

ОСНОВНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ ДОГОВОРА КУПЛИ-ПРОДАЖИ

1. Предмет договора

Условие о предмете определяет, какие акции или доля являются объектом сделки:

- в отношении акций, тип акций, их количество, номинальную стоимость;
- в отношении доли, номинальную стоимость доли, размер доли (%) в общем уставном капитале целевой компании.

Условие о предмете предусматривает основные обязательства по купле-продаже: (i) для продавца – передать акции / долю; и (ii) для покупателя – принять акции / долю и оплатить покупную цену.

2. Покупная цена

2.1 Определенная в фиксированной сумме

2.2 Определяемая по формуле (доходность x мультипликатор)

Альтернативы определения покупной цены, реализуемые при закрытии или непосредственно после закрытия:

2.3 Корректировка на сумму отклонения от целевых показателей долга и оборотного капитала ("*completion accounts*") – механизм, в соответствии с которым:

- на дату закрытия покупатель осуществляет выплату суммы покупной цены, рассчитанную на основе целевых показателей долга и оборотного капитала; и
- после закрытия сделки осуществляется определение фактических показателей долга и оборотного капитала по состоянию на дату закрытия; в случае отклонения от целевых показателей – соответствующие отклонения компенсируются путем доплаты покупателем, либо возврата части покупной цены продавцом.

2.4 Механизм "*locked box*" – запрет на совершение определённых действий, ведущих к уменьшению денежных сумм в распоряжении целевой компании (например, выплата дивидендов или долга продавцу или его связанным сторонам, сделки на нерыночных условиях, бонусы менеджменту и пр.)

Корректировки (дополнительные выплаты) в долгосрочной перспективе после закрытия:

2.5 Механизм "*earn-out*" – право продавца на получение доли в прибыли проданного общества (например, 20%) в течение определенного срока (например, 2 года после закрытия) – как мотиватор для продавца обеспечить органичную и безболезненную передачу бизнеса покупателю.

2.6 Механизм "*clawback*" или "*anti-embarrassment clause*" – право продавца на получение части от сверхнормативной прибыли (например, в части, превышающей 15% *internal rate of return (IRR)*) в случае продажи актива покупателем в течение определенного срока (например, 2 года) после закрытия. Цель – обеспечение в долгосрочной перспективе получения продавцом части от созданной им стоимости при условии успешного развития актива.

3. Предварительные условия ("*conditions precedent*")

Действия и/или события, без совершения или наступления которых у сторон не возникает обязательств закрывать сделку, например:

- Получение антимонопольных и иных регуляторных согласований;
- Корпоративные одобрения сделки;
- Отсутствие МАС / МАЕ (*material adverse change or event*) – существенное негативное событие в отношении приобретаемого бизнеса, его активов, обязательств, финансового состояния (например, отзыв лицензии, уход ключевых сотрудников, решение гос. органа, делающее сделку на согласованных условиях невозможной или существенно невыгодной для одной из сторон и пр.);
- Корпоративная реструктуризация – например, исключение из периметра сделки определенного актива или компании, в приобретении которых покупатель не заинтересован;
- Прекращение / изменение сделок с группой продавца, и пр.

4. Обязательства до закрытия сделки ("*pre-completion undertakings*")

Цель положений – обеспечить неизменность финансового состояния приобретаемого общества в период между подписанием и закрытием сделки.

Включает обязательства продавца не совершать (и/или обеспечить, чтобы целевое общество не совершало) определенные действия без согласия покупателя, например:

- не осуществлять покупку, продажу или обременение активов целевой компании или группы;
- не осуществлять изменение учредительных документов, увеличение уставного капитала;
- не совершать крупные сделки или сделки со сторонами, связанными с продавцом;
- не изменять положения договоров, которые являются существенными для бизнеса целевой компании или группы;
- не изменять условия трудовых договоров с ключевыми сотрудниками; и пр.

5. Механизм закрытия сделки

Последовательность действий сторон, необходимых для перехода прав на акции / доли в уставном капитале, а также механизм расчетов.

Расчеты осуществляются либо "день в день" (в дату закрытия), либо с использованием счета эскроу.

Также обычно включает положения, направленные на:

- смену состава органов управления целевого общества;
- передачу покупателю контроля в отношении корпоративной документации целевого общества; и
- подписание вспомогательных документов по сделке (например, гарантии бенефициаров продавца).

6. Заверения и гарантии / заверения об обстоятельствах

Цель положений – обеспечить раскрытие информации о приобретаемом бизнесе, а также обеспечить "перераспределение" исторических рисков приобретаемого бизнеса.

Заверения продавца в отношении качественных характеристик приобретаемых акций / долей в уставном капитале, а также в отношении приобретаемого бизнеса, включая в отношении следующих вопросов:

- Правоспособность и полномочия сторон на совершение сделки;
- Титул на приобретаемые акции / доли;
- Лицензии и иные регуляторные согласия и разрешения;
- Финансовая отчетность;
- Недвижимость, существенные активы;
- Существенные договоры;
- ИР/ИТ;
- Соблюдение законодательства;
- Судебные споры и иные разбирательства;
- Ключевые сотрудники и общие трудовые вопросы; и
- Налоговые вопросы.

Механизмы обеспечения удовлетворения требований из недостоверности гарантий или заверений могут включать:

- удержание покупателем части покупной цены (*price retention*) на период вероятной материализации рисков;
- депонирование части покупной цены в эскроу.

7. Возмещение имущественных потерь

Возмещение в связи со специфическими идентифицированными рисками, либо в ситуации, когда взыскание убытков недоступно в силу положений применимого права.

Иной принцип доказывания, нежели в требовании о взыскании убытков.

8. Обязательства продавца после закрытия ("*post-completion undertakings*")

Обязательства продавца после закрытия сделки, которые могут включать, обязательство не конкурировать ("*non-compete undertakings*"), а также обязательство не переманивать сотрудников / клиентов, поставщиков или покупателей ("*non-solicitation undertakings*").

9. Условие о плате за отказ от договора ("*break-up fee*")

Позволяет отказаться от договора, уплатив другой стороне определенную сумму

10. Оговорка о полноте договора ("*entire agreement clause*")

Исключение любых договоренностей сторон, которые не отражены в договоре.

11. Оговорка о дальнейшем содействии ("*further assurance*")

Договорное обязательство сторон действовать добросовестно при исполнении договора и оказывать друг другу необходимое содействие

12. Сальваторская оговорка ("*severability clause*")

Договорное определение последствий признания недействительности части сделки. Цель положения – избежать признания сделки недействительной в целом

13. Применимое право и разрешение споров

В соответствии с российским законодательством возможность подчинения договора иностранному праву обусловлена наличием иностранного элемента (как правило, таким элементом является иностранная сторона договора, иностранная целевая компания).

При этом необходимо принимать во внимание нормы непосредственного применения, которые могут быть применены судом при разрешении спора по существу или при приведении в исполнение решения иностранного суда или арбитражного решения вне зависимости от выбранного сторонами права.

Возможные варианты определения форума для разрешения споров:

- государственные суды;
- арбитраж (арбитражная оговорка); или
- суды иностранного государства (прогационная оговорка).

Помимо прочего, при определении форума для разрешения споров необходимо принимать во внимание правила о подсудности корпоративных споров, предусмотренных российским законодательством, а также предусмотренные законодательством условия, делающие возможным заключение прогационных оговорок.