

12. О выборах в Республике Казахстан: Конституц. закон Респ. Казахстан, 28 сент. 1995 г., № 2464: текст Закона по состоянию на 09.02.2009 г. // Официальный сайт Президента Республики Казахстан [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://www.akorda.kz/ru/page/440>. — Дата доступа: 25.11.2012.

13. Об утверждении Положения о порядке деятельности иностранных (международных) наблюдателей при подготовке и проведении выборов депутатов Палаты представителей Национального собрания Республики Беларусь пятого созыва: постановление Центр. комис. Респ. Беларусь по выборам и проведению респ. референдумов, 19 июня 2012 г., № 21 // Официальный сайт Центральной комиссии Республики Беларусь по выборам и проведению республиканских референдумов [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://www.rec.gov.by/sites/default/files/pdf/Elections-PPNS5-Post21.pdf>. — Дата доступа: 25.11.2012.

Статья поступила в редакцию 14.12.2012 г.

М.В. Давыденко

кандидат исторических наук

БГЭУ (Минск)

ОТДЕЛЬНЫЕ ВИДЫ СДЕЛОК С ДОЛЯМИ УЧАСТИЯ В ОБЩЕСТВЕ С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ

The overwhelming majority of commercial organizations in the Republic of Belarus were formed as limited liability companies. Nowadays deals with shares in participation are oft made in a limited liability company, and the schemes of these deals are becoming more complex. Also problems of a possibility, admissibility, terms and procedure of transaction settlement are arising in practice. Issues of joining a limited liability company by a new member, mortgage of a share in participation in a limited liability company and entrusted administration of a share in participation in a limited liability company are not settled to a proper way.

Подавляющее большинство коммерческих организаций в Республике Беларусь создано в форме обществ с ограниченной ответственностью. Все чаще совершаются сделки с долями участия в обществе с ограниченной ответственностью, и все более сложными становятся схемы сделок. Вместе с тем на практике постоянно возникают вопросы возможности, допустимости, условий, порядка совершения тех или иных сделок. Остались недостаточно урегулированными вопросы вступления нового участника в общество с ограниченной ответственностью, залога доли участия в обществе с ограниченной ответственностью, а также доверительного управления долями участия в обществе с ограниченной ответственностью.

Подавляющее большинство коммерческих организаций в Республике Беларусь создано в форме обществ с ограниченной ответственностью. Все чаще совершаются сделки с долями участия в обществе с ограниченной ответственностью (далее — Общество, ООО) и все более сложными становятся схемы сделок. Вместе с тем на практике постоянно возникают вопросы возможности, допустимости, условий, порядка совершения тех или иных сделок. Это объясняется наличием пробелов и коллизий в законодательстве, в основном в Гражданском кодексе Республики Беларусь от 07.12.1998 г. № 218-З (далее — ГК РБ), а также действовавшем до 02.08.2006 г. Законе Республики Беларусь «Об акционерных обществах, обществах с ограниченной ответственностью и обществах с дополнительной ответственностью» от 09.12.1992 г. № 2020-XII. Со вступлением в дей-

ствие новой редакции указанного Закона Республики Беларусь от 9 декабря 1992 г. № 2020-ХІІ «Об акционерных обществах, обществах с ограниченной ответственностью и обществах с дополнительной ответственностью» изложен в новой редакции Закон Республики Беларусь «О хозяйственных обществах» (далее — Закон об обществах), в котором устранены многие пробелы и коллизии, однако не все. Остались недостаточно урегулированными вопросы вступления нового участника в общество с ограниченной ответственностью, залога доли участия в Обществе, а также доверительного управления доли участия в нем. Возникают спорные ситуации при выходе участников из обществ с ограниченной ответственностью, участники оспаривают свой выход, передумав выйти либо ввиду неправильного восприятия обращения участника, либо наоборот, оспаривая бездействие Общества ввиду того, что оно не рассматривает обращение участника как заявление о выходе и не регистрирует соответствующие изменения. Крайне скудной остается судебная практика по делам об исключении участников из Общества. Прежде всего, автор связывает такую ситуацию с тем, что хозяйственные суды, по сути, не желают брать на себя ответственность выносить решения об исключении и отказами в удовлетворении таких исков подталкивают внесудебно решать вопрос прекращения участия в Обществе. К тому же законодателем основания исключения определены одной описательной нормой.

В статье рассматриваются отдельные вопросы вступления в Общество, выхода и исключения из него, продажи, дарения и наследования доли в уставном фонде Общества.

1. Принятие в Общество

Сразу следует обратить внимание на то, что принятие участника в общество с ограниченной ответственностью практически не урегулировано законодательством. Законом об обществах лишь косвенно упоминается о вступлении в ст. 105 как о способе увеличения уставного фонда Общества. Следующие далее рассуждения являются результатом систематичного толкования соответствующих правовых норм, касающихся общества с ограниченной ответственностью и практики их применения.

Принятие в Общество представляет собой возмездное наделение лица (физического или юридического) долей в уставном фонде Общества.

Возмездность наделения лица долей участия в Обществе состоит в том, что участник, получая долю участия в Обществе (долю в уставном фонде Общества), обязан ее оплатить, т.е. внести дополнительный вклад в уставный фонд Общества либо внести вклад в счет возмещения стоимости доли в уставном фонде Общества вышедшего участника Общества.

Законодательство не определяет состав и последовательность действий лица, принимаемого в Общество. Поскольку вступление в Общество определено как способ увеличения его уставного фонда, то следует придерживаться процедуры увеличения уставного фонда общества с ограниченной ответственностью. В зависимости от того, от кого исходит инициатива, поводом для рассмотрения вопроса о вступлении в Общество (увеличении уставного фонда Общества) может являться обращение вступающего лица к Обществу или Общества к вступающему. Хотя законодательство не предписывает делать какие-либо письменные заявления по этому поводу, во избежание недоразумений, а также исходя из того, что заявление о выходе оформляется письменно, лицу, принимаемому в Общество, целесообразно подать заявление, оформленное письменно. Заявление рассматривается общим собранием участников Общества. После принятия общим собранием участников Общества решения о приеме заявителя в Общество, с заявителем заключается соглашение о внесении изменений в учредительный договор (если такой договор заключен между участниками Общества), в котором определяются все условия вступления, соответствующие обязательства и ответственность за их неисполнение.

Принятие лица в Общество влечет необходимость внесения соответствующих изменений в устав и учредительный договор (если он заключен) в установленные законодательством сроки.

2. Выход участника из Общества

Выход участника из общества с ограниченной ответственностью — это добровольный отказ участника от дальнейшего участия в Обществе. При этом, как следует из буквального толкования ст. 93 ГК, согласие остальных участников на выход участника из Общества *не требуется*. Однако согласие участников требуется на восстановление вышедшим статуса участника в случае отказа от заявления о выходе из Общества.

Выход из общества с ограниченной ответственностью включает 3 элемента:

- 1) участник Общества направляет Обществу заявление о выходе с указанием даты выхода либо без указания;
- 2) внеочередное общее собрание участников Общества определяет дату расчета с вышедшим и сумму выплаты (части стоимости имущества и прибыли) либо имущество, подлежащее выдаче в натуре на сумму выплат, при наличии согласия вышедшего;
- 3) регистрируются изменения в устав.

Ошибочными являются решения в части «вывода» участника из Общества на основании заявления.

Следует отметить, что, как показывает практика применения норм ст. 103 Закона об обществах, эти нормы требуют детализации. Все больше возникает споров, связанных с оспариванием выхода из Общества. Прежде всего это связано с различиями в понимании подаваемых участниками в Общество заявлений. Порой Общества рассматривают заявления о выходе как заявления, которые участники не считают заявлениями о выходе и, наоборот, не рассматривают в качестве заявлений о выходе заявления, которые таковыми рассматривают участники.

Вызвано это тем, что ст. 103 Закона об обществах определено, что в заявлении «участник заявляет о выходе» и указывает дату выхода, а также последствия неуказания даты выхода или получения Обществом заявления участника о выходе после указанной в заявлении даты. Иных требований к заявлению о выходе из Общества Закон об обществах не содержит.

Из положений гл. 13 Постановления Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 31.10.2011 г. № 20 (в ред. от 24.10.2012 г.) «О некоторых вопросах рассмотрения дел с участием коммерческих организаций и их учредителей (участников)» (далее — Постановление Пленума об учредительстве) следует, что часто возникают ситуации, когда из заявления не ясно, заявляет участник о выходе из Общества или его заявление касается только выхода, но таковым не является. В Постановлении Пленума об учредительстве разъясняется, что буквальное значение содержащихся в заявлении, подписанном участником ООО (ОДО), слов и выражений должно определенно выражать волю участника о его выходе из ООО (ОДО). Адресованное ООО (ОДО) обращение его участника, информирующее ООО (ОДО) о принятии участником решения о выходе из ООО (ОДО) и определенно не выражающее волю участника о его выходе из ООО (ОДО), не может рассматриваться в качестве заявления участника о его выходе из ООО (ОДО).

Такое разъяснение существенно не улучшает ситуацию, потому что оно является в большей степени предписывающим, а не разъясняющим, на что следует обращать внимание в заявлении, какие указанные в заявлении сведения, речевые обороты свидетельствуют о воле участника выйти, а какие нет. В частности, если участник просит созвать внеочередное общее собрание участников в связи с выходом его из Общества, следует ли такое заявление считать заявлением о выходе, можно ли его рассматривать как инфор-

мирующее? Если в заявлении участник просит произвести с ним расчет, такое заявление можно квалифицировать как заявление о выходе?

Представляется целесообразным по меньшей мере законодательно установить в качестве обязательного требования указание в заявлении даты выхода, которая должна быть указана таким образом, чтобы заявление о выходе поступило в Общество до этой даты. Такое правовое регулирование исключает массу споров, потому что указание даты выхода однозначно будет свидетельствовать о выражении воли участника выйти из Общества. Альтернативой может быть требование о наличии в заявлении о выходе слов «заявляю о выходе из...» с указанием полного наименования Общества.

Согласно ч. 2 ст. 103 Закона об обществах, к моменту выхода участник обязан исполнить обязательства, срок исполнения которых наступил. Надо полагать, что речь идет об обязательствах участника в отношении Общества или других участников. Если так, то приведенную норму следует уточнить, чтобы не приходилось прибегать к систематическому толкованию. Следует заметить, что эта норма Закона об обществах не может быть использована для удержания участника в составе Общества, поскольку это противоречит ст. 93 ГК. Участник может быть лишь привлечен к гражданско-правовой ответственности за неисполнение обязательства либо от него можно требовать исполнения неисполненной обязанности.

Целесообразно дополнить ст. 103 Закона об обществах запретом на удержание вышедшим из Общества лицом имущества Общества в качестве обеспечения исполнения Обществом обязательства по выплате всего, что причитается вышедшему.

Статьей 103 Закона об обществах предусмотрена возможность отказа от заявления о выходе из Общества. Введение такой возможности, по мнению автора, отрицательно скажется на практике, потому что не будет способствовать принятию взвешенных решений о выходе. Кроме того, реализация этой возможности является проблематичной ввиду того, что законодательством не определено, каким образом удовлетворение заявления об отказе от заявления о выходе сказывается на сделках Общества, на совершение которых мог повлиять вышедший из Общества участник в период с момента выхода до момента восстановления статуса участника.

Утрачивая статус участника Общества, лицо утрачивает права, обязанности и не несет ответственности, предусмотренной для участников Общества.

Следует подчеркнуть, что именно при выходе участника из Общества раскрывается внутренняя организационно-правовая природа общества с ограниченной ответственностью, проявляется личностный элемент объединения, нестабильность, содержащаяся в самой организационно-правовой форме. Эта нестабильность проявляется в том, что при выходе участника, обладающего достаточно большой долей в уставном фонде, Общество, рассчитываясь с вышедшим участником, лишается значимой части оборотных и (или) основных средств, в результате чего дальнейшая предпринимательская деятельность Общества может стать просто невозможной.

3. Исключение участника из Общества

В соответствии с Законом о хозяйственных обществах в новой редакции исключение участника из общества с ограниченной ответственностью осуществляется в судебном порядке по требованию иных участников общества с ограниченной ответственностью, доли которых в совокупности составляют не менее 10 % уставного фонда этого Общества [2, ч. 3 ст. 103]. Условием обращения в суд является допущенное участником грубое нарушение, которое выражается в неисполнении или ненадлежащем исполнении участником своих обязанностей, либо препятствование своими действиями (бездействием) деятельности Общества. Следует обратить внимание на утратившие силу нормы старой ре-

дакции Закона о хозяйственных обществах, которые содержали условие о систематичности нарушений и препятствовании не деятельности, а достижению целей Общества. В новой редакции Закона такие условия отсутствуют.

Моментом исключения участника из Общества является дата вступления в законную силу решения суда о его исключении.

В отличие от выхода участника из Общества при исключении имеет место элемент принуждения.

При исключении участника из Общества реализуется общая воля остальных участников (воля каждого из участников Общества, кроме исключаемого участника) или части участников — лишить исключаемого участника статуса участника Общества (лишить его права быть участником этого Общества — доли в уставном фонде Общества).

Утрата статуса участника Общества вследствие исключения из Общества определяет не столько порядок, сколько последствия такого порядка прекращения участия в Обществе.

Исключение участника из Общества следует рассматривать как гражданско-правовую ответственность в виде лишения права, которую несет участник Общества за допущенные виновные действия или бездействие.

Следует отметить, что законодательством об обществах не определено, что считать неисполнением или ненадлежащим исполнением участником, какое неисполнение или ненадлежащее исполнение следует признавать грубым, какие действия или бездействие следует признавать препятствующими деятельности Общества. Поэтому следует руководствоваться общими нормами гражданского законодательства об исполнении обязательств.

На практике в качестве оснований для исключения участника из Общества чаще всего, участниками признаются следующие:

- 1) невнесение участником вклада в уставный фонд Общества;
- 2) уклонение участника от участия в принятии решений (участия в общих собраниях участников Общества);
- 3) разглашение информации, составляющей коммерческую тайну Общества.

Следует обратить внимание на часто допускаемую на практике ошибку. Заключается она в том, что участники исключают из Общества умершего участника или ликвидированное юридическое лицо — участника Общества. Из анализа правовой природы исключения участника очевидно, что в случае смерти участника — физического лица или реорганизации участника — юридического лица имеют место иные институты — наследование и правопреемство соответственно.

Исключение участника из Общества во всех случаях является правом, а не обязанностью участников Общества.

Перечень (примерный перечень) оснований для исключения участников из Общества целесообразно указывать в учредительных документах Общества.

Исключение участника из Общества влечет те же обязательства по выплате части имущества Общества и части прибыли, что и при выходе из Общества.

4. Продажа доли участия в Обществе

Осуществление каждым из участников Общества своей воли распорядиться долей в уставном фонде Общества никак не ограничивает права других участников по распоряжению своими долями в уставном фонде Общества, т.е. участники вправе практически одновременно воспользоваться своим правом распорядиться долей в уставном фонде Общества. Если все участники Общества одновременно распорядятся своими долями в уставном фонде Общества (продадут или подарят), имеет место практически мгновенное

изменение субъектного состава участников Общества. Субъектный состав участников может меняться постепенно.

Своей долей в уставном фонде Общества участник вправе распоряжаться по своему усмотрению с учетом ограничений, установленных законодательством, уставом и учредительным договором Общества.

Участник Общества вправе продать или иным образом произвести отчуждение своей доли (части доли) в уставном фонде Общества одному или нескольким участникам этого Общества или самому Обществу. Кроме того, по общему правилу допускается отчуждение участником Общества своей доли (ее части) третьим лицам [2, ч. 2 ст. 97]. Установление в уставе Общества Запрета на отчуждение участниками своих долей в целом или их частей приводит к «закрытости» состава участников Общества.

Доля участника в уставном фонде Общества с ограниченной ответственностью может быть отчуждена до полной ее оплаты лишь той части, в которой она уже оплачена.

Следует подчеркнуть, что участники Общества пользуются преимущественным правом покупки доли участника (ее части) пропорционально размерам своих долей, если уставом Общества или решением общего собрания его участников, принятым единогласно, не предусмотрен иной порядок осуществления этого права (в качестве иного порядка может быть предусмотрен аукцион).

Иной порядок осуществления преимущественного права покупки доли (части доли) участника в уставном фонде Общества, непропорционально размерам долей участников в уставном фонде, может быть предусмотрен уставом при учреждении этого Общества либо внесен, изменен или исключен из него по решению общего собрания его участников, принятому единогласно.

Законом о хозяйственных обществах в новой редакции установлено, что устав Общества должен определять порядок действий участника Общества, намеренного продать долю в уставном фонде Общества, и содержать:

- 1) форму и способ извещения остальных участников Общества и самого Общества о намерении продать свою долю (часть доли) в уставном фонде Общества;
- 2) требования к информации, включаемой в извещения (цена и иные условия продажи участников о продаже).

Также уставом Общества должен быть определен порядок реализации участниками Общества преимущественного права приобретения доли (части доли) в уставном фонде Общества, включая срок, очередность и последовательность действий, в соответствии с которыми участники этого Общества могут воспользоваться своим преимущественным правом приобретения доли (части доли) участника в уставном фонде Общества.

Законом о хозяйственных обществах установлено, что не допускается уступка участниками Общества преимущественного права приобретения доли (части доли) в уставном фонде Общества, установленного уставом этого Общества или решением общего собрания.

Если в соответствии с уставом Общества отчуждение доли третьим лицам невозможно, а другие участники Общества от ее покупки отказываются, Общество обязано выплатить участнику ее действительную стоимость либо с согласия участника выдать ему в натуре имущество, соответствующее такой стоимости. При этом действительная стоимость доли (части доли) участника в уставном фонде Общества определяется на основании данных бухгалтерской отчетности за последний отчетный период, предшествующий дате обращения участника с таким требованием.

Если при продаже доли (части доли) преимущественное право покупки доли (части доли) участника в уставном фонде Общества было нарушено, любой участник этого Общества и (или) само Общество вправе в течение трех месяцев с момента, когда они узнали или должны были узнать о таком нарушении, потребовать в судебном порядке перевода на них прав и обязанностей покупателя.

В случае приобретения доли участника (ее части) самим Обществом оно обязано реализовать ее другим участникам или третьим лицам в сроки и порядке, предусмотренные законодательством и учредительными документами Общества, либо уменьшить свой уставный фонд на величину ее стоимости.

При передаче доли (ее части) третьему лицу происходит одновременный переход к нему прав и обязанностей, принадлежащих участнику, уступающему ее полностью или частично.

При передаче доли в уставном фонде Общества участники Общества обязаны в месячный срок внести в устав и учредительный договор соответствующие изменения и дополнения и представить их в установленном порядке для государственной регистрации.

5. Дарение доли участия в Обществе

Дарение доли участия в Обществе имеет существенную особенность. Состоит она в том, что никто из участников Общества не имеет преимущественного права получения доли участия в дар. Вместе с тем часто на практике ошибочно придерживаются норм, которыми установлен особый порядок возмездного отчуждения доли участия в Обществе (продажи доли). Источником заблуждения является содержание норм Гражданского кодекса Республики Беларусь об уступке доли участия в Обществе. В Гражданском кодексе о продаже говорится конкретно — «продать», а об иных способах уступки доли обобщенно — «иным образом уступить». Вследствие этого нормы, касающиеся порядка продажи доли в уставном фонде Общества, ошибочно применяют в случае дарения.

Существенным является понимание *безвозмездности* отчуждения доли участия в Обществе. Именно вследствие безвозмездности сделки, а также личного характера сделки кто-либо не может наделяться преимущественным правом получения в дар доли участия в Обществе, поскольку это будет противоречить общим нормам о дарении — даритель свободен в выборе одариваемого.

Сделка дарения доли участия в Обществе должна быть оформлена письменно. По желанию сторон сделка может быть оформлена нотариально. При дарении части доли в уставном фонде общества с ограниченной ответственностью, в котором вклады, голоса в общем собрании участников, доли в прибыли и убытках, доли в имуществе при ликвидации распределены непропорционально долям в уставном фонде, следует уделять особое внимание определению соответственно той части вклада, голосов, доли в прибыли и убытках, в имуществе при ликвидации, которая следует за передаваемой в дар части доли.

В остальном сделка дарения доли участия в Обществе совершается по правилам купли-продажи доли.

6. Наследование доли участника

Наследование доли участника Общества осуществляется по завещанию или по закону. Наследство открывается вследствие смерти или объявления судом умершего участника Общества — физического лица. Моментом открытия наследства является день смерти участника, а при объявлении его умершим — день вступления в законную силу решения суда или признанный судом день предполагаемой гибели [1, ст. 1035, 1041].

По общему правилу, доли в уставном фонде общества с ограниченной ответственностью переходят к наследникам. Учредительными документами Общества может быть предусмотрено, что переход доли наследникам допускается только с согласия остальных участников Общества. Согласие считается полученным, если в течение срока, установленного учредительными документами Общества, получено *письменное согласие* всех остальных участников или не получено *письменного отказа* ни от одного из остальных участников.

Отказ в согласии на переход доли в уставном Фонде Общества влечет обязанность Общества выплатить наследникам участника ее действительную стоимость в уставном фонде Общества либо *с согласия* наследников выдать им в натуре имущество, соответствующее такой стоимости.

Действительная стоимость доли в уставном фонде Общества определяется по балансу, составленному на момент открытия наследства.

Выплата стоимости доли в уставном фонде Общества либо выдача в натуре имущества, соответствующего такой стоимости, осуществляется в том же порядке, что и при выходе участника из Общества, в срок до 12 месяцев со дня отказа наследникам в согласии на переход к ним доли. При этом доля в уставном фонде Общества, в переходе которой к наследникам отказано, переходит к Обществу и реализуется в порядке, установленном Законом о хозяйственных обществах, если иной порядок не предусмотрен его учредительными документами.

Вследствие принятия наследниками (с согласия участников Общества) доли участника-наследователя в уставном фонде Общества наследники становятся участниками Общества.

Л и т е р а т у р а

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 7 дек. 1998 г., №218-З: принят Палатой представителей 30 окт. 2002 г.: одобр. Советом Респ. 12 окт. 2002 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 03.07.2011 г. № 285-З // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2002. — Дата доступа: 12.04.2012.

2. О хозяйственных обществах: Закон Респ. Беларусь, 9 дек. 1992 г., № 2020-ХП: в ред. Закона Респ. Беларусь от 15.07.2010 г. № 168-З // Консультант Плюс: Беларусь [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2002. — Дата доступа: 12.04.2012.

3. О некоторых вопросах рассмотрения дел с участием коммерческих организаций и их учредителей (участников): постановление Пленума Высш. Хоз. Суда Респ. Беларусь, 31 окт. 2011 г., № 20: в ред. от 24.10.2012 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2012. — Дата доступа: 12.04.2012.

Статья поступила в редакцию 20.12.2012 г.

Д.М. Демичев

*доктор юридических наук, профессор
БГЭУ (Минск)*

РЕФЕРЕНДУМ КАК КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОЙ ИНСТИТУТ

В статье исследуются отдельные аспекты подготовки, проведения, порядка голосования, подведения итогов республиканских и местных референдумов. Раскрывается практика их проведения в советское и постсоветское время в Республике Беларусь. Проводится сравнительный анализ законодательства о референдумах в различных странах. Вносятся конкретные предложения по со-