

Корпоративный договор между участниками ООО
и соглашения о голосовании:
тенденции и проблемы судебной практики

Иванова Екатерина
старший юрист Sirota & Partners,
магистр юриспруденции (РШЧП),
аспирант кафедры гражданского права юридического
факультета МГУ им. М.В. Ломоносова

15.04.2020

План

1. Основные тенденции судебной практики: тренд в пользу действительности корпоративных договоров
2. Проблемные вопросы:
 - 2.1. Круг участников корпоративного договора
 - 2.2. Содержание корпоративного договора и соотношение с уставом общества
 - 2.3. Последствия нарушения корпоративного договора

1. Тенденция в пользу действительности корпоративных договоров

(1) До реформы ГК 2014 г.: дела ОАО «Мегафон», ЗАО «Русский Стандарт Страхование», ООО «Верный знак»

(2) После реформы и включения в ГК ст. 67.2:

- Изменение подхода судов в пользу действительности:

- Добровольное ограничение «принципа свободы воли акционера» (*estoppel*) (№А50-7561/2019)

- Способ реализации корпоративных прав, а не ограничение правоспособности (№А40-266761/2018)

- Не затрагивает структуру органов, а регулирует порядок управления обществом и обязанность проголосовать определенным образом (№А50-7561/2019, №А40-266761/2018)

- Редкие случаи недействительности:

- Создание 2 директоров и распределение их полномочий (№А40-12756/17)

2.1. Круг участников соглашения (1)

(1) Участники общества:

Участие всех участников дает возможность оспорить решения общества (внешний «корпоративный» эффект)

- п. 6 ст. 67.2 ГК
- дело ООО «Радамант» №А40-189651/2019 (недействительность назначения генерального директора)

2.1. Круг участников соглашения (2)

(2) Само общество

- Участие в качестве управомоченного лица: допускается (договор в пользу третьего лица, ст. 430 ГК)
- Участие в качестве обязанной стороны: в законе нет запрета (как и прямого разрешения)
 - Ранее был запрет на уровне судебной практики дело ЗАО «Агро» №А57-7487/2010), сейчас допускается (дело №А50-7561/2019),
 - Однако органы управления в любом случае не признаются обязанными по соглашению (дело ООО «Галактика» №А46-17579/2017)
 - Допустимость передачи споров в третейский суд при заключении третейского соглашения с участием общества и всех участников (ст. 225.1 АПК)

2.1. Круг участников соглашения (3)

(3) Третьи лица

- Кредиторы и лица в целях обеспечения охраняемого законом интереса (п. 9 ст. 67.2 ГК)
 - Банки, иные кредиторы (например, кредитором по договору поручительства оспорена сделка по выходу участника из общества-поручителя, №А05-5167/2018)
 - Будущие участники при предоставлении финансирования (№А50-7561/2019), бывшие участники и т.д.

2.1. Круг участников соглашения (4)

(3) Третьи лица

Проблема №1: распространение на третьих лиц фидуциарных обязанностей участников

- Объем фидуциарных обязанностей: в интересах общества или при отсутствии злоупотребления правом
 - для понижения очередности требований в банкротстве не доказано, что *«банк действовал недобросовестно (в частности, навязывал органам управления должника заведомо невыгодные управленческие решения, блокировал принятие явно выгодных решений)»* (п.11 Обзора ВС от 29.01.2020)
- В чьих интересах действует третье лицо: аналогия с залогом долей
 - банк-залогодержатель инициировал банкротство общества (№А11-13594/2018),
 - бывший участник назначил своего директора (№А03-1306/2019, №А40-220474/15), кредитор-залогодержатель назначил неэффективного директора (№А81-7428/2018)

2.1. Круг участников соглашения (5)

(3) Третьи лица

Проблема №2: применение ответственности контролирующих лиц и субординации требований в банкротстве

- по п. 3 ст. 53.1 ГК
- в банкротстве: *«наличие контроля за деятельностью общества не влечет понижения очередности требований в банкротстве, если нет цели участия в распределении прибыли должника»* (п.11 Обзора ВС от 29.01.2020)

2.2. Допустимые условия соглашения и соотношение с уставом (1)

(1) Соотношение с уставом: допустимость противоречий

- Запрет ссылаться на недействительность соглашения ввиду его противоречия уставу (п. 7 ст. 67.2 ГК)
- Сторона соглашения вправе предъявлять требования, основанные на соглашении, противоречащем уставу (п. 37 Постановления Пленума ВС РФ от 23.06.2015 № 25)
- Не требуется полное соответствие корпоративного договора уставу и допускается изменение устава для участников корпоративного договора, принцип *estoppel* (дело АО «СТП «Пермский завод металлообрабатывающих центров» №А50-7561/2019)

2.2. Допустимые условия соглашения и соотношение с уставом (2)

(2) Широкий круг допустимых условий

- Инициирование проведения внеочередного собрания, увеличения уставного капитала и увеличения доли одного из участников по его указанию (№А50-7561/2019)
- Подчинение голосования всех участников голосованию одного из них (№А60-12804/2015)
- Предоставление дополнительных прав одному из участников, не предусмотренных уставом (№А45-12229/2015)
- Голосование по одобрению присоединения к другому обществу (№А45-1845/2013)
- Многоэтапная процедура согласования голосования (№А73-8807/2013)

2.2. Допустимые условия соглашения и соотношение с уставом (3)

(3) Отсутствие правового эффекта для новых участников общества

- Корпоративный договор не распространяется на приобретателя доли (п. 5 ст. 67.2 ГК), если он не присоединился к нему (п. 5 ст. 166 ГК)
- Третьи лица не обязаны проверять наличие и условия соглашения о голосовании (с учетом п. 22 Постановления Пленума ВС РФ № 25 от 23.06.2015), но:
 - *«Приобретая контрольный пакет, покупатель мог и должен был получить соответствующую информацию от продавца, мог и обязан был изучить основания ранее сделанных в общество инвестиций (корпоративный договор) и условия их осуществления»* (Постановление 9ААС от 11.04.2019, №А40-118958/18)
 - *«Покупатель несет риск неучета тех или иных обстоятельств и факторов, которые он не проверил перед сделкой, если у него была реальная возможность ознакомиться с документами корпорации до сделки»* (Постановление 17ААС от 10.03.2020, №А50-7561/2019)

2.3 Средства защиты от нарушения (1)

(1) Убытки

- Сложность в доказывании размера и причинно-следственной связи, выбор в пользу фиксированных компенсаций (дело № А40-65834/2011)

(2) Неустойка / компенсация

- Суды не склонны снижать неустойку:
 - 5 млн рублей за нарушение соглашения о голосовании по реорганизации (№А45-12277/2015)
 - 50% от рыночной стоимости принадлежащего обществу имущества (722 млн рублей) за единоличное решение об увеличении уставного капитала и назначение себя директором (№ А40-65834/2011)
 - 1,5 млн рублей за невыплату ежемесячной денежной компенсации (№ А58-6302/2016)
- Механизм фиксированной компенсации, выплачиваемой при определенных условиях: до достижения показателей доходности (№А45-9733/2015, №А58-6302/2016)

2.3 Средства защиты от нарушения (2)

(3) Возмещение потерь

- 800 тыс. рублей – участник исполнил обязанность проголосовать за продажу недвижимости, однако согласованные дивиденды не были выплачены (дело ОАО "Норд-Вест СВ", № А56-71620/2018, п. 5 ст. 406.1 ГК)

(4) Оспаривание сделки, противоречащей соглашению о голосовании

- Оспаривание сделок по выходу участника из общества в нарушение корпоративного договора (дела № А05-5165/2018, №А05-5167/2018)

2.3 Средства защиты от нарушения (3)

(5) Иные средства защиты

- Выкуп доли, например, в случае недостижения показателей бизнес-плана (штрафной опцион)
- Лишение права голоса (альтернатива: обязанность нарушителя голосовать по указаниям другого участника)
- Лишение права на получение дивидендов (альтернатива: обязанность нарушителя по перечислению неустойки за нарушение, равной сумме полученных им дивидендов)

2.3 Средства защиты от нарушения (4)

Проблема №1: Квалификация иных средств защиты

- Отлагательное условие
 - Участник должен продать долю при наступлении обстоятельств, предусмотренных корпоративным договором, независимо от того, мог ли он на них повлиять (№А11-3028/2016)
 - Выкуп доли Роснано за 329 млн рублей (доходность 25% годовых от вложенных инвестиций) плюс астрент 3 млн рублей в неделю (№А63-9751/14),
 - Аналогичные споры, выкуп доли независимо от действий Роснано и возможности достичь показатели проекта (№А63-9751/2014, №А11-3028/2016, №А40-42442/2016)
- Мера ответственности
 - Сравнение основной деловой цели сделки (первичного обязательства) и сопутствующего характера санкции (вторичного обязательства) (аналогия с поставкой и арендой тары в случае просрочки ее возврата №А47-7591/2018, дело Cavendish Square Holding BV v Talal El Makdessi [2015] UKSC 67)
 - Дело «Верный знак» (№А40-140918/09)

2.3 Средства защиты от нарушения (5)

Проблема №2: Допустимость исполнения в натуре

- Понуждение к голосованию или запрет голосования
 - Зарубежный опыт: Англия – только против участника, но не общества (*prohibitive injunction* и *mandatory injunction*), Германия – только запрет, но не понуждение проголосовать (*Klage auf Unterlassung* и *Klage auf Erfüllung*)
 - Россия: позиции нет, потенциально возможен запрет голосовать как обеспечительные меры или п. 6 ст. 393 ГК; понуждение к голосованию – с учетом астрента и процессуальных штрафов за неисполнение судебного акта
- Признание недействительным либо изменение судом решения общества
 - Зарубежный опыт: Германия (допускается преобразовательное решение суда, при условии участия всех членов корпорации, BGH, 29.05.1967 - II ZR 105/66)
 - Россия: в законе только недействительность решения (п. 6 ст. 67.2 ГК). Потенциально возможно преобразовательное решение суда, с учетом практики по иным корпоративным спорам (№А28-10586/2018 – по дивидендам, №А28-12745/2016 – по смене директора)

Sirota & Partners

Ducat Place II

Gasheka str. 7, bld. 1

Moscow 123058

T: +7 (495) 234-18-75

F: +7 (495) 234-18-76

www.sirotapartners.com