

ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ, ТРУДОВОЕ И ЗЕМЕЛЬНОЕ ПРАВО

Вестник Омского университета. Серия «Право». 2013. № 2 (35). С. 141–149.

УДК 347

ДИВИДЕНДЫ: ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ

DIVIDENDS: PROBLEMS OF THEORY AND LAW ENFORCEMENT PRACTICE

В. В. ДОЛИНСКАЯ (V. V. DOLINSKAYA)

Раскрыты понятие и природа дивидендов. Освещены проблемы условий реализации права на дивиденд, определения размера дивидендов, форм выплаты дивидендов, сроков и места выплаты дивидендов, а также некоторые пути их решения.

Ключевые слова: акционер, акционерное общество, дивиденд, право на дивиденд, акции, размер дивидендов.

The article is concerned with the notion and nature of dividend; causes, size, forms, dates, procedure and place to dividend payment.

Key words: dividend, right to dividend, shares, dividend size.

В п. 2 ст. 48 ГК РФ для учредителей (участников) юридического лица (а именно – хозяйственных товариществ и обществ, производственных и потребительских кооперативов) предусмотрена возможность иметь обязательственные права в отношении этого юридического лица, обусловленная их участием в образовании его имущества.

Именно обязательственное право (право требования) акционера к акционерному обществу (далее – АО) реализуется при распределении чистой прибыли в дивиденды (п. 1 ст. 67 ГК, п. 2 ст. 31, п. 2 ст. 32, гл. V, ст. 42 Федерального закона от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» (далее – ФЗ [1])).

До недавнего времени природа дивиденда вызывала как в экономической, так и в правовой литературе бурные дискуссии [2].

Дивиденд как экономическая категория генетически связан с понятием инвестиций.

Поскольку всякое вложение капитала с целью его последующего возрастания является инвестицией [3], то отношения между акционером и АО в экономических категориях выглядят (примерно) следующим образом: акционер-инвестор вкладывает капитал в денежной, материальной и (или) нематериальной формах с целью формирования уставного капитала АО.

Оперируя иными экономическими категориями, можно сказать, что акционер путем инвестирования предпринимательского капитала формирует собственный капитал АО. Ценой же собственного капитала как раз и будет дивиденд [4].

Предпринимательский капитал в этом смысле противопоставляется ссудному капиталу. Он авансируется в реальные, нематериальные и финансовые активы корпорации с целью извлечения прибыли и получения прав управления ею в отличие от ссудного

капитала, который предоставляется в кредит на условиях возвратности, платности и срочности.

Прирост капитала, полученный в результате любого инвестирования, «должен быть достаточным, чтобы возместить инвестору отказ от потребления имеющихся средств в текущем периоде, вознаградить его за риск и компенсировать потери от инфляции в будущем периоде» [5]. «Источником прироста капитала и целью инвестирования является получаемая от них прибыль (доход)» [6].

Цена собственного капитала – дивиденд – заранее не известна. Дивиденд зависит от прибыли, которую получит АО, от эффективности функционирования и собственного, и заёмного капитала, при этом, однако, отражает рост стоимости лишь предпринимательского капитала. Таким образом, основываясь на классическом определении дохода Шанца–Хейга–Саймонса [7], можно сказать, что с экономической точки зрения дивиденд, т. е. положительные изменения в стоимости предпринимательского капитала, является доходом от роста стоимости предпринимательского капитала, который функционирует в АО как его собственный капитал.

Для решения вопроса с правовой точки зрения обратимся к Конституции и ГК РФ. В самом широком смысле права акционеров связаны с экономическими правами и свободами.

Часть 2 ст. 35 Конституции РФ закрепляет право каждого иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им как единолично, так и совместно с другими лицами. Согласно ч. 1 ст. 34 Конституции РФ каждый имеет право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещённой законом экономической деятельности [8].

Эти права по аналогии распространяются и на юридические лица, которые, как признано в Постановлении Конституционного суда РФ от 24 октября 1996 г. № 17-П, «созданы гражданами для совместной реализации таких конституционных прав, как право свободно использовать свои способности и имущество для предпринимательской и иной не запрещённой законом экономической деятельности» [9].

Экономические права и свободы нашли отражение в гражданском законодательстве: п. 1–2 ст. 1, ст. 9, 18, 49, ч. 2 п. 4 ст. 66, п. 2 ст. 209 и др. ГК РФ.

Конституционный суд РФ указал, что деятельность акционеров не является предпринимательской, а относится к иной не запрещённой законом экономической деятельности [10].

В то же время ГК РФ легализовал в качестве одного из источников систематического получения прибыли наравне с продажей товаров, выполнением работ и оказанием услуг пользование имуществом (ч. 3 п. 1 ст. 2 ГК РФ). Доходы, т. е. поступления в виде денег или иных материальных ценностей, полученные в результате использования имущества, к которым относятся и дивиденды, входят в круг объектов гражданских правоотношений (ст. 136 ГК РФ), а их получение относится к основаниям приобретения права собственности (п. 1 ст. 218 ГК РФ).

В ГК РФ и ФЗ отсутствует определение дивиденда. Согласно ч. 1 п. 1 ст. 43 Налогового кодекса РФ «дивидендом признаётся любой доход, полученный акционером (участником) от организации при распределении прибыли, остающейся после налогообложения (в том числе в виде процентов по привилегированным акциям), по принадлежащим акционеру (участнику) акциям (долям) пропорционально долям акционеров (участников) в уставном (складочном) капитале этой организации».

Таким образом, по налоговому праву к дивидендам относится любой доход участника от любой организации корпоративного типа (здесь – удовлетворяющей требованиям: а) формирования имущественной базы деятельности путём объединения вкладов; б) наличия членства, участия) – хозяйственного общества, хозяйственного товарищества, кооператива. Налицо несовпадение отраслевой терминологии (сравним со ст. 42 ФЗ).

Противоречивость и непоследовательность налогового права по данному вопросу можно продемонстрировать на примере трёх актов.

В Письме Минфина РФ от 1 октября 2010 г. № 03-04-06/2-232 «доходы, выплачиваемые потребителем обществом своим участникам, не признаются дивидендом».

В Письме Департамента налоговой и таможенно-тарифной политики Минфина РФ от 26 августа 2010 г. № 03-04-06/3-189 предложен компромиссный вариант: «Если прибыль потребительского общества, оставшаяся после налогообложения, распределяется между участниками общества пропорционально размеру их паевого вноса, то такой доход признаётся в соответствии с пунктом 1 статьи 43 Кодекса дивидендом и подлежит обложению налогом на доходы физических лиц по ставке 9 процентов.

При распределении прибыли потребительского общества между его членами иным образом, в том числе пропорционально участию пайщиков в хозяйственной деятельности потребительского общества, такой доход участников общества не может быть признан дивидендом и подлежит обложению налогом на доходы физических лиц по ставке 13 процентов, установленной пунктом 1 статьи 224 Кодекса» [11].

В Письме Департамента налоговой и таможенно-тарифной политики Минфина РФ от 26 марта 2012 г. № 03-04-06/3-75 выплаты участникам кооператива однозначно признаются дивидендами.

Из определений, даваемых в словарях, приведём наиболее, на наш взгляд, точное: «Дивиденд (от лат. *dividendum* – то, что надлежит разделить) – доход, периодически (обычно ежегодно) выплачиваемый акционерам на каждую акцию из прибыли акционерного общества» [12].

В литературе по акционерному праву признано выработанное и обоснованное автором в 90-х гг. XX в. определение дивиденда: это часть чистой прибыли АО, распределяемая среди акционеров пропорционально числу и типу принадлежащих им акций в расчёте на одну акцию [13]. Представляется рациональным путём внесения его в качестве ч. 2 п. 1 дополнить ст. 42 ФЗ, а также, в том числе в связи с включением Гражданским кодексом в предмет гражданского права корпоративных отношений, ввести в законодательство понятие «доходы от участия в организации».

Согласно толкованию норм ГК РФ и Федерального закона от 22 апреля 1996 г. № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» право на дивиденд является имманентно присущим

акции. С другой стороны, АО может, но не обязано распределять прибыль в дивиденды. Это неоднократно подтверждено судебной практикой. Например, в Постановлении ФАС Московского округа от 17 сентября 2007 г. № КГ-А40/6638-07 указано: «принятие решения о начислении дивидендов и их выплате акционерам, пропорционально размещённым акциям, является правом, но не обязанностью общества.

Иное толкование данной статьи (ст. 42 ФЗ. – В.Д.) может привести к произвольному вмешательству в частные дела участников гражданских отношений, что недопустимо в силу основных начал гражданского законодательства, предусмотренных п. 1 ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации».

Надо различать абстрактное право на дивиденд в составе правоспособности акционера и условия реализации этого права.

Право на дивиденд как часть чистой прибыли появляется (реализуется) у акционера:

1) при наличии чистой прибыли (по результатам 1-го квартала, полугодия, 9 месяцев финансового года и (или) по результатам финансового года (п. 1 ст. 42 ФЗ);

2) при наличии решения совета директоров (наблюдательного совета) АО, содержащего рекомендации по размеру дивидендов (п. 3 ст. 42, ст. 65 ФЗ);

3) после проведения общего собрания акционеров, для чего требуется кворум – участие акционеров, обладающих в совокупности более чем половиной голосов размещённых голосующих акций общества (п. 3 ст. 42, п. 1 ст. 58 ФЗ);

4) при наличии в повестке дня проведенного общего собрания акционеров вопроса о выплате (объявлении) дивидендов (п. 3 ст. 42, пп. 10.1 п. 1 ст. 48 ФЗ);

5) при принятии решения о выплате (объявлении) дивидендов большинством голосов акционеров – владельцев голосующих акций общества, принимающих участие в собрании (п. 2 ст. 49 ФЗ);

6) при соблюдении условия, что размер дивидендов не может быть больше рекомендованного советом директоров (наблюдательным советом) общества (п. 3 ст. 42, ст. 65 ФЗ);

7) после оглашения принятых общим собранием решений и итогов голосования (п. 1, 4 ст. 62, ст. 63 ФЗ);

8) при наступлении срока выплаты дивидендов (п. 4 ст. 42 ФЗ);

9) при включении акционера в список лиц, имеющих право получения дивидендов (п. 4 ст. 42 ФЗ).

Все эти условия должны быть соблюдены в совокупности.

По первому условию отметим противоречие с законодательством о бухгалтерском учёте, по которому чистая прибыль образуется только по результатам финансового года.

«Принятие решения о выплате дивидендов в отсутствие чистой прибыли, утверждённого годового отчёта и годовой бухгалтерской отчётности является грубым нарушением законодательства» [14].

Согласно п. 2 ст. 42 ФЗ, источником выплаты дивидендов является не только прибыль общества после налогообложения (чистая прибыль общества), но и – для привилегированных акций определённых типов – ранее сформированные для этих целей специальные фонды АО.

По второму условию приведём выдержку из Постановления ФАС Поволжского округа от 7 июня 2010 г. по делу № А65-23974/2009: «Совет директоров не рекомендовал обществу выплачивать дивиденды по итогам года. Поэтому собрание акционеров не могло принять решение об их выплате». Согласно разъяснению, данному в Постановлении Пленума ВАС РФ от 18 ноября 2003 г. № 19 «О некоторых вопросах применения Федерального закона “Об акционерных обществах”», решение совета директоров (наблюдательного совета) может быть оспорено в судебном порядке путём предъявления иска о признании его недействительным как в случае когда возможность оспаривания предусмотрена в ФЗ (ст. 53, 55 и др.), так и при отсутствии соответствующего указания, если принятое решение не отвечает требованиям ФЗ и иных нормативных правовых актов и нарушает права и охраняемые законом интересы акционера. Так как АО не обязано распределять прибыль в дивиденды, то и рекомендации совета директоров не выплачивать дивиденды не являются противозаконным.

По третьему, четвёртому и пятому условиям отметим следующее: «Как следует из содержания положений Федерального закона “Об акционерных обществах”, принятие ре-

шения о выплате (объявлении) дивидендов, в том числе о размере дивиденда и форме его выплаты по акциям каждой категории (типа), относится к компетенции общего собрания акционеров» [15].

Вопрос о выплате дивидендов может выноситься отдельным пунктом повестки дня собрания или решаться как составная часть вопроса об утверждении годовых отчётов, годовой бухгалтерской отчётности, в том числе отчётов о прибылях и об убытках (счетов прибылей и убытков) общества, а также распределении прибыли (пп. 11 п. 1 ст. 48 ФЗ).

ФАС Московского округа в Постановлении от 17 октября 2008 г. № КГ-А40/9040-08 специально указал: «В случае если в повестку дня годового общего собрания акционеров был включен вопрос о распределении прибыли, в том числе о выплате дивидендов по результатам работы за год, но решение по нему не было принято, АО не обязано выплачивать дивиденды».

Как разъяснено в п. 15 Постановления Пленума ВАС РФ от 18 ноября 2003 г. № 19, при отсутствии решения об объявлении дивидендов общество не вправе выплачивать, а акционеры требовать их выплаты.

Сроки для седьмого условия установлены в п. 1 и 4 ст. 62 ФЗ. Протокол об итогах голосования составляется не позднее трёх рабочих дней после закрытия общего собрания акционеров или даты окончания приёма бюллетеней при проведении общего собрания акционеров в форме заочного голосования. Решения, принятые общим собранием акционеров, а также итоги голосования оглашаются на общем собрании акционеров, в ходе которого проводилось голосование, или доводятся не позднее 10 дней после составления протокола об итогах голосования в форме отчёта об итогах голосования до сведения лиц, включённых в список лиц, имеющих право на участие в общем собрании акционеров, в порядке, предусмотренном для сообщения о проведении общего собрания акционеров. Итак, предельный срок – 13 дней.

О восьмом условии будет сказано позже. По девятому обратим внимание на проблемы несовпадения факта участия в АО и включения в список лиц, имеющих право получения дивидендов.

Согласно ч. 2 п. 4 ст. 42 ФЗ, список лиц, имеющих право получения дивидендов, составляется на дату составления списка лиц, имеющих право участвовать в общем собрании акционеров, на котором принимается решение о выплате соответствующих дивидендов. Для составления списка лиц, имеющих право получения дивидендов, номинальный держатель акций представляет данные о лицах, в интересах которых он владеет акциями. Однако эти списки и реестр владельцев именных ценных бумаг, на основании которого они составляются, не тождественны.

Первая проблема, не решённая однозначно ни в правовых, ни в судебных актах, ни в доктрине, – момент возникновения акции и момент трансформации инвестора в акционера [16].

На основании договора о создании АО осуществляется размещение акций при учреждении АО путём их распределения среди их первоначальных приобретателей – учредителей общества. При этом распределение акций среди учредителей (приобретение акций единственным учредителем) АО осуществляется в день его государственной регистрации, до государственной регистрации их выпуска (п. 3.1.1. Стандартов эмиссии ценных бумаг и регистрации проспектов ценных бумаг, утв. Приказом ФСФР от 25 января 2007 г. № 07-4/пз-н [17]).

Однако, следуя положениям ФЗ «О РЦБ», можно сделать вывод, что факт государственной регистрации АО не легализует статус учредителей как акционеров общества. В соответствии со ст. 17, 18, 24, 25 ФЗ «О РЦБ» вновь созданному АО необходимо произвести государственную регистрацию решения о выпуске ценных бумаг в отделении ФСФР России, которое удостоверяет права, закреплённые акцией, а также отчёта об итогах выпуска [18]. В противном случае удостоверенные акцией права не могут быть легализованы, что влечёт ничтожность действий по размещению акций, исключает оборотоспособность акции, может повлиять на деятельность общества и его органов управления по принятию ими законных решений и влечёт причинение убытков обществу и его акционерам.

Президиум ВАС РФ в Постановлении от 18 августа 2005 г. № 1675/05 со ссылками на п. 1 ст. 149 ГК РФ и ст. 28 ФЗ «О РЦБ» ука-

зал: «...наличие в реестре акционеров... записей о спорных акциях не является доказательством существования самих акций, поскольку в силу ст. 149 Гражданского кодекса Российской Федерации регистратор осуществляет только фиксацию прав, закреплённых бездокументарной ценной бумагой... В соответствии со ст. 28 Федерального закона от 22 апреля 1996 г. № 39-ФЗ “О рынке ценных бумаг” права владельцев на эмиссионные ценные бумаги бездокументарной формы выпуска удостоверяются в системе ведения реестра записями на лицевых счетах у держателя реестра».

Но и этот вариант не решил бы всех вопросов. Согласно п. 6.4.10 Стандартов эмиссии, при размещении ценных бумаг АО путём подписки зачисление ценных бумаг на лицевые счета в реестре владельцев именных ценных бумаг и на счета депо в депозитариях, а также выдача сертификатов документарных ценных бумаг на предъявителя без обязательного централизованного хранения осуществляются только после полной оплаты соответствующих ценных бумаг и не позднее последнего дня срока размещения ценных бумаг, установленного в решении о выпуске (дополнительном выпуске) ценных бумаг.

Это связано с первым запретом на принятие решения (объявление) о выплате дивидендов по акциям – до полной оплаты всего уставного капитала АО (п. 3 ст. 102 ГК, п. 1 ст. 43 ФЗ). То есть до полной оплаты акции, до регистрации отчёта об итогах эмиссии и до внесения и государственной регистрации соответствующих изменений в уставе АО на акцию дивиденды не начисляются. Согласно ч. 5 п. 1 ст. 34 ФЗ, не начисляются дивиденды и по акциям, право собственности на которые перешло к АО. В праве не решён однозначно вопрос о выплате дивидендов лицу, которое на момент выплаты уже не является акционером. В США, например, одни суды считают, что объявление о выплате дивиденда относится к будущему и дивиденд подлежит выплате тому, кто зарегистрирован в качестве акционера на определённый день в будущем, в то время как другие суды придерживаются правила, согласно которому дивиденд становится имуществом тех, кому принадлежала акция в момент объявления дивиденда [19]. В России практика идёт по

следующему пути: дивиденд выплачивается при предъявлении акции или правоустанавливающего документа новому акционеру, а прежний владелец ценной бумаги при наличии у него достаточной информации включает сумму дивидендов в цену договора купли-продажи.

Проблемы возникают и при начислении и выплате дивидендов по акциям, переходящим в порядке наследования и при реорганизации [20].

Величина дивиденда по обыкновенным акциям не является константой. Она может увеличиваться или уменьшаться в зависимости от общей суммы прибыли, полученной АО, и от величины части прибыли, которая не поступает в распределение между акционерами. Общая сумма прибыли может возрастать, а часть прибыли, распределяемая между акционерами, оставаться на том же уровне или даже сокращаться. И наоборот, общая сумма прибыли может не увеличиваться, а доля распределяемой прибыли возрасти (например, за счёт накопленного ранее резервного капитала). В отдельные периоды АО может вообще приостановить выплату дивидендов. Но – к вопросу о различиях имущественных прав и их объектов у АО и его акционеров – акционерный капитал продолжает функционировать. Как правило, владельцы акций не претендуют на получение средней прибыли, а довольствуются дивидендом, величина которого (при соотношении дивиденда не с номинальной стоимостью акции, а с её рыночным курсом) сопоставима с учётной ставкой банковского процента. Они получают этот процент, который им полагается как собственникам денег, но теряют право на предпринимательский доход, так как не применяют капитал непосредственно, не являются предпринимателями.

Привилегированные акции с льготами имущественного характера могут быть с фиксированным в уставе размером дивиденда и без такового. Размер дивиденда определяется в твёрдой денежной сумме или в процентах к номинальной стоимости привилегированных акций. Размер дивиденда считается также определённым, если уставом АО установлен порядок его определения (п. 2 ст. 32 ФЗ).

Некоторые рекомендации по дивидендной политике содержатся в актах, посвящён-

ных АО, часть акций которых находится в государственной собственности [21].

Согласно ч. 2 п. 1 ст. 42 ФЗ, дивиденды выплачиваются деньгами, а в случаях, предусмотренных уставом общества, – иным имуществом. Натуральная форма может включать товары, ресурсы, продукцию, услуги.

В случае невыплаты объявленных дивидендов в установленный срок акционер вправе обратиться с иском в суд о взыскании с общества причитающейся ему суммы дивидендов, а также процентов за просрочку исполнения денежного обязательства на основании ст. 395 ГК РФ (п. 16 Постановления Пленума ВАС РФ от 18.11.2003 № 19). Вряд ли второе требование может распространяться на случаи выплаты дивидендов в денежной форме.

Иногда дивиденды выплачиваются акциями. К такой форме расчетов с акционерами прибегают время от времени быстро растущие компании, направляющие значительную долю прибыли на накопление. Преимущество для АО состоит в том, что наличные сберегаются для расширения бизнеса. Акционер же получает дополнительные акции, которые он может использовать для усиления своего корпоративного контроля или продать, если нуждается в наличных. Привлекательность акций с выплатой дивидендов новыми акциями зависит в значительной мере от того, как такие дивиденды облагаются налогом. Если они облагаются так же, как и обычные (денежные) дивиденды, то инвесторы скорее предпочтут денежные.

Однако акционерное и налоговое законодательство и тут приходят в противоречие. По пп. 2 п. 2 ст. 43 НК РФ, не признаются дивидендами выплаты акционерам (участникам) организации в виде передачи акций этой же организации в собственность.

После принятия общим собранием акционеров решения о выплате дивидендов АО считается объявившим о выплате дивидендов и их размере. Выплата объявленных дивидендов становится обязанностью АО (п. 1 ст. 42 ФЗ). Это обязательство носит срочный характер.

Ранее действовал Типовой устав ОАО, учреждаемого Госкомимуществом России, утв. Указом Президента РФ от 1 июля 1992 г. № 721. В Уставе было чётко определено, что

дивиденды по привилегированным акциям уплачиваются ежегодно не позднее 1 мая.

Нормы ФЗ о сроках выплаты неоднократно менялись. На сегодняшний день они выглядят следующим образом (п. 4 ст. 42 ФЗ). Срок выплаты дивидендов определяется уставом АО или решением общего собрания акционеров о выплате дивидендов. Установлена предельная величина такого срока, вне зависимости от того, определён он уставом АО или решением общего собрания акционеров или нет, – 60 дней со дня принятия решения об их выплате. То есть АО может лишь уменьшить его по сравнению с легальным максимумом. Выгодно ли сокращение срока обществу?

Согласно п. 5 ст. 42 ФЗ, акционер вправе обратиться к АО с требованием о выплате ему объявленных дивидендов в течение трёх лет после истечения срока выплаты дивидендов, если уставом общества не предусмотрен более продолжительный срок (но не более пяти лет со дня истечения срока выплаты дивидендов). Срок исковой давности по таким требованиям является пресекательным, в случае его пропуска восстановлению не подлежит, за исключением случая, если лицо, имеющее право получения дивидендов, не подавало данное требование под влиянием насилия или угрозы. По истечении такого срока объявленные и невостребованные акционером дивиденды восстанавливаются в составе нераспределённой прибыли АО, и это несомненный плюс.

Минусом является запрет АО принимать решение об уменьшении уставного капитала путём уменьшения номинальной стоимости акций с выплатой всем акционерам общества денежных средств и (или) передачей им принадлежащих обществу эмиссионных ценных бумаг, размещённых другим юридическим лицом до момента полной выплаты объявленных, но невыплаченных дивидендов, в том числе невыплаченных накопленных дивидендов по кумулятивным привилегированным акциям, или до момента истечения срока, указанного в п. 5 ст. 42 ФЗ (п. 4 ст. 29 ФЗ).

В ряде случаев именно такое уменьшение уставного капитала требуется и АО, и акционерам. Первому – так как только в случае передачи акционерам денежных средств

или ценных бумаг, т. е. возврата стоимости соответствующей части вкладов (за исключением случаев, предусмотренных пп. 17 п. 1 ст. 251 НК РФ), АО не платит налог на вне-реализационные доходы (п. 16 ст. 250 НК) [22]. Акционерам – так как без предварительного уменьшения уставного капитала с «раздачей» им его имущества их шансы на получение ликвидационной стоимости при ликвидации АО мизерны.

Какие-то АО после принятия этой новеллы в ФЗ сократят сроки выплаты дивидендов, но с учётом того, что и раньше доля обществ, выплачивавших дивиденды, в России была мала, представляется, что большинство АО вообще откажутся от распределения прибыли в дивиденды.

Исключение из общего правила о сроке восстановления объявленных и невостребованных акционером дивидендов в составе нераспределённой прибыли АО (ч. 3 п. 5 ст. 42 ФЗ) связано с принятием Федерального закона от 7 декабря 2011 г. № 414-ФЗ «О центральном депозитарии» [23]. С 1 июля 2012 г. вступает в силу (в основном) Федеральный закон от 7 декабря 2011 г. № 415-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона “О центральном депозитарии”» [24], в соответствии с которым ст. 43 ФЗ дополняется п. 5 следующего содержания: «5. Общество не вправе выплачивать объявленные дивиденды по акции, права в отношении которой удостоверяются ценными бумагами иностранного эмитента, если информация о владельце указанных ценных бумаг иностранного эмитента не предоставлена обществу в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации о рынке ценных бумаг. При этом обязанность общества по выплате таких дивидендов прекращается и их сумма восстанавливается в составе нераспределённой прибыли общества *через месяц* (выделено мной. – В.Д.) по истечении срока, установленного для выплаты дивидендов».

Ещё одна проблема, связанная со сроками: АО не вправе предоставлять преимущество в сроках выплат дивидендов отдельным владельцам акций одной категории (типа). Выплата объявленных дивидендов по акциям каждой категории (типа) должна осуществ-

ляться одновременно всем владельцам акций данной категории (типа) (п. 4 ст. 42 ФЗ). Но ГК РФ и ФЗ, игнорируя известное мировой практике богатство видов акций, в качестве категорий (типов) акций выделяют обыкновенные и привилегированные (п. 3 ст. 11 ФЗ). При этом ГК РФ говорит только о категориях акций (ст. 98), ФЗ, за исключением п. 5 ст. 9 и п. 4 ст. 33, содержащих союз «и», употребляет термины «категории» и «типы» как синонимы. В п. 3 ст. 11 ФЗ упоминаются типы привилегированных акций.

Если ранее очередность выплаты дивидендов выглядела следующим образом: 1) по привилегированным акциям с фиксированным в уставе размером дивидендов («Если уставом общества предусмотрены привилегированные акции двух и более типов, по каждому из которых определён размер дивиденда, уставом общества должна быть также установлена очередность выплаты дивидендов по каждому из них» – ч. 2 п. 2 ст. 32 ФЗ); 2) по привилегированным акциям, по которым не определён размер дивиденда, и по обыкновенным акциям (ч. 1 п. 2 ст. 32 ФЗ), – то сейчас остаётся открытым вопрос, сохраняет ли силу норма п. 2 ст. 32 ФЗ или её нейтрализует новелла п. 4 ст. 42 ФЗ. В любом случае размещение выпусков акций с различным по выпускам объёмом прав теперь не целесообразен.

Общие правила выплаты дивидендов были установлены Положением о порядке выплаты дивидендов по акциям и процентов по облигациям, утв. Министерством финансов РФ 10 января 1992 г. Они были развиты в ст. 102 ГК РФ и в гл. V ФЗ.

ФЗ прямо не определяет место выплаты дивидендов, оставляя решение этого вопроса на усмотрение общего собрания акционеров или совета директоров (наблюдательного совета). В качестве общего правила можно использовать норму ст. 316 ГК РФ: если место исполнения обязательства не определено законом, иными правовыми актами или договорами, то исполнение должно быть произведено: а) по денежному обязательству (денежная форма – наиболее распространённая при выплате дивидендов) – в месте жительства кредитора в момент возникновения обязательства, а если кредитором является юридическое лицо – в месте его нахождения

в момент возникновения обязательства; если кредитор к моменту исполнения обязательства изменил место жительства или место нахождения и известил об этом должника – в новом месте жительства или нахождении кредитора с отнесением на счёт кредитора расходов, связанных с переменой места исполнения; б) по обязательствам предпринимателя передать товар или иное имущество, не предусматривающим его перевозку (неденежные формы выплаты дивидендов), – в месте изготовления или хранения имущества, если это место было известно кредитору в момент возникновения обязательства. То есть если место выплаты дивидендов не будет специально определено, то их пересылка акционерам при выплате в денежной форме должна осуществляться за счёт АО, а при выплате акциями или другим имуществом – за счёт акционера, причём в последнем случае не предусмотренная решением общего собрания акционеров или совета директоров (наблюдательного совета) пересылка не является юридической обязанностью общества.

В то же время согласно п. 3.4.1 Положения о ведении реестра владельцев именных ценных бумаг, утв. Постановлением ФКЦБ России от 2 октября 1997 г. № 27 [25], анкета зарегистрированного лица (акционера) должна среди прочих данных содержать форму выплаты доходов по ценным бумагам (наличная или безналичная форма), а при безналичной форме выплаты доходов – банковские реквизиты.

ФЗ устанавливает запреты и ограничения на объявление и выплату дивидендов, а также, наряду с другими законами, ответственность за нарушение порядка объявления и выплаты дивидендов.

В связи с многочисленными жалобами акционеров на нарушения, связанные с выплатой дивидендов, и в целях построения цивилизованных принципов корпоративного управления, направленных на обеспечение права участия акционеров в прибыли компании, Ассоциацией по защите прав инвесторов был разработан и начал осуществляться Проект по дивидендам, в рамках которого ведётся активная работа по следующим направлениям (по всем типам нарушений):

- обобщение судебной практики защиты прав инвесторов на получение дивидендов;

- подготовка проектов изменений и дополнений положений ФЗ, касающихся норм о порядке, сроках и других вопросах выплаты дивидендов;

- разработка возможных изменений и дополнений в уставы эмитентов, касающихся порядка и сроков выплаты объявленных дивидендов для защиты прав акционеров на получение дивидендов [26].

Даже этот краткий обзор свидетельствует, что правовое регулирование дивидендных отношений нуждается в совершенствовании.

1. СЗ РФ. – 1996. – № 1. – Ст. 1 (с изм.).
2. Долинская В. В. Акционерное право : учебник / отв. ред. А. Ю. Кабалкин. – М. : Юрид. лит., 1997. – С. 167–169.
3. См.: Бочаров В. В. Инвестиции : учебное пособие. – СПб., 2002. – С. 7. Подробнее о понятиях и видах инвестиций см.: Долинская В. В. Инвестиции и инвестиционная деятельность // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2011. – № 1.
4. См.: Бочаров В. В. Корпоративные финансы. – СПб., 2001. – С. 72.
5. Бочаров В. В. Инвестиции. – С. 7.
6. Там же. – С. 10.
7. См.: Schauz G. Der Einkommensbegriff und die Einkommensteuergesetze [Понятие дохода и законы о подоходном налоге] // Finanzarchiv. – 1896. – № 13. – С. 1–87 ; Simons H. C. Personal Income Taxation: The Definition of Income as a Problem of Fiscal Policy [Налогообложение личного дохода: определение дохода как проблема налоговой политики]. – Chicago, 1938 ; Haig R. M. The Federal Income Tax [Федеральный подоходный налог]. – N.Y., 1921.
8. См. также: Всеобщая декларация прав человека, принятая и провозглашенная резолюцией 217А (III) ГА ООН от 10 декабря 1948 г. – Ст. 17 // Российская газета. – 1995. – 5 апр. ; Конвенция СНГ о правах и основных свободах человека, подписанная в Минске 26 мая 1995 г. – Ст. 26 // СЗ РФ. – 1999. – № 13. – Ст. 1489 ; и др.
9. По делу о проверке конституционности части первой статьи 2 Федерального закона от 7 марта 1996 года «О внесении изменений в Закон Российской Федерации "Об акцизах"» : Постановление Конституционного суда РФ // СЗ РФ. – 1996. – № 45. – Ст. 5202.
10. По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 74 и 77 Федерального закона «Об акционерных обществах», регулирующих порядок консолидации размещенных акций акционерного общества и выкупа дробных акций, в связи с жалобами граждан, компании «Кадет Истеблишмент» и запросом Октябрьского районного суда города Пензы : Постановление Конституционного суда РФ от 24 февраля 2004 г. № 3-П.
11. О непризнании части чистой прибыли, распределяемой среди участников не пропорционально их долям, дивидендом см. также: Письма Минфина России от 24 июня 2008 г. № 03-03-06/1/366 ; от 30 января 2006 г. № 03-03-04/1/65 ; Постановление ФАС Северо-Западного округа от 12 января 2006 г. № А44-2409/2005-7.
12. Советский энциклопедический словарь. – М., 1980.
13. См.: Долинская В. В. Правовое регулирование организации и деятельности акционерных обществ : дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1993. – Гл. 1, § 3 ; Её же. Акционерное право. – С. 167.
14. Постановление ФАС Поволжского округа от 6 декабря 2010 г. по делу № А55-414/2009.
15. Определение Конституционного суда РФ от 16 октября 2007 г. № 677-О-О.
16. См. подробнее: Габов А. В. О проблеме определения момента возникновения акций как субъектов гражданских прав // Журнал российского права. – 2009. – № 3 ; Долинская В. В., Фалеев В. В. Миноритарные акционеры: статус, права и их осуществление / отв. ред. В. В. Долинская. – М. : Волтерс Клувер, 2010.
17. Вестник ФСФР. – 2007. – № 3.
18. См. также п. 2.1.1, разд. 2.4, 2.6, п. 3.2.1 Стандартов эмиссии.
19. См.: Ласк Г. Гражданское право США. – М., 1961. – С. 439.
20. Постановление ФАС Северо-Западного округа от 7 марта 2007 г. № А56-14002/2006 ; Костюченко Н. Н. Дивиденды и реорганизация акционерного общества // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2012. – № 7 ; Тарасова Е. В. Проблемы наследования дивидендов // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2012. – № 6.
21. Международный стандарт финансовой отчетности (МСФО) 33 «Прибыль на акцию» ; Методические рекомендации по раскрытию информации о прибыли, приходящейся на одну акцию, утв. Приказом Минфина России от 21 марта 2000 г. № 29н ; Горбатова Л. Прибыль на акцию: как её рассчитать // Финансовая газета. – 2000. – № 21, 22, 23.
22. Письмо Минфина РФ от 9 апреля 2007 г. № 07-05-06/86.
23. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (08.12.2011) ; СЗ РФ. – 2011. – № 50. – Ст. 7356.
24. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (08.12.2011) ; СЗ РФ. – 2011. – № 50. – Ст. 7357.
25. Вестник ФКЦБ. – 1997. – № 7 (с изм.).
26. См.: URL: <http://www.corp-gov.ru/projects/dividends.php3>.