

Андрей Глушецкий

**профессор Высшей школы финансов и менеджмента
Российской академии народного хозяйства и государственной
службы при Президенте РФ,
генеральный директор Центра корпоративных стратегий,
зам. главного редактора еженедельника «Экономика и жизнь».**

НОТАРИУС В СОБРАНИИ АКЦИОНЕРОВ: БЕСПРИСТРАСТНЫЙ НАБЛЮДАТЕЛЬ ИЛИ ЗАИНТЕРЕСОВАННЫЙ ИГРОК?

Аннотация. Анализируется проблема целесообразности привлечения нотариуса для удостоверения фактов и событий общих собраний участников хозяйственных обществ. Обсуждается проблема ответственности нотариусов за нотариальное удостоверение не всех фактов и событий, имевших место на собрании, а только тех, которые «выгодны» лицам оплачивающих услуги нотариусов. Обсуждается проблема появления множественности протоколов и возможность их нотариального удостоверения.

Ключевые слова. Общие собрания хозяйственных обществ. Нотариус. Нотариальное удостоверение фактов и событий. Протокол общего собрания акционеров (участников).

В вынесенном на обсуждение проекте изменений части первой ГК РФ предлагается новация: *«Решения общего собрания участников корпорации и иного постоянно действующего коллегиального органа корпорации (пункты 1 и 3), а также состав участников, присутствовавших при их принятии, подлежат нотариальному удостоверению» (п. 4 ст. 65.3 проекта изменений в раздел первый ГК РФ).*

На первый взгляд кажется, что привлечение нотариуса к работе общего собрания акционеров будет способствовать снижению уровня конфликтности и более четкой фиксации участников собрания и принятых им решений. Однако не все так очевидно.

Следует обратиться к свежему примеру привлечения нотариуса к удостоверению сделок с долями в уставном капитале ООО. По замыслу

авторов поправки в Закон об ООО, нотариус должен удостоверять только полномочия лиц, совершающих сделку. Для этого, как указано в Законе об ООО, требуется выписка из ЕГРЮЛ о наличии у стороны сделки данной доли, правоустанавливающий документ о приобретении доли и документ, подтверждающий полномочия участников сделки. При этом участники сделки несут гражданско-правовую, административную и иную ответственность за законность ее совершения.

Однако законодатель, вводя новую норму, не проработал с нотариатом четкий и однозначный механизм ее применения. В итоге практика существенно отклонилась от первоначального замысла. Хотели как лучше, а получилось как всегда...

Нотариусы по-своему истолковали данную норму Закона об ООО. Ссылаясь на Основы о нотариате, они настаивают, что нотариальному удостоверению также подлежит соответствие сделки закону. Для этого требуется дополнительный обширный перечень документов.

Для физического лица: свидетельство о браке; нотариальное согласие супруга на совершение сделки.

Для юридических лиц: документы, подтверждающие, что сделка не является крупной или в совершении которой имеется заинтересованность, или документы, подтверждающие одобрение крупной сделки или сделки с заинтересованностью; документы, подтверждающие, что участники сделки не включены в списки стратегических предприятий.

Кроме того, требуются: справка, подтверждающая оплату доли; документы, подтверждающие уведомление о преимущественном праве и (или) нотариально засвидетельствованный отказ остальных участников от преимущественного права.

Но и этого мало. Нотариусы по своей инициативе решили, что должны также удостоверить соответствие сделки не только закону, но и уставу общества. Если последним предусмотрено получение предварительного

согласия участников или общества на отчуждение доли или ее переход в порядке правопреемства, нотариусы также требуют представления соответствующих документов.

Расширенный перечень документов не предусмотрен каким-либо нормативным актом, он формируется каждым нотариусом индивидуально при совершении нотариальных действий.

Как видим, замысливалось одно, а на практике получилось все намного сложнее. Средняя цена нотариального оформления сделки составляет от 17 000 до 25 000 руб. В случае конфликтов в обществе получение документов, запрашиваемых нотариусом, становится невозможным — общество в лице единоличного исполнительного органа не выдает участнику требуемые документы. В итоге стали популярны схемы «обхода» нотариусов при совершении сделок с долями ООО.

Не повторится ли при корректировке ГК РФ та же ошибка, которая была допущена при введении, казалось бы, разумной нормы в Законе об ООО? Необходимо сопоставить соответствующие нормы гражданских законов с законодательством о нотариате. В частности, авторы поправок в Закон об ООО утверждают, что его положения являются специальными нормами по отношению к Основам о нотариате и считают, что в этом случае нотариальному удостоверению подлежат только полномочия участников сделки, а не ее соответствие закону, а тем более уставу. Нотариальная практика такого подхода не признала и максимально расширила содержание нотариального удостоверения, сделав его весьма бюрократичным и дорогим.

Давайте рассмотрим несколько ситуаций участия нотариуса в общем собрании акционеров.

Нужен ли он в обществах, где отсутствует конфликт акционеров и общее собрание проходит по четко установленным правилам (например, общее собрание таких крупных публичных компаний как ОАО «Газпром», ОАО «НК «Роснефть», ОАО «Сбербанк» и т.д.)? За многие годы на этих собраниях

не было ни одного конфликта, связанного с фиксацией участников собраний или принятых решений. Наличие нотариуса в этом случае является избыточным.

Обратимся к ситуации наличия корпоративного конфликта и связанных с этим неоднозначных ситуаций при созыве и проведении общего собрания акционеров. Какую позицию займет нотариус: беспристрастного наблюдателя, союзника одной из конфликтующих сторон или самостоятельного субъекта со своей точкой зрения на законность происходящих событий?

Рассмотрим конкретный пример. В условном ЗАО «Партнер по неволе» сложилась конфликтная ситуация. Идут судебные разбирательства по поводу законности сделок с акциями между акционерами. На какой-то момент времени вступило в силу судебное решение о списании акций с лицевого счета одного акционера и зачислении их на счет другого, что обеспечило кворум для проведения собрания одной «группировки». В дальнейшем данное решение суда было отменено, акции возвращены прежнему владельцу, что обеспечило кворум для проведения общего собрания другой «группировке».

Было проведено внеочередное общее собрание акционеров, которое прекратило полномочия членов совета директоров и избрало новый состав. При этом часть акционеров, в числе которых входило лицо, являвшееся единоличным исполнительным органом, не признала решения этого собрания и избранный им совет директоров. В обществе фактически функционировали два совета директоров, каждый из которых принимал свои решения.

Ситуация разворачивалась следующим образом. Группа акционеров – членов «старого» совета директоров при отсутствии кворума приняла решение о созыве якобы годового общего собрания, сформировала его

повестку дня и самостоятельно включила в бюллетени для голосования кандидатов в органы общества по своему усмотрению. Собрание состоялось.

Такой прием весьма популярен в корпоративных конфликтах, когда неуполномоченные органы или лица созывают общее собрание акционеров и пытаются придать ему статус годового. Годовое собрание — это особое событие, с наступлением которого связано прекращение полномочий членов совета директоров: «совет директоров избирается на год до следующего годового собрания» (п. ... ст. Закона об АО). На годовом общем собрании не рассматривается вопрос о прекращении полномочий членов совета директоров — их полномочия прекращаются в связи с истечением установленных законом сроков. В отличие от годового, на внеочередном общем собрании при рассмотрении вопроса о формировании совета директоров нельзя избрать новых членов, предварительно не прекратив полномочий действующих, для чего требуется более половины голосов участников собрания. Члены совета директоров, избранные внеочередным общим собранием, действуют до ближайшего годового.

В случае, когда у инициаторов смены состава совета директоров нет требуемого большинства голосов для досрочного прекращения полномочий членов совета директоров, они пытаются придать собранию статус якобы годового. Этим приемом «убиваются два зайца»: исключается голосование по досрочному прекращению полномочий членов совета директоров, а полномочия вновь избранных членов пролонгируются до следующего годового собрания. Для предотвращения такого рода злоупотреблений законодатель однозначно установил, что годовое собрание может быть созвано только по инициативе совета директоров. Собрание, созванное по инициативе иных лиц или органов, является внеочередным.

Естественно, часть акционеров ЗАО «Партнер по неволе» не признала такое «годовое собрание». Последний по времени избранный совет

директоров при наличии кворума инициировал проведение годового общего собрания акционеров.

В собрании зарегистрировались владельцы 99% общего количества голосующих акций (причем все акционеры участвовали в собрании посредством представителей — адвокатов или консультантов). В такой ситуации общее собрание акционеров превратилось в состязание юристов. Часть акционеров (оппозиционно настроенных к данному годовому собранию), пригласила нотариуса.

«Оппозиционеры» разработали свой сценарий участия в собрании. Представитель одного из них (профессиональный адвокат) заявил, что не знает лично председателя совета директоров общества, который в соответствии с законом и уставом председательствует на собрании. На этом основании он выкриками с места предложил избрать себя председателя собрания.

Ему были даны подробные разъяснения, что в соответствии с законом и уставом председательствующим на собрании является председатель совета директоров. Удостовериться в его полномочиях можно, ознакомившись в установленном законом порядке с протоколом совета директоров. Председатель собрания (председатель совета директоров) не проводил голосование по данному вопросу, однако некоторые акционеры подняли руки за якобы избрание другого председателя. Счетная комиссия итогов голосования по этому вопросу не подводила.

Собрание продолжило работу под началом председателя совета директоров. В дальнейшем в ходе собрания одним из его участников был предложен вопрос, не включенный в повестку дня и не отнесенный законом и уставом к компетенции общего собрания акционеров: не голосовать по вопросам повестки дня. Данному участнику также были даны разъяснения о незаконности его предложения, однако некоторые из участников собрания «проголосовали» путем поднятия рук.

Часть участников собрания отказалась от своего права голоса и не приняла участия в голосовании, в то время как другая часть реализовала свое право и проголосовала бюллетенями для голосования по вопросам повестки дня.

В итоге на свет появились два протокола годового общего собрания: один подписанный председателем совета директоров и председателем счетной комиссии (секретарем собрания), второй — «самопровозглашенным» председателем.

Первый протокол фиксирует принятие решений по вопросам повестки дня, второй — только по двум вопросам, не включенным в повестку дня (избрание председателя собрания и отказ от голосования). Самое интересное, что второй протокол удостоверен нотариусом Киреевой Ларисой Николаевной, удостоверившей «тождественность изложенного в протоколе ... общего собрания закрытого акционерного общества ... с фактами (событиями, действиями), решениями, процедурами, действительно имевшими место на прошедшемв моем присутствии общем собрании акционеров». При этом нотариус очень избирательно удостоверил события и действия, имевшие место при проведении собрания — только те, которые совершали лица, пытавшиеся, по сути, сорвать собрание. В то время как действия и события, совершенные иными участниками собрания, из его внимания выпали. Это разъяснения о неправомерности избрания председателя собрания при присутствии на нем председателя совета директоров, разъяснения о неправомерности постановки на голосование вопроса, не отнесенного законом к компетенции общего собрания и не включенного в его повестку дня; фактов голосования части участников собрания бюллетенями по вопросам повестки дня, подведения итогов голосования на основании бюллетеней, поданных в счетную комиссию, и принятые решения. Хотя все это происходило в том же помещении, в присутствии нотариуса.

В данном случае нотариус занял избирательную позицию, фиксируя не все реально происходящие факты, а проведя их «цензуру», под запрос части акционеров.

Формально нотариус действительно засвидетельствовал имевшие место факты. Но при этом он не засвидетельствовал целый ряд иных фактов, тем самым исказив объективный ход событий.

Данный пример демонстрирует, что факт участия нотариуса в общем собрании акционеров не исключает появление нескольких протоколов, отражающих различные принятые решения. Предусматривая нотариальное удостоверение фактов и событий, имеющих место при проведении общего собрания участников хозяйственных обществ, необходимо предварительно дать ответы на следующие вопросы.

Должен ли нотариус нести ответственность за «ретуширование» действительности?

Сколько нотариусов нужно приглашать на собрание, чтобы каждый из них зафиксировал те события, которые соответствуют интересам лиц, пригласивших нотариуса и оплативших его услуги? Несколько лиц, участвующих в собрании, могут пригласить каждый своего нотариуса, который засвидетельствует его протокол.

Есть ли у нотариуса право на субъективную оценку: какой протокол удостоверить, а какой — нет? В нашем примере один протокол подписан председателем совета директоров, второй — самопровозглашенным «председателем» собрания.

Будет ли протокол, удостоверенный нотариусом, иметь презумпцию истинного, а не удостоверенный им — не признаваться правовым документом?

Без четкого законодательного ответа на поставленные вопросы привлечение нотариуса к участию в общем собрании хозяйственных обществ

не решит имеющиеся проблемы, а породит комплекс новых, что с очевидностью следует из рассмотренного примера.

Указанная поправка в ГК РФ может быть принята только при условии четкой нормативной проработки порядка участия нотариуса (нотариусов) в общем собрании хозяйственных обществ, их ответственности за полноту и объективность удостоверения всех имеющихся фактов. Пока предложенная норма выглядит малоубедительно и оценивается, скорее, как источник дополнительных проблем.

P.S. При обсуждении законопроектов целесообразно применять практику деловых игр: инсценировать типичное конфликтное собрание и пригласить на него несколько нотариусов. Интересно, каков будет результат? Сколько точек зрения мы увидим на одни и те же факты, события, действия?

Андрей Глушецкий - участник описанного собрания