров. Невнятные или пространные формулировки в соглашении акционеров, конечно, будут создавать дискомфорт для номинального держателя и усложнять проведение с ним переговоров относительно заключения им соглашения акционеров. Вместе с тем без общих формулировок стороны, скорее всего, также не смогут обойтись. В этой связи, очевидно, можно было бы руководствоваться следующим критерием: если *непосредственно из текста соглашения акционеров* можно выявить, что действие, которое принципал требует совершить от номинального держателя, не соответствует соглашению акционеров, то имеет место явное противоречие и номинальный держатель должен отказаться от выполнения такого действия, как это указано выше.

Например, соглашением акционеров предусматривается, что за совершение обществом сделки по отчуждению недвижимости, выносимой на общее собрание акционеров, участники такого соглашения акционеров голосуют, только если ее одобрение будет предварительно письменно согласовано всеми участниками соглашения акционеров. Если в этом случае принципал требует от номинального держателя голосовать за одобрение такой сделки, но не может предоставить номинальному держателю документ, подтверждающий, что все участники соглашения акционеров согласились голосовать за одобрение такой сделки на предстоящем общем собрании акционеров, то имеет место явное противоречие и у номинального держателя есть основание для отказа в выполнении полученной инструкции.

В то же время, если соглашением акционеров только предусмотрено, что за совершение названной сделки стороны могут проголосовать, в случае когда она не повлечет существенных негативных последствий для общества (и никакого предварительного письменного согласования не требуется), то из такой формулировки номинальный держатель не может понять, есть или нет противоречие между полученной инструкцией и соглашением акционеров (так как, исходя из данной формулировки соглашения акционеров, он не может оценить, повлечет ли сделка существенные негативные

последствия для общества). Как следствие, у номинального держателя нет оснований отказывать в исполнении инструкции, полученной им от принципала в данном случае.

## **2. Дублирование в депозитарном договоре права (обязательства) номинального держателя отказать в выполнении инструкции принципала**

Согласно п. 2 ст. 8 Федерального закона от 22 апреля 1996 г. «О рынке ценных бумаг» (далее — Закон о рынке ценных бумаг), номинальный держатель обязан осуществлять сделки и операции с ценными бумагами *исключительно* по поручению лица, в интересах которого он является номинальным держателем ценных бумаг, *и в соответствии с договором*, заключенным с этим лицом, если иное не установлено федеральным законом. Также согласно п. 4.13 «Положения о депозитарной деятельности в Российской Федерации» (утвержденного Постановлением Федеральной комиссии по рынку ценных бумаг от 16 октября 1997 г. № 36, далее — ПДД), депозитарий (коим фактически будет являться номинальный держатель) не вправе определять и контролировать направления использования ценных бумаг клиентов (депонентов), устанавливать не предусмотренные законодательством РФ *или депозитарным договором* ограничения его права распоряжаться ценными бумагами по своему усмотрению. Поскольку законодательством прямо *не* предусмотрено, что номинальный держатель вправе (или обязан) отказаться выполнять/приостановить выполнение инструкцию(и) акционера по факту ее несоответствия соглашению акционеров, то с учетом указанных положений Закона о рынке ценных бумаг и ПДД целесообразно, чтобы положения соглашения акционеров, предусматривающие такое право (обязательство) номинального держателя, были продублированы и в депозитарном договоре между номинальным держателем и соответствующим участником. На эту необходимость также указывает и п. 8.1.8 ПДД. Согласно ему, депозитарий обязан обеспечивать своему клиенту-акционеру реализацию права голоса на общих собраниях акционеров общества в порядке, предусмотренном депозитарным договором.

*Во-вторых*, номинальный держатель, очевидно, будет требовать от

остальных участников соглашения (кроме принципала) представления обязательств компенсировать ему любые расходы и убытки, которые он понесет в случае, если не выполнит инструкцию принципала и будет привлечен за это к ответственности. Полагаем, что данное обязательство с определенными оговорками<sup>3</sup> указанные лица могли бы принять, чтобы создать комфортные условия для номинального держателя.

Существует еще ряд моментов, на которые необходимо обратить внимание при заключении соглашения акционеров с номинальным держателем, но они здесь не рассматриваются.

В заключение следует отметить, что, согласно п. 2 ст. 8 Закона о рынке ценных бумаг, номинальный держатель ценных бумаг по требованию владельца обязан обеспечить внесение в систему ведения реестра записи об их передаче на имя последнего. Данное положение желательно дополнить словами «если иное не предусмотрено соглашением акционеров, участником которого является владелец». Эта формулировка позволила бы избежать ситуации, когда участник (принципал), намеревающийся совершить действие, не соответствующее соглашению акционеров, инструктирует номинального держателя перерегистрировать акции общества на себя. В силу указанного положения п. 2 ст. 8 Закона о рынке ценных бумаг номинальный держатель будет обязан осуществить перерегистрацию акций и больше не сможет играть роль «защитного барьера», препятствующего совершению действий, нарушающих соглашение акционеров. Однако в случае дополнения Закона о рынке ценных бумаг предлагаемой формулировкой вероятность подобного развития событий можно минимизировать.

## *Общество*

Полагаем, что общество может быть участником соглашения акционеров, однако его обязательства в рамках такого соглашения перед другими

<sup>3</sup> Например, остальные участники соглашения акционеров могут ограничить свою ответственность только разумными убытками или расходами и при условии, что они не превышают определенный согласованный предел. Также возможны и некоторые иные оговорки и ограничения их ответственности.

участниками соглашения могут быть ограниченными. Так, на общество могли бы возлагаться дополнительные обязательства по распоряжению принадлежащими ему акциями в той мере, в какой это не противоречит требованиям Закона об АО. Также разумным и обоснованным представляется возложение на общество обязательства не регистрировать переход права собственности/обременения на акции, если это противоречит соглашению акционеров<sup>4</sup>. Однако вряд ли общество может быть принуждено исполнить решение, принятое участниками соглашения акционеров в соответствии с положениями такого соглашения, если при этом не была соблюдена процедура принятия такого решения, предусмотренная уставом общества. Это связано с тем, что именно устав является учредительным документом общества и обязательные для общества решения должны проходить процедуру принятия, установленную в уставе. Если же данное правило игнорируется, то это будет означать фактическую подмену учредительного документа (устава) соглашением акционеров, что противоречит российскому законодательству.

### «Будущие» акционеры

Обязательства «будущих» акционеров из соглашения акционеров могут носить условный характер. Это значит, что такие обязательства могут вступать в силу с момента заключения соглашения акционеров с «будущим» акционером, но подлежат исполнению последним с момента, когда он формально становится акционером (т.е. когда на лицевом счете/счете депо такого лица появляется запись о наличии у него акций общества). Полагаем, что соглашение акционеров может также включать и текущие обязательства, которые могут подлежать исполнению уже с момента заключения соглашения акционеров таким лицом (в том числе обязательство о сохранении конфиденциальности и т.п.).

### Предмет соглашения акционеров

Предмет соглашения акционеров определен в пп. 1 и 2 ст. 32.1 Закона об АО:

«1. Акционерным соглашением признается договор об осуществлении прав, удостоверенных акциями, и (или) об особенностях осуществления прав на акции. По акционерному соглашению его стороны обязуются осуществлять определенным образом права, удостоверенные акциями, и (или) права на акции и (или) воздерживаться от осуществления указанных прав. Акционерным соглашением может быть предусмотрена обязанность его сторон голосовать определенным образом на общем собрании акционеров, согласовывать вариант голосования с другими акционерами, приобретать или отчуждать акции по заранее определенной цене и (или) при наступлении определенных обстоятельств, воздерживаться от отчуждения акций до наступления определенных обстоятельств, а также осуществлять согласованно иные действия, связанные с управлением обществом, с деятельностью, реорганизацией и ликвидацией общества...»

2. Предметом акционерного соглашения не могут быть обязательства стороны акционерного соглашения голосовать согласно указаниям органов управления общества, в отношении акций которого заключено данное соглашение.»

При анализе приведенных положений особое внимание целесообразно обратить на следующее.

### Акции и общество, в отношении которых(ого) возможно соглашение акционеров

По смыслу п. 1 ст. 32 Закона об АО, соглашение акционеров может быть заключено в отношении *любых* акций (как обыкновенных, так и привилегированных) *открытых и закрытых* акционерных обществ, так как никаких ограничений на этот счет в названной статье не содержится.

Согласно п. 3 ст. 32.1 Закона об АО, акционерное соглашение должно быть заключено в отношении *всех* акций, *принадлежащих* стороне акционерного соглашения. Важным является то, что в данном пункте речь идет только об акциях участника соглашения акционеров. На акции лиц, аффилированных с ним или входящих в его группу лиц, данное положение не распространяется.

В указанном пункте также говорится об акциях, *принадлежащих* стороне акционерного соглашения. Означает ли это, что соглашение акционеров может быть заключено только в отношении акций, имеющихся у участника соглашения на момент его заключения, а в отношении будущих акций (т.е. акции общества, владельцем которых участник соглашения станет или может стать в дальнейшем) оно неприменимо? Полагаем, что это не так.

*Во-первых*, в российском корпоративном праве сформировался принцип, согласно которому, за исключением кумулятивного голосования при выборе членов совета директоров, акционер голосует всеми своими акциями одинаково (за один вариант голосования). Поскольку соглашение акционеров предусматривает возможность установить обязательство участника голосовать определенным образом или в соответствии с согласованным вариантом голосования (см. далее), то в силу указанного принципа акции, размещаемые в будущем, автоматически попадают под действие такого соглашения. В противном случае, данный принцип был бы нарушен.

*Во-вторых*, следует учитывать, что соглашение акционеров заключается, как правило, на длительный период и в ожидании того, что в ходе его существования могут происходить изменения, в том числе и в количестве акций, принадлежащих его участникам (включая возможное размещение дополнительных акций общества среди них, а также приобретение последними дополнительных акций у других акционеров). Естественно, что при заключении соглашения акционеров стороны разумно ожидают, что оно будет действовать применительно как к имеющимся у них в этот момент, так и к будущим акциям. Попытки ограничить действие соглашения акционеров только акциями, находящимися во владении его участников на момент его заключения, не соответствовало бы данным ожиданиям участников, что было бы нелогичным и противоречило бы самой сути соглашения акционеров.

<sup>4</sup> Полагаем, что для эффективного применения подобного положения соглашения акционеров на практике необходимо внесение соответствующих изменений в нормативные акты, регулирующие порядок ведения реестра акционеров и счетов депо депозитариями.

Вместе с тем в отношении акций, которые участник соглашения может приобрести в будущем, существует еще один момент, который целесообразно учитывать при анализе ст. 32.1. На практике в соглашениях акционеров нередко предусматривают положения, регулирующие вопросы отчуждения акций их участниками. В частности, в соглашениях акционеров может содержаться *обязательство* одного участника продать (приобрести) акции другому (у другого) участнику(а) в будущем. Статья 32.1. Закона об АО также позволяет включать подобные положения в соглашения акционеров.

В этой связи возникает вопрос: будут ли действовать положения соглашения акционеров, предусматривающие такие обязательства, в отношении акций общества, которые будут размещаться обществом в дальнейшем в пользу соответствующего участника соглашения акционеров в ходе будущих эмиссий? Данный вопрос вызван тем, что, согласно п. 1 ст. 27.6 Закона о рынке ценных бумаг, по общему правилу, *обращение ценных бумаг*, выпуск (дополнительный выпуск) которых подлежит государственной регистрации, запрещается до полной оплаты и государственной регистрации отчета (представления в регистрирующий орган уведомления) об итогах выпуска (дополнительного выпуска) указанных ценных бумаг. При этом термин «обращение ценных бумаг» в ст. 2 Закона о рынке ценных бумаг определен как *заключение гражданско-правовых сделок, влекущих переход права собственности* на ценные бумаги. Иными словами, правомерно ли будет утверждать, что положение соглашения акционеров, устанавливающее обязательство участника продать в будущем акции общества при определенных условиях, в силу п. 1 ст. 27.6 Закона о рынке ценных бумаг применимо только к акциям, размещенным на момент заключения соглашения акционеров, и неприменимо к тем, которые общество разместит в будущем в пользу участников такого соглашения, на том основании, что такое положение соглашения акционеров, по сути, влечет обращение будущих акций в нарушение требований Закона о рынке ценных бумаг? Полагаем, что данное расширительное толкование Закона о рынке ценных бумаг было бы неправомерным.

*Во-первых*, содержащееся в соглашении акционеров обязательство продать акции в дальнейшем само по себе не может быть признано «обращением ценных бумаг» в контексте Закона о рынке ценных бумаг. Это связано с тем, что обычно для реализации указанного обязательства требуется некий дополнительный элемент (например, уведомление от одного участника соглашений акционеров другому с требованием продать акции). Только при наличии всех таких элементов, очевидно, было бы возможно говорить о том, что имеет место «обращение ценных бумаг» в контексте Закона о рынке ценных бумаг.

*Во-вторых*, такое расширительное толкование Закона о рынке ценных бумаг противоречило бы смыслу соглашения акционеров. Как указано выше, соглашение акционеров заключается, как правило, на длительный период и в ожидании того, что в ходе его существования могут происходить изменения, в том числе в уставном капитале общества (включая возможное размещение дополнительных акций общества и среди участников соглашения акционеров). Естественно, что при заключении соглашения акционеров стороны разумно ожидают, что любые положения такого соглашения о продаже акций в дальнейшем будут распространяться не только на имеющиеся акции, но и на акции, которые могут быть приобретены участниками такого соглашения в ходе будущих эмиссий акций общества. В этой связи приведенное выше расширительное толкование Закона о рынке ценных бумаг, по сути, противоречило бы ст. 32.1 Закона об АО. Исходя из общего правила, согласно которому более поздний нормативный акт имеет большую силу, чем более ранний, положения п. 1 ст. 27.6 Закона о рынке ценных бумаг, соответственно, не могут толковаться как препятствующие применению ст. 32.1 Закона об АО, как более поздней по времени принятия.

Таким образом, если соглашение акционеров предусматривает обязательство участника продать в будущем акции общества при определенных условиях, то такое положение следует рассматривать как применимое ко всем акциям данного участника (как принадлежащим ему в момент заключения соглашения, так и приобретаемым им в будущем, в том числе в рамках до-

полнительной эмиссии), и п. 1 ст. 27.6 Закона о рынке ценных бумаг не может толковаться как препятствующий распространению действия такого положения соглашения акционеров на будущие акции.

### *Права, удостоверенные акциями, и права на акции*

Пункт 1 ст. 32.1 Закона об АО содержит довольно широкую формулировку относительно того, какие права могут являться предметом такого соглашения. Речь идет как о правах, предоставляемых акционеру акциями, так и о его правах на акции. Хотелось бы надеяться, что в ходе правоприменительной практики положения ст. 32.1 будут толковаться судами достаточно либерально, что позволит сторонам урегулировать в рамках соглашения акционеров значительную часть вопросов, традиционно являющихся предметом таких договоров.

Вместе с тем хотелось бы обратить внимание на следующее:

#### **1) голосование «определенным образом»**

Согласно данному пункту, участники соглашения акционеров обязуются осуществлять свои права, удостоверенные акциями, «определенным образом». Из текста статьи непонятно, что означает этот термин. Например, если в соглашении акционеров ограничиться только описанием общих критериев или принципов, на базе которых будет осуществляться управление обществом, а равно общим описанием его бизнес-целей и задач, то будет ли этого достаточно, чтобы обязанность голосовать «определенным образом» по соответствующему вопросу повестки дня считалась *возникшей* для участника соглашения акционеров или же в отсутствие более конкретных положений в соглашении акционеров такие общие положения только создают для его участников *обязанность «согласовать»* совместную позицию относительно голосования по конкретному вопросу повестки дня? При этом, если такая позиция не согласована<sup>5</sup>, обязанности голосовать «определенным образом»

<sup>5</sup> Те, пока участниками соглашения акционеров не определено, за какой конкретно вариант («за», «против», «воздержался») по соответствующему вопросу повестки дня они должны отдать свои голоса на соответствующем собрании акционеров.

не возникает и каждый участник соглашения вправе голосовать так, как он считает необходимым без учета вышеуказанных общих правил?

Полагаем, что ответ на приведенный выше вопрос зависит от того, предусмотрена ли соглашением акционеров обязанность акционеров согласовывать вариант голосования до проведения голосования или нет. Если такая обязанность прямо предусмотрена соглашением, то *в ходе согласования (т.е. в процессе выбора)* варианта голосования, за который участники соглашения акционеров должны будут голосовать на предстоящем собрании акционеров, стороны должны исходить из общих принципов, целей и задач, описанных в соглашении акционеров. Непосредственно на соответствующем собрании акционеров голосовать участники соглашения акционеров должны будут за тот вариант, который был в конечном счете одобрен (отобран) в ходе согласования варианта голосования. При этом считаем, что в отсутствие судебного решения или определения, запрещающего им голосовать за согласованный вариант, все участники соглашения акционеров (как согласные, так и не согласные с одобренным (согласованным) вариантом голосования) должны голосовать именно за такой вариант голосования.

Напротив, если же соглашение акционеров прямо не предусматривает обязанность согласовывать вариант голосования перед голосованием, то при самом голосовании стороны должны исходить из общих принципов, целей и задач, описанных в соглашении. В этом случае каждый акционер будет самостоятельно решать вопрос о том, какой вариант голосования более соответствует духу и букве соглашения акционеров.

С практической точки зрения, естественно, чем более детальным будет описание того, какие действия участники соглашения акционеров обязаны (не) совершать, тем более уверенно себя будут чувствовать стороны в случае возникновения спора из такого соглашения. Вместе с тем на практике в соглашении акционеров не всегда возможно предусмотреть детальное регулирование по каждому пункту. Равно в момент его заключения стороны не всегда могут четко представлять весь спектр задач и вопросов, которые им придется ре-

шать в ходе управления обществом. В этой связи в соглашении акционеров, очевидно, в любом случае они будут вынуждены сочетать как положения, содержащие общие принципы, задачи и цели, достижение которых участники соглашения акционеров считают необходимым обеспечить посредством объединения голосов, так и более специфические требования (конкретные правила) относительно голосования.

## 2) согласованные действия

Пунктом 1 ст. 32.1 Закона об АО предусмотрена возможность установить обязанность для акционеров «согласовывать вариант голосования с другими акционерами», а также «осуществлять согласованно» действия, связанные с управлением обществом, с его деятельностью, реорганизацией и ликвидацией.

По смыслу п. 1 ст. 32.1, обязанность согласовывать вариант голосования/действия с другими участниками соглашения существует, только если она прямо предусмотрена соглашением.

Законодатель не дал четкого определения того, что следует понимать под словосочетанием «осуществлять согласованно *иные действия*, связанные с управлением обществом, с деятельностью, реорганизацией и ликвидацией общества». Полагаем, что это положение должно толковаться максимально широко. В частности, по смыслу данного пункта, под такие действия, очевидно, может попасть реализация акционерами своего права на истребование информации от общества, предъявление к обществу требования выкупа их акций, отказ от участия в собрании акционеров и т. п.

В ст. 32.1 Закона об АО ничего не сказано о согласованных действиях участников общества в случае начала разбирательства о признании общества банкротом. Полагаем, что такие действия также могли бы быть предметом соглашения акционеров, так как они связаны с деятельностью и возможной ликвидацией общества.

В ст. 32.1 Закона об АО также ничего не сказано о том, при каких условиях вариант голосования или действие следует считать согласованными. В частности, из текста указанной статьи неясно, требуется ли для согласования варианта голосования или действия одобрение *всех* участников соглашения акционе-

ров или достаточно, чтобы соответствующий(ее) вариант голосования (действие) был(о) одобрен(о) только *частью* таких участников. Полагаем, было бы правильным толковать данную статью как допускающую, что вариант голосования(действие) может считаться согласованным и в случае его одобрения только частью участников соглашения акционеров при условии, что процедура согласования определена в соглашении акционеров<sup>6</sup>. При этом следовало бы исходить из того, что если вариант голосования(действие) согласован(о) необходимым числом участников соглашения акционеров, то участники данного соглашения, несогласные с решением остальных (далее — *несогласные участники*), в любом случае обязаны подчиниться и проголосовать за этот (согласованный) вариант голосования или осуществить указанное действие<sup>7</sup>. Данный подход представляется обоснованным, так как для защиты интересов несогласных участников в соглашении акционеров стороны могли бы предусмотреть, что несогласные участники вправе требовать выкупа своих акций остальными участниками по рыночной цене, определяемой до момента осуществления соответствующего действия/голосования.

## 3) запрет на обязательство голосовать согласно указаниям органов управления

Согласно п. 2 ст. 32.1 Закона об АО, предметом акционерного соглашения не могут быть обязательства стороны акционерного соглашения голосовать согласно указаниям органов управления общества, в отношении акций которого заключено данное соглашение. Этот пункт, очевидно, следует толковать широко, поскольку он направлен на то, чтобы обеспечить неподконтрольность участников соглашения органам управления. Например, существует риск признания противоречащими требованиям данного пункта положений соглашения акционеров, которые также предусмат-

<sup>6</sup> Например, вариант для голосования (действие) считается одобренным, если он(о) одобрен(о) участниками, владеющими акциями, представляющими большинство голосов от общего количества голосов, принадлежащих всем участникам соглашения акционеров на общем собрании акционеров общества.

<sup>7</sup> Естественно, кроме ситуации, когда судебным решением или определением участникам запрещено голосовать/действовать соответствующим образом.

ривают, что при голосовании участники соглашения акционеров *обязаны* принимать решения, соответствующие рекомендациям органов управления или указаниям дочерних обществ.

#### 4) обязанность «воздерживаться от осуществления» прав

Не менее важным является и то, что п. 1 ст. 32.1 позволяет сторонам заключать соглашения, предметом которых может также являться обязанность «воздерживаться от осуществления» соответствующих прав. Хочется надеяться, что это положение поставит точку в дискуссии о том, является или нет согласие акционера не осуществлять какие-либо действия недействительным отказом от права<sup>8</sup>.

Вместе с тем не урегулирован вопрос о том, можно ли «воздерживаться» только от осуществления материальных прав, или же данная формулировка охватывает, в том числе, и процессуальные права (например, может ли акционер принять на себя обязательство воздерживаться от предъявления иска к членам органов управления общества или от оспаривания каких-либо решений органов управления обществом). Полагаем, что указанную формулировку было бы правильным толковать расширительно, т.е. как позволяющую акционерам принимать на себя обязательства воздерживаться и от осуществления некоторых процессуальных прав. При этом основным вопросом является то, какие средства правовой защиты можно будет применить к участнику соглашения акционеров за нарушение им обязательства воздерживаться от осуществления им соответствующих процессуальных прав (прежде всего, за нарушение указанного выше обязательства воздерживаться от предъявления исков). Учитывая, что законодательство и суды в целом негативно относятся к *контрактному* ограничению процессуальных прав участников соглашений, полагаем, что до внесения соответствующих изменений в Российское процессуальное законодательство принудительно исполнить в натуре<sup>9</sup> положения соглашения акционеров, устанавливающие обязательство участников воздерживаться от предъявления исков, скорее всего, будет невозможно (или, как минимум, маловероятным). Однако получение денежной компенсации (прежде всего,

в виде неустойки) за такое нарушение, а равно возможность принуждения нарушителя к продаже акций общества в случае такого нарушения представляется допустимым.

#### 5) сделки с акциями

Пункт 1 ст. 32.1 Закона об АО предусматривает возможность включить в соглашение акционеров положения, регулирующие сделки с акциями. В частности, данный пункт предусматривает возможность продажи по «заранее определенной цене и (или) при наступлении определенных обстоятельств». Из самого текста непонятно, что означают термины «заранее определенная цена» и «определенное обстоятельство». Так, неясно, нужно ли в соглашении акционеров устанавливать *конкретную цену* или достаточно описать *механизм ее определения* в будущем. Также непонятно, означает ли «определенное обстоятельство» некое событие, совершение которого *неподконтрольно участникам* соглашения акционеров (например, изменение курсов валют, финансовый кризис и т.п.), или же такие «обстоятельства» также включают и события, *полностью неподконтрольные* соответствующему участнику (например, продажа акций одним из участников соглашения осуществляется по требованию другого участника соглашения акционеров, независимо от обоснованности такого требования). Полагаем, что термин «заранее определенная цена» было бы правильным толковать расширительно, т.е. как предоставляющий сторонам возможность определять в соглашении акционеров не только конкретную цену, но и механизм ее определения в будущем. Равно термин «определенное обстоятельство» следовало бы толковать в качестве включающего события как неподконтрольные, так и неподконтрольные участникам соглашения акционеров.

С учетом вышесказанного, не менее важным является вопрос о том, позволяет ли п. 1 ст. 32.1 включать в соглашения акционеров традиционные механизмы разрешения тупиковых ситуаций (*deadlock resolution*), такие, как положение о выкупе акций одним из участников с применением правил «Русской рулетки», «Техасского отстрела», «Датского аукциона», и прочие аналогичные механизмы. Полагаем, что

указанный п. 1 ст. 32.1 Закона об АО допускает применение таких механизмов. Все указанные способы разрешения тупиковых ситуаций базируются на одном принципе: в случае конфликта между акционерами один из участников общества должен выкупить акции другого участника. Данные механизмы только описывают способ определения того, кто будет являться выкупающим/продающим участником, а также цены и механику закрытия сделки по выкупу акций. Все эти элементы покрываются п. 1 ст. 32.1 Закона об АО, предусматривающим возможность сторон соглашения принять на себя обязательства осуществлять определенным образом права на акции, приобретать или отчуждать акции по заранее определенной цене и (или) при наступлении определенных обстоятельств, воздерживаться от отчуждения акций до наступления определенных обстоятельств.

\* \* \*

В следующей части данной статьи будут рассматриваться вопросы действия акционерного соглашения в отношении третьих лиц, ответственность его участников, форма акционерного соглашения, вопросы, связанные с подчинением акционерного соглашения, регулирующего отношения между акционерами российского общества, иностранному праву, а также некоторые иные вопросы.

(продолжение следует)

<sup>8</sup> Полагаем, что и без данного положения согласие акционера не осуществлять какие-либо действия в таком договоре не являлось бы отказом от права в принципе. По сути, предусмотренное в многостороннем договоре согласие одной стороны не совершать какое-либо действие в обмен на (не) совершение какого-либо действия другой стороны является реализацией права первой стороной. Только в данном случае право реализуется не позитивным, а негативным образом. Однако с учетом позиции, занятой судом в деле ОАО «МегаФон», предусмотренная ст. 32.1 возможность включать в соглашение акционеров обязанность «воздерживаться от осуществления» соответствующих прав должна лишить сторонников иного толкования положений подобного рода оснований говорить о том, что имеет место незаконный отказ от права.

<sup>9</sup> Например, путем получения судебного акта, запрещающего участнику соглашения акционеров предъявлять соответствующие иски или отказывающего в удовлетворении заявленных исковых требований *исключительно* в связи с наличием в соглашении акционеров обязательства участников воздерживаться от предъявления соответствующих исков.