# Оглавление

Введение

Глава 1 Современное положение акционерных обществ в хозяйственной и юридической практике государств-членов Европейского Союза

1.1 Сущность понятия АО по праву ЕС

1.2 Правосубъектность АО государствах-членах ЕС

1.3 Создание и регистрация АО по праву ЕС

Глава 2 Структура органов управления АО по праву ЕС

2.1 Органы управлении АО

2.2 Исполнительные органы

Глава3. Проблемы банкротства/несостоятельности по праву ЕС

3.1 Понятие, особенности и законодательное регулирование процедуры банкротства по праву ЕС

3.2 Регулирование несостоятельности по праву отдельных государств – членов ЕС на примере Великобритании

Заключение

Список использованной литературы

# ВВЕДЕНИЕ

**Актуальность темы** диплома обоснована следующими основными факторами. Во-первых, возникший в последнее время среди российских исследователей интерес к праву Европейского Сообщества связан с несколькими обстоятельствами.

Во-первых, оценки экономистов свидетельствуют о том, что значительная часть внешнеторгового оборота России приходится именно на страны зоны Общего рынка. С расширением Евросоюза, которое окончательно вступит в силу уже с 1-го мая 2004 года, право ЕС распространит своё действие на десять новых государств, многие из которых традиционно являются важными торговыми партнёрами России (например, Польша).

Во-вторых, деятельность органов ЕС по созданию правовой основы для построения и обеспечения эффективного функционирования Общего рынка привела к формированию права ЕС - уникальной наднациональной правовой системы, которая в ряде случаев регулирует правоотношения, в которых участвуют российские предприниматели (индивидуальные и коллективные). Одной из целей европейского права является создание единообразного правового регулирования коммерческого оборота на всём пространстве Общего рынка. Данное единообразие положительно сказывается на коммерческом обороте между Россией и ЕС, повышает стабильность предпринимательских отношений, снижает издержки российских предпринимателей, связанные с правовым обеспечением экономической деятельности.

Для отечественных предпринимателей в той или иной ситуации практически значимыми могут оказаться такие отрасли, как таможенное, торговое, налоговое право ЕС, право конкуренции. Важным и актуальным разделом предпринимательского права ЕС является право компаний (корпоративное право), предметом которого является регулирование вопросов, относящихся к личному статуту юридического лица (точнее - компании, под которой в европейском праве понимается правосубъектное объединение, преследующее цели извлечения прибыли).

Актуальность данных норм для российских контрагентов европейских компаний может проявиться в совершенно разных ситуациях. Так, практическая важность знания европейского права несомненна в случае выхода российской компании на Общий рынок. Проникновение на рынок ЕС может осуществляться в различных правовых формах: от простого заключения внешнеэкономических сделок до учреждения на Общем рынке представительства или филиала, создания дочерней компании. Однако современная экономическая ситуация свидетельствует о том, что на сегодняшний день значительно чаще имеет место проникновение европейских компаний на отечественный рынок. В этом случае право иностранного государства, где компания была учреждена, будет применяться на российской территории. Это объясняется особенностями коллизионного регулирования юридических лиц.

Цель настоящего исследования состоит в изучении структуры и деятельности АО по праву ЕС ,

Задачи. Для достижения научных целей настоящего исследования в работе даны попытки решения следующих задач:

1) обосновать современные положения акционерных обществ в хозяйственной и юридической практике государств-членов Европейского Союза.

2) изучить сущность понятия АО по праву ЕС.

3) рассмотреть структуру органов управления АО по праву ЕС.

4)проанализировать проблемы банкротства/несостоятельности по праву ЕС

Методы исследования. К основным методам исследования, применявшимся в данной работе, можно отнести следующие:

исторический метод, позволяющий уяснить

основополагающие принципы и причины явлений и обосновать тенденции будущего развития;

метод сравнительного правоведения, позволяющий использовать опыт иных правовых систем и проанализировать проблемы, возникающие при различном подходе к решению общих правовых проблем;

презумпция того, что сходные экономические цели, определяемые законами экономики, имеют сходное правовое регулирование в различных юрисдикциях, что позволяет выявить истинную сущность исследуемых явлений, а также

метод системного анализа, рассматривающий исследуемые явления и процессы во взаимосвязи не только между собой, но и иными гражданско-правовыми институтами, а также потребностями гражданско-правового оборота.

Особое внимание в работе уделено изучению акционерных обществ в странах Западной Европы, в частности, в Англии, Франции, Германии и в Европейском Союзе.

Теоретическая основа исследования. Теоретической базой диплома являются труды русских, советских и российских правоведов, в частности, Н.Ю.Ерпылева, Е.А.Васильева, .Л.М. Энтина, В.В. Залесского, Кашкина М. и др.

Анализируя литературу на иностранном языке, автор особое внимание уделил работам Goode R. M., M.Virgos, Fr.Garcimartin .

Правовая основа исследования. Правовой основой работы послужили как источники действующего права, так и правовые памятники различных юрисдикции - прежде всего России и стран Западной Европы, а также международные нормативные акты и проекты таких актов. В частности, анализировались Гражданский Кодекс Российской Федерации (далее - ГК РФ), Закон об акционерных (далее - Закон об АО РФ), Закон об обществах с ограниченной ответственностью, Стандарты эмиссии ценных бумаг и регистрации проспектов ценных бумаг и другие нормативные акты федеральной Комиссии по рынку ценных бумаг (далее - ФКЦБ), Федеральный закон о рынке ценных бумаг, Проект федерального закона о реорганизации акционерных обществ, подготовленный Минэкономразвития РФ, Английский закон о компаниях 1985 года, Швейцарский обязательственный кодекс, нормативные акты Европейского Союза

**Глава 1 Современное положение акционерных обществ в хозяйственной и юридической практике государств-членов Европейского Союза.**

# 1.1 Сущность понятия АО по праву ЕС.

Акционерное общество (АО) - организационно-правовая форма, наиболее широко регулируемая законодательством Европейского Союза. Именно эта организационно-правовая форма традиционно используется для структур крупного бизнеса, действующих на территории многих стран ЕС и за его пределами.

Несмотря на свои широкие масштабы, правовое регулирование акционерных обществ со стороны ЕС не является всеобъемлющим. То же самое еще в большей степени относится ко всем прочим организационно-правовым формам национальных юридических лиц. Соответственно на сегодняшний день в правовом регулировании данного вида лиц необходимо выделять два компонента, которые сосуществуют друг с другом: с одной стороны, "европейский" компонент, то есть нормы и правоотношения, вытекающие из законодательства ЕС; с другой стороны, "национальный" компонент, то есть те элементы правового статуса, которые по-прежнему регулируются исключительно на уровне правовых актов государств-членов.

С целью определить соотношение двух компонентов друг с другом автор провел детальный анализ компетенции ЕС по осуществлению гармонизации правового статуса акционерных и других видов хозяйственных обществ (пункт "g" параграфа 2 статьи 44 Договора о Европейском сообществе 1957 г.). Этот анализ позволил выявить пять видов ограничений, накладываемых на правотворческую деятельность европейских институтов в данной области: предметные, содержательные, телеологические (соответствие целям ст. 44 Договора о ЕС), формальные и процедурные.

Наиболее серьезную роль на практике, по мнению автора, играют политические препятствия, а именно, необходимость обеспечить:

а) согласование воль государств-членов в рамках Совета Европейского Союза с целью достижения квалифицированного большинства;

б) согласование позиций депутатских фракций в рамках Европейского парламента;

в) согласование точек зрения Совета и Европарламента в целях выработки идентичной редакции законопроекта;

г) согласование подходов между обоими законодательными институтами Союза, с одной стороны, и Европейской комиссией, с другой стороны, как институтом, сохраняющим за собой "монополию" законодательной инициативы.

Процесс унификации акционерного законодательства начался в западноевропейских странах в 60-х годах нашего столетия в связи с заключением Римского договора 1957 года, провозгласившего создание Общего рынка для стран-участниц Европейского экономического сообщества (с 1992 года - Европейского союза). Правовыми принципами, легшими в основу этого процесса, стали свобода учреждения компаний в странах ЕС (статья 52 Римского договора), а также недискриминация юридических лиц, созданных в соответствии с законодательством стран-участниц ЕС, имеющих свой центральный офис, осуществляющих централизованное управление или ведущих основную деятельность на территории ЕС.

Методам унификации европейского права посвящена статья 189 Римского договора, которая предусматривает следующие возможные средства регулирования на уровне ЕС: решения, директивы, регламенты, рекомендации и заключения. Главным инструментом унификации акционерного законодательства стран-участниц Европейского союза стали директивы Совета Министров ЕС. Особенностью директив как источника правового регулирования выступает то, что директива является обязательной для стран-участниц в отношении достижения конечного результата, но выбор форм и методов инкорпорации норм в национальное законодательство относится к компетенции национальных органов соответствующего государства. В настоящее время в области регулирования создания и деятельности акционерных компаний вступили в силу следующие директивы Совета Министров ЕС:

1) Первая директива от 9 марта 1968 года (18/151). Она касается трех групп вопросов. Во-первых, устанавливает минимальный перечень документов и информации о деятельности акционерных компаний, которые подлежат раскрытию в торговой палате или ином компетентном органе, а также опубликованию в журнале, определяемом национальным законодательством. Во-вторых, решаются вопросы правоспособности компаний и их исполнительных органов. Директивой установлено правило о том, что по сделкам, заключенным учредителями от имени компании до момента ее регистрации, заключившие их лица несут неограниченную солидарную ответственность. Компания становится ответственной по такого рода сделкам только после их одобрения общим собранием участников. Кроме того формулируется важнейшее правило о том, что сделки, совершенные органами компании с нарушением установленных предметов деятельности или иных ограничений, наложенных учредительными документами компании, являются действительными, если другая сторона в сделке добросовестно предполагала, что данный орган компании обладает необходимыми для совершения сделки полномочиями. При этом даже опубликование учредительных документов в соответствии с указанными выше правилами не опровергает презумпцию добросовестности. Наконец, первая директива касается проблемы признания акционерных обществ недействительными, устанавливая исчерпывающий перечень возможных оснований и жесткий порядок признания компании недействительной. В целях обеспечения стабильности имущественного оборота закрепляется правило о том, что недействительность компании влечет за собой ее ликвидацию, но не виляет на действительность сделок, заключенных компанией до момента признания ее недействительной.

2) Вторая директива от 13 декабря 1976 года (72/91) решает вопросы создания, поддержания и изменения уставного капитала открытых акционерных обществ. В соответствии с ее положениями минимальный уставной капитал общества должен составлять не менее 25 тысяч ЭКЮ и может пересматриваться Советом Министров раз в пять лет. Далее директива указывает на то, что в уставный капитал могут быть внесены только активы, представляющие экономическую ценность, запрещается внесение вклада в виде выполнения работ или оказания услуг обществу. Акции не могут выпускаться без указания номинальной стоимости, а также по цене, ниже номинальной стоимости. В момент регистрации общества должно быть внесено не менее 25 процентов уставного капитала. В случае внесения неденежных взносов необходимо привлечение независимого эксперта для оценки имущества. Отчет эксперта подлежит опубликованию в соответствии с требованиями первой директивы.

Аналогичные правила применяются в отношении приобретения имущества в первые два года после регистрации компании (за исключением сделок, осуществляемых в ходе обычной хозяйственной деятельности, приобретения ценных бумаг). Распределение имущества общества между акционерами (в частности в форме дивидендов) запрещается, если величина чистых активов общества станет меньше величины уставного капитала. Приобретение собственных акций может разрешаться обществу только при соблюдении следующих четырех условий: должно быть получено разрешение общего собрания, номинальная стоимость приобретаемых акций не должна превышать 10 процентов уставного капитала, чистые активы в результате такого приобретения не должны опускаться ниже величины уставного и резервного капитала, приобретению подлежат только полностью оплаченные акции. Государства-члены ЕС могут освободить общества от необходимости получать согласие общего собрания акционеров на приобретение собственных акций, если эта операция направлена на предотвращение серьезного ущерба компании либо для последующего распределения приобретаемых акций среди наемных работников. Кроме того, второй директивой были установлены жесткие требования по отношению к процедуре увеличения и уменьшения уставного капитала. Право увеличения уставного капитала может быть предоставлено общим собранием другому органу акционерного общества на срок не более пяти лет. Если общество выпустило несколько категорий акций, то для увеличения уставного капитала необходимо раздельное голосование владельцев всех типов акций, чьи права будут затронуты предстоящим увеличением. Решение принимается общим собранием большинством не менее двух третей присутствующих на собрании. Аналогичная процедура предусматривается при уменьшении уставного капитала. Дополнительно в целях защиты прав кредиторов последним предоставляется право требовать обеспечения обязательств общества, возникших до даты объявления уменьшения уставного капитала (за исключением случая уменьшения капитала для компенсации понесенных убытков). Сложности с применением положений второй директивы связаны с тем, что она обязательна только для открытых акционерных обществ. Однако некоторые государства (Нидерланды и Бельгия) распространили требования второй директивы и на закрытые общества, что создает существенные различия в законодательном регулировании закрытых обществ в различных европейских странах.

3) Третья директива от 9 октября 1978 года (78/855) - об объединении открытых акционерных обществ. Она устанавливает два возможных способа объединения: присоединение, при котором все права и обязанности компании передаются другой компании, и слияние, когда несколько компаний прекращают свою деятельность без прохождения процедуры ликвидации, а их права и обязанности передаются новой компании. Дополнительно директива предусматривает гарантии защиты интересов акционеров и кредиторов компании, включая необходимость опубликования каждой из компаний, участвующих в процедуре объединения, соответствующего объявления, одобрение общим собранием владельцев каждого вида выпущенных компаниями акций, обеспечение требований контрагентов общества.

4) Четвертая директива от 25 июля 1978 года (78/660) - о годовой отчетности компаний - разделяет все общества на три типа компаний. В зависимости от принадлежности компании к тому или иному типу формулируются обязанности общества по раскрытию информации. Первый тип обществ - большие общества, удовлетворяющие двум из последующих критериев (валюта баланса - 8 миллионов ЭКЮ, годовой оборот - 16 миллионов ЭКЮ, число работников - более 250) обязаны публиковать свою отчетность полностью. Для двух других типов - средних и малых обществ (должны удовлетворять двум из следующих трех критериев - валюта баланса не менее 2 миллионов ЭКЮ, годовой оборот - менее 4 миллионов ЭКЮ, число работников - менее 50) - устанавливаются изъятия, а также более упрощенные формы, подлежащие опубликованию.

5) Шестая директива от 17 декабря 1982 года (82/891) - о разделении открытых акционерных обществ - касается операции переуступки прав и обязанностей компании нескольким компаниям. Первая компания прекращает свое существование без прохождения процедуры ликвидации, ее акционеры получают акции обществ, которым были переуступлены права и обязанности, а распределение денежных средств между акционерами не превышает десяти процентов номинальной стоимости погашаемых акций. Директива устанавливает ряд гарантий для акционеров и кредиторов компании, схожих с упомянутыми применительно к третьей директиве, а также предусматривает возможность установления процедуры разделения под судебным контролем, которая дает право суду освобождать компанию от выполнения некоторых обременительных формальностей при условии судебной проверки хода операции.

6) Седьмая директива от 13 июня 1983 года (83/349) - о консолидированной отчетности - устанавливает особенности ведения бухгалтерского учета и оформления отчетности компаний, входящих в так называемые группы компаний, по сравнению с правилами, установленными в четвертой директиве. Под группой компаний директива понимает ситуации, когда одна компания (материнское общество) имеет большинство голосующих акций в уставном капитале другой компании (дочернего общества) либо имеет право назначать и прекращать полномочия большинства членов органа дочернего общества, либо имеет возможность оказывать преобладающее влияние на деятельность дочернего общества вследствие положений контракта или учредительных документов. Основной отличительной особенностью консолидированной отчетности является исключение дублирования сумм активов и пассивов, приходящихся на хозяйственные операции, совершаемые внутри группы компаний.

7) Восьмая директива от 10 апреля 1984 года (84/258) - о требованиях к лицам, осуществляющим аудит отчетности акционерных обществ. Директива устанавливает необходимые требования к образовательному уровню аудиторов, их регистрации в компетентных государственных органах, соблюдению принципов независимости и открытости финансовых проверок компаний.

8) Одиннадцатая директива от 30 декабря 1989 года - об обособленных подразделениях компаний, открываемых на территории стран Европейского союза. Директива устанавливает требования к перечню документов и информации, подлежащей раскрытию, отдельно для подразделений компаний, зарегистрированных в странах-участницах ЕС, и для подразделений иностранных компаний, созданных по законодательству государств, не входящих в Европейский союз. Поскольку обособленные подразделения иностранных компаний, не являющиеся юридическими лицами, не подпадают под сферу действия первой, четвертой, седьмой и восьмой директив, определяющих условия и порядок раскрытия информации о деятельности компаний, одной из целей данной директивы стало обеспечение аналогичного уровня защиты интересов акционеров и кредиторов применительно к филиалам и представительствам иностранных компаний.

9) Двенадцатая директива от 30 декабря 1989 года - о закрытых акционерных обществах одного лица - разрешает создание и функционирование закрытых акционерных обществ, имеющих единственного участника. Положения директивы предписывают единоличному участнику общества предоставить в компетентный орган государства регистрации соответствующее уведомление, а также осуществлять полномочия общего собрания общества с ведением всех протоколов в письменной форме. Аналогичные требования касаются заключения договоров между обществом и единственным участником. Каждое из государств-членов ЕС вправе предусмотреть ограничения для выступления одного лица в качестве единоличного участника нескольких обществ, а также решить вопрос о применении положений данной директивы к открытым акционерным обществам.

Кроме того, Совет Министров ЕЭС принял ряд директив в области регулирования рынка ценных бумаг и налогообложения компаний. Наиболее важные из них - Директива 79/279 от 5 марта 1979 года об условиях допуска ценных бумаг акционерных обществ на фондовые биржи, Директива 80/390 от 17 марта 1980 года о требованиях к форме отчетности, подлежащей открытой публикации, а также Директива 82/121 от 15 февраля 1982 года о перечне информации, подлежащей публикации обществами, чьи акции допущены к котировкам на фондовых биржах.

На стадии разработки и обсуждения находятся Пятая директива о внутренней структуре органов управления обществ, их компетенции и обязанностях. Шансы на ее принятие в ближайшее время оцениваются как малореальные прежде всего из-за противоречий вокруг вопроса об участии наемных работников в управлении обществом. В последней редакции проекта Пятой директивы предусмотрена возможность выбора государствами-членами из четырех вариантов участия наемных работников в управлении, отражающих различные системы, принятые в европейских странах. Во-первых, это участие в наблюдательном совете, при котором работники выбирают от одной трети до половины членов наблюдательного совета (немецкая модель). Во-вторых, это участие работников в наблюдательном совете или в исполнительном органе в качестве независимых директоров через систему кооптации (голландская модель).

В-третьих, это создание на уровне компании специального представительного органа - консультативного совета, состоящего из представителей работников (датская модель). Наконец, это использование системы коллективных договоров, в которых могут устанавливаться элементы перечисленных выше моделей. Зарубежные авторы справедливо замечают, что вряд ли можно говорить об унифицирующем характере данной директивы, поскольку предусматриваемые ею возможные варианты участия работников в управлении существенно различаются по своим принципам и объему полномочий, которые предоставляются представителям работников.

Кроме того, разрабатываются Девятая директива о поведении групп компаний, Десятая - о транснациональных слияниях открытых акционерных обществ, а также Тринадцатая - о приобретении значительной части акций компании.

Следующим источником правового регулирования акционерного права ЕС являются регламенты, которые обязательны и подлежат прямому применению во всех государствах-членах ЕС, но носят более общий характер и потому требуют конкретизации своих положений в национальном законодательстве. Применительно к сфере акционерного права данное правовое средство используется для воплощения в жизнь идеи создания наднациональных юридических лиц, правовой статус которых определялся бы не нормами какого-либо государства, а положениями акта, принятого на уровне Европейского союза. Эта идея была особенно популярна в 70-е годы, когда активно разрабатывался Устав Европейской компании и в качестве конечной цели выступало создание европейского акционерного права, призванного полностью заменить акционерное регулирование на уровне отдельных государств. Однако сложности, с которыми столкнулись сторонники активной унификации акционерного права ЕС, заставили отказаться от красивой, но пока неосуществимой идеи европейского акционерного права и возвратиться к унификации отдельных вопросов создания и деятельности акционерных обществ.

На сегодня единственным регламентом Совета Министров ЕС в данной сфере является Регламент 213/85 от 25 июля 1985 года о европейских экономических группах. Создаваемый в соответствии с положениями этого регламента новый тип организации нельзя сравнивать с акционерными обществами. Европейская экономическая группа (ЕЭГ) создается исключительно для оказания организационной, управленческой помощи в осуществлении деятельности своих участников, но не вправе заниматься какой-либо хозяйственной деятельностью, отличной от предмета деятельности участников ЕЭГ. ЕЭГ не имеет собственного уставного капитала, ее участники несут неограниченную солидарную ответственность по долгам ЕЭГ, более того, в соответствии с национальным законодательством ЕЭГ может не считаться юридическим лицом (например, в Германии и Италии). Прообразом ЕЭГ на национальном уровне были экономические группы, появившиеся во Франции в 1967 году и хорошо себя зарекомендовавшие. Основное преимущество подобного юридического образования - принцип так называемой "налоговой прозрачности", в соответствии с которым прибыль, получаемая ЕЭГ, облагается только после ее распределения между участниками, что позволяет избежать двойного налогообложения прибыли на уровне компании и затем как дохода участника компании, получающего дивиденды из чистой прибыли компании.

При создании правовой конструкции ЕЭГ были использованы принципы товариществ (неограниченная солидарная ответственность участников и отсутствие статуса юридического лица в ряде государств), а также кооперативов и ассоциаций юридических лиц (возможность осуществления только тех видов деятельности, которые прямо связаны с деятельностью ее участников). Таким образом, ЕЭГ не входят в сферу регулирования акционерного права, однако представляют несомненный интерес как первый и пока единственный опыт создания наднационального юридического образования. Принцип наднациональности ЕЭГ не является исключительным. По вопросам, урегулированным в Регламенте Совета Министров ЕС, ЕЭГ напрямую подчиняются положениям, содержащимся в Регламенте, однако значительный круг вопросов либо вообще не нашел отражения в Регламенте (в частности, вопросы правоспособности, ликвидации, банкротства, последствий применения неограниченной солидарной ответственности участников), либо Регламент представляет каждому из государств-членов ЕС возможность выбора тех или иных моделей правового регулирования.

Поэтому было бы неверным говорить о том, что ЕЭГ - сугубо наднациональный институт: в каждой из стран ЕЭГ приобретают свои отличительные черты, связанные с различным регулированием многих вопросов деятельности ЕЭГ на уровне национального законодательства.

Описанные принципы нашли свое отражение и в проектах Регламента Европейской компании. Впервые такой проект был опубликован в 1970 году, однако до сих пор он так и не вступил в силу. Как на основную причину возникших затруднений большинство авторов указывает на противоречия во взглядах государств-членов ЕС на вопросы участия наемных работников в управлении обществом и организации системы органов управления компанией. В соответствии с положениями проекта Регламента Европейская компания (ЕК) является открытым акционерным обществом с уставным капиталом, разделенным на акции, по обязательствам компании акционеры не несут ответственности. В качестве участников ЕК могут выступать только юридические лица, причем в создании ЕК должны участвовать юридические лица, зарегистрированные в различных государствах-членах ЕС. Создание ЕК возможно с помощью слияния нескольких открытых акционерных обществ, создания холдинговой компании или дочернего общества, преобразования открытого акционерного общества, имеющего обособленные подразделения в других государствах-членах ЕС. В число органов управления ЕК совет директоров (наблюдательный совет) может как включаться, так и не включаться, однако национальное законодательство конкретного государства может предписать определенную систему органов управления для ЕК, чей центральный офис находится на территории данного государства. Наиважнейшей особенностью ЕК является возможность перенесения центрального офиса из одного государства-участника ЕС в другое без необходимости ликвидации компании в первом государстве. Решение о перенесении центрального офиса публикуется в официальном издании ЕС, и в течение двух месяцев компетентные органы ЕС вправе наложить запрет на данную операцию по причинам нарушения публичного порядка. В случае отсутствия возражений со стороны органов ЕС компания вправе зарегистрировать изменение своего местонахождения в другом государстве.

Пока такой возможности для юридических лиц, зарегистрированных в соответствии с национальным законодательством той или иной страны, не существует, что было подтверждено Европейским судом справедливости в решении по делу Daily Mail, в котором было указано на то, что в сегодняшней редакции Римского договора 1957 года нет положений, позволяющих изменять местонахождение компании без учета норм национального законодательства. В случае возникновения потребности изменить место осуществления управления деятельностью общества хозяйствующими субъектами применяются институты слияния юридических лиц либо создания дочерних обществ в других государствах.

В рамках процесса унификации используются также такие средства правового регулирования, как международные конвенции, заключаемые государствами-членами ЕС между собой. К вопросам акционерного права относится Конвенция от 29 февраля 1968 года "О взаимном признании компаний и других юридических лиц", а также Дополнительный протокол 1972 года о признании компетенции Европейского суда справедливости, которые были подписаны шестью первыми членами ЕЭС, однако так и не вступили в силу из-за отказа Нидерландов от ратификации. Идет разработка проекта Конвенции об изменении местонахождения компаний, которая решила бы указанные выше проблемы перевода центрального офиса из одного государства-члена ЕС в другое.

Итак, необходимо отметить, что Европейский союз добился значительных успехов на пути унификации акционерного права, используя различные источники правового регулирования, предусмотренные Римским договором об образовании ЕЭС 1957 года. Однако, анализируя исторический процесс развития наднациональных норм акционерного права, нельзя не заметить, что стремительно начавшийся в 60-70-е годы процесс унификации в начале 80-х резко замедлился. Связано это было с тем, что, если на начальном этапе унификации подверглись нормы акционерного права, касающиеся участия акционерных обществ в имущественном обороте, гарантий акционеров и кредиторов общества, то в 80-е годы органы ЕЭС предприняли попытки унификации норм, относящихся к сфере внутренних отношений в акционерном обществе, проблемам структуры органов управления, их компетенции, участия наемных работников в управлении компанией. Здесь разработчики столкнулись с противодействием ряда государств-членов, которые не считали для себя приемлемым резко изменять сложившиеся нормы национального права для достижения единообразного правового регулирования. Решение вопросов унификации акционерного права во многом переместилось из экономической сферы в политическую (прежде всего по болезненному вопросу об участии в управлении наемных работников), что не могло не сказаться на ходе реализации намеченной программы действий. Сторонники унификации вынуждены были изменить свою тактику и отказаться от жесткого императивного регулирования вопросов акционерного права на европейском уровне в пользу предоставления большей свободы государствам-членам ЕС в выборе форм и методов внесения изменений в национальное законодательство. Эти изменения четко прослеживаются в директивах Совета Министров ЕЭС: если первые две директивы являются весьма жесткими и практически не оставляют государствам никакой свободы выбора, то последующие в большинстве принципиальных положений содержат несколько возможных вариантов, из которых каждое государство вольно выбрать наиболее для него приемлемый.

Таким образом, даже в тех областях акционерного права, в которых Советом Министров ЕС осуществлена унификация, можно только с очень большой долей условности говорить о существовании исключительного наднационального правового регулирования.

Зарубежные ученые выделяют следующие основные проблемы, которые сложились в области акционерного законодательства ЕС:

во-первых, это сохранение существенных различий в правовом регулировании создания и деятельности акционерных обществ в различных государствах (многие важные вопросы, такие, как ликвидация компаний, система органов управления, остались вообще вне процесса унификации);

во-вторых, это отсутствие наднационального акционерного общества, которое регулировалось бы общеевропейскими правилами;

и наконец, это связанная с предыдущей проблема изменения местонахождения общества без процедуры ликвидации.

Некоторые авторы вообще подвергаются сомнению необходимость унификации всех областей акционерного права, считая, что целесообразно ограничиться гармонизацией законодательства в изначально указанной Римским договором области защиты прав акционеров и контрагентов обществ. Однако продолжающийся процесс принятия унифицирующих норм, а также непрекращающаяся доработка проектов свидетельствуют о том, что ЕС не намерен ограничиться достигнутыми результатами.

Европейское акционерное общество (Societas Europaea (SE))-SE -представляет собой организационно-правовую форму предприятия, осуществляющего или намеревающегося осуществлять предпринимательскую деятельность на территории нескольких стран-членов Европейского Союза. Правовое регулирования SE основано на двух основополагающих актах Европейского Союза – Статуте о европейских акционерных обществах и Основных положениях о статусе работников европейских акционерных обществ. Статут регулирует вопросы учреждения и организации SE и содержит перечень полномочий государства места нахождения SE (например, при увеличении или уменьшении размера уставного капитала).

SE может быть образовано несколькими способами: путем учреждения головного общества, учреждения дочернего общества или слияния акционерных обществ в нескольких странах-членах ЕС, а также путем преобразования национального АО в SE. В последнем случае национальное АО должно на протяжении не менее двух лет иметь дочернее предприятие на территории другой страны-члена ЕС. Минимальный размер уставного капитала SE составляет 120 тысяч евро. Учреждение SE возможно не только для акционерных обществ, но и для обществ с ограниченной ответственностью. Однако в последнем случае допускается только создание головного или дочернего общества в форме SE. Учредитель-ООО должно иметь коммерческие предприятия в нескольких странах ЕС либо иметь дочернюю компанию в одной из стран ЕС.

Европейские акционерные общества регистрируются в реестре государства места нахождения общества в соответствии с уставом. После регистрации возможно перемещение места нахождения общества на территорию другого государства-члена ЕС.

Немецкое законодательство предусматривает возможность создания предприятия и со смешанной организационно-правовой формой, т. е. обладающей свойствами нескольких "чистых" форм.

Следует так же отметить, что немецкое право не делает различий между иностранными и немецкими инвесторами, и наряду с вышеперечисленными возможностями иностранный инвестор может так же прийти на рынок Германии посредством купли существующего предприятия, приобретения доли на предприятии, учреждения совместного предприятия (Joint Venture) и предоставления аппаратуры, финансовых субсидий или кредитов предприятиям, филиалам или производственным предприятиям.

Акционерное общество (в Германии - Aktiengesellshaft - AG; во Франции - Societe Anonyme) - это юридическое лицо торгового права, уставный капитал которого разделен на определенное число акций, удостоверяющих обязательные права участников общества по отношению к обществу. АО являются объединениями капитала. Европейское акционерное законодательство отличается от американского и находится под сильным влиянием Директив ЕС, направленных на создание унифицированных норм акционерного законодательства государств - участников ЕС. Ряд государств имеет специальные акционерные законы, например Закон Германии об акционерных обществах 1965 г ., Закон Испании об акционерных обществах от 1989 г . В некоторых странах правовое положение АО определяется общими актами, например Законом Франции о торговых компаниях 1966 г . (инкорпорирован ФТК 1999 г .), Законом Бельгии о торговых компаниях, ГК Италии 1942 г ., ГК Нидерландов.

По акционерному законодательству зарубежных стран учредителями АО могут быть любые физические и юридические лица. Минимальное число учредителей определяется по-разному, например, в Германии их должно быть не менее пяти, во Франции не менее семи. Максимальный предел численности акционеров не устанавливается. Допускаются АО, созданные одним лицом и с участием одного лица.

Европейскому законодательству неизвестно деление на открытые АО и закрытые АО. Французское законодательство выделяет обычные АО (не обращающиеся к публичной подписке), и АО, пользующиеся общественными сбережениями (обращающиеся к публичной подписке). Последние подчиняются особым правилам создания и деятельности.

Учредительным документом АО по законодательству европейских государств является устав, который должен содержать определенные сведения, указанные в законах об АО. Акционерное законодательство большинства европейских государств в отличие от стран общего права характеризуется наличием норм о минимальном уставном капитале, его оплате, увеличении и уменьшении, которыми обеспечиваются интересы кредиторов АО. В соответствии со Второй директивой ЕС 76/91 от 13 декабря 1976 г . минимальный размер уставного капитала АО должен составлять не менее 25 тыс. евро. Акции, на которые разделен уставный капитал АО, должны быть выражены по номинальной сумме, например, в Германии минимальная номинальная сумма составляет 4 евро.

Разновидностью АО являются коммандитные товарищества на акциях, которые предусмотрены законами некоторых государств (Германия, Франция, Италия). Так, по Закону Германии об акционерных обществах коммандитное товарищество на акциях является торговым товариществом с самостоятельной правосубъектностью, в котором минимум один участник неограниченно отвечает перед кредиторами товарищества, а прочие участвуют в разделенном на акции уставном капитале, не отвечая лично по обязательствам товарищества (коммандитные акционеры). Законом установлено минимальное количество коммандитных акционеров - не менее пяти лиц.

В Англии аналогом АО являются компании. При этом на право компаний Англии оказывает влияние европейское право (директивы ЕС). Под АО в Англии (joint stock company; public limited company - PLC) понимается компания, участники которой вносят денежные средства для финансирования деятельности компании в обмен на акции компании. Правовое положение компаний определено Законом о компаниях 1985 г ., Законом о компаниях 1989 г ., Законом о наименовании компаний в сфере бизнеса 1985 г ., Законом о финансовой деятельности 1986 г ., и др. Учредительным документом компании является меморандум, который регламентирует внешние отношения компании. Внутренние отношения в компании определяет внутренний регламент, положения которого должны соответствовать меморандуму.

В США аналогом АО являются предпринимательские корпорации (business corporations), правовое положение которых определяется законодательствами штатов и лежащим в их основе Примерным законом о предпринимательских корпорациях (Model Business Corporation Act), который разработан Американской ассоциацией адвокатов в 1969 г . Корпорации могут быть открытыми (publicly corporation) и закрытыми (close corporation). Корпорацию может учредить любое юридическое или физическое лицо, как иностранное, так и отечественное. В качестве учредителя может выступать и одно лицо. Учредительным документом корпорации является ее устав. Внутренние отношения регламентируются регламентом корпорации.

Минимальный размер уставного капитала корпораций не установлен. Номинальная стоимость акций не определяется, акции определяются как "единицы, на которые разбиты имущественные права в корпорации". Деление акций на обыкновенные и привилегированные не предусмотрено. Если уставом корпорации предусмотрен выпуск акций разных категорий, то необходимо описать все предоставляемые такими акциями права.

# 1.2 Правосубъектность АО государствах-членах ЕС

Главный формальный признак европейского юридического лица, отраженный в его названии, состоит в том, что подобная организация учреждается на основании источника права Европейского Союза. Именно последний, а не национальный закон наделяет его правосубъектностью.

Создание европейских юридических лиц не является актом сближения (гармонизации) национального права, поскольку оставляет нетронутым национальное законодательство об аналогичных внутригосударственных формах. Соответственно вопреки тому, что утверждается нередко в отечественной литературе, данный процесс также нельзя квалифицировать в качестве унификации права. Последняя означала бы полную замену национальных форм европейскими, что не произошло и вряд ли случится в ближайшем будущем.

По мнению автора, в данном случае речь следует вести об особом методе регулирования права Европейского Союза, отличном как от гармонизации, так и от унификации, его уместно назвать методом создания европейских правовых форм. Помимо юридических лиц он используется в других сферах права Европейского Союза, в частности, в сфере права интеллектуальной собственности (европейские свидетельства), гражданско- и уголовно-процессуального права ("европейский ордер на арест", "европейский исполнительный лист" и др.).

Можно выделить следующие общие черты, характеризующие "природу" существующих ныне форм европейских юридических лиц - европейского акционерного общества (Societas Europaea - SE), европейского кооператива (Societas Cooperativa Europaea - SCE) и европейского экономического объединения интересов (ЕЭОИ):

1) регламенты ЕС о статусе данных форм выступают законодательными актами прямого действия, распространяющими обязательную силу на всю территорию Европейского Союза EG;

2) именно регламенты ЕС, а не национальные законы государства местонахождения наделяют SE, SCE и ЕЭОИ правоспособностью, которая, таким образом, имеет европейское, а не внутригосударственное происхождение;

3) важной особенностью SE, SCE и ЕЭОИ является транснациональный состав их учредителей. Согласно всем трем регламентам на момент создания данных организаций их учредители должны полностью или частично принадлежать к правопорядку, как минимум, двух разных государств-членов;

4) специфической чертой рассматриваемых организационно-правовых форм является возможность переноса юридического адреса в другие государства-члены;

5) ключевой вопрос, связанный с определением "природы" европейских юридических лиц, связан со степенью их регламентации в законодательстве Сообщества. Автором показано, что данная регламентация не является всеобъемлющей. По многим вопросам законодатель ЕС "отсылает" к законодательству государств-членов по месту нахождения соответствующей организации.

Особенность правоотношений, возникающих в связи с участием юридических лиц в международном коммерческом обороте, заключается в том, что, распространяя свою экономическую активность на территорию иностранного государства, юридически компания остаётся связанной с государством своей национальной принадлежности. Данная юридическая связь проявляется в том, что личный статут юридического лица определяется правом того государства, где компания была зарегистрирована (критерий инкорпорации), либо где находится центральное управление компании (критерий реальной оседлости).

Российское право придерживается критерия инкорпорации, поэтому, согласно ст. 1202 ГК, личным законом юридического лица считается право страны, где учреждено данное юридическое лицо. Личным законом регулируются практически все вопросы, связанные с существованием юридического лица как самостоятельного субъекта права. Так, в соответствии с нормами личного закона (по сути, нормами иностранного права) решается вопрос о наличии правосубъектности у иностранной организации, регулируются внутренние отношения, которые складываются в юридическом лице (например, отношения между участниками и органами управления), определяется порядок и условия создания, реорганизации и ликвидации юридического лица, содержание его правоспособности, и ряд других аспектов.

Следовательно, компания, созданная, скажем, во Франции, и открывшая представительство в России, остаётся подчинённой требованиям французского законодательства о компаниях, даже если эти требования значительно отличаются от тех, которые предъявляются российским правом к компаниям аналогичной организационно-правовой формы. Подобная ситуация потенциально может привести к ущемлению прав российских контрагентов иностранных компаний, если предположить, что право соответствующего иностранного государства либеральнее и в меньшей степени защищает интересы третьих лиц (то есть добросовестных контрагентов), нежели российское корпоративное право.

В связи с этим, отечественным юристам, а также предпринимателям, деятельность которых ориентирована на международную торговлю, приходится предпринимать усилия для ознакомления с иностранным законодательством, исходя из положений которого оцениваются риски той или иной сделки с иностранным контрагентом. Корпоративное право иностранного государства является, таким образом, одним из факторов, которые влияют на принятие предпринимателем экономических решений.

Тем не менее, ситуация несколько иная, если иностранная компания создана в одном из государств-членов ЕС: на всём пространстве Общего рынка действуют гармонизированные правила, обеспечивающие достаточно высокий уровень защиты участников и контрагентов компаний, учреждённых в соответствии с правом государства ЕС. Данные стандарты, выработанные на наднациональном уровне органами ЕС, и достаточно успешно имплементированные всеми государствами-членами в их национальные правовые системы, предоставляют такие гарантии прав кредиторов компаний, которые ничем не уступают положениям отечественного корпоративного права.

Единообразное правовое регулирование компаний во всех государствах-членах ЕС достигается путём постепенного сближения национальных правопорядков. Данный процесс называется гармонизацией права компаний.

Суть гармонизации права компаний заключается в воздействии на национальные правовые системы государств-членов с тем, чтобы сблизить правовое регулирование отдельных институтов права компаний. Таким образом, гармонизация не снимает абсолютно всех различий правового регулирования: право компаний по-прежнему находится в ведении национального законодателя, который, однако, обязан подчиняться общеевропейским стандартам правового регулирования, выработанным органами ЕС.

Процесс гармонизации складывается из двух этапов. На первом этапе органы ЕС разрабатывают и принимают директиву - нормативно-правовой акт, адресованный государствам, которые обязаны в течение определённого в директиве срока имплементировать её в национальную правовую систему, что может потребовать усилий со стороны представителей различных ветвей власти. Директивы содержат что-то вроде модели регулирования тех или иных правоотношений, тогда как государства обязаны добиться, чтобы их внутреннее правовое регулирование вполне соответствовало этой модели. Таким образом, директивы, по общему правилу, не имеют прямой силы, так как их адресатами являются государства, а не частные лица - субъекты национального права.

Поэтому процесс гармонизации включает также второй этап, когда происходит собственно имплементация директивы (путём принятия закона, подзаконного акта, изменения судебной практики). Именно по завершении второго этапа права и обязанности возникают непосредственно у национальных субъектов права (например, право кредитора требовать предоставления обеспечения при уменьшении уставного капитала компании).

Однако из последнего правила есть исключение, введение которого потребовалось в связи с тем, что государства не всегда в срок имплементируют директивы. Естественно, в этом случае запускается публично-правовой механизм контроля за соблюдением государствами своих обязательств. Этот механизм закреплён в Договоре о Европейском Сообществе, и состоит в том, что Европейская Комиссия по собственной инициативе, либо по заявлению одного из государств-членов может обжаловать в Суд ЕС бездействие национальных властей. Решение Суда ЕС может повлечь серьёзные финансовые санкции для государства-нарушителя.

Тем не менее, указанный механизм носит именно публично-правовой характер, а потому мало пригоден для защиты частноправовых интересов субъектов, находящихся под юрисдикцией государства-нарушителя: решение Суда ЕС не придаёт директиве свойство прямого действия, и правовое положение конечных адресатов директивы (то есть частных лиц, на которых рассчитаны нормы, закреплённые в директиве) продолжает зависеть от действий государства по имплементации директивы. В результате, частные лица будут нести убытки по причине неисполнения государством своих обязательств.

Для защиты частноправовых интересов Суд ЕС (Case 6&9/90, Francovich vs. Italian Republic) признал, что директива в строго ограниченных случаях всё же может обладать прямой силой, и подлежит применению национальными судами, если соответствующее государство не приняло в срок мер, необходимых для её имплементации. Специфика заключается в том, что эффект прямого действия распространяется лишь на взаимоотношения частного лица и государства, но не на отношения между частными лицами, то есть имеет место вертикальное применение принципа прямого действия. Таким образом, частное лицо, которому причинён ущерб в результате неисполнения государством обязательств из директивы, вправе в национальном суде требовать от этого государства возмещения понесённого ущерба, но не вправе ссылаться на директиву в отношениях с другим частным лицом.

Стоит, однако, отметить, что в целом процесс гармонизации права компаний вполне успешно проходит стадию имплементации: в большинстве случаев государства добросовестно исполняют свои обязательства.

# 1.3 Создание и регистрация АО по праву ЕС

Осуществление прав учредителей, а также способы охраны их прав и интересов базируются на общих правовых нормах, регулирующих порядок создания, организации деятельности АО. В связи с этим считаю необходимым приступить к рассмотрению прав учредителей и способов их охраны с определения термина "учредитель" и выявления роли учредителя в нормах права, регулирующих порядок создания АО.

Процесс учреждения акционерного общества состоит из нескольких этапов и представляет собой совокупность действий учредителей и регистрирующего органа, в результате чего возникает новый субъект права – юридическое лицо. Современное российское законодательство отдает предпочтение порядку создания юридического лица, суть которого заключается в том, что для образования такового необходимо волеизъявление учредителей, выраженное в установленной законом форме и соблюдении учредителями условий законодательства в процессе создания юридического лица. Компетентный государственный орган, к сожалению, не проверяет соответствие законодательству действий учредителей по созданию юридического лица и учредительных документов.

Сегодня в ряде стран установлен заявительный порядок создания акционерных обществ, суть которого состоит в том, что для создания юридического лица необходимо волеизъявление учредителей, выраженное в установленной законом форме и представленное в компетентный государственный орган. Этот орган обязан выдать учредителям документ, фиксирующий факт создания юридического лица на предмет соответствия действующему законодательству. Такой порядок создания акционерных корпораций действует в США с 1984 года в штатах Деловер, Нью-Йорк, Мичиган, Калифорния и др. в соответствии с последней редакцией Примерного закона о предпринимательских корпорациях.

На мой взгляд, такой порядок регистрации создает большие возможности для злоупотребления учредителям акционерных обществ. Уповать только на высокую правовую культуру учредителей недостаточно. Регистрирующий орган должен обладать контрольными функциями за соответствием учредительных документов действующему законодательству.

Следует согласиться с В.В. Долинской, которая отмечает, что существуют экономические и юридические проблемы на этапе создания акционерных обществ, и полагает необходимым в целях защиты интересов будущих акционеров регламентировать продолжительность отдельных этапов в процессе создания акционерного общества, а также предусмотреть меры ответственности за нарушение установленных конкретных сроков проведения организационных мероприятий по созданию акционерного общества.

В соответствии со ст. 8 ФЗ "Об АО" акционерное общество может быть создано путем учреждения вновь и путем реорганизации существующего юридического лица (слияния, разделения, выделения, преобразования). Деятельность по созданию акционерного общества в результате реорганизации коммерческой организации определяется соответствующим решением (договором о слиянии, решением о разделении, выделении, преобразовании). Заключения специального договора в указанных случаях не требуется; исключение составляет создание акционерного общества работниками (народного предприятия). Внесенные 07.08.2001 г. в ФЗ "Об АО" изменения устранили имеющуюся ранее в абзаце 1 ст. 8 ФЗ "Об АО" техническую ошибку: указание на возможность создания общества путем реорганизации включало все 5 форм реорганизации из числа возможных. Вместе с тем, присоединение не связано с созданием нового общества. Что же понимает законодатель под учреждением? Для этого следует проанализировать положения ФЗ "Об АО", раскрывающие понятия "создание общества" и "учреждение общества".

В соответствии со ст. 8 ФЗ "Об АО" под созданием общества понимается учреждение или реорганизация уже существующего юридического лица. Понятие "создание" является более широким по отношению к понятию "учреждение", так как по смыслу статьи 9 ФЗ "Об АО" можно сделать вывод, что под учреждением понимается только принятие учредителями общества решения об его создании. Учреждение акционерного общества представляет собой волевой акт, совершаемый лицами, обладающими гражданской правоспособностью и дееспособностью учредителей (учредителя). При наличии нескольких учредителей решение о создании общества принимается ими совместно на учредительном собрании. В случае учреждения общества одним лицом для создания акционерного общества достаточно его волеизъявления. В качестве учредителей акционерного общества ФЗ "Об АО" называет граждан и юридических лиц. Следует считать, что под "гражданами" понимаются вообще физические лица, то есть включая иностранных граждан.

Общество учреждается на основании решения учредительного собрания; учредители также заключают письменный договор о создании общества. В случае учреждения общества одним лицом решение об его учреждении принимается этим лицом единолично.

В законе дается несколько понятий для лиц – участников акционерного общества: "участник общества (акционер)" (п. 1 ст. 96 ГК РФ; п. 1 ст. 2 ФЗ "Об АО") и "учредители акционерного общества" (п. 1 ст. 98 ГК РФ; п. 1 ст. 10 ФЗ "Об АО").

Понятие "акционер" (участник) более широкое, чем "учредитель", и обозначает лицо, которое приобретает акции акционерного общества (в установленном законодательством и уставом общества порядке) и имеет обязательственные права в отношении этого общества. Вместе с тем, нужно отметить, что только учредители общества могут стать его акционерами на момент учреждения общества. Указанное правило подразумевается пунктами 3-5 ст. 9 ФЗ "Об АО" и прямо выражено в п. 3 ст. 99 ГК РФ и абзаце 2 пункта 2 ст. 25 ФЗ "Об АО", содержащих указание на то, что при учреждении общества все его акции должны быть распределены среди учредителей.

В большинстве случаев каждый учредитель станет акционером. Однако Гражданский кодекс РФ и ФЗ "Об АО" этого не требуют. Но если учредитель не приобретает акции, они должны быть приобретены другим учредителем в целях выполнения требования, согласно которому акции общества должны быть распределены среди учредителей (п. 3 ст. 99 ГК РФ; абз. 2 п. 2 ст. 25 ФЗ "Об АО"). Если указанное требование выполнить невозможно, учредители должны заново создавать учредительное собрание и утвердить новый устав с меньшим количеством акций, подлежащих размещению.

Нужно согласиться, что "учредитель еще не акционер, это и не будущий акционер, по крайней мере, его будущая роль как акционера никакого отношения к его учредительской деятельности не имеет".

Дело в том, что само понятие "учредитель" имеет далеко не однозначную трактовку.

Определение учредителей нашло свое отражение в литературе. Например, Н.В. Козлова дает следующее определение: "Учредителем (учредителями) называется лицо (группа лиц), по инициативе которого (которых) создается данное предприятие или организация".

Закон же определяет учредителей АО как граждан и (или) юридических лиц, принявших решение об его учреждении (п. 1 ст. 10 ФЗ "Об АО").

Ранее в послереволюционной российской практике подход к понятию "чредитель" был несколько иным. Учредителей определяли как тех, подпись которых имеется на представляемом к утверждению проекте устава. Анализируя иностранное законодательство, советские цивилисты 20-х годов отмечали, что в Германии учредителем считался также всякий акционер, оплачивающий свои акции апортом. В Англии понятие "учредителя" (Promoter) рассматривается как чисто фактическое: это лицо, фактически учреждающее общество, хотя бы оно и не подписало устава; обычно на "promoter" лежит размещение акций путем публичной подписки, поэтому он подписывает проспект.

Неслучайно, на мой взгляд, определению понятия "учредитель" уделялось и уделяется внимание в юридической литературе, поскольку признание того или иного лица учредителем имеет важное практическое значение. На учредителей возлагается не только имущественная, но и уголовная ответственность (в праве других стран) за ненадлежащее проведение процесса учреждения, в частности за назначение первых органов, представление отчета, регистрацию, что обеспечивает защиту прав кредиторов и будущих акционеров[25].

В праве ФРГ учредителем является лицо, поставившее свою подпись под уставом[26]. Согласно же ст. 160 Торгового закона Болгарии от 1991 г., "Учредителями являются лица, подписавшие соглашение об учреждении общества. Лица, объявленные несостоятельными, не могут быть учредителями"[27].

Англо-американское право исходит из того, что отнесение того или иного лица к разряду учредителей – это вопрос факта, решаемый в зависимости от конкретных обстоятельств.

Для осуществления гражданином или юридическим лицом своего права на учреждение хозяйственного общества необходимо наличие, по крайней мере, трех условий:

Соответствующим образом выраженной и юридически закрепленной воли этих лиц, направленной на создание общества. Выражением ее является единогласно принятое учредителями решение. Оно оформляется в виде решения собрания учредителей, в котором отражаются результаты голосования по основным вопросам создания общества; об учреждении его, утверждении Устава, оценки имущества, вносимого учредителями в оплату акций. Единогласие по всем этим вопросам необходимо, поскольку никто, вопреки его воле, не может быть принужден к участию в обществе на приемлемых для него условиях. Этим же собранием формируются органы управления общества, для избрания которых необходимо квалифицированное большинство голосов учредителей – в три четверти голосов, представляемых размещаемыми среди них акциями (ст. 9 ФЗ "Об АО").

Учредители должны принять на себя обязательства по участию в создании общества, за выполнение которых будут нести ответственность. В этих целях ими заключается договор, который может быть определен как договор о совместной деятельности по учреждению общества. ФЗ "Об АО" устанавливает, что учредители несут солидарную ответственность по обязательствам, связанным с созданием общества возникающим до его государственной регистрации.

Наличие нужного капитала у учредителей. ФЗ "Об акционерных обществах" (ст. 26) определяет минимальный размер уставного капитала акционерного общества - не менее тысячекратной суммы минимального размера заработной платы - для открытых обществ и не менее стократного минимального размера заработной платы, установленного Федеральным законом на дату государственной регистрации общества, - для закрытых.

Применительно к учредителям акционерного общества ФЗ "Об АО" установил два требования, которые необходимо учитывать при учреждении и которые касаются учредителей любого вида.

Во-первых, число учредителей закрытого общества не может превышать 50 человек, а число учредителей открытого общества неограниченно. Во-вторых, общество не может иметь в качестве единственного учредителя другое хозяйственное общество, состоящее из одного лица.

Установленное правило представляется спорным для некоторых авторов, например, Толстопятенко Г.П. считает, что такая норма вряд ли предотвратит злоупотребления, ибо мошенникам не составит труда найти второго участника. Возможно, это правило пришло в российское право из Закона Франции о торговых товариществах, статья 36-1 которого в опубликованном переводе на русский язык гласит: "Товарищество с ограниченной ответственностью не может иметь в качестве единственного участника другое товарищество с ограниченной ответственностью, состоящее из одного лица".

Введение настоящего положения имело следствием запрещение создания многих вполне легитимных обществ. По мнению автора, тот факт, что подобное правило существует во Франции, еще не свидетельствует о его полезности и эффективности. Если, например, крупное акционерное общество учредило функциональное дочернее общество, занимающееся выпуском определенной продукции, и это дочернее общество решило полностью приобрести другое общество, продукция которого необходима ему для производственного цикла путем покупки всех его акций, оно не имеет такой возможности.

Пунктом 6 ст. 98 ГК РФ предусмотрены специальные требования к обществу с одним-единственным учредителем. В соответствии с абзацем 1 пункта 6 ст. 98 ГК РФ в случае создания общества одним учредителем или если оно имеет одного акционера сведения об этом должны содержаться в уставе общества, быть зарегистрированы и опубликованы для всеобщего сведения.

Необходимость указания в Уставе на наличие только одного акционера, на мой взгляд, проблематична. Общество может иметь одного акционера в начале своего существования, а затем разместить дополнительные акции среди других лиц, или акционер, первоначально владевшим всеми акциями общества, может продать акции другим лицам. И наоборот, акции общества, которое изначально имело несколько акционеров, могут впоследствии быть приобретены одним лицом. По моему мнению, указанное требование к уставу общества будет соблюдено, если в Уставе определить, что все акции общества могут принадлежать одному лицу, акционеру. Это позволило бы избежать нарушения обществом требований ГК РФ, даже когда оно будет иметь одного акционера в последующем, а не с самого начала своего существования. А для акционерного общества, имеющего одного акционера с момента создания, это положение не потеряет своей силы, если впоследствии число акционеров увеличится.

Абзац 2 п. 6 ст. 98 ГК РФ и аналогичная норма абз. 2 п. 2 ст. 10 ФЗ "Об акционерных обществах" содержат дополнительное требование к обществу с одним учредителем: единственный учредитель не может быть другим хозяйственным обществом, состоящим из одного лица. Указанная норма прямо направлена на защиту интересов инвесторов от "наложения" одного юридического лица на другое, то есть создания своеобразной "матрешки", с целью сокрытия реального собственника или чинения препятствий кредиторам, особенно кредиторам по обязательствам, возникающим из деликтов. Однако акционер может обойти указанное требование путем создания двух независимых друг от друга обществ, которые сообща владеют акциями третьего.

Тенденция легализации возможности создания акционерного общества одним учредителем имеет различную оценку у авторов. Так, Б.Блек, Р.Крекман соглашаются с концепцией ГК РФ, разрешающей создание обществ с одним-единственным учредителем или с одним-единственным акционером[28]. Общества с одним акционером выполняют, по их мнению, важную экономическую функцию, распределяя риски, связанные с различными видами предпринимательской деятельности одного собственника, между различными кредиторами, которые сознательно принимают на себя указанные риски. Установленное правило, однако, представляется спорным. Не случайно специальные правила, предусмотренные п. 6 ст. 98 ГК РФ для обществ с одним учредителем или одним акционером, отражают настороженное отношение к указанным обществам разработчиков ГК РФ. Безусловно, эта настороженность небезосновательна, потому что разрешение на создание акционерного общества одним-единственным акционером - это шаг навстречу бизнесменам, пытающимся сокрыть свои активы от кредиторов с помощью множественных юридических лиц. Законодательные акты о компаниях других стран не допускают даже такой гибкости. Например, в Германии акционерное общество должно иметь не менее 5 учредителей, приобретающих акции. А вот двенадцатая директива ЕС № 89/667 от 30.12.1989 г. о закрытых акционерных обществах одного лица разрешает создание и функционирование закрытых акционерных обществ, имеющих единственного участника. Положения директивы предписывают единоличному участнику общества представить в компетентный орган государства регистрации соответствующее уведомление, а также осуществлять полномочия общего собрания общества с ведением всех протоколов в письменной форме. Аналогичные требования касаются заключения договоров между обществом и единственным участником. Каждое из государств - членов ее вправе предусмотреть ограничения для выступления одного лица в качестве единоличного участника нескольких обществ, а также решить вопрос о применении положений данной директивы к открытым акционерным обществам.

На мой взгляд, является правомерной точка зрения Залесского М. , что акционерное общество не может учреждаться одним лицом, поскольку обществу присущ принцип коллективности и его организационная структура предполагает наличие коллегиальных органов.

Действительно, при учреждении акционерного общества одним лицом не происходит объединения капиталов, а это является одним из главных признаков акционерного общества; невозможна и работа общего собрания акционеров. В этой связи необходимо, на мой взгляд, исключить в Законе возможность создания акционерного общества одним лицом.

Учреждение любого юридического лица, в том числе акционерного общества, есть ни что иное, как сделка, поскольку согласно ст. 153 ГК РФ сделками признаются действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей.

В соответствии со ст. 17 ГК РФ способность иметь гражданские права и исполнять обязанности - гражданская правоспособность, которая признается в равной мере за всеми гражданами. Она возникает в момент рождения человека и прекращается его смертью.

Вместе с тем, способность гражданина своими действиями приобретать и осуществлять гражданские права, создавать для себя гражданские обязанности и исполнять их (гражданская дееспособность) возникает в полном объеме с наступлением совершеннолетия, т.е. по достижении 18-летнего возраста (ст. 21 ГК РФ). Закон допускает возможность совершения сделок малолетними – в возрасте от 6 до 14 лет и несовершеннолетними – в возрасте от 14 до 18 лет. Однако такие сделки, как учреждение юридических лиц, эти категории физических лиц совершать не могут (ст. 26, 28 ГК РФ). Следовательно, учреждение юридических лиц физическими лицами возможно только тогда, когда дееспособность последних возникает в полном объеме.

Вместе с тем, каждое правило имеет исключение. Например, в ряде случаев полная дееспособность может наступить и ранее 18-летнего возраста. Это касается случаев вступления в брак граждан, не достигших восемнадцати лет, и эмансипации (ст. 27 ГК РФ).

В соответствии с абзацем 5 п. 4 ст. 66 ГК РФ участие отдельных категорий граждан в хозяйственных обществах и товариществах, за исключением открытых акционерных обществ, может быть запрещено или ограничено Федеральным законом. В силу должностного положения не могут быть учредителями акционерного общества государственные и муниципальные служащие. ФЗ "Об основах государственной службы РФ"[34] запрещает государственным служащим заниматься предпринимательской деятельностью лично или через доверенных лиц (п. 1 ст. 11). Принадлежащие государственному служащему акции на все время прохождения ими государственной службы должны быть переданы в доверительное управление (п. 2 ст. 11).

Сегодня предложение акций неопределенному кругу лиц возможно только при увеличении уставного капитала уже существующего акционерного общества путем выпуска дополнительных акций. Действует норма о строго фиксированном, закрепленном составе учредителей акционерного общества, поэтому открытая подписка на акции общества запрещается при его учреждении (п. 3 ст. 99 ГК РФ). В силу указанной нормы Гражданского кодекса открытая подписка на акции возможна лишь как вторичная эмиссия и проводится только открытыми акционерными обществами (ст. 7 ФЗ "Об акционерных обществах"). В процессе учреждения акционерного общества учредителям следует определить, на какое количество акций будет разделен уставный капитал, соответственно в договоре устанавливается номинальная стоимость одной акции.

Оплата акций при учреждении акционерного общества происходит по номинальной стоимости, поэтому не допускается включение в договор учредителей условий о скидках при оплате акций или иных преимуществах для отдельных учредителей. Сегодня предложение акций неопределенному кругу лиц возможно только при увеличении уставного капитала уже существующего акционерного общества путем выпуска дополнительных акций.

Нужно отметить, что не все авторы согласны с подобным положением. Так, по мнению Н.Ю.Ерпылева "это положение снижает мобильность в деятельности акционерных обществ – невозможно быстро реагировать на запросы рыночной конъюнктуры, если для получения необходимых средств путем привлечения свободного капитала от сторонних инвесторов надо пройти два этапа – сначала создать открытое акционерное общество, все акции которого первично должны оплатить учредители, и лишь на втором этапе принять решение об увеличении уставного капитала путем объявления открытой подписки на акции". М.Антокольская предлагает для решения вышеизложенной проблемы следующее: открытая подписка на акции открытых акционерных обществ при их учреждении может быть допущена законодателем при условии размещения среди учредителей значительного количества акций (например, 50%) и сохранения этих акций за ними в течение определенного срока, например пяти лет. Это позволило бы, по мнению автора, привлечь свободные средства и единовременно предотвратить возможность бегства недобросовестных учредителей из созданного ими общества[36]. Что касается последнего предложения о сохранении за учредителями приобретенного пакета акций в течение определенного периода времени после государственной регистрации общества, то оно представляется мне весьма целесообразным. Подобное условие предусмотрено ст. 11 ФЗ "О банках и банковской деятельности"[37], в соответствии с которым учредителям запрещено выходить из состава участников банка в течение первых трех лет со дня его регистрации.

Е.А. Суханов считает, что законодательно установленный запрет на отчуждение учредителями акционерного общества своего пакета акций в течение, например, первых двух лет с момента учреждения общества, мог бы стать существенным залогом прав будущих акционеров и кредиторов компании[38]. Отсутствие такого требования к учредителям может привести (и в российской практике уже приводило) к известным махинациям. Так, недобросовестные учредители общества, заплатившие за акции по номинальной стоимости, реализовывали их мелким инвесторам по рыночной цене и выходили из состава акционеров, оставив себе курсовую разницу стоимости акций и переложив все заботы о функционировании общества на других акционеров, приобретших акции. Положение о невозможности учредителей отчуждать приобретенные ими при создании общества акции может быть предусмотрено договором о создании общества и его уставом. Наличие такого положения значительно повысит инвестиционную привлекательность общества.

Для многих зарубежных государств, а также дореволюционного российского права характерно проведение подписки на акции АО уже при его учреждении, причем за учредителями резервируется лишь часть акций, подлежащих оплате, либо сумма, которую они должны уплатить, вовсе не устанавливается[39].http://www.tisbi.ru/science/vestnik/2004/issue4/Economica4.html - \_ftn41#\_ftn41

Дореволюционный цивилист А.И. Каминка выделял две формы учредительства, так называемое единовременное и постепенное. Первое – юридическое учредительство возникает с того момента, когда в результате переговоров, в случае их успешности, небольшая по необходимости группа лиц вступает в окончательное соглашение… Второе – одно или несколько лиц обращается к публике с предложением принять участие в образовании акционерной компании. ГК 1923 года содержал требование об оставлении за учредителями одной десятой части основного капитала, которое относилось лишь к совокупности учредителей, и не требовал, чтобы каждый учредитель стал подписчиком; несмотря на это публичная подписка не практиковалась[41]. В.Ю. Бакшинскас считает, что и в сегодняшнем законодательстве существует необходимость разделить лиц, участвующих в учреждении общества. Договор о совместной деятельности должна заключать только часть учредителей, непосредственно занимающихся учреждением общества. Распространение на всех лиц, участвующих в учреждении общества, статуса учредителей создает легальную возможность для злоупотребления доверием. На практике возможно, учреждение общества с целью возложения на одного из учредителей общества ответственности по обязательствам другого учредителя. Многие учредители не хотели бы взваливать на себя тяжесть организационных работ по созданию общества, а предпочитали бы участвовать лишь в формировании его уставного капитала с исключением солидарной ответственности. Следовательно, при учреждении АО возникают два комплекса правоотношений: по созданию общества и по формированию его уставного капитала, которые оформляются двумя видами договоров: о создании общества и куплей-продажей акций (подписки на акции). Договор подписки на акции заключается между подписчиком – лицом, намеревающимся стать акционером, и простым товариществом (в которое объединены непосредственные учредители общества), действующим на основании договора о создании общества, в лице одного из учредителей в пользу третьего лица (создаваемого АО). На мой взгляд, изложенная точка зрения является правомерной. И в целях упорядочения отношений, возникающих при учреждении АО, целесообразно было бы предусмотреть в ФЗ "Об АО" требование о сохранении за учредителями определенного размера акций в течение определенного (не менее двух лет) срока путем установления запрета на их отчуждение. В то же время представляется необходимым законодательно закрепить возможность остальных акционеров беспрепятственно отчуждать принадлежащие им акции без всяких ограничений. Считаю целесообразным закрепить право учредителей требовать от созданного общества в судебном порядке возмещения необходимых расходов и иного реального ущерба, понесенных ими при создании общества.

Законодательство Европейского союза с недавних пор также признает Право выкупа долей миноритарных акционеров очень важно для покупателей, которые почти всегда делают предложение о покупке при условии, что необходимое число акционеров готовы принять предложение, обязательное для осуществления права выкупа долей миноритарных акционеров.

как публичных, так и частных акционерных корпораций. Вместе с тем, для того чтобы воспользоваться преимуществом положений о "вытеснении", мажоритарный акционер должен владеть или контролировать не менее 95% акционерного капитала германской компании, что представляет собой более жесткое условие по сравнению с большинством других юрисдикции.

Согласно германскому законодательству в связи с нормативным "вытеснением" миноритарные акционеры имеют право на справедливую и обоснованную денежную компенсацию за их акции в акционерном капитале. От мажоритарного акционера требуется обеспечить выплату денежной компенсации посредством банковской гарантии. Сумма денежной компенсации подлежит определению на момент инициации "вытеснения". Не существует законодательно установленного руководства в отношении метода оценки долей миноритарных акционеров в компании, однако германскими судами было указано, что средняя рыночная цена акций за 3-месячный период должна служить процедуру вытеснения миноритарных акционеров, однако применяется она исключительно при приобретении публичной компании и лишь в случае использования такого инструмента, как "предложение о покупке". Согласно директиве ЕС "О предложении о покупке 6 , после того как в результате приобретения в распоряжении покупателя находится подавляющее большинство акций компании-"мишени", он имеет право "вытеснить" оставшихся акционеров, предложив им справедливую цену за их акции. Вводимая процедура вытеснения акционеров ( squeeze - out pro cedure ) может быть использована лишь в том случае, если покупатель в результате приобретения или станет владельцем не менее 90% акций компании-"мишени" (по усмотрению государства - члена ЕС "потолок" может быть поднят до 95% 7 ), или купит (заключит договор о купле/продаже) не менее 90% акций компании-"мишени". Только в этих случаях можно требовать от оставшегося меньшинства продать принадлежащие им акции по справедливой цене.

Директива также закрепляет право акционеров, оставшихся в меньшинстве после окончания сделки по приобретению, требовать от акционера, владеющего контрольным пакетом акций (контроль определяется так же как и в случае с процедурой "вытеснения"), выкупа принадлежащих им акций по справедливой цене ( sell - out right ). Санкции за нарушения, совершенные в процессе поглощения компаний, должны быть предусмотрены национальным законодательством государств - членов ЕС.

Вопросам создания, поддержания и изменения уставного капитала акционерного общества посвящена Вторая Директива (77/91/ЕЭС). Директива распространяет своё действие только на открытые акционерные общества и их аналоги (публичные компании в Великобритании).

Тот факт, что регулированию уставного капитала именно публичной компании посвящена отдельная директива объясняется следующим. Дело в том, что наличие уставного капитала является одной из главных гарантий прав кредиторов публичной компании, которая несёт исключительную и неограниченную ответственность по своим долгам. Это связано с тем, что публичная компания вправе обращаться к широкому кругу инвесторов (например, путём выпуска облигаций), права которых невозможно гарантировать традиционными способами обеспечения исполнения обязательств. Поэтому уставной капитал публичной компании - это минимальный размер имущества компании, который гарантирует интересы кредиторов. Правовое регулирование уставного капитала в европейском праве, равно как и в России, направлено на создание условий, препятствующих снижению стоимости имущества акционерного общества ниже размера уставного капитала (система твёрдого капитала). Гармонизация регулирования уставного капитала включает три основных направления.

Во-первых, меры, направленные на то, чтобы уставной капитал был фактически сформирован, причём не меньше определённого размера. Директива закрепляет минимальный размера уставного капитала, который составляет 25 тысяч евро (причём государства могут установить более высокие требования к размеру уставного капитала). Для того, чтобы компания была зарегистрирована, необходима подписка по крайней мере на минимальный размер капитала. Далее Директива указывает на то, что в уставной капитал могут быть внесены только активы, представляющие экономическую ценность, запрещается внесение вклада в виде выполнения работ или оказания услуг. Если вклад носит неденежный характер, необходимо привлечение независимого эксперта для оценки имущества. К моменту регистрации компании должно быть внесено не менее 25% уставного капитала, то есть доля оплаченного капитала должна составлять четверть

Во-вторых, меры, направленные на поддержание уставного капитала. Директива запрещает распределение прибыли между акционерами, если величина чистых активов станет в результате такой выплаты меньше суммарной величины уставного капитала и резервного фонда. Вводятся также существенные ограничения на приобретение компанией собственных акций (так, если приобретённые акции в балансе числятся в статье актива, то в статью пассива заносится неприкосновенный резерв, эквивалентный балансовой стоимости акций).

В-третьих, меры по защите интересов кредиторов и участников (акционеров) в случае изменения размера уставного капитала. Уменьшение и увеличение уставного капитала производятся по решению общего собрания, принятому двумя третями голосов. При увеличении уставного капитала путём выпуска акций взамен денежных взносов, действующие акционеры имеют преимущественное право приобретения вновь выпускаемых акций пропорционально доле их участия в уставном капитале. В случае уменьшения уставного капитала, кредиторы компании вправе требовать обеспечения обязательств компании, возникших до даты объявления об уменьшении капитала (решение об уменьшении уставного капитала не вступит в силу до тех пор, пока компания не удовлетворит требования кредиторов о предоставлении обеспечения или не будет вынесено судебное решение о неправомерности таких требований кредитора).

Слияние и разделение АО. Третья (78/855/ЕЭС) и Шестая (82/891/ЕЭС) директивы касаются вопросов реорганизации публичных компаний (акционерных обществ). Суть положений этих директив сводится к тому, что процессы слияния и разделения не должны отрицательно сказываться на интересах кредиторов компании и её акционеров. С этой целью директива закрепляет, что кредиторы по обязательствам, возникшим у компании до публикации проекта условий слияния или разделения, вправе требовать предоставления должного обеспечения этих обязательств, при условии, что финансовое положение сливающихся или разделяющихся компаний таково, что подобное обеспечение действительно необходимо. Тем самым, кредиторы застрахованы от риска того, что в результате слияния или разделения снизится вероятность получения ими исполнения по обязательствам компании.

Директива предусматривает также целый ряд гарантий прав участников сливающихся и разделяющихся компаний. Так, для начала процедуры слияния или разделения необходимо, чтобы общее собрание акционеров каждого из участников процесса объединения приняло соответствующее решение большинством в 2/3 голосов. Предварительно, должен быть составлен проект условий слияния (разделения), где указывается обменный коэффициент, на основе которого производится обмен акций. Составленный проект подлежит опубликованию как минимум за месяц до даты проведения общего собрания, на котором он будет рассмотрен. Затем исполнительные органы компаний обязаны получить заключение независимых экспертов, содержащее оценку обоснованности установленного в проекте обменного коэффициента акций. Все эти документы, а также доклад исполнительного органа компании, представляются на рассмотрение общего собрания акционеров, которое принимает окончательное решение об участии компании в слиянии или о её разделении.

# Глава 2 Структура органов управления АО по праву ЕС

# 2.1 Органы управлении АО

При создании акционерного общества, как уже отмечалось, прежде всего, необходимо выбирать оптимальную для каждого конкретного общества структуру органов управления, а также наиболее рационально распределять между ними полномочия.

Необходимо отметить, что в настоящее время в мире не существует единой или общей для большинства государств структуры органов управления акционерного общества. Для Великобритании и США, например, характерна двухзвенная система управления, в Германии и Австрии существует трехзвенная система, а во Франции применяются обе эти модели. Поэтому выделяют три основные модели управления акционерным обществом стран с развитыми рыночными отношениями: англо-американская, французская и немецкая.

Европейский Союз после многих лет дискуссий и консультаций, имеющих своей целью установление единых норм, регулирующих структуру управления акционерных обществ, рекомендует введение трехзвенной системы. Вместе с тем государства - члены Европейского Союза могут передавать вопрос о структуре управления на усмотрение самих акционерных компании.

2001 г. Совет Европейского Союза (Council of the European Union) утвердил Регламент N 2157/2001 об Уставе европейской компании (далее - Регламент) и Директиву N 2001/86/ЕС (далее - Директива), дополняющую Устав европейской компании по вопросам участия наемных работников, в результате чего появилась новая наднациональная организационно-правовая форма юридического лица, которая является общеевропейским аналогом национальных акционерных общест.. Статья 38 Регламента устанавливает принципиальную норму о двух возможных вариантах конструирования системы органов управления европейской компании. Первая модель предполагает существование общего собрания акционеров, наблюдательного органа (supervisory organ) и исполнительного органа (management organ) - two-tier system. Вторая модель предполагает создание только общего собрания акционеров и административного органа (administrative organ) - one-tier system.

В то же время Регламент содержит некоторые императивные нормы, которые должны соблюдаться европейской компанией после выбора одного из перечисленных вариантов. Так, в отношении трехзвенной системы устанавливается, в частности, что одно и то же лицо не может быть одновременно членом и наблюдательного, и исполнительного органов. Наблюдательный орган не может самостоятельно осуществлять текущее управление делами европейской компании, исполнительный орган должен не реже одного раза в три месяца представлять в наблюдательный орган отчет о перспективах ее развития. В отношении двухзвенной системы предусматривается, что административный орган должен собираться на заседания не реже одного раза в три месяца. Каждый из членов административного органа имеет право доступа к информации о состоянии дел компании. Однако разработанный проект пятой директивы ЕС об организационной структуре акционерного общества исходит из трехзвенной структуры органов.

В настоящее время наметилась тенденция взаимопроникновения элементов моделей корпоративного управления. Данный факт можно объяснить тем, что ни одна из моделей не является универсальной для национальных экономик и не обладает явными преимуществами перед другими. Специалисты в области экономических систем транзитарных периодов указывают на возможность комбинации элементов моделей корпоративного управления.

В России соответственно Федеральному закону "Об акционерных обществах" (далее - Закон об акционерных обществах) используются два понятия: совет директоров и наблюдательный совет, что уже говорит о В литературе существует множество классификаций полномочий совета директоров, однако наибольший интерес в данном случае представляет разделение полномочий данного органа на управленческие и контрольные.

В соответствии с проектом Пятой Директивы, представленным Советом ЕС еще 9 октября 1972 года, предлагается на выбор двухзвенная или однозвенная структуры органов управления. При двухзвенной структуре обязательным является наличие наблюдательного совета, осуществляющего контроль над деятельностью административного совета, при однозвенной структуре предусмотрен лишь один орган управления.

В отношении участия рабочих в управлении компанией проект Пятой Директивы предлагает три модели такого участия:

Немецкая модель: занятые по найму избирают от одной трети до одной второй членов наблюдательного совета;

Французская модель: создание специального представительного органа – консультативного совета – из выдвигаемых наемными рабочими лиц;

Английская модель: участие рабочих в управлении через систему коллективных договоров, заключаемых компанией и профсоюзами.

Однако достичь компромисса по данному вопросу не удалось, и даже принятая в 1994 году директива о создании рабочих консультативных советов в действительности мало тому способствовала. Таким образом, проект Пятой Директивы о структуре органов управления и участии рабочих по-прежнему находится на рассмотрении Совета ЕС, при этом институты ЕС идут уже не столько по пути гармонизации, сколько по пути согласования национальных правовых систем государств-членов.

# 2.2 Исполнительные органы

Исполнительный орган акционерного общества может быть коллегиальным (правление, дирекция) и (или) единоличным (директор, генеральный директор).

Исполнительный орган может быть либо единоличным, либо единоличным и коллегиальным.

Поскольку все члены правления являются должностными лицами, подчиненными генеральному директору, трудно представить ситуацию, когда член правления инициирует принятие правлением решения вопреки мнению руководителя, действующего на принципе единоначалия.

Наименование "исполнительные" для органов управления акционерным обществом в законодательстве зарубежных стран, как правило, не используется. Кроме России такие термины применяются также в Венгерском законе о хозяйственных обществах, где совет директоров является исполнительным органом, и в украинских Гражданском кодексе и Законе о хозяйственных товариществах. Однако это не означает, что за рубежом отсутствуют органы, схожие по своим функциям с исполнительными органами. Например, во Франции - это административный совет или дирекция (в зависимости от избранной модели управления), в США и Англии - совет директоров.

В связи с этим еще раз подчеркнем, что российское акционерное законодательство устанавливает достаточно громоздкую систему управления и фактически у нас действует два исполнительных органа - совет директоров (наблюдательный совет) и собственно исполнительные органы. Поэтому неудивительно, что исследователи вынуждены при анализе соответствующих положений законодательства различных государств сравнивать полномочия директоров и управляющих, с одной стороны, и совета директоров и исполнительных органов, с другой.

Как мы уже выяснили, структура исполнительных органов определяется уставом конкретного акционерного общества. В том случае, если устав предусматривает наличие одновременно единоличного и коллегиального исполнительных органов, необходимо четко распределить компетенцию между ними. В этом случае лицо, осуществляющее функции единоличного исполнительного органа общества, осуществляет также функции председателя коллегиального исполнительного органа .

Подобное указание закона позволило сделать вывод, что законодатель в этом случае исходит из единства исполнительного органа, т.е. единоличный исполнительный орган фактически действует как составная часть коллегиального исполнительного органа. Однако, на наш взгляд, это утверждение не совсем верно, потому что не случайно закон все-таки четко устанавливает, что компетенция между двумя разновидностями исполнительных органов при одновременном существовании должна быть разделена. Тем более нельзя согласиться с обоснованием того тезиса, которое приводят названные авторы. Они утверждают, что о единстве исполнительного органа свидетельствует то, что решения, принятые коллегиальным исполнительным органом реализуются не иначе как через действия единоличного исполнительного органа. Если согласиться с этим, то можно сделать вывод о единстве всех органов общества, так как решения всех органов управления реализуются, как правило, через действия единоличного исполнительного органа, ведь именно этот орган без доверенности действует от имени общества. Такой вывод является неверным, так как Закон об АО устанавливает относительную самостоятельность органов акционерных обществ, выражающуюся в том, что решения каждого из органов принимаются только в пределах его компетенции.

Одной из Закона об АО в редакции ФЗ от 7 августа 2001 года является то, что теперь в некоторых случаях совет директоров (наблюдательный совет) общества может принять решение о приостановлении полномочий единоличного исполнительного органа (управляющей организации, управляющего) даже в том случае, если образование исполнительных органов уставом отнесено к компетенции общего собрания акционеров.

Дополнения объективно назрели, так как ранее возникали ситуации, когда по каким-либо причинам единоличный исполнительный орган не мог осуществлять свою деятельность либо осуществлял ее неэффективно. Каким- либо образом оперативно повлиять на сложившуюся ситуацию у совета директоров не было возможности. Возникала необходимость созывать внеочередное общее собрание, а это, как известно, требует времени.

Закон об АО различает две ситуации применительно к рассматриваемому вопросу:

1 - совет директоров (наблюдательный совет) вправе в любое время приостановить полномочия единоличного исполнительного органа. Причем основания для этого могут быть самые различные, так как в законе ничего конкретного об этом не говорится.

2 - другой случай рассчитан на ситуации, когда единоличный исполнительный орган или управляющая организация (управляющий) не могут исполнять свои обязанности. Это могут быть самые различные обстоятельства (длительная болезнь, смерть, переход на государственную службу, осуждение к лишению свободы и т.п. лица, занимающего указанные выше должности). Однако и в этот раз закон не называет даже примерного перечня таких обстоятельств.

Как в том, так и другом случае одновременно с принятием решения о приостановлении полномочий единоличного исполнительного органа совет директоров должен принять решение о назначении временного исполнительного органа и назначить внеочередное общее собрание акционеров, повестка дня которого должна в этом случае содержать вопросы: о досрочном прекращении полномочий единоличного исполнительного органа, о назначении нового единоличного исполнительного органа или о передаче полномочий единоличного исполнительного органа управляющей организации (управляющему).

Далее перейдем к рассмотрению компетенции единоличного исполнительного органа акционерного общества

Единоличный исполнительный орган в разных акционерных обществах может называться по-разному (генеральный директор, директор, президент, управляющий, председатель правления и др.). В случае создания в обществе коллегиального исполнительного органа (т.е. наличия и единоличного, и коллегиального исполнительных органов) директор также осуществляет функции председателя правления (дирекции). Если же такового органа не создается, то директор становится действительно единоличным исполнительным органом, принимая на себя функции правления (дирекции).

Назначение на должность директора и освобождение его от должности, правомочие собрания акционеров (ст.ст. 48, 69 Федерального закона "Об акционерных обществах"). Но в то же время в пп. 9 ст. 65 Закона эти вопросы относятся к исключительной компетенции совета директоров общества. В данном случае Законом предусмотрена диспозитивная норма, которая позволяет обществу отнести решение вопросов образования и прекращения полномочий своих исполнительных органов к компетенции совета директоров. Если же данное положение не будет закреплено в уставе общества, то будет действовать норма Закона, согласно которой решение этих вопросов относится к компетенции общего собрания акционеров.

Здесь трудно давать однозначные рекомендации, так как слишком по- разному складывается реальная ситуация в акционерных обществах. Но чтобы избежать случайностей в решении столь важного вопроса, по мнению автора, предпочтительнее определить в уставе общества, что директор назначается общим собранием акционеров по представлению совета директоров, или распределить полномочия по решению указанного вопроса следующим образом: принципиальное решение о том, каким должен быть исполнительный орган общества (единоличным или единоличным и коллегиальным, управляющим или управляющей организацией) принимает собрание, а решение о назначении конкретных лиц и освобождении их от занимаемых должностей, совет директоров.

Кандидатуру директора выдвигает либо совет директоров, либо общее собрание (п.З ст.69). Но чаще всего директора утверждают еще учредители общества при его создании, включая в повестку дня учредительного собрания вопрос "Формирование органов управления".

Законодательство не содержит никаких специальных требований к кандидату на должность директора, установив лишь, что директором не может быть член ревизионной комиссии/ревизор (ст. 85 Федерального закона "Об акционерных обществах"), член счетной комиссии (п. 2 ст. 56 Федерального закона "Об акционерных обществах") и аудитор общества (ст. 103 ГК). Обществу предоставлена возможность самостоятельно установить необходимые ограничения и критерии в корпоративном акте, обычно называемом Положение о генеральном директоре (директоре).

Вопрос назначения директора решается простым большинством голосов или голосующих акций. Порядок же назначения директора определяется в Положении о генеральном директоре (директоре).

Срок полномочий единоличного исполнительного органа общество также устанавливает самостоятельно в уставе или корпоративном акте. При этом целесообразно установить единый срок в интервале от одного года до пяти лет (по аналогии со ст. 58 Трудового кодекса РФ от 30 декабря 2001г., 197-ФЗ).

В соответствии с положениями п. 3 ст. 69 Федерального закона "Об акционерных обществах" права и обязанности директора общества определяются законодательством и договором (контрактом), который от имени общества заключает с директором председатель совета директоров или лицо, уполномоченное на то советом директоров.

Таким образом, директор акционерного общества наделяется многочисленными и важными полномочиями:

1) формирует, а также представляет на утверждение состав коллегиального исполнительного органа общества; 2) распределяет обязанности между членами коллегиального исполнительного органа; 3) организует работу, председательствует на заседаниях коллегиального исполнительного органа и обеспечивает ведение протоколов заседаний; 4) утверждает организационную, управленческую и производственно- хозяйственную структуру общества; 5) организует общую разработку, утверждает и обеспечивает реализацию программы развития персонала; 6) утверждает штатное расписание общества и должностные инструкции работников; 7) заключает трудовые договоры (контракты) с членами коллегиального исполнительного органа, должностными лицами и работниками, устанавливает должностные оклады; 8) реализует право увольнения, перевода сотрудников, применяет к ним меры поощрения и взыскания; 9) совершает от имени общества все юридически значимые действия, распоряжается имуществом, за исключением случаев, отнесенных к компетенции общего собрания; 10) в пределах своей компетенции использует средства создаваемых в обществе фондов и резервов, открывает банковские счета, является распорядителем кредитов; II ) руководит разработкой и представлением годового отчета и бухгалтерского баланса; 12) обеспечивает реализацию решений общих собраний акционеров и совета директоров, а также обязательств перед бюджетом и контрагентами по договорам; 13) устанавливает перечень сведений, которые содержат коммерческую тайну или являются конфиденциальными; 14) предъявляет от имени общества претензии к юридическим и физическим лицам, удовлетворяет предъявляемые претензии; 15) контролирует использование материальных, трудовых и финансовых ресурсов; 16) обеспечивает создание благоприятных и безопасных условий труда работникам общества, соблюдение требований законодательства о труде; 17) обеспечивает разработку, заключение и исполнение коллективного договора; 18) обеспечивает соблюдение законности в деятельности общества; 19) организует и обеспечивает бухгалтерскую и статистическую отчетность и несет ответственность за ее достоверность; 20) издает приказы, распоряжения и другие акты, входящие в его компетенцию и обязательные для исполнения всеми работниками; 21) решает иные вопросы руководства. Указанный перечень является примерным, поскольку конкретные полномочия директора по ведению текущих дел общества определяются различными акционерными обществами по-разному.

Единоличный исполнительный орган без доверенности действует от имени акционерного общества, в том числе представляет его интересы и совершает сделки (заключает договоры/контракты, соглашения, выдает доверенности на их совершение) (п.2 ст. 69 ФЗ "Об акционерных обществах"). При совершении сделок директор должен действовать исключительно в пределах своих полномочий, иначе такие сделки могут быть признаны недействительными.

В своей деятельности директор подотчетен общему собранию и совету директоров акционерного общества. Он действует на основании устава, договора и Положения о директоре (генеральном директоре).

# Глава 3 Проблемы банкротства/несостоятельности по праву ЕС

## 

## 3.1 Понятие, особенности и законодательное регулирование процедуры банкротства по праву ЕС

Неспособность лица погасить свои долговые обязательства, подтвержденная, в частности, судом, именуется в частно-правовых отношениях несостоятельностью. В ряде случаев имеет место смешение несостоятельности и банкротства. Между тем банкротство есть, что немаловажно, одно из проявлений и юридических последствий несостоятельности. П.У. Редмонд и Р. Дж. Лоусон в разделе "Банкротство" многократно издававшегося труда, посвященного торговому праву, подчеркивают, что в случаях, когда лицо несостоятельно (т.е. не способно оплатить свои долги в должном объеме и в надлежащий срок), то либо оно само либо его кредиторы могут ходатайствовать перед судом об установлении управления над его имуществом и распределении последнего среди кредиторов. Подобная процедура именуется банкротством и регулируется законодательством о несостоятельности. В свое время банкротство рассматривалось как уголовно наказуемое деяние, представляющее собой угрозу для общества. С развитием производственных и торгово-экономических капиталистических отношений акцент с уголовно-правовых сторон этого явления был перемещен обществом в пользу задач локализации и минимизации вреда для участников и стабильности рынка, а также неблагоприятных последствий несостоятельности для самого должника. В обычных условиях "несостоятельность влечет за собой открытие конкурсного процесса, т.е. особого тщательно регламентированного порядка распределения имуществ несостоятельного должника между его кредиторами"

Наиболее общим образом несостоятельность (банкротство) можно определить, как признанную судом неспособность должника в полном объеме удовлетворить требования кредиторов.

Правовое регулирование несостоятельности в разных странах существенно отличается. Эти различия могут касаться критериев несостоятельности; круга лиц, которые могут быть признаны несостоятельными; процедур банкротства, применяемых к должнику; особенностей банкротства отдельных категорий должников; правил судебного разбирательства дел о банкротстве; многих других сторон отношения несостоятельности.

В условиях интернационализации экономики разных стран, когда несостоятельный должник и кредиторы имеют разную национальную принадлежность либо имущество несостоятельного должника, на которое обращается взыскание кредиторов, находится в разных странах, различия национальных систем правового регулирования несостоятельности являются серьезным препятствием для урегулирования отношений, связанных с признанием должника банкротом и удовлетворением требований кредиторов.

Попытки общеевропейского регулирования процедуры банкротства насчитывают много летнюю историю.

Проект Европейской конвенции 1960 г. был основан на принципе единого производства. В нем предусматривалось взаимное признание производства о несостоятельности. Предполагалось, что возбуждение производства о несостоятельности в одном из договаривающихся государств исключает открытие аналогичных производств в других государствах. В силу амбициозности этого проекта, его несоответствия реальному положению вещей, соглашение между государствами достигнуто не было.

Европейская конвенция о некоторых международных аспектах банкротства (далее – Конвенция 1990 г.) была подписана в Стамбуле 5 июня 1990 г.

Конвенция предусматривает следующие механизмы.

Когда имущество банкрота находится более чем в одной стране, она:

а) дает возможность ликвидаторам, назначенным тем государством-участником, в котором начата процедура банкротства, выполнять свои функции (управление и распоряжение имуществом должника) в той стране, где находится имущество банкрота. В подобных случаях, однако, ликвидаторы должны придерживаться законов этого государства.

б) позволяет начать вторичную процедуру банкротства. Такая вторичная процедура может быть начата в любом другом государстве-участнике, в котором у банкрота есть имущество. При этом нет необходимости доказывать его несостоятельность: сам по себе факт главной процедуры банкротства является достаточным. Вторичная процедура банкротства проходит по законам того государства-участника, где она начата.

Когда кредиторы проживают в нескольких государствах-участниках, Конвенция предусматривает меры, которые, по получении кредиторами соответствующей информации, дают им возможность предъявить свои иски к банкроту в другом государстве-участнике прямым путем и без излишних формальностей.

Эта Конвенция уже не опирается на принцип единого производства. Ее основными идеями являются взаимное признание полномочий ликвидатора (конкурсного управляющего), особенно в отношении сбора активов, и допущение параллельных (вторичных) производств в других договаривающихся государствах, в которых должник имеет существенные активы.

## 

## 3.2 Регулирование несостоятельности по праву отдельных государств – членов ЕС на примере Великобритании

Интересы кредиторов наиболее отчетливо защищает английская система действующего права, даже при том, что Законом о несостоятельности 1986 г. предусматриваются процедуры управления. Целями осуществления процедур банкротства, как об этом пишут английские авторы, является обеспечение справедливого и равного распределения активов между кредиторами, освобождение должника от его обязательств в той мере, в какой это признано судом, а также исследование причин несостоятельности, с тем, чтобы удержать субъекты хозяйствования от опрометчивого принятия на себя обязательств, которые они не в состоянии оплатить и тем самым предупредить рискованный бизнес.

Еще американский закон 1898 г., измененный в 1978 г., санкционировал избавление при определенных условиях несостоятельного должника от своих обязательств. Статья 169 французского закона от 25 января 1985 г. предусматривает, что прекращение судебных ликвидационных процедур за недостаточностью активов не позволяет кредиторам предъявлять их индивидуальные иски к должнику в покрытие долга. Законодатель ФРГ ввел в ее новый закон о несостоятельности 1994 года (ст. 286 и ел.) возможность для "добросовестного" несостоятельного должника воспользоваться освобождением от "оставшихся долговых обязательств" при соблюдении условия, что в течение предшествующих десяти лет он не прибегал к сходным мерам. Закон от 17 октября 1997 года Бельгии о судебном конкордате также допускает прощение долгов, если в результате процедур банкротства долг лица признан подлежащим "извинительному" погашению. В этом случае к должнику не могут быть предъявлены требования его кредиторов. Собственно говоря, подходы российского Закона о несостоятельности 1998 года (а в известной части и Федерального закона РФ 2002 года) в свою очередь обладают немалым сходством с приведенными положениями.

Коль скоро даже цели и задачи по-разному оцениваются национальными актами и вообще системой правового регулирования в целом, тем более не могут быть схожими по содержанию и конкретные материальные нормы, призванные дать ответы по существу решаемых проблем. Говоря в целом о подходах к путям разрешения проблем несостоятельности хотя бы, скажем, двух национально-правовых систем — США и Великобритании, — можно заметить различия как общего, так и частного характера: в США, например, применяется процедура реорганизации, а в Великобритании — процедура управления. При этом в США при реорганизации существует пресекательная дата для заявления требований (требования, не заявленные без уважительных причин до соответствующей даты, устраняются из массы кредиторских требований). В Англии же заявление, поданное с опозданием, может быть принято во внимание. Кроме того, в той же Англии кредиторам, не имеющим обеспечения своих требований, при проведении процедуры управления начисляются проценты на неудовлетворенные требования, а в Соединенных Штатах Америки это отсутствует.

Статья 123 "Дефиниция неплатежеспособности лица", а также ст. 267 "Основания для заявления кредиторами требований в судебном порядке" Закона о несостоятельности 1986 г. Великобритании предусматривали, что юридическое или физическое лицо является неспособным оплатить свои обязательства, если их задолженность составляет или превышает 750 фунтов стерлингов. При этом в акте особо устанавливается, что компания считается несостоятельной, если она в течение 3 недель с момента вручения ей указанным в законе способом уведомления о требовании кредитора не оплатила долг, либо не предоставила обеспечение его уплаты или иным разумным образом не удовлетворила требования кредитора. Кроме того, п. 2 ст. 123 английского закона содержит указание еще на один фактор определения неспособности лица оплатить свои долги: "компания также считается несостоятельной, если суду будет доказано превышение пассивов компании над ее активами, с учетом также и ее сопутствующих и будущих обязательств". Именно эти положения и позволили сформулировать вышеприведенный вывод о том, что английское право в части определения признаков несостоятельности идет по пути сочетания двух критериев.

В Англии, несмотря на относительную недавность принятия соответствующих актов, предложения по реформированию права, регламентирующего несостоятельность, носят крайне радикальный характер и направлены прежде всего на обеспечение должникам, попавшим в кризисную ситуацию, шанса на ее преодоление. С точки зрения юридической техники имеется в виду не замена существующего Закона о несостоятельности (Insolvency Act, 1986), а внесение правительством в парламент проекта статута – Билля о несостоятельности, в котором главным образом затрагивались бы два основных вопроса, выявившихся в ходе правоприменительной практики, касающейся Закона о несостоятельности 1986 г.: добровольной ликвидации кампаний и заключаемых в рамках этого компромиссов, а также процедуры дисквалификации директоров. Цели общего характера в пересмотре английского права в области несостоятельности формулируются так: уменьшение количества ликвидируемых предприятий и предотвращение возможностей для кредиторов преследовать только свои индивидуальные интересы вне должного учета занятости и иных вытекающих отсюда социальных последствий. Санация и восстановление в бизнесе, по мнению сторонников реформирования, могут принести большую выгоду, нежели то, что достигается ликвидацией.

В основном предлагается три главных направления реформы. Во-первых, должен быть установлен порядок, при котором в отношении кредиторов в течение трех месяцев действует мораторий на предъявление ими требований, что позволит руководящим органам должника мобилизовать схемы экономического спасения. Во-вторых, указывается на необходимость пересмотра самого процесса функционирования механизма несостоятельности, который должен будет концентрироваться на учете иных прав кредиторов, включая выгоды, вытекающие из изменения преференциального статуса Короны, что естественно встречает недовольство налоговых органов, которые в результате действия подобного предложения столкнутся со снижением налоговых платежей. В-третьих, вообще высказываются позиции о том, чтобы провести фундаментальную реформу английского законодательства в том направлении, которое сделало бы его более защищающим интересы должника.

В ныне действующем праве Великобритании защита интересов должника в судебном порядке в рамках процедур по несостоятельности случается лишь спорадически. В деле по иску in rem Парк Эр Сервисез Пи.эл.си. (Park Air Services Plc) Палата лордов признала, что если компания, находящаяся в стадии роспуска, которая являлась арендатором имущества по возмездному договору аренды, приступила к добровольной ликвидации и ликвидатор отклонил аренду во исполнение предоставленного законом правомочия отказаться от имущества, пользование которым возникает на принципе возмезд-ности, в силу ст. 178 Закона о несостоятельности 1986 г., арендодатель при доказательстве своих убытков в результате ликвидации, должен произвести соответствующее уменьшение ускоренных платежей по арендной плате в целях адекватности текущей стоимости аренды и иных поступлений, которые причитались бы ему в будущем, если бы не отказ от договора.

# Заключение

Подведем краткий итог вышеизложенному:

Акционерное общество (АО) - организационно-правовая форма, наиболее широко регулируемая законодательством Европейского Союза. Именно эта организационно-правовая форма традиционно используется для структур крупного бизнеса, действующих на территории многих стран ЕС и за его пределами.

Создание европейских юридических лиц не является актом сближения (гармонизации) национального права, поскольку оставляет нетронутым национальное законодательство об аналогичных внутригосударственных формах. Соответственно вопреки тому, что утверждается нередко в отечественной литературе, данный процесс также нельзя квалифицировать в качестве унификации права. Последняя означала бы полную замену национальных форм европейскими, что не произошло и вряд ли случится в ближайшем будущем.

По акционерному законодательству зарубежных стран учредителями АО могут быть любые физические и юридические лица. Минимальное число учредителей определяется по-разному, например, в Германии их должно быть не менее пяти, во Франции не менее семи. Максимальный предел численности акционеров не устанавливается. Допускаются АО, созданные одним лицом и с участием одного лица.

Осуществление прав учредителей, а также способы охраны их прав и интересов базируются на общих правовых нормах, регулирующих порядок создания, организации деятельности АО. В связи с этим считаю необходимым приступить к рассмотрению прав учредителей и способов их охраны с определения термина "учредитель" и выявления роли учредителя в нормах права, регулирующих порядок создания АО.

Сегодня в ряде стран установлен заявительный порядок создания акционерных обществ, суть которого состоит в том, что для создания юридического лица необходимо волеизъявление учредителей, выраженное в установленной законом форме и представленное в компетентный государственный орган. Этот орган обязан выдать учредителям документ, фиксирующий факт создания юридического лица на предмет соответствия действующему законодательству. Такой порядок создания акционерных корпораций действует в США с 1984 года в штатах Деловер, Нью-Йорк, Мичиган, Калифорния и др. в соответствии с последней редакцией Примерного закона о предпринимательских корпорациях.

При создании акционерного общества, как уже отмечалось, прежде всего, необходимо выбирать оптимальную для каждого конкретного общества структуру органов управления, а также наиболее рационально распределять между ними полномочия.

Необходимо отметить, что в настоящее время в мире не существует единой или общей для большинства государств структуры органов управления акционерного общества. Для Великобритании и США, например, характерна двухзвенная система управления, в Германии и Австрии существует трехзвенная система, а во Франции применяются обе эти модели. Поэтому выделяют три основные модели управления акционерным обществом стран с развитыми рыночными отношениями: англо-американская, французская и немецкая.

Исполнительный орган акционерного общества может быть коллегиальным (правление, дирекция) и (или) единоличным (директор, генеральный директор).

Исполнительный орган может быть либо единоличным, либо единоличным и коллегиальным.

Наиболее общим образом несостоятельность (банкротство) можно определить, как признанную судом неспособность должника в полном объеме удовлетворить требования кредиторов.

Правовое регулирование несостоятельности в разных странах существенно отличается. Эти различия могут касаться критериев несостоятельности; круга лиц, которые могут быть признаны несостоятельными; процедур банкротства, применяемых к должнику; особенностей банкротства отдельных категорий должников; правил судебного разбирательства дел о банкротстве; многих других сторон отношения несостоятельности.

# Список использованной литературы

The Treaty on European Union, Maastricht, 7 February, 1992

The Treaty of Amsterdam, 2 October, 1997

Council Regulation № 1346/2000 on insolvency proceedings (OJ. 2000. L 160).

General Program for the abolition of restrictions on freedom of establishment (OJ. 1962. L 2)

First Council Directive № 68/151 (OJ. 1968. L 65),

Second Council Directive № 77/91 (OJ. 1977. L 26),

Eleventh Council Directive № 89/666 (OJ. 1977. L 26).

Third Council Directive № 78/855 (OJ. 1978. L 295),

Sixth Council Directive № 82/891 (OJ. 1982. L 378)

Twelfth Council Directive № 89/667 (OJ. 1989. L 395)

Fourth Council Directive № 78/660 (OJ. 1989. L 395);

Seventh Council Directive № 83/349 (OJ. 1983. L 193);

Eighth Council Directive № 84/253 (OJ. 1972. L 126).

Proposal for a Fifth Directive (OJ. 1972. C 131; OJ. 1991. C 321)

Proposal for a Tenth Directive (OJ. 1985. C 23)

Европейская конвенция о некоторых международных аспектах банкротства ETS №136 (Стамбул, 5 июня 1990 г.)//СПС Гарант

Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая. // Собрание законодательства Российской Федерации. - 1994. - №34.- Ст. 4926.

Федеральный закон от 8 января 1998 г. N 6-ФЗ "О несостоятельности (банкротстве)"//СЗ РФ от 12 января 1998 г., N 2, ст. 222

Федеральный закон от 26 октября 2002 г. N 127-ФЗ "О несостоятельности (банкротстве)"//СЗ РФ от 28 октября 2002 г. N 43 ст. 4190

Федеральный закон "Об акционерных обществах" от 26.12.1995 N 208

Comparative Corporate Insolvency Law // The Model International Insolvency CO— operation Act. A Twenty-Fitst Century Proposal for International Insolvency Cooperation. Oxford, 1994. P. 687

Федеральный закон "О несостоятельности (банкротстве)" (постатейный комментарий). М, 2002. С. 13

Конкордат по международной неплатежеспособности. Международная ассоциация адвокатов. 1995

ЮНСИТРАЛ. Типовой закон о трансграничной несостоятельности и Руководство по принятию. Организация Объединенных Наций. Нью-Йорк. 1999. C.21/UNITED NATIONS PUBLICATION Sales No. R/99/V/3.

**Учебная литература**

Бушев А., Макарова О., Попондопуло В., Коммерческое право зарубежных стран, ПИТЕР. -2003

Внешнеэкономическая деятельность: международное частное право и российское законодательство. Сборник нормативных документов / Сост. Н.Ю.Ерпылева. М., 1999.\

Гражданское и торговое право капиталистических государств / Отв. ред. Е.А.Васильев. М.,1993.

1. Европейское право. Учебник для вузов/ Под общей редакцией д.ю.н.Л.М. Энтина, М., Издательство Инфра-М, 2004
2. Основные институты гражданского права зарубежных стран: Сравнительно-правовое исследование / Под ред. В.В. Залесского, М. : НОРМА, 2000
3. Право Европейского Союза. Учебник для вузов/Под ред. Кашкина М.,Юрисгь, 2002
4. Степанов В.В. Несостоятельность (банкротство) в России, США, Франции, Англии, Германии. М.,1999
5. Степанов В.В. Несостоятельность (банкротство) в России, Франции, Англии, Германии М., 1999.
6. Телюкина М.В. Комментарий к Федеральному Закону "О несостоятельности (банкротстве). М.: БЕК. 1998.
7. Телюкина М.В. Конкурсное право: Теория и практика несостоятельности (банкротства). М.: Дело. 2002.
8. Толстопятенко Г.П. Европейское налоговое право. М., 2001.
9. Шершеневич Г.Ф. Конкурсное право. Казань, 1898.
10. Balz Manfred. The European Union Convention on Insolvency Proceeding. -London, 1998.
11. Flint Charles J. B. Corporate Insolvency and Rescue: the International Dimension // Cross-border Insolvency. - Boston, 1993
12. G.Moss, The EC Regulation on Insolvency Proceedings: a commentary and annotated guide. The Hague, 2003
13. Goode R. M. Principles of Corporate Insolvensy Law. - London, 1990. Guide to insolvency in Europe. - 2003
14. Guiyon Y. Entreprises en difficultes, Redressement judiciaire—Faillite // Droit des affakes. P., 1988.
15. L.Lopucki, Ch. Mirick, Strategies for Creditors in Bankruptcy Proceedings, Ireland, 2002.
16. M.Virgos, Fr.Garcimartin - The European Insolvency Regulation: Law and Practice. - the Hague, 2004
17. P.L.C, Cross Border Insolvencies in the EU, USA, Delaware, 2003
18. P.W.D. Redmond, R.G. Lawson. Mercantile Law. Suffolk, 1979.
19. Prentice D. - Current Development in international and Comparative Corporate Insolvency Law— Oxford, 1994.
20. Segal N. Current development in International and Comparative Corporate Insolvency Law // Developments and Prospects in the UK. - Oxford, 1994
21. The EU Regulation on Insolvency Proceedings, Freshfields Bruckhaus Deringer, March 2002.
22. The Times. 5 February, 1999.
23. V.Lazic, Insolvency proceedings and commercial arbitration, - London,
24. Wood R. Comparative Law of Security and Guarantees. - London, 1995.

**Периодические издания**

1. Колиниченко Е.А. Признаки банкротства в Великобритании, США, Германии, Франции и России // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2000. № 8.
2. Степанов В.В. Проблемы трансграничной несостоятельности //Московский журнал международного права. 1998. №3.
3. Трутников С.С. Возбуждение производства по делам о несостоятельности в Германии и Италии // Российский ежегодник гражданского и арбитражного процесса. 2001. № 1.

**Интернет-источники**

1. Попондопуло В.Ф., Панзани Л. Правовое регулирование трансграничного банкротства/ http://fbk.ru
2. www.europa.eu.int
3. www.unidroit.org
4. http://www.iiigobal.org

**Судебная практика**

Решение Суда по делу Centros Ltd v. Erhvervs- og Selskabsstyrelsen (C-212/97)//Rec. 1999, I-1459

Дело Marleasing (C-106/89)// Rec. 1990, I-4135

Решение Суда по делу Ubbink Isolatie (136/87)//Rec. 1988, 4665