

Проблемы реорганизация в форме присоединения через призму практики.

В последнее время появляется много статей по вопросам реорганизации. Это и понятно, т.к. в связи с отсутствием стройного вразумительного законодательства на этот счет и все возрастающей актуальностью практического проведения процедур реорганизации в акционерных обществах, специалисты в области корпоративных отношений с огромным интересом «проглатывают» всю информацию на эту тему (автор не является тут исключением). К сожалению, очень мало специалистов-практиков, которые делятся своим практическим опытом (как положительным, так и негативным) на указанную тему

В предлагаемой статье попытаюсь обратить внимание читателя на сложные моменты проведения реорганизации в форме присоединения и возможные способы решения возникающих проблем.

Законодательство о реорганизации крайне скудно, в нем имеется много пробелов и несогласованностей, процедура реорганизации описана лишь в общих чертах и, в отличие от других вопросов корпоративного права, проблемы реорганизации по многим аспектам не имеют должного правового регулирования. В связи с этим, эффективность реорганизации АО в настоящее время в немалой степени зависти от того, насколько правильно те, кто планируют и осуществляют реорганизацию, понимают и учитывают в своих действиях ту тесную взаимосвязь, которая существует между экономическими, юридическими, учетными и налоговыми аспектами реорганизации.

Поскольку данная статья посвящена присоединению, начнем с законодательного определения данной процедуры:

«Присоединением общества признается прекращение одного или нескольких обществ с передачей всех их прав и обязанностей другому обществу.» (Ст.17 Закона «Об акционерных обществах»- далее Закон «Об АО»). Присоединение может одновременно рассматриваться и как дружественное поглощение, и как эффективное средство борьбы с недружественным, агрессивным поглощением со стороны третьих лиц.

При реорганизации в форме присоединения присоединяемое общество¹ исключается из реестра юридических лиц, а его акции конвертируются или в дополнительные акции, выпускаемые реорганизуемым (“основным”) обществом, или в собственные акции основного общества, к моменту реорганизации находящиеся на балансе основного общества. Акции присоединяемого общества аннулируются.

¹ Здесь и далее намеренно не указывается тип акционерных обществ, участвующих в реорганизации (ЗАО или ОАО), т.к. описанная процедура реорганизации полностью идентична для обоих типов обществ за исключением требований законодательства по раскрытию информации акционерными обществами.

Перечислим законодательные акты, в соответствии с которыми проводится реорганизация :

1. Гражданский кодекс РФ ст.57, 58, 59, 60.
2. Закон “Об акционерных обществах” ст.15, 16, 17, 18, 19, 20, а также иные статьи, касающиеся защиты прав акционеров.
3. Закон “О государственной регистрации юридических лиц”.
4. «Стандарты эмиссии акций и регистрации проспектов ценных бумаг» утвержденные Приказом Федеральной службы по финансовым рынкам 18.03.05 №05-4/пз-н;
5. Приказ Минфина России от 20 мая 2003 г. №44н “Об утверждении Методических указаний по формированию бухгалтерской отчетности при осуществлении реорганизации организаций.»

К сожалению, во всех вышеназванных документах отсутствует описание технологии проведения реорганизации, а излагаются лишь общие принципы ее проведения.

Основные действия акционерных обществ при данном виде реорганизации:

- принятие решения о реорганизации;
- утверждение Договора о присоединении;
- утверждение передаточных актов.

Все активы и обязательства присоединяемого общества переходят к основному обществу в соответствии с указанными документами.

Безусловно, решение о реорганизации принимается общим собранием акционеров (ст.48 Закона «Об АО»). А как происходит утверждение договора о присоединении о передаточных актов?

Следует обратить внимание на упущение законодателя: в соответствии с Законом «Об акционерных обществах» вопрос об утверждении Договора о присоединении и передаточных актов не является вопросом компетенции общего собрания акционеров (ст.47). Означает ли это, что договор о присоединении может утверждаться Советами директоров? Ответ однозначно отрицательный, т.к. в Гражданском кодексе (п.2, ст.59) присутствует указание на необходимость утверждения упомянутого Договора тем же органом, который принимает решение о реорганизации, т.е. общим собранием акционеров. Некорректные формулировки ст. 17 Закона «Об АО» являются причиной очень распространенной ошибки, когда в повестку дня общего собрания вопросы реорганизации выносятся в нескольких вопросах Повестки дня. Очевидно, что реорганизация возможна лишь при одновременном решении целого ряда вопросов: о реорганизации, об утверждении договора, об утверждении передаточного акта, о порядке конвертации, непринятие хотя бы одного решения не позволяет осуществить реорганизацию. В связи с вышеизложенным представляется единственно правильной позиция, когда вопрос о реорганизации выносится как один сложный вопрос, подвопросами в котором является все вышеперечисленное. Голосование проводится один раз – по вопросу «О реорганизации общества». У акционера на собрании есть лишь одно право – согласиться или нет с предлагаемой Советом директоров концепцией реорганизации.

Присоединение, как и любая другая реорганизация, в которой участвуют несколько юридических лиц, начинается с предварительной проработки проблемы менеджментом компаний. Согласовываются условия объединения компаний, условия передачи имущества и конвертации акций, порядок удовлетворения требований акционеров, выразивших свое несогласие по вопросу реорганизации.

На основе предварительных переговоров составляются проекты Договора о присоединении и передаточных актов. Проект Договора выносится на утверждение всех общих собраний акционеров, участвующих в реорганизации, передаточные акты утверждаются общими собраниями присоединяющихся обществ.

Договор о присоединении и передаточные акты являются особыми документами, они носят *обязательственный характер*, утверждение этих документов общими собраниями акционеров *не означает переход имущественных прав*. Переход прав и обязанностей произойдет в момент исключения из реестра юридических лиц каждого из присоединяющихся обществ.

О возможности участия в реорганизации юридических лиц различной организационно-правовой формы.

Очень часто возникает вопрос: можно ли осуществить присоединение к акционерному обществу юридическое лицо иной организационно-правовой формы?

Ответ на этот вопрос дает п.20 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 18 ноября 2003 года №19, согласно которому отсутствует «возможность

проведения реорганизации акционерных обществ способом объединения с юридическими лицами иных организационно-правовых форм (в том числе с обществами с ограниченной ответственностью.» Итак, если стоит задача объединения нескольких предприятий в одно, необходимо предварительно преобразовать указанные предприятия в одну организационно-правовую форму, и лишь потом проводить реорганизацию (о технологии преобразования см. статьи в №№....) .

Расчет коэффициентов конвертации акций присоединяемых обществ в акции общества, к которому осуществляется присоединение.

Рассмотрим конкретный пример подхода к осуществлению присоединения двух акционерных обществ (А и С) к третьему- обществу В.

В результате реорганизации акционеры обществ А и С должны стать акционерами общества В, а активы указанных обществ в порядке правопреемства тоже перейдут к обществу В, акции присоединяемых обществ конвертируются в дополнительные акции основного общества.

В первую очередь необходимо рассчитать, на какую величину надо увеличить Уставный капитал общества В для того, чтобы сконвертировать акции, принадлежащие акционерам обществ А и С, как много дополнительных акций должно выпустить общество В, сколько акций общества В должен получить каждый акционер присоединяемых обществ в результате реорганизации?

Для этого следует определить коэффициенты конвертации акций присоединяемых обществ в акции В. Как определить эти коэффициенты? Рассчитываются ли они по четкой методике или назначаются произвольно? Требуется ли проводить независимую оценку для определения этих коэффициентов?

Законодательные требования по данному вопросу отсутствуют вовсе. Но есть несколько указаний законодателя, которые должны быть неукоснительно выполнены:

1. «Конвертация акций присоединенного акционерного общества может осуществляться в акции, приобретенные и/или выкупленные акционерным обществом, к которому осуществляется присоединение, и/или поступившие в распоряжение этого акционерного общества, и/или в дополнительные акции.» (п.8.5.2. Стандартов)
2. «Акции при реорганизации могут быть конвертированы только в акции. При этом обыкновенные акции могут быть конвертированы только в обыкновенные, а привилегированные-в обыкновенные или привилегированные акции.» (п.8.3.2 Стандартов)
3. «Размещение акций при реорганизации путем слияния, присоединения и преобразования акционерам-владельцам акций одной категории (типа) одного реорганизуемого акционерного общества должно осуществляться на одинаковых условиях» (п.8.3.3 Стандартов).
4. «Дополнительные взносы и иные платежи за ценные бумаги, размещаемые при реорганизации юридического лица, а также связанные с таким размещением, не допускаются ...» (п.8.3.6 Стандартов)
5. «Уставный капитал акционерных обществ, созданных в результате ...присоединения..., формируется за счет уставного капитала и/или за счет иных собственных средств (в том числе за счет добавочного капитала, нераспределенной прибыли и других) акционерных обществ, реорганизованных путем такого...присоединения» (п.8.3.10 Стандартов)

Коэффициенты конвертации определяются, в общем случае, руководящими органами объединяющихся обществ в период проведения предварительных переговоров

между участниками реорганизации, а затем, как и другие условия Договора о присоединении, утверждаются общими собраниями акционеров всех участников присоединения.

Следуя элементарной логике, при определении указанных соотношений необходимо оценивать, во-первых, общее финансовое состояние реорганизуемых предприятий, (характеристикой которого может служить показатель чистых активов ЧА), и, во-вторых, **реальную стоимость их акций***(РСА).

*Автор вводит данный термин не случайно, обращая внимание читателя на то, что здесь *не используется термин «рыночная стоимость акции»*. Термин «рыночная стоимость» предполагает, что в ее определении принимает участие независимый оценщик или же акции обращаются на открытых торгах. В данном случае мы говорим о стоимости акции, рассчитанной как частное от деления размера чистых активов общества на количество акций уставного капитала (ЧА/А).

Оценка акций каждого общества независимым оценщиком, безусловно, будет весьма желательна при определении коэффициентов конвертации, но, строго говоря, законом его привлечение не требуется.

Для наглядности зададимся конкретными исходными данными.

Общество А.

Уставный капитал - 100 ед., состоит из 100 акций номиналом 1 ед.

Чистые активы - 200 ед.

Акционер А1 имеет 66 акций;

Акционер А2 имеет 34 акции.

Величина чистых активов на 1 акцию (ЧА/А) = 200/100=2

Общество В.

Уставный капитал - 100 ед., состоит из 20 акций номиналом 5 ед.

Чистые активы - 200 ед.

Акционер В1 имеет 10 акций;

Акционер В2 имеет 10 акции.

Величина чистых активов на 1 акцию (ЧА/А) = 200/20=10

Общество С.

Уставный капитал - 100 ед., состоит из 10 акций номиналом 10 ед.

Чистые активы - 200 ед.

Акционер С1 имеет 7 акций;

Акционер С2 имеет 3 акции.

Величина чистых активов на 1 акцию (ЧА/А) = 200/10=20

Реальные стоимости акций рассматриваемом примере :

$$РСА(А) = 2$$

$$РСА(В) = 10$$

$$РСА(С) = 20.$$

Анализируя полученные цифры, делаем вывод, что акции общества А «дешевле» акций общества В в 5 раз, а акции общества С «дороже» акций общества В в 2 раза.

Коэффициенты конвертации получаем как частное от деления соответствующих величин:

Коэффициент обмена акций общества А на акции общества В: 5 к 1, т.е. каждые пять акций общества А должны обмениваться на одну акцию В.

Коэффициент обмена акций общества С на акции общества В: 1 к 2, т.е. на каждую акцию общества С акционер должен получить 2 акции В.

Таким образом, общество В должно увеличить Уставный капитал на 40 акций, выпустив 20 акций для акционеров общества А и 20 акций для акционеров общества С.

Если принять во внимание конкретное распределение акций между акционерами, то по итогам конвертации (в результате реорганизации):

акционер С1 получит $7*2 = 14$ акций общества В,

акционер С2 получит $3 \cdot 2 = 6$ акций общества В,
акционер А1 получит $66/5 = 13.2$ акции общества В,
акционер А2 получит $34/5 = 6.8$ акции общества В.

Получается, что в результате реорганизации Акционеры А1 и А2 должны получить дробные акции. Но случаи возникновения дробных акций исчерпывающе перечислены в ст.25 Закона “Об акционерных обществах” и там нет случая реорганизации. **Значит, дробные акции при реорганизации образовываться не могут!** В связи с этим необходимо перед тем, как проводить реорганизацию, провести в “основном” обществе (в нашем примере обществе “В”) несложное корпоративное действие – дробление акций “В” в акции меньшего номинала с соответственным увеличением числа акций. При этом уменьшится реальная стоимость акции основного общества, его акции станут наименее ценными («разменной монетой») и любой акционер присоединяемого общества получит в результате реорганизации **целое** количество акций основного.

Именно на это действие указывают (а точнее сказать «намекают») Стандарты в п.8.3.1.: «Решение о реорганизации, а также договоры о слиянии и присоединении, если этими договорами предусмотрена консолидация и дробление акций, могут предусматривать коэффициент конвертации (коэффициент распределения) акций, рассчитанный с учетом результатов их консолидации и дробления, которые на момент их принятия (утверждения) еще не осуществлены. Решения о дроблении и консолидации акций, а также решение о реорганизации могут быть приняты одновременно.»

В нашем случае в обществе В целесообразно произвести дробление с коэффициентом 5, т.е. сконвертировать каждую акцию номиналом 5 рублей в 5 акций номиналом 1 рубль.

Но внимание: хотя Стандарты разрешают **принять одновременно решение** о дроблении и решение о реорганизации, регистрировать дополнительный выпуск акций основного общества, размещаемых путем конвертации в них акций присоединяемых обществ, можно будет только после проведения соответствующим образом процедуры дробления акций основного общества и регистрации в ФСФР Отчета об итогах выпуска акций основного общества, размещаемых путем дробления.

В нашем случае в обществе В целесообразно произвести дробление с коэффициентом 5, т.е. сконвертировать каждую акцию номиналом 5 рублей в 5 акций номиналом 1 рубль.

Получим следующую ситуацию:

Общество В.

Уставный капитал - 100 ед., состоит из 100 акций номиналом 1 ед.

Чистые активы - 200 ед.

Акционер В1 имеет 50 акций;

Акционер В2 имеет 50 акции.

Величина чистых активов на 1 акцию (ЧА/А) = $200/100=2$

В результате реальная стоимость акции В составит:

$200/100 = 2$.

Соответственно, коэффициенты конвертации акций общества А и С в акции общества В составят:

$РСА(А) / РСА(В) = 2/2=1$;

$РСА(С)/РСА(В)= 20/2=10$

Таким образом, общество В должно увеличить теперь Уставный капитал на 200 акций, при этом для акционеров общества А общество В теперь должно выпустить 100 акций (акционер А1 получит 66 акций общества В, а акционер А2 – 34 акции), и 100 акций получат акционеры общества С (С1-70 акций, С2 – 30 акций).

Безусловно, данный пример является слишком упрощенной моделью реальных ситуаций в обществах и приводится лишь для иллюстрации логики присоединения. На практике может сложиться следующая ситуация:

Общество А.

Уставный капитал - 100 ед., состоит из 100 акций номиналом 1 ед.

Чистые активы - 1102 ед.

Акционер А1 имеет 66 акций;

Акционер А2 имеет 34 акции.

Величина чистых активов на 1 акцию (ЧА/А) = $1102/100=11.02$

Общество В.

Уставный капитал - 100 ед., состоит из 20 акций номиналом 5 ед.

Чистые активы - 201.20 ед.

Акционер В1 имеет 10 акций;

Акционер В2 имеет 10 акции.

Величина чистых активов на 1 акцию (ЧА/А) = $201.20/20=10.06$

Общество С.

Уставный капитал - 100 ед., состоит из 10 акций номиналом 10 ед.

Чистые активы - 211 ед.

Акционер С1 имеет 7 акций;

Акционер В2 имеет 3 акции.

Величина чистых активов на 1 акцию (ЧА/А) = $211/10=21.10$

Реальная стоимость акции А 11.02 руб.

Реальная стоимость акции В 10.06 руб.

Реальная стоимость акции С 21.10 руб.

Какие коэффициенты конвертации **могут быть*** в этом случае?

- *Еще раз хочу подчеркнуть, что четкого законодательного алгоритма определения указанных коэффициентов нет и в проект Договора о создании закладываются те коэффициенты, которые предложит менеджмент реорганизуемых обществ и которые всех устроят. Слова «могут быть» означают, что в рассматриваемом примере за основу берется определенный принцип – учесть в коэффициентах конвертации реальное финансовое положение реорганизуемых предприятий, определяемое в соответствии с документами бухгалтерской отчетности по состоянию на определенную отчетную дату, на самом деле могут быть приняты другие, не менее значимые факторы, не отражаемые однозначно финансовыми показателями.*

Коэффициент конвертации не может быть дробным числом, т.к. в противном случае при реорганизации было бы возможно образование дробных акции. Значит, числа, полученные от деления реальной стоимости акций присоединяемых обществ на реальную стоимость акции основного общества- 1.095 и 2.097, не могут быть использованы без округления до целого числа (1 и 2). В подавляющем большинстве случаев стороны договариваются об округлении коэффициентов, но может сложиться ситуация, когда потери от указанного округления будут значительны и неприемлемы для основных акционеров. В указанной ситуации опять на помощь приходит предварительная операция по дроблению акций основного общества, а именно : 20 акций номиналом 5 рублей основного общества В можно предварительно конвертировать в 10000 акций номиналом 1 копейка (коэффициент конвертации 500). Тогда реальная стоимость акций основного общества В составит $200/10000 = 0.02$ рубля. (Результат все же округляется, но округление здесь в пределах установленной степени точности).

Посмотрите, какие красивые коэффициенты конвертации теперь получаются:

Для общества С : $21.10 / 0.02 = 1055$, т.е. на каждую акцию общества С акционер получит 1055 акций основного общества В номиналом 2 копейки;

Для общества А: $11.02 / 0.02 = 551$, т.е. на каждую акцию общества А акционер получит 551 акций основного общества В номиналом 2 копейки.

Думаю, читателю ясно, что подбирая соответствующий коэффициент дробления акций основного общества, можно обойтись без процедуры округления коэффициентов конвертации. Во всяком случае, при обсуждении проекта Договора о присоединении всегда есть выбор : округлить коэффициенты конвертации (что, безусловно, гораздо проще) или провести предварительную операцию дробления акций основного общества (что потребует от менеджмента компаний больших усилий, но создаст условия абсолютного равноправия партнеров).

Особо хочется подчеркнуть, что везде идет речь **об округлении коэффициентов конвертации**, но ни в коем случае не об округлении количества акций, получаемых акционером при присоединении. Помним , что «размещение акций акционерам-владельцам акций одной категории одного реорганизуемого общества должно осуществляться на одинаковых условиях»(п.8.3.3. Стандартов). Любое округление числа акций, получаемых акционером при реорганизации, приведет к тому, что акционеры будут находиться в разных условиях: одному достанется чуть меньший пакет, другому чуть больший .

Должны ли реорганизуемые общества привлекать независимого оценщика для участия в определении коэффициентов конвертации (рыночной стоимости акций реорганизуемых обществ)? Известно, что независимый оценщик должен привлекаться каждым обществом для определения рыночной стоимости акций, которые будут выкупаться у акционеров, предъявивших соответствующее требование. В принципе, при составлении проекта Договора о присоединении результаты независимой оценки могут быть приняты во внимание, но только в том случае, если менеджмент реорганизуемых обществ сочтет это целесообразным. И в частном случае, когда присоединяются родственные структуры с небольшим числом акционеров, т.е. не будет акционеров, которые предъявят акции к выкупу, реорганизацию можно провести вовсе не прибегая к услугам независимого оценщика

Частный случай присоединения – присоединение стопроцентной «дочки».

В последнее время данная задача стала довольно актуальной ввиду того, что в настоящее время холдинговые образования оптимизируют свои структуры, избавляясь от их лишних звеньев. Это самый простой случай присоединения, здесь нет процедуры увеличения уставного капитала материнской компании, нет необходимости обращаться в ФСФР, т.к. : «При присоединении общества акции присоединяемого общества, принадлежащие обществу, к которому осуществляется присоединение...погашаются.» (закон «Об акционерных обществах». ст.17. п.4). Данная реорганизация проводится путем представления в соответствующий налоговый орган по месту нахождения материнского общества пакета документов, в состав которого , конечно, входят Договор о присоединении и передаточный акт, утвержденные общим собранием материнского общества и решением акционера присоединяемого (в лице исполнительного органа). В случае отсутствия в представленных документах ошибок налоговый орган * производит действия по исключению из реестра юридических лиц присоединяемого общества и выдаче соответствующего свидетельства. Копия указанного свидетельства должна быть представлена в ФСФР одновременно с уведомлением об аннулировании государственного регистрационного номера ценных бумаг ликвидированного акционерного общества.

*Особо следует обратить внимание на то обстоятельство, что исключение из реестра присоединяемых обществ проводится налоговыми органами *по месту нахождения*

основного общества, которое может быть расположено совсем в другом регионе.(Ст.15 Закона «О государственной регистрации юридических лиц) . Именно данное обстоятельство используется в настоящее время для осуществления упрощенной процедуры ликвидации юридических лиц.

Частный случай присоединения – присоединение обществ , принадлежащих одному собственнику.

Это тоже часто решаемая сегодня задача и также, как и в предыдущем случае, решается она довольно просто, без увеличения уставного капитала основного общества и регистрации в ФСФР дополнительного выпуска акций.

Акции присоединяемого общества могут быть сконвертированы в данном случае в акции , находящиеся на балансе общества , к которому осуществляется присоединение. Где же взять эти акции? Известно, что в соответствии со ст. 72 Закона «Об акционерных обществах» акционерное общество может принять решение о приобретении акций на баланс в размере не более 10% - что и нужно сделать основному обществу перед присоединением. Поскольку собственник у обоих обществ один, ему не важно , будет ли соответствовать доля в Уставном капитале , полученная им после присоединения , величине передаваемых активов, поэтому коэффициент конвертации в данном случае назначается фактически произвольно.

Особенно целесообразно использовать указанную процедуру для передачи недвижимого имущества в режиме минимальных затрат на данную процедуру, т.к не нужно заключение независимого оценщика, нет крупных сделок, сделок с заинтересованностью, нет тех значительных налогов, которые возникают при проведении подобных сделок, оспорить результаты грамотно проведенной реорганизации очень трудно.