

Новый закон об обществах с ограниченной ответственностью

17 июня 2018 года вступает в силу Закон Украины «Об обществах с ограниченной и дополнительной ответственностью» от 6 февраля 2018 года. Этот Закон является знаковым для ведения бизнеса в Украине, поскольку он вносит существенные изменения и вводит новеллы в правовом регулировании создания и деятельности обществ с ограниченной ответственностью, которые являются наиболее многочисленной и популярной формой осуществления предпринимательской деятельности (после физических лиц-предпринимателей) в Украине.

До принятия нового Закона деятельность обществ с ограниченной ответственностью регулировалась Законом Украины «О хозяйственных обществах», который был принят еще в 1991 году (с последующими многочисленными изменениями к нему) и который перестал отвечать реалиям современной жизни и не позволял участникам обществ с ограниченной ответственностью свободно регулировать вопрос корпоративных отношений между собой.

Новый Закон вносит многочисленные изменения в регулирование деятельности обществ с ограниченной ответственностью и обществ с дополнительной ответственностью, среди которых важнейшими являются:

- предусмотрена возможность заключать корпоративные договора между участниками обществ;
- изменены требования к составлению учредительных документов обществ;
- введены четкие механизмы принятия решений участниками обществ, в частности урегулирован вопрос принятия решений путем опроса и заочного голосования;
- предусмотрена возможность создания наблюдательного совета в обществах с ограниченной и дополнительной ответственностью для эффективного контроля над исполнительным органом общества;
- введено понятие крупных сделок, заключаемых обществом.

Все эти нововведения призваны способствовать улучшению инвестиционного климата в Украине, и в частности – притоку иностранных инвестиций, поскольку вводятся новые правовые механизмы, которые позволят участникам обществ более четко урегулировать отношения между собой при создании общества, а также защитить владельца от недобросовестных действий менеджмента.

Возможность заключения между участниками ООО корпоративных договоров

С вступлением в действие нового Закона участники обществ с ограниченной ответственностью вправе будут заключать между собой корпоративные договоры, по которым они обязуются осуществлять свои права и полномочия определенным образом или воздерживаться от их реализации.

Эта новелла является существенным новшеством, поскольку ранее участники обществ с ограниченной ответственностью не могли заключать корпоративные договора в пределах украинской правовой системы и часто обращались к другим юрисдикциям, где такой институт получил правовое регулирование (речь идет о заключении корпоративных договоров с участием иностранных участников ООО). Однако правовая защита участников ООО, которые заключили между собой корпоративный договор, который подлежал законам другого государства, значительно снижалась в Украине, поскольку в Украине необходимо пройти процедуру признания решений судебного органа иностранного государства или международного арбитража, что становилось значительной процедурной преградой на пути защиты прав иностранного инвестора.

Кроме того, корпоративный договор позволяет участникам ООО по своему усмотрению регулировать широкий круг вопросов взаимоотношений между собой в ходе создания и деятельности ООО. В частности новый Закон предусматривает, что корпоративный договор может предусматривать условия или порядок определения условий, на которых участник вправе или обязан купить или продать долю в уставном капитале (ее часть), а также определять случаи, когда такое право или обязанность возникает. Корпоративным договором может быть предусмотрен отказ от преимущественного права участника на приобретение доли другого участника ООО, которая продается третьему лицу.

Новый Закон не указывает, какие еще (кроме перечисленных) отношения между участниками ООО могут быть урегулированы в корпоративном договоре, и это обстоятельство может быть основанием для дискуссий. Однако, по нашему мнению, в корпоративном договоре участники ООО могут урегулировать также вопросы прав и обязанностей в отношении друг друга и их обязанности по отношению к обществу; согласование вопросов по отчуждению долей в обществе, в том числе фиксации обусловленной стоимости доли, которая будет продана в будущем, обязанности участников по управлению обществом, в том числе при назначении менеджмента компании; установить порядок разрешения споров между участниками общества и т.д.

Содержание корпоративного договора не подлежит раскрытию и является конфиденциальным, если иное не установлено законом или договором (за исключением случаев, когда государство, территориальная община, государственное или коммунальное предприятие являются сторонами договора).

Отдельно хотелось бы обратить внимание на такую новеллу в законодательстве, как ничтожность договора, заключенного стороной корпоративного договора в нарушение такого корпоративного договора, при условии, что другая сторона такого договора знала или могла знать о таком нарушении. С одной стороны, такая норма нового Закона защищает участников общества с ограниченной ответственностью от договоров, нарушающих нормы корпоративного договора. С другой стороны, эта норма закладывает опасный механизм обжалования других договоров, которые будут нарушать условия корпоративного договора. В частности, недобросовестные участники корпоративных договоров могут ссылаться на ничтожность договора с третьими лицами, обосновывая это тем, что такой договор нарушает условия корпоративного договора, что может привести к

манипулированию в хозяйственных отношениях.

Существуют также некоторые недостатки в правовом регулировании корпоративных договоров. В частности, новый Закон ничего не говорит о том, что будет происходить с корпоративным договором, когда один из участников выйдет из состава общества или продаст свою долю третьему лицу. Такой корпоративный договор автоматически прекратится или произойдет автоматическая замена стороны в корпоративном договоре? Этот вопрос, очевидно, нуждается в дополнительном урегулировании, в частности может быть урегулирован в самом корпоративном договоре.

Корпоративное управление

Интересным нововведением нового Закона является отмена кворума для общего собрания участников, без которого общее собрание не имело права принимать решение. По старому Закону «О хозяйственных обществах» общее собрание участников считается полномочным, если на нем присутствуют участники (представители участников), владеющие в совокупности более 50% голосов. Поэтому в обществах, где доли были распределены между участниками в пропорции 50/50 (или в другой пропорции, где одному или группе участников принадлежало 50%), очень часто возникали ситуации, когда деятельность общества блокировалась каким-то из участников или группой участников, которые в совокупности владели 50% долей в обществе. Сейчас ограничение в виде кворума снято, однако новый Закон содержит норму, которая устанавливает минимальное количество голосов, необходимых для принятия того или иного решения.

По новому Закону решения по большинству вопросов деятельности общества принимаются большинством голосов участников общества, имеющих право голоса по соответствующим вопросам (за исключением вопросов, по которым установлено другое минимальное количество голосов для принятия решения). 3/4 всех голосов участников необходимы, в частности, для принятия решений о внесении изменений в устав, изменения размера уставного капитала, реорганизации или ликвидации общества. Единогласно участниками принимаются решения, в частности об утверждении денежной оценки неденежного вклада участника, принятие решения о приобретении обществом доли участника. Уставом общества может устанавливаться иное количество голосов участников общества (но не менее большинства голосов), необходимое для принятия решений по вопросам деятельности общества, кроме решений, которые в соответствии с новым Законом принимаются единогласно. Таким образом, несмотря на ликвидацию требований относительно кворума на общем собрании общества, новый Закон оставляет требования относительно минимального количества голосов для принятия того или иного решения.

Отмена кворума для проведения общего собрания общества стала возможной благодаря введению новых процедур проведения общего собрания участников, а именно: видеоконференции, заочного голосования или принятия решения путем опроса (то есть «дистанционное» проведение общего собрания). Нововведение относительно дистанционного проведения общего собрания участников общества с ограниченной ответственностью значительно упростит управление обществом, где участниками являются нерезиденты, которым часто сложно собираться в одном месте физически для участия в общем собрании. Вместе с тем недобросовестные участники

могут блокировать принятие решений, игнорируя видеоконференции, заочные голосования и письменные опросы. Поэтому вопросы порядка проведения общего собрания участников и обязанности (ответственность) участников очевидно стоит урегулировать в уставе и корпоративном договоре.

Наблюдательный совет

Еще одним важным нововведением, которое создает дополнительные возможности для осуществления контроля участниками (в том числе нерезидентами) над исполнительным органом общества, является введение в обществах с ограниченной ответственностью наблюдательного совета (до вступления в силу нового Закона, создание наблюдательного совета было возможным только в акционерных обществах).

Наблюдательный совет контролирует и регулирует деятельность исполнительного органа общества. В частности, к компетенции наблюдательного совета может быть отнесено избрание единоличного исполнительного органа общества или членов коллегиального исполнительного органа общества (всех или отдельно, одного или нескольких из них), приостановление и прекращение их полномочий, установление размера вознаграждения членам исполнительного органа общества. Наблюдательному совету общества могут быть делегированы полномочия общего собрания участников, кроме отнесенных к исключительной компетенции общего собрания участников.

Крупные сделки

Закон устанавливает правила согласования обществом крупных сделок (сделок, стоимость которых превышает 50% чистых активов общества по состоянию на конец предыдущего квартала) и сделок с заинтересованностью (сделок, заключаемых с определенными в законе лицами (должностным лицом общества, аффилированным лицом и т.п.)).

Предполагается, что исполнительный орган общества не может совершать значительные сделки и сделки с заинтересованностью по собственному решению, а должен получить для этого соответствующее согласие общего собрания участников или наблюдательного совета общества.

Кроме того усилена ответственность должностных лиц общества за несвоевременное уведомление общества о любом конфликте интересов.

К другим существенным нововведениям следует отнести:

- снятие ограничения на максимальное количество участников общества, которое раньше не могло быть более 100 человек, что позволит при необходимости реорганизовать акционерное общество в ООО;
- существенно уменьшается обязательный перечень сведений, которые указываются в уставе общества. Больше не нужно указывать в уставе перечень участников, их персональные данные, размер уставного капитала, размер долей участников. Сведениями, которые обязательно должны быть указаны в уставе, являются лишь: наименование общества, органы управления обществом, их

- компетенция, порядок принятия ими решений, порядок вступления и выхода из него;
- вдвое сокращен срок, который предоставлялся участникам для внесения своего вклада при создании общества (теперь это не один год, а шесть месяцев). В то же время, если все учредители примут соответствующее решение, то срок для внесения доли может быть продлен, чего раньше не допускалось. Также Закон позволяет участникам общества увеличивать уставный капитал без дополнительных вкладов за счет нераспределенной прибыли общества;
 - изменен порядок перехода доли к наследнику или правопреемнику участника общества. Ранее наследники владели преимущественным правом на поступление в состав участников общества, однако только после того, как этот вопрос будет решен на общем собрании участников. Новый Закон предусматривает отсутствие предоставления согласия любым органом общества на прямой переход доли в собственность наследника. Однако в уставе разрешено устанавливать собственный механизм наследования доли, вплоть до невозможности наследования долей участников вообще;
 - установлены новые правила выхода участника из общества. Участник общества, доля которого в уставном капитале общества составляет менее 50%, может выйти из общества в любой момент без согласия других участников. В свою очередь, участник общества, доля которого в уставном капитале общества составляет 50 или более процентов, может выйти из Общества только с согласия других участников.

Заметим, что в течение одного года со дня вступления в силу нового Закона положения устава общества с ограниченной ответственностью и обществ с дополнительной ответственностью, не соответствующие новому Закону, будут действовать в части, соответствующей законодательству по состоянию на день вступления в силу нового Закона. По истечении одного года положения уставов обществ, не соответствующие новому Закону, потеряют силу. Поэтому чтобы избежать такой ситуации участникам обществ с ограниченной ответственностью стоит позаботиться о том, чтобы привести уставы своих обществ в соответствие с требованиями нового Закона.

В общем, новый Закон, регулирующий деятельность обществ с ограниченной ответственностью, должен положительно повлиять на работу обществ с ограниченной ответственностью, в том числе и благодаря тому, что Закон передает на решение самому обществу большинство вопросов, касающихся деятельности такого общества. Новый Закон не устанавливает однозначные правила, зато предоставляет участникам общества устанавливать собственные процедуры, создавать органы корпоративного управления, которые нужны обществу, предвидеть возможные пути решения потенциальных корпоративных конфликтов. Поэтому участникам обществ с ограниченной ответственностью стоит уже сейчас задуматься над тем, чтобы детально урегулировать все вопросы деятельности общества в учредительных документах и корпоративных договорах, используя все преимущества, которые предоставляет новый Закон.