

Правовое обеспечение деятельности акционерного общества. (Шиткина И.С.)

Автор

Шиткина И.С – заместитель генерального директора акционерного общества по персоналу и правовому обеспечению.

В России из 2,6 миллиона юридических лиц более половины имеют форму акционерного общества. Пока не разработана собственная локальная нормативная система, правомерность и защищенность деятельности таких образований находятся под вопросом, в особенности по отношению к третьим лицам. Представленные материалы и комментарии помогут при формировании корпоративной правовой системы и позволят уберечься от ошибок в правовой работе.

Книга рассчитана на специалистов, научных работников, преподавателей и студентов.

М.: Фонд "Правовая культура", 1997

Правовое обеспечение деятельности акционерного общества.

Введение

Глава 1. Правовое положение и правовое обеспечение деятельности акционерного общества

Глава 2. Правовой режим уставного капитала акционерного общества

Глава 3. Соотношение интересов субъектов акционерных отношений при распределении прибыли акционерного общества

Глава 4. Нормативное обеспечение управления персоналом акционерного общества

Глава 5. Защита прав акционеров в локальных нормативных актах акционерного общества

Приложения

Литература

Введение

Спустя 5 лет после начала кардинальной экономической реформы возникает необходимость не столько в подведении итогов, сколько в анализе того, что мешает или сдерживает ее развитие и углубление. При всем многоголосии мнений, позиций, точек зрения на содержание, последовательность, механизм и даже идеологию тех преобразований, которые свершились в экономике или только намечены на ближайшую перспективу, общей позицией является утверждение роли правовой составляющей

реформы в качестве основного тормоза ее успешного осуществления. По крайней мере один бесспорный результат всех трансформаций и эволюций, которые произошли за эти годы в российском обществе в целом и в экономике в частности, уже достигнут – это его цивилизация в буквальном понимании слова.

Стоит напомнить, что со времен римского права гражданские правоотношения именуется цивилистикой. Другими словами, становление гражданского права как основы экономического строя если еще и не стало фактом действительности, а не теории или предвыборного лозунга, то по крайней мере осознано как цель правовой реформы. Не бюрократическое манипулирование мнениями и политическими установками, а Закон постепенно становится системообразующим фактором хозяйственной

жизни. Постепенно складывается порядок, когда принятие законодательного акта становится отправным пунктом развития целостной системы отношений, подпадающих под его юрисдикцию, а не формальным придатком, оформляющим властное предписание. Только на первый взгляд может показаться, что разницы нет или она невелика – ведь Закон несет в себе тоже властное предписание. Однако суть заключена в первичности, истоках той воли, которая воплощается в нем – воля (и интересы) гражданского общества или воля (и интересы) той его части, которая получила или узурпировала административные полномочия.

За годы реформы, которая началась с политической сферы, укоренилась в экономике и распространилась на правовую систему, наметился переход к пониманию роли государства в обществе вообще и в экономике в частности как всего лишь

одного из участников возникающих социальных отношений. Другим, причем равноправным участником этих отношений является хозяйствующий субъект. Государство не предписывает

ему поведение, а лишь формирует правила, которым это поведение должно подчиняться. Соответственно и хозяйствующий субъект для того, чтобы уложиться в эти правила, устанавливает свои правовые нормы, упорядочивающие его деятельность на локальном уровне и взаимоотношения со всей внешней средой.

Так образуется целостная система регулирования хозяйственных отношений, в которой общие принципы и нормы дополняются, развиваются и операционализируются локальными правилами и механизмами, обеспечивающими согласованную реализацию этих общих принципов и норм.

При этом проблема состоит не только в том, как определить оптимальные пределы усмотрения хозяйствующего субъекта таким образом, чтобы не сковать его инициативу и не исключить возможность полного достижения целей и удовлетворения

частных интересов. Очень важно также, чтобы локальное регулирование не противоречило,

не искажало, не подменяло и не отменяло общие требования. Эти проблемы обостряются в связи с тем, что на протяжении всей дореформенной истории их упрощали до тривиальности: во-первых, ограничивали локальное "нормотворчество" типовыми правилами (например, внутреннего распорядка или типовыми уставами); во-вторых, требовали утверждения даже таких укороченных документов вышестоящим административным органом, который вправе был внести в него любые правки и довести таким образом этот псевдолокальный акт до безоговорочного стандарта.

К этому следует добавить и то обстоятельство, что в переходных условиях само законодательство и нестабильно, и должным образом не отшлифовано, несет на себе следы поспешности и злободневности. Но если нестабильность еще может быть оправдана динамикой реформирования, то ущербность юридической техники при создании и конструировании законодательных актов работает против самой реформы с силой, прямо пропорциональной масштабу этого акта.

Локальное нормотворчество благодаря своей ограниченности и конкретности способно компенсировать недостатки общего законодательства: несовершенный закон требует совершенной работы с ним. Отсюда следует, как это ни парадоксально звучит, что требования к работе над локальными актами более жесткие, поскольку они ограничены рамками закона и должны отвечать всем его условиям, осуществляя в то же время более тонкую настройку механизма регулирования отношений, входящих в его компетенцию.

В российском законодательстве, по существу, происходит становление новой отрасли – корпоративного права, объектами которой являются предпринимательские структуры и механизмы их функционирования, в частности акционерные общества. (Употребляемая в тексте терминологическая конструкция "акционерная компания" равнозначна понятию "акционерное общество" по действующему российскому законодательству).

Гражданский кодекс РФ, Федеральный закон "Об акционерных обществах" и смежные с ними законодательство (трудовое, налоговое, финансовое, таможенное и др.) составляют ту основную законодательную базу, которая формирует правовое положение и задает основные принципы регулирования внутренних и внешних отношений, нормативы поведения субъектов акционерных прав, органов управления и контроля, а также разграничивает предмет и объем ведения централизованных и локальных правовых норм, устанавливает пределы самостоятельного усмотрения и общие правила возникновения правоспособности. Порядок же реализации централизованного (конституционного, отраслевого) законодательства определяется самим акционерным обществом в соответствии

с общими принципами, правилами, установками и с учетом собственного понимания путей и способов достижения легитимных целей своей деятельности.

Принятие части нормативных актов локального регулирования прямо предусмотрено централизованным законодательством и содержащимися в нем правовыми нормами.

Другая часть создается по усмотрению самого акционерного общества в зависимости от условий его организации, состава учредителей, специфики и масштаба хозяйственной, производственной, социальной деятельности, обычаев делового оборота и просто опыта, психологического климата, традиций взаимоотношений акционеров и персонала компании.

В России из 2,6 миллиона юридических лиц более половины имеют форму акционерного общества. Некоторые из них учреждены по решению Правительства, значительное число преобразовано путем приватизации государственных и муниципальных предприятий,

многие созданы как дочерние компании или, напротив, холдинги, объединяющие несколько самостоятельных структур, и даже крупные финансово-промышленные группы, контролирующие целые сектора рынка. Наконец, часть акционерных обществ образована путем объединения частных капиталов физических лиц. Во многих акционерных обществах соучредителями выступают иностранные участники – корпорации, компании, фирмы, банки, фонды. Более трех тысяч акционерных обществ имеют закрепленные в федеральной собственности акции.

Ясно, что для всех этих случаев соотношение нормотворческой инициативы и законодательного регулирования будет различным не только по объему свободы усмотрения, но и по правовой нагрузке, которую несет каждый нормативный акт. Однако, и это следует особо подчеркнуть, юридическая значимость этих двух составляющих правового обеспечения деятельности акционерного общества одинаково велика.

Строго говоря, до тех пор, пока акционерным обществом не разработана собственная локальная нормативная система, правомерность и защищенность его деятельности находятся под вопросом, в особенности по отношению к третьим лицам. Факт государственной регистрации акционерного общества служит лишь стартовым моментом в создании целостной нормативной системы, определяющей и закрепляющей правовой статус общества. И всякая неполнота, непроработанность деталей, процедурная неряшливость прямо и отрицательно сказываются на продуктивности

деятельности акционерного общества, ставят под сомнение юридическую силу принимаемых в ходе этой деятельности решений, создают угрозу ничтожности совершаемых им сделок, договоров и соглашений, делают его беззащитным перед любым иском.

К сожалению, понимание этого концептуального положения приходит, как правило, только в критических обстоятельствах и в конфликтных ситуациях. Несмотря на то, что работа конкретного акционерного общества над созданием собственной правовой базы и ее совершенствованием является длительным процессом, не заканчивающимся, по существу, никогда (особенно в переходной экономике) и требующим творческого подхода, тем не менее рекомендации, основанные на научных исследованиях и практическом опыте, а также образцы (но не стандарты) наиболее важных документов, на наш взгляд, имеют право на существование. Они, подобно прецеденту, позволяют уберечься от ошибок и выстроить обобщенную модель каждого нормативного акта. Не случайно даже законодательная практика все чаще идет по пути принятия модельных законов, чтобы охватить ими по возможности более широкий круг однородных отношений и обеспечить единообразный подход к их регламентации.

Прилагаемые образцы локальных нормативных актов по сфере правового регулирования

можно разграничить на несколько категорий:

- определяющие основы локального нормотворчества акционерной компании (Приложение N 1);
- устанавливающие правовой режим и процедуру изменения уставного капитала акционерного общества (Приложение N 2);
- регулирующие проблему создания фондов и резервов акционерного общества (Приложения NN 3, 4, 8 /разд. 10/);
- регулирующие процедурные вопросы организации деятельности органов управления акционерного общества (Приложения NN 5, 6);
- обеспечивающие управление персоналом акционерной компании (Приложения NN 7-12);
- определяющие организацию внутренней производственно-хозяйственной деятельности акционерного общества (Приложения NN 13-18).

По поводу двух последних из перечисленных категорий документов следует сделать несколько замечаний. В приложении отсутствуют полные тексты локальных нормативных актов, регулирующих правовой статус, компетенцию, порядок создания, организации деятельности и прекращения полномочий органов управления и контроля

акционерных обществ; имеются только извлечения из соответствующих Положений, касающиеся процедурных вопросов организации деятельности указанных органов.

Такая постановка вопроса связана с двумя обстоятельствами. Во-первых, Федеральный закон "Об акционерных обществах" подробно регулирует указанные проблемы, оставляя минимальные (по отношению к другим сферам правового регулирования деятельности акционерных компаний) пределы свободы усмотрения. Во-вторых, имеется разработанный АКДИ "Экономика и жизнь" (А. Глушецкий) и получивший массовое распространение среди российских акционерных обществ пакет внутренних документов общества, необходимых к принятию во исполнение Федерального закона "Об акционерных обществах". Представленные в приложении извлечения устраняют опасность дублирования соответствующих норм Закона об АО и уже имеющих в большинстве акционерных обществ Положений об органах управления и контроля.

Что касается локальных нормативных актов, регулирующих организацию производственно-хозяйственной деятельности акционерного общества, здесь свобода усмотрения является максимальной,

поскольку указанная сфера деятельности компании выходит за пределы централизованного государственного регулирования. Варианты организации внутривы производственных отношений могут быть абсолютно различными и определяются спецификой (сферой) коммерческой деятельности акционерного общества, комплексностью его территориального размещения, диверсификацией производства, сложившимися традициями стиля управления (директивный, коллегиальный и пр.), финансовым положением общества и еще целым рядом причин организационного, технического и экономического характера.

Здесь, как нигде более, не может быть единых рецептов:

- отдельные производственные подразделения акционерной компании холдингового типа могут иметь статус юридического лица с той или иной долей материнской компании в уставном капитале соответственно зависимого или дочернего хозяйственного

общества (товарищества) (ст. 105, 106 ГК РФ);

- обособленные подразделения акционерного общества, расположенные вне его места нахождения, могут иметь статус филиала или представительства (ст. 55 ГК РФ, ст. 5 Закона об АО);

- структурные подразделения акционерной компании могут иметь текущие счета или субсчета в кредитно-финансовых учреждениях и осуществлять свою деятельность на договорных отношениях с обществом.

Предлагаемый в приложении вариант организации производственно-хозяйственной деятельности акционерной компании предполагает такой вариант реструктуризации диверсифицированного производства, когда обособленные производственные структуры, не являясь юридическими лицами, осуществляют свою деятельность на договорных отношениях с обществом; имеют "внутренний" баланс и "внутренний" лицевой счет в финансовой службе (бухгалтерии) общества.

Центробежные тенденции подразделений некогда крупных государственных предприятий и иных коммерческих организаций, как показала практика, не всегда обеспечивали оптимальную форму организации хозяйственной деятельности и, как следствие, эффективности производства. Внутренний коммерческий расчет, создающий экономическую и юридическую гарантии прав и ответственности подразделений общества (профит-центров), способствующий созданию внутренней конкурентной среды может, на наш взгляд, рассматриваться наряду с другими формами организации производственно-хозяйственных отношений в акционерном обществе.

В Приложениях содержатся материальные (Положение о внутреннем коммерческом расчете, Устав подразделения, Генеральный договор между обществом и подразделением и пр.) и процессуальные нормы (о рассмотрении экономических споров, об арбитражной комиссии общества и пр.), регламентирующие различные сферы внутренней деятельности компании в условиях коммерческого расчета - имущественную, финансовую, производственно-хозяйственную, организационно-управленческую, кадровую и пр.

Предложенные в монографии темы исследования и содержание пакета локальных нормативных актов акционерного общества не претендуют на абсолютную полноту и завершенность, предполагая бесконечный процесс совершенствования и творческих поисков. Исследования, проведенные автором, а также пятилетний опыт практической работы в должности заместителя генерального директора акционерного общества

по персоналу и правовому обеспечению позволяют надеяться на использование представленных материалов в модельном решении задачи формирования корпоративной правовой системы акционерного общества.

Глава 1
Правовое положение и правовое
обеспечение деятельности акционерного
общества

Переход от директивно-централизованной экономики к рыночной начался с того, с чего начинается любая экономика – институциональных преобразований собственности и систем отношений, с ней связанных. И если становление советской экономики связано с национализацией частной собственности, то ее обратная трансформация – с приватизацией тотально государственной собственности.

Государственная политика приватизации поставила акционерные общества в центр имущественного оборота; акционерная форма предпринимательской деятельности стала одной из самых распространенных форм хозяйствования, глубоко вошла в механизм экономических преобразований в России и оказывает существенное влияние на его развитие [26].

Широкое распространение акционерной формы предпринимательства вследствие приватизации государственных и муниципальных предприятий, динамичный рост количества вновь создаваемых акционерных обществ в различных сферах бизнеса и все возрастающее их влияние на экономику страны требуют серьезного исследования экономико-правовой сущности акционерных обществ, основных тенденций их развития и правового обеспечения.

Акционерному обществу, как правовой форме коллективного предпринимательства, присущи все основные признаки юридического лица, а именно:

1. Организационное единство, закрепленное акционерным законодательством, уставом, локальными нормативными актами акционерного общества и включающее, как минимум, три элемента:

1.1. Наличие системы существенных социальных взаимосвязей, посредством которых отдельные субъекты объединяются в единое целое;

1.2. Наличие определенной цели образования и функционирования. Акционерное общество, как всякая социальная организация, является целевой общностью – это означает объединение людей ради такой цели, которая не может быть достигнута никем из них порознь, хотя и важна для каждого. Но достижение этой цели вынуждает их распределяться по ролям, по целям ("горизонтально"), по руководству-подчинению ("вертикально") [30].

Основной целью создания и функционирования акционерного общества, как всякой коммерческой организации, является извлечение прибыли. Далее, однако, будет показано, что к пониманию целеполагания организации и деятельности акционерных

компаний не стоит подходить столь упрощенно – развитие акционерного общества определяется реализацией совокупности системы интересов различных групп субъектов акционерных отношений (акционеров, персонала, контрагентов, кредиторов, государства в лице его органов и пр.) <1>.

1.3. Наличие внутренней структуры и функциональной дифференциации (корпоративный способ организации акционерного общества, организационная структура производственно-хозяйственной деятельности компании).

2. Экономический признак – обладание обособленным имуществом, переданным акционерами в качестве вкладов в уставный капитал, а также созданным или приобретенным обществом на законных основаниях в процессе деятельности.

3. Материально-правовой признак, включающий два элемента: способность самостоятельно выступать в гражданском обороте от своего имени и самостоятельная имущественная ответственность, то есть способность от своего имени приобретать имущественные и личные неимущественные права и нести обязанности.

4. Процессуально-правовой признак – способность быть истцом и ответчиком в судах. Согласно законодательству акционерные компании могут не только выступать в судах как хозяйствующие субъекты по исполнению обязательств, приобретению продукции, работ, услуг и пр., но и обращаться в суд с исками к членам совета директоров (наблюдательного совета), коллегиального исполнительного органа

(правления, дирекции), а также к единоличному исполнительному органу (генеральному директору, директору), управляющей организации или управляющему о возмещении убытков, причиненных обществу их виновными действиями (бездействием), если иные основания и размер ответственности не установлены федеральными законами (ст. 71 Закона об АО).

Правовая природа акционерного общества вытекает из отношений собственности. Внесенные акционером вклады в счет оплаты акций становятся собственностью юридического лица – акционерного общества. Акция как ценная бумага не предоставляет

права собственности на долю в имуществе юридического лица. Акционер, приобретая акцию, вступает с обществом не в вещные, а в обязательственные правоотношения (ст. 2 Закона об АО). Возможность держать в неприкосновенности первоначально сформированный капитал является существенным преимуществом акционерного общества по отношению, например, к обществам с ограниченной и дополнительной ответственностью,

в которых участник вправе потребовать выдела своей доли или оплаты ее денежного эквивалента, что исключено для организационно-правовой формы акционерного общества.

Важнейшей характеристикой акционерной формы предпринимательства и ее преимуществом является потенциал развития отношений собственности. В этой форме отрицается индивидуальная форма капитала и его персонификация в отдельном лице, появляется возможность образования ассоциированной собственности с совместным

управлением, принятием хозяйственных решений и распределением ресурсов. Акционерная

форма предпринимательской деятельности – это значительный шаг вперед в развитии стоимостных отношений экономически обособленных собственников. В акционерном обществе держатели ценных бумаг, оставаясь экономически независимыми собственниками,

тем не менее выступают носителями общего экономического интереса. Приобретая акцию, покупатель становится совладельцем компании, появляется новый экономический мотив поведения акционера: объединенные ресурсы дают возможность освоить новые рынки и получить новый доход как итог совместных вложений, совместных усилий.

Институт частной собственности, сущностью которого является устранение любого вмешательства третьих лиц в законное пользование и управление объектом права собственности, в акционерной форме предпринимательской деятельности получил дальнейшее развитие.

Во-первых, частная собственность, ранее отождествлявшаяся только с индивидуальным владением, претерпела в акционерном обществе существенное изменение, превратившись в собственность ассоциированную.

Во-вторых, в акционерных обществах происходит отделение (разделение) вещной собственности от обязательственных отношений: достаточно приобрести право собственности на акцию, чтобы стать сособственником акционерной компании. Но, как было отмечено выше, акционер при этом имеет по отношению к акционерному обществу обязательственные, а не вещные права.

В-третьих, акционерное обобществление собственности ведет к формированию смешанных форм: частной и государственной, поскольку и государство может приобрести

акции. И если паритет частной и государственной собственности во вновь учреждаемых акционерных обществах присутствует изначально, то в акционерных обществах, созданных путем приватизации государственных и муниципальных предприятий, он устанавливается, на наш взгляд, с момента отчуждения государством или муниципальным

образованием 75 процентов принадлежащих им акций, но не позднее окончания срока приватизации, определенного планом приватизации данного предприятия, когда в соответствии с п. 5 ст. 1 Закона об АО на эти акционерные общества перестают распространяться особенности создания и правового положения, определенные

законодательством о приватизации, и они полностью подпадают под сферу правового регулирования Закона "Об акционерных обществах".

В-четвертых, множественность собственников акционерной компании требует организации их действий по распоряжению принадлежащей им собственностью. В основу существования акционерных обществ положен корпоративный принцип организации их деятельности: в силу императивных норм законодательства акционерное общество

должно иметь определенную организационную структуру управления.

Акционеры общества, как собственники компании, обладающие через общее собрание исключительными полномочиями по управлению акционерным обществом, могут непосредственно не участвовать в приложении капитала к процессу воспроизводства

[14, с. 59]. С целью управления акционерной собственностью акционеры имеют возможность создать независимый в оперативно-хозяйственной деятельности, хотя и подконтрольный органам управления и контроля акционерного общества, менеджмент. Указанное правомочие вытекает из правового института частной собственности, заключающегося в том, что право собственности предоставляет владельцу наряду с другими полномочиями также право управления, т.е. решения, каким образом и кем собственность может быть использована <2>. Право акционеров на участие в управлении и контроле деятельности акционерного общества должно ослабить риск инвестиций, переданных в оперативно-хозяйственное управление менеджерам компании.

Сущность акционерных обществ, как организационно-правовой формы предпринимательской деятельности, схематично можно охарактеризовать следующими основными чертами:

1. Акционерное общество - коммерческая организация, уставный капитал которой разделен на определенное число акций равной номинальной стоимости для каждой категории (типа) (п. 1 ст. 2; п. 1 ст. 25 Закона об АО).
2. Акции акционерного общества удостоверяют не вещные, а обязательственные права акционеров по отношению к обществу (п. 1 ст. 2 Закона об АО). В связи с этим "выход" из акционерного общества возможен только посредством отчуждения принадлежащих акционеру акций, но не выдела принадлежащей доли имущества или выплаты его денежного эквивалента.
3. Акции российских акционерных обществ - только именные (п. 2 ст. 25 Закона об АО), могут быть обыкновенными, предоставляющими право участия в управлении обществом (ст. 31 Закона об АО), и привилегированными, обеспечивающими фиксированный дивиденд, ликвидационную квоту и лишь в строго предусмотренных Законом об АО и уставом общества случаях право на участие в общем собрании акционеров (ст. 32 Закона об АО).
4. Акционеры не отвечают по обязательствам общества и несут риск убытков, связанных с его деятельностью, в пределах стоимости принадлежащих им акций, в том числе в пределах их неоплаченной стоимости. Акционерное общество, как юридическое лицо и самостоятельно хозяйствующий субъект, само отвечает перед своими кредиторами принадлежащим ему имуществом (п. 1 ст. 2; п. 1 ст. 3 Закона об АО).
5. Единственным учредительным документом акционерного общества является устав, принятый единогласно его учредителями (п. 3 ст. 9; ст. 11 Закона об АО). Договор о создании общества не является учредительным договором и относится к категории договоров о совместной деятельности (п. 5 ст. 9 Закона об АО).
6. Российские акционерные общества, подобно акционерным компаниям стран с континентальным законодательством, имеют трехзвенную систему организации управления. Общее собрание акционеров и совет директоров (наблюдательный совет) акционерного общества имеют исключительную компетенцию (ст. 48, 65 Закона об АО), а исполнительные органы - коллегиальный (правление, дирекция) и единоличный (генеральный директор, директор) - остаточную (п. 2 ст. 69 Закона об АО) <3>.

7. Акционерные общества должны вести свои дела публично: открытые общества - во всех случаях; закрытые общества - в случаях, предусмотренных Законом об АО (п. 2 ст. 92), в объеме и порядке, установленными Федеральной комиссией по ценным бумагам и фондовому рынку при Правительстве Российской Федерации.

Российское законодательство рассматривает открытые и закрытые акционерные общества как подвиды единой организационно-правовой формы коммерческих юридических лиц. Закрытые акционерные общества отличаются от открытых в соответствии со ст. 7 Закона об АО незначительным числом признаков:

1. Открытые акционерные общества имеют право проводить открытую подписку на выпускаемые ими акции и их свободную продажу. В закрытых обществах акции распределяются только среди учредителей или заранее определенного круга лиц. Закрытое общество не имеет права проводить открытую подписку на выпускаемые акции либо иным образом предлагать их для приобретения неограниченному кругу лиц.
2. Акционеры открытого общества могут отчуждать принадлежащие им акции без согласия других акционеров этого общества. Акционеры закрытого общества

имеют преимущественное право приобретения акций, продаваемых другими акционерами этого общества, по цене предложения другому лицу.

3. Для закрытых акционерных обществ существует законодательно установленное ограничение численности акционеров 50 лицами.

4. Обязательная (во всех случаях) публичность ведения дел для открытых обществ и лишь в отдельных установленных Законом случаях для закрытых (ст. 92 Закона об АО).

Поскольку целью настоящей работы не является исследование указанной специфики открытых и закрытых обществ, акционерные общества рассматриваются здесь как единая форма организации коммерческой деятельности. Прилагаемый пакет локальных нормативных актов одинаково применим как для открытого, так и для закрытого общества. При этом следует отметить, что для организации обращения акций в закрытых обществах система локальных нормативных актов должна быть дополнена Положением об осуществлении преимущественного права приобретения акций, продаваемых акционерами общества (п. 3 ст. 7 Закона об АО).

* * *

Правовое положение акционерных обществ на уровне централизованного государственного регулирования определяется конституционными нормами о свободе экономической деятельности (п. 1 ст. 8 Конституции РФ); о равной защите частной, государственной,

муниципальной и иных форм собственности (п. 2 ст. 8); о праве каждого гражданина на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности (п. 1 ст. 34); об ограничении экономической деятельности, направленной на монополизацию и недобросовестную

конкуренцию (п. 2 ст. 34); об охране частной собственности и праве каждого иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им как единолично, так и совместно с другими лицами (пп. 1, 2 ст. 35); о свободе труда и праве человека свободно распоряжаться своими способностями к труду (п. 1 ст. 37); об обязанности гражданина платить законно установленные налоги и сборы (ст. 57); об установлении правовых основ единого рынка, финансового, валютного, кредитного, таможенного регулирования, денежной эмиссии, основ ценовой политики (п. "ж" ст. 71 Конституции РФ) и др.

Конституционные нормы дополняются и конкретизируются принятым в соответствии с Конституцией РФ, в развитие ее основных положений, отраслевым законодательством. Деятельность акционерных обществ на уровне централизованного законодательного регулирования регламентируется Гражданским кодексом Российской Федерации и Федеральным законом "Об акционерных обществах", тем самым как бы завершая длительную дискуссию в дореформенной правовой системе о формировании некоей "комплексной" отрасли права - хозяйственного или предпринимательского [23, с. 63, 121]. Не вдаваясь сейчас в суть этих споров, мы будем полагать, что акционерное законодательство является составной частью цивилистики по важнейшим критериям ее выделения в самостоятельную отрасль права - предмету и методу правового регулирования.

Гражданский кодекс РФ определяет конструкцию акционерного общества и предусматривает минимальные гарантии прав акционеров и кредиторов компании.

Федеральный закон "Об акционерных обществах" в соответствии с ГК РФ регулирует порядок создания и правовое положение акционерных обществ, права и обязанности их акционеров, обеспечивает защиту прав и интересов акционеров (ст. 1 Закона об АО).

Представляется не совсем корректной позиция некоторых авторов, делающих вывод, что принятие специального закона, регулирующего акционерные отношения, означает распространение юрисдикции административного права на акционерные общества. В связи с этим странным выглядит мнение, что создание отдельного закона обосновано тогда, когда соответствующее рыночное отношение должно подчиняться и определенным административным правилам и контролю, когда для надлежащего его осуществления необходимо значительное количество норм административного права. Совокупностью этих условий объясняется наличие специальных законов об акционерных и иных обществах... [23, с. 120].

Правовой режим акционерной формы собственности безусловно шире имущественных отношений, но не потому, что она не соответствует принципам и методам гражданско-правового регулирования, - "расщепление", усложнение отношений по поводу собственности и прав собственности требует адекватной организации процесса реализации этих прав. Другими словами, сама институциональная природа акционерной формы собственности диктует необходимость построения сложной правовой системы, которая устанавливает определенный режим существования и развития этой формы <4>.

Кодифицированные гражданско-правовые нормы и законы других смежных отраслей законодательства (трудового, налогового, таможенного и пр.) не исчерпывают системы правового регулирования акционерной формы предпринимательской деятельности.

Они создают лишь вектор развития подзаконных нормативных актов, принимаемых органами государственного управления и уполномоченными общественными организациями,

а также правовых актов, разрабатываемых и утверждаемых органами управления самих акционерных компаний.

Локальное нормотворчество субъектов предпринимательства не является новеллой рыночного периода развития российской экономики [4]. Убедительными примерами тому служат заключавшиеся в социалистический период на предприятиях и в организациях

коллективные договоры и принимавшиеся правила внутреннего трудового распорядка. Наличие указанных документов на предприятиях и в организациях было требованием действующего союзного законодательства; их разработка происходила на основании принятых уполномоченными органами типовых стандартных форм. Творческое начало при создании этих документов было в значительной степени ограничено.

Законы Российской Федерации "О предприятиях и предпринимательской деятельности", "О собственности в РСФСР" и другие нормативные акты, утвержденные в период начала рыночных преобразований, усилили полномочия субъектов предпринимательской деятельности по принятию локальных актов, регулирующих хозяйственные, производственные, трудовые, организационные и иные правоотношения. В настоящий момент в силу демократизации российского законодательства, проявляющейся, в частности, в увеличении количества диспозитивных и альтернативных правовых норм, существенно расширились и углубились возможности организаций в создании собственных нормативных актов, регулирующих различные сферы их внутренней деятельности.

Указанная тенденция российского законодательства закономерна, поскольку отличие рыночной экономики от директивной проходит не только по линии господства того или иного вида собственности, но и по уровню неопределенности, свободы усмотрения, заложенных в правовых нормах. Диспозитивные нормы действующего законодательства и подзаконных нормативных актов централизованного регулирования позволяют акционерным компаниям конкретизировать права и обязанности субъектов акционерных отношений (детализировать содержание правоотношений), формализуют допустимость их свободы усмотрения.

Альтернативные нормы предоставляют акционерным обществам в лице их органов управления возможность выбрать один из обозначенных в централизованном акте государственного регулирования вариантов решения (поведения).

Ограничение императивного нормативизма является не ослаблением функции государственного регулирования предпринимательской деятельности, а, напротив, сосредоточением централизованного нормотворчества на ключевых позициях юрисдикционных отношений.

Императивные нормы необходимы для того, чтобы однозначно разграничить сферу интересов, установить приоритеты и предпочтения, предписать модель поведения любого субъекта хозяйственной деятельности.

Локальный механизм нормотворчества, существуя в соответствии с централизованным законодательством, действует наиболее адресно и эффективно. При этом указанный механизм является не "посредником" между централизованным (конституционным и отраслевым) законодательством и хозяйствующим субъектом, а скорее модератором, передающим и трансформирующим общие требования, "правила игры" в процедуры, реализующие эти правила в конкретной деятельности. От того, как будет построен

этот механизм, насколько точно он будет сконструирован, непосредственно будет зависеть эффективность и результативность деятельности акционерного общества.

Система правового обеспечения предпринимательской деятельности вообще и акционерной формы в частности, на наш взгляд, состоит из двух подсистем: централизованного и локального правового регулирования. Соотношение этих двух подсистем определяется уровнем демократизации централизованного законодательства и степенью развития локального нормотворчества конкретного акционерного общества.

При усилившейся тенденции развития корпоративного законодательства в современной юридической литературе [28, 32] отсутствует не только единообразный подход к определению сущности локальных актов юридических лиц, их иерархии в структуре правового регулирования, иногда отсутствует и само упоминание о них как об источниках (формах) <5> позитивного права. В связи с этим особенно острой становится проблема формирования действенного и научно обоснованного механизма локального нормотворчества акционерных компаний как самой распространенной

и влияющей на развитие экономики формы организации бизнеса.

Многочисленные нормы Федерального закона "Об акционерных обществах", содержащие отсылки к внутренним документам <6> общества (бланкетные нормы закона), подчеркивают значимость локального нормотворчества. И если до его введения лишь отдельные акционерные общества принимали и руководствовались в своей деятельности корпоративными документами, то в настоящий момент в целом ряде случаев их отсутствие ставит в юридически ущербное положение как само акционерное общество, так и других участников акционерных отношений.

Обеспечивая упорядоченность всей деятельности общества – административно-распорядительной, производственно-хозяйственной, финансовой, социальной, управления персоналом и пр., локальное нормотворчество становится механизмом решения проблемы организации корпоративного управления.

Принимаемые акционерными обществами и не противоречащие законодательству локальные нормативные акты имеют юридически обязательную силу не только во внутренней деятельности общества (подразделения, персонал, администрация, органы управления и пр.), но и во внешней деятельности компании. Здесь мы не можем согласиться с мнением отдельных авторов о том, что "локальные подзаконные акты издаются организацией для решения своих внутренних вопросов. Они распространяют свое действие только на членов данного ограниченного коллектива людей" [28, с. 118].

Локальные акты акционерных обществ непосредственно связаны с регулированием взаимоотношений общества с государственными и муниципальными органами власти и управления, коммерческими и некоммерческими организациями и имеют обязательную силу для правоохранительных органов (судов общей юрисдикции и арбитражных судов, прокуратуры и пр.), в частности, при рассмотрении любых споров, вытекающих как из внутренней деятельности общества, например из взаимоотношений администрации и персонала, органов управления и акционеров, так и из внешней, например при исполнении заключенных с контрагентами договоров.

Изложенные выше обстоятельства позволяют определить место локальных норм акционерных компаний в иерархии других нормативных актов, т. е. включить их в систему правового регулирования предпринимательской деятельности и обозначить их существенные черты.

Локальные нормативные акты акционерных компаний:

– исходят из законов и иных правовых актов централизованного регулирования и не могут противоречить им;

– обеспечивают исполнение законов и правовых актов государственного управления;

– принимаются компетентными органами управления компании в установленном порядке и не нуждаются в утверждении или одобрении какими-либо иными, в том числе государственными, органами;

– распространяются на всех субъектов, вступающих в правоотношения с компанией,

как во внутренней, так и во внешней сферах ее деятельности;

– учитываются судебными и иными правоохранительными органами, являясь для них правообразующими источниками.

Исходя из перечисленных существенных черт, можно выработать определенные требования или критерии, которым должна соответствовать система локального

нормотворчества субъектов предпринимательской деятельности различных организационно-правовых

форм, в том числе акционерных обществ. К таким требованиям следует отнести:

1. Легитимность системы локального нормотворчества – корпоративные нормы должны быть основаны на законе, то есть разработаны и приняты по прямому предписанию

либо в пределах предоставленного законом усмотрения.

Локальное нормотворчество нельзя, на наш взгляд, рассматривать лишь как восполнение пробела в законодательстве. Здесь мы имеем дело скорее с формой делегированного права. Соблюдение требования легитимности локального механизма правового регулирования означает предельно точное следование закону и содержанию дозволения, оговоренного в делегированных полномочиях.

2. Требование функциональной (по сфере правового регулирования) полноты и согласованности. Указанное требование служит критерием для локального нормотворчества

"снизу", в то время как ограничение императивного нормативизма и демократизация правовой системы – необходимой основой для локального регулирования "сверху".

3. Процессуальное требование как требование конструктивной операциональности, т. е. обеспеченности локального механизма набором адекватных процедур или регламентов. Процедура есть инструмент организации деятельности. В локальном механизме процедуры и регламенты имеют главную реализующую функцию, поскольку определяют порядок осуществления тех задач, которые закон передает на локальный уровень.

Перечисленные требования нельзя признать исчерпывающими. Разработка методологии

и методики нормотворчества субъектов предпринимательской деятельности является во многом "чистым листом" отечественной правовой науки.

Проблема углубленной разработки корпоративного правового регулирования требовательно и остро поставлена предпринимательской практикой.

Локальное нормотворчество акционерных компаний является одним из действенных способов решения проблемы корпоративного управления. Создание локальных нормативных

актов, регулирующих самоуправление акционерной компании, особенно важно для российских условий, когда акционерное законодательство еще несовершенно и не содержит механизма реализации целого ряда предусмотренных в нем правовых норм. Создание собственной корпоративной культуры – задача для большинства российских акционерных обществ.

Глава 2

Правовой режим уставного капитала акционерного общества

В акционерном законодательстве и в корпоративных документах акционерных компаний особое значение придается правовому регулированию уставного капитала. Такое положение связано, в частности, с многофункциональностью уставного капитала, его значимостью для большинства субъектов акционерных отношений. Следует назвать, как минимум, три функции уставного капитала. Первая из них – гарантийная – определена в самом Федеральном законе "Об акционерных обществах" (п. 1 ст. 25): уставный капитал определяет минимальный размер имущества общества, гарантирующего

интересы его кредиторов. Вторая функция связана с обеспечением стартового капитала для начала и материальной базы для последующей коммерческой деятельности общества. И третья функция уставного капитала состоит в установлении через него доли участия каждого акционера в доходе и в управлении акционерным обществом.

Понимание сущности уставного капитала позволяет выяснить саму природу акционерного общества как организационно-правовой формы предпринимательской деятельности. Акционеры, внося свои вклады в уставный капитал общества, вступают с акционерной компанией не в вещные, а в обязательственные правоотношения. Акционерное общество имеет в собственности обособленное имущество, в том числе переданное акционерами в оплату акций; акционеры же обладают правом собственности на принадлежащие им акции, а не на долю в имуществе компании, как это происходит в обществах с ограниченной ответственностью. В связи с этим акционеры не отвечают по обязательствам общества и несут риск убытков, связанных с его деятельностью, в пределах стоимости принадлежащих им акций.

Российское законодательство, подобно законодательству большинства развитых

стран, в правовом регулировании уставного капитала направлено на то, чтобы, защищая интересы акционерного общества как целостной корпорации, акционеров и кредиторов компании, во-первых, обеспечить фактическое создание (заполнение) уставного капитала и, во-вторых, удержать (сохранить) имущество акционерного общества на уровне по крайней мере не ниже предусмотренного уставом размера уставного капитала. Кредиторы компании, вступаая с ней в обязательственные отношения, должны знать, в пределах какой стоимости может быть обеспечено исполнение обществом принятых на себя обязательств.

Первая из указанных целей при правовом регулировании уставного капитала достигается путем установления и реализации норм, предусматривающих:

- 1) минимальный размер уставного капитала (ст. 26 Закона об АО);
- 2) необходимость при учреждении акционерного общества размещения всех его акций среди учредителей (п. 2 ст. 25 Закона об АО);
- 3) необходимость оплаты не менее 50 процентов уставного капитала к моменту государственной регистрации общества, а оставшейся части - в течение года с момента его регистрации (п. 1 ст. 34 Закона об АО).

Вторая цель реализуется путем установления императивных норм:

- 1) о неправомерности уменьшения уставного капитала, если в результате этого его размер станет меньше минимального уставного капитала общества, определяемого законодательством на дату регистрации соответствующих изменений в его уставе (п. 2 ст. 29 Закона об АО), и о необходимости ликвидации общества, если по окончании второго и каждого последующего финансового года стоимость чистых активов общества оказывается меньше величины минимального уставного капитала, определенного в соответствии с законом (п. 5 ст. 35 Закона об АО) <7>;
- 2) о неправомерности решения о выплате (объявлении) дивидендов по акциям до полной оплаты всего уставного капитала общества, а также в случае, если стоимость чистых активов общества меньше его уставного капитала, и резервного фонда, и превышения над номинальной стоимостью определенной уставом ликвидационной стоимости размещенных привилегированных акций либо станет меньше их размера в результате выплаты дивидендов (п. 1 ст. 43 Закона об АО).

Уставный капитал акционерного общества объявляется при его учреждении и составляет из номинальной стоимости акций общества, приобретенных акционерами.

Размер уставного капитала при учреждении акционерного общества определяется его учредителями, исходя из потребностей в первоначальном капитале и их

материальных возможностей, но не может быть ниже установленного Законом об АО (ст. 26) минимума: не менее 1000-кратной суммы минимального размера оплаты труда, установленного

Федеральным законом на дату регистрации общества, - для открытых акционерных обществ и не менее 100-кратного размера оплаты труда - для закрытых акционерных обществ.

Политика акционерного общества в части установления размера уставного капитала должна исходить, очевидно, из сочетания двух моментов:

- 1) уставный капитал должен быть достаточен, чтобы привлечь кредиторов вступать во взаимоотношения с обществом;
- 2) размер уставного капитала не должен быть равен или близок к стоимости чистых активов общества, чтобы при долгосрочных инвестиционных проектах не было риска необходимости уменьшения его размера, поскольку законодательно установлена обязанность акционерного общества уменьшить размер уставного капитала в случае, если по окончании двух финансовых лет его величина окажется меньше стоимости чистых активов общества. Уменьшение уставного капитала влечет за собой негативные последствия в виде необходимости поставить кредиторов в известность об уменьшении уставного капитала и досрочно по их требованию исполнить обязательства.

Таким образом, учредители, а затем органы управления обществом при установлении размера уставного капитала должны исходить из принципа разумной достаточности.

Критерии определения оптимального размера уставного капитала акционерного общества, на наш взгляд, достаточно точно определил В. Газман, по мнению которого, "...при учреждении акционерных обществ необходимо максимально соизмерить возможности привлечения средств акционеров, эффективность производительного помещения их в дело, объемы и скорость финансовых оборотов, залоговые гарантии. Согласованная

оценка этих факторов должна предопределить размеры уставного капитала...". И далее: "...оптимальный размер уставного капитала определяется в фокусе интересов всех групп субъектов акционерных отношений. Это единственно возможный путь для обеспечения реальных прав каждой группы" [6, с. 43].

Практика заполнения утвержденного при учреждении акционерного общества уставного капитала в рассрочку, характерная для современного российского законодательства, не является новацией ни по отношению к дореволюционным российским законам и практике, ни по отношению к развитому зарубежному акционерному законодательству.

Так, уставом "Общества Путиловских заводов" (1872 год) предусматривалось, что при подписке на акции первоначально вносится 25 процентов их стоимости, а окончательная оплата должна последовать в течение двух лет; на "Азовском рельсовом заводе" - тот же первоначальный взнос, но рассрочка предоставлялась на один год; в акционерном обществе "Сормово" акции должны были "вполне оплачиваться до открытия общества". Спустя треть века на Путиловских заводах льготы по выкупу акций новых выпусков были отменены, а на "Сормово" через 26 лет стали предоставлять полугодичный срок оплаты. В акционерных обществах "Мальцовских заводов" (устав 1894 года), "Электролит" (1898 год), "Технопродукт" (1916 год) часть акций оплачивалась в первые шесть месяцев, а остаток - в два последующих года. В ГК РСФСР 1922 года предусматривалось четверть основного капитала собрать за три месяца, еще четверть - за последующие три, оставшуюся половину - за год.

Акционерное законодательство промышленно развитых стран определяет, что если акции учреждаемого акционерного общества распространяются путем публичной подписки, то к моменту регистрации должен быть размещен определенный процент акций. Во Франции, Германии, Японии он установлен в размере 25 процентов; в Италии - 3/10 от размера уставного капитала [11, с. 140].

В утвержденном постановлении Совета Министров СССР от 19 июня 1990 года N 590 Положении об акционерных обществах и обществах с ограниченной ответственностью (далее - Положение об АО и ООО N 590) определено, что при создании акционерного общества акции могут быть распространены путем открытой подписки на них и в порядке распределения всех акций между учредителями. При этом в случае, когда все акции акционерного общества распределяются между учредителями, учредители должны были до созыва учредительной конференции внести не менее 50 процентов номинальной стоимости акций (п. 43). При проведении открытой подписки срок подписки на акции не мог превышать шести месяцев, а предварительный взнос не должен был быть меньше 10 процентов номинальной стоимости акций; до проведения учредительной конференции доля предварительного взноса должна была достигнуть не менее 30 процентов (пп. 41, 42).

Положение об акционерных обществах, утвержденное постановлением Совета Министров РСФСР 25 декабря 1990 года N 601 (далее - Положение об АО N 601) устанавливало следующий порядок формирования уставного капитала: при создании акционерных обществ уставный капитал должен быть полностью распределен среди учредителей, при этом 50 процентов уставного капитала должно быть оплачено в течение 30 дней после государственной регистрации общества.

Ретроспективный анализ российского законодательства современного периода позволяет определить тенденции в правовом регулировании уставного капитала:

- 1) первоначальное заполнение уставного капитала производится по закрытой подписке только среди учредителей;
- 2) срок заполнения не менее 50 процентов уставного капитала перенесен на стадию до государственной регистрации общества.

Правомерным, способствующим защите интересов кредиторов компании является, на наш взгляд, положение о необходимости при учреждении общества размещения всех акций только среди учредителей. Такая позиция законодателя объясняется также необходимостью оградить интересы потенциальных покупателей акций вновь создаваемых акционерных обществ: на этом этапе очень трудно судить о перспективах создаваемого дела; приобретая акции по открытой подписке, инвесторам пришлось бы довольствоваться только программой предполагаемой деятельности АО и обещаниями учредителей. Даже при абсолютной добросовестности последних инвесторы могли бы стать жертвами их неопытности. Поэтому предложение акций неопределенному кругу лиц возможно только при увеличении уставного капитала уже существующего

акционерного общества путем выпуска дополнительных акций.

Следует отметить, что не все авторы согласны с подобным видением вопроса. Так, по мнению М. Антокольской, это положение снижает мобильность в деятельности акционерных обществ – невозможно быстро реагировать на запросы рыночной конъюнктуры, если для получения необходимых средств путем привлечения свободного капитала от сторонних инвесторов надо пройти два этапа: сначала создать открытое акционерное

общество, все акции которого первично должны оплатить учредители, и лишь на втором этапе принять решение об увеличении уставного капитала путем объявления открытой подписки на акции [3, с. 23].

Указанный автор предлагает в связи с этим следующий компромисс: открытая подписка на акции открытых акционерных обществ при их учреждении может быть допущена законодателем при условии размещения среди учредителей достаточно значительного количества акций (например, 50%) и сохранения этих акций за ними в течение определенного срока, например пяти лет. По мнению М. Антокольской, такой подход, уже применявшийся в союзном законодательстве об акционерных обществах, позволил бы быстрее привлекать свободные средства и одновременно предотвратил бы возможность бегства недобросовестных учредителей из созданного ими общества.

Что касается последнего предложения о сохранении за учредителями приобретенного пакета акций в течение определенного периода времени после государственной регистрации общества, то оно представляется весьма целесообразным. Подобная правовая норма содержалась в п. 41 Положения об АО и ООО N 590, в соответствии с которым учредители должны были быть держателями акций в размере не менее 25 процентов уставного капитала в течение двух лет. В последующем эта норма исчезла из российского акционерного законодательства.

Е. Суханов считает, что законодательно установленный запрет на отчуждение учредителями акционерного общества своего пакета акций в течение, например, первых двух лет с момента учреждения акционерного общества мог бы стать существенным залогом прав будущих акционеров и кредиторов компании [32, с. 28].

Отсутствие такого требования к учредителям может привести и в российской практике уже приводило к известным махинациям. Так, недобросовестные учредители общества, заплатившие за акции по номинальной стоимости, реализовывали их мелким инвесторам по рыночной цене и выходили из состава акционеров, оставив себе курсовую разницу стоимости акций и переложив все заботы по функционированию АО на других акционеров, приобретших акции.

Интересен для обсуждения вопрос о том, каким образом учредители должны подтвердить в регистрирующих органах факт внесения 50 процентов уставного капитала, если оплата акций производится неденежными средствами. (Факт оплаты уставного капитала денежными средствами подтверждается, как правило, справкой банка о внесении денег на расчетный счет и не вызывает сомнений.)

Очевидно, факт внесения вклада неденежными средствами должен устанавливаться подписанным всеми учредителями актом, подтверждающим предоставление имущества или имущественных прав, а уже после государственной регистрации общества должно быть надлежащим образом оформлено право собственности вновь возникшего юридического

лица на переданные объекты. При этом оплата акций неденежными средствами должна быть произведена при их приобретении в полном размере, если иное не установлено договором о создании общества (п. 2 ст. 34 Закона об АО), то есть, если учредители не предусмотрели иное при учреждении акционерного общества, неденежные вклады в полном объеме должны быть внесены еще до его государственной регистрации.

Акции, размещаемые среди учредителей, должны быть зарегистрированы. При этом государственная регистрация выпуска акций сопровождается утверждением проспекта эмиссии, если число учредителей превышает 500 и (или) номинальная стоимость выпуска (объем эмиссии) превышает 50 тысяч минимальных размеров оплаты труда <8>.

Следующий аспект, который хотелось бы осветить в рамках поставленной темы, связан с проблемой заполнения уставного капитала. Закон об АО (п. 2 ст. 34) практически не изменил перечень возможных видов вкладов в оплату стоимости акций по отношению к закрепленному в ранее действовавшем Положении об АО N 601 (п. 37). Согласно норме закона оплата акций может осуществляться деньгами, ценными бумагами, другими вещами или имущественными правами либо иными правами,

имеющими денежную оценку.

Форма оплаты акций общества при его учреждении определяется договором о создании общества или уставом общества, а дополнительных акций – решением об их размещении. Самым "простым" способом внесения вклада в уставный капитал акционерного общества является оплата акций в рублях или иностранной валюте, пересчитываемой по официальному курсу к российскому рублю на момент внесения вклада.

При передаче в уставный капитал имущества, имущественных прав или иных прав, имеющих денежную оценку, возникают определенные сложности, связанные с правовым режимом указанных объектов.

Способы и формы передачи этих объектов должны соответствовать предусмотренным действующим законодательством нормам. Так, передача в уставный капитал в оплату акций объектов недвижимости должна быть зарегистрирована в соответствующих органах, которым согласно законодательству поручена государственная регистрация сделок с недвижимым имуществом (ст. 131, 164 ГК РФ). Передача в уставный капитал ценных бумаг других эмитентов должна производиться с соблюдением правовых норм, установленных для совершения сделок с данными ценными бумагами (именными, на предъявителя, в бездокументарной форме и пр. – ст. 146 ГК РФ).

Передача в оплату акций имущественных прав также требует соблюдения целого ряда юридических формальностей. Так, пользование, например, землей является целевым и внесение учредителем права аренды земли, полученной для садоводства, в уставный капитал создаваемого акционерного общества возможно лишь при условии целевого использования обществом получаемой земли. Вообще внесение прав пользования

природными ресурсами практически во всех случаях возможно лишь при сохранении целевого назначения их использования.

Передача имущественных прав должна быть произведена в соответствии с требованиями действующих правовых актов и в части согласования этой передачи с уполномоченными на то лицами. Например, при передаче права пользования недвижимым

имуществом, относящимся к государственной или муниципальной собственности, следует получить согласие соответствующего Комитета по управлению имуществом <9>.

Правовые формы и способы передачи в качестве вклада в уставный капитал акционерного общества имущественных прав должны определяться с учетом общих норм об уступке права требования и переводе долга. Так, при передаче в качестве вклада в уставный капитал права пользования имуществом в форме передачи арендатором

права пользования арендуемым имуществом требуется обязательное согласование с арендодателем.

Хотя уступка права пользования помещением является как будто уступкой требования (так, в обязательстве передать помещение в пользование кредитором будет арендатор), однако это требование есть лишь часть обязательства по договору аренды, так как этот договор является взаимным. Кредитор по такому обязательству выступает одновременно и должником. Передать требование из взаимного договора, не совершив одновременно перевод долга, невозможно. Для перевода же долга в соответствии со ст. 391 Гражданского кодекса РФ в обязательном порядке требуется согласие кредитора.

При передаче в качестве вклада в уставный капитал имущественных прав заслуживающим внимания представляется не только вопрос юридического оформления факта передачи, но и проблема реальной исполнимости передаваемых имущественных прав. Необходимо учитывать, что даже имеющие бесспорный характер имущественные права требования или пользования далеко не во всех случаях реально исполнимы.

Обстоятельства, препятствующие кредитору получить реальное удовлетворение от должника, могут быть различны: случайная гибель имущества, являющегося объектом имущественного права, прекращение права по обстоятельствам, не зависящим от воли управомоченных лиц, допустим в результате издания актов органов государственной власти. Поэтому учредителям, а в последующем – совету директоров (наблюдательному совету) при размещении дополнительных акций следует весьма осторожно подходить к вопросу о передаче в оплату акций имущественных прав без гарантий их реальной исполнимости.

Отдельно стоит затронуть вопрос о заполнении уставного капитала путем передачи в оплату акций результатов интеллектуальной деятельности: изобретений, полезных моделей, промышленных образцов, программных средств, баз данных для

ЭВМ, "ноу-хау" и пр., именуемых в бухгалтерском учете нематериальными активами (п. 48 Положения о бухгалтерском учете и отчетности в Российской Федерации, утв. приказом Министерства финансов РФ от 26 декабря 1994 года N 170).

При рассмотрении этого вопроса нужно иметь в виду, что под правами на интеллектуальную собственность понимают исключительное право на использование объектов интеллектуальной собственности, но не на владение (обладание) ими, ибо такие объекты, как, например, описания изобретений или изображения промышленных

образцов публикуются в открытой печати и становятся общеизвестными. Но и в этих случаях правом на их использование обладают только патентообладатели или лица, получившие разрешение (лицензию) от патентообладателей.

При вложении интеллектуальной собственности в уставный капитал акционерного общества права на использование объектов интеллектуальной собственности, оцениваемые

в денежном выражении, переходят к акционерному обществу. Исходя из правовой природы акционерной формы организации бизнеса, приобретение акционерной компанией имущественных прав приводит к возникновению возможности отчуждения от него этих прав, так как общество отвечает перед своими кредиторами принадлежащим ему имуществом, на которое может быть обращено взыскание.

Таким образом, вполне возможны ситуации, когда вложенные в уставный капитал права на использование объектов интеллектуальной собственности могут быть в установленном законом порядке отчуждены от собственника - акционерного общества и переданы его кредиторам. В связи с этим нельзя использовать в качестве вклада в уставный капитал вместо результатов интеллектуального труда способность к интеллектуальному труду (знания, опыт, квалификация).

Учитывая возникающие в практике проблемы, связанные с передачей в уставный капитал имущественных прав, в том числе права на интеллектуальную собственность, Пленум Верховного Суда РФ и Пленум Высшего Арбитражного суда РФ дали соответствующие

разъяснения: "Необходимо учитывать, что в качестве вклада в имущество хозяйственного

товарищества или общества могут вноситься имущественные права либо иные права, имеющие денежную оценку. В связи с этим таким вкладом не может быть объект интеллектуальной собственности (патент, объект авторского права и т. д.) или "ноу-хау". Однако в качестве вклада может быть признано право пользования таким объектом, передаваемое обществу или товариществу в соответствии с лицензионным договором, который должен быть зарегистрирован в порядке, предусмотренном законодательством" <10>.

По общему правилу права пользования объектами интеллектуальной собственности оформляются посредством патента или лицензии. И для практики имеет большое значение решение вопроса о формах и объемах переуступки этих прав: передать акционерному обществу патент или выдать ему лицензию.

Некоторые авторы считают, что участники торговых обществ, совместных предприятий должны полностью уступить этой фирме патент, другие обосновывают целесообразность выдачи исключительной лицензии с такой формулировкой: "Участники сохраняют за собой право самостоятельно изготавливать, использовать и сбывать объекты, являющиеся предметом лицензии. Предприятие не имеет права выдавать третьим лицам сублицензии" [36, с. 34].

Поскольку решение о способе и оценке вкладов отнесено к компетенции учредителей

общества, а в последующем совета директоров (наблюдательного совета) или общего собрания - в зависимости от суммы сделки (ст. 78, 79 Закона об АО), указанным органам предстоит решить вопрос о целесообразности приобретения патента или лицензии и об оценке того или иного права. При этом очевидно, что стоимость предоставления патента будет выше, чем лицензии.

Действующее законодательство не предусматривает никаких ограничений и запретов в части формирования всего уставного капитала акционерного общества путем внесения вкладов в виде интеллектуальной собственности. При такой ситуации могут пострадать имущественные интересы как будущих кредиторов общества, так и акционеров компании. Ведь в качестве вклада в уставный капитал учредителями могут быть переданы объекты интеллектуальной собственности, коммерческая применимость которых, оцененная их же собственным решением, может оказаться весьма проблематичной.

Особенно это касается результатов творческой деятельности, не обладающих признаками объектов авторского и патентного права.

Представляется необходимым включение в действующее законодательство правовой нормы, предусматривающей минимальный процент денежных средств, вносимых в уставный капитал в оплату акций, наличие которого обязательно для государственной регистрации акционерного общества. В пределах установленного процента решение о составе вкладов в уставный капитал должно принадлежать учредительному собранию.

Надо сказать, что акционерные законы многих зарубежных стран устанавливают более жесткие требования к оплате акций путем внесения объектов интеллектуальной собственности. Так, во Франции не допускается оплата акций интеллектуальным капиталом.

Проблема оценки вклада в уставный капитал при учреждении общества существует не только в отношении объектов интеллектуальной собственности, но также и в других случаях, когда вклады в уставный капитал в оплату акций выражены не в денежной, а в иной форме.

В соответствии с Законом об АО денежная оценка имущества, вносимого в оплату акций при учреждении общества, производится по соглашению между учредителями

(п. 3 ст. 34 Закона об АО). При этом согласно п. 3 ст. 9 Закона об АО решение учредителей о денежной оценке вносимых в оплату акций ценных бумаг, других вещей, имущественных прав либо иных прав, имеющих денежную оценку, должно быть принято единогласно. Таким образом, законодатель передает вопрос об оценке вкладов при создании общества его учредителям, полагая, что наилучшими контролерами, которые не дадут зависить стоимость вклада учредителя, являются другие соучредители, так как подобное завышение ущемит прежде всего их права.

Однако на практике нельзя исключить как возможной ошибки учредителей, так и преднамеренного сговора. Представляется целесообразным распространение на оценку неденежных вкладов в уставный капитал учредителями нормы п. 3 ст. 34 Закона об АО, определяющей необходимость денежной оценки независимым оценщиком (аудитором) имущества, вносимого в оплату дополнительно размещаемых акций общества, если номинальная стоимость приобретаемых таким способом акций составляет более двухсот установленных Федеральным законом минимальных размеров оплаты труда.

Следует отметить, что первоначальный проект Закона об АО предусматривал, во-первых, основание для оценки учредителями неденежного вклада - сложившиеся рыночные цены на имущество, во-вторых, императивно устанавливал необходимость подтверждения произведенной участниками оценки вклада внешним аудитором при превышении стоимости вклада 10 тыс. рублей. Конечно, стоимость требуемого экспертного вклада, предусмотренная в первоначальном проекте, явно не соответствует сегодняшним ценам, но сама идея представляется заслуживающей того, чтобы вернуться к ее обсуждению.

Интересной нам показалась и норма первоначального проекта, не нашедшая отражения в принятом Законе об АО, касающаяся установления правовых последствий внесения акционером не обеспеченного реальным имуществом вклада либо сознательного или явного завышения оценки стоимости вклада. Указанные сделки, по мысли авторов законопроекта, могли быть признаны недействительными полностью или частично. Если подобные нарушения были допущены учредителями при создании общества, суд по требованию акционеров или кредиторов компании имел право взыскать с учредителей недостающую сумму в пользу общества или его кредиторов, а также штраф в размере 100 процентов взысканной суммы в доход бюджета по месту регистрации общества.

Действующее акционерное законодательство не содержит норм, регулирующих подходы к оценке вклада в уставный капитал в виде предоставления права пользования имуществом. Такого пробела было частично лишено Положение об АО и ООО N 590, предусматривавшее способ оценки подобного рода вкладов. Согласно п. 17 указанного Положения в случаях, когда имущество передано участником обществу только в пользование, размер вклада и соответственно доля участника определяются исходя из арендной платы за пользование имуществом, исчисленной за весь указанный в учредительных документах срок деятельности общества или другой установленный участниками срок. Норма носила диспозитивный характер, поскольку участники могли предусмотреть в учредительных документах иной способ оценки вклада путем

передачи имущества в пользование.

На наш взгляд, подход к оценке стоимости вклада в уставный капитал путем передачи имущества в пользование посредством капитализации арендной платы является правомерным. Для имущества, имеющего в связи с амортизацией предельный срок использования, этот срок и должен стать предельным при расчете стоимости вклада. Поскольку подход к расчету арендной платы может быть различным, в Законе, очевидно, следовало бы сделать ссылку на то, что арендная плата определяется

исходя из рыночных цен за пользование подобным имуществом, сложившихся в месте нахождения акционерного общества.

Внесение в качестве вклада в уставный капитал права пользования имуществом представляет интерес также и в части сохранения правовой связи между акционером и внесенным им в оплату акций вкладом. Возникает коллизия: акционерному обществу переходит право собственности на переданные ему в уставный капитал вклады, хотя собственником самого имущества, переданного в срочное пользование акционерному

обществу, остается акционер.

Уставный капитал должен быть заполнен в установленный законом и уставом общества срок. В противном случае общество может быть признано несостоявшимся при его учреждении или будет вынуждено частично аннулировать подписку на акции при размещении дополнительных акций в пределах объявленных. В соответствии с законодательством акции до момента их полной оплаты, за исключением акций, приобретаемых учредителями при создании общества, не предоставляют права голоса, на них не начисляются дивиденды, то есть неоплаченные акции ущербны в части предоставляемых владельцам прав.

В случае неполной оплаты акций в установленные уставом акционерного общества или решением о размещении акций сроки акции поступают в распоряжение общества. Деньги и (или) имущество, внесенные в оплату акций по истечении установленного срока, не возвращаются (п. 4 ст. 34 Закона об АО). Закон предоставил акционерным обществам право предусмотреть в уставе взыскание неустойки (штрафа, пени) за неисполнение обязательств по своевременной оплате акций.

Еще до принятия Закона об АО в литературе высказывалась следующая точка зрения: поскольку купля-продажа акций подчиняется общим нормам гражданского законодательства, неплата в срок стоимости акций является просрочкой исполнения денежных обязательств [12, с. 90]. Из этого положения следует, что при несвоевременной

оплате акционер мог быть согласно ст. 395 ГК РФ привлечен к имущественной ответственности в размере учетной ставки банковского процента за просрочку исполнения денежного обязательства. Но возникает вопрос: а как быть, если в оплату акций вносятся не деньги, а имущество, право пользования имуществом, ценные бумаги и иные имущественные права? В этом случае речь может идти о просрочке исполнения, но не денежного обязательства, а обязательства по выполнению определенного действия, например по передаче имущества.

На наш взгляд, не следует ставить применение или неприменение мер имущественной ответственности за своевременное заполнение уставного капитала (или дифференцировать ее размер) в зависимости от того, деньги, имущество, право пользования имуществом, ценные бумаги или иные имущественные права вносятся в оплату акций. Целесообразно, чтобы в уставе общества было предусмотрено взыскание в его пользу неустойки за несвоевременную оплату акций в одинаковой сумме, независимо от того, в какой форме эта оплата должна быть произведена. Существует опыт введения в устав общества правовой нормы, предусматривающей ответственность за неполную или несвоевременную оплату акций в виде штрафа в размере 100 процентов стоимости неоплаченных (полностью или частично) акций.

Процессуальное исполнение указанной нормы предполагает, что до создания акционерного общества лицами, которые могут предъявить претензии учредителям за несвоевременное внесение вкладов, являются другие учредители общества, а после государственной регистрации – сама акционерная компания в лице своих органов управления.

Завершая блок вопросов о заполнении уставного капитала, хотелось бы остановиться еще на одной проблеме, представляющейся нам довольно интересной. Как уже было отмечено, до государственной регистрации общества уставный капитал должен быть оплачен не менее чем наполовину. Перед учредителями стоит задача исполнения

многочисленных обязательств по созданию акционерного общества, созданию его имущественной и организационной базы. В связи с неурегулированностью действующим законодательством возникает вопрос о правовом режиме складочного капитала учредителей до создания юридического лица. Очевидно, следует признать, что на складочное имущество до государственной регистрации общества у учредителей возникает право общей долевой собственности.

Режим общей долевой собственности в соответствии со ст. 246, 247 ГК РФ определяется тем, что владение, пользование и распоряжение имуществом, находящимся в долевой собственности, осуществляется по соглашению всех ее участников. Это логичное в данном случае положение, поскольку по обязательствам, возникшим до регистрации юридического лица, учредители несут солидарную ответственность (п. 3 ст. 10 Закона об АО).

Следующая проблема связана с правовым регулированием изменения уставного капитала. Понятие изменения уставного капитала включает в себя изменение не только его количественных (увеличение, уменьшение), но и качественных параметров: соотношения типов, категорий акций, их номинальной стоимости посредством консолидации или дробления акций.

Действующее законодательство, достаточно подробно регулируя вопросы изменения количественных параметров уставного капитала, значительно меньше внимания уделяет проблеме изменения его структуры. Правовые нормы, касающиеся изменения структуры уставного капитала, "разбросаны" по всему тексту Закона об АО, что не дает последовательного изложения единой проблемы.

В связи с этим обстоятельством, а также потому, что диспозитивные нормы законодательства об изменении уставного капитала предполагают возможность локального нормотворчества, в работе приводится Положение об изменении уставного капитала акционерного общества. Представляется, что наличие в акционерной компании единого документа должно облегчить проблему применения соответствующих норм права.

В связи с прилагаемым Положением в тексте работы будут затронуты только проблемные вопросы, касающиеся рассматриваемой темы.

Закон об АО устранил неоднозначное понимание, предусмотрев в качестве различных понятий категории размещенных и объявленных акций. Указанная концепция заимствована из корпоративного права США, где традиционно проводится различие между акциями, которые корпорация вправе выпускать (authorised shares), и фактически выпущенными акциями (issued shares).

Согласно ст. 27 Закона об АО под размещенными понимаются акции, приобретенные акционерами, а объявленными являются предусмотренные уставом акции, которые общество вправе размещать дополнительно к уже размещенным.

При данной схеме в уставном капитале всегда будут отражаться только размещенные (приобретенные) акции. В связи с этим по итогам эмиссии не может возникнуть парадоксальной ситуации некоего "уменьшения" уставного капитала путем "погашения" неразмещенных акций, как бывало в соответствии с ранее действовавшим законодательством.

По итогам размещения уставный капитал теперь может либо остаться неизменным (если не размещена ни одна акция), либо увеличиться. В данном случае не будут нарушены права акционеров - владельцев предыдущих, полностью оплаченных акций, поскольку весь уставный капитал, отраженный в уставе до окончания размещения последнего выпуска, будет полностью оплачен. Это значит, что общество будет вправе выплачивать этим акционерам дивиденды и приобретать у них размещенные акции.

Имеющиеся в законе ограничения на выплату дивидендов и покупку обществом собственных акций при не полностью оплаченном уставном капитале будут распространяться

только на приобретение акций последнего выпуска, находящихся в процессе размещения.

Права акционеров при увеличении обществом размера уставного капитала защищаются, в частности, следующими установленными действующим законодательством нормами:

1. На каждый момент времени номинальная стоимость всех обыкновенных акций, эмитированных обществом, должна быть одинаковой (равной) (п. 1 ст. 25 Закона об АО);

2. На каждый момент времени номинальная стоимость размещенных обществом привилегированных акций всех типов не должна превышать 25 процентов уставного капитала общества (п. 2 ст. 25 Закона об АО);

3. При увеличении уставного капитала посредством открытой подписки на голосующие акции и ценные бумаги, конвертируемые в голосующие акции, с их оплатой деньгами уставом общества может быть предусмотрено преимущественное право владельцев голосующих акций на приобретение этих ценных бумаг в количестве, пропорционально имеющимся голосующим акциям <11> (ст. 40 Закона об АО);

4. В связи с тем, что увеличение уставного капитала влечет за собой внесение изменений в устав общества, владельцы голосующих акций вправе требовать от общества выкупа принадлежащих им акций, если они голосовали против увеличения уставного капитала (или не принимали участия в голосовании), и считают, что этим решением ограничены их права (ст. 75 Закона об АО);

5. Увеличение уставного капитала для покрытия понесенных обществом убытков не допускается.

Указанное положение, направленное на обеспечение гарантийной функции уставного капитала и стабильности гражданского оборота, в принципе исключает для акционерного общества возможность в случае возникших убытков прибегнуть к такому способу финансирования, как эмиссия собственных акций. Рассматриваемая норма также защищает и инвесторов от приобретения акций акционерного общества, которое терпит убытки.

Однако вполне возможны варианты, когда стоимость имущества акционерного общества значительно превышает размер его уставного капитала. И, на наш взгляд, было бы разумно закрепить в законе положение о том, что увеличение уставного капитала для покрытия понесенных акционерным обществом убытков не допускается, если размер увеличения уставного капитала превышает стоимость чистых активов акционерного общества. В иных случаях увеличения уставного капитала для покрытия понесенных акционерным обществом убытков интересы акционеров и кредиторов общества будут защищены его чистыми активами, а общество получит возможность оперативного и дешевого (по отношению к заемным средствам) привлечения денежных средств для выхода из критической ситуации.

В российской практике акционирования сложилось весьма нетрадиционное отношение к категории "уставный капитал" и прежде всего к его размеру, мотивам, способам и целям увеличения. Это связано, во-первых, со спецификой создания большинства акционерных обществ - в процессе приватизации государственного и муниципального имущества, во-вторых, с постоянно осуществляемыми коммерческими организациями переоценками основных фондов.

Размеры уставных капиталов акционерных обществ, созданных в разное время, существенно различаются из-за инфляционной составляющей. Распространенными являются ситуации, когда размеры уставных капиталов акционерных обществ различаются

в несколько десятков раз при сопоставимости других характеристик, таких, как объемы выпускаемой продукции, прибыль, численность работающих.

Согласно результатам исследования более 100 российских акционерных обществ, представляющих более 10 регионов, проведенного специалистами Межведомственного аналитического центра по заказу и при участии Института стратегического анализа и развития предпринимательства [20, с. 43], при сопоставлении уставных капиталов с другими характеристиками деятельности акционерных компаний выяснилось, что величины уставных капиталов вновь учрежденных акционерных обществ в период с 1991 года более репрезентативны, точнее отражают их реальные размеры, чем величины уставных капиталов акционерных обществ, созданных в процессе приватизации.

По данным проведенного исследования, расчеты рентабельности уставного капитала (отношение валовой прибыли к уставному капиталу) показывают, что средняя рентабельность очень высока и составляла более 3600 процентов в 1994 году и около 2760 процентов в 1995 году. Такая "запредельно" высокая рентабельность

уставных капиталов большинства акционерных компаний указывает на то, что размеры уставных капиталов акционерных обществ существенно ниже реальных вкладов акционеров.

Анализ изменения величины уставных капиталов показал, что их увеличение в 1995 году по сравнению с 1994 годом произошло на 26 процентах объектов выборки. Но в подавляющем большинстве случаев рост размеров уставного капитала в крайне малой степени отражает характер и динамику деятельности акционерных компаний. Увеличение уставных капиталов, как правило, не было результатом усилий по привлечению инвестиций, а стало следствием наивных предположений, что увеличение уставного капитала за счет средств переоценки основных фондов якобы влияет на рост рыночной стоимости акций [20, с. 43].

Надо сказать, что увеличение уставного капитала исключительно в связи

с переоценкой основных фондов было спровоцировано неудачными положениями письма Министерства финансов РФ от 7 февраля 1994 года N 14 "О некоторых вопросах оценки стоимости имущества приватизируемых предприятий", в соответствии с п. 4.1 которого не допускался выпуск акций с целью привлечения капитала до увеличения уставного капитала на сумму переоценки основных фондов. Указанная норма была отменена письмом Министерства финансов от 20 сентября 1994 года N 129 и соответственно исчезла жесткая связь между любыми последующими дополнительными эмиссиями акций и предшествующими им организационной и бухгалтерской операциями по трансляции "переоценки" в уставный капитал.

Таким образом, уставные капиталы многих российских акционерных обществ не соотносятся со стоимостью их чистых активов и не отражают реальных финансовых показателей их деятельности. В связи с этим уставный капитал не является для кредиторов показателем надежности исполнения обществом принятых на себя обязательств.

Кредиторы российских акционерных обществ, как бы игнорируя гарантийную функцию уставного капитала, находят другие способы обеспечения исполнения обязательств (залог имущества, банковская гарантия и пр.).

Решение об уменьшении уставного капитала относится к исключительной компетенции общего собрания акционеров, в отличие от решения об увеличении уставного капитала, которое в зависимости от предусмотренного уставом общества положения может быть принято общим собранием акционеров или советом директоров (наблюдательным советом) акционерного общества.

Мерами, направленными на обеспечение прав акционеров и кредиторов общества при уменьшении размера уставного капитала общества, в частности, являются предусмотренные действующим законодательством нормы:

1) о неправомерности уменьшения уставного капитала, если в результате этого его размер станет меньше предусмотренного законом минимального уставного капитала (п. 1 ст. 29 Закона об АО);

2) о необходимости предупреждения кредиторов о предстоящем уменьшении уставного капитала (ст. 30 Закона об АО);

3) о праве акционеров-владельцев голосующих акций требовать от общества выкупа принадлежащих им акций, если они голосовали против уменьшения уставного капитала (или не принимали участия в голосовании) и считают, что этим решением ограничены их права (ст. 75 Закона об АО).

Глава 3

Соотношение интересов субъектов акционерных отношений при распределении прибыли акционерного общества

Одной из значимых причин разработки, принятия и применения акционерными обществами собственных локальных документов является организация системы интересов субъектов акционерных отношений. Локальные нормативные акты оказывают существенное информативное ценностно-мотивационное воздействие на все группы субъектов акционерных отношений, к которым относятся:

1) само акционерное общество как целостная корпорация;

2) органы управления акционерной компанией;

3) акционеры, в том числе учредители общества, имеющие, в отличие от других акционеров, особые обязательства;

4) персонал акционерного общества, в том числе высший менеджерский персонал, имеющий специфические ценностно-мотивационные установки;

5) кредиторы акционерных компаний, заинтересованные в исполнении обществом принятых на себя обязательств;

6) государство в целом и его территориальные субъекты;

7) другие предпринимательские структуры, зависящие от деятельности общества (поставщики, потребители, банки, конкуренты).

Имущественные сферы указанных субъектов чаще всего не совпадают. Координация и, по возможности, гармонизация интересов субъектов акционерных отношений должны быть положены в основу правового регулирования деятельности акционерных обществ на уровне как централизованного законодательства, так и их собственного локального нормотворчества. Ведь локальные нормативные акты, как и правовые акты высшей иерархии, принимаются и реализуются с целью создания оптимальных

условий для удовлетворения интересов и потребностей участников правоотношений.

Соотношение интересов субъектов акционерных отношений, их коллизии определяются

целым рядом обстоятельств, в том числе распределением контрольного пакета акций компании, численностью и "распыленностью" капитала акционеров, успешностью деятельности и размером самой корпорации, зрелостью высшего менеджерского состава, сложившимися в трудовом коллективе традициями и пр. От диспозиции сил участников акционерных отношений во многом зависят активность локального нормотворчества, содержание и применение локальных норм.

Возьмем, в частности, соотношение интересов акционерной компании как работодателя, персонала как работополучателя, в том числе высшего менеджерского персонала, осуществляющего руководство производственно-хозяйственной деятельностью общества, и акционеров компании. Каждый из перечисленных субъектов имеет свои наиболее значимые интересы.

Так, акционерная компания как целостная корпорация заинтересована в расширении своей деятельности, приращении акционерного капитала, в увеличении стоимости акций, что возможно реализовать путем повышения мотивированности, квалификации и, как следствие, эффективности труда нанятого персонала. Персонал общества имеет интерес, как минимум, удовлетворить физиологические и социальные потребности свои и членов своей семьи и, как максимум, потребность в признании и самореализации

(см. пирамиду потребностей А. Маслоу [35, с. 123]). Высший менеджерский персонал в сравнении с другими категориями работников в качестве более значимой имеет потребность самовыражения и усиления своего социального статуса. Акционеры общества имеют интерес в наличии стабильно высоких дивидендов, увеличении капиталоемкости акций и повышении их ликвидности.

Как следует из схематичного описания интересов рассматриваемых субъектов, в них нет антагонистического противостояния. Именно это обстоятельство позволяет создать акционерное общество, а при умелом сочетании названных интересов добиваться

значительных успехов в его деятельности. Развитие акционерного общества, как всякое поступательное развитие, по сути, является преодолением "конструктивных" противоречий субъектов, вступающих в отношения с акционерной компанией.

Остановимся подробнее на анализе различий в позициях акционеров и персонала общества и прежде всего высшего менеджерского состава, наиболее заметно влияющего на управление корпорацией и на процесс локального нормотворчества.

Акционеры и персонал в той или иной форме вносят свой вклад в деятельность компании. Так, акционеры общества являются его имущественными (финансовыми) инвесторами, а работники осуществляют свои инвестиции путем предоставления компании специфических навыков и умений, которые могут быть с успехом использованы как в рамках этого акционерного общества, так и за его пределами. Указанное обстоятельство позволяет отнести работников компании к нефинансовым инвесторам, поставляющим предприятию специфический человеческий капитал – способность к труду.

Предоставляемые персоналом нефинансовые инвестиции могут быть успешно реализованы лишь при создании для работников оптимальных условий занятости и стимулирования труда. При этом, как правило, наиболее актуальным для акционерных обществ является мотивирование высших менеджеров, чье влияние на развитие компании в сравнении с другими работниками наиболее значимо.

Основные противоречия между целевыми установками акционеров-собственников и менеджеров-управляющих достаточно очевидны.

Во-первых, держатели акций стараются максимизировать получаемую прибыль, а менеджеры – интегральную функцию полезности, основными элементами которой являются власть, стабильность и социальный статус. Эти соображения могут привести менеджеров к принятию решений (например, о расширении сферы деятельности), которые не будут соответствовать сиюминутным интересам акционеров.

Во-вторых, отличаются форма и размер материального вознаграждения, которое получают менеджеры и владельцы компаний. Традиционно менеджерам гарантируется вознаграждение в форме заработной платы, в то время как акционеры могут претендовать

на ту часть прибыли, которая остается после того, как компания рассчитается по своим обязательствам, в том числе по заработной плате.

В-третьих, акционеры, как правило, инвестируют в конкретную корпорацию только часть своего состояния, имея возможность распределить свои инвестиции

между целым рядом компаний, а менеджеры концентрируют свое главное достояние (умение и навыки) в одном месте - в компании, где они служат.

Благодаря этому обстоятельству менеджер может предпочесть такие решения, которые не одобрил бы акционер, хотя их интересы могут в конечном счете совпадать. Акционеры предпочитают действия, которые ведут к получению компанией высоких прибылей, в то время как менеджерам выгодно предпринимать шаги, снижающие опасность воздействия непредвиденных обстоятельств, например финансирование за счет нераспределенной прибыли, а не за счет заемных средств, или диверсификация капитала компании для снижения опасности банкротства [37, с. 26-27].

При этом очевидно, что акционеры, вступая во взаимоотношения с другими субъектами акционерных отношений, являются далеко не однородной массой. Некоторые из них основной целью полагают получение сиюминутной прибыли в виде дивиденда. Другие преследуют долговременные цели и придают большее значение стабильности своего дохода. При условии, что приобретение акций является для акционера долговременным вложением, по мнению А. Фельдмана, доход, который может получить акционер, складывается из следующих трех элементов:

- доход, поступающий за счет распределения чистой прибыли общества, - дивиденды;
- доход, формирующийся в виде прироста абсолютного размера доли за счет реинвестирования прибыли общества в его развитие;
- доход как результат спекулятивной прибыли при обращении акций на вторичном рынке за счет разницы курса покупки и продажи [39, с. 44-45].

Целевые установки акционеров и работников во многом определяются тремя обстоятельствами: являются ли работники акционерами компании (и в какой доле уставного капитала), получают ли они вознаграждение от результатов деятельности (прибыли) общества и участвуют ли они в управлении акционерным обществом.

Механизмы привлечения работников к участию в собственности и управлению компанией должны быть предусмотрены в локальных нормативных актах акционерного общества. Поскольку трансформация из наемного персонала в созидательного собственника

не происходит автоматически, указанные механизмы должны быть ориентированы на долгосрочную перспективу. Воспитание культуры собственника зависит, в частности,

и от стиля и методов управления, выбранных руководством в отношении персонала <12>.

В фокусе интересов всех субъектов акционерных отношений находится проблема распределения прибыли компании. Акционерному обществу в вопросе распределения прибыли, исходя из изложенных выше соображений, необходимо найти оптимальное решение триединой задачи: максимально удовлетворить желание акционеров в получении доходов от вложенных в акции средств, обеспечить дальнейшее не только существование,

но и развитие общества, гарантировать социальную защиту персонала и, как следствие,

создать у работников соответствующую мотивацию к труду, обеспечивающую его эффективность. При этом не должны быть ущемлены права кредиторов компании, заинтересованных в надежных гарантиях исполнения обществом принятых на себя обязательств.

Действующее акционерное законодательство содержит абсолютный минимум норм, регулирующих проблему распределения прибыли общества. При этом большинство из этих норм посвящено дивидендной политике компании. Для заполнения правового вакуума, на наш взгляд, в акционерном обществе должно быть разработано и применяться

на практике Положение о фондах и резервах акционерного общества или Положения об отдельных фондах и резервном капитале компании.

Надо отметить, что согласно действующим правилам бухгалтерского учета расходование средств чистой прибыли может осуществляться по усмотрению самого общества либо путем непосредственного финансирования соответствующих расходов из прибыли, либо путем формирования за счет прибыли различных фондов, средства которых затем используются по назначению.

В зависимости от применяемого обществом способа расходования прибыли общее собрание акционеров, в исключительную компетенцию которого входит распределение прибыли и убытков общества (подп. 11 п. 1 ст. 48 Закона об АО), принимает решение либо об утверждении сметы расходования прибыли на нужды общества на предстоящий год, либо об утверждении сметы распределения прибыли по фондам.

При правомерности обоих вариантов второй представляется предпочтительным, поскольку именно он предполагает создание модели системы, учитывающей интересы субъектов акционерных отношений, и создает соответствующую мотивацию: у персонала – к труду и приобщению к собственности компании; у акционеров – к дальнейшим инвестициям.

Наименование и количество фондов, создаваемых акционерной компанией, зависят от размера подлежащей распределению прибыли, расстановки сил (внутренней и внешней политики), а также степени развития локального нормотворчества. При этом создание некоторых фондов рекомендовано Законом об АО, например фонда акционирования работников общества (п. 2 ст. 35), другие формируются исключительно по усмотрению общества <13>.

Создание специального фонда, обеспечивающего исполнение обществом обязательств по выплате дивидендов по привилегированным акциям, – право, но не обязанность компании. Указанный фонд формируется из чистой прибыли общества в предусмотренном Положением о фондах порядке. Как следует из обобщения практики локального нормотворчества акционерных компаний, этот фонд, как правило, формируется в накопительном порядке путем отчисления определенного процента от чистой прибыли до достижения предусмотренного размера. Наличие у акционерного общества подобного фонда существенно повышает привлекательность выпускаемых им привилегированных акций, поскольку средства этого фонда используются на выплату дивидендов по привилегированным акциям при недостаточности у общества средств прибыли на эти цели в истекшем финансовом году. Аналогичные цели и порядок использования может носить создание обществом специального фонда по выполнению обязательств перед облигационерами.

Наличие указанных фондов будет способствовать повышению доли кредитования компании за счет собственных средств, что всегда более выгодно, чем инвестирование путем привлечения заемного капитала. В литературе есть предложение создавать облигационный фонд в размере не менее 50 процентов от общей суммы предполагаемых процентных выплат облигационерам [1, с. 165].

Фонд акционирования работников общества (ФАРО) – предлагаемая Законом об акционерных обществах новелла, хотя в практике деятельности акционерных обществ до выхода Закона применялись различные способы приобщения работников к участию в собственности компании, поскольку, как было отмечено выше, привлечение работников, и прежде всего высших менеджеров, к участию в собственности способствует сближению интересов владельцев и работников компании, создает дополнительную мотивацию к эффективному труду. Фонд акционирования работников общества формируется

из чистой прибыли компании и имеет строго целевое назначение. Средства фонда расходуются исключительно на приобретение акций общества, продаваемых его акционерами, для последующего размещения среди работников.

В прилагаемом образце Положения о ФАРО предлагается создавать фонд акционирования решением общего годового собрания акционеров по итогам финансового года в размере, не превышающем установленный Положением максимальный процент чистой прибыли, который общество может направить на формирование фонда. Ежегодный размер ФАРО зависит от объема полученной в истекшем году прибыли, приоритетов ее расходования, определяемых годовым общим собранием акционеров при утверждении направлений расходования прибыли.

С целью защиты прав акционеров в Положении, очевидно, следует предусмотреть, что ФАРО не создается при недостаточности чистой прибыли для выплаты объявленных в установленном порядке дивидендов по обыкновенным акциям, дивидендов по каждому типу выпущенных привилегированных акций, процентов по облигациям и для их погашения, а также при недостаточности у акционерного общества средств прибыли для обязательного выкупа акций по требованию акционеров.

Размещение приобретенных обществом акций среди работников, по сути, представляет собой опцион, условия которого утверждаются советом директоров (наблюдательным советом) акционерной компании. Индивидуальную квоту работника для участия в опционе предлагается определять размером его трудового вклада в деятельность акционерного общества, рассчитываемого путем умножения коэффициента сложности вложенного труда на непрерывный трудовой стаж работника в акционерном обществе, определяющий приверженность фирме. Коэффициент сложности вложенного труда

зависит от занимаемой работником должности, наличия у работника специального образования и его степени (начальное, среднее, профессиональное), ответственности работника за принимаемые решения, наличия у него менеджерской функции (управление людьми) и пр.

Следует отметить, что для создания существенных мотивационных эффектов у персонала общества распространение акций через фонды акционирования (участие в капитале) следует сочетать с "участием персонала в результатах", которое возможно в следующих формах:

- долевое участие сотрудников в доходах компании;
- долевое участие в прибыли;
- долевое участие в результативности труда.

Таким образом, под "участием в результатах" понимаются такие формы долевого участия, при которых дополнительно к заработной плате или должностным окладам работники получают вознаграждение, величина которого зависит от результатов деятельности акционерного общества [44, с. 22].

При этом по усмотрению компании в локальных нормативных актах должно быть предусмотрено:

1. От достижения каких наиболее приоритетных на данный момент результатов деятельности общества выплачивается дополнительное вознаграждение. Для российских акционерных обществ характерно определение вознаграждения от прибыли, полученной компанией за истекший период (как правило, квартал, реже - финансовый год). Этот способ исчисления вознаграждения представляется достаточно обоснованным - простым в подсчете, легко проверяемым, поскольку размер полученной прибыли указывается в отчетных финансовых документах, и отражающим действительную успешность деятельности акционерного общества. Другой способ - через долевое участие в доходах (обороте, выручке) компании - не отражает уровня рентабельности деятельности общества. Третий способ - через долевое участие в результативности труда (повышении производительности) - трудно просчитываем и не коррелируется с успешностью деятельности компании в целом на рынках сбыта. Не случайно участие в производительности, если механизм устранения указанных недостатков не заложен в локальных нормативных актах общества, называют "кредитованием гибели предприятия".

2. Величина порогового значения, с которой начинаются выплаты (размер прибыли, дохода, повышения производительности труда).

3. Метод распределения общего результата между сотрудниками или определение размера индивидуального вознаграждения. При наличии других подходов нам представляется

целесообразным определить персональную долю каждого сотрудника в пропорции к его заработной плате, полученной за соответствующий период времени. Ведь в заработной плате уже заложена адекватная оценка конкретного работника для данного акционерного общества.

При определении системы долевого участия сотрудников в результатах предприятия следует предостеречь акционерные общества от возможной и достаточно распространенной ошибки смешивания понятий долевого участия в результатах и премиальной системы оплаты труда.

В системе оплаты труда премиальная надбавка определяется для каждого сотрудника отдельно. В системе долевого участия рассчитывается общая доля в результатах деятельности общества, которая далее, исходя из перечисленных выше принципов, распределяется между отдельными сотрудниками. Если доля в результатах рассматривается работниками как более или менее твердая составная часть заработной платы, которая запланирована в семейном бюджете, то долгосрочные мотивационные эффекты "соучастия" в успехе деятельности компании значительно нивелируются <14>. Мотивация и, как следствие, эффективность труда существенно возрастают при одновременном участии сотрудников в собственности общества (владении акциями) и в управлении компанией.

Для российских акционерных обществ представляется интересным использование опыта зарубежных фирм, когда персоналу компании начисляется дополнительное вознаграждение за успешную работу, результатом которой, в частности, стала выплата акционерам общества дивидендов. Например, если годовые дивиденды выплачены в размере x % от чистой прибыли, полученной обществом по итогам финансового года, то сотрудникам начисляется дополнительное вознаграждение в размере определенного процента прибыли общества (значительно меньшего, чем сумма начисленных дивидендов,

- ведь это дополнительное вознаграждение) или в размере $y\%$ от суммарной годовой заработной платы сотрудников [44, с. 86].

Следует глубоко продумать пропорции вознаграждения, пороговую величину дивидендов, при объявлении которых может быть произведена выплата дополнительного вознаграждения (возможно, в относительной величине к прошлым годам для сохранения стабильности дивидендной политики общества), и базу, от которой исчисляется вознаграждение.

Существуют и другие способствующие этой цели возможные решения. Например, начисление более высокого размера вознаграждения за результаты деятельности компании тем ее сотрудникам, которые готовы реинвестировать всё или часть вознаграждения в развитие акционерного общества. Речь идет о так называемой премии за вложение капитала.

Реальной возможностью повышения ответственности работников за эффективность своего труда и вовлечения их во владение акциями и управление компанией может стать создание фонда участия персонала в прибылях.

Названный фонд специфичен и отличается от описанной системы участия персонала в результатах, а также фондов акционерного общества.

Фонд участия персонала в прибылях не является фондом собственно юридического лица. Средства этого фонда образуются за счет прибыли акционерного общества и средств персонала и аккумулируются на лицевых счетах, открываемых индивидуально каждому работнику, в отношении которого применяются условия финансирования через фонд участия в прибыли.

Представляется, что участие в рассматриваемой системе высшего менеджерского состава и руководителей среднего звена должно быть обязательным и включено в качестве существенного условия в трудовые контракты; рядовые рабочие и служащие могут участвовать в формировании и расходовании фонда участия в прибыли на добровольной основе по согласованию с администрацией, заключая в этом случае специальный контракт об участии в прибылях.

Сумма взноса, направляемая акционерным обществом в этот фонд, может быть пропорциональна выплачиваемой заработной плате, тогда она будет реально отражать вклад конкретного сотрудника в создание прибыли компании. Размер средств, направляемых на лицевые счета самими работниками общества, может быть определен индивидуальными контрактами.

В Положении о фонде должны быть предусмотрены целевые направления расходования средств фонда участия в прибылях, например, на приобретение акций и облигаций общества, а также на социальные цели, например на отдых и оздоровление работников и членов их семей и пр.

Специфические преимущества рассматриваемого фонда заключаются, на наш взгляд, в следующем. Во-первых, создание такого фонда путем привлечения личных средств работников является способом частичного самофинансирования общества. Во-вторых, работники, участвующие в формировании фонда, наряду с обществом разделяют риск убытков от неблагоприятной коммерческой деятельности компании. При неуспешной деятельности общества издержки работников могут заключаться в снижении размера или невыплате процентов за использование аккумулированных на лицевых счетах средств или в уменьшении предусмотренных обществом отчислений на лицевые счета. В-третьих, для сотрудников общества создается возможность накопления средств под определенный процент для решения в том числе и социальных проблем.

В Положении о фонде должны быть четко предусмотрены размер процентов за использование средств на лицевых счетах сотрудников, основания уменьшения этих процентов и размер отчислений на лицевые счета со стороны общества.

Значительно более распространенным в практике акционерных обществ по отношению к фонду участия персонала в прибылях является фонд развития персонала (ранее на государственных предприятиях - фонд социального развития).

Основное предназначение фонда развития персонала, как видно из его названия, состоит в обеспечении надлежащего содержания и развития персонала как неотъемлемого

и наиболее значимого элемента процесса производства. Цель создания фонда - аккумулирование средств прибыли для инвестирования в персонал общества.

Приоритетность и планомерность инвестиций должны определяться Программой развития персонала - специальным локальным нормативным актом, принимаемым в обществе и определяющим основные мероприятия, направленные на развитие персонала:

профориентацию, подготовку, повышение квалификации, переквалификацию кадров,

в том числе создание кадрового резерва компании, организацию, планирование трудовых ресурсов, подбор, продвижение работников по службе, аттестацию, ротацию персонала, организацию труда, мероприятия по обеспечению занятости персонала (содержание временно избыточной рабочей силы, маневрирование трудовыми ресурсами), социальное развитие персонала.

Под социальным развитием персонала здесь понимается предоставление работникам общества, а в ряде случаев также лицам, вышедшим на пенсию после длительного стажа работы в компании, дополнительных по отношению к предусмотренным действующим законодательством гарантий и льгот: дополнительных отпусков, льготного медицинского, санаторно-курортного, коммунально-бытового обслуживания, льготного кредитования и пр.

Создание и использование известных фондов оплаты труда и развития производства останется за пределами настоящего рассмотрения, поскольку их целевое назначение, порядок образования и использования достаточно известны практике. Здесь же следует отметить, что действующее законодательство, относящее распределение прибыли к исключительной компетенции общего собрания акционеров (подп. 11 п. 1 ст. 48 Закона об АО), не устанавливает пределов конкретизации решения общего собрания по этому вопросу, за исключением выплаты дивидендов, когда в решении собрания акционеров должны быть установлены размер расходоуемой прибыли, форма, порядок и срок выплаты дивидендов. При определении размеров и направлений использования других формируемых обществом фондов подобная конкретизация вряд ли целесообразна. Она лишит совет директоров (наблюдательный совет), в чью исключительную компетенцию входит использование фондов общества (п. 13 ст. 65 Закона об АО), гибкости в определении приоритетов использования средств прибыли.

В локальных нормативных актах по вопросу о расходовании прибыли акционерного общества целесообразно предусмотреть процедуру согласования генеральным директором (дирекцией или правлением) общества в период между общими собраниями акционеров расходования средств прибыли сверх предусмотренных общим собранием размеров или по другим направлениям, отличным от тех, которые установлены решением собрания акционеров. Представляется справедливой высказанная в литературе мысль о том, что в случае одобрения советом директоров (наблюдательным советом) предложенных исполнительным органом изменений в направлениях и размерах расходования средств прибыли должна наступать солидарная ответственность совета директоров (наблюдательного совета) и исполнительных органов перед общим собранием за последствия таких расходов [2, с. 157].

Глава 4

Нормативное обеспечение управления персоналом акционерного общества

Одним из важнейших направлений локального нормотворчества является регулирование рынка труда. Это объясняется тем, что начало экономической реформе было положено кардинальным преобразованием отношений собственности, которое осуществлялось путем приватизации государственного и муниципального имущества. Для обеспечения этого процесса потребовалось соответствующее правовое обеспечение: начиная с Закона 1990 года "О собственности в РСФСР" и кончая принятием в 1994 году части первой Гражданского кодекса РФ. В результате этого за короткий срок был сформирован рынок средств производства и рынок капитала как важнейших составляющих всей экономической системы.

Фундаментальный характер этих институциональных структур общества, играющих основополагающую роль в его функционировании, отодвинул на второй план задачу перевода на рыночные принципы трудовых отношений. Между тем в конечном счете именно эти отношения, их эффективность и оптимальность определяют успех реформы. С этим, между прочим, согласны и сторонники, и противники той стратегии и тактики, которые были выбраны для преобразований в России.

Сейчас, когда отмечается 5-летие с начала так называемых "гайдаровских реформ", появилась потребность и возможность подведения первых их итогов. При всем разнообразии и противоречивости оценок первых результатов практически единодушно отмечается отставание реформаторской деятельности в сфере труда – в широком смысле слова, включая и отношение к труду, и сами отношения в

процессе труда, и систему отношений по поводу труда.

Не останавливаясь на анализе причин этого отставания (именно отставания, а не запаздывания, т. к. эти вопросы даже не поставлены в повестку дня ни представительной, ни исполнительной властью), отметим лишь, что его отрицательное влияние более всего и сильнее всего ощущается на микроуровне - в результатах производственно-хозяйственной деятельности каждого отдельно взятого экономического субъекта. И если для государственных (унитарных) предприятий такое положение можно объяснять (и все же не объяснить) экономической неэффективностью самой организационно-правовой формы производственной деятельности, то для новых форм этот мотив никак неприменим.

Тем не менее картина в целом для коммерческих организаций всех организационно-правовых форм практически одинакова. Оттого, что каждый член трудового коллектива социалистического предприятия стал акционером, ничего не изменилось. Скорее наоборот, даже усилились иждивенческие ориентации при распределении доходов. Стереотипы общественного и индивидуального сознания имеют самый высокий инерционный момент, поэтому внесение каких-либо изменений в эти стереотипы связано с преодолением силы инерции в понимании трудовых отношений. Рыночный подход здесь встречается с устаревшими представлениями о существовании этих отношений. Уравнительный, обезличивающий и нивелирующий любые выдающиеся профессиональные качества подход, свойственный прежней системе организации труда, существенным образом отличается от того подхода, который можно с некоторой долей условности обозначить как рыночный.

Это отличие состоит в отчуждении при ранее существовавшей системе организации труда личности от ее трудовых способностей, навыков, умений, квалификации.

Предприятие как агент государства предоставляло работу не личности, а некоторому носителю (обладателю) определенных профессиональных параметров (образование, стаж работы, в отдельных случаях пол, возраст, в скрытой форме - национальность). И поскольку речь шла именно о механическом комплектовании этого набора параметров, сам акт найма на работу являл собой лишь констатацию соответствия формальных показателей, характеристик установленным параметрам. Факт приема на работу представлял собой формально установленный акт правомерности притязаний конкретной личности на соответствие неким требованиям. И в этом усматривалось особенное преимущество такой системы - ее объективность и общедоступность:

любой человек, набравший требуемый объем показателей (параметров), вправе был рассчитывать на получение работы.

Призрачность этой демократичности подверглась существованием неформальной, рекомендательной системы устройства на работу. В зависимости от престижности, привилегированности, выгодности или ограниченности рабочих мест, а также политических, национальных, половозрастных требований доступ к этим местам осуществлялся по обходным по отношению к действующему порядку путям.

Главная особенность существовавшей дореформенной системы найма состоит в том, что отношения, связанные с возникновением, изменением и прекращением трудовых обязанностей, носили сугубо административный характер, хотя и регулировались

отдельной совокупностью норм, образующих трудовое право. Отнесение трудовых правоотношений в плановой централизованной экономике к административным не покажется столь сомнительным, если провести сравнение по едва ли не самому существенному их признаку, а именно - неравноправности участников этих отношений.

Стороны в административных отношениях находятся в иерархической системе подчинения (соподчинения) и поэтому в них нет места такому правовому институту, как договор. Хотя отрасль трудового права предполагала регулирование отношений, связанных с ее предметом, с помощью договоров (соглашений), тем не менее ни о каком равноправии сторон - наиболее существенном признаке и качестве договорных отношений - не было и речи. Ни тот, кто нанимал (директор государственного предприятия), ни тот, кто нанимался на работу, не были свободны в выборе формы, которая придает определенность, значимость и ограниченность возникающим между ними отношениям, ни в определении их существа, отличающего условия реализации данных отношений от всех других, ни в установлении обязательств и санкций в случае их нарушения или отступления от условленных требований.

Стремительный переход к рыночным механизмам, который совершался в ходе нынешней реформы, не затронул сферу трудовых отношений. Кардинальным образом

изменив структуру собственности на средства производства (по данным государственной статистики на 1 января 1997 года в российской экономике менее 1/4 зарегистрированных хозяйствующих субъектов относились к государственной форме собственности), создав коммерческую структуру финансового рынка (более 2 тысяч коммерческих банков и более 10 тысяч инвестиционно-финансовых компаний, фондов, консорциумов), изменив структуру занятости населения (более 30 процентов трудоспособного населения работает в так называемом малом бизнесе), обеспечив все эти изменения и новообразования соответствующим законодательным массивом, реформа оставила практически нетронутой только одну область, где в конечном счете только и сказываются все сделанные перемены - область трудовых отношений.

Малозначительные изменения, внесенные в Кодекс законов о труде 1971 года (КЗоТ РФ), не стали даже первыми шагами на пути перехода к рыночным принципам формирования персонала хозяйствующих субъектов. Такое положение, очевидно, не случайно и имеет почти достаточные объяснения, выходящие, однако, за пределы данного исследования. Представляется куда важнее выяснить возможности преодоления этого отставания, не дожидаясь общесистемного поворота. С нашей точки зрения, такие возможности, во всяком случае для акционерной формы предпринимательской деятельности, имеются, какими бы изошренными ни выглядели способы реализации этих возможностей.

В соответствии с Законом об АО акционерное общество самостоятельно разрабатывает и утверждает внутренние документы, включающие требования, предъявляемые к лицам, избираемым в состав органов управления (п. 2 ст. 66), и порядок деятельности этих органов (п. 14 ст. 65). Для членов коллегиального (правления, дирекции) и единоличного исполнительных органов (генерального директора, директора) формирование полномочий осуществляется на основе Закона об АО, иных правовых актов Российской Федерации, а также договоров, заключаемых каждым из них с обществом (п. 3 ст. 69 Закона об АО).

При этом очень важно, что на отношения между обществом и единоличным исполнительным органом общества (генеральным директором, директором) и членами коллегиального исполнительного органа (правления, дирекции) действие законодательства Российской Федерации о труде распространяется в части, не противоречащей положениям Закона об АО. Таким образом, на уровне Закона установлена приоритетность норм гражданского законодательства по отношению к трудовому для лиц, занимающих должности в органах управления акционерного общества.

Чаще всего в качестве примера антирыночного характера действующего в России трудового законодательства приводятся нормы, регулирующие не условия найма и оплаты труда, а прекращения трудовых отношений - увольнения от должности. Это можно объяснить тем, что в силу идеологической установки социалистическая система должна была иметь то преимущество, которое гарантировало трудящемуся занятость. Не обсуждая здесь обоснованность этого преимущества, отметим лишь, что вылилось оно, как уже говорилось, в практику некоего закрепления рабочего места за тем, кто однажды занял его, и трудящийся при отсутствии грубых нарушений установленного порядка не мог быть уволен с рабочего места. При этом, хоть и в неявной форме, но повсеместно действовал принцип энантиморфности: любое отступление от обязанностей работодателя (администрации) автоматически позволяло работнику уклоняться от добросовестного исполнения своих обязательств.

В результате уволить не способного (или малоспособного, неэффективного) к выполнению той или иной работы (исполнению тех или иных функций) трудящегося, уже работающего на этом месте, на практике оказывалось довольно сложно: статья 33, а при определенных условиях и статья 254 КЗоТ Российской Федерации строго определяют основания увольнения. Среди них есть и такая причина, как несоответствие

"занимаемой должности или выполняемой работе вследствие недостаточной квалификации либо состояния здоровья, препятствующих продолжению данной работы". Однако в ч. 2 ст. 33 КЗоТ РФ оговаривается, что увольнение по этому основанию допускается,

если невозможно перевести работника, с его согласия, на другую работу.

Недостатки в исполнении трудовых функций, вызванные иными, чем перечисленные, причинами (небрежностью или, скажем, хамством по отношению к клиентам), не

могут служить основанием для увольнения. Не может быть основанием для увольнения работника по несоответствию занимаемой должности и отсутствие у него специального образования, если оно не является согласно законодательству обязательным условием допуска к данной работе. Даже за систематическое неисполнение работником своих обязанностей без уважительных причин нельзя уволить, если не применены "меры дисциплинарного или общественного взыскания" (п. 3 ст. 33 КЗоТ РФ). Сказанное означает, что и в условия индивидуального договора найма (трудового договора или контракта) нельзя включать такие санкции, как увольнение, если соответствующие основания не предусмотрены нормами действующего трудового законодательства.

Закон "Об акционерных обществах" *volens nolens* (явочным порядком) вводит другую норму – увольнение от должности для отдельных категорий должностных лиц "в любое время" без процедуры и без каких-либо предварительных условий: общее собрание акционеров или совет директоров (наблюдательный совет), если это отнесено к его компетенции, вправе досрочно прекратить полномочия членов исполнительных органов акционерного общества (п. 4 ст. 69 Закона об АО) <15>.

На наш взгляд, при имеющихся нормах конституционного и общего отраслевого законодательства в настоящий момент у акционерных обществ имеется возможность построить полную непротиворечивую систему найма и оплаты труда, отвечающую элементарным требованиям рыночной экономики. Речь идет, в частности, о наличии в Конституции РФ (ст. 15) и Гражданском кодексе РФ (ст. 7) принципа, закрепляющего приоритет международных правил в соответствии с заключенными Российской Федерацией международными договорами. Как известно, Россия заключила международный договор о присоединении к Совету Европы. В соответствии с этим договором Россия обязалась привести внутреннее законодательство в соответствие с европейским, в том числе и трудовое право.

Точное и активное следование духу и букве Закона об акционерных обществах дает возможность привести регулирование трудовых отношений, возникающих в них, в полное соответствие с общепринятыми нормами. Решение проблемы видится в разработке собственной системы найма и оплаты труда, которая является составной частью комплекта внутренних документов, принимаемых акционерной компанией в качестве локальных норм регулирования своей деятельности.

В юридической литературе и практике все еще господствует мнение о том, что только в будущем времени можно говорить о широком использовании договорных отношений в системе найма и оплаты труда. "Трудовое законодательство, – отмечается,

например, в одном из учебников для вузов, – по-прежнему довольно жестко, детально и однообразно регулирует трудовые отношения, оставляя мало свободы в решении вопросов применения труда самими корпорациями". И далее утверждается, что в корпоративных актах, касающихся найма, "самостоятельно регулируются в основном вопросы процедурного характера..." [19, с. 313].

Между тем Закон "Об акционерных обществах", как и принятые в его развитие правовые нормы и их толкование <16>, при правильной интерпретации правоспособности органов управления отдают решение вопроса организации труда как части собственной деятельности этих хозяйствующих субъектов на усмотрение самой акционерной компании. Другое дело, что, во-первых, компетенция усмотрения ограниченная и, во-вторых, она нуждается в дополнительном подкреплении. Но тем не менее она предоставляет известную свободу в правовой организации трудовых отношений. Следует только умело воспользоваться этой свободой.

Одним из возможных вариантов, как нам кажется, может стать следующая нормотворческая последовательность.

Акционерное общество разрабатывает и утверждает решением своего высшего органа управления собственную систему найма и оплаты труда (СНОТ). В ней определяются и закрепляются основные принципы и требования к организации трудовых отношений в рамках компании, и прежде всего утверждаются договорные принципы их возникновения, изменения, прекращения и регулирования в процессе функционирования (деятельности) акционерного общества.

Как известно, наиболее существенным свойством договора как правового инструмента регулирования возникающих на его основе и с его помощью отношений является добровольность и равноправие сторон. При установлении и регулировании трудовых отношений с использованием договора между работодателем и работником удастся в полной мере учесть, представить и защитить интересы каждой стороны. Но если интересы работодателя всегда превалировали и защищались (не только в государственных предприятиях, а в любых организациях, хотя бы потому, что

это организация, а работник - индивид), то интересами работника либо просто пренебрегали (их вообще не принимали во внимание в индивидуальном порядке - ведь договор найма на работу в советском трудовом праве имел конклюдентную форму заявления с просьбой о приеме на работу в соответствии со стандартными условиями), либо эти интересы занимали заведомо подчиненную позицию - подчиненную прежде всего интересам работодателя. Об этом свидетельствует и вся практика судопроизводства по трудовым отношениям - основная масса исков предъявлялась именно работниками.

Таким образом, введение такой системы найма отвечает насущным, коренным, жизненным интересам работника и, следовательно, использование договорных форм (в том числе и срочных) вполне соответствует действующему законодательству: по ст. 17 КЗоТ РФ срочный договор не может заключаться, если работа носит постоянный характер, но за исключением случаев, когда это соответствует интересам работника. Каждый поступающий на работу в акционерное общество в обязательном порядке (под расписку) знакомится с действующей СНОТ и в том случае, если соглашается с ее принципами и положениями, заключает с обществом контракт, причем такой, который отвечает и требованиям нанимателя, и требованиям работника.

Другой вопрос - о преодолении "вето" ст. 25 КЗоТ Российской Федерации. Напомним, что в соответствии с этой статьей все существенные условия договоров о труде, ухудшающие положение работника в сравнении с действующим законодательством

о труде, являются недействительными. При этом к существенным условиям относятся:

- 1) работа по специальности, квалификации и на должности, указанной в контракте (трудовом договоре - в принятой терминологии);
- 2) размер и система заработной платы;
- 3) льготы, преимущества, надбавки и другие дополнительные условия, связанные с выполнением трудовых функций;

4) существенное увеличение объема работы и изменение условий ее выполнения (степень сложности и тяжести работы, ее время и порядок), включая и условия о работе в течение неполного рабочего дня;

5) выполнение обязанностей отсутствующего работника или по вакантной должности и т. п. (см. постановление Пленума Верховного Суда РСФСР от 20 декабря 1973 года).

Прежде всего заметим, что чаще всего коллизии возникали (и возникают) в связи с толкованием трудового договора. Как уже отмечалось, такой договор имел сугубо конклюдентную форму заявления о приеме на работу: ни трудовые функции, кроме указания должности, ни условия их выполнения, ни критерии оценки работы, как правило, не оговаривались. Система оплаты труда исчерпывалась лишь указанием ее вида - повременная, сдельная, премиальная или их комбинация. Более тонкая и точная привязка оплаты труда к его результатам проводилась только в порядке эксперимента (бригадный и коллективный подряд, полный хозрасчет и т. п.). Переход в режим эксперимента осуществлялся, за редким исключением, ведомственным решением, но тем не менее это считалось достаточным основанием для ограничения трудового законодательства и, по существу, выведения участвующих в эксперименте трудовых коллективов за его пределы.

Введение контрактной системы найма и оплаты труда фактически решает те же задачи с той только разницей, что уровень утверждения порядка введения и использования этой системы относится не к ведомству, а к самому хозяйствующему субъекту. Но в условиях рыночной экономики именно хозяйствующий субъект, а не административно-управленческий орган вправе устанавливать правила ведения хозяйства.

Судебная практика последних лет (по крайней мере Московского городского суда) при вынесении решений о неправомочности действий работодателей, ущемляющих интересы работников, не оспаривает возможности установления той или иной специфической, гибкой системы оплаты труда. Но зато в подавляющем числе случаев фиксирует, во-первых, отсутствие такой системы или ее нормативного закрепления (в виде Положения), а, во-вторых, незнание работником условий, при которых могут изменяться

оплата его труда и условия выполнения работы. Подписывая контракт вместе с заявлением о приеме на работу в соответствии с действующей в организации системой найма и оплаты труда, работник (контрактант), по существу, заявляет о своем согласии с ней и тем самым это волеизъявление, сделанное в явной, а не в конклюдентной форме, можно (и должно) рассматривать как согласие на возможные и обусловленные

изменения трудового договора, то самое согласие, наличие которого является основанием исполнения требований ст. 25 КЗоТ РФ, как предусмотрено этой же статьей.

Таким образом, применение контрактной системы в принципе не противоречит действующему трудовому законодательству, хотя и требует юридически грамотного обращения к нему, что вряд ли можно считать недостатком – тщательность правовой работы в любом случае способствует торжеству справедливости и, разумеется, защите правомерных интересов всех участников правоотношений.

Может, однако, сложиться впечатление, что любой перечень требований к работнику и условий оплаты его труда, утвержденный администрацией или даже включенный в коллективный договор, достаточен для того, чтобы считать его системой найма и оплаты труда со всеми вытекающими из этого последствиями. Это глубокое заблуждение. Для признания такой системы в качестве локального и легитимного механизма регулирования трудовых отношений в акционерном обществе необходимо, чтобы она отвечала ряду принципиальных требований.

Во-первых, она должна гарантировать соблюдение основных конституционных прав. В частности, это означает, что отказ в заключении контракта по национальным, половым, религиозным и политическим причинам невозможен. Этими общими принципами данное требование, конечно же, не исчерпывается. Напомним, что Конституция РФ отдает абсолютный приоритет правам человека. В системе найма и оплаты труда это должно найти соответствующее отражение в регулировании взаимоотношений работника с акционерной компанией.

В частности, возможность пересмотра условий контракта и его досрочного расторжения должна предоставляться работнику в любой момент, но с соблюдением требований трудового законодательства (например, уведомление работника об изменении существенных условий труда должно быть сделано за два месяца – ст. 25 КЗоТ РФ, предупреждение об увольнении по собственному желанию – за две недели до даты увольнения – ст. 31 КЗоТ РФ и пр.). Права работников защищаются законодательными нормами других отраслей права (гражданского, финансового и даже уголовного), которым система также должна соответствовать, т. е. не противоречить.

Во-вторых, она должна обеспечивать равноправие сторон – работодателя и работника. Из этого, в частности, вытекает, что любое нарушение права каждой стороны равнозначно и подлежит восстановлению с соблюдением всех интересов той стороны, права которой нарушены. "Симметричность" ответственности безотносительно статуса участников трудового договора до настоящего времени остается декларацией, а не обязательным правилом поведения. Сюда же входит и равноправие в доступе к информации.

В-третьих, она должна обеспечивать свободу волеизъявления работника. Несмотря на то, что и сейчас любой договор найма (трудовой договор, контракт) работник подписывает добровольно, тем не менее его вынуждает к этому отсутствие выбора – либо работа предоставляется, но на условиях работодателя, либо не предоставляется. Подлинная свобода усмотрения возможна тогда, когда работнику дается право достаточного выбора формы, длительности, условий занятости и оплаты своего труда. Для этого должна предлагаться целая система контрактов (генеральный, дополнительный, коллективный, ограничительный, поощрительный, долгосрочный, пожизненный, закрытый, открытый, на компенсационных основах, с распределением риска, с различными режимами труда и условиями оплаты – это далеко не полный перечень принятых в рыночной экономике контрактов найма). Сама же достаточность правовых форм может обеспечиваться (достигаться) возможностью

заключения любого договора, что предусмотрено Гражданским кодексом РФ (ст. 421 о свободе договора).

В-четвертых, она должна быть внутренне согласованной, непротиворечивой и самодостаточной. Другими словами, всякие ссылки на инструкции, положения, решения органов управления организации имеют силу постольку, поскольку они отражены в Положении о контрактной системе и (или) в индивидуальном контракте, который заключается на ее основе. Пожалуй, это системное требование наиболее часто подвергается нарушению в современной действительности.

В-пятых, она обязана однозначно и исчерпывающим образом обозначать и трактовать требования и условия, предъявляемые к каждой стороне, а также порядок их идентификации. Иными словами, соблюдение (или несоблюдение) установленных и оговоренных требований должно оцениваться объективно, а не основываться только на мнении одной стороны или ее представителя.

В-шестых, санкции за объективно зафиксированное нарушение установленных и оговоренных требований должны предъявляться к любой виновной стороне. При этом неприменим принцип энантиморфности – своеобразного "взаимозачета" нарушений: если одна сторона нарушает свои обязанности и, значит, права другой стороны, то и другая сторона считает возможным не выполнять свои обязанности. Именно приверженность такому принципу в прошлой (да и в сегодняшней) практике объясняет тот удивительный факт, что, несмотря на массовую задержку заработной платы, мало кто обращается за защитой своих прав в суд. Администрация ссылается на невыполнение обязательств со стороны партнеров, покупателей, государственных или территориальных органов управления и на этом круг замыкается.

В-седьмых, система должна быть операциональной, т. е. содержать механизм реализации всех ее положений в виде процедур или иных процессуальных норм, каждая из которых должна быть закреплена в соответствующем документе или разделе Положения.

Без претензии на полноту перечисления системных свойств и признаков, которым должна соответствовать система найма и оплаты труда, в приложении к настоящему исследованию предлагается один из возможных вариантов ее построения.

Разработкой и применением контрактной системы найма персонала при всей ее значимости не исчерпывается глобальная проблема управления трудовыми ресурсами <17>. Формирование производственных коллективов, обеспечение высокого качества кадрового потенциала являются решающими факторами эффективного производства. Имея в виду значимость человеческого фактора как важнейшего элемента производственного процесса, все больше российских акционерных компаний создают системы управления персоналом, включающие подбор, обучение и развитие, оценку и вознаграждение персонала.

Правовые нормы локальных актов акционерных компаний становятся отражением их корпоративной культуры, под которой понимают ценности, отношения, поведенческие нормы, разделяемые сотрудниками, акционерами общества и другими взаимодействующими с ними субъектами акционерных отношений [42, с. 24].

Существенное значение для эффективности правового регулирования имеет как организация процесса локального нормотворчества (привлечение всех заинтересованных субъектов для разработки документов и учет их мнения), так и практика применения имеющихся правовых норм. "Некачественные", противоречивые правовые нормы или нормы, не содержащие механизма реализации, создают ситуацию, когда в процессе их применения субъекты акционерных отношений вынужденно нарушают существующие предписания. В результате этого у персонала общества формируется негативная установка на игнорирование нормативных документов.

В. Недобенко определил организационно-деоническую установку как установку на соблюдение нормативного порядка в организации, которая формируется при выполнении руководителями имеющихся правовых актов в условиях реальных хозяйственных и управленческих ситуаций. При этом автор выделяет два полюса проявления этой установки: "нормативный ригоризм", когда следование нормам выступает как самоценность, и "нормативный инструментализм" – тот случай, когда нормы выступают как средство достижения цели [27, с. 86]. Второй вариант безусловно является более предпочтительным.

Поскольку функция управления персоналом носит комплексный характер, правовые нормы, связанные с реализацией этой функции, регулируют различные по содержанию отношения: управленческие, трудовые, финансовые, хозяйственные, социальные и пр. и соответственно принадлежат к различным отраслям права: административному, трудовому, финансовому, гражданскому.

Локальные нормативные акты акционерных компаний также носят комплексный характер. Количество и глубина содержания локальных актов, регулирующих проблему управления персоналом, зависят лишь от степени активности локального нормотворчества конкретного акционерного общества и соотношения интересов (диспозиции сил) субъектов акционерных отношений. Функция управления персоналом может быть урегулирована системой локальных нормативных актов, в том числе положениями "О системе найма и оплаты труда", "О персонале", "О социальных льготах и гарантиях персонала", "О подборе персонала", "Об аттестации персонала", "О подготовке персонала" и пр.

В настоящей работе помещены отдельные из перечисленных правовых документов,

разработанные и применяемые акционерными компаниями с целью надлежащей реализации функции управления персоналом.

Положение о персонале представляет собой сложный документ, имеющий достаточно общий (декларативный) характер. Он определяет принципы корпоративной культуры акционерной компании, регулирует основные права и обязанности администрации и персонала акционерного общества.

Указанное Положение в значительной степени обобщающий документ, поэтапная разработка отдельных локальных актов вполне применима к его соответствующим разделам. Так, раздел Положения о персонале, регулирующий порядок создания и использования фонда участия персонала в прибыли, вполне может быть помещен в Положение о фондах и резервах акционерной компании; правовые нормы, касающиеся представительства профсоюзов в совете директоров (наблюдательном совете), - в Положение о совете директоров (наблюдательном совете); правовые нормы, регулирующие предоставление персоналу социальных гарантий, - в Положение о социальных льготах и пр.

Принятие в акционерном обществе Положения о персонале возможно лишь при условии понимания собственниками компании, имеющими полномочия распределения прибыли (подп. 11 п. 1 ст. 48 Закона об АО), необходимости инвестирования существенной ее части в развитие персонала. Необходимым условием реализации в акционерной компании норм Положения о персонале является утвержденная в обществе Программа развития персонала, представляющая собой намеченный к планомерному осуществлению и приуроченный к определенным срокам комплекс мероприятий по развитию персонала, обеспеченный необходимыми ресурсами. Программа развития персонала должна быть утверждена советом директоров (наблюдательным советом) общества в пределах определенных общим собранием акционеров средств прибыли на развитие персонала (п. 13 ст. 65 Закона об АО).

Для создания гарантий реализации предусмотренных Положением прав работников в документе целесообразно предусмотреть ответственность администрации за исполнение обязательств перед персоналом. Невыполнение администрацией своих обязательств может повлечь за собой право работника на досрочное расторжение контракта и выплату ему обществом неустойки в размере, например, 3-кратной средней заработной платы.

В качестве приложения к Положению о персонале может быть утвержден Кодекс деловой этики персонала акционерного общества, определяющий основные положения его корпоративной культуры. Кодекс деловой этики должен распространяться на весь персонал компании, а не только на членов органов управления и должностных лиц общества.

Раздел Положения о предоставлении социальных гарантий и льгот может быть конкретизирован в отдельном локальном нормативном акте. Как известно, социальные льготы наряду с заработной платой (включая базовую оплату и все виды премий), выплатами по участию персонала в прибыли (доходе) компании являются составляющей в общих издержках на содержание персонала. В соответствии с российским законодательством подавляющее большинство социальных льгот предоставляется работникам из чистой прибыли организации и входит в налогооблагаемую базу для начисления подоходного налога с физических лиц. Результатом удовлетворения социальных потребностей должна стать мотивация персонала к эффективному, производительному труду и, как следствие, стабильность трудового коллектива и повышение рентабельности деятельности акционерного общества.

При установлении системы социальных льгот с целью достижения мотивационного воздействия при наименьших затратах необходимо учитывать:

1. Нормы законодательства и иных правовых актов, включая региональное и местное нормотворчество. Так, если льготы предусмотрены действующим законодательством или решением муниципальных органов, перед акционерным обществом стоит одна задача - предусмотреть в локальных актах механизм предоставления таких льгот с наименьшими издержками для компании и с максимальными удобствами для персонала.
2. Рынок труда в регионе. Чтобы быть конкурентоспособным, акционерное общество должно предоставлять своим сотрудникам тот набор льгот, который является оптимальным для соответствующего рынка труда.
3. Налоговый режим, предполагающий возможность в рамках действующего законодательства эффективно использовать специфику налогообложения для оптимизации

издержек на содержание персонала.

4. Культурные традиции и иные особенности, характерные для сотрудников акционерного общества (например, предоставление дней отдыха в религиозные праздники).

Значительный интерес представляют собой такие формы развития персонала (оптимизации трудовых ресурсов) акционерной компании, как подготовка (обучение на всех ступенях профессионального образования, переобучение и повышение квалификации кадров) и аттестация персонала (как способ продвижения кадров, роста кадровой карьеры).

К работе прилагаются примерные варианты соответствующих Положений, концепция и содержание которых существенно отличаются от подходов, практикуемых на государственных предприятиях социалистического периода отечественной экономики.

Глава 5

Защита прав акционеров в локальных нормативных актах акционерного общества

Широкое распространение в России акционерной формы предпринимательской деятельности придает вопросу защиты прав акционеров особую значимость. Зарубежная практика и опыт создания акционерных компаний в дореволюционной России показали необходимость глубокого внимания со стороны законодателя и правоприменяющих органов к проблеме обеспечения прав акционеров и прежде всего мелких инвесторов, неконсолидированных вкладчиков, наименее искушенных в защите своих интересов.

Период акционерных афер, характерный для нынешнего десятилетия отечественной экономики, не является следствием какой-то российской специфики. Г. Ф. Шершеневич отмечал, что "акционерная горячка оказалась болезнью, сопровождающей с самого начала акционерное дело. Совершенно несбыточные предприятия, вроде отыскания *perpetuum mobile*, находили подписчиков на акции" [43, с. 142]. Интересно также, что история акционерного законодательства была открыта законом английского правительства "О мыльных пузырях", запретившим возникновение "вредных" предприятий,

под которыми понимались акционерные компании.

Акционерная форма предпринимательства, весьма привлекательная целым рядом преимуществ (и прежде всего организацией отношений собственности и управления), должна сопровождаться тщательно продуманным акционерным законодательством, дополняемым локальным нормотворчеством самих акционерных компаний.

Как известно, Федеральный закон "Об акционерных обществах" имеет одной из своих целей защиту прав и интересов акционеров (п. 1 ст. 1 Закона об АО). В локальных нормативных актах акционерных обществ должны конкретизироваться диспозитивные нормы Закона об АО, предусматриваться механизмы реализации законодательных предписаний, устраняться пробелы правового регулирования, имеющиеся в законодательстве и иных правовых актах. В Законе об АО присутствуют бланкетные нормы, отсылающие к внутренним документам, разработка и принятие которых обязательны для акционерной компании.

В теории права отчетливо сформировались два основных подхода к понятию права. Первый отражает монистическое понимание права, права в "объективном смысле" как систему правил поведения (*corpus juris*), исходящих от государства или поддерживаемых им в качестве масштаба (средства) решения юридических дел. Второй подход связан с определением права в субъективном смысле как меры свободы поведения субъекта, которой он может самостоятельно распоряжаться под защитой государства без чьего-либо вмешательства [5, с. 103-104; 28, с. 29, 32].

Субъективное право включает в себя несколько правомочий: во-первых, обладать каким-либо благом; во-вторых, совершать какие-либо действия; в-третьих, требовать от другого участника правоотношений определенной юридической обязанности; в-четвертых, обратиться за защитой принадлежащего права в случае его нарушения в судебные органы [34, с. 145]. Весь комплекс указанных правомочий принадлежит акционерам компании.

Наряду с защитой прав Закон об АО рассматривает необходимость обеспечения интересов акционеров. В юридической литературе нет системных исследований категории интереса. В психологии под интересом индивида понимают осознание

субъектом своих мотивов и потребностей.

Различая понятия "права" и "интересы" акционеров, А. Фельдман пишет: "Акционерное общество не предоставляет владельцам акций никаких гарантий в реализации права на доход. Поэтому при исполнении акционерным обществом обязательств по объявлению дивидендов на обыкновенные акции следует говорить об ущербе не правам, а интересам акционеров, в то время как невыплата объявленных дивидендов является нарушением прав акционеров" [39, с. 44].

Интересы акционеров-физических лиц, портфельных и стратегических инвесторов, владеющих акциями одной компании, могут не совпадать. Если неконсолидированных владельцев акций в большей степени волнуют вопросы, связанные с выплатой дивидендов, то владельцы крупных пакетов акций ориентированы главным образом на обеспечение контроля над производством, на реинвестирование прибыли в развитие компании. Существенное значение в соотношении интересов имеет также вариант распределения акций среди работников компании и прежде всего высшего менеджерского персонала, оказывающего наиболее значимое влияние на управление акционерным обществом <18>.

При том, что интересы различных категорий акционеров могут не совпадать, акционерное законодательство и локальные нормативные акты акционерных компаний должны предусматривать для всех категорий акционеров равные права как масштаб (меру) дозволенного поведения. Пользуясь предоставленными им правами, акционеры реализуют имеющиеся у них интересы.

Закон "Об акционерных обществах" различает права акционеров-владельцев обыкновенных акций, предусматривая предоставление каждому владельцу обыкновенных акций одинакового объема прав, и права акционеров-владельцев привилегированных акций, устанавливая одинаковый объем прав и равную номинальную стоимость для владельцев привилегированных акций одного типа (ст. 31, 32 Закона об АО).

По своей правовой природе права акционеров можно классифицировать на неимущественные, связанные с участием в управлении акционерным обществом, и имущественные, к которым относят право на участие в доходах компании и ликвидационную квоту - право на получение части имущества при ликвидации акционерного общества. Право на участие в доходах компании подлежит более широкой трактовке, чем право только на получение дивидендов акционерного общества. Сюда следует также отнести: доход, формирующийся в виде прироста абсолютного размера доли за счет реинвестирования прибыли общества в его развитие; доход как результат спекулятивной прибыли при обращении акций на вторичном рынке за счет разницы курса покупки и продажи.

Исходя из сказанного, уровень доходности акций может определяться на практике различными способами. Методика определения доходности акций, предложенная Группой мониторинга фондового рынка (ГМФР) Федеральной комиссии по ценным бумагам предполагает возможность определения дивидендной, курсовой, суммарной доходности в зависимости от интереса той или иной категории акционеров (физических лиц, портфельных и стратегических инвесторов) <19>.

А. Фельдман предлагает определять доходность акций как эффективность (рентабельность) денежной инвестиции: отношением массы получаемого дохода как результата денежного вложения и цены (затрат) на приобретение акций. Эта формула отражает все три элемента, из которых складывается доходность акции, однако на практике подсчитать совокупную доходность достаточно трудно [39, с. 5].

Акционерное общество представляет собой корпоративное образование.

Корпоративный

принцип организации акционерных компаний означает, в частности, что управление акционерным обществом осуществляется его органами, а не просто акционерами. Из этого следует важное практическое обстоятельство: решения исходят исключительно от органов управления акционерного общества, а не от конкретных лиц, и соответственно акционеры могут осуществлять свои права на участие в управлении компанией только в рамках тех органов, куда они непосредственно входят, и только в той мере, в какой это предусмотрено законодательством и локальными нормативными актами акционерного общества.

Таким образом, способы реализации и механизмы защиты прав акционеров вытекают, в частности, из правовых норм, регулирующих правовой статус, порядок создания, организацию деятельности, компетенцию органов управления акционерного

общества. Указанные нормы не только предоставляют акционерам возможность управлять делами общества, но и четко очерчивают конкретную сферу этого управления. Функционирование такой сложной организационной структуры, как акционерное общество, было бы невозможно без органов выражения его воли.

Обеспечение прав и интересов акционеров компании должно быть урегулировано целым комплексом локальных нормативных актов, к которым следует отнести положения "Об общем собрании акционеров", "О совете директоров (наблюдательном совете)", "О ревизионной комиссии", "О дирекции (правлении)", "О генеральном директоре (директоре)", "О персонале", "Об изменении уставного капитала", "О фондах и резервах", "О реестре акционеров и порядке его ведения", "Кодекс поведения лиц, занимающих должности в органах управления акционерного общества" и др. Количество актов и глубина разработки локального механизма обеспечения прав акционеров зависят от степени локального нормотворчества акционерной компании и активности акционеров в защите своих прав.

В настоящей работе будут рассмотрены отдельные, представляющие, на наш взгляд, особый интерес аспекты проблемы обеспечения прав акционеров в локальных документах акционерного общества. В основном они будут связаны с конкретизацией диспозитивных норм и устранением пробелов правового регулирования, которых не избежал Федеральный закон об акционерных обществах при всем его благотворном воздействии на функционирование российских акционерных компаний.

Общее собрание акционеров является высшим органом управления акционерного общества. Г. Ф. Шершеневич достаточно четко выразил сущность соотношения понятий акционерного общества как юридического лица и его общего собрания как органа управления: "Субъектом прав и обязанностей является само акционерное товарищество, общее же собрание выражает волю этого субъекта и своими постановлениями определяет,

в пределах устава, его деятельность" [43, с. 157].

Основными гарантиями, обеспечивающими право акционеров на участие в общем собрании, являются, в частности, следующие предусмотренные действующим законодательством

и локальными нормативными актами требования:

- 1) строгое соблюдение порядка подготовки и созыва общего собрания акционеров;
- 2) правомочность (наличие кворума) общего собрания;
- 3) соблюдение процедуры принятия общим собранием решений.

Права акционеров на участие в общем собрании зависят от количества и категории принадлежащих им акций. Акционер-владелец обыкновенных акций общества не может быть лишен права участия в голосовании на общем собрании и его право не может быть поставлено в зависимость от владения определенным числом акций.

Указанный принцип участия в общих собраниях любого акционера, независимо от количества принадлежащих ему акций, предоставляющий возможность обеспечить учет мнения большинства совладельцев акционерной компании, получил развитие в Законе об АО, где предусмотрена процедура проведения общего собрания в заочной и смешанной формах. При этом п. 1 ст. 50 Закона об АО ограничил случаи, когда решение общего собрания акционеров не может быть принято путем проведения заочного голосования (опросным путем), перечислив вопросы повестки дня общего годового собрания акционеров (п. 1 ст. 47 Закона об АО). При трактовке нормы п. 1 ст. 50 Закона об АО в практике деятельности акционерных обществ возник вопрос о том, что именно запрещает Закон: проводить годовое собрание в заочной форме или при принятии решения по вопросам повестки дня общего годового собрания использовать заочное голосование. В зависимости от выбранного ответа определяется возможность проведения общего годового собрания акционеров в очной и смешанной формах или только в очной.

На наш взгляд, Закон об АО запрещает только лишь заочную форму годового собрания, но не исключает смешанную с использованием заочного голосования. Иначе ценность проведения голосования в смешанной форме, предполагающей минимизацию

организационных и материальных затрат акционеров и самого общества, будет значительно снижена в связи с исключением возможности смешанной формы проведения общего годового собрания акционеров.

Указанный вывод основан на общих началах понимания субъективных прав акционеров. Участие в акционерном собрании – это право, а не обязанность акционера,

в том числе и его личное присутствие на совместном обсуждении вопросов повестки дня. Закон исходит из концепции, что в особо важных случаях (п. 1 ст. 47 Закона об АО) акционеру должна быть обязательно предоставлена возможность непосредственно

участвовать в совместном публичном обсуждении вопросов повестки дня. Однако Закон не может требовать от акционера обязательного личного присутствия на таком обсуждении. Для устранения всех неясностей и регламентации соответствующей процедуры конструкция проведения общего годового собрания акционеров в смешанной форме должна быть предусмотрена в локальных документах акционерного общества, и прежде всего в Положении об общем собрании акционеров.

В Положении об общем собрании акционеров следует детально урегулировать процедуру установления правомочности общих собраний. Согласно ст. 58 Закона об АО общее собрание акционеров имеет кворум, если на момент регистрации для участия в общем собрании зарегистрировались акционеры (их представители), обладающие в совокупности более чем половиной голосов размещенных голосующих акций общества. В локальном нормативном акте следует более четко определить принцип установления кворума: один раз на момент завершения времени официальной регистрации участников собрания - "если кворум состоялся, то он не может быть нарушен".

Отдельного рассмотрения заслуживает проблема, связанная с определением кворума при участии в голосовании владельцев привилегированных акций по отдельным вопросам повестки дня общего собрания. (Случаи, когда привилегированные акции становятся голосующими, определяются п. 3 ст. 32 Закона об АО.)

Например, в повестку дня годового общего собрания акционеров наряду с традиционными вопросами годового собрания включен вопрос о внесении изменений в устав, связанных с уменьшением номинальной стоимости размещенных привилегированных акций, дивиденд по которым выражен в процентах к их номиналу. Возникает вопрос определения кворума: правомочно ли собрание при присутствии владельцев 50 процентов обыкновенных акций общества или 50 процентов совокупно владельцев обыкновенных и привилегированных акций, имеющих право голосовать по одному из вопросов повестки дня общего собрания акционеров? Логично предположить, что неучастие владельцев привилегированных акций в общем собрании акционеров может иметь вполне сознательный характер и не должно срывать его проведение. Поэтому кворум следует определять от количества обыкновенных акций, дающих право голоса по всем вопросам компетенции общего собрания. Для принятия решения по вопросу, голосуемому привилегированными акциями, подсчет голосов осуществляется как сумма голосов, поданных владельцами обыкновенных и привилегированных акций.

Кворум собрания один. Он определяется по числу голосующих акций, предоставляющих право голоса по всем вопросам компетенции общего собрания. Однако для принятия решений по отдельным вопросам повестки дня общего собрания акционеров может учитываться различное число голосующих акций. Указанное положение должно быть предусмотрено в Положении об общем собрании акционеров, что устранил неоднозначность толкования норм Закона об АО и исключит ошибки определения кворума и подсчета голосов на общих собраниях акционеров, когда привилегированные акции голосуют по одному из вопросов повестки дня.

В Законе об АО до конца не урегулирована проблема определения правомочности следующего за повторным общим собранием акционеров, если на повторном собрании не собран кворум в количестве 30 процентов от общего числа размещенных голосующих акций. На наш взгляд, в Положении об общем собрании акционеров следует установить, что общее собрание, инициируемое акционерами, в этом случае еще раз не созывается. Общее собрание акционеров, проводимое по инициативе совета директоров (наблюдательного совета) <20>, ревизионной комиссии или аудитора, должно быть созвано повторно. Для того, чтобы ситуация не стала тупиковой, следует, очевидно, предусмотреть, что собрание акционеров, созванное в третий раз, должно быть правомочно при любом количестве представленных голосующих акций. В этом случае права всех акционеров, надлежаще уведомленных о созыве общего собрания, будут соблюдены.

Следующий заслуживающий рассмотрения вопрос связан с правом акционеров на голосование на общем собрании. Закон об АО в различных нормах, регулирующих статус органов управления, заинтересованность должностных лиц в совершении сделок и пр., предусматривает случаи, когда акционеры-владельцы обыкновенных акций не имеют права участвовать в голосовании на общем собрании. Представляется удобным для правоприменения перечислить эти случаи в Положении об общем собрании акционеров, предусмотрев в нем, что акционер не вправе сам или через своего представителя голосовать по вопросу повестки дня общего собрания, если принимается решение об утверждении его отчетности; о назначении ему вознаграждения; об

освобождении его от исполнения обязанностей; о привлечении к ответственности или освобождении от таковой, а также при его заинтересованности в сделке, одобряемой общим собранием акционеров. Включение подобной нормы в локальные нормативные акты устранил имеющиеся в законодательстве пробелы, облегчит практику его применения и исключит возможность влияния на принимаемые обществом решения лично заинтересованных в этих решениях акционеров.

Закон об АО, подробно регулируя компетенцию общего собрания акционеров, предусматривает вопросы, которые могут быть внесены на его обсуждение исключительно

советом директоров (подп. 2, 12, 15-20 п. 1 ст. 48 Закона об АО, если иное не установлено уставом общества), и вопросы, инициатива предложения которых в повестку дня общего собрания может исходить только от акционеров. Так, в соответствии с п. 1 ст. 53 акционеры, владеющие в совокупности не менее чем двумя процентами голосующих акций общества, могут выдвинуть кандидатов для избрания на годовом общем собрании в совет директоров и ревизионную комиссию.

Следует обратить внимание на два обстоятельства. Во-первых, указанная статья регулирует процедуру выдвижения кандидатов в совет директоров и ревизионную комиссию только для избрания на годовом общем собрании акционеров. Процедура выдвижения кандидатов в эти органы для избрания на внеочередном собрании Законом не регламентирована. Компенсировать данный пробел законодательства возможно путем включения в Положение об общем собрании акционеров нормы, регулирующей упущенную законом процедуру выдвижения и избрания членов совета директоров и ревизионной комиссии на внеочередном общем собрании акционеров.

По аналогии с п. 1 ст. 53 Закона об АО в Положении следует предусмотреть, что право выдвижения кандидатов в совет директоров и ревизионную комиссию имеют только акционеры общества, владеющие оговоренным в уставе числом голосующих акций. Целесообразно установить по возможности схожие процедуры выдвижения и избрания кандидатов в органы управления и контроля на внеочередном и годовом общих собраниях. Во-вторых, Закон об АО урегулировал процедуру выдвижения и избрания на годовом общем собрании акционеров только членов совета директоров и ревизионной комиссии.

Однако во многих случаях уставом общества к компетенции общего собрания акционеров отнесено также избрание единоличного исполнительного органа (генерального директора, директора), а в отдельных случаях - и коллегиального (правления, дирекции) <21>.

Таким образом, Закон об АО, с одной стороны, предусмотрел возможность включения этих вопросов в компетенцию общего собрания, а с другой стороны, не установил каких-либо специальных процедур по их реализации. Данный пробел законодательства следует компенсировать введением специальных норм в устав общества и его локальные нормативные акты - в положения "Об общем собрании акционеров", "О генеральном директоре", "О правлении". В указанных документах специального описания требует процедура выдвижения кандидатов на пост генерального директора и, возможно, членов коллегиального исполнительного органа.

Для облегчения практики применения правовых норм здесь следует, очевидно, отказаться от творческих поисков и воспроизвести процедуру, предусмотренную для выдвижения акционерами кандидатов в совет директоров и ревизионную комиссию на годовом общем собрании акционеров. По аналогии с п. 1 ст. 53 Закона об АО в Положении об общем собрании акционеров следует установить:

- круг акционеров, имеющих право выдвигать кандидата (2 процента или иное количество акционеров-владельцев голосующих акций по усмотрению самого акционерного общества);
- максимальное число кандидатов, содержащееся в одной заявке;
- срок выдвижения кандидатуры (например, 30 календарных дней после окончания финансового года или иной срок по усмотрению самого акционерного общества по аналогии с выборами совета директоров и ревизионной комиссии);
- форму заявки;
- сроки рассмотрения советом директоров поступивших заявок и направления мотивированных отказов.

Закон "Об акционерных обществах", в отличие от ранее действовавшего акционерного

законодательства, не предусматривает письменного согласия кандидата в органы управления и контроля акционерного общества на выдвижение его кандидатуры. Исходя из норм Закона, следует различать две процедуры. Во-первых, выдвижение акционерами претендентов для включения в "список кандидатур для голосования"

по выборам органов управления и контроля и, во-вторых, включение лиц из "списка кандидатур для голосования" в "бюллетень для голосования".

Закон не требует согласия для включения претендента в список "кандидатур для голосования", но и не описывает процедуру "перехода" кандидатов из "списка кандидатур для голосования" в "бюллетень для голосования". Такую процедуру следует отразить в Положении об общем собрании акционеров. В частности, необходимо предусмотреть, что совет директоров должен обратиться к лицам, включенным в "список кандидатур для голосования" по выборам органов управления и контроля, с предложением письменно подтвердить их согласие баллотироваться. Если в течение определенного числа рабочих дней кандидат письменно не подтвердил свое согласие баллотироваться, это означает его отказ (так называемый отказ по умолчанию). В бюллетени для голосования включаются только те лица из списка кандидатур на голосование, которые письменно подтвердили свое согласие баллотироваться. При самовыдвижении считается, что письменное согласие баллотироваться уже имеется, и совет директоров в этом случае не направляет претенденту письмо с просьбой подтвердить согласие на участие в выборах.

Следует заметить, что, несмотря на определенные пробелы, Закон "Об акционерных обществах" довольно подробно описывает правовой статус, компетенцию, формы проведения акционерных собраний, права на участие в общем собрании владельцев различных категорий акций. За пределами правового регулирования, таким образом, остались процедурные вопросы, связанные с организацией и проведением общих собраний акционеров: порядок принятия решений, избрание, состав, функции и полномочия рабочих органов собрания (счетной комиссии, председателя, президиума, секретариата собрания). Указанные вопросы, следовательно, должны быть предусмотрены в Положении об общем собрании акционеров.

После принятия Закона об АО с целью соблюдения принципа рациональности в нормотворчестве многие акционерные общества ограничились принятием именно регламента проведения общего собрания. В Положении об общем собрании (регламенте) следует, на наш взгляд, предусмотреть специальную процедуру образования вспомогательных органов собрания. Для оперативности подсчета голосов голосование по составу счетной комиссии, секретариата, президиума и кандидатуре председателя собрания (если по уставу общества и внутренним актам он не назначается советом директоров) можно проводить по отрицающему принципу: голосуют те, кто "против".

Закон об АО также достаточно подробно регулирует правовой статус, компетенцию совета директоров, порядок выдвижения и избрания его членов. В Положении о совете директоров следует в соответствии с уставом общества определить компетенцию совета директоров для случаев, когда в Законе об АО она предусматривается как альтернативная <22>.

Обобщение практики применения Закона об АО показало наличие тенденции перераспределения полномочий от общего собрания акционеров к совету директоров по вопросам увеличения уставного капитала путем увеличения номинала акций или путем выпуска дополнительных акций (ст. 12, 28; подп. 6 п. 1 ст. 48 Закона об АО), приобретения и выкупа обществом размещенных акций (подп. 19 п. 1 ст. 48 Закона об АО), участия в холдинговых компаниях, финансово-промышленных группах и иных объединениях коммерческих организаций (подп. 20 п. 1 ст. 48 Закона об АО).

Не установив никаких критериев выдвижения кандидатов в совет директоров, Закон об АО предусмотрел для акционерных обществ возможность в уставе и в локальных актах предусмотреть требования, предъявляемые к лицам, избираемым в состав совета директоров (п. 2 ст. 66 Закона об АО). Таким образом, Закон не ограничивает для акционерных компаний возможности позаботиться о качественном составе совета директоров, призванного, в частности, осуществлять мониторинг и защиту прав акционеров. Владение определенным количеством акций не является обязательным условием для избрания гражданина или юридического лица <23> в органы управления и контроля акционерного общества.

На наш взгляд, это требование не следует предусматривать и в локальных нормативных актах, во-первых, потому, что в силу движения акций это условие изменчиво, а, во-вторых, потому, что оно не обеспечивает качественного подбора состава совета директоров. Требования, предъявляемые к членам совета директоров, должны иметь устойчивый характер и обеспечивать заполнение совета квалифицированными, знающими дело представителями. К требованиям, отвечающим указанным принципам,

можно отнести:

- наличие соответствующего образования (экономического, юридического или иного образования по профилю деятельности акционерного общества);
- стаж работы на руководящих должностях или представительства в органах управления и контроля акционерных компаний.

В Положении о совете директоров следует подробно урегулировать процедурные вопросы созыва, организации работы, порядка принятия советом директоров решений, его взаимодействие с другими органами управления, контроля и акционерами общества. Заслуживающим внимания представляется вопрос создания постоянных или временных комиссий совета директоров. В Положении о совете директоров следует предусмотреть, что совет директоров для решения отнесенных к его компетенции вопросов может при необходимости из числа своих членов, а также других акционеров, персонала общества и сторонних специалистов-экспертов создавать рабочие комиссии с временным (для решения конкретной проблемы) или постоянным (на период полномочия совета директоров) сроком действия. Комиссии совета директоров, уполномоченные им осуществлять подготовку к рассмотрению на заседании совета соответствующих вопросов, обеспечат глубокое изучение проблем при значительной экономии времени на заседаниях совета и повысят качество принимаемых им решений.

Практика подготовки акционерными обществами годовых собраний акционеров по итогам 1996 финансового года (вторых по счету после принятия Закона об АО) показала актуальность включения в устав и Положение о совете директоров правовой нормы, регулирующей порядок пролонгирования полномочий ранее избранного состава совета директоров, когда по окончании срока выдвижения в состав совета директоров не выдвинуто ни одного кандидата или все сняли свои кандидатуры или выдвинуто (избрано) менее половины количественного состава совета директоров, или выборы на общем собрании не состоялись из-за отсутствия кворума общего собрания. Полномочия ранее избранного совета директоров следует пролонгировать до момента переизбрания нового состава совета директоров на следующем общем годовом собрании акционеров [8, с. 39].

Имущественные права акционеров на уровне локального нормотворчества должны быть защищены, в частности, Положением о выплате дивидендов. Указанное Положение должно определять дивидендную политику акционерного общества (периодичность, размер, форму выплаты дивидендов) и предусматривать процедурные вопросы выплаты дивидендов.

Существенное значение для обеспечения прав акционеров на участие в доходах компании имеет процедура принятия решения, подготовки и выплаты дивидендов. В связи с этим в Положении о выплате дивидендов следует предусмотреть следующие основные моменты:

1. Размер подлежащих к выплате дивидендов должен определяться суммой средств, приходящихся на одну акцию. Объявление размера дивидендов в процентах к номинальной стоимости акции экономически некорректно, поскольку акции приобретались акционерами по различной цене и их реальная доходность для каждого акционера различна.

2. Взыскание с акционерного общества штрафных санкций за задержку выплаты объявленных дивидендов по обыкновенным акциям.

Как было указано выше, выплата дивидендов по обыкновенным акциям является правом, а не обязанностью компании, в то время как своевременная выплата дивидендов по объявленным акциям приобретает характер императивного обязательства акционерного общества перед акционерами. Указанная обязанность общества может быть обеспечена, в частности, установлением штрафных санкций за ее неисполнение.

3. Независимо от срока приобретения акций производится выплата равных дивидендов на одну акцию определенной категории (типа). Принцип выплаты дивидендов "всем одинаково" является общепризнанным в мировой практике. Он соответствует сущности права владения акцией: собственник акции - член акционерного общества, владелец доли в уставном капитале компании, а не его кредитор. Поэтому неважно, с какого момента возникает право собственности на акцию и сколько времени акционер является членом акционерного общества: права всех акционеров одинаковы и зависят только от числа принадлежащих им акций.

4. В Положении о выплате дивидендов должен быть урегулирован порядок составления дивидендной ведомости. В соответствии с п. 4 ст. 42 Закона об АО в список лиц, имеющих право на получение промежуточных дивидендов, должны быть включены акционеры и номинальные держатели, включенные в реестр акционеров

общества не позднее чем за 10 дней до даты принятия советом директоров решения о выплате дивидендов, а в список лиц, имеющих право на получение годовых дивидендов,

- акционеры и номинальные держатели акций, внесенные в реестр акционеров на день составления списка лиц, имеющих право участвовать в годовом общем собрании акционеров. Согласно п. 1 ст. 45 Закона об АО внесение записи в реестр акционеров общества осуществляется по требованию акционера или номинального держателя акций не позднее трех дней с момента представления документов о переходе права собственности. Возникает вопрос о включении в дивидендную ведомость акционеров, подавших соответствующие документы для внесения записи в реестр акционеров в последний день составления дивидендной ведомости.

В связи с этим следует отметить, что, несмотря на то, что на оформление записи в реестре акционеров отводится три дня, датой включения акционера в реестр является дата подачи документов держателю реестра. Таким образом, в Положении о выплате дивидендов следует предусмотреть, что акционер имеет право на выплату дивидендов, если он представил реестродержателю документы, удостоверяющие приобретение акций, в последний день составления дивидендной ведомости.

5. В Положении о выплате дивидендов должна быть предусмотрена выплата дивидендов по акциям, отчужденным их владельцами уже после составления списка лиц, имеющих право на получение дивидендов. Как следует из Закона об АО, в распределении прибыли не участвуют неоплаченные, размещенные, а также выкупленные

и находящиеся на балансе общества акции. Акции, приобретенные акционерами после составления дивидендной ведомости, предоставляют право на дивиденд предыдущему

собственнику, включенному в список лиц, имеющих право на получение дивиденда. У предыдущего владельца возникает так называемое право эксдивидендного срока [39, с. 46]. Действительно, прибыль по размещенным акциям, находящимся на балансе общества, не должна поступать в распоряжение компании, а подлежит распределению между акционерами.

Таким образом, в Положении о выплате дивидендов следует урегулировать право эксдивидендного срока право предыдущего владельца - акций, включенного в дивидендную ведомость на получение начисленных дивидендов, если это право не передано им по доверенности приобретателю акций. Выдача такой доверенности или сохранение права эксдивидендного срока соответствующим образом будут влиять на цену продажи акций.

6. При предусмотренной Положением о выплате дивидендов возможности выплаты дивидендов в неденежной форме - товарами и ценными бумагами - должны быть урегулированы вопросы оценки стоимости товаров и ценных бумаг, а также порядок налогообложения в этом случае доходов акционеров.

7. В Положении о выплате дивидендов целесообразно предусмотреть возможность выплаты дивидендов по привилегированным акциям за счет специально образованного для этих целей фонда в случае, если на выплату дивидендов не будет достаточно полученной обществом чистой прибыли (п. 2 ст. 42 Закона об АО).

Приложения

- Приложение 1. Положение о порядке разработки и принятия в акционерном обществе локальных нормативных актов
- Приложение 2. Положение об изменении уставного капитала акционерного общества
- Приложение 3. Положение о фонде акционирования работников акционерного общества
- Приложение 4. Положение о резервном фонде акционерного общества
- Приложение 5. Извлечение из Положения о регламенте общего собрания акционеров акционерного общества
- Приложение 6. Извлечение из Положения о Совете директоров (Наблюдательном совете) акционерного общества
- Приложение 7. Положение о системе найма и оплаты труда персонала акционерного общества
- Приложение 8. Положение о персонале акционерного общества
Правила делового поведения персонала акционерного общества (Кодекс деловой этики)
- Приложение 9. Положение о подготовке персонала акционерного

- общества
- Приложение 10. Положение об аттестации персонала акционерного общества
- Приложение 11. Кодекс поведения лиц, занимающих должности в органах управления акционерного общества
- Приложение 12. Контракт с генеральным директором акционерного общества
- Приложение 13. Положение о порядке создания, реорганизации и ликвидации филиалов и представительств акционерного общества
- Приложение 14. Положение о внутреннем коммерческом расчете в акционерном обществе
- Приложение 15. Устав производственного подразделения акционерного общества, работающего в условиях внутреннего коммерческого расчета
- Приложение 16. Генеральный договор между акционерным обществом и производственным подразделением, работающим в условиях внутреннего коммерческого расчета
- Приложение 17. Положение о порядке урегулирования экономических споров в акционерном обществе
- Приложение 18. Положение об арбитражной комиссии акционерного общества

Литература

1. Акционерное общество. Сборник организационно-распорядительных документов. - М., 1994
2. Андрющенко В. И., Костикова Е. В. Книга акционера для чтения и принятия решений. - М., 1994
3. Антокольская М. Пробел в законодательстве - ущерб делу // Закон, 1993, N 12
4. Антонова Л. И. Локальное правовое регулирование. - Л., 1985
5. Венгеров А. Б. Теория государства и права. Ч. 2. Теория права. Т. 1. - М., 1996
6. Газман В. Акционерное дело: углубление поиска экономико-правовых решений // Хозяйство и право, 1991, N 10
7. Глушецкий А., Медведева Т., Тимофеев А. Уставный капитал // Экономика и жизнь, 1996, N 5
8. Глушецкий А. Органы управления акционерного общества: возможные варианты // Экономика и жизнь, 1996, N 9
9. Глушецкий А. Отчеты, подлежащие утверждению годовым общим собранием акционеров // Экономика и жизнь, 1996, N 52
10. Глушецкий А. Управление в акционерных обществах // Экономика и жизнь, 1996, N 29
11. Гражданское и торговое право капиталистических государств / Под ред. Е. А. Васильева. - М., 1993
12. Деркач А. Учредительные документы акционерного общества // Хозяйство и право, 1994, N 2
13. Договорные формы управления: постановка проблемы и пути решения. - Сб. "Материалы Московского совещания". - М., ВНИИСИ, 1985
14. Долинская В. В. Торговые общества: сравнительный анализ // Вестник МГУ, серия "Право", 1992, N 3
15. Доходность акций. Методика определения доходности акций, предложенная группой мониторинга Фондового рынка (ГМФР) ФКЦБ // Журнал для акционеров, 1996, N 12
16. Дункан У. Ю. Основополагающие идеи в менеджменте. Пер. с англ. М., 1996
17. Кабаченко Т. С. Психология управления. Ч. 1. Управленческая деятельность. - М., 1996
18. Каминка А. И. Основы предпринимательского права. Ч. II. - М., 1917
19. Кашанина Т. В. Хозяйственные товарищества и общества: правовое регулирование внутрифирменной деятельности. - М., 1995
20. Комаров А., Симачев Ю., Клименко А. Уставный капитал: важен не размер, а структура // Экономика и жизнь, 1996, N 47

21. Комментарий к Федеральному закону "Об акционерных обществах" / Под общ. ред. Тихомирова М. Ю. - М., 1996
22. Конкин Ю. Зарплата руководителя // Журнал для акционеров, 1996, N 10
23. Круглый стол: Современные проблемы хозяйственного (предпринимательского) права // Государство и право, 1996, N 4
24. Лившиц Р. З. Современная теория права. Краткий очерк. - М., 1992
25. Ломакин Д. Правовое регулирование передачи акций // Хозяйство и право, 1996, NN 8,9
26. Мамай В. И. К понятию и признакам акционерного общества // Государство и право, 1996, N 11
27. Недобенко В. И. Социально-психологический аспект нормативного поведения руководителя в организации / Дисс. на соиск. степ. канд. психологических наук. - М., 1985
28. Общая теория права и государства / Под ред. В. В. Лазарева. - М., 1994
29. Питерс Т., Уотермин Р. В поисках эффективного управления. - М., 1986
30. Пригожин А. И. Организации: системы и люди. - М., 1983
31. Симмонс Д., Мэрс У. Как стать собственником. Американский опыт участия работников в собственности и управлении. - М., 1993
32. Суханов Е. А. Правовые основы предпринимательства. - М., 1993
33. Тарасов В. К. Персонал-технология: отбор и подготовка менеджеров. - Л., 1989
34. Теория государства и права. Курс лекций под ред. М. Н. Марченко. - М., 1996
35. Травин В. В., Дятлов В. А. Основы кадрового менеджмента. - М., 1995
36. Трахтенгерц А. А. Правовая охрана изобретений совместных хозяйственных организаций // Вопросы изобретательства, 1990
37. Уайтли энд Санз Д. Корпоративное управление: владельцы, директора и наемные работники акционерного общества. - М., 1995
38. Управленческое консультирование. В 2-х т. / Под ред. Милана Кубра. - М., 1992
39. Фельдман А. Дивидендная политика акционерного общества // Журнал для акционеров, 1995, N 5
40. Цандер Э. Оплата труда на малых и средних предприятиях. - Обнинск, ГЦИПК, 1995
41. Цандер Э. Практика управления. - Обнинск, 1992
42. Шекшня С. В. Управление персоналом современной организации (учебно-практическое пособие). - М., 1996
43. Шершеневич Г. Ф. Учебник торгового права. М., 1994
44. Шнайдер Г., Цандер Э. Долевое участие сотрудников в результатах и капитале. - Обнинск, ГЦИПК, 1995
45. Honore A. Ownership. - In: Oxford Essays in Jurisprudence. Oxford, 1961, pp. 112-118. Комментарий Капелюшникова Р. Экономическая теория прав собственности (методология, основные понятия, круг проблем).

Шиткина И.С.