

Красивое слово «гринмейл»

С точки зрения авторов «Википедии», гринмейл (англ. greenmail) — это предложение пакета акций фирме-эмитенту, менеджменту или текущему владельцу фирмы-эмитента по цене, значительно превышающей рыночный курс; при этом лицо, продающее пакет акций (гринмейлер), угрожает в случае отказа от сделки провести враждебное поглощение либо создать сложности в функционировании фирмы-эмитента.

Считается, что гринмейл очень схож с корпоративным рейдерством. Однако целью гринмейлера является шантаж руководства эмитента, представляющего интересы мажоритарного акционера (акционеров), а целью рейдера является захват компании-цели.

Рейдеры, реализуя свои намерения, прибегают к методам корпоративного шантажа, но для них шантаж не является основным элементом плана по захвату бизнеса.

Представляется, что в настоящее время различие между рейдерством и гринмейлом заключается, главным образом, в том, что реализация рейдерского плана требует достаточно больших финансовых затрат, а гринмейлом без цели захвата бизнеса занимаются миноритарные акционеры, вынужденные таким способом защищать свои

права, и их гринмейл не требует существенных затрат.

Защищать права миноритарным акционерам приходится, в основном, потому, что руководство компаний, чьи акции не обращаются на фондовых рынках, стремится всячески ограничить участие миноритариев в управлении акционерным обществом, не делиться с ними доходами и не допускать их к информации о хозяйственной деятельности общества.

Пора понять, что гринмейлером миноритарий часто становится не от хорошей жизни. Надо отметить, что его целью не является продажа акций по несправедливо высокой цене.

Миноритарный акционер, ставший корпоративным шантажистом, вынужден использовать в своих интересах исключительно нормы законодательства, которое год от года предоставляет ему все больше и больше прав.

Основы корпоративного шантажа

Имущественные права акционера заключаются, в первую очередь, в праве на получение части имущества общества в случае его ликвидации. Но это право не представляет

интереса для большинства акционеров.

Иное имущественное право — право на получение дивиденда — возникает только в случае принятия решения общим собранием акционеров о его выплате.

В закрытом акционерном обществе существует преимущественное право приобретения акций, продаваемых другими акционерами, если приобретателем не является акционер общества. Однако преимущественное право приобретения акций легко обходится на практике, поскольку при совершении безвозмездной сделки дарения акций акционеры уже не обладают преимуществом по отношению к одаряемому.

Доказать в суде, что сделкой дарения даритель и одаряемый маскировали сделку купли-продажи, очень сложно. Во-первых, закон предусматривает только три месяца для предъявления иска о переводе на истца прав и обязанностей покупателя. Во-

вторых, суду надо представить неоспоримые доказательства того, что между сторонами оспариваемой сделки проводились денежные расчеты. Также трудно добиться от суда мер по обеспечению иска в виде ограничения приобретателя в использовании прав акционера, таких как участие в общем собрании и иных прав, следующих из права собственности на акции. Временный запрет на отчуждение спорных акций, который нередко выносится судами, мало что изменяет в споре конфликтующих сторон.

Иные права акционеров можно разделить на следующие группы:

- право на участие в управлении обществом, которое реализуется через участие в общих собраниях акционеров;
- право на участие в принятии решений о совершении обществом крупных сделок и сделок, в совершении которых имеется заинтересованность;
- право требования выкупа принадлежащих акционерам акций в случаях, предусмотренных законом;
- преимущественное право приобретения размещаемых акций, если это следует из условий новой эмиссии;
- право на получение информации о деятельности общества.

Чаще всего корпоративные конфликты проявляются на общих собраниях акционеров.

Споры о собрании

Законом «Об акционерных обществах» установлено, что обжаловать принятое общим собранием решение можно, если одновременно выполнены следующие условия:

- истец является акционером общества, и он же был таковым на момент проведения общего собрания;
- истец не участвовал в собрании или голосовал против принятого решения;

- оспариваемым решением нарушены права и (или) законные интересы истца.

Заметим, что такое условие о неучастии в собрании означает, что если акционер зарегистрировался для участия в собрании и получил бюллетень для голосования, то он не

должен уходить с собрания или отказываться голосовать, иначе такой акционер утрачивает возможность оспорить решение, с которым он не согласен.

Но даже при наличии трех условий для обжалования собрания суд с учетом всех обстоятельств дела вправе оставить в силе обжалуемое решение, если:

- голосование акционера не могло повлиять на результаты голосования;
- допущенные нарушения не являются существенными;
- решение не повлекло за собой причинение убытков акционеру.

Корпоративное законодательство, постоянно изменяющееся все пятнадцать лет, имеет три выраженные тенденции: устранение неточностей и неопределенностей в тексте закона; расширение прав миноритарных акционеров; сужение пространства для возникновения корпоративных споров.

Если раньше оспаривать решения собрания можно было в течение года, то сейчас заявление о признании недействительным решения общего собрания акционеров может быть подано в суд в течение трех месяцев со дня, когда акционер узнал или должен был узнать о принятом решении и об обстоятельствах, являющихся основанием для признания его недействительным. Предусмотренный законом срок обжалования решения общего собрания акционеров в случае его пропуска восстановлению не подлежит, за исключением случая, если акционер не подавал указанное заявление под влиянием насилия или угрозы.

Заметим, что суды в тех случаях, если невозможно установить момент, когда акционер узнал или должен был узнать о принятом решении, считают, что узнать о принятом решении акционер должен был не позже даты проведения следующего общего собрания акционеров.

При подготовке иска по обжалованию решений собрания необходимо знать, что надлежащим считается требование о признании недействительным решения общего собрания акционеров, а не о признании незаконным самого собрания. Также недопустимо оспаривание действий счетной комиссии отдельно от принятых на общем собрании решений, а также требование о признании протокола общего собрания акционеров или протокола счетной комиссии недействительным.

В случае проведения «альтернативного» собрания группой акционеров недопустимо предъявление иска от имени акционерного общества. В этом случае иск предъявляется от имени акционера, а ответчиком является само акционерное общество. Если в суд по такому иску явятся представители обеих конфликтующих сторон, то это обстоятельство будет только способствовать процедуре судебного разрешения спора.

Стороны корпоративных конфликтов находятся в постоянном поиске приемов борьбы со своими оппонентами. Нередко их находки являются своеобразным «ноу-хау», и вряд ли на сегодняшний день уже были использованы все возможные приемы. Например, в 2010 году в Самаре горизбирком снял с регистрации трех из четырех кандидатов на пост мэра города за то, что в их паспортах стояла отметка Федеральной миграционной службы (ФМС) об аннулированном загранпаспорте, что, согласно заключению самой же ФМС, запрещено и делает общегражданский паспорт недействительным. Хотя такая отметка стоит у всех граждан России, кто хоть раз менял загранпаспорт, автору неизвестен ни один случай, когда акционера по этой же причине не допустили к участию в общем собрании акционеров.

Нередко для достижения тактических целей в корпоративном конфликте используется запрет на принятие решений на общем собрании акционеров, накладываемый судом в качестве мер по обеспечению иска.

Запрещенное собрание

Запрет на проведение общего собрания акционеров долгое время оставался одним из распространенных приемов корпоративной борьбы.

Но уже в 2001 году Верховный Суд, а в 2003 году — Высший Арбитражный Суд постановили, что суд не вправе запрещать проведение общего собрания акционеров,

поскольку это противоречит статье 31 Конституции Российской Федерации, а также нарушает право акционеров, не обжалующих решений органов управления акционерного общества, на участие в общем собрании акционеров. Однако суд вправе запретить годовому или внеочередному общему собранию акционеров принимать решения по отдельным вопросам, включенным в повестку дня, если эти вопросы являются предметом спора или непосредственно с ним связаны, а также в целях обеспечения иска запретить акционерному обществу, его органам или акционерам исполнять принятое общим собранием решение по определенному вопросу. Подробнее см. пример 1.

Правом инициировать проведение внеочередного общего собрания акционеров обладает акционер (группа акционеров), которому принадлежит не менее десяти процентов голосующих акций общества. Но не всегда проявленная инициатива получает соответствующий ответ со стороны совета директоров общества.

Понуждение к собранию

С 2009 года инициаторы собрания, не получившие надлежащего ответа на свое требование, утратили безусловное право самостоятельного проведения такого собрания. Теперь, в соответствии со статьей 55 Закона «Об акционерных обществах», в случае, если в течение установленного срока советом директоров общества не принято решение о созыве внеочередного общего собрания акционеров или принято решение об отказе в его созыве, лица, требующие его созыва, вправе обратиться в суд с требованием о понуждении общества провести внеочередное общее собрание акционеров.

С одной стороны, лишение миноритариев возможности самостоятельно провести общее собрание акционеров может показаться ущемлением их прав, но, с другой стороны, такая норма как раз способствует проведению требуемого собрания.

ПРИМЕР 1

Так, в деле А56-11770/2006 ООО «И» обратилось в арбитражный суд с иском о признании недействительным решения совета директоров об отказе во включении кандидатов в список кандидатур для голосования по выборам в совет директоров Общества. В качестве обеспечительных мер истец попросил запретить годовому общему собранию акционеров принимать решение по вопросу избрания совета директоров, и суд это ходатайство удовлетворил. Общество, являясь ответчиком по этому делу, оспорило запрет принимать решение на общем собрании акционеров, но заседание апелляционного суда было назначено несколько позже даты проведения общего собрания акционеров.

Провести общее собрание, не избрав совет директоров, означало бы, что для избрания совета необходимо будет провести внеочередное собрание, и предложения кандидатов в совет будут поданы заново. Именно этого добивался истец, пропустивший установленный законом срок для направления предложений в акционерное общество. Так меры по обеспечению иска приобрели самостоятельное значение в корпоративном конфликте.

В обществе было принято решение годовое общее собрание акционеров начать в установленную ранее дату. Но после рассмотрения всех вопросов повестки дня, до начала подсчета голосов, на собрании был объявлен перерыв, который продолжался до момента отмены апелляционным судом мер по обеспечению иска. Только после этого были подсчитаны голоса и объявлены все решения, принятые на общем собрании акционеров. Судебные инстанции не усмотрели нарушений в избранной обществом процедуре проведения общего собрания акционеров.

Прежде всего, инициатор собрания избавляется от проблемы с получением списка лиц, имеющих право на участие в собрании. Регистраторы, которые ведут реестры всех акционерных обществ с числом участников более пятидесяти, всегда стоят на страже интересов эмитента и список акционеров, необходимый для проведения собрания, выдавали инициаторам собрания только в случае бесспорного наличия у инициаторов права на проведение собрания, а любое сомнение толковали в пользу эмитента.

Также инициаторы собрания избавлены теперь от проблем с формированием счетной комиссии. Ведь в случае неявки счетной комиссии (в обществах с числом акционеров до 500) ее функции могут быть возложены на регистратора, но регистратор и здесь не спешил удовлетворять все требования инициаторов собрания. Теперь все эти вопросы должен разрешить суд, который в срок, не превышающий одного месяца со дня поступления искового заявления в арбитражный суд, в соответствии со статьей 227.5 Арбитражного процессуального кодекса РФ должен вынести решение по делу. При этом решение арбитражного суда о понуждении юридического лица созвать общее собрание участников подлежит немедленному исполнению, а на обжалование в вышестоящие инстанции отводится всего лишь по десять дней.

Надо понимать, что даже в случае приобретения права на проведение собрания его проведение может осложняться нежеланием руководства общества совершать те действия, которые в этом случае должен совершить совет директоров (см. пример 2).

ПРИМЕР 2

Так, в одном открытом акционерном обществе акционер, владеющий 30% акций, был вынужден обратиться в суд с требованием о понуждении общества провести собрание по вопросу об одобрении крупных сделок общества. Проблема для этого акционера заключалась в том, что этими сделками общество по балансовой стоимости продало все недвижимое имущество, но собрания об одобрении сделок общество не провело, понимая, что этот акционер обладает блокирующим пакетом акций и решение собрания без предварительной договоренности с ним не могло быть принято. В результате генеральный директор без одобрения собрания продал аффилированному лицу все имущество общества.

У акционера оставалась единственная возможность получить справедливую компенсацию, потребовав в соответствии со статьей 75 Закона «Об акционерных обществах» выкупа принадлежащих ему акций. Но, с другой стороны, без решения вопроса об одобрении крупных сделок на общем собрании акционеров право требования выкупа принадлежащих акционерам акций не возникает. Поэтому акционер обратился с иском о понуждении проведения собрания. Но такое собрание требует проведения оценки стоимости выкупаемых акций, утверждения советом директоров этой оценки и указания в тексте уведомления о проведении собрания информации о наличии у акционеров права требовать выкупа обществом принадлежащих им акций, цене и порядке осуществления выкупа.

Решение суда о понуждении к проведению собрания не содержало всего объема решений, которые обязаны принять органы управления обществом при рассмотрении вопроса об одобрении крупных сделок общества. Действия акционера создали некоторое беспокойство руководству ограбленного общества, но благополучного для себя решения этот акционер в арбитражном суде так и не добился.

Разбирая сложные вопросы взаимоотношений миноритарных и мажоритарных акционеров, заметим, что не всегда миноритарии умеют правильно пользоваться теми правами, в использовании которых им никто не отказывает. Например, не все умеют правильно посчитать и определиться с вариантами голосования при выборах в совет директоров общества.

Формула счастья

Кумулятивное голосование в совет директоров заведомо невыгодно владельцам контрольного пакета акций, поскольку при выборах членов совета директоров прямым голосованием владелец контрольного пакета акций мог проголосовать исключительно за своих кандидатов и избранными оказывались только они.

Но законодатель в 2004 году расширил права миноритарных акционеров, дав им возможность посредством кумулятивного голосования все-таки избирать своих представителей в совет директоров акционерного общества.

При кумулятивном голосовании число голосов, которыми вправе распорядиться акционер, определяется путем умножения количества принадлежащих ему обыкновенных акций на число мест в совете директоров.

Любой акционер вправе отдать свои голоса за любого кандидата или распределить эти голоса между несколькими кандидатами в совет директоров. Это означает, что владелец 20% акций теперь всегда будет иметь, как минимум, одно место в совете директоров, поскольку число членов совета не может быть менее пяти, а 20% акций при любом числе участников собрания гарантирует его владельцу избрание своего кандидата.

Владельцы более мелких пакетов акций как были вне совета директоров, так вне совета и останутся, если только не договорятся о консолидации своих усилий и совместных действиях до, во время и после собрания акционеров.

Определить число голосов, которые являются «проходным баллом» в совет директоров, можно по следующей формуле:

$$K = [(N \cdot M) / (N + 1)] + 1$$

где

N — число мест в совете директоров;

M — число акций, принимающих участие в голосовании по выборам совета директоров;

K — число голосов, необходимых для гарантированного избрания одного кандидата.

Квадратные скобки означают целую часть числа, полученного от выполнения действий, записанных внутри скобок (см. пример 3).

Где подвести черту?

В соответствии со статьей 66 Закона «Об акционерных обществах», избранными в состав совета директоров (наблюдательного совета) общества считаются кандидаты, набравшие наибольшее число голосов. Предположим, что акционерное общество выпустило десять акций, при этом у акционера А их семь, у акционера Б — две, и одна — у акционера В. Надо избрать пять членов совета директоров. Кандидатов в совет директоров шесть: акционер А выдвинул пять кандидатов и одного кандидата предложил акционер Б.

Акционер А все свои тридцать пять голосов делит поровну между пятью кандидатами, в результате чего каждый из них получает ровно по семь голосов. Акционер Б десять голосов отдает одному своему кандидату. Акционер В на собрание не приходит.

Понятно, что кандидат акционера Б будет избран в совет директоров, но кого из кандидатов от акционера А, получивших по семь голосов, следует оставить под чертой, подводящей итог кумулятивного голосования? Следуя букве закона, получается, что ни один кандидат от акционера А не будет избран, поскольку невозможно определить, кто из них получил при голосовании наибольшее число голосов.

Следовательно, ошибочным является представление о том, что кумулятивное голосование избавляет акционерное общество от проблем с формированием совета директоров. При равенстве голосов, отданных за группу кандидатов, на собрании может сложиться ситуация, когда невозможно провести черту, отделяющую избранных кандидатов от неизбранных. В таком случае совет директоров может оказаться не избранным общим собранием акционеров, поскольку избранные члены совета могут не составить кворума, необходимого для проведения заседаний совета директоров.

ПРИМЕР 3

Предположим, что в акционерном обществе 100 акций. При этом 60 акций находятся у акционера А, 20 — у акционера Б, 11 — у акционера В, а остальные акции — у прочих миноритариев. В совете директоров 5 мест, но на эти места заявлены 7 кандидатов: 5 от акционера А и по одному от акционеров Б и В. На собрание пришли акционеры А, Б и В, обладающие 91 акцией. Как им правильно голосовать на таком собрании?

Считаем по формуле: $N \cdot M / (N + 1) = 5 \cdot 91 / 6 = 75,83$

Целое число от полученного результата будет равно 75, следовательно $K = 75 + 1 = 76$

Это означает, что порог гарантированного избрания члена совета директоров на таком собрании составляет 76 голосов.

Акционер А располагает $5 \cdot 60 = 300$ голосами. Делением 300 на 76 получим число 3,95, то есть акционер А рискует избрать только трех своих кандидатов, хотя очень хотел бы иметь четырех.

Акционер Б располагает $5 \cdot 20 = 100$ голосов, что гарантирует ему избрание одного кандидата.

Акционер В располагает $5 \cdot 11 = 55$ голосов, что не гарантирует ему избрания даже одного кандидата, если только он не договорится с акционером Б.

Если акционеры Б и В договорятся и акционер Б, оставив своему кандидату ровно 76 голосов, отдаст свои 24 голоса за кандидата от акционера В, то кандидат акционера В получит 79 голосов.

Акционер А, распределив голоса между своими четырьмя кандидатами следующим образом: 76, 76, 76 и 72, проигрывает выборы, получив только три места в совете директоров.

Вот если бы акционеры Б и В не сумели договориться, то акционер А имел бы четыре места в совете директоров, уступив только одно место кандидату акционера Б. Мораль: учитесь договариваться друг с другом.

Административный ресурс

Помимо гражданских споров о восстановлении нарушенных прав акционеров, Кодекс РФ об административных правонарушениях предусматривает наказание за широкий ряд правонарушений, совершаемых по отношению к миноритарным акционерам.

Статьей 13.25 КоАП РФ предусмотрена ответственность за нарушение требований законодательства о хранении документов. В соответствии с этой статьей неисполнение акционерным обществом обязанности по хранению документов, которые предусмотрены законодательством и хранение которых является обязательным, а также нарушение установленных порядка и сроков хранения таких документов влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от двух тысяч пятисот до пяти тысяч рублей; на юридических лиц — от двухсот тысяч до трехсот тысяч рублей.

Статья 15.20 КоАП РФ определяет, что воспрепятствование эмитентом либо лицом, которое занимается ведением реестра владельцев ценных бумаг, осуществлению прав, удостоверенных ценными бумагами, за исключением случаев, предусмотренных статьей 15.23.1, влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от двух тысяч до четырех тысяч рублей; на должностных лиц — от двадцати тысяч до тридцати тысяч рублей; на юридических лиц — от пятисот тысяч до семисот тысяч рублей.

Наказания за нарушение требований по подготовке к проведению общих собраний

акционеров предусмотрены обширной диспозицией статьи 15.23.1 КоАП РФ.

В соответствии с этой статьей предусматриваются административные наказания за следующие правонарушения:

- незаконный отказ в созыве или уклонение от созыва общего собрания акционеров, а равно незаконный отказ или уклонение от внесения в повестку дня общего собрания акционеров вопросов и (или) предложений о выдвижении кандидатов в совет директоров, коллегиальный исполнительный орган, ревизионную комиссию (ревизоры) и счетную комиссию акционерного общества либо кандидата на должность единоличного исполнительного органа акционерного общества;
- нарушение порядка или срока направления (вручения, опубликования) сообщения о проведении общего собрания акционеров;
- непредоставление или нарушение срока предоставления информации (материалов) к собранию;
- нарушение законодательства, определяющего порядок составления списков лиц, имеющих право на участие в общем собрании акционеров;
- ненаправление (невручение, неопубликование) или нарушение срока направления (вручения, опубликования) бюллетеня для голосования;
- нарушение требований к форме, сроку или месту проведения общего собрания акционеров;
- проведение общего собрания акционеров при отсутствии кворума;
- изменение повестки дня общего собрания акционеров;
- выполнение функций счетной комиссии акционерного общества ненадлежащим органом (лицом);
- незаконный отказ члена счетной комиссии акционерного общества (лица, осуществляющего ее функции) или лица, созывающего общее собрание, зарегистрировать для участия в общем собрании акционеров лиц, имеющих право на участие в общем собрании либо нарушение требований федеральных законов к подсчету голосов при голосовании на общем собрании для определения результатов голосования, к содержанию, форме или сроку составления протокола об итогах голосования на общем собрании, либо уклонение данных лиц от подписания указанного протокола;
- нарушение председателем или секретарем общего собрания акционеров требований к содержанию, форме или сроку составления протокола общего собрания акционеров, а равно уклонение данных лиц от подписания указанного протокола;

- нарушение требований по оглашению или доведению до сведения акционеров решений, принятых общим собранием, либо результатов голосования.

Почти все перечисленные нарушения влекут наложение административного штрафа на граждан в размере от двух тысяч до четырех тысяч рублей; на должностных лиц — от двадцати тысяч до тридцати тысяч рублей или дисквалификацию на срок до одного года; на юридических лиц — от пятисот тысяч до семисот тысяч рублей.

Как мы видим, перечисленные правонарушения охватывают все возможные случаи нарушения прав участников собрания акционеров, которые встречаются в корпоративных конфликтах, а также случаи недобросовестного отношения должностных лиц к выполнению своих обязанностей.

Статья 15.22 КоАП РФ предусматривает наказание за незаконный отказ или уклонение от внесения записей в систему ведения реестра владельцев ценных бумаг, либо внесение таких записей без оснований, предусмотренных федеральными законами и принятыми в соответствии с ними иными нормативными правовыми актами, либо внесение в реестр владельцев ценных бумаг недостоверных сведений, а равно невыполнение или ненадлежащее выполнение лицом, осуществляющим ведение реестра владельцев ценных бумаг, требований владельца ценных бумаг или уполномоченного им лица, а также номинального держателя ценных бумаг о предоставлении выписки из системы ведения реестра владельцев ценных бумаг по лицевому счету.

Немногочисленные регистраторы такие нарушения не допускают, а акционерные общества, ведущие свой реестр самостоятельно, время от времени становятся лицами, привлекаемыми к административной ответственности органом, в компетенции которого находится возбуждение дела об административном правонарушении.

Таким органом является Федеральная служба по финансовым рынкам РФ, чьи региональные отделения работают в каждом федеральном округе.

Из административных правонарушений, упомянутых в КоАП РФ, необходимо также назвать статью 15.28 (Нарушение правил приобретения более 30 процентов акций открытого акционерного общества) и статью 15.19, предусматривающую наказание за нарушение требований законодательства, касающихся представления и раскрытия информации.

Но эти вопросы будут темой следующей части нашей статьи.