

Новые возможности для защиты интересов бенефициаров через приостановление прав иностранных холдинговых компаний в российских обществах

26.07.2023

На прошлой неделе Госдума приняла два важных закона, отражающих тенденцию по деофшоризации бизнеса и возврата российским бенефициарам контроля над российскими экономически значимыми компаниями. Законы устанавливают механизм судебного ограничения корпоративных прав иностранного холдинга и позволяют бенефициару "перешагнуть" через холдинговую компанию и получить прямой контроль над активом.

Проект Федерального закона №176651-8 "Об особенностях регулирования корпоративных отношений в хозяйственных обществах, являющихся экономически значимыми организациями" (далее – "**Закон об ограничении корпоративных прав**") вводит несколько новых понятий:

- **Экономически значимая организация** (далее также – "**ЭЗО**") – это включенная в перечень Правительства (ныне еще не опубликованный) организация, "имеющая существенное значение для обеспечения экономического суверенитета и экономической безопасности" России. При этом ЭЗО должна удовлетворять некоторым экономическим критериям (за прошедший год, с учетом юридических лиц в группе):
 - выручка более 75 млрд рублей;
 - более 4 000 работников;
 - суммарная стоимость активов более 150 млрд рублей;
 - сумма уплаченных налогов не менее 10 млрд рублей.
- **Иностранная холдинговая компания** (далее также "**ИХК**") – это связанный с "недружественными" юрисдикциями акционер или участник ЭЗО, которому принадлежит не менее 50% голосующих акций (долей) в ЭЗО или же сама ИХК принадлежит таким акционерам или участникам не менее, чем на 50%. О связи с недружественной юрисдикцией может свидетельствовать учреждение, ведение деятельности или получение прибыли в недружественной юрисдикции.
- **Косвенный участник ЭЗО** – это российский акционер (участник) ИХК и/или бенефициары ЭЗО, которые структурировали свое владение и контроль над ЭЗО через ИХК. Закон содержит довольно широкие критерии для отнесения лица к Косвенному участнику.

Суть Закона об ограничении корпоративных прав заключается в принудительном переходе контроля над ЭЗО от ИХК к Косвенному участнику в судебном порядке. Косвенный участник в этом случае вступит в прямое владение ЭЗО. Закон предусматривает возможность создания в судебном порядке хозяйственного общества, которому передаются права ИХК на акции (доли) в ЭЗО. Это российское общество будет исполнять функции российской холдинговой компании.

Право требовать перехода контроля в судебном порядке

В каких случаях суд вправе ограничить права ИХК в ЭЗО? Ограничение прав ИХК можно требовать, если ИХК или назначенные ею лица:

- уклоняются от добросовестного исполнения обязанностей акционера или есть угроза такого уклонения;
- создают препятствия для управления ЭЗО или прекращают управление деятельностью ЭЗО;
- совершают иные действия (бездействие), которые могут привести к прекращению или приостановлению деятельности, ликвидации или банкротству ЭЗО;
- публично заявили о прекращении деятельности экономически значимой организации или своем участии в ней;
- расторгли или перестали исполнять существенные договоры;
- уведомили от 1/3 работников о сокращении численности (штата);
- соблюдают антироссийские санкции или не исполняют свои корпоративные обязанности;
- предприняли действия, свидетельствующие о намерении досрочно прекратить существенные договоры.

Все споры, связанные с ограничением прав ИХК, рассматривает только Арбитражный суд Московской области. Инициаторами спора могут выступать:

- федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на это Правительством Российской Федерации (на настоящий момент не определен);
- акционеры ЭЗО,
- руководитель ЭЗО,
- член совета директоров ЭЗО;
- косвенный участник, если ему прямо или косвенно принадлежит более 50% доли в ЭЗО, либо более 30%, если на последнем собрании высшего органа управления ИХК такие лица имели возможность определять решение высшего органа управления ИХК, либо более 20 процентов, если на косвенного участника или ЭЗО наложены санкции.

Помимо заявителя в деле участвуют ЭЗО и ее акционеры (участники), а вот сама ИХК не участвует. ИХК достаточно уведомить о споре в упрощенном порядке: заявитель направляет уведомление в ИХК о подаче заявления в суд. Такое уведомление считается доставленным через пять дней со дня направления. О дате и

времени заседания стороны извещаются телефонограммой, телеграммой, по факсимильной связи или электронной почте либо с использованием иных средств связи (каких конкретно – не указано). Акционеры (участники), которые имеют постоянное местонахождение за пределами Российской Федерации и (или) местонахождение которых неизвестно арбитражному суду, считаются извещенными путем размещения сведений о судебном разбирательстве на официальном сайте Арбитражного суда Московской области.

Закон предусматривает откровенно короткие сроки на рассмотрение спора. Суд в день поступления заявления решает вопрос о его принятии. Заявление рассматривается не ранее чем через пять рабочих дней и не позднее чем через один месяц со дня принятия указанного заявления без проведения предварительного судебного заседания. В этот период акционеры ЭЗО вправе направить в суд свою позицию. В целом, срочность рассмотрения заявления роднит эту новую категорию дел с обеспечительными мерами. На вопрос об оправданности таких коротких сроков рассмотрения спора еще предстоит ответить.

Суд по заявлению заявителя вправе наложить обеспечительные меры: например, запретить ИХК участвовать в голосовании на собрании акционеров (участников) ЭЗО, на осуществление иных корпоративных прав, на распоряжение принадлежащими ей акциями ЭЗО, а также запретить ЭЗО проводить выплату дивидендов в пользу ИХК.

Последствия принятия судебного акта о приостановлении осуществления корпоративных прав ИХК

Со дня вынесения судебного акта о приостановлении осуществления корпоративных прав ИХК наступают следующие последствия:

- 1) ИХК утрачивает право голосовать и участвовать в заседаниях общего собрания акционеров и требовать их созыва, а также осуществлять иные права, вытекающие из участия в ЭЗО. При принятии решений общее количество голосов определяется без учета голосов ИХК. При этом акции ИХК учитываются при определении кворума, как если бы ИХК присутствовала на собрании;
- 2) ИХК не имеет права распоряжаться принадлежащими ей акциями ЭЗО;
- 3) выплата дивидендов в пользу ИХК не осуществляется;
- 4) ИХК не пользуется преимущественным правом приобретения акций ЭЗО;
- 5) акции (доли) ЭЗО, принадлежащие ИХК, переходят к ЭЗО. Правила о приобретении обществом акций (долей) и о их неучете при голосовании и распределении прибыли не применяются;
- 6) для Косвенных участников возникает обязанность вступить в прямое владение акциями ЭЗО.

По заявлению ЭЗО и иных заинтересованных лиц суд может разрешить совершать отдельные сделки и действия в качестве исключения.

Особенности осуществления ИХК корпоративных прав в отношении ЭЗО устанавливаются на срок, определенный судом, но не более чем по 31 декабря 2024 года включительно.

Вступление в прямое владение в ЭЗО

ЭЗО в течение десяти рабочих дней со дня принятия судебного акта направляет извещение об этом всем известным ей Косвенным участникам. Они, в свою очередь, обязаны в течение трех месяцев со дня получения извещения направить в ЭЗО заявление, содержащее информацию, необходимую для вступления в прямое владение акциями (долями) ЭЗО, принадлежащими ИХК. Эта информация должна включать в себя:

- 1) сведения о доле косвенного владения акциями;
- 2) документы, доступные в сложившихся обстоятельствах и свидетельствующие о владении акциями (долями), о действительности и правомерности интереса лица и так далее. Законопроект содержит довольно широкий перечень документов, которые могли бы это подтверждать;
- 3) документ, подтверждающий передачу заявителю Косвенным участником права на вступление в прямое владение акциями (долями);
- 4) доверенность или иной документ, подтверждающие полномочия лица.

В случае, если ЭЗО приобретает публичный статус, а акции ИХК допущены к торгам российского организатора торговли, порядок вступления в прямое владение акциями ЭЗО определяется решением Совета директоров Банка России.

ЭЗО в течение десяти рабочих дней со дня окончания трехмесячного срока на подачу заявления о вступлении в прямое владение определяет перечень лиц, которые имеют право вступить в прямое владение ЭЗО. Акции распределяются пропорционально доле косвенного владения через ИХК.

Отказ ЭЗО во вступлении Косвенных участников в прямое владение может быть оспорен в Арбитражном суде Московской области.

Акции ЭЗО, которые не были распределены между лицами, вступившими в прямое владение, не подлежат погашению и учитываются в качестве собственных акций ЭЗО.

Компенсация и возобновление корпоративных прав

Закон может показаться драконовским, но все же некоторые права ИХК сохраняет. Так, ИХК после приостановления корпоративных прав вправе обратиться в ЭЗО с требованием о выплате компенсации в размере рыночной стоимости акций (долей), не распределенных между Косвенными участниками. Порядок определения размера и выплаты такой компенсации устанавливается Правительством Российской Федерации. Пока этот порядок не утвержден.

Споры, связанные с выплатой компенсации, рассматриваются тем же Арбитражным судом Московской области.

Ограничения с ИХК снимаются в случае:

- прекращения "недружественных" действий зарубежных стран и (или) прекращения иных обстоятельств, послуживших основанием для принятия решения о приостановлении корпоративных прав;
- доказательства устранения и заверений о недопущении в дальнейшем обстоятельств, послуживших основанием ограничения прав;
- истечения срока ограничения прав.

В случае возобновления корпоративных прав акции ЭЗО возвращаются ИХК, а ИХК вправе требовать невыплаченные дивиденды. Полагаем, что ИХК может вообще утратить интерес в ЭЗО спустя время, так как Косвенные участники ЭЗО за короткий период могут полностью изменить структуру владения ЭЗО, и ИХК де-факт получит "пустышку".

Приобретение ЭЗО публичного статуса и листинг акций

ЭЗО, не являющаяся ПАО, подлежит преобразованию в ПАО или приобретает публичный статус в случае, если ИХК сама является публичной и контролирует прямо или косвенно 100 голосов в ЭЗО или вправе принимать решение о приобретении публичного статуса ЭЗО.

ЭЗО не позднее пяти рабочих дней со дня внесения в ЕГРЮЛ сведений о фирменном наименовании экономически значимой организации, содержащем указание, что ЭЗО является публичной, должна обратиться к организатору торговли в целях заключения с ним договора о листинге акций. Для этого не требуется принятие ЭЗО какого-либо корпоративного решения (даже если этого требует устав).

Получение дивидендов (прибыли) Косвенными участниками

Закон также предусматривает механизм прямого распределения прибыли. Если ИХК препятствует выплате дивидендов, Косвенные участники с прямым или косвенным участием более 50% вправе обратиться в суд с заявлением о получении напрямую от ЭЗО дивидендов (прибыли). Данный порог снижается до 30%, если они на последнем собрании (заседании) высшего органа управления ИХК имели возможность определять решение высшего органа управления ИХК. Заявление может быть подано только в отношении еще начисленных, но не выплаченных дивидендов.

Примечательно, что с таким заявлением вправе обратиться и сама ЭЗО, если для Косвенного участника такое обращение *"может привести к неблагоприятным последствиям ..., связанным с недружественными действиями (новыми, дополнительными недружественными действиями)"*.

ЭЗО определяет перечень лиц, которые вправе напрямую получать дивиденды. В случае, если акции ИХК либо ценные бумаги иностранного эмитента, удостоверяющие права на акции ИХК, допущены к торгам российского организатора торговли, порядок выплаты дивидендов лицам, права которых на акции ИХК учитываются в российских депозитариях, определяется решением Совета директоров Банка России.

Если доля прямого участия ИХК в ЭЗО составляет 75 и более %, то Косвенные участники, имеющие право распоряжаться более чем 50% общего количества голосов ИХК, или совет директоров (наблюдательный совет) ЭЗО вправе принять

решение о выплате дивидендов в ЭЗО. В указанном случае решение о выплате дивидендов в ЭЗО признается принятым ИХК, как единственным акционером (участником) единолично.

Создание в судебном порядке хозяйственного общества с передачей ему прав иностранной холдинговой компании

Вместе со вступлением в прямое владение акциями ЭЗО может быть предусмотрена передача причитающихся Косвенным участникам прав на акции (доли в уставном капитале) ЭЗО одному или нескольким созданным в судебном порядке хозяйственным обществам.

Наряду с Законом об ограничении корпоративных прав Государственная Дума приняла законопроект №337661-8 "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации" (в части совершенствования регулирования деятельности международных компаний и международных фондов) (далее – "**Закон об инкорпорации международных компаний**"). Данный Закон главным образом предусматривает внесение изменений в Федеральный закон от 03.08.2018 №290-ФЗ "О международных компаниях и международных фондах" (далее – "**Закон о МК**").

Ранее Закон о МК предусматривал процедуру редомициляции иностранных компаний в Россию в специальные административные районы (далее – "САР") в Калининградской области и Приморском крае. Как поясняют авторы законопроекта, зарубежные государства препятствуют переводу компаний, работающих за рубежом, в Россию или вовсе запрещают редомициляцию.

В связи с этим в Законопроекте об инкорпорации международных компаний законодатель предложил механизм перерегистрации иностранного юридического лица на территории САРов. Заявления о регистрации подаются учредителями инкорпорируемой международной компании.

Инкорпорировать международную компанию может лицо, которое является иностранной коммерческой корпоративной организацией, если:

- эта организация зарегистрирована не позднее 1 марта 2022 года (более поздняя дата может быть установлена Правительством);
- редомициляция такой организации на территорию Российской Федерации не предусмотрена или запрещена законом страны иностранной организации;
- ценные бумаги такой иностранной организации по состоянию на 1 марта 2022 года прошли процедуру листинга на российской бирже или иностранной бирже, которая соответствует критериям Федерального закона "О рынке ценных бумаг";
- это лицо обязалось в течение года с даты регистрации международной компании передать ей имущество стоимостью не менее 800 млн рублей.

При этом законодатель предоставляет международным компаниями более гибкие механизмы корпоративного управления. Так, Закон предусматривает возможность имплементации следующих правил корпоративного управления международной компании:

- 1) избрание совета директоров без проведения кумулятивного голосования, избрание отдельных членов совета директоров отдельными участниками;
- 2) досрочное прекращение полномочий одного или нескольких членов совета директоров без прекращения полномочий всех его членов;
- 3) порядок признания члена совета директоров выбывшим при наступлении определенных обстоятельств;
- 4) разные сроки и (или) объем полномочий отдельных членов совета директоров. В случае наделения членов совета директоров разным объемом полномочий устав должен предусматривать порядок принятия решений совета директоров с указанием необходимого для их принятия количества голосов членов совета директоров;
- 5) возможность передачи полномочий членом совета директоров другому его члену;
- 6) требования ко всем или к отдельным кандидатам, выдвигаемым в члены совета директоров, в том числе разные требования в зависимости от срока и (или) объема полномочий;
- 7) передачу на рассмотрение совета директоров отдельных вопросов, относящихся к компетенции общего собрания ее акционеров;
- 8) создание советом директоров комитетов и передача таким комитетам отдельных вопросов;
- 9) возможность принятия решений общим собранием участников разным составом участников с разными правами;
- 10) порядок внесения предложений в повестку дня общего собрания участников, а также количество голосов, при котором участник вправе вносить предложения в повестку дня, и (или) выдвигать кандидата (кандидатов) в органы международной компании;
- 11) условия и порядок вступления в силу отдельных решений органов.

Можно предположить, что новеллы не затронут широкий круг лиц. Вероятно, что новый механизм разработан под крупные корпорации, которые структурируют свой бизнес через Нидерланды, Кипр и другие юрисдикции (в СМИ "выгодоприобретателями" новелл называют X5, Яндекс и ряд других компаний).



Арам Григорян
Партнёр, адвокат
Судебные споры / Банкротство
+7 495 646 81 76
aram.grigoryan@nsplaw.com



Сергей Бахмисов
Юрист, адвокат
Судебные споры / Банкротство
+7 495 646 81 76
sergey.bakhmisov@nsplaw.com