

Законодательное закрепление оснований ничтожности корпоративных решений

После достижения определенности с содержательной стороной вопроса о том, какие именно основания ничтожности корпоративных решений имеют политико-правовые мотивы для своего закрепления в праве, а какие лишь мимикрируют под ничтожность, но на деле не должны иметь к ней никакого отношения, можно обратиться к юридико-технической составляющей. Она, в свою очередь, заставляет задуматься о следующем:

- 1) должен ли перечень оснований ничтожности быть открытым или нет;
- 2) в каком законодательном акте (или актах) такой перечень оснований должен быть отражен;
- 3) следует ли оставить судам возможность расширять этот перечень в будущем?

По вопросу о том, каким должен быть перечень оснований ничтожности (открытым или закрытым), действующее законодательство вроде бы дает четкий ответ: перечень оснований ничтожности отражен в ГК РФ и в специальных корпоративных законах и является исчерпывающим. Ни один закон не говорит об иных основаниях, предусмотренных где-то еще, и нигде в действующем законодательстве не содержится даже намек на возможность выхода за пределы перечня оснований ничтожности, приведенного в ст. 181.5 ГК, п. 10 ст. 49, п. 8 ст. 68 Закона об АО, п. 6 ст. 43 Закона об ООО. Отметим, что этого нельзя сказать о перечислении оснований оспоримости корпоративных решений собраний, в отношении которых силен элемент дискретного усмотрения суда (см. п. 1 ст. 181.4 ГК РФ ("в том числе в случае..."), п. 7 ст. 49, п. 5 - 6 ст. 68 Закона об АО, п. 1 - 3 ст. 43 Закона об ООО), а потому перечень оснований оспоримости носит в известном смысле

примерный характер.

Вместе с тем, как было показано выше на примере анализа судебно-арбитражной практики, суды, особенно после появления гл. 9.1 ГК РФ, фактически стали трактовать перечень оснований ничтожности как открытый, в результате чего он начал расширяться. Поэтому в том смысле, как он понимается сейчас на практике, перечень оснований ничтожности в России, по сути, открыт. Нужно ли и далее оставлять его открытым - вопрос современной политики права.¹

При сохранении *de facto* открытого перечня оснований ничтожности корпоративных решений российский правопорядок может постоянно пополняться. Так, если за последние пять лет суды создали такое основание ничтожности, как противоречие требованиям закона о форме удостоверения, то мы можем говорить и о простейшей статистике: одно основание ничтожности решений собраний в пять лет. Мы утрируем, но факт налицо: со временем при существующем законодательном регулировании могут появляться новые основания ничтожности, напрямую не названные законом. При текущей скорости их создания через 10 лет к названным в ст. 181.5 ГК РФ четырем основаниям ничтожности могут добавиться как минимум два новых. Тем более что "кандидаты" на такие новые основания уже тестируются судами: ст. 10 ГК РФ как сама по себе, так и в сочетании с иными нормами ГК РФ дает почву для такого развития событий.²

В отличие от иных правовых институтов, направленных на позитивное оформление имущественных отношений (новые договорные конструкции, правила поведения в корпоративных образованиях и т.п.), основания ничтожности, касаются ли они сделок или решений собраний, по тому эффекту, который они оказывают на участников оборота, схожи с мерами

¹ Ломакин Д.В. Преимущественные права участников (членов) корпораций по гражданскому законодательству России / Д.В. Ломакин // Хозяйство и право. 2017. N 2. С. 3 - 20.

² Труханов К.И. Правовая природа решений собраний // Сделки, представительство, исковая давность: сборник работ выпускников Российской школы частного права при Исследовательском центре частного права имени С.С. Алексеева при Президенте Российской Федерации / сост. и отв. ред. А.В. Егоров. М.: ИЦЧП им. С.С. Алексеева при Президенте РФ. 2017. С. 36 - 97.

ответственности. Между тем ответственность (даже в частном праве) - это традиционная сфера деятельности законодателя. Соответствующие основания всегда должны вводиться через позитивное право, а не через судебское правотворчество. Поэтому если российский правопорядок придет к осознанию необходимости введения новых оснований ничтожности решений корпоративных собраний, все они должны быть отражены в законе, а не проводиться через "боковую дверь" под видом вольного толкования законодательства. Соответственно, все основания ничтожности корпоративных решений, в том числе такое основание, как противоречие формы протокола ведения собрания требованиям закона, должны быть отражены в законе. Если они не предусмотрены в законе буквально, то не должны существовать и на практике. И такой подход следовало бы максимально жестко провести как на уровне ГК РФ и специальных законов, так и на уровне постановлений Пленума ВС РФ.

Если этого не сделать, рано или поздно все специальные основания ничтожности решений потеряют "резкость", границы между ними размоются, а практика признания ничтожности скатится к констатации грубого нарушения закона так же, как когда-то на заре развития соответствующего института это происходило в отношении ничтожности решений собраний акционеров (п. 9 Постановления N 4/8) и того, что долго наблюдалось применительно к ничтожности сделок по основанию, указанному в ст. 168 ГК РФ, действовавшей в редакции 1998 - 2013 гг. "Резкость оптики", позволяющая разграничивать специфические основания ничтожности решений собраний, важна не только для участников оборота, но и для развития российского права, в том числе корпоративного: только создание конкретных специальных оснований (составов) ничтожности позволит нюансированно подходить к разрешению возникающих на практике споров, совершенствуя право, умножая массив знаний множеством деталей и нюансов, а не следуя за судебной практикой, зачастую формирующейся с позиций "суд решил так" и не предполагающей объяснений. Практические ситуации, которые будут

разрешаться судами на основании детально проработанных норм законодательства, как ничто послужат развитию права.³

Вопрос о том, в каком законодательном акте (ГК РФ или специальном корпоративном законе) размещать нормы, посвященные основаниям ничтожности корпоративных решений, во многом произведен от ответа на вопрос о том, должен ли перечень оснований ничтожности быть исчерпывающим образом описан в позитивном праве. Если разделять описанную выше точку зрения, то оптимальным с практической и политико-правовой точек зрения было бы сосредоточить основания ничтожности корпоративно-правовых решений в одном месте, в одном законодательном акте. В противном случае на практике могут появиться споры о том, на нормы какого закона ссылаться (что, как было показано выше, уже происходит). Однако гораздо более серьезен другой риск. Для политики права крайне опасно, когда одинаковые по существу правила рассредоточиваются по разным законодательным актам одного уровня юридической силы: со временем такие расхождения начинают усиливаться, а потому то, что изначально задумывалось как следующее единой регуляторной логике, начинает жить по своим правилам.⁴

Массу подобных расхождений можно найти на примере регулирования частных вопросов в ООО и непубличных АО. Соответственно, чтобы добиться нужной унификации, законодателю следовало бы выбрать одну из двух моделей: (1) урегулировать все вопросы ничтожности решений собраний для коммерческих корпораций только на уровне гл. 9.1 ГК РФ, исключив нормы о ничтожности решений собраний из специальных корпоративных законов, либо, напротив, (2) полностью исключить применение каких-либо норм ГК РФ к ничтожности решений собраний коммерческих корпораций, оставив соответствующие положения лишь в корпоративных законах.

Следует напомнить, что суды, следуя разъяснениям Пленума ВС РФ (п.

³ Степанов Д.И. Устав как форма сделки // Вестник гражданского права. 2009. Т. 9. N 1. С. 4 - 62.

⁴ Суханов Е.А. Очерк сравнительного корпоративного права // Проблемы развития частного права: Сборник статей к юбилею С. Ема / Отв. ред. Е.А. Суханов, Н.В. Козлова. М.: Статут, 2011. 156 - 198.

104 Постановления Пленума ВС РФ N 25), избрали промежуточный вариант: приоритет вроде бы сохраняется за специальными корпоративными законами, однако при разрешении отдельных споров суды равным образом могут ссылаться и на нормы ГК РФ, причем не только на положения гл. 9.1, но и на общие нормы о сделках и добросовестности. Такую практику сложно назвать отвечающей задачам унифицированного регулирования вопросов ничтожности решений собраний, а потому законодателю стоит обратить внимание на один из предложенных нами выше вариантов действий.

Какие плюсы и минусы есть у каждого из них?

Первый вариант - это в чистом виде акт кодификации: накоплен законодательный материал, который можно унифицировать, а также поднять регулирование на уровень ГК РФ. Плюсы такого варианта - унификация и гармонизация, исключение регуляторного арбитража на уровне отдельных корпоративных законов, предсказуемость, стабильность законодательства в силу чуть более сложной процедуры изменения ГК РФ в сравнении со специальными законами. Минусы - ригидность, сложность отражения на уровне общих положений специфики коммерческих корпораций (нормы ст. 181.5 ГК РФ, по идее, должны касаться ничтожности решений всех гражданско-правовых образований вообще), наконец, скорее всего, нежелание законодателя отказаться от основания, указанного в п. 4 ст. 181.5 ГК РФ, только из-за коммерческих корпораций, в отношении которых оно не уместно, но может быть востребовано для решений других собраний в будущем (этот вопрос требует специального исследования, применительно к судебной практике автором он отдельно не изучался).

Второй вариант не исключает унификации (пусть и в отсутствие акта кодификации). В настоящее время оба корпоративных закона содержат, в общем, идентичные правила относительно ничтожности решений собраний, но при этом нюансированно отражают специфику каждой организационно-правовой формы. Единственная унификация, которая необходима сейчас, - это добавление в Закон об ООО норм о ничтожности решений собраний для

советов директоров ООО (по аналогии с п. 8 ст. 68 Закона об АО), а также включение в оба закона норм о ничтожности решений коллегиальных исполнительных органов и иных коллегиальных органов корпорации (если выводить оба закона полностью из-под действия правил гл. 9.1 ГК РФ).

Плюсы такого варианта - детализация регулирования, отражение специфики отношений внутри коммерческой корпорации, предсказуемость и твердая опора на сложившуюся судебную практику, возможность отказа от общих оснований ничтожности по ГК РФ (п. 4 ст. 181.5, ст. 10, 168 ГК РФ и т.п.). Минусы - регуляторный арбитраж (расхождение законодательного регулирования по схожим по существу вопросам между двумя законами), нестабильность законодательства и его подверженность сиюминутным лоббистским влияниям, атомизация практики (подходы судебной практики, выработанные на основе Закона об ООО, возможно, не будут по аналогии применяться к таким же практическим ситуациям, рассматриваемым по Закону об АО, и наоборот).⁵

Несмотря на многие плюсы второго варианта, приоритетным все же представляется первый - перенесение на уровень гл. 9.1 ГК РФ всех норм о ничтожности решений собраний ООО и АО с одновременной ревизией правил ст. 181.5 ГК РФ, а также исключением норм о ничтожности решений собраний из всех специальных законов (не только Законов об АО и об ООО, но также законов об иных организационно-правовых формах юридических лиц).

В свете изложенных позиций, видимо, уже очевиден ответ и на вопрос о праве судов создавать - буквально или под видом истолкования норм действующего законодательства - новые основания ничтожности решений корпоративных образований. Таких полномочий у судов не должно быть ни в коем случае. Если ВС РФ со временем обнаружит необходимость в расширении перечня оснований ничтожности решений корпоративных собраний, он в любой момент может выйти с соответствующей инициативой

⁵ Телюкина М.В. Проблемы недействительности решений собраний акционеров // ЭЖ-Юрист. 2005. N 41. С. 4.

согласно ч. 1 ст. 104 Конституции РФ. Поскольку ничтожность решений во многом созвучна ответственности, гражданско-правовой санкции, то такая законодательная инициатива будет вполне соответствовать действиям, которые ВС РФ обычно предпринимает в ситуациях, когда перед ним встает вопрос о необходимости ввести новое наказание в рамках УК РФ или КоАП РФ.

Таким образом, основания ничтожности решений корпоративных собраний необходимо исчерпывающе описать в одном законе, а судам следовало бы развивать практику нюансированного, т.е. ориентированного на применение к конкретной практической ситуации и к отдельной организационно-правовой форме организации, признания решений собраний ничтожными, но не заниматься творческим созданием все новых оснований ничтожности под видом толкования закона.

Как было разъяснено в п. 106 Постановления Пленума ВС РФ N 25, по поводу признания ничтожным решения собрания может быть предъявлен самостоятельный иск о признании недействительным ничтожного решения собрания (констатация ничтожности решения собрания может быть единственным вопросом, разрешаемым при рассмотрении отдельного иска). Аналогичный подход существовал в судебной практике и ранее, до 2015 г., хотя, возможно, и не формулировался в таком общем виде. Почему этот момент важно подчеркнуть? Дело в том, что если решение ничтожно, т.е. недействительно изначально, то, следуя максиме *ex nihilo nihil fit*, оно, по идее, и не требует отдельного иска для подтверждения его ничтожности⁶.

В силу абз. 2 п. 106 Постановления Пленума ВС РФ N 25 возражение ответчика о том, что требование истца основано на ничтожном решении собрания, оценивается судом по существу независимо от истечения срока исковой давности для признания этого решения недействительным. Тем самым если, во-первых, ничтожное решение собрания изначально не

⁶ См.: п. 24 Постановления Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 9 декабря 1999 г. N 90/14 "О некоторых вопросах применения Федерального закона "Об обществах с ограниченной ответственностью".

порождает никаких позитивных юридических последствий, а во-вторых, вне зависимости от того, сколько времени прошло с момента его принятия, всегда можно заявить о его недействительности (ничтожности), а значит, избежать наступления тех правовых последствий, которые должны были бы наступить, будь такое решение действительным, то резонно возникает вопрос: зачем тогда нужен самостоятельный иск о признании решения ничтожным?

Самостоятельный иск нужен там, где устанавливается целый набор обстоятельств, которые могут привести к недействительности решения собрания, т.е. в процессе по делу о признании недействительным оспоримого решения. Но зачем это в случае ничтожности, где достаточно установить всего лишь одно обстоятельство для того, чтобы иск не просто *мог быть* удовлетворен, а становится подлежащим удовлетворению, по сути, автоматически? Известный автоматизм удовлетворения такого самостоятельного иска исключается лишь при заявлении об истечении срока исковой давности, но этого момента нет в случае возражения ответчика о ничтожности решения в ином споре. Тогда опять-таки зачем нужен самостоятельный иск о ничтожности решения собрания?

Обычно ответ на указанный вопрос, который зачастую можно услышать на практике, - это ссылка на устранение некой правовой "неопределенности": якобы истцу, который обращается с таким самостоятельным иском, не дает покоя тот факт, что ничтожное решение до сих пор не провозглашено судом недействительным (ничтожным), и без такого декларативного решения (решения по иску о признании) истцу нет душевного или какого-либо еще спокойствия. Однако если верна идея о том, что "суд справок не дает", а все же занимается разрешением споров о праве, то такая странная конструкция, как иск о признании недействительным (ничтожным) решения собрания, должна всемерно искореняться из практики.

Эту идею очень емко выразил один из кассационных судов при рассмотрении дела, в котором ничтожное решение собрания отдельно не обжаловалось, но требования истца были сформулированы так, что

удовлетворение иска реально восстанавливало нарушенные права: "...вопрос о том, имеет ли юридическую силу решение общего собрания, должен исследоваться и получить соответствующую правовую оценку в общем порядке наряду с иными обстоятельствами спора. Обстоятельства ничтожности решения не требуют обязательного их подтверждения отдельным судебным актом по самостоятельному иску"⁷. Можно продолжить эту мысль: такого рода требование (о подтверждении, или констатации, ничтожности решения собрания) должно по общему правилу рассматриваться в рамках другого спора - корпоративного спора с иным предметом иска (не признанием решения ничтожным) или любого иного хозяйственного спора, рассматриваемого арбитражным судом или судом общей юрисдикции (при этом ссылка на ничтожность решения собрания должна быть доступна как истцу, так и ответчику). В этом смысле странно, что Пленум ВС РФ допускает лишь ссылку на ничтожность решения для ответчика как аргумент защиты от иска по иному вопросу, но ничего не говорит о ссылке на ничтожность как аргументе для нападения истца, когда истец заявляет те или иные имущественные требования к ответчику, ссылаясь среди прочего на ничтожность ранее принятого решения собрания.

Если на ничтожность решения собрания ссылается истец, то ему достаточно указать на нормативное основание ничтожности и привести доказательства того, что допущенное нарушение имело место. Если ответчик не опроверг его доводы, то в таком случае нет нужды ни в отдельном иске, ни в отдельном декларативном судебном акте: суд при рассмотрении, в общем, любого гражданско-правового спора вполне может в одном предложении или одном абзаце судебного акта констатировать ничтожность решения, а значит, из такого дефектного корпоративного решения не наступит тех последствий, которые могли бы возникнуть из действительного юридического факта. Подобная модель поведения истца и реагирования суда возможна, в принципе, в любом деле, как по корпоративному, так и по любому иному спору. Так,

⁷ См.: Постановление АС СЗО от 25 ноября 2014 г. N А56-63215/2013.

истец, прежде незаконно лишенный доли в уставном капитале ООО и просящий восстановить его в правах участника ООО, делает ссылку на ничтожность решения собрания о лишении его доли и получает свою долю обратно. Истец, недовольный измененным уставом ООО или АО, а равно истец, несогласный с незаконно проведенной реорганизацией, заявляет требования об аннулировании регистрационных действий регистрирующего органа и признании недействительными положений устава, ссылается на ничтожность поддельного протокола, при этом с представлением надлежащих доказательств подтверждает факт непроведения собрания, после чего суд, установив обстоятельства, связанные с ничтожностью решения, удовлетворяет требования по существу спора, которые заявлены истцом и которые реально восстанавливают истца в прежнем положении.

Суд, рассматривающий дело о признании эмиссии (увеличении уставного капитала) недействительной, устанавливает факт ничтожности решения собрания об увеличении уставного капитала, после чего решает по существу вопрос в отношении судьбы выпуска ценных бумаг. Можно привести много схожих примеров, но все они будут свидетельствовать о том, что эффективная защита прав истцов вполне может быть достигнута в отсутствие самостоятельного иска о ничтожности. Важно отметить, что при этом сокращаются или исключаются вовсе злоупотребления, связанные с недобросовестным поведением истцов.⁸

Далее, если на ничтожность решения собрания ссылается ответчик, то ему еще легче "отбиться" от необоснованных требований, опирающихся на юридически дефектное решение собрания: ответчик по любому иному иску также сначала заявляет возражение по мотиву ничтожности (приводит ссылку на нормативное основание ничтожности и представляет доказательства (самостоятельно или через обращение к суду за помощью в истребовании доказательств от истца или корпорации) о том, что такое-то нарушение было

⁸ Фатхутдинов Р.С. Уступка доли в уставном капитале ООО: теория и практика: монография. М.: Волтерс Клувер, 2009. 312 с.

допущено, а значит, налицо ничтожность решения собрания), а затем приходит к выводу, что такой-то иск не обоснован по закону. Следовать такой стратегии, как было показано выше, в силу разъяснений Пленума ВС РФ можно уже сейчас. Более того, она не связана ни с какими временными ограничениями в виде сокращенных сроков исковой давности или пресекательных сроков.⁹

Эта правовая конструкция (ссылка ответчика на ничтожность в любом ином иске) возможна по любым искам (и искам о присуждении, обращенным против ответчика, и искам о признании). Так, истец, требующий выплаты дивидендов, якобы причитающихся ему на основании ничтожного решения, ничего не получит от ответчика-общества, если решение о выплате дивидендов или о наделении истца статусом участника корпорации ничтожно. Истец, требующий передачи ему имущества общества, если такая передача основана на ничтожном решении об одобрении крупной сделки, не вправе на что-либо рассчитывать. Директор, законно назначенный (избранный) на свою должность советом директоров (там, где директора по уставу конкретной корпорации избирают не участники (акционеры), а совет директоров), вправе возразить, что его отстранение от должности новым составом директоров незаконно, если такой состав совета директоров был сформирован на основании ничтожного решения общего собрания участников или акционеров, а потому решение нового совета о его снятии с должности незаконно (ничтожно). Таких примеров также много: практически любой спор может быть представлен таким образом, что предмет доказывания для одной или другой стороны будет включать важный элемент, ссылку на ничтожное решение собрания, однако сам предмет иска будет сводиться к какому-либо иному требованию или набору требований, но не к констатации недействительности (ничтожности) ранее принятого корпоративного

⁹ Ломакин Д.В. Корпоративные правоотношения: общая теория и практика ее применения в хозяйственных обществах / Д.В. Ломакин. М.: Статут, 2008. 509 с.

решения.¹⁰

Таким образом, самостоятельный иск о признании недействительным по основанию ничтожности решения корпоративно-правового собрания должен быть исключен как юридический нонсенс. Если решение собрания и впрямь ничтожно (а не оспоримо), то самой адекватной процессуальной формой реагирования суда на такую юридическую пустоту является констатация ничтожности в судебном акте в ответ на заявление одной из сторон по спору. Напротив, дальнейшее дозволение таких самостоятельных (отдельных) исков будет лишь способствовать увеличению числа недобросовестных практик, а суды будут и далее перегружаться делами, в которых отсутствует как таковой спор о праве: если решение собрания изначально ничтожно, о чем тут спорить? Наконец, предложенный подход имеет и другие практические последствия: дифференцированный порядок исчисления сроков исковой давности, заявления об истечении давности, а также разные подходы к распределению бремени доказывания.

¹⁰ Маковская А.А. Решение собрания как новый вид юридического акта. Как соотносятся положения ГК РФ с нормами специального законодательства // Арбитражная практика. 2014. N 3. С. 36 - 40.