

ИНСТИТУТ МИНОРИТАРНЫХ АКЦИОНЕРОВ ПО ЗАКОНУ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН «ОБ АКЦИОНЕРНЫХ ОБЩЕСТВАХ»

М. А. Баширов – докторант Казахстанско-американского свободного университета

Законодательство об акционерных обществах Республики Казахстан имеет относительно краткую историю.

Первым отдельным актом, регулирующим акционерные общества, является постановление Совета Министров СССР от 19 июня 1990 г. № 590, утвердившее «Положение об акционерных обществах и обществах с ограниченной ответственностью».

Моментом рождения отдельного казахстанского законодательства об акционерных обществах можно считать принятие Закона Казахской ССР «О хозяйственных товариществах и акционерных обществах» от 21 июня 1991 г. Хотя этот закон с его 77 статьями и был относительно кратким, он заложил основы, на которых были построены поздние законодательные акты. Защита акционеров как одна из основных проблем законодательства нашла свое отражение в данном законодательном акте. Непосредственно акционерным обществам в нем посвящалось 15 статей.

Первая всеобъемлющая кодификация произошла в форме Указа Президента Республики Казахстан «О хозяйственных товариществах» от 2 мая 1995 г. № 2555 (далее – Указ), который занял место закона 1991 г. и поставил акционерное право на новую основу. Акционерным обществам в нем отводятся уже 25 статей.

Однако, поскольку Указ содержал пробелы и недостатки, был принят полноценный Закон «Об акционерных обществах» 1998 г., включающий в себя положения о защите акционеров, пока без выделения миноритарных акционеров как одной из важнейших проблем в данной области.

Защита миноритарных акционеров имеет особое значение в законодательстве об акционерных

обществах, поскольку является одним из главных условий инвестирования. Инвесторы вкладывают средства только в том случае, если есть гарантии, что права инвесторов, покупающих акции, будут защищены.

Известный исследователь Шрам отмечает, что, «как и контроль менеджмента, защита миноритарных акционеров от решений большинства, принятых при злоупотреблении полномочиями, относится к основным проблемам права. В этом вопросе и в США, и на европейском континенте были развиты различные техники регулирования. В США попытались решить проблему с точки зрения права фондового рынка и предоставили миноритарному акционеру право при определенных обстоятельствах – например, при угрозе продажи предприятия, ограничении его уставных прав или реорганизации акционерного общества – продать собственные акции приобретателю контрольного пакета или акционерному обществу.

Европейские юристы, напротив, менее склонны открывать акционеру возможность покинуть общество и, таким образом, лишиться его капитала. Здесь отправным пунктом регулирования была скорее мысль, что акционерное большинство не вправе преследовать только свои интересы, а должно соблюдать интересы всего акционерного общества. Если держатель контрольного пакета акций нарушает это обязательство, он несет ответственность перед обществом, и оно вправе требовать от него возмещения нанесенного вреда. Помимо этого, были разработаны дальнейшие правила для защиты меньшинства: например, особое требование большинства голосов при голосовании, обязательность раздельного голосования внутри различных групп

акционеров, подробное регулирование процедуры оспаривания решений общего собрания»¹.

Вопрос о том, какой из этих концепций следует отдать предпочтение, долго был предметом споров среди европейских юристов. В настоящий момент в общеевропейской доктрине прослеживается усредненная линия, в соответствии с которой оба принципа регулирования должны существовать параллельно².

Закон «Об акционерных обществах» 1998 г демонстрирует некоторое смещение принципов регулирования от европейской к американской модели. При этом автор не настаивает на тезисе, что только одна из моделей эффективна.

С учетом проблемы защиты от перераспределения имущества в Законе «Об акционерных обществах» 1998 г разрабатывалась уже закрепленная в Указе мысль об оговорке утверждения, а в случае крупных сделок и конфликта интересов – об обязанности публикации данных. Новшеством было установление правовых последствий в случае нарушения этих предписаний. Закон 1998 г предусматривал, что при нарушении правил о крупных сделках и конфликте интересов заключенные договоры признаются недействительными. В отличие от российского права вопрос о знании партнера по договору о нарушении внутренних положений не был оставлен без внимания. Однако для наступления недействительности договора как правового последствия требовалось четкое описание обстоятельств дела, когда налицо «крупная сделка» и когда наступает «конфликт интересов». Законодатель в 1998 г попытался решить эту проблему с помощью подробных определений³.

Наряду с концептуальными изменениями Закон 1998 г привел к усилению ряда прав миноритарных акционеров. С этой целью акционеры, владеющие как минимум 5 % акций, получали особые полномочия, а также другие индивидуальные права – преимущественное право на приобретение акций и право требовать проведения внеочередной проверки финансовой отчетности. Кроме того, подробно регулировался процесс проведения общего собрания, а для избрания членов совета директоров в открытых акционерных обществах в обязательном порядке предписывалось кумулятивное голосование.

Со временем выяснились недостатки Закона «Об акционерных обществах» 1998 г В связи с этим

в 2001 г. был предложен ряд изменений и дополнений, а в 2002 г. они появились для открытого обсуждения. В ходе обсуждения стало ясно, что редакционных изменений будет недостаточно и что нужен новый закон, который более концептуально определит правовое положение, порядок деятельности акционерных обществ, права и обязанности акционеров (в том числе и миноритарных) и другие важные положения. Хотя изначально целью было улучшение закона 1998 г, в ходе многочисленных предложений появился новый закон.

Как и в старом законе, в новой его версии права акционеров также находятся в ст. 14. К уже имевшимся правам новый закон прибавляет права отдельного акционера: право предлагать кандидатуры для избрания в совет директоров, в случае квалифицированного участия право требовать проведения аудита за свой счет, а также право предлагать включение дополнительных пунктов в повестку дня общего собрания. При этом заслуживает упоминания, что в новом законе дифференцируются только права акционеров с квалифицированным участием (обозначенных в Законе 2003 г. как крупные акционеры).

Более отчетливо, чем раньше, выделяется принцип формального равенства акционеров, вмешаться в который возможно лишь только на основании закона, а не устава, как раньше. Этот принцип равно обращения получает важную функцию, поскольку он позволяет акционеру в судебном порядке защищаться против действий общества, ссылаясь на то, что с ним без достаточного основания обошлись иначе, чем с другими акционерами. Отклонения от этого принципа допустимы только в определенных, предусмотренных законом исключениях.

Статья 16 Закона «Об акционерных обществах» 2003 г. определяет преимущественное право миноритарных акционеров на размещаемые акции. Частично подобное право уже было внесено в Указ, в ст. 83 Гражданского кодекса Республики Казахстан и в ст. 3 (4) Закона «Об акционерных обществах» 1998 г, однако без детальной разработки. Теперь оно определено в обязательном порядке, включая процедуру его осуществления.

Необходимо также остановиться на процедуре голосования. Порог принятия решений квалифицированным большинством был поднят с двух третей до трех четвертых голосующих акций. При этом квалифицированное большинство требуется

¹ Шрам Х. История и перспективы казахстанского права об акционерных обществах // Рынок ценных бумаг Казахстана. 2004. № 2. С. 49.

² См.: *Communication from the Commission to the Council and the European Parliament: Modernizing Company Law and Enhancing Corporate Governance in the European – A Plan to Move Forward* (21.05.2003) // URL: http://europa.eu.int/comm/internal_market/en/company/company/official/index.html (дата обращения: 18.11.2009).

³ См.: *Об акционерных обществах*: Закон Республики Казахстан от 10 июля 1998 г. № 281-1 (утратил силу) // Законодательство: юридический справочник. Алматы: ЮРИСТ, 2004.

не только для принятия решения об изменении устава и реорганизации, но также для решения об «изменении количества объявленных акций»⁴. Изменениями от 8 июля 2005 г в перечень вопросов, которые обязательно должны быть утверждены квалифицированным большинством, добавлен кодекс корпоративного управления (а также изменения и дополнения к нему).

Путем многочисленных детальных улучшений были усилены права акционеров при проведении общего собрания. В числе прочего были уточнены предписания относительно созыва внеочередного собрания акционеров. В качестве места общего собрания теперь четко указывается «населенный пункт по месту нахождения исполнительного органа», приглашение на общее собрание должно осуществляться через публикацию в средствах массовой информации, а процедура дополнений к повестке дня регулируется по предложению акционеров более точно.

Задачи закона 1998 г (утратившего силу) и закона 2003 г (действующего сейчас) состоят в улучшении защиты акционеров. В новой редакции закона эти права, закрепленные в первую очередь в ст.ст. 14, 27, 74, уже достигли высокого стандарта. Похоже, что проблема защиты акционеров состоит скорее в ее эффективном осуществлении на практике.

Можно ли тогда говорить о реализации прав акционеров, когда в законе имеются правила на случай их нарушения? Рассмотрим, к примеру, право акционера на получение информации. Закон в редакции от 13 мая 2003 г не содержит никакого положения о том, что произойдет, если общество нарушит свою обязанность по предоставлению информации. В качестве решения можно было, например, придать органу надзора особые полномочия, позволяющие в короткий срок удовлетворить эти требования, например возможность наложения денежного штрафа в случае нарушения обществом своих обязанностей⁵.

Следующая причина недостаточного осуществления прав акционера состоит в вопросе распределения издержек. Примером может служить право крупного акционера требовать проведения аудита. Поскольку он действует в интересах общества, то должна иметься возможность заставить общество на основании решения суда или органа надзора нести связанные с аудитом издержки.

Схожая проблема возникает при судебном предъявлении акционерами требований в пользу

общества, вытекающих из вопросов материальной ответственности. Интересное положение содержится в ст. 53 Закона Грузии «О хозяйственных предприятиях», где для защиты от злоупотреблений суду дается возможность в случае злоупотребления обязать истца возместить обществу нанесенный ущерб.

Право акционеров при определенных обстоятельствах требовать от общества выкупа акций может также служить основой для многих судебных споров. Важным здесь является то, что в противоположность прежнему закону акционер только тогда имеет право выхода, когда он на общем собрании проголосовал против заключения крупного договора.

Согласно старому праву было достаточно, чтобы акционер не принимал участия в голосовании. Можно поприветствовать уточнение этой правовой нормы. Тем не менее расхождения во мнениях, прежде всего, в вопросе цены выкупаемых акций, и дальше останутся темой дискуссии. Возможно, было бы целесообразнее поручить решение таких вопросов специализированным судам или третейскому суду при комиссии по надзору за ценными бумагами. Часть конфликтов можно было бы решить, предписав в случае больших объемов (особенно при реорганизации) обязательную аудиторскую проверку.

Кроме того, изменения законодательства об акционерных обществах ввели новую норму: «Выкуп обществом размещенных акций по требованию акционера осуществляется в соответствии с методикой определения стоимости акций при их выкупе обществом, утвержденной общим собранием акционеров»⁶. Несомненно, наличие вышеупомянутой методики облегчит акционерам процедуру выкупа их акций обществом. Однако эта норма не обязывает акционерные общества принимать их, и до сих пор существенная часть из них не приняла данную методику на общем собрании.

Безусловно, большое значение имеет преимущественное право акционеров на приобретение акций в случае эмиссии. Новое регулирование этого вопроса, являющееся правильным и важным, упускает, однако, из виду, что возможны такие ситуации, как, например, принятие в общество стратегически важного инвестора, когда преимущественное право акционеров на приобретение акций может сказаться во вред обществу. По этим причинам общее собрание должно иметь возможность при наличии ограниченных предпосылок

⁴ Об акционерных обществах : Закон Республики Казахстан от 13 мая 2003 г. № 415-II // Законодательство : юридический справочник. Алматы : ЮРИСТ, 2004.

⁵ См.: *White Paper on Corporate Governance in Russia, 2002* // URL: <http://www.oecd.org/dataoecd/10/3/2789982.pdf> (дата обращения: 18.11.2009).

⁶ Об акционерных обществах : Закон Республики Казахстан от 13 мая 2003 г. № 415-II.

принять решение об исключении преимущественного права на приобретение акций⁷. К этим ограниченным предпосылкам относятся, в частности, требование квалифицированного большинства и обязанность руководящих органов подробно обосновать принимаемую меру.

Как уже отмечалось, право акционеров оспаривать решения органов в судебном порядке относится в Казахстане к наиболее эффективным средствам защиты акционера. Тем не менее и этот вопрос недостаточно урегулирован законом, и на практике соответствующая статья может вызвать вопросы.

В российском законодательстве право вносить предложения к повестке дня урегулировано более подробно, так же как и право акционеров ознакомиться со списком акционеров, правомочных участвовать в общем собрании⁸.

Оба эти положения Федерального закона Российской Федерации «Об акционерных обществах» от 25 декабря 1995 г. соответствуют аналогичным европейским законам об акционерных обществах. В данном случае казахстанским законодателям можно было перенять российский опыт с учетом специфики собственного законодательства.

Остановимся на процедуре кумулятивного голосования, в обязательном порядке предписанной как в Казахстане, так и в Российской Федерации. Эффективность этой процедуры находится в прямом отношении к числу членов совета директоров. Поэтому предусмотренное в ст. 54 (5) Закона «Об акционерных обществах» 2003 г. минимальное число может оказаться недостаточным. С другой стороны, в различных восточно-европейских государствах, например в Польше, предпочли более простую процедуру выбора в выборных группах. В частности, в соответствии со ст. 385 Закона Польской Республики «О торговых обществах» акционеры, доля которых в общем числе голосов соответствует соотношению одного мандата наблюдательного совета к общему числу мандатов наблюдательного совета, могут выбирать себе представителя⁹.

Нужно добавить, что процедура кумулятивного голосования в принудительном порядке критикуется и в США. Считается, что подсчет голосов является сложной процедурой, склонной к ошибкам. Это часто приводит к тому, что директора отвечают не перед всеми акционерами, а только перед определенными группами акционеров, и иногда ущемляются интересы миноритариев.

Положения Закона Республики Казахстан «Об акционерных обществах» в редакции от 13 мая 2003 г. стали важной вехой в уточнении прав и обязанностей акционеров, в том числе по вопросам миноритарных акционеров.

Тем не менее стало ясно, что права и защита миноритарных акционеров не раскрыты в должной степени, и со временем созрели очередные изменения.

Важнейшие изменения в законодательство Республики Казахстан были произведены в соответствии с Законом Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в законодательные акты Республики Казахстан по вопросам защиты прав миноритарных инвесторов» от 19 февраля 2007 г. Таким образом, защита прав миноритарных акционеров признана отдельной проблемой в законодательстве об акционерных обществах, заслуживающей отдельных изменений.

Главным концептуальным изменением данного законодательного акта можно считать введение самого понятия миноритарного акционера. Введение этого понятия было произведено впервые в казахстанском законодательстве.

В соответствии с внесенными изменениями миноритарным считается акционер, которому принадлежит менее 10 % голосующих акций акционерного общества.

Это изменение имеет особую ценность для защиты миноритарных акционеров, так как впервые закреплено в законодательстве и служит основой для дальнейших гарантий прав миноритарных акционеров в будущем.

С целью защиты прав акционеров в Закон «Об акционерных обществах» введен ряд других важных изменений.

Одним из них является введение впервые такого понятия, как «публичная компания». Ранее, до вышеуказанных изменений по вопросам миноритарных акционеров, в Законе «Об акционерных обществах» существовало такое понятие, как «народное акционерное общество», которым обозначалось общество, размер собственного капитала которого составляет не менее 1 000 000 кратного размера месячного расчетного показателя, с числом акционеров 500 и более. Безусловно, данная концепция устарела. К народным акционерным обществам не предъявлялось каких-либо особых требований по прозрачности и открытости, обороту акций и т. д.

⁷ См.: Директива Европейского Союза от 13 дек. 1979 г. № 77/91 // URL: http://europa.eu.int/eur-lex/en/lif/reg/en_register_1710.html (дата обращения: 18.11.2009).

⁸ См.: Об акционерных обществах : федер. закон Российской Федерации от 26 дек. 1995 г. № 208-ФЗ // Российская газета. 1995. 29 дек.

⁹ См.: О торговых обществах : Закон Республики Польши от 15 сент. 2000 г. // URL: <http://www.lexinfosys.de> (дата обращения: 18.11.2009).

Концепция публичной компании установлена в соответствии с мировыми стандартами и защищает инвесторов намного лучше, чем предыдущая концепция народного акционерного общества, которая лишь устанавливала статус крупного акционерного общества и не защищала инвесторов должным образом.

В соответствии с новой концепцией публичная компания должна соответствовать ряду важных критериев, в частности публичности. Публичность компании по определению в законе исходит из того, что акции предлагаются неограниченному кругу лиц на рынке ценных бумаг. Также в целях увеличения количества акционеров установлено, что не менее 30 % от общего количества размещенных простых акций общества должно принадлежать акционерам, каждый из которых владеет не более чем пятью процентами простых акций общества от общего количества размещенных простых акций общества.

Уполномоченный орган устанавливает требования по объему торгов простыми акциями общества, а «акции общества должны находиться в категории списка фондовой биржи, функционирующей на территории Республики Казахстан, для включения и нахождения в которой внутренними документами фондовой биржи установлены специальные (листинговые) требования к ценным бумагам и их эмитентам, либо они включены в список специальной торговой площадки регионального финансового центра города Алматы».

Кроме того, уставом публичной компании должно быть предусмотрено наличие:

- 1) кодекса корпоративного управления;
- 2) должности корпоративного секретаря;
- 3) корпоративного веб-сайта;
- 4) запрета «золотой акции».

Закон также установил порядок признания общества публичной компанией, отзыва у него этого статуса, утраты этого статуса.

В соответствии с изменениями Закона «Об акционерных обществах» от 8 июля 2005 г. появилось понятие кодекса корпоративного управления как документа, регулирующего отношения в процессе управления обществом. Сейчас наличие кодекса корпоративного управления в обществе должно быть предусмотрено уставом, что способствует более эффективному корпоративному управлению обществом.

Новацией является требование о наличии корпоративного секретаря, который определяется как «работник акционерного общества, не являющийся членом совета директоров либо исполнительного органа общества, который назначен советом директоров общества и подотчетен совету директоров общества, а также в рамках своей деятельности контролирует подготовку и проведение заседаний собрания акционеров и совета директоров общества, обеспечивает

формирование материалов по вопросам повестки дня общего собрания акционеров и материалов к заседанию совета директоров общества, ведет контроль за обеспечением доступа к ним».

Безусловно, наличие отдельного ответственного лица в компании повысит уровень ответственности уполномоченных лиц и будет способствовать лучшей защите акционеров.

В качестве обязательного условия существования публичной компании предусмотрено наличие корпоративного сайта, что накладывает определенные издержки на компании, однако при этом способствует прозрачности решений. Публичные компании должны публиковать на корпоративном сайте решения о выплате дивидендов по простым акциям и в случае приобретения 30 и более голосующих акций общества в соответствующем порядке. Кроме того, они должны публиковать на корпоративном сайте большинство вопросов, затрагивающих интересы акционеров общества.

Запрет «золотой акции» в уставе по логике законодателя должен быть дополнительной гарантией для инвесторов, поскольку обладающий «золотой акцией» акционер может неожиданно использовать ее для блокирования важных решений и вмешательства в управление обществом.

Изменениями в Законе «Об акционерных обществах» закреплено, что миноритарный акционер вправе обратиться к регистратору общества в целях объединения с другими акционерами при принятии решений по вопросам, указанным в повестке дня общего собрания акционеров.

В целях защиты акционеров запрещается использовать в повестке дня формулировки с широким пониманием, включая «разное», «иное», «другое», и аналогичные им формулировки. Данное положение гарантирует, что на общем собрании не будут рассматриваться вопросы, к которым акционеры не подготовились. Это изменение соответствует мировой практике и, безусловно, запретит в повестку дня включать любой вопрос. Также уточнены требования к материалам к повестке дня.

В целях надлежащего информирования акционеров уточнена ответственность должностных лиц общества, в частности, они несут ответственность за вред вследствие предоставления информации, вводящей в заблуждение, или заведомо ложной информации и нарушения порядка предоставления информации. Ранее в ст. 63 Закона было указано только общее наличие ответственности членов исполнительного органа с общими формулировками. Изменение же указывает, что ответственность может быть установлена в конкретных случаях за предоставление информации акционерам.

Все рассмотренные изменения являются новацией в сравнении с предыдущим законодательством. Кроме того, 19 февраля 2007 г. были внесе-

ны иные изменения по размещению акций, ежегодному общему собранию, компетенции совета директоров, комитетам совета директоров и ряд редакционных изменений, которые напрямую не относятся к защите миноритарных акционеров.

Изменения, внесенные в Закон «Об акционерных обществах», от 19 февраля 2007 г являются особенно важными, поскольку ориентированы конкрет-

но на защиту миноритарных акционеров. Данные изменения привели Закон «Об акционерных обществах» в соответствие мировым стандартам.

Последующие изменения и дополнения, внесенные в рассматриваемый Закон, также ориентированы на улучшение законодательства об акционерных обществах, однако не носят столь концептуального характера.