

Регуляторные требования при структурировании сделок M&A в условиях «новой» политико-правовой реальности: отсутствие света в конце туннеля или предупреждён, значит вооружён?

Прокудина Анастасия Алексеевна

Студент (бакалавр)

Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова,
Юридический факультет, Кафедра гражданского права, Москва, Россия

В свете постоянно развивающегося нормотворчества в области контрсанкций, ужесточения регуляторных требований к хозяйствующим субъектам, большой интерес представляет изучение актуальных проблем, связанных с практическими аспектами структурирования сделок слияний и поглощений (M&A) с учётом последней правоприменительной практики по текущему вопросу.

Актуальность данной темы не вызывает сомнений, поскольку динамично развивающееся контрсанкционное регулирование с каждым днём все больше представляет для отечественных предпринимателей и гражданского оборота особую «тонкость», которую необходимо учитывать на этапе разработки и согласования с контрагентом transaction structure. Колоссальный виток актуализации настоящей проблемы мы можем наблюдать с февраля 2022 года, в связи с нарастающей «турбулентностью» отношении между Россией и странами Евросоюза, Великобританией и США. В частности, после принятия санкции со стороны Евросоюза и Великобритании холдинговые компании Кипра и Британских Виргинских островов, пользовавшихся наибольшей популярностью для российских корпоративных структур, фактически лишились возможности корпоративного управления российскими активами [1;4].

Под «прицелом» наблюдения регуляторов находятся прежде всего юридические лица со сложной структурой бенефициаров, несущие в себе ряд рисков, ранее неизвестных отечественному правопорядку. Так, на данный момент наиболее распространенным является риск утраты титула на долю (акции) приобретенного общества в связи с выявлением признаков иностранного контроля, особенно резидента недружественного государства. В связи с этим особое внимание хочется уделить проблеме расширительного толкования понятия «стратегическое общество» по смыслу Федерального закона №57 [2], именуемого в юридическом сообществе Законом «О стратегах».

Существует 2 подхода к понятию «стратегическое общество»: формально-юридический и фактический, основанный на позициях ряда

судебных решений. Последний порождает внушительное пространство для дискуссии ввиду отсутствия исчерпывающего перечня требований для соответствующей квалификации общества в качестве «стратега», но можно выделить несколько известных из правоприменительной практики критериев, которые могут стать ориентиром для гражданского оборота и знание о которых может служить одним из ключевых способов митигации указанных выше рисков.

Каким образом, казалось бы, весьма теоретический вопрос толкования дефиниции, может представлять серьёзный риск, и каковы способы его минимизации?

В связи с наличием обязанности согласования ряда сделок «с иностранным элементом» с Правительственной комиссией по контролю за осуществлением иностранных инвестиций в Российской Федерации, будущим контрагентам необходимо понимать, какой перечень отлагательных условий нужно выполнить до закрытия сделки в целях того, чтобы через год, два, десять лет не произошло ситуации, при которой внезапно для сторон по исполненной и давно закрытой сделке государственный орган требует признания приобретенного общества стратегическим, а также его обращения в доход государства.

Так, в отсутствие правовой определенности по вопросу толкования данного понятия в случаях, если приобретаемое общество является крупным «игроком» на бизнес-арене, можно столкнуться с тем, что стороны вовсе не получают регуляторных согласований на сделку и при выполнении всех, по мнению контрагентов, соответствующих для предпринимательской деятельности стандартов поведения, не подозревают, что общество являлось стратегическим.

В качестве иллюстрации можно вспомнить широко обсуждаемое среди юристов дело *Raven Russia*, в котором к активам данной компаний судом был применен специальный режим стратегических предприятий, который для многих участников рынка был совсем не очевиден [3], поскольку под законодательные критерии «стратега» данное общество не подпадало.

Среди фактических критериев, согласно правоприменительной практике, можно выделить: во-первых, наличие имущества, которое позволяет юридическому лицу заниматься деятельностью, прямо поименованной в ст. 6 Федерального закона №57; во-вторых, выявление того факта, что общество относится к категории естественных монополий, следовательно, в таком случае возникает прямая необходимость в анализе товарного рынка, которая опосредует соответствующие издержки для сторон и, как правило, затягивание сроков по закрытию сделки.

Таким образом, общую тенденцию в судебной практике на данный момент можно описать следующим образом: если есть минимальный довод в пользу толкования общества как «стратега», то риски признания его таковым близятся к наиболее высокой степени вероятности даже в условиях отсутствия наличия формально заданных критериев.

В качестве одного из фундаментальных и наиболее понятных способов митигации такого исхода после перехода титула на общество ряд юристов-практиков рекомендуют при возникновении сомнений в том, является ли общество «стратегом», получить согласование ФАС России, но общая рекомендация в виде получения соответствующего согласования с регуляторным органом вряд ли может считаться эффективной, поскольку избыточная формализация и бюрократизация всего процесса по совершению сделки М&А «отпугнет» инвестиционную привлекательность того или иного таргета и, как следствие, «тренд» на совершение сделок слияний и поглощений будет постепенно сведен к минимуму.

Отсутствие на данный момент видения горизонта дальнейшего регулирования вызывает обоснованное беспокойство как предпринимателей и бизнеса, так и граждан (физических лиц), поскольку для того, чтобы иметь стабильность в обороте, необходимо знать правила этой «игры»: какие регуляторные согласования нужно получить, какой стандарт добросовестности и какую программу обязательств перед закрытием сделки нужно совершить, чтобы обезопасить себя от возможных неблагоприятных последствий.

Источники и литература

- 1) Ю.В. Чистякова. Правовое регулирование редомициляции: современные тенденции и зарубежный опыт // Актуальные проблемы российского права, 2024 г.
- 2) Федеральный закон от 29.04.2008 г. N 57-ФЗ «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства» // СПС КонсультантПлюс
- 3) <https://pravo.ru/story/257269/>

Работа подготовлена с использованием системы «КонсультантПлюс»