

ПОСТАНОВЛЕНИЕ
Пленума Высшего Арбитражного Суда
Российской Федерации

№ _____

Москва

«___» _____ 2013

г.

О некоторых вопросах, связанных с оспариванием крупных сделок и сделок с заинтересованностью

В связи с возникающими в судебной практике вопросами, касающимися оспаривания крупных сделок и сделок с заинтересованностью, Пленум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации на основании статьи 13 Федерального конституционного закона от 28.04.1995 № 1-ФКЗ «Об арбитражных судах в Российской Федерации» постановляет дать арбитражным судам следующие разъяснения:

1. Требование о признании сделки недействительной как совершенной с нарушением порядка одобрения крупных сделок и (или) сделок с заинтересованностью хозяйственного общества подлежит рассмотрению по правилам пункта 5 статьи 45, пункта 5 статьи 46 Федерального закона от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» (далее – Закон об обществах с ограниченной ответственностью), пункта 6 статьи 79, пункта 1 статьи 84 Федерального закона от 26.12.1995 № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» (далее – Закон об акционерных обществах) и иных законов о юридических лицах, предусматривающих необходимость одобрения

¹ Проект подготовлен Управлением частного права.

такого рода сделок в установленном этими законами порядке и основания для оспаривания сделок, совершенных с нарушением этого порядка. Эти нормы являются специальными по отношению к правилам статьи 173.1 и пункта 3 статьи 182 Гражданского кодекса Российской Федерации; далее – ГК РФ).

Сделки, совершенные без необходимого согласия (одобрения) органа юридического лица, а также сделки, совершенные представителем юридического лица в отношении себя лично либо в отношении другого лица, представителем которого он одновременно является, но не подпадающие под критерии крупной сделки и (или) сделки с заинтересованностью, могут быть оспорены в соответствии с общими правилами, предусмотренными статьей 173.1 и пунктом 3 статьи 182 ГК РФ.

2. Судам следует учитывать, что наличие оснований для отказа в признании крупной сделки или сделки с заинтересованностью недействительной, в том числе наличие решения общего собрания участников об одобрении соответствующей сделки (пункт 5 статьи 45 и пункт 5 статьи 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью, пункт 6 статьи 79 и пункт 1 статьи 84 Закона об акционерных обществах), не препятствует признанию соответствующей сделки хозяйственного общества, совершенной в ущерб его интересам, недействительной на основании пункта 2 статьи 174 ГК РФ, если будет доказано, что другая сторона сделки знала или должна была знать о явном ущербе для общества либо имели место обстоятельства, которые свидетельствовали о сговоре либо об иных совместных действиях представителя или органа общества и другой стороны сделки в ущерб интересам представляемого или интересам общества.

Сделка хозяйственного общества может быть признана недействительной на основании пункта 2 статьи 174 ГК РФ по иску самого общества либо по иску, предъявленному в его интересах участником

(акционером) этого общества, в силу применения по аналогии закона (пункт 1 статьи 6 ГК РФ) правил о круге лиц, которые вправе оспорить сделку хозяйственного общества, предусмотренных пунктом 5 статьи 45, пунктом 5 статьи 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью и пунктом 6 статьи 79, пунктом 1 статьи 84 Закона об акционерных обществах.

3. Поскольку порядок одобрения крупных сделок и сделок с заинтересованностью обеспечивает контроль участников над активами хозяйственного общества, передача активов в дочернее общество не должна приводить к утрате такого контроля. В связи с этим участник основного общества вправе обратиться к единоличному исполнительному органу своего общества с предложением оспорить сделку дочернего общества, совершенную с нарушением порядка одобрения крупных сделок и (или) сделок с заинтересованностью (пункт 5 статьи 45 и пункт 5 статьи 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью, пункт 6 статьи 79 и пункт 1 статьи 84 Закона об акционерных обществах).

В случае недобросовестного уклонения единоличного исполнительного органа основного общества от предъявления иска о признании такой сделки дочернего общества недействительной, участник основного общества вправе самостоятельно оспорить эту сделку, при этом суд может рассмотреть его требование по существу, если придет к выводу о наличии разумных оснований полагать, что это отвечает интересам дочернего общества и со стороны участника основного общества отсутствует злоупотребление правом (статья 10 ГК РФ). Бремя доказывания того, что рассмотрение этого требования отвечает интересам дочернего общества, возлагается на участника основного общества, предъявившего требование. При этом суд оценивает, в частности, насколько рассмотрение такого требования по существу может затруднить деятельность дочернего общества, имеется ли реальная возможность фактического восстановления нарушенных прав дочернего общества и его

участников в случае удовлетворения соответствующего требования, а также выясняет, была ли у обратившегося с иском лица иная возможность защиты своего законного интереса в оспаривании сделки. К названному требованию участника основного общества применяется та же исковая давность, что и к аналогичному требованию основного общества, в том числе в части начала течения ее срока.

4. Лицо, предъявившее иск о признании сделки недействительной на основании того, что она совершена с нарушением порядка одобрения крупных сделок или сделок с заинтересованностью, обязано доказать следующее:

1) Наличие признаков, по которым сделка признается соответственно крупной или сделкой с заинтересованностью (пункт 1 статьи 45 и пункт 1 статьи 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью, статьи 78 и 81 Закона об акционерных обществах).

2) Сделка нарушила права или охраняемые законом интересы хозяйственного общества и (или) его участников (пункт 2 статьи 166 ГК РФ); наличие такого нарушения предполагается в случае, когда доказано, что совершение данной сделки повлекло или может повлечь за собой причинение убытков обществу или его участнику, обратившемуся с соответствующим иском, либо возникновение иных неблагоприятных последствий для них (абзац пятый пункта 5 статьи 45 и абзац пятый пункта 5 статьи 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью, абзац пятый пункта 6 статьи 79 и абзац пятый пункта 1 статьи 84 Закона об акционерных обществах).

Об отсутствии нарушения интересов хозяйственного общества и его участников может свидетельствовать, в частности, следующее: 1) совершение сделки было способом предотвращения еще больших убытков для общества; 2) сделка общества, хотя и была сама по себе убыточной, но являлась частью взаимосвязанных сделок, объединенных общей

хозяйственной целью, в результате которых общество должно было получить выгоду.

Судам также следует учитывать, что если невыгодность сделки не была очевидной на момент ее совершения, а обнаружилась впоследствии, например, по причине нарушения контрагентом или самим обществом возникших из нее обязательств, то она может быть признана недействительной только если будет доказано, что сделка изначально заключалась с целью ее неисполнения либо ненадлежащего исполнения.

Оценивая наличие негативных последствий совершения сделки основного общества в отношении дочернего общества при рассмотрении требования о признании такой сделки недействительной по иску участников основного общества, следует учитывать, что отчуждение имущества в пользу дочернего общества, в том числе такого, акции (доли) которого полностью принадлежали основному обществу, может свидетельствовать о нарушении прав и законных интересов участников основного общества, поскольку последние лишаются на будущее возможности принимать управленческие решения в отношении данного имущества и получать выгоды от его использования в своих интересах.

5. Если суд установит совокупность обстоятельств, указанных в пункте 4 настоящего постановления, сделка признается недействительной, за исключением случаев, когда ответчиком по иску об оспаривании крупной сделки или сделки с заинтересованностью будет доказано наличие хотя бы одного из следующих обстоятельств:

1) Голосование участника хозяйственного общества, обратившегося с иском о признании сделки, решение об одобрении которой принимается общим собранием участников, недействительной, хотя бы он и принимал участие в голосовании по этому вопросу, не могло повлиять на результаты голосования (абзац четвертый пункта 5 статьи 45 и абзац четвертый пункта 5 статьи 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью, абзац

четвертый пункта 6 статьи 79 и абзац четвертый пункта 1 статьи 84 Закона об акционерных обществах).

2) К моменту рассмотрения дела в суде сделка одобрена в предусмотренном законом порядке (абзац шестой пункта 5 статьи 45 и абзац шестой пункта 5 статьи 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью, абзац шестой пункта 6 статьи 79 и абзац шестой пункта 1 статьи 84 Закона об акционерных обществах).

3) Другая сторона по оспариваемой сделке (выгодоприобретатель по оспариваемой односторонней сделке) - ответчик не знал и не должен был знать о ее совершении с нарушением предусмотренных законом требований к ней (абзац седьмой пункта 5 статьи 45 и абзац седьмой пункта 5 статьи 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью, абзац седьмой пункта 6 статьи 79 и абзац седьмой пункта 1 статьи 84 Закона об акционерных обществах).

При решении вопроса о том, должна ли была другая сторона сделки знать о ее совершении с нарушением порядка одобрения крупных сделок и сделок с заинтересованностью, судам следует принимать во внимание то, насколько лицо могло, действуя разумно и проявляя требующуюся от него по условиям оборота осмотрительность, установить наличие у сделки признаков крупной или сделки с заинтересованностью, и несоблюдение порядка совершения сделки.

По общему правилу, при заключении сделки, имеющей важное хозяйственное значение (о распоряжении дорогостоящим имуществом, например, недвижимостью, и (или) предполагающей долгосрочный характер отношений и т.п.), действуя разумно, контрагент проверяет наличие у сделки признаков крупной или сделки с заинтересованностью, запросив у общества устав, документы бухгалтерской отчетности и список его аффилированных лиц, и, установив наличие соответствующих признаков, проверяет доказательства ее одобрения в установленном законом порядке, при этом контрагент проверяет подлинность документов,

подтверждающих одобрение сделки, по их внешним признакам. Если сторона сделки не производила такой проверки, то она может быть признана недобросовестной.

Заключение договора поручительства или договора о залоге с хозяйственным обществом в обеспечение исполнения обязательств супруга или близкого родственника генерального директора общества, имеющего с ними одинаковую фамилию, может свидетельствовать о неосмотрительности контрагента. Совершение аналогичной сделки в обеспечение исполнения обязательств юридического лица (должника), в котором непосредственно владеет долями участия (акциями) физическое лицо, являющееся единоличным исполнительным органом или членом совета директоров хозяйственного общества - поручителя (залогодателя), также может быть признано неосмотрительным, если в обычных условиях оборота контрагент, совершая сделку с должником, должен был проверить, кто является его участником (акционером).

Само по себе указание в оспариваемой сделке на то, что заключившее ее от имени хозяйственного общества лицо гарантирует, что при совершении сделки соблюдены все необходимые корпоративные процедуры и т.п., не является достаточным для признания контрагента добросовестным.

6. Не требуется соблюдения предусмотренного законом порядка одобрения крупных сделок в случаях, когда сделка совершена в процессе обычной хозяйственной деятельности общества (пункт 1 статьи 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью и пункт 1 статьи 78 Закона об акционерных обществах).

Бремя доказывания совершения оспариваемой сделки в процессе такой деятельности лежит на ответчике.

При определении того, была ли сделка совершена в процессе обычной хозяйственной деятельности общества, следует, в частности, учитывать, что таковой является сделка, не отличающаяся существенно по

своим основным условиям от аналогичных сделок, неоднократно совершавшихся до этого хозяйственным обществом в течение продолжительного периода времени. К сделкам, совершаемым в процессе обычной хозяйственной деятельности, могут относиться, в частности, сделки по приобретению обществом сырья и материалов, необходимых для осуществления производственно-хозяйственной деятельности, реализации готовой продукции, получению кредитов для оплаты текущих операций (например, на приобретение оптовых партий товаров для последующей реализации их путем розничной продажи).

При этом не является сам по себе основанием для квалификации сделки как совершенной в процессе обычной хозяйственной деятельности тот факт, что сделка совершена в рамках вида деятельности, упомянутого в едином государственном реестре юридических лиц или уставе общества как основного для данного юридического лица, либо общество имеет лицензию на право осуществления такого вида деятельности.

Сделка, в совершении которой имеется заинтересованность, не требует одобрения общим собранием участников (акционеров) общества в случае, если условия такой сделки существенно не отличаются от условий аналогичных сделок, совершенных между обществом и заинтересованным лицом в процессе осуществления обычной хозяйственной деятельности общества, имевшей место до момента, когда заинтересованное лицо стало таковым; такие сделки не требуют также одобрения совета директоров общества. Указанное исключение распространяется только на сделки, в совершении которых имеется заинтересованность и которые были совершены с момента, когда заинтересованное лицо стало таковым, до момента проведения следующего очередного общего собрания участников (акционеров) общества (пункт 4 статьи 45 Закона об обществах с ограниченной ответственностью и пункт 5 статьи 83 Закона об акционерных обществах). В остальных случаях совершение сделки с заинтересованностью в процессе обычной хозяйственной деятельности

может рассматриваться как свидетельствующее в пользу добросовестности контрагента по сделке.

Совершение сделки в процессе обычной хозяйственной деятельности хозяйственного общества не исключает возможности признания ее недействительной, если будет установлено, что она совершена заведомо с целью причинения вреда хозяйственному обществу (пункт 2 статьи 174 ГК РФ).

7. При оценке соблюдения правил о надлежащем одобрении крупной сделки или сделки с заинтересованностью следует исходить из следующего:

1) В решении об одобрении сделки должны быть указаны лицо (лица), являющееся ее стороной (сторонами), выгодоприобретателем (выгодоприобретателями), а также ее существенные условия – то есть основные условия, необходимые для оценки ее выгоды (цена, предмет и т.п.); в решении об одобрении крупной сделки могут не указываться лица, являющиеся сторонами, выгодоприобретателями в сделке, если сделка подлежит заключению на торгах, а также в иных случаях, если стороны, выгодоприобретатели не могут быть определены к моменту одобрения сделки (пункт 3 статьи 157.1 ГК РФ, пункт 3 статьи 45, пункт 3 статьи 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью и пункт 4 статьи 79, пункт 6 статьи 83 Закона об акционерных обществах). Совершенная сделка считается одобренной, если ее существенные условия соответствовали сведениям об этой сделке, нашедшим отражение в соответствующем решении об одобрении, либо в приложенном к решению об одобрении проекту сделки. Если в совершенной сделке отсутствуют некоторые из указанных в одобрении существенных условий или имеются существенные условия, не указанные в решении об одобрении, то такая сделка не считается одобренной.

Последующее изменение условий одобренной сделки является самостоятельной сделкой и нуждается в новом одобрении, если оно влечет

изменение существенных условий ранее одобренной сделки, например, изменение цены сделки, увеличение срока действия поручительства или соглашение о внесудебном порядке обращения на предмет залога.

2) Решение об одобрении может содержать указание на общие параметры основных условий одобряемой сделки, например, устанавливать верхний предел стоимости покупки имущества или нижний предел стоимости продажи, а также одобрять совершение ряда однотипных сделок.

В решение об одобрении сделки могут быть указаны альтернативные варианты существенных условий соответствующей сделки.

В решении об одобрении сделки может быть указано на то, что оно разрешает совершение только нескольких сделок одновременно, например, выдать кредит только при одновременном заключении договора залога или поручительства.

Допускается также установление в решении об одобрении срока действия такого одобрения; в этом случае надлежащим образом одобренной считается только сделка, совершенная в пределах этого срока.

3) В случае, указанном в пункте 6 статьи 83 Закона об акционерных обществах, решение об одобрении сделок, которые могут быть совершены обществом и заинтересованным лицом в будущем, распространяется на сделки, заключаемые с одобрения общего собрания участников (акционеров), а также на сделки, совершаемые на основании решений совета директоров (наблюдательного совета) общества, если в решении общего собрания не предусмотрено иное.

8. При рассмотрении дел, связанных с оспариванием крупных сделок хозяйственного общества, необходимо учитывать следующее:

1) Содержащийся в пункте 1 статьи 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью и пункте 1 статьи 78 Закона об акционерных обществах перечень видов сделок (заем, кредит, залог,

поручительство), на которые наряду с договорами купли-продажи, дарения, мены распространяется порядок заключения крупных сделок, не является исчерпывающим. К таким сделкам (при соответствующей стоимости отчуждаемого имущества) могут также, в частности, относиться договоры о переводе долга, совместной деятельности, внесении вклада в уставный капитал другого хозяйственного общества и другие, если в результате их заключения возникает возможность отчуждения имущества общества.

Уставом общества могут быть предусмотрены иные, по сравнению с законом, случаи, когда на совершаемые обществом сделки распространяется порядок одобрения крупных сделок (пункт 7 статьи 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью и пункт 1 статьи 78 Закона об акционерных обществах). При рассмотрении споров о признании недействительными таких сделок судам следует руководствоваться пунктом 1 статьи 174 ГК РФ. Правом на предъявление такого иска обладают как общество, так и его участники (акционеры).

Перечень сделок, для которых пунктом 1 статьи 78 Закона об акционерных обществах предусмотрены исключения из правил заключения крупных сделок (сделки, совершенные в процессе обычной хозяйственной деятельности и т.п.), является исчерпывающим и не может быть расширен уставом акционерного общества.

Согласно пункту 6 статьи 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью уставом общества с ограниченной ответственностью может быть предусмотрено, что для совершения крупных сделок не требуется решения общего собрания участников общества и совета директоров (наблюдательного совета) общества, помимо этого уставом могут быть предусмотрены отдельные исключения из правил заключения крупных сделок.

2) Решая вопрос о том, относится ли сделка к крупным, ее сумму (размер) следует определять исходя из стоимости приобретаемого или

отчуждаемого имущества (передаваемого в залог, вносимого в качестве вклада в уставный капитал и т.п.) без учета дополнительных начислений (неустоек, штрафов, пеней), требования об уплате которых могут быть предъявлены к соответствующей стороне в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательств, за исключением случаев, когда будет установлено, что сделка изначально заключалась с целью ее неисполнения или ненадлежащего исполнения обществом.

3) В соответствии с пунктом 1 статьи 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью и пунктом 1 статьи 78 Закона об акционерных обществах крупной сделкой считается сделка или несколько взаимосвязанных сделок, связанных с приобретением, отчуждением или возможностью отчуждения обществом прямо либо косвенно имущества, стоимость которого составляет 25 и более процентов балансовой стоимости активов общества, определенной по данным его бухгалтерской отчетности на последнюю отчетную дату; в случае отчуждения или возникновения возможности отчуждения имущества с балансовой стоимостью активов общества сопоставляется стоимость такого имущества, определенная по данным бухгалтерского учета (остаточная стоимость), а в случае приобретения имущества - цена его приобретения.

Сделка может быть квалифицирована как крупная даже в том случае, если по данным бухгалтерского учета она таковой не являлась, при условии предоставления истцом доказательств, свидетельствующих о том, что стоимость отчужденного по сделке имущества, определенная на дату совершения сделки с учетом его рыночной стоимости, значительно превышала такую стоимость, рассчитанную по данным бухгалтерского учета. При этом для целей определения того, являлась ли сделка отчуждения такого имущества крупной, его рыночная стоимость должна сопоставляться с рыночной стоимостью всего имущества общества. В таком случае при оценке добросовестности контрагента также должно приниматься во внимание, было ли для него очевидным значительное

превышение реальной стоимости над стоимостью по данным бухгалтерского учета.

При оценке того, является ли крупной сделка, в силу которой общество обязывается выполнить работы, оказать услуги, либо передать имущество, отсутствующее у общества на момент ее совершения, стоимость активов общества следует сопоставлять с размером рыночной стоимости соответствующих работ, услуг или будущего имущества.

4) В соответствии с пунктом 1 статьи 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью и пунктом 1 статьи 78 Закона об акционерных обществах балансовая стоимость активов общества и стоимость отчуждаемого обществом имущества должны определяться по данным его бухгалтерской отчетности на последнюю отчетную дату перед совершением сделки. Согласно пункту 29 Положения по ведению бухгалтерского учета и бухгалтерской отчетности в Российской Федерации, утвержденного приказом Министерства финансов Российской Федерации от 29.07.1998 № 34н, организация должна составлять бухгалтерскую отчетность за месяц, квартал и год нарастающим итогом с начала отчетного года, если иное не установлено законодательством Российской Федерации.

При этом исходя из части 6 статьи 15 Федерального закона от 06.12.2011 № 402-ФЗ «О бухгалтерском учете» датой, на которую составляется бухгалтерская (финансовая) отчетность (отчетной датой), является последний календарный день отчетного периода, за исключением случаев реорганизации и ликвидации юридического лица.

5) О взаимосвязанности сделок хозяйственного общества применительно к пункту 1 статьи 78 Закона об акционерных обществах или пункту 1 статьи 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью помимо прочего могут свидетельствовать такие признаки, как преследование единой хозяйственной цели при заключении сделок, общее хозяйственное назначение проданного имущества, консолидация всего

отчужденного по сделкам имущества в собственности одного лица, непродолжительный период времени между совершением нескольких сделок.

Для определения того, является ли сделка, состоящая из нескольких взаимосвязанных сделок, крупной, необходимо сопоставлять стоимость имущества, отчужденного по всем взаимосвязанным сделкам, с балансовой стоимостью активов на последнюю отчетную дату, которой будет являться дата бухгалтерского баланса, предшествующая заключению первой из сделок.

б) При оспаривании сделки, совершенной хозяйственным обществом, находящимся на упрощенной системе налогообложения, по признакам ее крупности истец обязан представить доказательства того, что сделка является крупной, в частности, представить данные учета стоимости активов общества либо потребовать определения рыночной стоимости его активов.

7) Договор, предусматривающий обязанность общества производить периодические платежи (например, договоры аренды, хранения, агентирования, доверительного управления, страхования, коммерческой концессии, лицензионный), признается сделкой, связанной с отчуждением имущества, и вследствие этого также крупной сделкой, если сумма платежей за период действия договора составляет более 25 процентов стоимости имущества общества (пункт 1 статьи 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью, пункт 1 статьи 78 Закона об акционерных обществах). В случае заключения такого договора на неопределенный срок в качестве расчетного периода берется срок, предусмотренный законом или договором для предупреждения о прекращении договора, заключенного на неопределенный срок.

8) Договор, предусматривающий обязанность общества передать имущество во временное владение и (или) пользование, либо предоставление третьему лицу права использования результата

интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации на условиях исключительной лицензии, признается сделкой, связанной с отчуждением имущества, и вследствие этого также крупной сделкой, при наличии совокупности следующих условий: стоимость передаваемого во временное владение и пользование имущества, либо соответственно исключительных прав на результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации составляет более 25 процентов стоимости имущества общества; в результате заключения договора, общество на длительный срок лишается возможности пользования этим имуществом, либо соответственно утрачивает возможность использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации (пункт 1 статьи 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью, пункт 1 статьи 78 Закона об акционерных обществах).

9) Согласно пункту 2 статьи 79 Закона об акционерных обществах решение об одобрении сделки, предметом которой является имущество стоимостью от 25 до 50 процентов балансовой стоимости активов общества, должно приниматься всеми членами совета директоров (наблюдательного совета) общества единогласно; не учитываются голоса выбывших членов совета. Выбывшими, в частности, являются умерший член совета директоров (наблюдательного совета), а также член совета, уведомивший общество об отказе от своих полномочий. Если совет директоров (наблюдательный совет) не достигнет единогласия относительно совершения такой сделки, он может передать этот вопрос на рассмотрение общего собрания акционеров; такое собрание также может быть созвано по требованию акционеров. Решение об одобрении крупной сделки принимается в таком случае большинством голосов акционеров - владельцев голосующих акций, участвующих в общем собрании.

Решение об одобрении крупной сделки, предметом которой является имущество стоимостью свыше 50 процентов балансовой стоимости активов общества, может приниматься только общим

собранием акционеров большинством в три четверти голосов акционеров - владельцев голосующих акций, принимающих участие в общем собрании.

9. При разрешении дел, связанных с оспариванием сделок с заинтересованностью хозяйственного общества, следует учитывать следующее:

1) В соответствии с пунктом 1 статьи 81 Закона об акционерных обществах и пунктом 1 статьи 45 Закона об обществах с ограниченной ответственностью член совета директоров (наблюдательного совета), лицо, осуществляющее функции единоличного исполнительного органа общества, в том числе управляющая организация или управляющий, член коллегиального исполнительного органа общества, участник общества, имеющий совместно с его аффилированными лицами двадцать и более процентов голосов от общего числа голосов участников общества (голосующих акций акционерного общества), а также лицо, имеющее право давать обществу обязательные для него указания, признаются заинтересованными в совершении обществом сделки, в том числе если они, их супруги, родители, дети, полнородные и неполнородные братья и сестры, усыновители и усыновленные и (или) их аффилированные лица являются выгодоприобретателем в сделке либо владеют (каждый в отдельности или в совокупности) двадцатью и более процентами акций (долей, паев) юридического лица, являющегося выгодоприобретателем в сделке, либо занимают должности в органах управления юридического лица, являющегося выгодоприобретателем в сделке, а также должности в органах управления управляющей организации такого юридического лица.

Применяя указанные нормы, необходимо исходить из того, что выгодоприобретателем в сделке признается не являющееся стороной в сделке лицо, которое в результате ее совершения может быть освобождено от обязанностей перед хозяйственным обществом или третьим лицом, либо получает права по данной сделке (в частности, выгодоприобретатель по договорам страхования, доверительного управления имуществом,

бенефициар по банковской гарантии, третье лицо, в пользу которого заключен договор в соответствии со статьей 430 ГК РФ), либо иным образом извлекает имущественную выгоду, например, получив статус участника опционной программы хозяйственного общества или является должником по обязательству, в обеспечение исполнения которого общество предоставляет поручительство либо имущество в залог (за исключением случаев, когда будет установлено, что договор поручительства или договор о залоге совершен обществом не в интересах должника или без его согласия; так, заключение обществом соглашения с должником об условиях предоставления кредитору поручительства или залога в обеспечение исполнения обязательств должника свидетельствует о том, что должник является выгодоприобретателем в соответствующем договоре поручительства или договоре о залоге).

2) При разрешении вопроса о достаточности оснований для отнесения сделки к сделкам с заинтересованностью в случае возникновения спорных ситуаций суды не должны ограничиваться установлением только формальных условий применения норм о порядке одобрения сделок с заинтересованностью, а обязаны исследовать и оценить всю совокупность имеющих значение для правильного разрешения дела обстоятельств.

Поскольку целью установления особого порядка одобрения сделок с заинтересованностью является предотвращение злоупотреблений полномочиями при совершении сделки с конфликтом интереса со стороны лиц, входящих в органы управления хозяйственным обществом, суды должны учитывать, что под аффилированными лицами для целей применения пункта 1 статьи 45 Закона об обществах с ограниченной ответственностью и пункта 1 статьи 81 Закона об акционерных обществах могут пониматься не только лица, перечисленные в упомянутых статьях, но также и иные, если будет доказано, что взаимоотношения с такими лицами носят характер близких личных и (или) деловых, в том числе

отношения подчиненности, и способны привести к фактическому конфликту интересов. К числу таких лиц, в частности, могут быть отнесены, лица, не состоящие в зарегистрированном браке, но находящиеся в фактических брачных отношениях; близкие друзья; лица, ведущие совместную предпринимательскую деятельность и т.п.

Определяя круг заинтересованных в сделке лиц, арбитражные суды могут учитывать помимо прочего соответствующие критерии аффилированности, содержащиеся в статье 4 Закона РСФСР от 22.03.1991 № 948-1 «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках», при этом для целей применения положений пункта 1 статьи 45 Закона об обществах с ограниченной ответственностью или пункта 1 статьи 81 Закона об акционерных обществах для признания физических лиц аффилированными не имеет значения наличие у них статуса индивидуального предпринимателя.

В то же время, если из обстоятельств дела следует, что лица подпадают под определение аффилированных лишь формально, но фактически эти лица не взаимосвязаны (не оказывают влияния друг на друга), суд при рассмотрении соответствующих споров может не принимать во внимание аффилированность таких лиц. В частности, суд вправе признать не аффилированными лиц, состоящих в зарегистрированном браке, если фактически они уже длительное время не находятся в брачных отношениях и вместе не проживают.

3) Для признания сделки подпадающей под признаки сделки с заинтересованностью, указанные в пункте 1 статьи 45 Закона об обществах с ограниченной ответственностью и статье 81 Закона об акционерных обществах, необходимо, чтобы заинтересованность соответствующего лица имела место на момент совершения сделки.

4) Содержащийся в пункте 6 статьи 45 Закона об обществах с ограниченной ответственностью и пункте 2 статьи 81 Закона об акционерных обществах перечень случаев, в которых положения о

предварительном одобрении сделок, в совершении которых имеется заинтересованность, не применяются, является исчерпывающим; он также не может быть расширен уставом.

5) В случае, если крупная сделка одновременно является сделкой, в совершении которой имеется заинтересованность, к порядку одобрения такой крупной сделки применяются положения о сделках с заинтересованностью, за исключением случая, когда в совершении сделки заинтересованы все участники общества; в случае если в совершении крупной сделки заинтересованы все участники общества, к порядку ее одобрения применяются положения о крупных сделках (пункт 8 статьи 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью, пункт 5 статьи 79 Закона об акционерных обществах).

6) Иски о признании крупных сделок и сделок с заинтересованностью недействительными и применении последствий их недействительности могут предъявляться в течение срока, установленного пунктом 2 статьи 181 ГК РФ для оспоримых сделок.

Срок давности по иску о признании недействительной сделки, совершенной с нарушением порядка ее одобрения, исчисляется с момента, когда истец узнал или должен был узнать о том, что такая сделка требовала одобрения в порядке, предусмотренном законом или уставом, хотя бы она и была совершена раньше.

7) В соответствии с пунктом 1 статьи 83 Закона об акционерных обществах сделка, в совершении которой имеется заинтересованность, должна быть одобрена советом директоров (наблюдательным советом) общества или общим собранием акционеров до ее совершения.

Совет директоров (наблюдательный совет) вправе принимать решение об одобрении сделки в случае, если сумма сделки (нескольких взаимосвязанных сделок) составляет менее двух процентов балансовой стоимости активов общества по данным его бухгалтерской отчетности на последнюю отчетную дату, а также если на основе этой сделки

осуществляется размещение или реализация обществом обыкновенных акций либо размещение эмиссионных ценных бумаг, конвертируемых в обыкновенные акции, в количестве менее указанного в пункте 4 статьи 83 Закона об акционерных обществах.

В обществе с числом акционеров - владельцев голосующих акций 1000 и менее решение об одобрении сделки, в совершении которой имеется заинтересованность, принимается большинством голосов членов совета директоров (наблюдательного совета), не заинтересованных в ее совершении, при условии, если количество таких директоров обеспечивает кворум, необходимый для проведения заседания совета.

В обществе с числом акционеров - владельцев голосующих акций более 1000 решение об одобрении сделки принимается большинством голосов независимых директоров, не заинтересованных в ее совершении (пункт 3 статьи 83 Закона об акционерных обществах).

Если количество незаинтересованных директоров в обществе, насчитывающем 1000 и менее акционеров - владельцев голосующих акций, не обеспечивает определенного уставом общества кворума, необходимого для проведения заседания совета директоров (наблюдательного совета), или если все члены совета признаются заинтересованными и не являются независимыми - в обществе с числом акционеров более 1000, сделка может быть одобрена решением общего собрания акционеров общества в порядке, предусмотренном пунктом 4 статьи 83 Закона об акционерных обществах.

К компетенции общего собрания акционеров общества относится одобрение сделок, предметом которых (одной или нескольких взаимосвязанных сделок) является имущество стоимостью два и более процента балансовой стоимости активов общества по данным его бухгалтерской отчетности на последнюю отчетную дату; сделок по размещению посредством подписки или реализации обыкновенных акций либо размещению эмиссионных ценных бумаг, которые могут быть

конвертированы в обыкновенные акции, в количестве, превышающем два процента ранее размещенных обществом обыкновенных акций, а также сделок, решение об одобрении которых не могло быть принято советом директоров (наблюдательным советом) из-за отсутствия кворума (в обществе с числом акционеров 1000 и менее) или независимых директоров (в обществе, насчитывающем более 1000 акционеров - владельцев голосующих акций).

Решение общего собрания об одобрении сделки, в совершении которой имеется заинтересованность, принимается большинством голосов всех не заинтересованных в ее совершении акционеров (а не только присутствующих на собрании), являющихся владельцами голосующих акций.

10. При установлении факта нарушения интересов юридического лица совершенной крупной сделкой или сделкой с заинтересованностью следует учитывать следующее:

1) Положения пункта 1 статьи 45 и пункта 1 статьи 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью, пункта 1 статьи 78 и пункта 1 статьи 81 Закона об акционерных обществах не исключают возможности квалификации в качестве крупной сделки и (или) сделки с заинтересованностью договора или его отдельных положений, заключаемого с работником акционерного общества.

С учетом всех обстоятельств дела, о возможности квалификации трудового договора как крупной сделки могут свидетельствовать положения договора, предусматривающие выплаты (разовую или неоднократную) денежных средств работнику в случае увольнения и (или) наступления иных обстоятельств либо заработной платы за период действия трудового договора, размер которых составляет 25 и более процентов балансовой стоимости активов общества. В случае заключения бессрочного трудового договора в качестве расчетного периода для целей оценки сделки как крупной берется один год, имея в виду ежегодный

характер отчета органов управления хозяйственного общества о своей деятельности перед участниками (подпункт шестой пункта 2 статьи 33 и статья 34 Закона об обществах с ограниченной ответственностью, пункт 1 статьи 47 и подпункт одиннадцатый пункта 1 статьи 48 Закона об акционерных обществах).

При решении вопроса о том, нарушает ли интересы юридического лица заключение трудового договора, судам следует оценивать насколько его условия отвечали обычным условиям трудовых договоров, заключаемых со специалистами аналогичной квалификации и соответствующего профессионального уровня, с учетом характера обязанностей сотрудника, в том числе о неразглашении информации, не конкуренции (после увольнения), масштаба и прибыльности бизнеса и т.п.

2) Решение об образовании единоличного исполнительного органа и избрании членов коллегиальных органов, а также о передаче полномочий единоличного исполнительного органа общества управляющему принимается предусмотренным законом или уставом органом общества (пункт 2 статьи 32, пункт 1 статьи 40, пункт 1 статьи 41 Закона об обществах с ограниченной ответственностью и статья 66, пункты 1 и 3 статьи 69 Закона об акционерных обществах). Такое решение не требует отдельного одобрения в порядке, предусмотренном для одобрения крупных сделок или сделок с заинтересованностью хозяйственного общества.

В то же время договор с указанными лицами должен заключаться с соблюдением порядка одобрения крупных сделок и сделок с заинтересованностью (пункт 1 статьи 45 и пункт 1 статьи 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью, статьи 78 и 81 Закона об акционерных обществах).

Судам следует иметь в виду, полномочия соответственно единоличного исполнительного органа, члена коллегиального органа, а также управляющего возникают по общему правилу с момента принятия

решения, указанного в абзаце первом настоящего подпункта (если более поздний момент не предусмотрен самим решением).

3) Поскольку мировое соглашение представляет собой в том числе гражданско-правовую сделку, к нему помимо норм процессуального права подлежат применению нормы гражданского права, в том числе об одобрении крупных сделок и сделок с заинтересованностью (статьи 45 и 46 Закона об акционерных обществах, статьи 78 и 81 Закона об акционерных обществах).

В силу части 5 статьи 49 и части 6 статьи 141 АПК РФ при утверждении мирового соглашения на суд возлагается обязанность по проверке заключенного сторонами мирового соглашения на соответствие его положений закону, в том числе в целях защиты прав и законных интересов других лиц. При этом суд при наличии обоснованных сомнений вправе запросить у лица, действующего от имени общества, доказательства одобрения мирового соглашения в установленном законодательством порядке.

Судам следует учитывать, что в случае заключения мирового соглашения с нарушением соответствующих правил одобрения, участник общества, не принимавший участия в рассмотрении дела, где такое соглашение было заключено, вправе обжаловать судебный акт, которым утверждено это мировое соглашение (**ВАРИАНТ выделенного текста:** *предъявить требование о пересмотре судебного акта, утвердившего мировое соглашение, в связи с вновь открывшимися обстоятельствами в порядке главы 37 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ) (пункт 1 части 2 статьи 311 АПК РФ)*).

Аналогичным образом происходит оспаривание признания и отказа от иска (часть 5 статьи 49 АПК РФ).

ВАРИАНТ добавить абзац: *Если мировое соглашение, признание или отказ от иска, совершенные с нарушением предусмотренного законом порядка одобрения сделок (статьи 45 и 46 Закона об обществах с*

ограниченной ответственностью, статьи 78 и 81 Закона об акционерных обществах), были утверждены решением третейского суда, оно может быть отменено решением арбитражного суда по мотиву нарушения основополагающих принципов российского права (пункта 2 части 3 статьи 233 АПК РФ). Кроме того, суд может отказать в выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение такого решения третейского суда (пункт 2 части 3 статьи 239 АПК РФ).

4) Соглашение о расторжении договора, уступка права требования, прощение долга могут быть квалифицированы как сделка, совершенная с нарушением порядка одобрения крупных сделок и (или) сделок с заинтересованностью (статьи 45 и 46 Закона об акционерных обществах, статьи 78 и 81 Закона об акционерных обществах), если в результате соответствующей сделки у общества прекращаются имущественные права, стоимость которых составляет 25 и более процентов балансовой стоимости активов юридического лица, либо должник отвечает признакам заинтересованного лица (либо аффилирован с ним).

5) В силу статьи 356 и пункта 2 статьи 367 ГК РФ с переводом на другое лицо долга по обязательству, обеспеченному залогом или поручительством, соответственно залог и поручительство прекращаются, если залогодатель и поручитель не дали кредитору согласия отвечать за нового должника.

Для залогодателя и поручителя согласование фигуры нового должника является принципиальным, поскольку имущественное состояние последнего предопределяет риски залогодателя и поручителя, связанные с необходимостью отвечать по требованиям должника.

Таким образом, согласие залогодателя или поручителя отвечать за нового должника по обязательству, обеспеченному залогом или поручительством, может быть оспорена как сделка, совершенная с нарушением установленного законом порядка одобрения крупных сделок и сделок с заинтересованностью.

11. Участник, оспаривающий сделку общества как совершенную с нарушением порядка одобрения крупных сделок и (или) сделок с заинтересованностью, действует в интересах общества (статья 225.8 АПК РФ), в связи с этим:

1) Не является основанием для отказа в удовлетворении иска тот факт, что истец на момент совершения сделки не был участником общества. Течение исковой давности по требованиям таких участников применительно к статье 201 ГК РФ начинается со дня, когда о совершении сделки с нарушением порядка ее одобрения узнал или должен был узнать правопреемник такого участника общества.

В случаях, когда соответствующее требование об оспаривании сделки предъявлено самим обществом, срок исковой давности исчисляется не с момента совершения сделки, а с момента, когда общество, например, в лице нового единоличного исполнительного органа, получило реальную возможность узнать о ее совершении, либо когда о совершении сделки узнал или должен был узнать контролирующий участник, имевший возможность прекратить полномочия единоличного исполнительного органа, за исключением случая, когда он был аффилирован с единоличным исполнительным органом, заключавшим оспариваемую сделку.

2) Решение об удовлетворении требования по иску участника о признании сделки недействительной принимается в пользу общества, в интересах которого был предъявлен иск. При этом в исполнительном листе в качестве взыскателя указывается участник, осуществлявший процессуальные права и обязанности истца, а в качестве лица, в пользу которого производится взыскание – общество, в интересах которого был предъявлен иск.

12. Отказ в иске о признании недействительной крупной сделки или сделки с заинтересованностью, предъявленном участником или обществом, не лишает этих лиц возможности предъявить требование о возмещении убытков, причиненных обществу лицами, названными в

пункте 5 статьи 44 Закона об обществах с ограниченной ответственностью и пункте 5 статьи 71 Закона об акционерных обществах.

13. Поскольку требование о признании недействительной крупной сделки или сделки с заинтересованностью может затронуть права и законные интересы иных участников общества, суд в соответствии с частью 3 статьи 225.4 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в определении о принятии искового заявления к производству указывает на обязанность общества уведомить о возбуждении производства по делу, предмете и об основании заявленного в арбитражный суд требования, об иных обстоятельствах спора всех участников этого общества. Соответствующее уведомление может осуществляться в той же форме, в которой общество извещает о проведении общего собрания участников.

Отсутствие доказательства извещения обществом всех участников не является препятствием для рассмотрения дела арбитражным судом, однако впоследствии иные участники, извещенные в надлежащем порядке, лишаются права обращаться с аналогичными исками.

Иные участники, узнавшие о предъявлении соответствующего иска, вправе вступить в дело путем присоединения к требованию. Если к требованию присоединилось менее пяти лиц, то они являются соистцами (часть 4 статьи 46 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации). Если на стадии подготовки дела к судебному разбирательству к требованию присоединилось более пяти лиц, суд выясняет, согласны ли участники на рассмотрение дела по правилам о защите прав и законных интересов группы лиц (глава 28.2 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации). При их согласии суд устанавливает срок, в течение которого участники определяют, кто из группы будет вести дело в интересах группы лиц, а также срок, в течение которого последний должен предложить другим участникам присоединиться к требованию (статья 225.14 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации).

Если в установленный судом срок участники выбрали лицо, которое будет вести дело в интересах группы лиц, спор рассматривается по правилам, предусмотренным в главе 28.2 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Если в установленный судом срок участники не выбрали лицо, которое будет вести дело в интересах группы лиц, спор рассматривается по общим правилам.

14. Содержащиеся в настоящем постановлении разъяснения подлежат применению также при рассмотрении арбитражными судами дел об оспаривании крупных сделок или сделок с заинтересованностью государственных и муниципальных унитарных предприятий, кооперативов, автономных учреждений и иных некоммерческих организаций, если иное не предусмотрено законом или не вытекает из существа отношений.

15. Абзац второй пункта 4 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 14.05.1998 № 9 «О некоторых вопросах применения статьи 174 Гражданского кодекса Российской Федерации при реализации органами юридических лиц полномочий на совершение сделок» изложить в следующей редакции: «В тех случаях, когда ограничения полномочий органа юридического лица установлены учредительными документами, таким лицом, по смыслу статьи 174 Кодекса, является само юридическое лицо, а также его участники. В случаях, прямо указанных в законе, данные иски вправе заявлять и иные лица».

16. Признать утратившими силу:

- постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 20.06.2007 № 40 «О некоторых вопросах практики применения положений законодательства о сделках с заинтересованностью»;

- раздел «Споры, связанные с заключением крупных сделок и сделок, в совершении которых имеется заинтересованность» Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 18.11.2003 № 19 «О некоторых вопросах применения Федерального закона «Об акционерных обществах», включающий пункты 30 – 36.

Председатель
Высшего Арбитражного Суда
Российской Федерации

А.А. Иванов

Секретарь Пленума
Высшего Арбитражного Суда
Российской Федерации

Т.В. Завьялова