

РЕОРГАНИЗАЦИЯ В ФОРМЕ ВЫДЕЛЕНИЯ, ОСУЩЕСТВЛЯЕМОГО ОДНОВРЕМЕННО С ПРИСОЕДИНЕНИЕМ

Практические рекомендации по порядку осуществления сложных реорганизаций.

Реорганизация в форме выделения, осуществляемая одновременно с присоединением (в дальнейшем — «смешанная реорганизация»), стала возможна с 9 августа 2006 года, после введения соответствующих изменений в Закон «Об акционерных обществах» (далее Закон), а именно — после появления в Законе статьи 19.1. Несмотря на достаточно большой срок действия указанной статьи, этот вид реорганизации осуществляется крайне редко по сравнению с иными формами реорганизации. Основной причиной непопулярности данного вида реорганизации является ее сложная, нетрадиционная для российского корпоративного права технология, отсутствие соответствующих методических указаний, а также недостаточный уровень компетентности регистрирующих органов по данному вопросу.

В рамках настоящей статьи автор делится практическим опытом осуществления одного из возможных видов реорганизации, допускаемых ст. 19.1 Закона, — реорганизации в форме выделения, осуществляемого одновременно с присоединением, оставляя за рамками данной статьи иные возможные формы смешанной реорганизации (например, реорганизация в форме разделения, осуществляемого одновременно со слиянием).

Зачем может потребоваться проведение сложной реорганизации?

При реорганизации в форме выделения, осуществляемого одновременно с присоединением, происходит совмещение двух способов реорганизации — выделения и присоединения, проводится она в соответствии со ст. 15, 17, 19, 19.1 Закона, а также «Положением о стандартах эмиссии ценных бумаг, порядке государственной регистрации выпуска (дополнительного выпуска) эмиссионных ценных бумаг, государственной регистрации отчетов об итогах выпуска (дополнительного выпуска) эмиссионных ценных бумаг (утв. Банком России 11.08.2014 №428-П).

В чем состоит суть смешанной реорганизации? Какие корпоративные задачи можно решать, применяя данную технологию?

При смешанной реорганизации законодатель сделал возможным *условное создание нового юридического лица* и даже наделил это эфемерное юридическое лицо определенной степенью правоспособности. Время существования данного юридического лица законом не определено, но можно предположить, что оно стремится к нулю, поскольку «запись о прекращении деятельности общества, создаваемого путем реорганизации в форме выделения <...> вносится одновременно с внесением в единый государственный реестр юридических лиц записи о государственной регистрации общества, создаваемого путем реорганизации в форме <...> выделения. При этом сначала вносится запись о государственной регистрации общества, создаваемого путем реорганизации в форме <...> выделения, затем вносится запись о прекращении его деятельности» (п. 9 ст. 19.1 Закона).

У создаваемого юридического лица нет обязанностей по изготовлению печатей, открытию счетов и т. д. Представляется, что оно создается исключительно с целью хоть какого-то согласования технологии смешанной реорганизации с гораздо более проработанными технологиями выделения и присоединения, имеет как бы «транзитный» статус, т. к. используется исключительно для передачи активов и обязательств от одного реорганизуемого общества к другому.

Смешанная реорганизация совершенно незаменима при решении задач реструктуризации холдинга, предусматривающей передачу активов от одного хозяйствующего субъекта к другому. При этом *переход имущества происходит совершенно особым способом,*

не в результате сделки, а в процессе универсального правопреемства — от юридического лица, из которого осуществляется выделение, к юридическому лицу, к которому осуществляется присоединение. Переход имущества сопровождается изменением состава акционеров компаний – участников реорганизации, что, кроме прочего, может привести к изменению корпоративного контроля. Неоднократно уже говорилось о преимуществах передачи имущества в порядке правопреемства: это и отсутствие налогообложения как при отчуждении, так и при принятии имущества, неприменение норм корпоративного права о крупных сделках и сделках, в совершении которых имеется заинтересованность, возможность передачи имущества по остаточной балансовой стоимости.

При использовании иных форм реорганизации для получения того же результата необходимо провести последовательно две реорганизации: сначала реорганизацию в форме выделения, передавая часть активов и обязательств реорганизуемого общества вновь создаваемому акционерному обществу, затем — реорганизацию в форме присоединения вновь созданного общества к тому обществу, куда передаются соответствующие активы и пассивы. Таким образом, придется произвести последовательно два полных цикла реорганизации со всеми необходимыми процедурами: общими собраниями акционеров, выкупом акций у акционеров, голосовавших против реорганизации или не принявших участия в голосовании, оповещением кредиторов, публикациями и т. д.

Кроме того, в период между моментом создания нового акционерного общества в результате реорганизации в форме выделения и до момента ликвидации данного юридического лица в процессе реорганизации в форме присоединения новое (выделившееся) общество должно функционировать, сдавать бухгалтерскую отчетность, иметь штат сотрудников. Не говоря уже об огромном объеме работ по сопровождению двух реорганизаций. Процесс передачи имущества здесь растянется как минимум на год. Смешанная реорганизация позволяет значительно упростить процесс решения поставленной задачи и сократить сроки ее решения.

Разработка концепции смешанной реорганизации

Как и при любом другом виде реорганизации, смешанная реорганизация начинается с предварительной подготовки, основным этапом которой является разработка концепции реорганизации. Особенностью сложной реорганизации можно считать то обстоятельство, что ее технология практически является арифметическим сложением двух технологий реорганизации: в форме выделения и в форме присоединения. В связи с этим на этапе предварительных расчетов смешанной реорганизации удобно условно допускать, что проводится она в два этапа, каждый из которых совершается по установленной законом технологии для этого вида реорганизации.

Разработка концепции смешанной реорганизации начинается с проработки первого ее этапа — выделения, которое проводится в соответствии с технологией ст. 19 Закона с учетом особенностей, отраженных в ст. 19.1 Закона. Основным документом первого этапа является передаточный акт — документ, в соответствии с которым производится переход части прав и обязательств реорганизуемого общества к выделенному обществу.

Передаточный акт баланс не является документом бухгалтерского учета, но составляется он на основе данных бухгалтерского баланса. Передаточный акт — это уравнение, в левой части которого — баланс реорганизуемого акционерного общества до реорганизации, а в правой — сумма балансов реорганизуемого и создаваемого обществ.

Следует напомнить основные принципы его формирования:

- размер уставного капитала создаваемого при выделении общества может быть не равен размеру передаваемых активов, он может быть значительно меньше, но достаточным для создания акционерного общества определенного типа. Для равенства актива и пассива в создаваемое общество по передаточному акту передается соответствующая часть задолженностей реорганизуемого общества;

- при реорганизации уставный капитал создаваемого общества не оплачивается, а формируется или за счет собственных средств реорганизуемого общества (пассив баланса), или путем конвертации акций уставного капитала реорганизуемого общества.

Существуют различные способы размещения акций уставного капитала выделяемого общества: путем конвертации акций реорганизуемого общества в акции создаваемого общества, приобретения акций создаваемого общества самим реорганизуемым обществом, распределения акций создаваемого среди акционеров реорганизуемого акционерного общества.

Способ размещения акций создаваемого общества определяет круг его первых владельцев. Именно эти лица и будут участниками второго этапа реорганизации — присоединения и, соответственно, в той или иной степени станут совладельцами общества, к которому осуществляется присоединение.

Очень важно принимать к сведению, что при смешанной реорганизации «разделительный баланс», содержащий положения об определении общества, создаваемого путем реорганизации в форме <...> выделения, правопреемником общества, реорганизуемого в форме выделения, является передаточным актом, по которому права и обязанности общества, реорганизуемого в форме выделения, переходят к обществу, <...> к которому осуществляется присоединение общества, создаваемого путем реорганизации в форме выделения» (п. 8 ст. 19.1 Закона).

*По состоянию на 01.08.2016 г. Закон «Об акционерных обществах» в части урегулирования технологий реорганизации не приведен в соответствие с Гражданским кодексом РФ. В частности, Гражданский кодекс исключил понятие «разделительного баланса», заменив его в случае выделения на «передаточный акт». При присоединении же в соответствии с ГК все активы и обязательства присоединяемого общества передаются в процессе универсального правопреемства, без передаточного акта.

Таким образом, активы и обязательства, которые в соответствии с передаточным актом будут переданы выделяемому обществу, перейдут к обществу, к которому осуществляется присоединение, в том же объеме. При разработке концепции второго этапа совмещенной реорганизации — присоединения — основным моментом является определение коэффициентов конвертации акций присоединяемого общества в акции общества, к которому осуществляется присоединение. От коэффициента зависит, какой размер уставного капитала будет у общества, к которому осуществляется присоединение, после реорганизации, и сколько акций в результирующем уставном капитале получат акционеры присоединяемого общества.

Во всех расчетах второго этапа — присоединения — финансовые сведения о присоединяемом обществе берутся из передаточного акта реорганизуемого в части выделенного общества.

Следует особенно обратить внимание на следующие положения Стандартов:

- п. 50.3 «Размещение акций акционерного общества, создаваемого в результате реорганизации, акционерам-владельцам акций одной категории (типа) одного акционерного общества, реорганизуемого в форме <...> присоединения, должно осуществляться на одинаковых условиях». При сложной реорганизации в данном требовании Стандартов речь идет об акционерах «транзитного» общества, общества, которое создается в результате выделения;
- п. 50.2: «Акции при реорганизации могут быть конвертированы только в акции. При этом обыкновенные акции могут быть конвертированы только в обыкновенные акции, а привилегированные акции — в обыкновенные или привилегированные акции»;
- п. 50.6: «Дополнительные взносы и иные платежи за ценные бумаги, размещаемые при реорганизации юридического лица, а также связанные с таким размещением, не допускаются».

И, наконец:

- п. 53.2: «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 его дополнительные акции».

С учетом последнего приведенного пункта Стандартов существуют два варианта осуществления второго этапа смешанной реорганизации — с увеличением уставного капитала общества, к которому осуществляется присоединение, а также без его увеличения. Порядок действий в этих случаях различен.

Порядок действий акционерных обществ – участников смешанной реорганизации в случае, если уставный капитал общества, к которому осуществляется присоединение, увеличивается (акции присоединяемого общества конвертируются в дополнительные акции, выпускаемые присоединяющим обществом).

Для общества, из которого производится выделение:

1. Принятие общим собранием реорганизуемого общества решения о реорганизации общества в форме выделения одновременно с присоединением.

Реализация процедуры, связанной с правом акционеров, голосовавших против реорганизации или не участвовавших в голосовании, предъявить свои акции к выкупу акционерному обществу.

2. Внесение в ЕГРЮЛ сведений о начале реорганизации (если в соответствии с решением о реорганизации реорганизуемое общество уполномочено на это действие).

3. Публикация в «Вестнике государственной регистрации» сообщения о реорганизации (дважды с интервалом 30 дней) (если в соответствии с решением о реорга5

4. Подача в регистрирующий орган заявления о реорганизации в форме выделения одновременно с присоединением.

Для общества, к которому осуществляется присоединение:

1. Принятие общим собранием акционерного общества, к которому осуществляется присоединение, решений о реорганизации в форме присоединения к нему общества, выделяемого из реорганизуемого общества, а также об увеличении уставного капитала путем выпуска дополнительных акций.

Реализация процедуры, связанной с правом акционеров, голосовавших против реорганизации или не участвовавших в голосовании, предъявить свои акции к выкупу акционерному обществу.

2. Внесение в ЕГРЮЛ сведений о начале реорганизации (если в соответствии с решением о реорганизации данная обязанность закреплена за обществом, к которому осуществляется присоединение).

3. Публикация в «Вестнике государственной регистрации» сообщения о реорганизации (дважды с интервалом 30 дней) (если в соответствии с решением о реорганизации данное общество уполномочено подавать указанное сообщение).

4. Регистрация дополнительного выпуска акций в регистрирующем органе с одновременным присвоением идентификационного номера выпуску ценных бумаг акционерного общества, которое будет создано на первом этапе смешанной реорганизации-выделения.

5. Регистрация отчета об итогах дополнительного выпуска акций в регистрирующем органе (после окончания регистрации реорганизации в регистрирующем налоговом органе).

6. Внесение изменений в устав в части увеличения уставного капитала.

Следует отметить, что, хотя действия по внесению сведений в ЕГРЮЛ и публикации указаны как этапы работ обоих обществ, проводятся они одним из реорганизуемых обществ, указанным в решениях о реорганизации.

Порядок действий при смешанной реорганизации в случае, когда дополнительного выпуска акций общества, к которому осуществляется присоединение, не производится (без увеличения уставного капитала присоединяющей компании).

Подобная схема реорганизации возможна лишь в том случае, когда присоединяемое общество имеет в своем распоряжении ранее выпущенные собственные ценные бумаги. Именно в них происходит конвертация акций компании, из которой происходит выделение.

Для общества, из которого производится выделение:

1. Принятие общим собранием реорганизуемого общества решения о реорганизации общества в форме выделения одновременно с присоединением.

Реализация процедуры, связанной с правом акционеров, голосовавших против реорганизации или не участвовавших в голосовании, предъявить свои акции к выкупу акционерному обществу.

2. Внесение в ЕГРЮЛ сведений о начале реорганизации (если в соответствии с решением о реорганизации реорганизуемое общество уполномочено на это действие).

3. Публикация в «Вестнике государственной регистрации» сообщения о реорганизации (дважды с интервалом 30 дней) (если в соответствии с решением о реорганизации данное общество уполномочено подавать указанное сообщение).

4. Подача в регистрирующий орган заявления о реорганизации в форме выделения одновременно с присоединением.

Для общества, к которому осуществляется присоединение:

1. Принятие общим собранием общества, к которому осуществляется присоединение, решения о реорганизации в форме присоединения к нему общества, выделяемого из реорганизуемого общества.

Реализация процедуры, связанной с правом акционеров, голосовавших против реорганизации или не участвовавших в голосовании, предъявить свои акции к выкупу акционерному обществу.

2. Внесение в ЕГРЮЛ сведений о начале реорганизации (если в соответствии с решением о реорганизации данная обязанность закреплена за обществом, к которому осуществлено присоединение).

3. Публикация в «Вестнике государственной регистрации» сообщения о реорганизации (дважды с интервалом 30 дней) (если в соответствии с решением о реорганизации данное общество уполномочено подавать указанное сообщение).

4. Подача документов в регистрирующий орган для присвоения идентификационного номера ценным бумагам акционерного общества, которое было создано в результате реорганизации.

Принятие решения о смешанной реорганизации

Закон не содержит четких указаний по вопросу принятия решений при смешанной реорганизации. В п. 5 ст. 19.1 содержится обязательная к исполнению, но недостаточная информация о том, какие вопросы должны быть включены в повестку дня общего собрания акционеров обществ – участников подобной реорганизации.

Ст. 19.1 Закона определяет, что общество, из которого производится выделение, принимает решения по двум вопросам:

1. О реорганизации общества в форме выделения.
2. О реорганизации общества, создаваемого путем реорганизации в форме выделения, в форме присоединения к другому обществу.

Но следует учитывать еще и то обстоятельство, что п. 5 ст. 19.1 Закона также указывает на то, что «Общее собрание акционеров общества, реорганизуемого в форме выделения, принимает решение в соответствии со ст. 15, 17 и 19». Таким образом, необходимо принять во внимание и статью 19 Закона, в соответствии с которой в повестку дня общего собрания общества, реорганизуемого в форме выделения, вносится вопрос о выборах совета директоров выделяемого общества*, если уставом создаваемого общества не предусматривается

осуществление функций совета директоров этого общества общим собранием акционеров этого общества. В связи с этим в повестку дня может быть добавлен еще один вопрос:

3. Об избрании совета директоров выделяемого общества.

**Конечно, создание Совета директоров промежуточного общества крайне нежелательная и не имеющая смысла процедура. Но мы не сможем создать промежуточное общество без Совета директоров в том случае, если количество акционеров в нем более 50.*

В ст. 19.1 Закона не содержится информации об особенностях принятия решения общим собранием акционеров общества, к которому осуществляется присоединение. В связи с отсутствием особых законодательных требований в данном случае следует руководствоваться напрямую статьей 17 Закона. Общество, к которому осуществляется присоединение, принимает решения по следующим вопросам:

1. Об объявленных акциях общества (в случае, когда акции выделенного общества будут конвертироваться в дополнительные акции общества, к которому производится присоединение, последнее должно иметь в уставе положение о соответствующем количестве объявленных акций).

2. О внесении изменений в устав (в части информации об объявленных акциях).

3. О реорганизации в форме присоединения.

4. Об увеличении уставного капитала.

5. О внесении изменений в устав (в части увеличения уставного капитала и уменьшения количества объявленных акций).

Довольно часто при расчете коэффициентов конвертации и разработке условий присоединения может возникнуть необходимость предварительного дробления акций общества, к которому осуществляется присоединение. В этом случае вопрос о дроблении должен предшествовать всем остальным вопросам повестки дня общего собрания акционеров этого общества.

Законодатель подчеркивает *взаимную зависимость решений, принимаемых обществом, к которому осуществляется присоединение, и решений, которые принимаются обществом, из которого производится выделение.* При этом п.6 статьи 19.1 устанавливает, что соответствующие ограничения могут быть наложены как на решения, принимаемые общим собранием акционеров одного из реорганизуемых обществ, так и на решения другого реорганизуемого общества:

«Решением общего собрания акционеров общества о реорганизации общества в форме <...> выделения может быть предусмотрено условие о вступлении этого решения в силу только в случае, если общим собранием акционеров реорганизуемого общества принято решение <...> об одновременном присоединении создаваемого общества к другому обществу и (или) общим собранием акционеров другого общества, <...> участвующего в присоединении, приняты решения, указанные в п. 2 статьи 17».

Представляется, что рекомендательный характер данного пункта закона («может быть предусмотрено») следовало бы заменить на соответствующее требование («должно быть предусмотрено»), т.к. отсутствие положительного решения по вопросу смешанной реорганизации одного из обществ делает решение по этому вопросу другого общества бессмысленным и невыполнимым.

Особенности регистрации ценных бумаг при смешанной реорганизации

Статьей 19.1 Закона и Стандартами установлена совершенно особенная процедура размещения и регистрации ценных бумаг при смешанной реорганизации. Вопреки установленной технологии регистрации ценных бумаг при других формах реорганизации, «Эмиссия ценных бумаг общества, создаваемого путем реорганизации в форме <...> выделения <...> осуществляется без государственной регистрации выпусков его ценных бумаг и государственной регистрации отчетов об итогах выпуска».

Ценные бумаги общества, создаваемого путем реорганизации в форме выделения, не регистрируются, тем не менее для них предусмотрена процедура присвоения идентификационного номера.

В случае, *если размещаются дополнительные ценные бумаги* общества, к которому осуществляется присоединение, документы для присвоения выпуску ценных бумаг идентификационного номера представляются в регистрирующий орган акционерным обществом, к которому осуществляется присоединение, одновременно с представлением документов для государственной регистрации выпуска ценных бумаг, размещаемых при присоединении. Таким образом, одновременно в регистрирующий орган представляются 2 комплекта документов:

1. Решение о дополнительном выпуске ценных бумаг общества, к которому осуществляется присоединение

2. Решение о выпуске ценных бумаг выделяемого общества для присвоения идентификационного номера.

В случае, если при присоединении акционерного общества, создаваемого в результате выделения, **не осуществляется размещение дополнительных ценных бумаг** общества, к которому осуществляется присоединение (т. е. конвертация акций присоединяемого общества проводится в акции, приобретенные или выкупленные акционерным обществом, к которому осуществляется присоединение), документы для присвоения идентификационного номера выпуску ценных бумаг выделяемого (можно сказать промежуточного) акционерного общества представляются в регистрирующий орган акционерным обществом, к которому осуществляется присоединение, в течение месяца с даты внесения в Единый государственный реестр юридических лиц записи о прекращении деятельности акционерного общества, создаваемого в результате выделения.

Договор о присоединении

Договор о присоединении заключается между обществом, которое создается в результате выделения, с обществом, к которому осуществляется присоединение.

Договор о присоединении от имени общества, создаваемого в результате выделения, подписывается лицом, определенным решением общего собрания акционеров общества, реорганизуемого в форме выделения, осуществляемого одновременно с присоединением.

Содержание договора о присоединении должно соответствовать требованиям статей 15 и 17 Закона.

Особенности статуса выделяемого общества

Как указывалось выше, выделяемое общество обладает крайне странным и не укладывающимся в рамки традиционных понятий о юридическом лице статусом. С одной стороны, оно получает номер ОГРН, временно вносится в ЕГРЮЛ, с другой — не имеет ни печати, ни счета в банке, не становится налогоплательщиком. Устав общества должен быть составлен без каких бы то ни было особенностей, определяемых кратковременностью существования данного общества. Местонахождение общества, как и в других случаях создания новых юридических лиц в процессе реорганизации, должно быть подтверждено соответствующими документами (без скидок на то обстоятельство, что функционировать общество по указанному адресу никогда не будет!!!). Органы управления создаваемого общества должны быть избраны в точном соответствии с положениями ст. 19 Закона, т. е. решение о выделении должно содержать информацию о генеральном директоре общества, ревизионной комиссии, аудиторе, коллегиальном исполнительном органе (если такой орган предусматривается уставом создаваемого общества). Выборы указанных лиц осуществляются в

соответствии с п. 8 ст. 53 на заседании совета директоров общества, из которого проводится выделение.

Представляется несколько абсурдной ситуация с утверждением документов, представляемых в регистрирующие органы для присвоения идентификационного номера ценным бумагам общества, создаваемого в результате выделения. Эти документы в соответствии со Стандартами утверждаются советом директоров создаваемого общества (учитывая общеупотребительное словосочетание «фирма-однодневка», так и хочется по отношению к создаваемому обществу употребить термин «фирма-одноминутка»). Признавая эфемерность данного общества, его реальную фиктивность, законодатель, тем не менее, требует, чтобы за время его существования был созван совет директоров, приняты соответствующие решения, по итогам заседания составлен протокол.

И совсем уже непонятно требование Закона, содержащееся в п. 7 ст. 19.1:

«Ведение реестра владельцев эмиссионных ценных бумаг общества, создаваемого путем реорганизации в форме <...> выделения с одновременным его присоединением к другому обществу, осуществляется держателем реестра акционеров общества, <...> к которому осуществляется присоединение».

При всей условности процедуры создания и ликвидации выделяемого общества данное требование представляется совсем уж лишеным смысла. Практически оно сводится к формальному указанию реестродержателя в документах, представляемых в регистрирующий орган.

В заключение следует сказать, что как бы ни была сложна процедура описанной формы реорганизации, практическая ее реализация вполне возможна. А положительный эффект, получаемый в результате осуществления реорганизации в смешанной форме, значительно превышает трудовые и материальные затраты на ее проведение.