

ОБОБЩЕНИЕ
ПРАКТИКИ ПРИМЕНЕНИЯ НОТАРИУСАМИ
СТАТЬИ 67.1 ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
И СТАТЬИ 103.10 ОСНОВ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
О НОТАРИАТЕ
за период с 01.09.2014 г. по 31.05.2015 г.

Настоящее обобщение практики применения нотариусами ст. 67.1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) и ст. 103.10 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате (далее – Основы о нотариате) подготовлено Комиссией Федеральной нотариальной палаты по методической работе (далее – Комиссия) на основе данных, полученных в 2015 году от 70 нотариальных палат субъектов РФ, и содержит статистические сведения, анализ ответов палат на поставленные Комиссией вопросы, а также некоторые выводы Комиссии в отношении применения названных норм.

ИТОГОВАЯ ТАБЛИЦА

**КОЛИЧЕСТВО СОВЕРШЕННЫХ НОТАРИАЛЬНЫХ ДЕЙСТВИЙ ПО УДОСТОВЕРЕНИЮ
РЕШЕНИЙ ОРГАНОВ УПРАВЛЕНИЯ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ**

	с 01.09.2014 г. по 31.12.2014 г.	с 01.01.2015 г. по 31.05.2015 г.
В отношении акционерных обществ	1213	2522
В отношении обществ с ограниченной ответственностью	2983	3700
В отношении других юридических лиц	46	77
В отношении общих собраний	3219	4846
В отношении иных органов управления	56	112
В областном (краевом, республиканском) центре	1793	3253

В прочих нотариальных округах	1042	1407
-------------------------------	------	------

ВСЕГО: в период с 01.09.2014 года по 31.05.2015 года – 10 541

Из них в отношении акционерных обществ – 3 735

В отношении обществ с ограниченной ответственностью – 6 683

В отношении других юридических лиц – 123

ВСЕГО: в период с 01.09.2014 года по 31.05.2015 года

В отношении общих собраний – 8 065

В отношении иных органов управления - 168

ВСЕГО: в период с 01.09.2014 года по 31.05.2015 года

В областном (краевом, республиканском) центре - 5046

В прочих нотариальных округах - 2449

При этом в период с 01.01.2015 г. по 31.05.2015 г. больше по сравнению с периодом с 01.09.2014 г. по 31.12.2014 г:

В отношении акционерных обществ (далее также – АО) – на 1309

В отношении обществ с ограниченной ответственностью (далее также – ООО) – на 717

В отношении других юридических лиц – на 31

В отношении общих собраний – на 1627

В отношении иных органов управления – на 56

При рассмотрении количественных показателей итоговой таблицы следует обратить внимание на:

1) Расхождение сумм количества действий по первым трем графам таблицы (в отношении АО + ООО + других юридических лиц) с суммами количества действий по четвертой и пятой графам таблицы (в отношении общих собраний + иных органов управления) Всего по первым трем графам – **10 541**. Всего по четвертой и пятой графам – **8 233**.

Кажущееся противоречие разрешимо: из ответов палат следует вывод, что разница в **2 308** действий относится к случаям подтверждения удостоверения решений в отношении непубличного АО и ООО, состоящих из одного акционера, участника (то есть к случаям подтверждения удостоверения решений и не общего собрания, и не иного органа управления).

2) Совершение в период с 01.09.2014 г. по 31.12.2014 г. нотариальных действий в отношении иных органов управления юридических лиц – 56 случаев (в то время как легальное совершение нотариального действия в их отношении стало возможным лишь после 01.01.2015 года).

Таким образом, потребность нотариального подтверждения принятия решений иными органами управления юридических лиц существовала и до 01.01.2015 года, и она в определенной степени удовлетворялась нотариусами.

2. Каким образом совершалось и оформлялось нотариальное действие в период с 01.09.2014г. по 31.12.2014 г. (выдачей свидетельства, проставлением удостоверительной надписи, иным образом)?

Имеются ли проблемы при принятии ранее выданных документов в настоящее время (как нотариусами, так и другими органами, юридическими лицами (банками, налоговыми органами и т.д.)?

Подавляющее большинство нотариусов (положительно ответили 53 палаты) оформляли указанное нотариальное действие в названный период выдачей свидетельства.

Некоторые нотариусы (положительно ответили 13 палат) оформляли данное нотариальное действие в указанный период как выдачей свидетельства, так и проставлением удостоверительной надписи на протоколе по форме № 75 в соответствии с Приказом № 99 от 10 апреля 2022 года Министерства юстиции Российской Федерации «Об утверждении форм реестров для регистрации нотариальных действий, нотариальных свидетельств и удостоверительных надписей на сделках и свидетельствуемых документах».

Небольшое число нотариусов (положительно ответили 3 палаты) учиняли в указанный период только удостоверительную надпись «подлинность подписи» на протоколе или на решении участника.

Нотариусы 1 палаты (Республики Дагестан) в период с 01.09.2014 г. по 31.12.2014 г. указанные нотариальные действия не совершали.

Таким образом, в отсутствие установленного Законом порядка совершения и оформления рассматриваемого нотариального действия нотариусы руководствовались преимущественно «Пособием по удостоверению нотариусом принятия общим собранием участников

хозяйственного общества решения и состава участников общества, присутствовавших при его принятии» (письмо ФНП от 01.09.2014 г. № 2405/03-16-3; далее – Пособие), а также (значительно реже) использовали уже имеющиеся «инструменты» нотариального оформления действия.

При этом проблем при принятии ранее выданных документов в настоящее время (как нотариусами, так и другими органами, юридическими лицами (банками, налоговыми органами и т.д.) практически не имеется, за малыми исключениями:

2 палаты (г. Санкт-Петербурга, Пензенской области) сообщили, что проблемы при принятии ранее выданных нотариусами документов, оформленных проставлением удостоверительной надписи на протоколе, были у клиентов при предъявлении их в учреждения банков (в частности, в ОАО «Сбербанк России»). Указанные проблемы разрешались в рабочем порядке.

3. Совершалось ли указанное нотариальное действие в отношении иных юридических лиц, не являющихся хозяйственными обществами, и в отношении каких органов управления? Какие в связи с этим возникли вопросы?

Данный вопрос связан непосредственно с применением ст. 103.10 Основ о нотариате.

Указанное нотариальное действие в отношении иных юридических лиц, не являющихся хозяйственными обществами, совершалось нотариусами крайне редко (положительно ответили только 5 палат):

- действие совершалось в отношении некоммерческих садоводческих товариществ, при этом никаких сложностей не возникло (НП Воронежской области);

- действие совершалось для садового кооператива и общественной организации (общих собраний) – (Челябинская областная НП);

- три случая совершения указанного нотариального действия в отношении иных юридических лиц (НП Ульяновской области):

1) в отношении общего собрания сельскохозяйственного производственного кооператива;

2) в отношении общего собрания потребительского кооператива;

3) в отношении исполнительного органа – Совета некоммерческой организации.

В последнем случае необходимость нотариального подтверждения решения Совета была обусловлена требованием банка, выдававшего кредит

ООО, единственным участником которого являлась некоммерческая организация;

- действие совершалось в отношении садоводческих товариществ (Тульская областная НП). Вопросы возникли в отношении количества лиц, имеющих право участвовать в собрании и голосовать (например, в СНТ количество участников – 30 человек, из них 12 – умершие. У 8 умерших в общей сложности 24 наследника, принявших наследство, из которых свидетельства о праве на наследство получили всего трое, по 4 умершим – наследники неизвестны).

В отношении данного вопроса Комиссия высказывает следующую позицию: в соответствии со ст. 103.10 Основ о нотариате нотариус должен определить наличие кворума на собрании на основании подсчета голосов, представленного счетной комиссией или иным уполномоченным на подсчет голосов лицом; наличие необходимого количества голосов для принятия решения в соответствии с законодательством и учредительными документами юридического лица. В целях подтверждения состава участников (членов) органа управления юридического лица, присутствовавших при принятии решения, нотариус устанавливает также их право на участие в собрании. При наличии обстоятельств, исключающих возможность определения нотариусом наличия необходимого количества голосов для принятия решения и кворума на собрании, установление и, соответственно, удостоверение нотариусом факта принятия решения органом управления становится невозможным.

- Действие совершалось в отношении некоммерческого партнерства. Проблем при его совершении у нотариуса не возникло (НП Новосибирской области).

О других вопросах и проблемах при совершении нотариальных действий в отношении иных юридических лиц, не являющихся хозяйственными обществами, палаты не сообщают.

65 палат ответили, что указанное действие в отношении иных юридических лиц, не являющихся хозяйственными обществами, не совершалось.

4. Имелись ли случаи подтверждения удостоверения решения органа управления в отношении непубличного акционерного общества и общества с ограниченной ответственностью, состоящих из одного акционера, участника? Каким образом оформлялось указанное нотариальное действие?

Указанные случаи имелись, 31 палата ответила на данный вопрос положительно. Удостоверение документов совершалось, в том числе, в связи с требованиями банков, в частности, с целью:

- получения заемных денежных средств;
- заключения обществом договоров поручительства;
- одобрения заключения кредитного договора.

Нотариальное действие при этом оформлялось:

- путем выдачи свидетельства об удостоверении принятия единственным акционером, участником, указанного в нём решения;
- путем свидетельствования подлинности подписи единственного акционера, участника на решении.

Также имелся случай подтверждения удостоверения решения органа управления в отношении ООО, состоящего из одного участника, которое было оформлено в виде свидетельства, подтверждающего принятие Обществом в лице Генерального директора, являющегося единственным участником ООО, указанного в нем решения.

Некоторые палаты высказывают мнение, что, исходя из анализа законодательства, а именно п. 2 ст. 7, ст. ст. 39, 34-38, 43 ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» (далее также – Закон об ООО), п. 3 ст. 47 ФЗ «Об акционерных обществах» (далее также – Закон об АО) к названным случаям не должны применяться нормы ст. 67.1 ГК РФ и, следовательно, нотариусы не должны удостоверять решения органа управления в отношении непубличного АО и ООО, состоящих из одного акционера, участника.

Имеющиеся материалы по данному вопросу содержат противоречивые позиции. Приводим выдержку из Рекомендаций Научно-консультативного совета Арбитражного суда Западно-Сибирского округа «По вопросам рассмотрения споров, вытекающих из гражданских, налоговых правоотношений, а также при разрешении вопросов, связанных с применением Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» (принятых по итогам заседания, состоявшегося 28 мая 2015 года в г. Тюмень):

«2. Требуется ли подтверждение, в том числе нотариальное удостоверение, принятия решения и состава участников в соответствии с подпунктом 3 пункта 3 статьи 67.1 ГК РФ в случае, если хозяйственное общество состоит из одного участника или акционера?»

В статье 39 Закона об обществах с ограниченной ответственностью указано, что в обществе, состоящем из одного участника, решения по вопросам, относящимся к компетенции общего собрания участников общества, принимаются единственным

участником общества единолично и оформляются письменно. При этом положения данного Закона о порядке созыва, проведения общих собраний участников общества, утверждения решений, принятых на таких собраниях, не применяются, за исключением положений, касающихся сроков проведения годового общего собрания участников общества.

Из пункта 3 статьи 47 Федерального закона от 26.12.1995 N 208-ФЗ "Об акционерных обществах" следует, что если все акции акционерного общества принадлежат одному лицу, то к такому акционерному обществу не применяются нормы о порядке и сроках созыва и проведения общего собрания акционеров, за исключением годового собрания акционеров.

Федеральным законом от 05.05.2014 N 99-ФЗ <5> введена в ГК РФ статья 67.1, в которой предусматривается возможность подтверждать принятие общим собранием участников хозяйственного общества решения и состав участников, присутствовавших при его принятии, различными способами, один из которых - нотариальное удостоверение. Каких-либо исключений по порядку нотариального удостоверения решений хозяйственных обществ, состоящих из единственного участника/акционера, не установлено.

Следовательно, решения единственного участника/акционера хозяйственного общества подлежат нотариальному удостоверению».

Иная позиция изложена в Письме Банка России от 18.08.2014 N 06-52/6680 "О некоторых вопросах, связанных с применением отдельных положений Федерального закона от 05.05.2014 N 99-ФЗ "О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации".

«5. Акционерное общество может быть создано одним лицом или состоять из одного лица в случае приобретения одним акционером всех акций общества. Сведения об этом подлежат внесению в единый государственный реестр юридических лиц (пункт 6 статьи 98 ГК РФ в редакции Закона N 99-ФЗ). В акционерном обществе, все голосующие акции которого принадлежат одному акционеру, решения по вопросам, относящимся к компетенции общего собрания акционеров, принимаются этим акционером единолично и оформляются письменно. При этом положения главы VII Закона N 208-ФЗ, определяющие порядок и сроки подготовки, созыва и проведения общего собрания акционеров, не применяются, за исключением положений, касающихся сроков проведения годового общего собрания акционеров (пункт 3 статьи 47 Закона N 208-ФЗ).

Таким образом, требования, установленные подпунктами 1 и 2 пункта 3 статьи 67.1 ГК РФ, не применяются при принятии решений одним акционером, которому принадлежат все голосующие акции акционерного общества».

Комиссия считает, что требования норм ст. 67.1 ГК РФ и ст. 103.10 Основ о нотариате не распространяются на случаи принятия решений единственным участником, акционером общества при том, что таковые не являются органом управления юридического лица. Вместе с тем, Комиссия полагает возможным при обращении указанных лиц за подтверждением

принятия ими решения к нотариусу осуществление последним нотариального действия в порядке, аналогичном установленному статьей 103.10 Основ о нотариате.

5. Как при удостоверении решений общих собраний акционеров определяется, является ли акционерное общество публичным или непубличным при удостоверении решений общих собраний акционеров, если в фирменном наименовании общества нет указания на то, что оно является публичным?

Определение публичности-непубличности АО отнесли к трудностям 7 палат. Палаты констатируют, что определение «публичности» общества для АО, устав которых не приведен в соответствие новому законодательству, как раз и вызывает наибольшие затруднения.

Варианты ответов палат на данный вопрос многочисленны и разнообразны. Например, помимо изучения Устава, выписки из реестра акционеров и иных документов нотариусы, в случае отсутствия в наименовании АО указания на то, является оно публичным или непубличным, осуществляют следующие действия (в том числе сочетая их):

- истребуют заявление от единоличного исполнительного органа о порядке размещения акций (4 палаты);

- требуют от АО предоставления справки (заявления) о том, что оно не является публичным, не размещает акции путем открытой подписки, и (или) о том, что акции не обращаются публично на условиях, установленных законами о ценных бумагах (22 палаты);

- самостоятельно проводят поиск эмитента на сайте ПАО «Московская биржа ММВБ-РТС» в списке ценных бумаг, допущенных к торгам, и в архиве информации о поданных заявлениях (1 палата);

- истребуют документ от держателя реестра акционеров (регистратора) о том, что акции общества публично (путем открытой подписки) не размещались или об отсутствии признаков публичности (10 палат);

- проводят розыск информации о том, выставлялись ли акции общества на открытую продажу (2 палаты);

- требуют справку из Росимущества о том, что общество создавалось закрытой подпиской (1 палата);

- истребуют протокол об утверждении результатов размещения акций путем закрытой подписки (1 палата);

- осуществляют проверку на сайте Центробанка России или истребуют справку из ЦБ РФ об определении признаков публичности или непубличности по конкретному АО (6 палат);

- истребуют отчет и решение о выпуске ценных бумаг, в отношении каждого выпуска акций, и проверки указанного в этих документах способа размещения акций (путем открытой подписки или путем размещения среди акционеров, членов трудового коллектива и т.д.) (1 палата);

- делают запрос в общество (1 палата);

- исследуют план приватизации, в котором имеется раздел о порядке, размере и сроках продажи акций на открытых торгах (2 палаты).

Из указанного анализа следует, что большинство нотариусов (представители 22 палат) требуют от АО предоставления справки (заявления) о том, что оно не является публичным, не размещает акции путем открытой подписки, и (или) о том, что акции не обращаются публично на условиях, установленных законами о ценных бумагах.

Комиссия высказывает по данному вопросу следующую позицию:

Принятие общим собранием участников АО решения и состав участников АО, присутствовавших при его принятии, в отношении публичного АО подтверждается лицом, осуществляющим ведение реестра акционеров такого общества и выполняющим функции счетной комиссии (пункт 4 статьи 97 ГК РФ в редакции Федерального закона от 05.05.2014 N 99-ФЗ "О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации" (далее - Закон N 99-ФЗ), а в отношении непубличного АО - путем нотариального удостоверения или удостоверения лицом, осуществляющим ведение реестра акционеров такого общества и выполняющим функции счетной комиссии (подпункты 1 и 2 пункта 3 статьи 67.1 ГК РФ в редакции Закона N 99-ФЗ).

В соответствии с пунктом 1 статьи 66.3 ГК РФ (в редакции вступившего в силу с 1 сентября 2014 года Закона N 99-ФЗ) публичным является АО, акции которого и ценные бумаги которого, конвертируемые в его акции, публично размещаются (путем открытой подписки) или публично обращаются на условиях, установленных законами о ценных бумагах. Правила о публичных обществах применяются также к АО, устав и фирменное наименование которых содержат указание на то, что общество является публичным.

Таким образом, признаками публичного АО, предусмотренными пунктом 1 статьи 66.3 ГК РФ, являются публичное (путем открытой подписки) размещение или публичное обращение акций и (или) ценных бумаг, конвертируемых в акции, такого АО, независимо от того, что указанные признаки представляют собой события, срок течения которых либо ограничен (публичное размещение) либо может прекратиться по различным причинам (публичное обращение).

АО, созданные до дня вступления в силу Закона N 99-ФЗ и отвечающие указанным выше признакам, признаются публичными АО вне зависимости от указания в их фирменном наименовании на то, что общество является публичным (пункт 11 статьи 3 Закона N 99-ФЗ).

По правилам пункта 1 статьи 97 ГК РФ (в редакции Закона N 99-ФЗ) публичное АО обязано, а АО, не являющееся публичным, - вправе представить для внесения в единый государственный реестр юридических лиц (далее – ЕГРЮЛ) сведения о фирменном наименовании общества, содержащем указание на то, что такое общество является публичным. По смыслу пункта 1 статьи 2 Федерального закона от 21.07.2014 N 218-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации" положения Закона об АО, касающиеся открытых АО, применяются к публичным АО в части, не противоречащей ГК РФ.

Согласно пункту 1 статьи 97 ГК РФ АО приобретает право публично размещать (путем открытой подписки) акции и ценные бумаги, конвертируемые в его акции, которые могут публично обращаться на условиях, установленных законами о ценных бумагах, со дня внесения в ЕГРЮЛ сведений о фирменном наименовании общества, содержащем указание на то, что такое общество является публичным.

АО, созданные до вступления в силу Закона N 99-ФЗ и отвечающие признакам публичных АО, имеют право публично размещать акции и ценные бумаги, конвертируемые в акции, в силу признания их публичными АО на основании пункта 11 статьи 3 Закона N 99-ФЗ.

Соответственно, в Выписке из ЕГРЮЛ (ст.ст. 5,6 Федерального закона «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей», выдаваемой уполномоченным государственным органом по государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, в содержании фирменного наименования юридического лица нотариус может не обнаружить указание на то, что АО является публичным. На непубличность общества в выписке из ЕГРЮЛ в силу названного федерального закона указаний не содержится.

Комиссия, исходя из положений статей 1,2,9,10 ГК РФ, приходит к выводу, что нотариус вправе предложить АО раскрыть информацию о соответствии его (общества) признакам публичных АО или подтвердить отсутствие у этого общества признаков публичного АО в соответствующем письменном заявлении, исходящем от этого общества.

6. Удостоверяются ли решения органов управления акционерных обществ, если акционерные общества не передали ведение реестра лицу, имеющему предусмотренную законом лицензию?

Положительно ответившие палаты (15 палат) сообщают, что указанные действия были совершены в «исключительных» случаях - в связи с ликвидацией непубличных АО, или в случае реорганизации ЗАО в ООО; а

также, когда решался вопрос о выборе лица, имеющего предусмотренную законом лицензию, и передаче ему ведения реестра. Эта позиция представляется оправданной лишь в целях приведения документов и организации деятельности АО в соответствие с действующим законодательством.

В качестве примера одной из палат приводится следующий случай совершения нотариального действия в порядке исключения в отношении закрытого АО: Участник ЗАО, он же директор (владелец 95 % акций) умер, до 01.10.2014 г. ведение реестра специализированному регистратору не передавалось. У наследников возникли проблемы с оформлением наследственных прав. Второй акционер – юридическое лицо было ликвидировано в результате банкротства, в конкурсную массу 5 % акций указанного ЗАО не включались. Дело решалось в суде, за двумя наследниками было признано право на 95% акций, в решении отражено, что второй участник исключен из ЕГРЮЛ, правопреемники отсутствуют, других участников нет, ведение реестра специализированному регистратору не передавалось. Наследники обратились к нотариусу с решением суда за удостоверением решения об избрании директора ЗАО, с целью приведения организации деятельности общества в соответствие с действующим законодательством.

В иных, не «исключительных» случаях, нотариусы не удостоверляли решения органов управления АО, если общество не передало ведение реестра лицу, имеющему предусмотренную законом лицензию. Таким образом ответили большинство палат (43 палаты). Еще 8 палат сообщили, что случаев таких обращений не было.

Эта позиция обоснованно базируется на положениях ст. 103.10 Основ о нотариате, п. 2 ст. 44 Закона об АО. В соответствии с Федеральным законом от 02.07.2013 N 142-ФЗ "О внесении изменений в подраздел 3 раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации" (далее - Закон N 142-ФЗ) с 01.10.2013 года все АО, осуществляющие самостоятельное ведение реестра акционеров (далее - реестр), обязаны были передать ведение реестра лицу, имеющему предусмотренную законом лицензию, то есть профессиональному участнику рынка ценных бумаг, осуществляющему деятельность по ведению реестра (регистратору). Установленный Законом N 142-ФЗ срок на исполнение данной обязанности истек 01.10.2014 года. АО должны были до 01.10.2014 года внести в ЕГРЮЛ сведения о регистраторе.

Нормы статьи 149 ГК РФ и Закона N 142-ФЗ не содержат исключений из правил исполнения вышеуказанной обязанности по передаче реестра независимо ни от каких обстоятельств, в том числе от количества акционеров (менее 50), типа общества (публичное или непубличное), наличия иных лицензий (в том числе на осуществление банковских операций; депозитарной деятельности; деятельности по ведению реестра), финансового состояния общества, транспортной удаленности регистратора, наличия в штате

общества лиц, имеющих квалификационный аттестат специалиста финансового рынка по ведению реестра (третьего типа) и иных условий.

Законом установлены обязанность органов управления обществом осуществлять свои права и исполнять обязанности в отношении общества добросовестно и разумно, и ответственность органов управления обществом перед обществом за убытки, причиненные обществу их виновными действиями (бездействием) (ст. 71 Закона об АО).

В соответствии с положениями подпункта 1 пункта 3 статьи 67.1 ГК РФ принятие общим собранием участников общества решения и состав участников общества, присутствовавших при его принятии, подтверждаются в отношении публичного общества лицом, осуществляющим ведение реестра такого общества и выполняющим функции счетной комиссии. В соответствии с п.4 ст.97 обязанности по ведению реестра акционеров публичного АО и исполнение функций счетной комиссии осуществляются организацией, имеющей предусмотренную законом лицензию (в ред. Федерального закона от 29.06.2015 N 210-ФЗ).

Федеральным законом от 22.04.1996 N 39-ФЗ "О рынке ценных бумаг" регулируется деятельность юридических лиц по ведению реестра владельцев ценных бумаг, правила осуществления такой деятельности держателем реестра, регистратором. Держателем реестра по поручению эмитента или лица, обязанного по ценным бумагам, может быть профессиональный участник рынка ценных бумаг, имеющий лицензию на осуществление деятельности по ведению реестра, либо в случаях, предусмотренных федеральными законами, иной профессиональный участник рынка ценных бумаг.

7. Имелись ли трудности при определении полномочий лиц, организующих проведение собрания или заседания органа управления юридического лица, и их полномочий, какие именно?

15 нотариальных палат отмечают следующие проблемы и трудности по вопросу определения лиц, организующих проведение собрания или заседания органа управления юридического лица (далее – заявителей), и их полномочий:

- в уставе общества не определены лица, организующие проведение собрания (проблема 1);
- положения устава носят расплывчатые формулировки по данному вопросу (проблема 2);
- фактическое отсутствие органа, созывающего собрание (Совета директоров), в связи с его неизбранием (проблема 3);
- отсутствие исполнительного органа (директор умер, самовольно оставил работу, уволен) (проблема 4);
- нелегитимность полномочий заявителя (пример: руководитель был избран с нарушением процедуры его избрания, т.к. факт принятия решения и

состав участников в ноябре 2014 года не подтверждался ни нотариусом, ни регистратором) (проблема 5);

- истечение срока полномочий созывающего органа (проблема 6);

- дефектность протоколов или решений, оформленных несколько лет тому назад: нет необходимых подписей, документы не прошиты, не хватает сведений, предусмотренных законом (проблема 7);

- директор препятствует проведению собрания, в том числе путем не предоставления нотариусу требуемых им документов (проблема 8).

В соответствии со ст. 103.10 Основ о нотариате нотариус обязан определить лицо, которое может обратиться за совершением нотариального действия, и потребовать документ, подтверждающий соответствующие полномочия.

Применительно к общим собраниям участников ООО под «лицами, организующими проведение собрания или заседания...» необходимо понимать орган или лицо, которое выносит решение о проведении собрания; под «организацией собрания» следует понимать решение вопросов, связанных с подготовкой, созывом и проведением собрания.

Закон об ООО подробно определяет органы/лиц, в компетенцию которых входит принятие решения о проведении собрания; установлены случаи, при которых то или иное лицо или орган обладают правом требования собрания и его созыва, и отсутствие соответствующих положений в уставах ООО и внутренних документах обществ не может являться препятствием для определения заявителя (см. Приложение 1). Таким образом, в ООО означенная выше проблема 1 не может возникнуть.

Применительно к общим собраниям акционеров под «лицами, организующими проведение собрания или заседания...» необходимо понимать Совет директоров (наблюдательный совет), а если он не создан - лицо или орган, уполномоченное уставом (но не иным внутренним документом общества), либо решением суда (соответственно, в некоторых случаях положений закона недостаточно для определения заявителя, и данный вопрос должен быть урегулирован уставом), под «организацией собрания» следует понимать решение вопросов, связанных с подготовкой, созывом и проведением собрания (см. Приложение 2). Таким образом, в некоторых случаях в АО действительно невозможно определить заявителя (*проблемы 1,2,5*).

Если в АО отсутствует Совет директоров (наблюдательный совет), уполномоченное по проведению собрания лицо/орган должен быть определен именно уставом, а не другими документами общества. Попытки нотариусов в указанных случаях определить такое уполномоченное лицо/орган при помощи дополнительных внутренних документов общества, являются неверным подходом (пример: обращение ЗАО, по уставу которого необходимо было назначить протоколом участников ответственного за

проведение собраний; данного протокола с момента принятия устава в такой редакции не было).

По проблеме 4 – отсутствие исполнительного органа: По мнению Комиссии, наиболее важный вопрос в этом случае заключается именно в определении заявителя – кто должен обратиться с просьбой удостоверить решение, если руководитель умер или оставил работу. Как следует из анализа положений Закона, он не регулирует порядок действий в указанных случаях. Выход в данной ситуации только один: участники общества могут направить требование о созыве собрания в адрес руководителя, а впоследствии, в связи с тем, что собрание руководителем не создано, самостоятельно принять решение о созыве собрания. Безусловно, такой способ созыва собрания является формальным, однако он соответствует установленной законом процедуре созыва собрания. При этом рекомендуется истребовать от участников общества сведения, подтверждающие направление ими требования руководителю (такowymi могут быть как само требование, так и указание о его направлении в решении о созыве собрания, в заявлении, подаваемом нотариусу).

По проблеме 5 - нелегитимность заявителя: Комиссия полагает, что в данном случае нотариус может разъяснить заявителю возможность подтверждения ранее принятых решений об избрании руководителя и «реанимации» таким способом его полномочий, исходя из следующего: в соответствии с п. 2 ст. 182.4 ГК РФ «решение собрания не может быть признано судом недействительным по основаниям, связанным с нарушением порядка принятия решения, если оно подтверждено решением последующего собрания, принятым в установленном порядке до вынесения решения суда». Согласно п. 108 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 N 25 "О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации" решение собрания, принятое с нарушением порядка его принятия и подтвержденное впоследствии новым решением собрания, не может быть признано недействительным, за исключением случаев, когда такое последующее решение принято после признания судом первоначального решения собрания недействительным, или когда нарушение порядка принятия выразилось в действиях, влекущих ничтожность решения, в частности решение принято при отсутствии необходимого кворума. К нарушениям порядка принятия решения, в том числе, могут быть отнесены нарушения, касающиеся созыва, подготовки, проведения собрания, осуществления процедуры голосования. Новое решение собрания, подтверждающее решение предыдущего собрания, может по содержанию быть аналогичным предыдущему решению либо содержать исключительно формальное указание на подтверждение ранее принятого решения». То есть, нотариус может принять заявление от такого

«нелигитимного» заявителя с условием, что в повестку собрания будет включен вопрос о подтверждении ранее принятого решения.

По проблеме 7 – препятствия со стороны директора: При этом задается вопрос, могут ли иные лица сами организовать повторное собрание (с соблюдением всех формальностей), провести его и получить свидетельство у нотариуса, или они должны обращаться в суд с обжалованием действий (бездействия) директора и понуждением к проведению собрания. Решение этого вопроса зависит от вида хозяйственного общества. Если руководитель ООО не созывает собрание, оно может быть созвано участниками, в Приложении 1 указаны случаи, когда участники могут самостоятельно созвать собрание. При этом следует помнить, что участники могут созвать только внеочередное собрание, правом созыва годового собрания они не наделены. Если же не созывается годовое собрание, то участники вправе в порядке ст. 35 Закона об ООО требовать созыва внеочередного общего собрания с указанием любых вопросов повестки дня, относящихся к компетенции общего собрания участников, в том числе об утверждении годового отчета и годового бухгалтерского баланса. Законом об ООО не предусмотрено право участника обращаться в суд с иском о понуждении к проведению общего собрания участников.

Судебная практика:

«Отказывая в удовлетворении иска, суд кассационной инстанции исходил из того, что Федеральным законом "Об обществах с ограниченной ответственностью" (далее - Закон) не предусмотрена возможность в судебном порядке требовать созыва и проведения общего собрания участников общества с ограниченной ответственностью.

В случае, если в течение установленного названным Законом срока не принято решение о проведении внеочередного общего собрания участников общества или принято решение об отказе в его проведении, внеочередное общее собрание участников общества может быть созвано органами или лицами, требующими его проведения (абзац первый пункта 4 статьи 35 Закона).

При таких обстоятельствах истец, требующий проведения общего собрания участников общества, вправе созвать и провести такое собрание самостоятельно, поэтому предъявленный иск не направлен на восстановление прав истца, нарушенных, по его мнению, ответчиком. Следовательно, у суда кассационной инстанции имелись основания для отказа в удовлетворении иска..." (См. Постановление ФАС Северо-Западного округа от 19.03.2008 по делу N А56-15688/2007, Определение ВАС РФ от 05.07.2011 N ВАС-8091/11 по делу N А55-18578/2010).

В АО акционеры не могут сами созывать собрание, но могут обратиться в суд с иском о понуждении общества провести собрание (см. Приложение 2).

Следует также иметь в виду, что Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КОАП) предусматривает ответственность за нарушение требований законодательства о порядке подготовки и проведения общих собраний акционеров, участников ООО (ст. 15.23.1), в частности, за:

-незаконный отказ в созыве или уклонение от созыва общего собрания акционеров, а равно незаконный отказ или уклонение от внесения в повестку дня общего собрания акционеров

вопросов и (или) предложений о выдвижении кандидатов в совет директоров (наблюдательный совет), коллегиальный исполнительный орган, ревизионную комиссию (ревизоры) и счетную комиссию акционерного общества либо кандидата на должность единоличного исполнительного органа акционерного общества,

- нарушение порядка или срока направления (вручения, опубликования) сообщения о проведении общего собрания акционеров, а равно непредоставление или нарушение срока предоставления информации (материалов), подлежащей (подлежащих) предоставлению в соответствии с федеральными законами и принятыми в соответствии с ними иными нормативными правовыми актами, при подготовке к проведению общего собрания акционеров,

- нарушение требований федеральных законов и принятых в соответствии с ними иных нормативных правовых актов к составлению списков лиц, имеющих право на участие в общем собрании акционеров,

- ненаправление (невручение, неопубликование) или нарушение срока направления (вручения, опубликования) бюллетеня для голосования лицу, указанному в списке лиц, имеющих право на участие в общем собрании акционеров,

- нарушение требований федеральных законов и принятых в соответствии с ними иных нормативных правовых актов к форме, сроку или месту проведения общего собрания акционеров, а равно проведение общего собрания акционеров с нарушением формы, даты, времени или места его проведения, определенных органом акционерного общества или лицами, созывающими общее собрание акционеров,

- незаконный отказ в созыве или уклонение от созыва общего собрания участников общества с ограниченной ответственностью, а равно нарушение требований федеральных законов к порядку созыва, подготовки и проведения общих собраний участников обществ с ограниченной ответственностью.

Соответственно, участники (акционеры), права которых нарушаются в связи с препятствием директора в созыве и проведении собрания, вправе обратиться в уполномоченные органы по вопросу привлечения руководителя к административной ответственности.

В обобщении (Приложениях 1 и 2) приведен анализ положений только двух законов – об АО и ООО и в отношении одного органа управления - собрания. Однако, согласно ст. 103.10 Основ о нотариате удостоверяется может решение любого органа любого юридического лица. В ответах палат отсутствует информация о трудностях в определении заявителя в отношении иных (не АО и ООО) юридических лиц. Изучение некоторых специальных законов показало, что в них отсутствуют вовсе или содержатся неполные положения, определяющие лицо/орган, организующие проведение собрания/заседания органа управления. Так, применительно к товариществам собственников недвижимости (ранее – жилья) Жилищный кодекс РФ определяет, что общее собрание членов товарищества созывается в порядке, установленном уставом товарищества (ст. 145). Однако на практике не всегда уставы юридических лиц содержат необходимые положения.

Исходя из вышеизложенного, Комиссия приходит к следующим выводам: ст. 103.10 Основ о нотариате содержит общее правило, предусматривающее, что нотариус не проверяет соблюдение порядка созыва собрания или заседания органа управления юридического лица. Вместе с тем, этой же статьей на нотариуса возлагается обязанность по «частичной проверке созыва собрания», так как с просьбой присутствовать на собрании может обратиться только лицо, организующее проведение собрания или

заседания органа управления юридического лица, и нотариус обязан проверить его полномочия на основании соответствующего документа.

Комиссия полагает, что Основы о нотариате оперируют понятиями «лицо, организующее проведение собрания или заседания...», «организация собрания», не вполне соответствующими другим законам, в частности, Законам об АО и ООО. Указание заявителем только «лица, организующего проведение собрания или заседания...» является недостаточным, так как решение вопроса о созыве и проведении собрания или заседания может приниматься и органом.

Существуют причины, по которым в ряде случаев нельзя определить лицо/орган, уполномоченных обратиться к нотариусу с просьбой присутствовать на собрании (в связи с отсутствием правового регулирования, несовершенства учредительных документов и пр.), либо это лицо/орган отсутствует, либо, приняв решение о проведении собрания, не обращается с такой просьбой к нотариусу. Указанные причины, как правило, не зависят от воли участников ООО, акционеров АО, членов кооперативов и т.д. Отказ нотариуса присутствовать на собрании, если с просьбой обратится неуполномоченное лицо/орган, либо не приглашение нотариуса на собрание приводит к тому, что решения органа юридического лица принимаются с нарушением порядка его проведения, впоследствии оборот таких документов ограничивается.

Все озвученные проблемы, по мнению Комиссии, возможно решить путем внесения изменений в Основы о нотариате, исключив обязанность нотариуса по проверке полномочий заявителя и предоставив право обращения за совершением нотариального действия любому заинтересованному лицу.

Приложение

1

Орган или лица, созывающие общее собрание участников общества...	Случаи созыва	Примечание
Единоличный исполнительный орган	очередное собрание (ст. 34 Закона)	Именно у единоличного исполнительного органа есть полномочия для созыва очередного собрания, другие лица или органы таким правом не наделены
Единоличный исполнительный орган	- внеочередное собрание (ст. 35 Закона): а) по своей инициативе, б) по требованию: - совета директоров (наблюдательного совета)	В случае б) исполнительный орган обязан в течение 5 дней с

	<p>общества, - ревизионной комиссии (ревизора) общества, - аудитора, - участников общества, обладающих в совокупности не менее чем одной десятой от общего числа голосов участников общества.</p>	<p>даты получения требования о проведении внеочередного собрания рассмотреть данное требование и принять решение о проведении внеочередного общего собрания участников общества или об отказе в его проведении.</p>
<p>Совет директоров (наблюдательный совет) – если такой орган предусмотрен уставом общества</p>	<p>Уставом общества к его компетенции <i>может</i> быть отнесено решение вопросов, связанных с подготовкой, созывом и проведением общего собрания участников общества.</p>	<p>В таком случае у единоличного исполнительного органа нет права созыва собрания, а есть право требования его проведения. Совет директоров выносит решение о проведении собрания.</p>
<p>Совет директоров (наблюдательный совет), Ревизионная комиссия (ревизор) общества, Аудитор, Участники общества, обладающие в совокупности не менее чем 1/10 от общего числа голосов участников, Единоличный исполнительный орган, если есть Совет директоров (наблюдательный совет), в компетенцию которого отнесено решение вопросов, связанных с подготовкой, созывом и проведением общего собрания</p>	<p>Если не принято решение о проведении внеочередного общего собрания участников общества или принято решение об отказе в его проведении, внеочередное общее собрание участников общества может быть созвано указанными органами или лицами, (п.4 ст. 34 Закона)</p>	<p>Эти органы или лица выносят решение о проведении внеочередного собрания</p>

Приложение 2

Орган или лица, созывающие общее собрание участников общества...	Случаи созыва	Примечание
<p>Совет директоров (наблюдательный совет), Лицо или орган, определенное уставом</p>	<p>Созыв годового и внеочередного общих собраний, за исключением случаев, предусмотренных</p>	<p>Указанный орган определяет в том числе: - форму проведения общего собрания (собрание</p>

<p>общества, если функции Совета директоров (наблюдательного совета) осуществляет общее собрание (далее - уполномоченное лицо/орган)</p>	<p>п. 8 ст. 55 Закона (ст. 65 Закона). Внеочередное собрание проводится по решению Совета директоров (наблюдательного совета) или уполномоченного лица/органа: по его собственной инициативе, по требованию: - ревизионной комиссии(ревизора), - аудитора, - акционера(ов) – владельцев не менее чем 10% голосующих акций</p>	<p>или заочное голосование); - дату, место, время проведения собрания, - дату составления списка лиц, имеющих право на участие в общем собрании; повестку дня (п. 1 ст. 54 Закона, с 1.07.2016 г. указанный пункт будет изложен в новой редакции).</p>
<p>Истец либо орган общества или иное лицо, на которое суд, принявший решение о понуждении общества провести годовое/внеочередное общее собрание, возложил обязанность по проведению собрания (таким органом не может быть совет директоров (наблюдательный совет),</p> <p>В случае отсутствия кворума для проведения на основании решения суда годового общего собрания акционеров, должно быть проведено повторное годовое собрание, а если указанные лицо или орган общества не созвали годовое общее собрание акционеров, повторное собрание созывается и проводится другими лицами или органом общества, обратившимися с иском в суд при условии, что эти лица или орган общества указаны в решении суда</p>	<p>В отличие от ООО, если внеочередное собрание не созвано по требованию указанных выше органа/лиц, последние имеют право обратиться в суд с требованием о понуждении проведения собрания. Эти лица также могут обратиться в суд, если годовое собрание не было созвано и проведено в срок, предусмотренный п. 1 ст. 47</p>	<p>В решении суда о понуждении общества провести внеочередное собрание указываются сроки и порядок его проведения. При этом орган общества или лицо, которое проводит собрание, обладает всеми предусмотренными законом полномочиями, необходимыми для созыва и проведения этого собрания.</p>

8,9. Как вносятся сведения в реестр для регистрации нотариальных действий, в частности: кто указывается в качестве представителя юридического лица (в том числе, если непосредственно на собрании принималось решение о назначении (избрании) руководителя), когда вносится запись, если свидетельство об удостоверении факта принятия решения выдается после его проведения? Кому выдается свидетельство об удостоверении решений органов управления хозяйственных обществ и иных юридических лиц?

Многообразие вариативности ответов палат на указанные поставленные вопросы не позволяет привести какие-либо конкретные статистические сведения и даёт основание сделать вывод, что даже приблизительно похожая практика по внесению сведений в реестр регистрации нотариальных действий (далее – реестр) при совершении рассматриваемого нотариального действия ещё не сложилась.

В п. 5.14. Пособия указывается, что свидетельство выдается лицу, уполномоченному хранить протоколы хозяйственного общества (единоличному исполнительному органу). Данное лицо при получении свидетельства ставит подпись в графе 7 реестра. Из чего можно сделать вывод, что в реестр рекомендуется вносить сведения именно о руководителе как о представителе юридического лица.

Согласно же результатам обобщения, практика внесения записей в графу 3 реестра совершенно разнообразна:

- указывается руководитель, который подал заявление о совершении нотариального действия;

- если заявителем выступал действующий на момент подачи заявления руководитель, а на собрании был избран другой руководитель, варианты внесения записи в графу 3 реестра при этом совершенно различны, так, указываются: а) прежний руководитель, б) вновь избранный руководитель, в) участники (акционеры), г) сведения вносились о прежнем директоре, но свидетельство выдавалось вновь назначенному директору (при этом не сообщается, кто расписался в получении документа);

- если заявителем выступает не руководитель, а иное «лицо, организующее проведение собрания», многие нотариусы в реестре указывают именно заявителя и свидетельство выдают ему.

Имеются и другие, в том числе комбинированные, варианты заполнения графы 3 реестра. Так, вносятся:

- а) сведения о руководителе, независимо от того, кто являлся заявителем, исходя из того, что руководитель является лицом, обязанным обеспечивать хранение документов;

б) сведения о руководителе или ином заявителе, а также обо всех участниках, присутствовавших на собрании;

в) сведения обо всех присутствовавших участниках или акционерах, которые расписываются в реестре (чаще в том случае, когда количество участников небольшое);

г) сведения о председателе собрания, либо о председателе и секретаре собрания.

В некоторых нотариальных палатах имеется практика внесения в реестр нотариальных действий не одной, а нескольких записей, связанных с совершением указанного нотариального действия.

Например,

- в момент обращения лица с заявлением в графу 3 вносятся сведения об обществе в соответствии с п. 174 ПНД, далее - об обратившемся лице, с указанием паспортных данных и документов, подтверждающих его полномочия. Номер нотариального действия не присваивается. В графу 5 реестра вносится запись об УПТХ за оформление документов, связанных с совершением данного нотариального действия, в том числе за составление проекта заявления, разъяснения и т.д. После окончания проведения собрания нотариус выдает соответствующее свидетельство заявителю, о чем вносится запись в реестр с присвоением номера нотариальному действию;

- сведения о поступивших заявлениях (в день поступления или в день проведения собрания) вносятся в реестр, при этом подпись заявителя свидетельствуется нотариально. После проведения собрания в реестр вносится запись о выдаче свидетельства;

- с целью закрепления факта о составе участников/акционеров, присутствующих на собрании, нотариусом к собранию готовится список присутствующих лиц, на котором свидетельствуются их подписи, с целью закрепления факта наличия необходимого количества голосов для принятия решения нотариус свидетельствует подлинность подписи лица, уполномоченного на подсчет голосов, на протоколе подсчета голосов и результатов голосования, в реестр вносится соответствующая запись. Итого, регистрируются 4 нотариальных действия.

Разнообразны и результаты обобщения по вопросу о лице, которому выдается свидетельство об удостоверении решения органа юридического лица. Свидетельство выдается:

- единоличному исполнительному органу;
- лицу, организующему проведение собрания/заседания (заявителю), в том числе председателю Совет директоров;
- участникам собрания;
- председательствующему на собрании либо секретарю;
- лицу, уполномоченному собранием;

- представителю юридического лица по доверенности;
- лицу, указанному в заявлении, поданном нотариусу с просьбой о присутствии на общем собрании.

Таким образом, как показывает практика, рекомендации, данные в Пособии о выдаче свидетельства заявителю (а, соответственно, и о внесении в реестр сведений о заявителе как представителе юридического лица) не всегда выполнимы, т.к. заявителем может быть не руководитель, а иное лицо, кроме того, руководитель может отсутствовать на собрании. В соответствии с п. 174 ПНД статус или должность лица и реквизиты документа, подтверждающие данный статус или должность, указываются при их наличии. Следовательно, указание статуса/должности лица и подтверждающих документов не является обязательным, что позволяет нотариусу, по мнению Комиссии, вносить сведения о любом «представителе» (понятие используется здесь условно, не в прямом смысле как о руководителе юридического лица). Считаем возможным указание сведений:

- о любом заявителе (участнике ООО, председателе Совета директоров и т.д.);
- о единоличном исполнительном органе, независимо от того, кто являлся заявителем.

Что касается сведений о документе, подтверждающем статус/должность лица, внесенного в реестр, Комиссия полагает возможным внесение сведений о соответствующем документе (например, протоколе заседания Совета директоров об избрании председателя и т.д.). Если заявителем является участник – физическое лицо, то сведения о нем указываются как о физическом лице, статус может не указываться, так как в номенклатурное дело помещаются все документы, подтверждающие его право на организацию собрания; если же заявитель - юридическое лицо, то следует вносить все сведения о юридическом лице - участнике и его представителе.

В то же время Комиссия считает, что внесение сведений обо всех участниках в целях фиксации участвующих в собрании участников/акционеров является нецелесообразным и не всегда возможным (при их большом количестве). Более оптимально использовать регистрацию участников/акционеров, и в делах нотариуса оставлять соответствующий документ (например, лист регистрации) с их подписями.

Обобщение также показало, что в большинстве случаев запись в реестр вносится в день проведения собрания (которое проводится в офисе нотариуса) и непосредственно сразу после проведения собрания выдается свидетельство. Если же выдача свидетельства отсрочена во времени от окончания собрания (по возвращении в офис, на следующий день и позднее, в том числе после получения протокола счетной комиссии), то практика различается не только в регионах, но и среди нотариусов одного региона:

часть нотариусов вносят запись непосредственно после окончания собрания, часть – при выдаче свидетельства.

Комиссия полагает, что сведения о нотариальном действии должны вноситься в реестр в день его совершения – т.е. в день проведения собрания (а в случае, если собрание проводилось в течение нескольких дней – в последний день его проведения), в противном случае возникает вопрос о получении сумм в уплату тарифа (тариф получен, а запись отсутствует). Дата, указанная в свидетельстве, должна соответствовать дате совершения нотариального действия, указанной в реестре, то есть дню проведения собрания (а в случае, если собрание проводилось в течение нескольких дней – последнему дню его проведения). При этом само свидетельство может быть выдано позднее дня проведения (окончания) собрания.

10. Какие документы принимаются в качестве документа с перечнем лиц, имеющих право на участие в собрании или заседании (применительно к различным видам юридических лиц)?

В соответствии с п.п. 5 ч.3 ст. 103.10 Основ о нотариате лицо, обратившееся к нотариусу для удостоверения факта принятия решения органа управления юридического лица, представляет нотариусу предусмотренный законом документ с перечнем лиц, имеющих право на участие в собрании или заседании. В целях подтверждения состава участников (членов) органа управления юридического лица, присутствующих при принятии решения, нотариус устанавливает их личность, полномочия, а также их право на участие в собрании или заседании.

В связи с тем, что согласно ст. 67.1 ГК РФ, принятие общим собранием участников хозяйственного общества решения и состав участников общества, присутствовавших при его принятии, может подтверждаться путем нотариального удостоверения в отношении:

- непубличного АО,
- ООО,

ответы палат обобщены в зависимости от вида хозяйственного общества. Очевидно, что у нотариусов практически не возникает затруднений при ответе на данный вопрос в отношении ООО.

Проведенный анализ позволяет сделать вывод, что подавляющее большинство нотариусов не испытывают сложностей при ответе на данный вопрос и в целом верно определяют документ с перечнем лиц, имеющих право на участие в собрании участников ООО, - список участников общества с указанием сведений о каждом участнике общества, размере его доли в уставном капитале общества и ее оплате (выписка из списка).

Принцип добросовестности действий участника ООО, заложенный в ст.

1 ГК РФ и п.3. ст. 31.1 Закона об ООО, устанавливающий, что каждый участник общества обязан своевременно информировать общество об изменении сведений о своем имени или наименовании, месте жительства или месте нахождения, а также сведений о принадлежащих ему долях в уставном капитале общества, дает основания полагать, что именно этот документ общества содержит полные и актуальные данные о лицах, имеющих право на участие в собрании участников ООО.

В соответствии со ст. 31.1 Закона об ООО «Общество ведет список участников общества с указанием сведений о каждом участнике общества, размере его доли в уставном капитале общества и ее оплате, а также о размере долей, принадлежащих обществу, датах их перехода к обществу или приобретения обществом.

Общество обязано обеспечивать ведение и хранение списка участников общества в соответствии с требованиями настоящего Федерального закона с момента государственной регистрации общества.

Лицо, осуществляющее функции единоличного исполнительного органа общества, если иной орган не предусмотрен уставом общества, обеспечивает соответствие сведений об участниках общества и о принадлежащих им долях или частях долей в уставном капитале общества, о долях или частях долей, принадлежащих обществу, сведениям, содержащимся в едином государственном реестре юридических лиц, и нотариально удостоверенным сделкам по переходу долей в уставном капитале общества, о которых стало известно обществу» (п.2).

При этом представляется, что нотариусы ряда нотариальных палат совершенно обоснованно дополнительно к списку участников истребуют выписку из ЕГРЮЛ, исходя из содержания п.5 статьи 31.1. Закона об ООО.

Выписка из ЕГРЮЛ не является единственным документом, подтверждающим перечень лиц, имеющих право на участие в общем собрании, но позволяет нотариусу сопоставить сведения об участниках и принадлежащих им долях, содержащиеся в ЕГРЮЛ и в списке участников, увидеть несоответствие данных или убедиться в их полном соответствии.

В соответствии с п.5. ст. 31.1 Закона об ООО, «в случае возникновения споров, по поводу несоответствия сведений, указанных в списке участников общества, сведениям, содержащимся в едином государственном реестре юридических лиц, право на долю или часть доли в уставном капитале общества устанавливается на основании сведений, содержащихся в едином государственном реестре юридических лиц.

В случае возникновения споров по поводу недостоверности сведений о принадлежности права на долю или часть доли, содержащихся в едином государственном реестре юридических лиц, право на долю или часть доли устанавливается на основании договора или иного подтверждающего возникновение у учредителя или участника права на долю или часть доли документа».

Следует отметить, что сами по себе список участников и выписка из реестра не подтверждают абсолютное право участника на участие в общем собрании участников, а лишь определяют состав участников. Право на участие в собрании имеется у всех участников общества в силу Закона: п. 1 ст. 8 Закона об ООО: «участники общества вправе участвовать в управлении делами общества в порядке, установленном настоящим Федеральным законом и уставом общества», в том числе «присутствовать на общем собрании участников общества, принимать участие в обсуждении вопросов

повестки дня и голосовать при принятии решений» (ст. 32 Закона об ООО).

Вместе с тем, для участия в голосовании статьей 37 Закона об ООО установлены дополнительные требования: «незарегистрировавшийся участник общества (представитель участника общества) не вправе принимать участие в голосовании». Очевидно, что для нотариуса немаловажным является установление как самого состава участников, так и права участника (его представителя) на участие в собрании и голосовании при принятии решений по вопросам повестки дня. Представляется, что документом, подтверждающим право присутствовать на общем собрании участников общества, принимать участие в обсуждении вопросов повестки дня и голосовать при принятии решений, может являться документ, подтверждающий регистрацию участников (например, лист регистрации).

Кроме того, законодательством также предусмотрены ограничения по голосованию (если Уставом или договором не предусмотрено иное):

- п. 3 ст. 14 Закона об ООО - «если лицо приобрело долю в уставном капитале общества свыше максимального размера доли, установленной уставом, оно вправе голосовать на общем собрании участников общества частью доли, размер которой не превышает установленный уставом общества максимальный размер доли участника общества»;

- п. 3 ст. 16 Закона об ООО - «доля учредителя общества, если иное не предусмотрено уставом общества, предоставляет право голоса только в пределах оплаченной части принадлежащей ему доли»;

- абз. 2 п.2 ст. 358. 15 ГК РФ - «если иное не предусмотрено договором залога доли в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью, до момента прекращения залога права участника общества осуществляются залогодержателем».

Из этого следует, что участник может присутствовать на собрании, но не иметь права голосовать; либо участвовать в принятии решения может иное лицо (не участник), например, залогодержатель. Поэтому, в определенных случаях нотариусом могут быть истребованы и иные документы, подтверждающие право лица на участие в собрании, коими могут являться договор залога доли, договор доверительного управления долей и т.д.

Таким образом, документом, подтверждающим перечень лиц, имеющих право на участие в собрании ООО, является список участников общества, составленный с соблюдением требований ст. 31.1 Закона об ООО. Поскольку список - это документ общества, нотариус вправе принять для совершения нотариального действия либо выписку из списка участников общества, либо копию списка (в т.ч. изготовить для себя копию самостоятельно при предъявлении подлинного документа).

Учитывая содержание п.5 ст. 31.1 Закона об ООО, Комиссия полагает возможным определение нотариусом перечня лиц, имеющих право на участие в собрании ООО, по двум документам в совокупности: списку участников общества (выписке из списка или копии списка) и выписке из ЕГРЮЛ.

При этом необходимо иметь ввиду, что голосовать на собрании по вопросам повестки дня вправе участник (представитель участника), прошедший регистрацию, что может подтверждаться соответствующим

документом, например, листом регистрации.

Нотариус также вправе в порядке ст. 15 Основ о нотариате дополнительно истребовать и иные документы, подтверждающие право лица на участие в собрании, коими могут являться договор залога доли, договор доверительного управления долей и т.д.

Проблемы с представлением списка участников:

В соответствии со ст. 50 Закона об ООО, «общество хранит документы, предусмотренные пунктом 1 настоящей статьи, по месту нахождения его единоличного исполнительного органа или в ином месте, известном и доступном участникам общества» (п. 2). «Общество по требованию участника общества обязано обеспечить ему доступ к документам, предусмотренным пунктами 1 и 3 данной статьи. В течение трех дней со дня предъявления соответствующего требования участником общества указанные документы должны быть предоставлены обществом для ознакомления в помещении исполнительного органа общества. Общество по требованию участника общества обязано предоставить ему копии указанных документов» (п.4).

Полномочия по ведению и хранению списка участников осуществляются лицом, являющимся единоличным исполнительным органом общества, если Уставом общества это не отнесено к компетенции общего собрания участников общества, совета директоров (наблюдательного совета) общества и коллегиального исполнительного органа общества. Как правило, это руководитель общества - директор (генеральный директор).

Следовательно, в случае отсутствия руководителя общества с получением списка участников возникают трудности, решение которых зависит от причины отсутствия руководителя.

Любое юридическое лицо не вправе осуществлять деятельность без руководителя. До назначения (избрания) нового руководителя, вопрос с представлением списка участников общества является неразрешимым.

Если трудовые отношения с руководителем общества прекращены ранее обусловленной договором даты, то необходимо будет решать вопрос об избрании нового руководителя путем проведения внеочередного общего собрания участников ООО, либо о его назначении единственным учредителем. В данном случае, трудностей как таковых нет. Необходимо выполнить требования законодательства и Устава о порядке созыва и проведения общего (внеочередного) собрания.

В случае смерти руководителя общества также необходимо назначить (избрать) нового руководителя, в том числе путем проведения внеочередного общего собрания (если в обществе несколько учредителей), с соблюдением требований законодательства (ст. 67.1 ГК РФ) и Устава к порядку созыва и проведения собрания, с учетом интересов и прав наследников умершего участника-руководителя и исходя из необходимости дальнейшего функционирования общества.

В данном случае нужно установить факт наличия в Уставе требования о необходимости получения согласия участников общества на переход прав участника к наследникам умершего участника.

Если необходимость получения согласия закреплена в Уставе, и кто-либо из участников на момент проведения собрания выразил несогласие на

переход доли к наследнику, то доля умершего участника не учитывается при определении кворума для принятия решений по вопросам повестки дня общего собрания.

В силу подпункта 5 пункта 7 статьи 23 Закона об ООО доля или часть доли переходит к обществу с даты получения от любого участника общества отказа от дачи согласия на переход доли или части доли в уставном капитале общества к наследникам граждан. В этом случае, пунктом 8 статьи 23 Закона, на общество возлагается обязанность выплатить наследникам действительную стоимость доли или части доли в уставном капитале общества, либо выдать в натуре имущество такой же стоимости в течение одного года со дня перехода к обществу доли или части доли, если меньший срок не предусмотрен Законом или уставом общества (см. Постановление Президиума ВАС РФ от 10.09.2013 N 3330/13 по делу N А41-41903/10).

Если уставом общества не предусмотрена необходимость получения согласия участников общества на переход доли умершего участника к наследникам, оставшийся(иеся) участник(и) общества не наделен(ы) правом на возражения против перехода доли и прав участника общества к наследникам, доля считается принадлежащей наследникам со дня открытия наследства в силу пункта 4 статьи 1152 ГК РФ, в полном объеме, независимо от времени его фактического принятия. Одновременно с этим к наследнику(кам) переходят все права, вытекающие из обладания долей, в том числе права на участие в управлении делами общества. Исходя из названной нормы, со дня открытия наследства наследник становится участником ООО, то есть к нему переходят все права, удостоверяемые долей в уставном капитале такого общества, включая право на участие в управлении делами ООО. Собрание, проведенное оставшимися участниками без учета наследника(ков), считается проведенным с нарушением порядка созыва и влечет ничтожность принятых на оспариваемом собрании решений (см. Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 22.12.2014 N Ф03-5712/2014 по делу N А59-627/2014).

В период между датой открытия наследства и датой выдачи свидетельства о праве собственности на наследство временно возникает неопределенность состава участников ООО.

В соответствии с пунктом 2 статьи 1171 Кодекса нотариус принимает меры по охране наследства и управлению им по заявлению одного или нескольких наследников, исполнителя завещания, органа местного самоуправления, органа опеки и попечительства или других лиц, действующих в интересах сохранения наследственного имущества. В случае, когда назначен исполнитель завещания (статья 1134 ГК РФ), нотариус принимает меры по охране наследства и управлению им по согласованию с исполнителем завещания.

Согласно статье 1173 ГК РФ, если в составе наследства имеется имущество, требующее управления (доля в уставном капитале хозяйственного общества), нотариус или исполнитель завещания в

соответствии со статьей 1026 Кодекса в качестве учредителя доверительного управления заключает договор доверительного управления этим имуществом.

До истечения срока принятия наследства и определения круга наследников, принявших наследство, в целях соблюдения баланса интересов наследников умершего участника, и продолжения деятельности самого общества, закон обеспечил возможность обращения заинтересованных лиц к нотариусу в разумный срок для учреждения доверительного управления наследуемой долей уставного капитала. Общество, в свою очередь, не должно принимать никаких действий, затрагивающих права и законные интересы наследников, до истечения такого срока, и обязано предоставить наследникам возможность принять меры по доверительному управлению наследуемой долей в разумный срок.

При учреждении доверительного управления именно доверительный управляющий участвует в собрании участников общества.

Если же наследники или иные лица, указанные в пункте 2 статьи 1171 ГК РФ, не обратятся к исполнителю завещания или нотариусу в разумный срок, а также если исполнителем завещания или нотариусом не приняты соответствующие меры по управлению наследуемой долей, и ООО не получило соответствующего уведомления, оно вправе совершить необходимые действия без участия такого доверительного управляющего, если продолжению деятельности общества не препятствуют иные обстоятельства.

Но участники общества также не должны быть лишены возможности защитить свои права и законные интересы в порядке, не противоречащем закону. В связи с этим, участники вправе принять решение обратиться к нотариусу или исполнителю завещания за учреждением доверительного управления; обратиться в арбитражный суд с заявлением о назначении арбитражного управляющего общества применительно к положениям статьи 57 ГК РФ или с заявлением об исключении наследников из состава участников общества в порядке статьи 10 Закона об ООО. Основанием изложенного является Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 27 марта 2012 г. № 12653/11.

Если же руководитель общества в силу имеющегося спора препятствует выдаче списка участников, вопрос необходимо решать в судебном порядке путем обращения в Арбитражный суд, т.к. споры по искам участников и бывших участников хозяйственных обществ о предоставлении им обществами информации в силу пункта 2 статьи 225.1 АПК РФ относятся к корпоративным спорам (п.21 Информационного письма № 144 от 18 января 2011 года Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации «О некоторых вопросах практики рассмотрения арбитражными судами споров о предоставлении информации участникам хозяйственных обществ»).

Право участника (акционера) общества на получение информации об этом обществе предусмотрено статьей 67 ГК РФ, а также статьями 8, 12, 36 и 50 Закона об ООО и статьями 11, 52 и 91 Закона об АО. Участник (акционер) общества вправе получать информацию о деятельности этого общества и знакомиться с его бухгалтерскими книгами и иной документацией в порядке, установленном учредительными документами (п. 1 ст. 67 ГК РФ). В случае непредставления обществом информации по требованию участника (акционера) или нарушения порядка и (или) сроков ее предоставления такое общество может быть привлечено к административной ответственности на основании части 1 статьи 15.19, частей 2 и 11 статьи 15.23.1 КоАП РФ.

Указанная позиция нашла свое отражение в судебной практике. Согласно Постановлению Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 14 февраля 2011 г. по делу N А56-34993/2010: «суд обязал ООО представить участнику общества доступ для ознакомления с документами ООО, отклонив довод о том, что общество не отказывало участнику в предоставлении документов, однако ввиду их большого количества не могло изготовить копии документов в трехдневный срок, поскольку ООО не предоставило участнику, неоднократно направлявшему обществу требования о предоставлении доступа к документам, запрошенные им документы ни в трехдневный, ни в какой-либо другой разумный срок».

Кроме того, в указанном выше Информационном письме № 144 от 18 января 2011 года даны рекомендации судам в связи с возникающими в судебной практике вопросами, касающимися предоставления информации по требованию участников ООО и акционеров (далее - участники хозяйственных обществ, участники).

Несколько иная ситуация в отношении документов непубличных АО, необходимых для совершения данного нотариального действия.

Практика в регионах по данному вопросу более разнообразна, и вариативность видов истребуемых документов с перечнем лиц, имеющих право на участие в собрании акционеров, гораздо шире по сравнению с ООО.

Комиссия высказывает по данному вопросу следующую позицию:

В соответствии с изменениями, внесенными в ГК РФ Федеральным законом от 02.07.2013 N 142-ФЗ "О внесении изменений в подраздел 3 раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации" (далее - Закон N 142-ФЗ), вступившими в силу с 1 октября 2013 года, ведение записей по учету прав на бездокументарные ценные бумаги осуществляется исключительно регистратором. АО, которые на день вступления в силу Закона N 142-ФЗ были держателями реестров акционеров этих обществ в соответствии со статьей 44 Закона об АО, сохраняли право вести указанные реестры до 1 октября 2014 года. После указанной даты такие АО обязаны передать ведение реестра регистратору, имеющему предусмотренную законом лицензию (ст. 149 ГК РФ).

К закрытым АО применяются нормы гл. 4 ГК РФ об АО. Положения о закрытых АО, содержащиеся в Законе об АО, применяются к ним до первого изменения их уставов (ч. 9 ст. 3 Федерального закона от 05.05.2014 N 99-ФЗ).

Перерегистрации ЗАО, созданных до 01.09.2014, не требуется (ч. 10 ст. 3 Федерального закона от 05.05.2014 N 99-ФЗ).

Принятие решений общего собрания участников и состав участников непубличного АО, присутствовавших при его принятии, должно быть подтверждено путем нотариального удостоверения или удостоверения лицом, осуществляющим ведение реестра акционеров такого общества и выполняющим функции счетной комиссии - регистратором (подпункт 2 пункта 3 статьи 67.1 ГК РФ).

В п. 1 ст. 51 Закона об АО определен документ, подтверждающий право лица (акционера) на участие в собрании: «список лиц, имеющих право на участие в общем собрании акционеров, составляется на основании данных реестра акционеров общества».

Статья не содержит прямого указания на лицо, составляющее и подписывающее такой список лиц, в связи с чем, необходимо обратиться к ФЗ-39 «О рынке ценных бумаг». В статье 8 Закона дано понятие деятельности по ведению реестра владельцев ценных бумаг, которая включает в себя сбор, фиксацию, обработку, хранение данных, составляющих реестр владельцев ценных бумаг, и предоставление информации из указанного реестра. Лицо, осуществляющее деятельность по ведению реестра, именуется держателем реестра. Им может быть профессиональный участник рынка ценных бумаг, имеющий лицензию на осуществление деятельности по ведению реестра (далее - регистратор), либо в случаях, предусмотренных федеральными законами, иной профессиональный участник рынка ценных бумаг. Сам реестр представляет собой систему записей на определенный момент времени о лицах, которым открыты лицевые счета (зарегистрированные лица), о ценных бумагах, их обременении и иных записей в соответствии с законодательством РФ.

Согласно п.3 ст. 8 Закона «Держатель реестра для осуществления прав по ценным бумагам составляет на определенную дату список лиц, осуществляющих права по ценным бумагам, или список зарегистрированных лиц, каждый из которых должен содержать, в том числе:

сведения о владельцах ценных бумаг и об иных лицах, которые в соответствии с федеральными законами осуществляют права по ценным бумагам, а в случае составления списка зарегистрированных лиц сведения о зарегистрированных лицах;

сведения о количестве ценных бумаг, принадлежащих лицам, включенным в указанный список».

«Держатель реестра несет ответственность за полноту и достоверность предоставленной из реестра информации, в том числе сведений, содержащихся в выписке из реестра по лицевому счету зарегистрированного лица».

В статье 65 Закона об АО определена компетенция Совета директоров (наблюдательного совета) общества, согласно которой одним из полномочий такого органа является определение даты составления списка лиц, имеющих право на участие в общем собрании акционеров (п.4), (но не самого списка), и другие вопросы, отнесенные к компетенции совета директоров (наблюдательного совета) общества в соответствии с положениями главы VII этого закона и связанные с подготовкой и проведением общего собрания

акционеров. Статья 54 главы VII Закона дублирует указанное выше полномочие совета директоров при подготовке проведения общего собрания: «При подготовке к проведению общего собрания акционеров совет директоров (наблюдательный совет) общества определяет: дату составления списка лиц, имеющих право на участие в общем собрании акционеров» (п.1).

То есть, предварительно (до составления списка лиц регистратором), совет директоров (наблюдательный совет) общества, принявший решение о созыве общего собрания акционеров (п.1. ст.65 Закона об АО), должен определить дату составления списка лиц, имеющих право на участие в общем собрании.

Требование к определению даты составления списка закреплено в ст. 51 указанного ФЗ: «дата составления списка лиц, имеющих право на участие в общем собрании акционеров, не может быть установлена ранее, чем через 10 дней с даты принятия решения о проведении общего собрания акционеров и более чем за 50 дней, а в случае, предусмотренном пунктом 2 статьи 53 настоящего Федерального закона, - более чем за 80 дней до даты проведения общего собрания акционеров».

Обоснованием позиции необходимости составления регистратором списка лиц, имеющих право на участие в общем собрании акционеров, на дату, определенную советом директоров, является судебная практика:

В Постановлении Девятого арбитражного апелляционного суда от 09.04.2014 N 09АП-7886/2014 по делу N А40-131969/13, оставленном без изменения Постановлением ФАС Московского округа от 20.06.2014 N Ф05-5991/2014, указано: «в силу п. 1 ст. 51 ФЗ "Об акционерных обществах" список лиц, имеющих право на участие в общем собрании акционеров, составляется на основании данных реестра акционеров общества. Согласно п. 3 ст. 8 ФЗ "О рынке ценных бумаг" составление списка лиц, осуществляющих права по ценным бумагам, является обязанностью держателя реестра и осуществляется последним по требованию эмитента или иных лиц».

При этом следует иметь в виду, что с 01 июля 2016 года будут изменены содержание ст. 51 и ст. 54 Закона об АО. В частности, в статье 54 изменится наименование полномочия совета директоров, определяющего его действия при подготовке проведения общего собрания, а именно: «дату определения (фиксации) лиц, имеющих право на участие в общем собрании акционеров» (п.1 пп.4).

Соответственно этому изменится п.1 ст. 51, включая изменение сроков установления даты, на которую определяются (фиксируются) лица, имеющие право на участие в общем собрании акционеров общества. Пункт 1 статьи 51 будет излагаться в следующей редакции: "1. Список лиц, имеющих право на участие в общем собрании акционеров, составляется в соответствии с правилами законодательства Российской Федерации о ценных бумагах для составления списка лиц, осуществляющих права по ценным бумагам. В случае, если в отношении общества используется специальное право на участие Российской Федерации, субъекта Российской Федерации в управлении указанным обществом ("золотая акция"), в этот список включаются также представители Российской Федерации, субъекта Российской Федерации.

Дата, на которую определяются (фиксируются) лица, имеющие право на участие в общем собрании акционеров общества, не может быть установлена ранее чем через 10

дней с даты принятия решения о проведении общего собрания акционеров и более чем за 25 дней до даты проведения общего собрания акционеров, а в случае, предусмотренном пунктом 2 статьи 53 настоящего Федерального закона, - более чем за 55 дней до даты проведения общего собрания акционеров.

В случае проведения общего собрания акционеров, повестка дня которого содержит вопрос о реорганизации общества, дата, на которую определяются (фиксируются) лица, имеющие право на участие в таком собрании, не может быть установлена более чем за 35 дней до даты проведения общего собрания акционеров."

Что касается выписки из реестра акционеров, то в соответствии со ст. 46 Закона об АО такой документ выдается держателем реестра акционеров по требованию акционера или номинального держателя акций, в подтверждение его права на акции (т.е. права конкретного акционера). Аналогичная обязанность держателя реестра закреплена в ст. 8 Закона «О рынке ценных бумаг»: «держатель реестра обязан по требованию зарегистрированного лица предоставить выписку из реестра по его лицевому счету в течение трех рабочих дней. Выписка из реестра должна содержать установленную нормативными актами Банка России информацию на дату, указанную в этой выписке».

Следовательно, по такой выписке нотариус не может установить список лиц, имеющих право на участие в общем собрании акционеров.

Таким образом, Комиссия считает, что единственным предусмотренным Законом документом, подтверждающим перечень лиц, имеющих право на участие в собрании акционеров, является список лиц, имеющих право на участие в общем собрании акционеров, составленный в соответствии с требованиями ст. 51 Закона об АО держателем реестра акционеров (регистратором).

Нотариусу необходимо учитывать, что АО, не передавшее до 01 октября 2014 года ведение реестра владельцев ценных бумаг регистратору, имеющему специальную лицензию, не вправе самостоятельно вести указанный реестр и выдавать какие-либо документы, подтверждающие состав лиц, имеющих право участвовать в общем собрании акционеров. Статьей 15.22 КОАП, предусмотрена административная ответственность за нарушение правил ведения реестра владельцев ценных бумаг: «Незаконное ведение реестра владельцев ценных бумаг их эмитентом, а равно в случае замены лица, осуществляющего ведение реестра владельцев ценных бумаг, уклонение такого лица от передачи полученной от эмитента информации, данных и документов, составляющих систему ведения реестра владельцев ценных бумаг, или нарушение предусмотренных федеральными законами и принятыми в соответствии с ними иными нормативными правовыми актами порядка и сроков их передачи - влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от тридцати тысяч до пятидесяти тысяч рублей или дисквалификацию на срок от одного года до двух лет; на юридических лиц - от семисот тысяч до одного миллиона рублей» (ч.2).

Следовательно, по мнению Комиссии, нотариусу не следует принимать документы от АО, не передавшего ведение реестра акционеров, и совершать нотариальные действия, т.к. Закон четко определил алгоритм действий АО и его ответственность.

Также как в ООО, очень важным моментом в проведении собрания НАО является процедура регистрации участников (акционеров) для их

непосредственного участия в собрании и голосовании. Список лиц, имеющих право на участие в общем собрании, не подтверждает абсолютное право акционера (его представителя) на участие в общем собрании участников.

Принявшими участие в общем собрании акционеров считаются акционеры, зарегистрировавшиеся для участия в нем, и акционеры, бюллетени которых получены не позднее двух дней до даты проведения общего собрания акционеров (ст. 60 Закона об АО).

Согласно ст. 31 и ст. 32 Закона об АО, участвовать в общем собрании акционеров вправе владельцы как обыкновенных, так и привилегированных акций, но голосовать по вопросам компетенции собрания (без ограничений) вправе только владельцы обыкновенных акций общества, за исключением случаев, предусмотренных ст. 49: акционеры - владельцы привилегированных акций общества обладают правом голоса на общем собрании акционеров по вопросам, поставленным на голосование, в случаях, предусмотренных Законом об АО (п.3.2. ст. 18, п.3.2. ст.19, п.4. ст.32) или уставом непубличного АО.

Но, в отличие от Закона об ООО, в Законе об АО установлен порядок проведения регистрации. Так, согласно ст. 56 Закона об АО, «в обществе с числом акционеров - владельцев голосующих акций общества более ста создается счетная комиссия, количественный и персональный состав которой утверждается общим собранием акционеров. В обществе с числом акционеров - владельцев голосующих акций более 500 функции счетной комиссии выполняет регистратор» (п.1). Счетная комиссия проверяет полномочия и регистрирует лиц, участвующих в общем собрании акционеров, определяет кворум общего собрания акционеров, разъясняет вопросы, возникающие в связи с реализацией акционерами (их представителями) права голоса на общем собрании, разъясняет порядок голосования по вопросам, выносимым на голосование, обеспечивает установленный порядок голосования и права акционеров на участие в голосовании, подсчитывает голоса и подводит итоги голосования, составляет протокол об итогах голосования, передает в архив бюллетени для голосования (п.4).

Общее собрание акционеров правомочно (имеет кворум), если в нем приняли участие акционеры, обладающие в совокупности более чем половиной голосов размещенных голосующих акций общества (ст. 58 Закона об АО).

Если голосование на общем собрании осуществляется бюллетенями, то бюллетень для голосования должен быть вручен под роспись каждому лицу, указанному в списке лиц, имеющих право на участие в общем собрании акционеров (его представителю), зарегистрировавшемуся для участия в общем собрании акционеров (ст. 60 Закона об АО).

В соответствии с п.1 ст. 57 указанного Закона, «право на участие в общем собрании акционеров осуществляется акционером как лично, так и через своего представителя. Доверенность на голосование должна содержать сведения о представляемом и представителе (для физического лица - имя, данные документа, удостоверяющего личность (серия и (или) номер

документа, дата и место его выдачи, орган, выдавший документ), для юридического лица - наименование, сведения о месте нахождения). Доверенность на голосование должна быть оформлена в соответствии с требованиями пунктов 3 и 4 статьи 185.1 Гражданского кодекса Российской Федерации или удостоверена нотариально».

В соответствии со ст. 103.10 Основ о нотариате и п.п. 5.4, 5.5. Пособия в обязанности нотариуса входит проверка состава участников (акционеров), присутствующих на собрании, полномочий представителей, правоспособность юридических лиц, наличие кворума, установление личности участников (акционеров), присутствующих на собрании, их представителей, а также их право на участие в собрании или заседании.

Представляется, что одним из оптимальных способов выполнения этих проверочных действий является письменная фиксация нотариусом процесса регистрации участников, которая может проходить параллельно с регистрацией участников обществом (счетной комиссией) и включать в себя проверку названных данных.

Комиссия полагает, что в соответствии со ст. 103.10 Основ о нотариате, нотариус должен использовать данные счетной комиссии исключительно с целью определения кворума на собрании и определения подсчета голосов: «Нотариус для установления факта принятия решения органом управления проверяет ... наличие кворума на собрании или заседании и на основании подсчета голосов, представленного счетной комиссией или иным уполномоченным на подсчет голосов лицом.»

Проверку состава участников (акционеров), присутствующих на собрании, правоспособность юридических лиц, личность участников (акционеров), присутствующих на собрании, полномочия представителей, а также их право на участие в собрании или заседании, нотариус должен осуществить лично.

В связи с этим, при совершении данного нотариального действия как в отношении НАО, так и в отношении ООО, нотариус может составить свой лист регистрации или вести журнал регистрации, либо использовать дополнительный экземпляр регистрационного листа, подготовленного обществом, с обязательным наличием граф «подпись» и «документы, удостоверяющие личность». В последнем случае нотариусу необходимо сверять данные, внесенные в списки участников или лиц, имеющих право на участие в собрании акционеров, с данными документов, удостоверяющих личность, и документами, подтверждающими полномочия представителей. Проставление подписи участника в листе (журнале) является более надежным доказательством участия в собрании конкретного лица.

На основании изложенного, представляется, что нотариус, кроме личной фиксации процесса регистрации, может истребовать от счетной комиссии или иного уполномоченного на подсчет голосов лица, копию документа (листа регистрации), подтверждающего регистрацию лиц, участвующих в общем собрании акционеров, с проставлением подписи присутствующего участника, либо их представителей, с указанием

документов, подтверждающих полномочия, и/или копию документа (например, ведомости), подтверждающего получение бюллетеней под роспись. Указанные копии заверяются лицом (лицами), проводившими регистрацию.

Таким образом, к списку лиц, имеющих право на участие в общем собрании акционеров, составленному в соответствии с требованиями ст. 51 Закона об АО, выданному держателем реестра акционеров (регистратором), во исполнение требований ст. 103.10 Основ о нотариате целесообразно прилагать документы, подтверждающие регистрацию лиц-участников собрания, как составленные нотариусом, участвующим в собрании, так и представленные счетной комиссией.

11. Какие способы фиксации информации (в том числе технические средства) о составе участников, полномочиях представителей, о вопросах, рассматриваемых на собрании, о принятых по указанным вопросам решениях и о лицах, присутствующих при принятии указанных решений, применяются нотариусами?

Из ответов палат следует, что нотариусы при совершении нотариального действия, предусмотренного ст. 103.10 Основ о нотариате, применяют рекомендации, изложенные в п.5.3 Пособия, фиксируют информацию, выбирая при этом наиболее оптимальный для них способ фиксации.

С учетом анализа полученных ответов, очевидно, что все нотариусы придерживаются рекомендаций Пособия и требований Основ о нотариате, о необходимости личного присутствия на собрании и фиксации информации, в том числе, о составе участников и принятых решениях.

Поскольку законодательством не установлена обязанность нотариуса по применению определенного вида фиксации (ст. 42 Основ о нотариате и п.5.3. Пособия), каждый нотариус использует наиболее оптимальный для себя способ фиксации.

21 нотариальная палата сообщила о применении нотариусами исключительно письменного способа фиксации принятия общим собранием участников хозяйственного общества решения и состава участников общества, присутствовавших при его принятии. 30 нотариальных палат сообщили, что нотариусы в их регионах, кроме письменного способа фиксации, применяют компьютеры и другие технические средства (диктофоны, аудио и видеозаписи), а также сочетают различные способы фиксации. 5 нотариальных палат при ответе на данный вопрос сообщили об истребовании нотариусами протокола подсчета голосов или протокола счетной комиссии собрания, и о приобщении в номенклатурное дело либо самого протокола, либо его копии.

Нотариус на основании подсчета голосов, представленного счетной комиссией или иным уполномоченным на подсчет голосов лицом, определяет наличие необходимого количества голосов для принятия решения в

соответствии с законодательством и учредительными документами юридического лица (ст.103.10 Основ о нотариате).

Следовательно, в целях определения необходимого количества голосов для принятия решения, нотариус должен истребовать копию протокола счетной комиссии об итогах голосования, если таковая создана в обществе, а также копию отчета об итогах голосования (если принятые решения не оглашались непосредственно на собрании).

Если голосование в АО осуществлялось бюллетенями, нотариус также в обязательном порядке истребуует протокол счетной комиссии (или иного органа, созданного для подсчета голосов) об итогах голосования (или отчет об итогах голосования) (п.5.12 Пособия).

Протокол общего собрания нотариус требовать не вправе. Его составление является исключительной компетенцией общества, нотариус не вправе давать указания по составлению протокола, внесению в него изменений и уточнений. Если общество готово представить экземпляр (копию) протокола, он может быть помещен в документы номенклатурного дела (п.5.14 Пособия).

В пункте 5.12 Пособия дана рекомендация нотариусам истребовать копию чернового варианта протокола, который велся секретарем общего собрания, если в обществе не создана счетная комиссия. В связи с тем, что в соответствии со ст. 103.10 Основ о нотариате, нотариус для установления факта принятия решения проверяет наличие кворума на собрании или заседании на основании подсчета голосов счетной комиссии, истребование копии чернового варианта протокола, в случае отсутствия счетной комиссии, является необходимым. Указанная копия может быть подписана теми же лицами (председательствующим на собрании и секретарем собрания), которыми будет подписан протокол общего собрания в окончательном виде. Копию чернового варианта протокола следует получить по окончании собрания, с целью исключения корректировки принятых решений.

Максимальный срок для изготовления протокола счетной комиссии АО - 3 дня, отчета об итогах голосования - 4 дня (ст. 62 Закона об АО). Для ООО сроки для изготовления указанных документов не предусмотрены. В этой связи рекомендуется истребовать их после проведения собрания в разумный срок для подготовки свидетельства.

Согласно п. 3 ст. 37 Закона об ООО, «общее собрание участников общества открывается в указанное в уведомлении о проведении общего собрания участников общества время или, если все участники общества уже зарегистрированы, ранее».

Следовательно, нотариус присутствует на собрании с момента регистрации участников и до момента принятия решения по последнему вопросу, включенному в повестку дня или по последнему вопросу, для принятия решения по которому имеется кворум, а если голосование осуществляется бюллетенями - до момента оглашения результатов подсчета голосов. Это необходимо учитывать, т.к. нотариус может прибыть для участия в собрании в

назначенное в уведомлении время, а собрание или заседание, ввиду завершения регистрации участников, может быть начато ранее.

В Постановлении девятого арбитражного апелляционного суда от 13 августа 2015 г. № 09АП-29246/2015 указано: «Процедура регистрации представляет собой установление личности лица, прибывшего на собрание, проверку документов, проставление подписи в журнале регистрации (листе регистрации) лицом (его представителем), подтвердившим свое право на участие в общем собрании.

То есть, регистрация прибывшего на собрание участника общества подразумевает его волеизъявление на участие в голосовании по вопросам повестки дня.

Наличие такого волеизъявления участника общества должно быть зафиксировано его подписью либо в листе регистрации (журнале), либо во вводной части протокола собрания.»

Отсутствие данных о регистрации участников собрания свидетельствует, по мнению суда, об отсутствии доказательств присутствия участника на собрании.

Таким образом, нотариус должен присутствовать на собрании с момента регистрации участников. Нотариус любым удобным для него способом фиксирует информацию, в том числе связанную с регистрацией участников (акционеров) общества, присутствующих на собрании, которая проводится письменным способом и включает в себя, с учетом судебной практики, подпись участника (акционера).

Комиссия полагает, что впредь до внесения специальных положений в ПНД лично зафиксированная нотариусом информация может не приобщаться в номенклатурное дело, т.к. является рабочим материалом для подготовки свидетельства. Документы же (их копии), подтверждающие регистрацию участников (акционеров), копии протокола счетной комиссии об итогах голосования, копии отчета об итогах голосования (если итоги не оглашались вслух) или копии чернового варианта протокола, следует приобщать в номенклатурное дело, т.к. их наличие является подтверждением выполнения нотариусом обязанности по проверке состава участников (акционеров), присутствующих на собрании, полномочий представителей, правоспособности юридических лиц, наличия кворума, установления личности участников (акционеров), присутствующих на собрании, их представителей.

При этом обращается внимание на то, что нотариус не выполняет функции счетной комиссии и не отвечает за достоверность данных, представленных ею (счетчиком) о результатах голосования.

12. Как осуществляется проверка полномочий участников, в том числе юридических лиц; представителей по доверенности? Имелись ли случаи предъявления доверенностей физических лиц, оформленных не в нотариальной форме (с учетом п 5.5. «Пособия по удостоверению нотариусом принятия общим собранием участников хозяйственного общества решения и состава участников общества, присутствовавших при его принятии»)?

Практически все палаты предоставили информацию в отношении подтверждения полномочий представителя физического лица, действующего по доверенности.

47 нотариальных палат сообщили, что нотариусам предъявлялись только нотариально удостоверенные доверенности физических лиц, в том числе 11 нотариальных палат отметили, что нотариусы требуют предъявления от представителей физических лиц нотариально удостоверенных доверенностей.

Из ответов 3 нотариальных палат следует, что они не категорически придерживаются позиции истребования нотариально удостоверенных доверенностей от представителей физических лиц, но уточняют, что, «как правило» или «в основном» полномочия участников общества подтверждались нотариально удостоверенными доверенностями.

10 нотариальных палат сообщают, что нотариусы принимают или могли бы принять доверенности от физических лиц, как в нотариальной форме, так и в простой письменной (ч. 3 ст. 185.1 ГК РФ, п.2. ст. 37 Закона об ООО, п.1 ст. 57 Закона об АО).

Что касается подтверждения полномочий представителя юридического лица, 12 нотариальных палат сообщили, что принимают доверенности от представителей юридических лиц, выданные этими юридическими лицами в простой письменной форме. При этом, некоторые из палат сослались на п.4 ст. 185.1 ГК РФ, п.1 ст. 57 Закона об АО и отметили, что обязательным требованием является проставление на доверенности печати юридического лица и подписи руководителя.

Большинство же нотариальных палат (48) в своих ответах не дали никакой информации относительно доверенностей, предъявляемых представителями юридических лиц, о форме таких доверенностей, о порядке их оформления, в том числе, в силу отсутствия подобной практики.

Из ответа НП ХМАО-Югра следует, что в регионе существует различная практика в отношении перечня необходимых документов и предъявляемых к ним требованиям. Палата справедливо замечает, что «разница в нотариальной практике обусловлена отсутствием каких-либо определенных требований к проверке полномочий лиц, участвующих в собрании, в ст. 103.10 Основ о нотариате. В связи с чем, полагаем правильным руководствоваться общими правилами, установленными ст. 43 Основ о нотариате «Проверка дееспособности граждан, правоспособности юридических лиц, а также полномочий на совершение нотариального действия», в частности, истребовать для участника – юридического лица не только выписку из ЕГРЮЛ, но и устав, и свидетельство о его регистрации.

Доверенности, устанавливающие полномочия представителей участников собрания, должны соответствовать требованиям законов о

хозяйственных обществах (п. 1 ст. 57 закона об АО: доверенность на голосование должна содержать сведения о представляемом и представителе (для физического лица – имя, данные документа, удостоверяющего личность, серия и (или) номер документа, дата и место его выдачи, орган, выдавший документ), для юридического лица – наименование, сведения о месте нахождения). Доверенность на голосование должна быть оформлена в соотв. с требованиями п. 3 и 4. Ст. 185.1 ГК РФ или удостоверена нотариально. П. 2 ст. 37 закона об ООО: доверенность, выданная представителю участника общества, должна содержать сведения о представляемом и представителе (имя или наименование, место жительства или место нахождения, паспортные данные), быть оформлена в соотв. с треб. П. 3 и 4. Ст. 185.1 ГК РФ или удостоверена нотариально»).

33 нотариальные палаты сообщили, что проверка полномочий участников юридических лиц осуществляется нотариусами в том числе по учредительным документам, в частности, по Уставу, по внутренним документам, а также по документам, подтверждающим полномочия представителей, действующих без доверенности (руководителей) (протоколы об избрании, решения учредителей, приказы, трудовые договоры и т.д.)), вне зависимости от того, совершается ли нотариальное действие от юридического лица или юридическое лицо является участником общества, и его представитель присутствует на собрании. Нотариусы этих палат также всегда запрашивали выписку из ЕГРЮЛ, а также во многих случаях требовали представления свидетельства о регистрации юридического лица и ИНН.

Согласно сообщениям данных палат проверка полномочий участников, в том числе представителей юридических лиц, должна осуществляться посредством проверки паспортов, доверенностей, учредительных документов юридических лиц, выписок из ЕГРЮЛ, списков участников ООО на дату проведения собрания, составленных в соответствии со статьей 31.1 Закона об ООО, списков лиц (акционеров), имеющих право на участие в общем собрании акционеров, составленных на основании данных реестра акционеров общества, в соответствии со статьей 51 Закона об АО.

Исходя из изложенного, можно сделать следующий вывод: у нотариусов нотариальных палат, участвовавших в обобщении, возникают определенные сложности при ответе на вопрос «Как осуществляется проверка полномочий участников, в том числе юридических лиц; представителей по доверенности?» Возможно, это связано с незначительным количеством обращений за совершением данного нотариального действия в рассматриваемый период, а также с изменением главы 10 ГК РФ «Представительство. Доверенность», а именно - введением ст. 185.1 ГК РФ, отсылки на которую не содержит ст. 37 Закона об ООО.

Как указано в п.5.5. Пособия, «доверенность на представление интересов участника общества на общем собрании от физического лица должна быть

нотариально удостоверена или оформлена в соответствии с п. 3 статьи 185.1 ГК РФ, доверенность от юридического лица может быть оформлена в соответствии с п. 4 ст. 185.1 ГК РФ». Аналогичная позиция применяется и в отношении представителя акционера: «Доверенность должна быть оформлена в соответствии с пунктами 3 и 4 ст. 185.1 ГК РФ или удостоверена нотариально (ст. 57 Закона об АО)».

Данная позиция, изложенная в Пособии, является основанной на Законе.

Требования, установленные им к форме доверенностей на представление интересов участника как ООО, так и АО на общем собрании (в том числе и для участия в голосовании) одинаковы:

- Для физических лиц простая письменная форма доверенности исключается. Доверенность представителя физического лица – участника ООО или АО должна быть удостоверена нотариально (либо удостоверена лицами, чье удостоверение приравнено к нотариальному - п.2 ст. 185.1 ГК РФ), или удостоверена по месту работы, учебы, либо в стационарном лечебном учреждении (п.3 ст. 185.1 ГК РФ). При этом, Комиссии представляется логичным и необходимым внесение изменений в действующую статью 37 Закона об ООО в части отсылки на ст. 185.1 ГК РФ.

- Доверенность представителя юридического лица – участника ООО или АО может быть как нотариально удостоверена, так и оформлена в письменной форме за подписью руководителя юридического лица (п. 4 ст. 185.1 ГК РФ). Законодатель не требует проставления оттиска печати юридического лица на доверенности, оформляемой в порядке п.4 ст. 185.1 ГК РФ. По мнению ФНП, нотариус вправе отложить совершение нотариального действия до представления соответствующим юридическим лицом подтверждения оформления письменного уполномочия (например, представления доверенности с проставленным на ней оттиском печати) (письмо ФНП № 2567/06-11 от 10.12.2013г.) или направить запрос данному юридическому лицу о подтверждении выдачи представленной доверенности.

Проверка полномочий участников – физических лиц осуществляется нотариусом следующим образом: личность устанавливается по паспорту или иному документу, исключающему любые сомнения относительно личности его владельца. Сведения об участнике (ФИО, паспортные данные, место жительства, размер доли участника или количество голосующих акций акционера) сверяются со списком участников ООО и выпиской из ЕГРЮЛ или списком лиц, имеющих право на участие в общем собрании акционеров.

Что касается проверки правоспособности юридического лица и полномочий его представителя, то доказательством факта наличия правоспособности юридического лица и полномочий у его представителя является запись в ЕГРЮЛ, из которого нотариусу необходимо получить выписку; личность представителя юридического лица устанавливается по паспорту (иному документу, удостоверяющему личность). При этом в соответствии со ст. 15 Основ о нотариате нотариус вправе истребовать от

физических и юридических лиц любые сведения и документы, необходимые ему для совершения нотариального действия.

13. Как действует нотариус, если:

-собрание не состоялось,

-отсутствует кворум по всем или отдельным вопросам повестки дня собрания,

-вопрос повестки дня собрания свидетельствует о его ничтожности или оспоримости,

-вопрос повестки дня собрания не относится к компетенции общего собрания?

21 из 70 ответивших палат сообщили, что указанные случаи не встречались в практике. Остальные палаты высказывают по данному вопросу следующие (подчас полярные) мнения, которые, ввиду многообразия их вариативности, не позволяют привести конкретную статистику ответов:

- 1) Во всех указанных случаях нотариус не выдает свидетельство, он вправе отказать в совершении нотариального действия и вынести постановление об отказе.
- 2) Нотариус не выдает свидетельство и/или отказывает в совершении нотариального действия в случаях, когда собрание не состоялось, когда отсутствует кворум по всем вопросам повестки дня собрания, когда вопрос повестки дня собрания свидетельствует о его ничтожности.
- 3) Нотариус выдает свидетельство о несостоявшемся собрании (единичные ответы), а также в случаях отсутствия кворума по отдельным вопросам повестки дня собрания и при ничтожности.

Варианты практического поведения нотариусов в случаях, когда собрание не состоялось:

- заявителю нотариусом выдано письмо, что нотариус явился по указанному в заявлении адресу в указанное время, но собрание не состоялось;
- нотариус составил акт о том, что собрание не состоялось ввиду отсутствия кворума, приобщил его к заявлению вместе с другими документами, представленными заявителем, и поместил в дело;
- нотариальное действие считается совершенным. Совершение нотариального действия в таком случае также подтверждается выдачей свидетельства, в котором отражаются причины, препятствовавшие началу собрания. Одна из палат приводит пример формулировки: «Настоящее свидетельство подтверждает отсутствие принятия общим

собранием всех указанных в нем решений и состава участников, присутствовавших на собрании».

Варианты ответов палат, в случае отсутствия кворума по всем или отдельным вопросам повестки дня собрания:

- если отсутствует кворум по всем вопросам повестки дня, то собрание считается несостоявшимся, в этом случае выносится постановление об отказе или принимается заявление об отказе от совершения нотариального действия;
- если отсутствует кворум по некоторым вопросам, то выдается свидетельство только в отношении принятых решений;
- если даже по отдельным вопросам отсутствует кворум, то в свидетельстве указывается, что «по такому-то» вопросу кворум отсутствовал, решение не принято - собрание не состоялось – свидетельство не выдается.

Варианты ответов палат в случае, когда вопрос повестки дня собрания свидетельствует о его ничтожности или оспоримости:

- в случае ничтожности и оспоримости – отказ в совершении нотариального действия и выдаче свидетельства;
- в случае ничтожности и оспоримости – выдача свидетельства, в котором указывается, что участники предупреждены нотариусом о ничтожности и оспоримости принятого на собрании решения с разъяснением и указанием причин в свидетельстве, основанных на законе;
- в случае ничтожности – нотариус отказывает в удостоверении; при оспоримости – удостоверяет принятие решения. При этом одна из палат высказывает следующую позицию в отношении оспоримости: нотариус должен найти «золотую середину» между перечнем оснований оспоримости решений, определенных ст. 181.4 ГК, и пределом собственных проверочных действий на предмет их оспоримости (как, например, процедурные вопросы, по которым можно было бы судить о законности собрания: законность созыва, перемещения участников в зале заседания, их количеству к началу обсуждения принятия решения и к моменту голосования за его принятие), с квалификацией нарушения как «существенное»;
- в случае ничтожности – выдача свидетельства с указанием, что решение не принято;

Варианты ответов палат в случае, когда вопрос повестки дня собрания не относится к компетенции общего собрания:

- отказ в совершении нотариального действия (ничтожность);
- нотариус выдает свидетельство с указанием, что решение не принято.

Представляет интерес и практика по оплате несостоявшихся действий: часть нотариусов не взимает никакой платы; часть нотариусов разъясняет обратившимся лицам, что нотариальное действие не состоялось, взимает плату за услуги правового характера (выход, участие в собрании и т.д.), фиксирует взысканную сумму в реестре.

Комиссия высказывает следующую позицию относительно действий нотариуса в обозначенных в вопросе случаях:

В соответствии с п. 1 ст.103.10 Основ о нотариате нотариус отказывает в удостоверении факта принятия решения, ничтожность которого очевидна для нотариуса в момент выдачи свидетельства. Данная норма императивна и не предполагает вариативности действий нотариуса. Прямой ответ на вопрос, в каком случае для нотариуса очевидна ничтожность решения общего собрания, содержится в статье 181.5 ГК РФ «Ничтожность решения собрания»: «Если иное не предусмотрено законом, решение собрания ничтожно в случае, если оно:

- 1) принято по вопросу, не включенному в повестку дня, за исключением случая, если в собрании приняли участие все участники соответствующего гражданско-правового сообщества;
- 2) принято при отсутствии необходимого кворума;
- 3) принято по вопросу, не относящемуся к компетенции собрания;
- 4) противоречит основам правопорядка или нравственности».

Следовательно, при отсутствии кворума для проведения собрания, а также в случае, если собрание принимает решение по вопросу, не относящемуся к его компетенции, нотариус отказывает в удостоверении факта принятия решения и, соответственно, выносит постановление об отказе. Наличие необходимого кворума проверяется также отдельно по каждому вопросу повестки дня собрания, и отсутствие кворума при принятии решения по какому-либо из вопросов не является основанием к отказу нотариуса в выдаче свидетельства.

Из анализа статей ГК РФ (ст.ст. 181.1-181.5) и Основ о нотариате (ст.ст. 48 и 103.10) можно сделать вывод и о том, что в случае возможной оспоримости решения собрания, нотариус вправе удостоверить факт его принятия.

Наличие оснований оспоримости решения, установленных статьей 181.4. ГК РФ, а именно: «1) допущено существенное нарушение порядка созыва, подготовки и проведения собрания, влияющее на волеизъявление участников собрания; 2) у лица, выступавшего от имени участника собрания, отсутствовали полномочия; 3) допущено нарушение равенства прав участников собрания при его проведении; 4) допущено существенное нарушение правил составления протокола, в том числе правила о письменной форме протокола (пункт 3 статьи 181.2)» само по себе не влечет недействительность решения. Решение собрания при наличии указанных оснований может быть признано судом недействительным. При этом круг субъектов, имеющих право инициировать соответствующий иск, ограничен

той же статьей ГК РФ. В случае отсутствия иска о признании принятого решения недействительным, оно будет порождать такие же правовые последствия для членов соответствующего гражданско-правового сообщества, как и решение, принятое без нарушений. Единственным исключением из сказанного может являться случай, когда нотариус устанавливает факт отсутствия полномочий у лица, выступавшего от имени участника собрания, при условии, что это влияет на наличие кворума.

Комиссия полагает также, что свидетельство «о несостоявшемся собрании» не должно выдаваться нотариусом по причине несоответствия нотариальному действию «Удостоверение решения органа управления юридического лица». Если собрание не проводилось, то нет ни решения, ни его удостоверения. Оптимальными действиями нотариуса в данной ситуации могут быть составление акта (либо справки) о том, что собрание не состоялось, приобщение его к заявлению вместе с другими документами, представленными заявителем, и помещение в дело «Переписка по вопросам основной деятельности нотариуса».

14. Как формулируется текст свидетельства, если по вопросу, поставленному на голосование, не набрано требуемое количество голосов?

Исходя из имеющейся практики, палаты сообщают о трех вариантах действий нотариуса в данном случае:

- 1) Свидетельство не выдается. В некоторых случаях выдается соответствующий акт (3 палаты).
- 2) Данный вопрос не включается в текст свидетельства, решение не отражается (9 палат).
- 3) Вопрос включается в текст свидетельства (41 палата).

17 палат указали, что подобные случаи в практике не встречались.

Как следует из анализа, большинство нотариусов включают в текст свидетельства вопрос повестки дня и в том случае, когда при голосовании по нему не набрано требуемое количество голосов. Такой подход представляется наиболее оптимальным в целях объективной фиксации происходящего на собрании, а также в целях защиты прав и интересов как участников общества, так и самого юридического лица.

При этом, в том случае, когда вопрос включается в текст свидетельства, нотариусы используют следующие три модели текстового оформления:

- 1) Указание на отсутствие кворума. Например, «Кворума не имеется»;

«По данному вопросу отсутствовал кворум, голосование не проводилось»; «Недостаточно голосов, поданных за принятие данного вопроса».

- 2) Указание на то, что решение не принято (либо и то, и другое вместе). Примеры: «По результатам голосования по третьему вопросу повестки дня решение не принято, ввиду того, что не набрано требуемое количество голосов»; «По вопросу повестки дня № 3 «Избрание директора» необходимо такое-то количество голосов. В результате голосования набрано меньшее количество голосов, решение не принято»; «Решение не принято ввиду отсутствия кворума»; «Директор не избран», либо «Изменения в устав не приняты».
- 3) Преобразование решения по вопросу, не набравшему требуемого количества голосов, в решение с отрицательным результатом.

Примеры: «Принято решение не избирать на должность генерального директора Иванова И.И.»; «Принято решение: не увеличивать уставный капитал общества; не заключать договор; не принимать в участники общества наследника умершего участника и т.д.». С формулировками последних приведенных примеров трудно согласиться вполне, поскольку фактически такие решения как «не избирать», «не заключать» и т.п. не принимались собранием.

Представляется предпочтительным использование первых двух моделей текстового оформления свидетельства в случае, если по вопросу, поставленному на голосование, не набрано требуемое количество голосов.

15. Какие иные способы подтверждения принятия решений собраний, кроме названных в п. 3 ст. 67.1 ГК РФ, предусмотренные участниками ООО (в уставах или протоколах собраний), встречались в практике?

Большинство палат (56) сообщили, что иные способы, кроме названных в п. 3 ст. 67.1 ГК РФ, предусмотренные участниками ООО (в уставах или протоколах собраний), не встречались в практике регионов.

11 палат указали, что иные способы предусматриваются участниками ООО.

Анкетирование практики применения норм статьи 67.1 ГК РФ в целом показывает, что ООО широко используют альтернативные нотариальному удостоверению способы подтверждения принятия общим собранием решения и состава участников, присутствовавших при его принятии (далее – альтернативные способы подтверждения).

Применяются следующие альтернативные способы подтверждения:

- подписание протокола всеми участниками;

- подписание протокола частью участников общества (при ответственном подходе к данному способу подтверждения принятия решения и состава участников закрепляется, что протокол должен быть подписан участниками, обладающими большинством голосов);

- подписание протокола председателем собрания и секретарем собрания;

- подписание протокола всеми или частью участников с одновременным свидетельствованием подлинности их подписей на протоколе нотариусом в порядке, предусмотренном законодательством о нотариате;

- использование технических средств – данный способ назван в одном ответе (при этом не приводится пример реального использования технических средств).

Необходимо отметить, что при оценке протоколов общих собраний ООО в случаях, когда содержащиеся в них решения подтверждены альтернативными способами, нотариусу следует учитывать позиции Верховного Суда РФ, изложенные в постановлении Пленума ВС РФ от 25.06.2015 г. № 25 "О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации".

В частности, постановлением Пленума № 25 подтверждено (см. пункты 107 – 110 постановления), что:

- Предусмотренные пунктом 1 подпунктом 3 статьи 67.1 ГК РФ способы подтверждения принятых общим собранием решений и состава участников, присутствовавших при их принятии, не равнозначны по юридическим последствиям. Нотариальное удостоверение рассматривается законодателем в качестве основного способа, который может применяться во всех случаях независимо от того, предусмотрен ли он уставом общества, а также независимо от того, что уставом предусмотрен альтернативный способ подтверждения;

- Альтернативные способы подтверждения решений общих собраний общества, несмотря на их широкое распространение на практике, имеют дополнительное значение по отношению к нотариальному удостоверению, поскольку их применение возможно только при условиях, предусмотренных подпунктом 3 пункта статьи 67.1 ГК РФ.

Соответствующий альтернативный способ применяется, если это установлено уставом. В случаях, когда устав не содержит норм о порядке подтверждения решений общего собрания общества и состава участников, присутствовавших при его принятии, альтернативный способ может быть предусмотрен решением общего собрания участников общества, принятым участниками общества единогласно.

Представляется, что если один из альтернативных способов предусмотрен уставом, то иные альтернативные способы подтверждения решений и состава участников не применяются.

Альтернативными способами подтверждения решений могут быть любые способы, не противоречащие закону. К ним, в частности, относятся:

- Подписание протокола всеми участниками общества, присутствовавшими на собрании, либо частью участников общества, присутствовавших на собрании, в том числе только председателем и секретарем собрания.

Эти способы применяются, когда они предусмотрены уставом общества, а при отсутствии в уставе указаний о порядке подтверждения решений общего собрания, - если на собрании присутствуют все участники общества и эти способы приняты участниками единогласно.

- Подписание протокола всеми участниками общества, присутствовавшими на собрании, либо частью участников общества, присутствовавших на собрании, в том числе только председателем и секретарем собрания, при условии нотариального свидетельствования их подписей.

Эти способы применяются, когда они предусмотрены уставом общества, а при отсутствии в уставе указаний о порядке подтверждения решений общего собрания, - если на собрании присутствуют все участники общества и эти способы приняты участниками единогласно.

- Использование технических средств, позволяющих достоверно установить факт принятия решения.

Эти способы применяются, если они предусмотрены уставом общества, а при отсутствии в уставе указаний о порядке подтверждения решений общего собрания, - если на собрании присутствуют все участники общества и эти способы приняты участниками единогласно.

В соответствии с пунктом 107 постановления Пленума № 25 решения очных собраний участников хозяйственных обществ, не удостоверенные нотариусом или лицом, осуществляющим ведение реестра акционеров и выполняющим функции счетной комиссии, в порядке, установленном подпунктами 1 - 3 пункта 3 статьи 67.1 ГК РФ, если иной способ удостоверения не предусмотрен уставом ООО либо решением общего собрания участников такого общества, принятым участниками общества единогласно, являются ничтожными применительно к пункту 3 статьи 163 ГК РФ. При этом отсутствие нотариального удостоверения не может быть восполнено применительно к правилам пункта 1 статьи 165 ГК РФ даже

решением суда, поскольку исполнение судом отсутствующего нотариального удостоверения допускается только в случаях, указанных в данной норме¹.

С учетом изложенного не могут приниматься для совершения нотариальных действий решения общего собрания общества и в случаях, когда для их удостоверения использованы альтернативные способы подтверждения решений, но при этом не соблюдены условия их применения - соответствующий способ не предусмотрен уставом, либо единогласным решением участников общества².

16. Имеется ли в регионе практика вынесения нотариусом постановления об отказе в совершении указанного нотариального действия? По каким основаниям, указанным в законе, отказывал нотариус в этом случае (желательно приложить копии постановлений)? Имеется ли практика обжалования в суд постановления нотариуса об отказе в совершении такого нотариального действия и каков результат обжалования (желательно приложить копии решений судов)? Имели ли место устные отказы, без вынесения постановления, и по каким основаниям?

Согласно ответам палат, нотариусами за анализируемый период выносились Постановления об отказе в совершении указанного нотариального действия.

Палаты сообщили о 10 таких случаях.

Постановления выносились:

- в связи с неявкой участников на собрание (один случай);
- поскольку ни по одному вопросу, указанному в повестке дня, решение не было принято (один случай);
- ввиду отсутствия кворума в отношении АО - в одном случае и в отношении ООО – в трех случаях. По одному из них (ООО) суд поддержал нотариуса. По другому случаю (также ООО) суд вынес определение об оставлении без рассмотрения заявления об оспаривании отказа в совершении нотариального действия, поскольку между заинтересованными лицами имеется спор о законности решений общего собрания, в подтверждении которых отказано нотариусом, и этот спор нужно решать по существу. Об обжаловании иных отказов нотариусов сведений не имеется.
- в отношении публичного АО (один случай);

¹ См. пункт 107 постановления Пленума ВС РФ от 25.06.2015 г. № 25 "О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации"

² См. Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 25.11.2015 N Ф03-4449/2015 по делу N А24-549/2015

- одно постановление об отказе выносилось по следующим причинам: в нарушение требований законодательства, в частности статьи 103.10 Основ о нотариате, не были представлены необходимые документы, без которых невозможно установить наличие полномочий обратившегося к нотариусу лица; один из вопросов повестки дня не относился к компетенции общего собрания; представленный список участников общества не соответствовал сведениям иных документов и был неактуален на дату проведения собрания;

- ввиду того, что собрание не состоялось – в двух случаях:

1) Проведение внеочередного собрания было инициировано участниками общества, имеющими в совокупности не менее, чем 1/10 от общего числа голосов участников. Проведение внеочередного собрания было связано с уклонением директора общества от выполнения своих обязанностей, а также с попыткой привлечь его к ответственности по результатам деятельности общества. Из запрашиваемых документов отсутствовал список участников общества. Данный список должен был быть предоставлен директором нотариусу в день проведения собрания до его начала. Однако, сразу после регистрации участников директор общества (являющийся одновременно одним из участников) заявил, что никто из участников не оплатил свою долю в уставном капитале общества и не имеет права голоса на собрании, поэтому собрание не правомочно. Было принято решение отложить проведение собрания до выяснения всех обстоятельств. Нотариусом вынесено постановление об отказе в совершении нотариального действия.

2) Генеральный директор ООО, не являющийся участником общества, созвал внеочередное общее собрание участников общества, состоящего всего из двух участников – юридического лица и физлица. Для участия в собрании зарегистрировались 2 участника – юридическое лицо в лице директора Ивановой и физическое лицо Петров. Генеральный директор поставил на голосование 1ый вопрос повестки дня – избрание председательствующего на собрании и предложил кандидатуру Ивановой. Иванова проголосовала «за», а Петров – «против». При голосовании об избрании председательствующего, если иное не предусмотрено Уставом (а Уставом не было предусмотрено иное), каждый участник имеет один голос, а решение принимается большинством голосов (п.5 ст. 37 Закона об ООО). Таким образом, решение об избрании председательствующего на собрании не было принято, иные кандидатуры на эту роль не выдвигались, проведение собрания оказалось невозможным. Нотариус вынесла постановление об отказе.

Устные отказы по сообщениям палат случались в практике по причинам:

- отсутствия необходимых документов;

- отсутствия кворума для проведения собрания, в том числе в связи с не установлением личности нескольких участников, не предъявивших паспорта;
- не подтверждения полномочий лица на созыв собрания;
- неопределенности полномочий по уставу;
- истечения срока полномочий исполнительного органа;
- несовпадения формулировки вопросов, указанных в уведомлении о проведении собрания, и формулировки этих вопросов в повестке дня собрания.
- обращения к нотариусу за удостоверением факта ранее принятых на собраниях решений;
- отсутствия ведения реестра акционеров в АО;
- отсутствия документа, подтверждающего непубличность АО;
- отсутствия в месте совершения нотариального действия представителя юридического лица, который в соответствии с уставом должен созывать собрание участников, акционеров;
- отсутствия уведомления (собственно нежелания уведомлять) одного из участников;
- отсутствия лица, созывающего собрание, когда в АО не создан Совет директоров, предусмотренный Уставом АО, к компетенции которого относится созыв общих собраний акционеров;
- отсутствия списка лиц, имеющих право на участие в общем собрании, в том числе выданного независимым регистратором.

Материалы судебной практики:

Дело №2-1625/2015

РЕШЕНИЕ

Именем Российской Федерации

Кировский районный суд города Омска в составе председательствующего судьи Валиулина Р.Р., при секретаре Махмутовой Т.З., рассмотрев в открытом судебном заседании в городе Омске 13 апреля 2015 года дело по заявлению Смирнова Валерия Александровича об отказе в совершении нотариального действия, УСТАНОВИЛ:

Смирнов В.А. обратился в суд с заявлением об отказе в совершении нотариального действия в обоснование указан, что 16.02.2015 г. Катанаев И.Е. временно исполняющий обязанности нотариуса Саповской Юлии Сергеевны, отказал в совершении нотариального действия, а именно в удостоверении протокола Внеочередного Общего собрания участников ООО «РУСКОМ» (ОГРН 1065507045570) решений и состава участников общества, присутствовавших при его принятии, по вопросам, включенным в повестку дня, Внеочередного Общего собрания участников Общества, которое проводилось 06.02.2015

года в 17 часов 15 минут по адресу: г. Омск, ул. 8 Семиреченский переулок, д. 1, что подтверждается Постановлением об отказе в совершении нотариального действия от 16.02.2015 г.

На повестку дня были поставлены следующие вопросы:

1. Решение вопроса об одобрении или неодобрении сделки между ООО «РУСКОМ» и ООО «Сибирские колбасы» ИНН 7743779157, в совершении которой имеется заинтересованность участников Брокле Д.А. и Латария Т.О.
2. Решение вопроса об одобрении или неодобрении сделки между ООО «РУСКОМ» и ООО «РУСКОМ-Агро» ИНН 5507220958, в совершении которой имеется заинтересованность участников Брокле Д.А. и Латария Т.О.

Свой отказ временно исполняющий обязанности нотариуса Катанаев И.Е. основывал на том, что данное нотариальное действие противоречит закону, мотивировав это тем, что в соответствии с п. 12.3 Устава ООО «РУСКОМ» общее собрание участников Общества правомочно, если на нем присутствуют участники Общества, обладающие в совокупности не менее чем 2/3 голосов от общего числа участников Общества, В журнале регистрации участников Внеочередного общего собрания участников ООО «РУСКОМ», назначенного на 06.02.2015 года в 17 часов 15 минут, был зарегистрирован 1 участник Смирнов Валерий Александрович, 08.06.1967 г.р. имеющий размер доли и число голосов от уставного капитала 17.5%. Другие участники не явились.

Надлежащих доказательств о заинтересованности иных участников ООО «РУСКОМ» в совершении сделок, поставленных на повестку Внеочередного Общего собрания участников общества, нотариусу не представлено.

Таким образом, требования представителя Смирнова В.А. о наличии кворума для открытия собрания и голосования по повестке дня нотариусом приняты быть не могут.

Также в обоснование своей позиции временно исполняющий обязанности нотариуса, Катанаев И.Е. в своем постановлении об отказе в совершении нотариального действия, сослался на абз. 1 п. 1 ст. 181.2 Гражданского кодекса РФ согласно которому - Решение собрания считается принятым, если за него проголосовало большинство участников собрания и при этом в собрании участвовало не менее пятидесяти процентов от общего числа участников соответствующего гражданско-правового сообщества.

Однако с такой позицией нотариуса согласиться нельзя, так как она основана на неверном толковании норм права, а также на применении норм, которые не подлежали применению в данном конкретном случае, а именно:

На повестку дня были вынесены вопросы одобрения сделки в совершении которой имеется заинтересованность участников Общества: Латарии Тимури Отарьевича, которому принадлежит доля в уставном капитале Общества в размере - 65 %, и Брокле Дмитрия Александровича, которому принадлежит доля в уставном капитале Общества в размере - 17,5 %. В совокупности указанным участникам ООО «РУСКОМ» принадлежат доли в уставном капитале Общества соответствующие - 82.5%.

Ссылка временно исполняющего обязанности нотариуса, Катанаева И.Г. на абз. 1 п. 1 ст. 181.2 Гражданского кодекса РФ несостоятельна, в силу того, что для принятия решений по вопросам одобрения или не одобрения сделок, в совершении которых имеется заинтересованность. Федеральным законом «Об обществах с ограниченной

ответственностью» предусмотрен иной порядок определения кворума (п. 3 ст. 45) и соответственно правило, предусмотренное абз. 1 п. 1 ст. 181.2 Гражданского кодекса РФ, которое устанавливает, что решение собрания считается принятым, если за него проголосовало большинство участников собрания и при этом в собрании участвовало не менее пятидесяти процентов от общего числа участников, применению не подлежит (п. 1 ст. 181.1 Гражданского кодекса РФ).

Из приведенных норм права следует, что для определения наличия либо отсутствия кворума по вопросу об одобрении сделки, в совершении которой имеется заинтересованность, необходимо установить участников, которые не имеют заинтересованности в сделке и размеры их долей в уставном капитале общества, после этого определить суммарный показатель размеров долей участников общества, которые не имеют заинтересованности и, следовательно, имеют право голосовать, и только потом, имея все эти данные, можно определить наличие либо отсутствие кворума при голосовании по вопросу об одобрении (неодобрении) сделки, в совершении которой имеется заинтересованность.

Согласно сведениям из ЕГРЮЛ, участниками ООО «Сибирские колбасы» (ИНН 7743779157) являются: Латария Т.О. (участник ООО «РУСКОМ») с размером доли участия в уставном капитале данного общества - 78,6% и Брокле Д.А. с размером доли участия в уставном капитале данного общества - 21,4%;

Участниками ООО «Руском-Агро» (ИНН 5507220958) являются Латария Т.О. (участник ООО «РУСКОМ») с размером доли участия в уставном капитале данного общества - 82,5% и Брокле Д.А. с размером доли участия в уставном капитале данного общества - 17,5%.

При таких обстоятельствах, единственным участником ООО «РУСКОМ» не заинтересованным в совершении сделок между ООО «РУСКОМ» и ООО «Сибирские колбасы» и между ООО «РУСКОМ» и ООО «РУСКОМ-Агро», является Смирнов Валерий Александрович, которому принадлежит 17,5 % долей участия в уставном капитале Общества, что составляет 175 голосов, таким образом, в голосовании по вопросам повестки дня об одобрении сделок, в которых имеется заинтересованность Брокле Д.А. и Латарии Т.О., участнику ООО «РУСКОМ», Смирнову В.А. принадлежит 100 % голосов от общего числа голосов участников общества, не заинтересованных в совершении этой сделки и голосующих по данным вопросам.

Как уже было сказано выше, единственным участником, принимавшим участие на общем собрании участников Общества, был Смирнов Валерий Александрович который голосовал по вопросам повестки дня и принял по ним решения, которые были оформлены Протоколом Внеочередного Общего собрания участников ООО «РУСКОМ» от 06.02.2015 г.

Временно исполняющий обязанности нотариуса, ошибочно посчитал, что кворум отсутствует и собрание неправомочно, следовательно, неправомочно отказал в удостоверении фактически принятых внеочередным общим собранием участников ООО «РУСКОМ» (ОГРН 1065507045570) (с участием Смирнова В.А.) решений и состава участников общества, присутствовавших при его принятии, по вопросам, включенным в повестку дня внеочередного общего собрания участников общества.

Таким образом, оспариваемый отказ существенным образом нарушает права участника ООО «РУСКОМ» Смирнова Валерия Александровича, так как исключает возможность оформления в установленном законном порядке решения, принятого Общим собранием ООО «РУСКОМ».

На основании изложенного просил признать незаконным Постановление об отказе в совершении нотариального действия от 16.02.2015 г. рег. исх. № 1 вынесенное Катанаевым Иваном Геннадьевичем временно исполняющим обязанности нотариуса нотариального округа: г. Омск Омской области, Саповской Юлии Сергеевны; обязать Катанаева Ивана Геннадьевича совершить нотариальное действие об удостоверении принятия внеочередным общим собранием участников ООО «РУСКОМ» (ОГРН 1065507045570) решений и состава участников Общества, присутствовавших при его принятии, по вопросам, включенным в повестку дня, внеочередного общего собрания участников общества, которое проводилось 06.02.2015 года в 17 часов 15 минут по адресу: г. Омск, 8 Семиреченский переулок, д. 1; обязать нотариуса нотариального округа: г. Омск Омской области, Саповскую Юлию Сергеевну совершить нотариальное действие об удостоверении принятия внеочередным общим собранием участников ООО «РУСКОМ» (ОГРН 1065507045570) решений и состава участников Общества, присутствовавших при его принятии, по вопросам, включенным в повестку дня, внеочередного общего собрания участников общества, которое проводилось 06.02.2015 года в 17 часов 15 минут по адресу: г. Омск, 8 Семиреченский переулок, д. 1.

Заявитель Смирнов В.А. надлежаще уведомленный о времени и месте в судебное заседание не явился, доверил представлять свои интересы представителю.

В судебном заседании представитель заявителя Смирнова В.А. - Рудоман А.И., действующий на основании доверенности, заявление поддержал в полном объеме по основаниям, изложенным в заявлении и дополнении к нему (л.д. 55 - 56), просил его удовлетворить.

В судебном заседании представитель заинтересованного лица ООО «РУСКОМ» Шарапова Е.Г., действующая на основании доверенности, просила в удовлетворении заявления отказать, выразив свою позицию в письменном отзыве (л.д. 84 - 85).

Заинтересованные лица нотариус Саповская Ю.С., временно исполняющий обязанности нотариуса Катанаев И.Г., надлежаще уведомленные о времени и месте рассмотрения дела, в судебное заседание не явились, от временно исполняющего обязанности нотариуса Катанаева И.Г. поступило заявление о рассмотрении дела в его отсутствие (л.д. 107).

Заинтересованное лицо ООО «Сибирские колбасы», надлежаще уведомленное о времени и месте, в судебное заседание свое представителя не направило, представило отзыв, в котором просило рассмотреть дело в отсутствие своего представителя, в удовлетворении заявления Смирнова В.А. просило отказать.

Заинтересованное лицо ООО «РУСКОМ-Агро», надлежаще уведомленное о времени и месте, в судебное заседание свое представителя не направило, также представило отзыв, в котором просило рассмотреть дело в отсутствие своего представителя, в удовлетворении заявления Смирнова В.А. просило отказать.

Согласно ст. 311 ГПК РФ, заявление о совершенном нотариальном действии или об отказе в его совершении рассматривается судом с участием заявителя, а также нотариуса, должностного лица, совершивших нотариальное действие или отказавших в совершении

нотариального действия. Однако их неявка не является препятствием к рассмотрению заявления,

Выслушав пояснения представителя заявителя, представителя заинтересованного лица, исследовав материалы дела, суд приходит к следующему.

Исходя из положений статьи 262 ГПК РФ. в порядке особого производства суд рассматривает дела, в том числе, по заявлениям о совершенных нотариальных действиях или об отказе в их совершении.

В соответствии со ст. 1 Основ нотариата нотариат в Российской Федерации призван обеспечивать в соответствии с Конституцией РФ защиту прав и законных интересов граждан и юридических лиц путем совершения нотариусами предусмотренных законодательными актами нотариальных действий от имени Российской Федерации.

В силу ст. 39 порядок совершения нотариальных действий нотариусами устанавливается настоящими Основами и другими законодательными актами Российской Федерации и субъектов Российской Федерации.

В статьях 35, 36 Основ содержится перечень нотариальных действий, в соответствии со ст. 33 которых отказ в совершении нотариального действия или неправильное совершение нотариального действия обжалуется в судебном порядке.

Учредителями ООО «РУСКОМ» являются Брокле Д.А. с долей в уставном капитале 17,5%, Латария Т.О. с долей в уставном капитале 65%, Смирнов В.А. с долей в уставном капитале 17,5%, что подтверждается выпиской из ЕГРЮЛ (л.д. 34 - 37).

Как следует из представленного суду протокола Внеочередного Общего собрания участников ООО «РУСКОМ» от 06.02.2015 г. в 17 часов 15 минут по адресу: г. Омск, переулок 8 Семиреченский, д. 1, в присутствии временно исполняющего обязанности нотариуса Саповской Ю.С. Катанаева И.Г., директора ООО «РУСКОМ» Сухостава И.Г. с зарегистрировавшимся участником ООО «РУСКОМ» Смирновым В.А. в лице представителя Рудоман А.И., действующего на основании доверенности, с долей уставного капитала 17,5% на повестку дня были поставлены следующие вопросы:

1. Об одобрении или неодобрении сделки между ООО «РУСКОМ» и ООО «Сибирские колбасы» в совершении которой имеется заинтересованность участников Брокле Д.А. и Латария Т.О.;
2. Об одобрении или неодобрении сделки между ООО «РУСКОМ» и ООО «РУСКОМ-Агро» в совершении которой имеется заинтересованность участников Брокле Д.А. и Латария Т.О. (л.д. 89 - 100).

В соответствии с п. 5.4 ПОСОБИЯ ПО УДОСТОВЕРЕНИЮ НОТАРИУСОМ ПРИНЯТИЯ ОБЩИМ СОБРАНИЕМ УЧАСТНИКОВ ХОЗЯЙСТВЕННОГО ОБЩЕСТВА РЕШЕНИЯ И СОСТАВА УЧАСТНИКОВ ОБЩЕСТВА, ПРИСУТСТВОВАВШИХ ПРИ ЕГО ПРИНЯТИИ нотариус проверяет состав участников (акционеров), присутствующих на собрании. При этом необходимо учитывать предусмотренное законом, уставом (в части, не противоречащей закону) и внутренними документами общества минимальное количество участников (акционеров), которое должно присутствовать при принятии каждого решения (кворум). Наличие кворума хотя бы по одному вопросу повестки дня является основанием для открытия и проведения собрания.

Временно исполняющим обязанности нотариуса Саповской Ю.С. - Катанаевым И.Г. 16.02.2015 г. постановлено:

«Отказать Смирнову Валерию Александровичу в удостоверении протокола Внеочередного Общего собрания участников общества ООО «РУСКОМ» в связи с тем, что данное нотариальное действие противоречит закону» (л.д.8).

Данный отказ нотариус мотивировал тем, что согласно п. 12.3 Устава ООО «РУСКОМ» общее собрание участников правомочно, если на нём присутствуют участники Общества, обладающие в совокупности не менее, чем 2/3 голосов от общего числа голосов участников.

В журнале регистрации участников Внеочередного Общего собрания участников ООО «РУСКОМ», назначенного на 06.02.2015 г. на 17 час. 15 мин. был зарегистрирован 1 участник Смирнов В.А., имеющий размер доли и число голосов от уставного капитала 17.5 %. Другие участники не явились.

Нотариусу не представлены надлежащие доказательства заинтересованности иных участников ООО «РУСКОМ» в совершении сделок, поставленных на повестку для Внеочередного Общего собрания участников ООО «РУСКОМ».

Таким образом, требование представителя Смирнова В.А. о наличии кворума для открытия собрания и голосования по повестке дня нотариусом приняты не были.

Не согласившись с данным постановлением, Смирнов обратился в суд с заявлением об отказе в совершении нотариального действия.

Разрешая заявление Смирнова В.А., судья исходит из следующего.

Как следует из пункта ст. 181.2 ГК РФ и п. 6 ст. 37 Федерального закона от 08.02.2008 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью», решение общего собрания участников общества с ограниченной ответственностью оформляется протоколом, составляемым в письменной форме.

Федеральным законом от 05.05.2014 г. № 99-ФЗ. вступившим в силу с 01.09.2014 г., в ГК РФ введены правила удостоверения решений общих собраний участников хозяйственного общества (п. 3 ст. 67.1 ГК РФ).

Согласно пп. 3 п. 3 ст. 67.1 ГК РФ, принятие общим собранием участников хозяйственного общества решения и состав участников общества, присутствовавших при его принятии, в отношении общества с ограниченной ответственностью подтверждаются путем нотариального удостоверения, если иной способ (подписание протокола всеми участниками или частью участников; с использованием технических средств, позволяющих достоверно установить факт принятия решения; иным способом, не противоречащим закону) не предусмотрен уставом такого общества либо решением общего собрания участников общества, принятым участниками общества единогласно.

В соответствии с п. 1 ст. 181.2 ГК РФ решение собрания считается принятым, если за него проголосовало большинство участников собрания и при этом в собрании участвовало не менее пятидесяти процента» от общего числа участников соответствующего гражданско-правового сообщества.

Вместе с тем установленные данным пунктом правила в части соблюдения арифметических критериев по голосованию и кворуму должны применяться с учетом

положений пункта 1 статьи 181.1 ГК РФ, согласно которому правила, предусмотренные главой 9.1 названного Кодекса, применяются, если законом или в установленном им порядке не предусмотрено иное.

В соответствии с ч. 1 ст. 37 Закона N 14-ФЗ общее собрание участников общества проводится в порядке, установленном названным Законом, уставом общества и его внутренними документами.

По общему правилу, закрепленному в п. 8 ст. 37 Закона N 14-ФЗ, общее собрание участников общества принимает решения большинством голосов от общего числа голосов участников общества, если необходимость большего числа голосов для принятия таких решений не предусмотрена названным Законом или уставом общества.

Согласно п. 11.1 Устава ООО «РУСКОМ» (в редакции №4), высшим органом Общества является общее собрание участников.

Общее собрание участников может быть очередным или внеочередным (п. 12.1 устава).

В соответствии с пунктом 12.3 устава, число голосов на общем собрании участников, принадлежащих участникам общества, пропорционально их долей в уставном капитале общества.

Общее собрание участников общества правомочно, если на нём присутствуют участники общества (представители участников), обладающие в совокупности не менее чем 2/3 голосов от общего числа голосов участников общества.

При таких обстоятельствах, нотариус пришел к обоснованному выводу о необходимости отказа в совершении нотариального действия, поскольку во внеочередном общем собрании участников Общества от 06.02.2015 г. принимал участие лишь Смирнов В.А., имеющий размер доли и число голосов от уставного капитала 17,5 %, что является недостаточным для принятия решения по вопросам повестки дня и влечет отсутствие кворума на данном собрании.

С учетом изложенного, основания для удовлетворения заявления Смирнова В.А. и признания незаконным постановления нотариуса об отказе в совершении нотариального действия от 16.02.2015 г. отсутствуют.

В соответствии с положениями ст. 45 ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» сделки (в том числе заем, кредит, залог, поручительство), в совершении которых имеется заинтересованность члена совета директоров (наблюдательного совета) общества, лица, осуществляющего функции единоличного исполнительного органа общества, члена коллегиального исполнительного органа общества или заинтересованность участника общества, имеющего совместно с его аффилированными лицами двадцать и более процентов голосов от общего числа голосов участников общества, а также лица, имеющего право давать обществу обязательные для него указания, совершаются обществом в соответствии с положениями настоящей статьи.

Указанные лица признаются заинтересованными в совершении обществом сделки в случаях, если они, их супруги, родители, дети, полнородные и неполнородные братья и сестры, усыновители и усыновленные и (или) их аффилированные лица:

являются стороной сделки или выступают в интересах третьих лиц в их отношениях с обществом;

владеют (каждый в отдельности или в совокупности) двадцатью и более процентами акций (долей, паев) юридического лица, являющегося стороной сделки или выступающего в интересах третьих лиц в их отношениях с обществом;

занимают должности в органах управления юридического лица, являющегося стороной сделки или выступающего в интересах третьих лиц в их отношениях с обществом, а также должности в органах управления управляющей организации такого юридического лица;

3. Сделка, в совершении которой имеется заинтересованность, должна быть одобрена решением общего собрания участников общества.

Решение об одобрении сделки, в совершении которой имеется заинтересованность, принимается общим собранием участников общества большинством голосов от общего числа голосов участников общества, не заинтересованных в совершении такой сделки.

В этой связи, доводы заявителя о том, что кворум на внеочередном общем собрании участников ООО «Руском» 06.02.2015 г. был достигнут, поскольку на собрании присутствовало 100 % участников общества, не заинтересованных в совершении сделок, не основаны на законе и являются ошибочными, поскольку, несмотря на присутствие единственного не заинтересованного участника в лице Смирнова В.А., т.е. наличие большинства голосов от общего числа голосов участников общества, не заинтересованных в совершении сделок, указанный участник общества обладает 17.5 % от числа голосов участников общества, что не позволяет признать общее собрание правомочным.

При этом, оснований для удовлетворения ходатайства представителя ООО «Руском» об оставлении заявления без рассмотрения в связи с наличием спора о праве суд не усматривает.

Так, согласно частям 2. 3 ст. 263 ГПК РФ, дела особого производства суд рассматривает с участием заявителей и других заинтересованных лиц. В случае если судом устанавливается наличие спора о праве, подведомственного суду, суд выносит определение об оставлении заявления без рассмотрения, в котором разъясняет заявителю и другим заинтересованным лицам их право разрешить спор в порядке искового производства.

Несмотря на то, что в обоснование поданного заявления, Смирнов В.А. ссылается на недействительность положений устава ООО «РУСКОМ», каких-либо требований в данной части Смирновым В.А. заявлено не было. Доводы Смирнова, изложенные в дополнении к заявлению, бесспорно не свидетельствуют о наличии спора о праве.

Исходя из разъяснений, данных в абз. 3 п. 5 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 09.12.1999 "О некоторых вопросах применения Федерального закона "Об обществах с ограниченной ответственностью", если при рассмотрении дела будет установлено, что в уставе общества содержатся положения, противоречащие закону и иным федеральным законам, они не должны применяться судом при разрешении возникшего спора.

Таким образом, руководствуясь ст. 12 Гражданского кодекса Российской Федерации и ст. 12 Федерального закона "Об обществах с ограниченной ответственностью" заинтересованное лицо вправе как ссылаться на нелегитимность положений Устава в рамках корпоративного спора, так и обратиться с самостоятельными требованиями о признании таких положений Устава недействительными.

Руководствуясь ст.ст. 194-199 ГПК РФ, суд **РЕШИЛ**:

Заявление Смирнова Валерия Александровича об отказе в совершении нотариального действия - удостоверения протокола внеочередного Общего собрания участников ООО «Руском» от 06.02.2015 г. - оставить без удовлетворения.

Решение может быть обжаловано в Омский областной суд путём подачи жалобы в Кировский районный суд города Омска в течение месяца со дня принятия решения в окончательной форме.

Судья п/п Р.Р. Валиулин Решение в мотивированном виде изготовлено 20.04.2015 г. подпись, печать

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

Дело №

Фрунзенский районный суд г. Иваново в составе председательствующего судьи ____, при секретаре ____ рассмотрел в открытом судебном заседании в г. Иваново 12 марта 2015 года дело по заявлению ____ об оспаривании отказа в совершении нотариального действия,

установил:

____ обратился в суд с заявлением, в котором просил отменить постановление нотариуса Ивановского городского нотариального округа ____ от 12 января 2015 года № 1 и обязать указанного нотариуса совершить нотариальное действие: подтвердить путем нотариального удостоверения принятие общим собранием участников ООО «БТИ-Энерго» решения и состав участников общества, присутствовавших при его принятии в соответствии с протоколом внеочередного общего собрания участников ООО «БТИ-Энерго» № 1 от 29.12.2014.

В ходе рассмотрения дела ____ и его представитель по доверенности ____ заявление поддержали, полагая, что обязанностью нотариуса являлась лишь фиксация состава участников собрания и принятых на нем решений, а не проверка наличия кворума для принятия решений. Давая оценку принятым решениям, нотариус вторглась в область корпоративного права и корпоративных споров, что является незаконным.

Представитель заинтересованного лица ____ по доверенности ____ с заявлением не согласилась, полагая, что нотариус не вправе подтверждать нелегитимные решения собрания.

Представитель заинтересованного лица ____ по доверенности ____ в ходе рассмотрения дела на заявление возражал, полагая, что в отсутствие кворума никаких решений на собрании принято быть не могло.

В соответствии с пунктом 1 статьи 310 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации заинтересованное лицо, считающее неправильными совершенное нотариальное действие или отказ в совершении нотариального действия, вправе подать заявление об этом в суд по месту нахождения нотариуса или по месту нахождения должностного лица, уполномоченного на совершение нотариальных действий.

В соответствии с пунктом 3 указанной статьи возникший между заинтересованными лицами спор о праве, основанный на совершенном нотариальном действии, рассматривается судом в порядке искового производства.

Следовательно, определяя порядок, в котором должно быть рассмотрено заявление лица, обратившегося в суд, следует учитывать, что в особом производстве могут быть рассмотрены заявления о совершенном нотариальном действии или об отказе в его совершении в отношении нотариусов, должностных лиц, уполномоченных на совершение нотариальных действий, при условии, если у заинтересованных лиц отсутствует спор о праве гражданском, подведомственный суду.

Как следует из оспариваемого постановления нотариуса ___ от 12 января 2015 года, ею отказано в совершении нотариального действия о подтверждении принятия общим собранием участников ООО «БТИ-Энерго» решения и состава участников общества, присутствовавших при его принятии.

Отказ нотариуса мотивирован тем, что решение собрания участников ООО «БТИ-Энерго» от 29.12.2014 является ничтожным, т.к. принято в отсутствие кворума, и совершение нотариального действия о подтверждении этого решения противоречит закону.

В судебном заседании из пояснений сторон и из определения Арбитражного суда Ивановской области от 28.01.2015 по делу № _____, имеющегося в открытом доступе в информационной сети Интернет, следует, что в настоящее время между сторонами имеется спор в Арбитражном суде Ивановской области о законности принятого общим собранием участников ООО «БТИ-Энерго» от 29.12.2014 решения о досрочном прекращении полномочий генерального директора ООО «БТИ-Энерго» ___ и об избрании нового генерального директора ООО «БТИ-Энерго» _____

Таким образом, из представленных суду документов и пояснений лиц, участвующих в деле следует, что между заинтересованными лицами имеется спор о законности решений общего собрания участников ООО «БТИ-Энерго» от 29.12.2014, в подтверждении которых отказано нотариусом.

В связи с этим суд не вправе при возникновении спора в процессе судебного разбирательства отменить совершенное нотариальное действие или обязать нотариальный орган его выполнить, то есть разрешить спор по существу.

В соответствии с пунктом 3 статьи 263 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в случае, если при подаче заявления или рассмотрении дела в порядке особого производства устанавливается наличие спора о праве, подведомственного суду, суд выносит определение об оставлении заявления без рассмотрения, в котором разъясняет заявителю и другим заинтересованным лицам их право разрешить спор в порядке искового производства.

Учитывая изложенное, руководствуясь ст.263 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, суд

определил:

Заявление _____ об оспаривании отказа в совершении нотариального действия оставить без рассмотрения.

Разъяснить заявителю и заинтересованным лицам разрешить спор в порядке искового производства.

Определение может быть обжаловано в Ивановский областной суд через Фрунзенский районный суд г. Иваново в течение 15 дней.

17. Помогает ли Вам в работе утвержденное Правлением ФНП «Пособие по удостоверению нотариусом принятия общим собранием участников хозяйственного общества решения и состава участников общества, присутствовавших при его принятии»? Опишите результат практического использования указанного Пособия и вопросы, возникшие по его применению. Что, по Вашему мнению, необходимо изменить в данном Пособии?

Практически все без исключения палаты ответили, что Пособие активно используется нотариусами и чрезвычайно помогает в работе, как на стадии подготовки, так и в процессе совершения рассматриваемого нотариального действия. Вместе с тем, палаты сделали массу предложений по внесению изменений, дополнений в Пособие. Эти предложения, а также имеющаяся судебная практика и произошедшие изменения законодательства в настоящее время являются основой для актуализации Пособия.

18. Какие иные трудности и вопросы возникли при совершении указанного нотариального действия, а также при подготовке к его совершению?

Ответы на поставленный вопрос являются одним из самых объемных разделов анализа. Основной трудностью при совершении данного нотариального действия называется отсутствие практического и теоретического материала, а также судебной практики.

Нотариусы неоднократно ссылались также на трудности при определении публичности-непубличности АО; при кумулятивном голосовании на собрании (вид голосования при одновременном выборе группы лиц в органы управления – советы, комитеты, при котором число голосов одного голосующего умножается на число мест в избираемом органе управления).

Трудности возникают в получении документов от юридических лиц, зарегистрированных в оффшорных зонах, и от иностранных компаний.

Трудностью является, по мнению палат, также низкий, как правило, уровень юридической подготовки сотрудников юридических лиц, ответственных за подготовку и проведение собрания, а также большое количество неточностей и пробелов во внутренних документах юридических лиц (документы, представляемые обществами, не отвечают требованиям действующего законодательства).

В качестве проблем палаты называют, в частности, следующие:

- юридические лица, обращающиеся к нотариусу, не соблюдают сроки и процедуру подготовки к собранию, особенно АО, которые должны получить у реестродержателя список акционеров, имеющих право на участие в собрании;

- установление личности при проведении собраний в АО, когда регистрацией участников занимается счетная комиссия;
- нотариус не может удостоверить принятие решения собрания акционеров, проведенное в форме заочного голосования. Обращается внимание на необходимость решения данной проблемы путем внесения изменений в законодательство;
- сложность в согласовании времени выезда нотариуса для совершения соответствующего нотариального действия, при условии, что место, дату и время собрания устанавливает инициатор собрания.

Сообщается и о неординарных случаях. Например, в практике одного из нотариусов возникла ситуация, когда назначивший общее собрание директор на само собрание не явился. При этом здание, в котором, согласно направленным извещениям, должно состояться собрание, было оборудовано пропускной системой. Дальше входа на территорию здания участников собрания и нотариуса не пустили. Встал вопрос о возможности проведения собрания. Кворум имелся. Было принято решение провести собрание в холле при входе в здание. Поскольку в извещении не было указано конкретное помещение, а только адрес здания, требование о месте проведения собрания было соблюдено. Нотариус присутствовал на собрании и удостоверить принятые решения и состав участников.

Ниже приводятся ответы (мнения, позиции) Комиссии на вопросы палат по отдельным видам проблематики удостоверения факта принятия решения собранием и состава участников общества, присутствовавших при его принятии:

1. Проблемы, связанные с необходимостью проверки порядка созыва собрания.

Вопрос: Трудности возникают при соблюдении порядка созыва собрания, если устав предусматривает информирование участников только заказным письмом. Возможно ли проведение собрания, если порядок информирования нарушен, но присутствуют все участники?

Ответ: Если нарушен установленный порядок созыва общего собрания участников общества, но в нем участвуют все участники общества, такое общее собрание признается правомочным (статья 36 Закона об ООО).

Вопрос: Согласно п. 4.4 Пособия проверка полноты и законности действий, осуществленных органами общества для подготовки к проведению собрания (информирование участников (акционеров) о проведении собрания, соблюдение сроков такого информирования, рассылка необходимых

материалов и т.п.) действующим законодательством на нотариуса не возлагается. На основании п. 5 ст. 36 Закона об ООО в случае нарушения установленного настоящей статьей порядка созыва общего собрания участников общества такое общее собрание признается правомочным, если в нем участвуют все участники общества. Если общество не представит документы, подтверждающие соблюдение порядка созыва собрания, и на собрании присутствуют не все участники общества, а кворум для принятия указанного в повестке дня решения, имеется, как нотариусу совершать нотариальное действие, не определив правомочно ли собрание или нет?

Ответ: Если порядок созыва общего собрания участников нарушен, и на собрании присутствуют не все участники, но кворум для рассмотрения внесенных в повестку собрания вопросов имеется, такое решение собрания является оспоримым в силу ст.181.4. ГК РФ, и может быть признано судом недействительным по иску участника, не принимавшего участия в собрании или голосовавшего против принятия оспариваемого решения, либо участника собрания, голосовавшего за принятие решения или воздержавшегося от голосования, если его волеизъявление при голосовании было нарушено. Такое решение может быть оспорено в суде в течение шести месяцев со дня, когда лицо, права которого нарушены принятием решения, узнало или должно было узнать об этом, но не позднее чем в течение двух лет со дня, когда сведения о принятом решении стали общедоступными для участников соответствующего гражданско-правового сообщества. Из указанного следует, что нотариальное действие, совершенное при отсутствии на собрании всех участников общества, является оспоримым. Но поскольку в статье 103.10 Основ содержится указание, что нотариус не проверяет соблюдение порядка созыва собрания или заседания органа управления юридического лица, он не вправе отказать в совершении нотариального действия, предусмотренного данной статьей, если ему предоставлены указанные в ней документы и ничтожность решения собрания (ст.181.5. ГК РФ) не очевидна в момент выдачи свидетельства.

2. Проблемы, связанные с повесткой собрания.

Вопрос: Если в повестке дня отсутствует вопрос об избрании Председателя (председательствующего) и секретаря собрания, кто уполномочен подписывать протокол собрания? Является ли это препятствием для совершения нотариального действия? Могут ли участники определить этих лиц без внесения указанного вопроса в повестку дня?

Вопрос: Включаются ли в повестку дня вопросы: 1. Избрание председателя и секретаря собрания; 2. Выбор способа фиксации принятого общим собранием участников хозяйственного общества решения и состава

участников общества, каким образом это фиксируется в протоколе (избрание и выбор происходят до рассмотрения повестки дня)?

Вопрос: Нужно ли включать в повестку дня вопрос о выборе председателя, секретаря и лиц, подводящих подсчет голосов?

Ответ на поставленные вопросы:

Вопросы о выборе председателя и секретаря собрания при буквальном прочтении Законов об ООО и об АО не являются вопросами повестки дня собрания. Согласно ст.36 Закона об ООО в уведомлении о проведении собрания должна быть указана предлагаемая повестка дня. В соответствии со ст.37 Закона об ООО общее собрание открывается лицом, осуществляющим функции единоличного исполнительного органа общества, или лицом, возглавляющим коллегиальный исполнительный орган общества, либо иным, указанным в законе лицом, когда собрание созывалось не исполнительным органом. Лицо, открывающее собрание, проводит выборы председательствующего из числа участников общества. Общее собрание вправе принимать решения только по вопросам повестки дня, сообщенным участникам общества при подготовке собрания, за исключением случаев, если в данном собрании участвуют все участники общества.

Аналогичные правила установлены в ст.49 Закона об АО - «общее собрание акционеров не вправе принимать решения по вопросам, не включенным в повестку дня собрания, а также изменять повестку дня, за исключением случаев, если при принятии решения, не включенного в повестку дня общего собрания акционеров непубличного общества, или при изменении повестки дня общего собрания акционеров непубличного общества присутствовали все акционеры такого общества».

Если встать на позицию, что вопрос о выборах председательствующего и секретаря должен быть включен в повестку дня собрания, то в случае, когда этот вопрос отсутствует в повестке и не все участники общества участвуют в собрании, решения собрания становятся оспоримыми. Выборы председательствующего и секретаря собрания следует отнести не к вопросам повестки (названные выше законы не относят их к компетенции собрания), а к организационным моментам: пока не избран председательствующий на собрании, рассмотрение повестки дня собрания не может начаться.

В соответствии с Положением о дополнительных требованиях к порядку подготовки, созыва и проведения общего собрания акционеров, утв. приказом ФСФР России от 02.02.2012 №12-6/пз-н (ред. от 30.07.2013), секретарь общего собрания назначается председательствующим на общем собрании, если уставом или внутренним документом общества, регулирующим деятельность общего собрания, не установлен иной порядок его назначения (избрания).

Согласно ст.37 Закона об ООО исполнительный орган общества организует ведение протокола общего собрания участников общества. Соответственно, вопрос предложения лица для ведения протокола общего собрания (секретаря) относится к компетенции исполнительного органа.

Таким образом, отсутствие в повестке дня собрания вопроса об избрании председательствующего и секретаря не является препятствием для совершения нотариального действия.

В соответствии с п.п.3 п.3 ст. 67.1 принятие решения и состав участников общества, присутствовавших при его принятии, могут подтверждаться в отношении ООО иным (не нотариальным) способом, предусмотренным уставом общества либо решением общего собрания участников общества, принятым единогласно. Таким образом, применение иного способа подтверждения (в вопросе - фиксации) в случае, если он не предусмотрен уставом общества, требует голосования и наличия единогласного решения участников общества, и, соответственно, включения вопроса об этом в повестку дня собрания.

В отношении лиц, проводящих подсчет голосов на собрании, подход может быть разным в зависимости от того, происходят в обществе выборы счетной комиссии или нет. Согласно ст.48 Закона об АО избрание членов счетной комиссии и досрочное прекращение их полномочий отнесены к компетенции собрания. К информации (материалам), которая должна быть предоставлена лицам, имеющим право на участие в собрании акционеров, при подготовке к проведению общего собрания отнесены сведения о кандидате (кандидатах) в счетную комиссию общества. Следовательно, этот вопрос должен быть включен в повестку дня собрания АО.

В Законе об ООО нет строгого указания на то, что вопрос выбора счетной комиссии отнесен к компетенции собрания (ст.33), равно как и нет требования указания кандидатов в счетную комиссию в информации (материалах), предоставляемой при подготовке собрания. Если в уставе ООО нет иных требований, решение вопроса о том, кто будет проводить подсчет голосов, относится к компетенции лица, организующего созыв и проведение собрания. Отсутствие в повестке дня собрания ООО вопроса о выборе лиц, проводящих подсчет голосов, не является препятствием для совершения нотариального действия. Сведения о лице (лицах), проводившем подсчет голосов, должны быть отражены в протоколе (ст.181.2 ГК РФ).

Вопрос: Должен ли нотариус отказать в совершении нотариального действия при проведении годового общего собрания, если в повестке дня указаны не все вопросы, которые в силу закона или устава обязаны быть рассмотрены именно на годовом общем собрании?

Ответ: Отсутствие в повестке дня «всех» вопросов, которые подлежат рассмотрению на годовом собрании, не является основанием для отказа в совершении нотариального действия и выдачи свидетельства. Равно как не является основанием для отказа в совершении нотариального действия и выдаче свидетельства какое-либо нарушение процедуры ведения собрания (ст.ст. 181.1-181.5 ГК РФ, ст.ст.48, 103.10 Основ о нотариате).

3. Проблемы, вызванные отсутствием счетной комиссии, или отсутствием кого-либо из ее членов, или отсутствием протокола счетной комиссии.

Вопрос: В случаях, если в АО (с численностью менее 100 акционеров) счетная комиссия не избиралась, на кого возлагаются функции по подсчету голосов на собраниях общества? Если в повестке дня отсутствует вопрос о возложении подсчета голосов на проводимом собрании, кто выполняет эту функцию (за исключением, когда подсчет голосов ведет Регистратор)?

Вопрос: Кто ведет подсчет голосов на собрании, пока не избраны ни председатель, ни счетная комиссия?

Вопрос: 1) в каких случаях обязательно необходима счетная комиссия?

2) Может ли счетная комиссия производить подсчет голосов по всем вопросам повестки дня, в случае если одним из вопросов является избрание нового состава счетной комиссии? Считается ли счетная комиссия, избранная на прошлом собрании, действующей в начале очередного годового собрания?

3) Если счетная комиссия на очередном годовом собрании не избрана, то можно ли ее избрать на следующем внеочередном собрании?

Вопрос: Если голосование происходит по бюллетеням, необходим ли Протокол подсчета голосов (при отсутствии счетной комиссии подсчет ведет счетчик) или достаточно указания итогов голосования в Протоколе общего собрания?

Вопрос: Кем осуществляется подсчет голосов на собрании акционеров (2 акционера), если нет счетной комиссии, и как осуществляется подсчет голосов, если уставом предусмотрено голосование с помощью бюллетеней.

Вопрос: В случае, если по уважительной причине член счетной комиссии не может присутствовать, может ли его функции выполнять нотариус (у регистратора такое право есть)? Может ли быть вынесен на голосование вопрос об избрании нового состава счетной комиссии непосредственно в начале проводимого общего собрания?

Вопрос: Невозможно определить лицо, уполномоченное на подсчет голосов в случае, если счетная комиссия в обществе не создана.

Ответ на поставленные вопросы: Согласно ст.56 Закона об АО в обществе с числом акционеров – владельцев голосующих акций общества более ста

создается счетная комиссия, количественный и персональный состав которой утверждается общим собранием акционеров. В составе счетной комиссии не может быть менее трех человек. В счетную комиссию не могут входить члены совета директоров (наблюдательного совета) общества, члены ревизионной комиссии (ревизор) общества, члены коллегиального органа общества, единоличный исполнительный орган общества, а также лица, выдвигаемые кандидатами на эти должности. Из сказанного следует, что в АО с числом акционеров – владельцев голосующих акций 100 и менее счетная комиссия может не избираться, если иное не предусмотрено уставом общества. В Законе об ООО нет норм, указывающих на обязательность формирования счетной комиссии, значит, нотариусу необходимо руководствоваться положениями устава общества.

Если в уставе общества или внутренних документах общества не урегулирован вопрос о том, кто выполняет функцию счетной комиссии, её может выполнять председатель собрания, секретарь или иное уполномоченное на это лицо (но не нотариус).

В соответствии с Положением о дополнительных требованиях к порядку подготовки, созыва и проведения общего собрания акционеров, утв. приказом ФСФР России от 02.02.2012 №12-6/пз-н (ред. от 30.07.2013) в случае если в обществе с числом акционеров – владельцев голосующих акций сто и менее счетная комиссия не создана, предусмотренные законом функции счетной комиссии осуществляет уполномоченное обществом лицо (лица). В случае если в обществе не создана счетная комиссия, в протоколе общего собрания должны указываться сведения, которые в соответствии с Законом об АО и данным Положением должны указываться в протоколе счетной комиссии об итогах голосования на общем собрании.

Представляется оптимальным оформление решения директора о поручении конкретному лицу провести регистрацию прибывших на собрание участников и подсчет голосов его приказом (распоряжением), который может быть издан при принятии решения о проведении собрания.

Определение ВАС РФ от 08.04.2013 №ВАС-3627/13 по делу №А40-52370/2011-134-47: «ссылка заявителя на подсчет голосов на собрании вновь избранной счетной комиссией оценивалась судами и не была признана существенным нарушением, которое может служить основанием для признания решения общего собрания акционеров недействительным, учитывая, что п.п.13 п.1 ст.48 Закона об акционерных обществах вопросы избрания членов счетной комиссии и досрочного прекращения их полномочий отнесены к исключительной компетенции общего собрания акционеров».

Определение ВАС РФ от 12.07.2011 №ВАС-9021/11 по делу №А08-4329/2010-19: «Законом... не установлено, какой орган акционерного общества вправе

определять лицо, выполняющее функции счетной комиссии, в случае, если в обществе с числом акционеров – владельцев голосующих акций не более 100 счетная комиссия не создается, и ее функции не возлагаются на регистратора. Как следует из оспариваемых судебных актов, уставом общества «Автопаркинг Центральный» (число акционеров которого составляет менее 100) порядок определения лица, осуществляющего выполнение функций счетной комиссии, не установлен. С учетом изложенного суды обосновано отклонили доводы истцов о принятии обжалуемого решения с нарушением компетенции совета директоров. Следует согласиться также с выводом судов о том, что решение об избрании секретаря повторного годового общего собрания акционеров общества «Автопаркинг Центральный» и лица, уполномоченного на подсчет голосов, принято советом директоров в рамках полномочий по подготовке, созыву и проведению годового общего собрания акционеров, предоставленных ему п.1 ст.66 Закона «Об АО».

Если на собрании работала счетная комиссия, ее протокол обязательно должен быть приложен к протоколу собрания. Если подсчет голосов производило уполномоченное лицо, данные о голосовании могут быть отражены в самом протоколе собрания.

4. Несоответствие протокола требованиям законодательства или свидетельству, составленному нотариусом.

Вопрос: Если нотариусу предъявлен протокол собрания, на котором он присутствовал, но протокол по оформлению не соответствует требованиям статьи 181.2 ГК РФ, нотариус все равно обязан выдать свидетельство об удостоверении факта принятия решения общим собранием участников общества или только после предъявления протокола собрания, отвечающего указанным требованиям закона?

Ответ: В соответствии со ст.103.10 Основ о нотариате нотариус присутствует при проведении собрания или заседания органа управления юридического лица и выдает свидетельство об удостоверении факта принятия решения органом управления юридического лица и о составе участников (членов) этого органа, присутствовавших при принятии данного решения.

Нотариус отказывает в удостоверении факта принятия решения, ничтожность которого очевидна для нотариуса в момент выдачи свидетельства. Других случаев отказа законом не предусмотрено.

Предел проверочных действий нотариуса также установлен в названной статье. Для установления факта принятия решения органом управления нотариус должен проверить правоспособность юридического лица, определить компетенцию органа управления юридического лица в части принятия решения, наличие кворума на собрании или заседании и на основании подсчета голосов, представленного счетной комиссией или иным уполномоченным на подсчет голосов лицом, наличие необходимого

количества голосов для принятия решения в соответствии с законодательством и учредительными документами.

Таким образом, в законе не содержится требования об обязанности нотариуса проверять соответствие составленного на собрании протокола требованиям ст.181.2 ГК РФ, также как и об обязанности нотариуса истребовать указанный протокол.

5. Проблемы определения кворума.

Вопрос: В действующем законодательстве имеется пробел: при определении кворума по вопросу открытия собрания учитываются голосующие акции или количество присутствующих на собрании акционеров? Одни нотариусы считают, что учитываются голосующие акции, а другие – что количество присутствующих акционеров.

Ответ: В соответствии с п.1 ст.181.1 ГК РФ правила, предусмотренные этой главой кодекса, применяются, если законом или в установленном им порядке не предусмотрено иное.

В статье 58 Закона об АО установлено, что общее собрание акционеров правомочно (имеет кворум), если в нем приняли участие акционеры, обладающие в совокупности более чем половиной голосов размещенных голосующих акций общества. Согласно п. 4.20. Приказа ФСФР России от 02.02.2012 №12-6/пз-н кворум общего собрания (кворум по вопросам, включенным в повестку дня общего собрания) определяется исходя из количества размещенных (находящихся в обращении и не являющихся погашенными) голосующих акций общества на дату составления списка лиц, имеющих право на участие в общем собрании, за вычетом:

- акций, право собственности на которые, перешло к обществу;
- акций, принадлежащих членам совета директоров (наблюдательного совета) общества или лицам, занимающим должности в органах управления общества, в случае определения кворума по вопросу об избрании ревизионной комиссии (ревизора) общества;
- иных акций в соответствии с данным пунктом.

Таким образом, при определении кворума учитываются голосующие акции, а не количество акционеров.

Вопрос: Как рассчитать кворум, необходимый для принятия решения об избрании ревизионной комиссии, учитывая, что члены Совета директоров и директор не принимают участие в голосовании согласно п.6 ст. 85 Закона об АО и п.4.20 и п.4.27 Положения о дополнительных требованиях к порядку подготовки, созыва и проведения общего собрания акционеров от 02.02.2012

г. № 12-6/пз-н и наличие кворума при повторном голосовании по этому же вопросу при проведении повторного общего собрания. Как поступить, если более «97 процентов» от общего числа акций общества принадлежат членам совета директоров или лицам, занимающим должности в органах управления общества. Оставшиеся голосующие акции – «3 процента» будут составлять кворум 100 процентов от общего числа лиц, имеющих право голосовать по данному вопросу?

Ответ: Оставшиеся 3% голосующих акций будут составлять 100% кворум при принятии вопроса об избрании ревизионной комиссии (см. ответ на 1ый вопрос данного вида проблематики).

Вопрос: Возникают проблемы при определении кворума общего собрания в случае, если 50 % доли принадлежит Обществу.

Ответ: При определении кворума должны учитываться 50% акций, принадлежащих акционерам, доли, принадлежащие обществу, при голосовании не учитываются. (см. ответ на 1ый вопрос данного вида проблематики).

Позиция: Нотариусу было предъявлено определение Арбитражного суда Ульяновской области, по которому одному из акционеров было запрещено распоряжаться акциями и осуществлять права, вытекающие из владения акциями до вступления в законную силу судебного акта по делу. Лицо, которому запрещено голосовать, на собрании присутствовало. Встал вопрос об определении кворума. Акции, по которым запрещено голосовать, учитывались нотариусом при определении кворума собрания и для голосования по каждому вопросу (информационное письмо Президиума ВАС от 24 июля 2003 года № 72).

Мнение: С позицией нотариуса Ульяновской области следует согласиться, поскольку в п.4 указанного Информационного письма Президиума ВАС отмечено «В соответствии с п.1. ст.58 Закона об АО общее собрание акционеров правомочно (имеет кворум), если на момент окончания регистрации для участия в общем собрании акционеров зарегистрировались акционеры (их представители), обладающие в совокупности более чем половиной голосов размещенных голосующих акций общества. Хотя акционеру определением арбитражного суда о принятии мер по обеспечению иска было запрещено голосовать по одному из вопросов повестки дня общего собрания акционеров, однако на момент проведения собрания его акции были голосующими в смысле пункта 1 статьи 49 Закона об акционерных обществах. Следовательно, кворум должен был определяться с учетом этих акций.».

Вопрос: Невозможность проверить достоверность списка акционеров; сведения, предоставляемые регистраторами, содержат недостоверную информацию об участниках; невозможность проверить подлинность подписей участников собрания на протоколе ввиду отсутствия законодательного регулирования.

Ответ: В п. 1 ст. 51 Закона об АО указано: «список лиц, имеющих право на участие в общем собрании акционеров, составляется на основании данных реестра акционеров общества». Очевидно, что держателем реестра акционеров в силу закона является профессиональный участник рынка ценных бумаг, имеющий лицензию. Также законом установлены требования к содержанию списка и ответственность за предоставленные данные.

В этой связи нотариус не должен проверять достоверность представленного ему списка лиц, составленного в соответствии с требованиями закона.

По требованию любого заинтересованного лица общество в течение трех дней обязано предоставить ему выписку из списка лиц, имеющих право на участие в общем собрании акционеров, содержащую данные об этом лице, или справку о том, что оно не включено в список лиц, имеющих право на участие в общем собрании акционеров (п.4 ст. 51 Закона об АО).

Изменения в список лиц, имеющих право на участие в общем собрании акционеров, могут вноситься только в случае восстановления нарушенных прав лиц, не включенных в указанный список на дату его составления, или исправления ошибок, допущенных при его составлении (п.5 данной статьи).

Следовательно, именно заинтересованное лицо вправе требовать от АО предоставления ему сведений о включении либо невключении его в список лиц, имеющих право на участие в общем собрании акционеров, ставить под сомнение (оспаривать) достоверность списка лиц, и требовать внесения в него изменений. Требование о внесении изменений в список должно быть заявлено заинтересованным лицом регистродержателю до даты проведения общего собрания. В случае обнаружения каких-либо расхождений в данных акционеров, указанных в списке лиц, с представленными документами, в момент регистрации лиц, участвующих в общем собрании, счетная комиссия и/или нотариус, в зависимости от характера расхождений (их значительности), принимают решение, соответственно, либо о регистрации такого акционера и о совершении нотариального действия с его участием, либо об отказе в этом либо об отложении совершения данного нотариального действия, в соответствии со ст. 41 Основ о нотариате, до внесения изменений в список лиц. Нотариус не является заинтересованным лицом и не вправе требовать внесения изменений в список лиц.

В случае невозможности внесения изменений в список лиц (в силу закона), имеющих право участвовать в общем собрании, акционер вправе требовать от общества и регистродержателя, отвечающих солидарно, возмещения причиненных ему убытков, если не будет доказано, что тому виной являются действия (бездействие) самого акционера, в т.ч.

неисполнение им обязанности по своевременному информированию реестродержателя об изменении данных (ст. 44 Закона об АО).

Несомненно, вопрос достоверности данных об участниках, указанных в списке лиц, является важным, т.к. на основании списка и результатов регистрации акционеров счетной комиссией определяется необходимый кворум (ст. 56 Закона об АО).

Решение собрания ничтожно, если оно принято при отсутствии необходимого кворума (ст. 181.5.ГК РФ). Согласно ст. 103.10 Основ о нотариате, п. 6 Пособия в таких случаях нотариус отказывает в совершении нотариального действия.

Проверка подлинности подписей участников собрания на протоколе (из вопроса следует, что речь идет об акционерах) не входит в обязанности нотариуса, да и сами подписи не должны проставляться на протоколе. Согласно ст. 63 Закона об АО оба экземпляра протокола подписываются председательствующим на общем собрании акционеров и секретарем собрания. Данная статья также определила все иные требования к содержанию протокола.

Подписи участников – акционеров должны быть проставлены на документах, подтверждающих регистрацию и получение бюллетеней для голосования (например, листы регистрации, журнал регистрации, ведомость получения бюллетеней).

Оптимальным способом выполнения проверочных действий является участие нотариуса в процессе регистрации участников (их представителей), с проставлением их подписей на листе регистрации (в журнале регистрации), которая может проходить параллельно с регистрацией участников общества, проводимой счетной комиссией и включать в себя установление всех предусмотренных законом данных (см. также ответы на вопросы 10,11 настоящего обобщения). Тем самым нотариус может проверить подлинность подписей лиц, участвующих в собрании.

Вопрос: Как поступить, если данные паспорта, представленного акционером, не соответствуют данным паспорта, указанного в списке акционеров (ошибка в дате выдачи или паспорт поменялся)?

Ответ: Согласно ст. 103. 10 Основ о нотариате и п. 5.5 Пособия, «нотариус устанавливает личность участников (акционеров), присутствующих на собрании, и их представителей».

Полагаем, что при решении вопросов об установлении личности акционера и о возможности дальнейшего совершения нотариального действия, нотариус должен исходить из значительности имеющихся расхождений в паспортных данных, указанных в списке, с представленным паспортом, и, соответственно, наличии или отсутствии сомнений в личности гражданина (ст. 42 Основ о нотариате).

По мнению Комиссии, незначительные расхождения в списке участников или списке лиц, имеющих право на участие в общем собрании акционеров, с документами, удостоверяющими их личность, не влияющие на

достоверное определение личности участника (акционера), не являются основанием для отказа в совершении нотариального действия.

Степень значительности расхождений паспортных данных в списке и представленном паспорте (документе, удостоверяющем личность) и влияние таких расхождений на законность совершаемого нотариального действия нотариус определяет самостоятельно.

Положением о ведении реестра владельцев ценных бумаг, утвержденным Постановлением Федеральной комиссии по рынку ценных бумаг от 2 октября 1997 г. N 27, определен перечень основных документов, используемых регистратором для ведения реестра (п.3): «3.4.1. Анкета зарегистрированного лица должна содержать следующие данные: Для физического лица:

фамилия, имя, отчество;

гражданство;

вид, номер, серия, дата и место выдачи документа, удостоверяющего личность, а также наименование органа, выдавшего документ;

год и дата рождения;

место проживания (регистрации);

адрес для направления корреспонденции (почтовый адрес);

образец подписи владельца ценных бумаг».

Список лиц, имеющих право на участие в общем собрании акционеров, содержит имя (наименование) каждого такого лица, данные, необходимые для его идентификации, данные о количестве и категории (типе) акций, правом голоса по которым оно обладает, почтовый адрес в Российской Федерации, по которому должны направляться сообщение о проведении общего собрания акционеров, бюллетени для голосования в случае, если голосование предполагает направление бюллетеней для голосования, и отчет об итогах голосования (п.3 ст. 51 Закона об АО).

Изменения в список лиц, имеющих право на участие в общем собрании акционеров, могут вноситься только в случае восстановления нарушенных прав лиц, не включенных в указанный список на дату его составления, или исправления ошибок, допущенных при его составлении (п.5 ст. 51 ФЗ «Об АО»).

Комиссия полагает, что, если речь идет, например, об ошибке в дате выдачи паспорта, допущенной реестродержателем, а остальные данные акционера в представленном списке лиц соответствуют его документам и позволяют установить личность и идентифицировать лицо, нотариус не должен отказывать в установлении личности такого акционера (совершении нотариального действия). Наличие кворума собрания следует устанавливать с учетом такого участника.

При этом акционер, являясь заинтересованным лицом, вправе требовать от реестродержателя внесения изменений в список лиц.

Если же произошла замена паспорта, и при этом в представленном (новом) паспорте гражданина имеются сведения о данных предыдущего паспорта, нотариус вправе установить личность такого лица как акционера, в совокупности с другими данными.

При этом, если акционер своевременно проинформировал реестродержателя об изменении паспортных данных, он вправе потребовать внесения изменений в список лиц, имеющих право на участие в собрании.

Если же в новом паспорте гражданина отсутствуют сведения о его предыдущем паспорте, либо у нотариуса есть основания сомневаться в личности акционера в связи с расхождением с другими имеющимися данными, нотариус вправе отказать в установлении личности такого акционера (как следствие, возможно, и в совершении нотариального действия). При этом, нотариус вправе сделать соответствующую отметку (по аналогии с п. 5.5. Пособия) на листе регистрации.

6. Иные вопросы.

Вопрос: Может ли залогодержатель голосовать заложенными акциями или долями общества?

Ответ: Ответ на вопрос о реализации прав акционера или участника ООО содержится в статье 358.15 ГК РФ: При залоге акций удостоверенные ими права осуществляет залогодатель (акционер), если иное не предусмотрено договором залога акций (статья 358.17). Если иное не предусмотрено договором залога доли в уставном капитале ООО, до момента прекращения залога, права участника общества осуществляются залогодержателем.

Вопрос: В соответствии с действующим законодательством к нотариусу обратились за совершением указанного нотариального действия. Все извещенные участники явились на собрание. Однако одним из участников нотариусу было представлено решение суда о том, что по иску этого участника к ООО признаны недействительными принятые ранее решения, а в повестку дня собрания как раз были включены вопросы о подтверждении ранее принятых решений (а именно тех, которые решением суда отменены). Решение суда еще не вступило в законную силу, т.к. не прошел срок обжалования. У нотариуса возник вопрос – вправе ли нотариус удостоверить принятие подобных решений, если имеется судебный спор? Учитывая, что в соответствии с п.2 ст. 181.4 ГК РФ (в редакции ФЗ от 07.05.2013 г. № 100-ФЗ) решение собрания не может быть признано судом недействительным по основаниям, связанным с нарушением порядка принятия решения, если оно подтверждено решением последующего собрания, принятым в установленном порядке до вынесения решения суда, нотариус совершил данное нотариальное действие. Имеется ли другая практика по аналогичным случаям?

Ответ: Представляется, что в данной ситуации нотариусу не следовало совершать нотариальное действие. Из буквального прочтения п.2 ст. 181.4 ГК РФ следует, что решение последующего собрания о подтверждении принятого ранее с нарушением порядка принятия решения, должно быть принято до вынесения решения суда — то есть до оглашения постановления суда по существу спора (статьи 193, 194 ГПК РФ). В данном случае не имеет значения, вступило ли решение суда в законную силу, обжаловано ли оно.

Вопрос: Сложность в определении действительности по срокам выписки из реестра акционеров или списка лиц, имеющих право принимать участие в голосовании.

Ответ: В п. 1 ст. 51 Закона об АО указано, «список лиц, имеющих право на участие в общем собрании акционеров, составляется на основании данных реестра акционеров общества.»

Предварительно (до составления списка лиц регистратором) совет директоров (наблюдательный совет) общества, принявший решение о созыве общего собрания акционеров (п.1. ст.65 Закона об АО), должен определить дату составления списка лиц, имеющих право на участие в общем собрании.

Порядок определения даты составления списка закреплен в ст. 51 Закона об АО. Например, 20 сентября Советом директоров принято решение о проведении общего собрания 01 декабря. Дата оставления списка лиц должна быть определена им не ранее, чем через 10 дней после 20 сентября, т.е. - 01 октября, и не более чем за 50 дней до даты проведения собрания (не берется случай, предусмотренный п.2. ст. 53), т.е. - 12 октября. В этом периоде – с 01 октября по 12 октября – Советом директоров определяется любая дата составления списка лиц, имеющих право на участие в общем собрании акционеров.

При этом, как уже отмечалось выше (см. вопрос 10 настоящего обобщения), следует иметь ввиду, что с 01 июля 2016 года будут изменено содержание ст. 51 и ст. 54 Закона об АО.

Аналогичный пример применительно к данной статье после 01 июля 2016 года: 20 сентября Советом директоров принято решение о проведении общего собрания 01 декабря. Дата оставления списка лиц должна быть определена им не ранее, чем через 10 дней после 20 сентября, т.е. - 01 октября, и не более чем за 25 дней до даты проведения собрания (не берется случай, предусмотренный п.2. ст. 53), т.е. - 05 ноября. В этом периоде – с 01 октября по 05 ноября – Советом директоров определяется любая дата составления списка лиц, имеющих право на участие в конкретном общем собрании акционеров.

Что касается выписки из реестра акционеров, то в соответствии со ст. 46 Закона об АО такой документ выдается держателем реестра акционеров по требованию акционера или номинального держателя акций, в подтверждение его права на акции (т.е. права конкретного акционера). Аналогичная обязанность держателя реестра закреплена в ст. 8 Закона «О рынке ценных бумаг»: «держатель реестра обязан по требованию зарегистрированного лица предоставить выписку из реестра по его лицевому счету в течение трех рабочих дней. Выписка из реестра должна содержать установленную нормативными актами Банка России информацию на дату, указанную в этой выписке».

Следовательно, по данной выписке нотариус не может установить список лиц, имеющих право на участие в общем собрании акционеров.

Вопрос: Юридическое лицо (участник непубличного АО) изменило организационно-правовую форму, но изменения в список лиц, имеющих право на участие в общем собрании акционеров, регистратором не были

внесены. Является ли это поводом для отказа в совершении нотариального действия?

Ответ: Общие основания к отказу в совершении нотариального действия, перечислены в ст. 48 Основ о нотариате. Полагаем, что в соответствии с данной статьей, оснований к отказу в данном случае нет. На основании ст. 103.10 Основ о нотариате, нотариус отказывает в удостоверении факта принятия решения, ничтожность которого очевидна для нотариуса в момент выдачи свидетельства.

В главе 6 Пособия изложены 2 основания для отказа в совершении указанного нотариального действия:

6.1. Нотариус не может удостоверить принятие общим собранием участников хозяйственного общества решения и состав участников общества, присутствовавших при его принятии, если решения принимались в форме заочного голосования.

6.2. Нотариус не может удостоверить принятие ничтожных решений.

Изменение организационно-правовой формы юридического лица-участника НАО не является основанием, влекущим ничтожность решения. В то же время, для совершения нотариального действия, предусмотренного ст. 103.10 Основ о нотариате, нотариус проверяет правоспособность юридического лица, полномочия его представителя и право на участие в собрании. «Правоспособность юридического лица возникает с момента внесения в единый государственный реестр юридических лиц сведений о его создании и прекращается в момент внесения в указанный реестр сведений о его прекращении» (ст. 49 ГК РФ). Возможна реорганизация юридического лица в форме преобразования (ст. 57 ГК РФ). Согласно п.1 ст. 16 Закона «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей», «реорганизация юридического лица в форме преобразования считается завершенной с момента государственной регистрации вновь возникшего юридического лица, а преобразованное юридическое лицо - прекратившим свою деятельность». Следовательно, если процедура реорганизации была завершена, преобразованное юридическое лицо прекратило свою деятельность, но в соответствии с п.5 ст. 58 ГК РФ «при преобразовании юридического лица одной организационно-правовой формы в юридическое лицо другой организационно-правовой формы права и обязанности реорганизованного юридического лица в отношении других лиц не изменяются, за исключением прав и обязанностей в отношении учредителей (участников), изменение которых вызвано реорганизацией». На основании изложенного, Комиссия полагает, что преобразование юридического лица из одной организационно-правовой формы в другую, без внесения сведений об этом в реестр акционеров, не является препятствием для участия в общем собрании акционеров, поскольку такое право, в соответствии со ст. 58 ГК РФ, не утрачено. При этом нотариусу необходимо удостовериться в произошедшей реорганизации юридического лица (выписка из ЕГРЮЛ, иные документы) и, в случае отсутствия сомнений в том, что данное юридическое лицо является акционером НАО, совершить нотариальное действие, вне зависимости от того, что в представленном ей списке лиц, имеющих право на

участие в общем собрании, значит юридическое лицо с прежней организационно-правовой формой. Если же нотариусу не будут представлены соответствующие документы, подтверждающие изменение организационно-правовой формы юридического лица, нотариус вправе отказать в совершении нотариального действия, предусмотренного ст. 103.10 Основ о нотариате. При этом, необходимо учитывать содержание п. 5 ст. 44 Закона об АО: «лицо, зарегистрированное в реестре акционеров общества, обязано своевременно информировать держателя реестра акционеров общества об изменении своих данных. В случае непредставления им информации об изменении своих данных общество и регистратор не несут ответственности за причиненные в связи с этим убытки».

Постановлением Федеральной комиссии по рынку ценных бумаг от 2 октября 1997 г. N 27, утверждено Положение о ведении реестра владельцев именных ценных бумаг, согласно которому определен перечень основных документов, используемых регистратором для ведения реестра (п.3): 3.4.1. Анкета зарегистрированного лица, которая должна содержать следующие данные для юридического лица: полное наименование организации в соответствии с ее уставом (юридическое лицо имеет свое наименование, содержащее указание на организационно-правовую форму (п.1. ст. 54 ГК РФ); номер государственной регистрации и наименование органа, осуществившего регистрацию, дата регистрации; место нахождения; почтовый адрес; номер телефона, факса (при наличии); электронный адрес (при наличии); образец печати и подписей должностных лиц, имеющих в соответствии с уставом право действовать от имени юридического лица без доверенностей.

Изменения в список лиц, имеющих право на участие в общем собрании акционеров, могут вноситься только в случае восстановления нарушенных прав лиц, не включенных в указанный список на дату его составления, или исправления ошибок, допущенных при его составлении (п.5 ст. 51 Закона об АО).

Из содержания вопроса нельзя сделать вывод, исполнило ли юридическое лицо, зарегистрированное в реестре акционеров, свою обязанность по информированию реестродержателя о произошедших изменениях, или нет. Если исполнило, данный случай будет являться ошибкой, допущенной при составлении списка, которая должна быть исправлена реестродержателем в силу прямого указания закона, внесением изменений в список.

Если же реестродержатель не был своевременно уведомлен акционером о произошедших изменениях в организационно-правовой форме юридического лица, внесение изменений в список лиц, составленный на определенную дату, не предусмотрено законом. В последнем случае ни реестродержатель, ни общество не несут ответственность за убытки, понесенные акционером, поскольку они возникли в результате его бездействия (ст. 44 Закона об АО). Следовательно, в общем порядке, в соответствии с данной статьей, лицо, зарегистрированное в реестре акционеров, должно проинформировать держателя реестра акционеров общества об изменении своих данных.

Вопрос: Собрание участников проводится в ООО «Печенька». Один из участников ООО «Печенька» - ЗАО «Хлеб», преобразовавшееся в ООО

«Хлеб». В ЕГРЮЛ сведения о данном преобразовании еще не внесены, и в выписке значится участник ЗАО «Хлеб». Может ли правопреемник ЗАО «Хлеб» - ООО «Хлеб» голосовать на собрании, будут ли его голоса учитываться, если для включения правопреемников в состав участников ООО «Печенька» по его уставу не требуется согласие других участников?

Ответ: Общие основания к отказу в совершении нотариального действия, перечислены в ст. 48 Основ. Полагаем, что в соответствии с данной статьей, оснований к отказу в рассматриваемом случае нет.

Исходя из содержания ст. 58 ГК РФ и существа заданного вопроса, ЗАО «Хлеб», преобразованное в ООО «Хлеб», не утрачивает прав участника в ООО «Печенька», в случае, если процедура реорганизации ЗАО «Хлеб» в ООО завершена. На основании изложенного, Комиссия полагает, что преобразование юридического лица – участника ООО из одной организационно-правовой формы в другую, без внесения ООО сведений об этом в ЕГРЮЛ, не является препятствием для участия в общем собрании участников, поскольку такое право в соответствии со ст. 58 ГК РФ не утрачено. При этом нотариусу необходимо удостовериться в произошедшей реорганизации юридического лица (выписка из ЕГРЮЛ, иные документы) и, в случае отсутствия сомнений в том, что данное юридическое лицо является участником ООО, совершить нотариальное действие, вне зависимости от того, что в представленной ООО выписке из ЕГРЮЛ значится участник – юридическое лицо с прежней организационно-правовой формой. Если же нотариусу не будут представлены соответствующие документы, подтверждающие факт изменения организационно-правовой формы юридического лица-участника ООО, он вправе отказать в совершении нотариального действия, предусмотренного ст. 103.10 Основ.

19. Имеются ли в Вашей нотариальной палате методические рекомендации и иные материалы по вопросу применения рассматриваемых статей? (приложить методические рекомендации и иные материалы).

Методические рекомендации разрабатывались в 4х из всех ответивших палат (Волгоградской, Свердловской, Челябинской, Новосибирской областях).

Свои материалы и образцы документов (не методические рекомендации) имеются также у 4х палат (Ханты-Мансийского автономного округа-Югры, Кировской, Тульской, Иркутской областей).