

**Науково-дослідний інститут приватного права і  
підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака  
НАПрН України**

**ЗДІЙСНЕННЯ ТА ЗАХИСТ  
КОРПОРАТИВНИХ ПРАВ В УКРАЇНІ:  
ШЛЯХ ДО ЄВРОПЕЙСЬКИХ СТАНДАРТИВ**

**ЗБІРНИК НАУКОВИХ ПРАЦЬ  
за матеріалами  
XXI Міжнародної науково-практичної  
конференції,**

**присвяченої світлій пам'яті Валентини Антонівни ВАСИЛЬЄВОЇ,  
доктора юридичних наук, професора, Заслуженого юриста України,  
директора Навчально-наукового юридичного інституту  
Прикарпатського національного університету імені В. Стефаника  
(2008 - 2022 р.р.), головного наукового співробітника Лабораторії  
проблем корпоративного права НДІ приватного права і  
підприємництва імені академіка Ф.Г.Бурчака Національної академії  
правових наук України**

***6 жовтня 2023 року***

**м. Івано-Франківськ, 2023**

УДК 347(477)(082)

З 46

*Рекомендовано до друку Вченою Радою Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України (протокол № 13 від 25.10.2023 року).*

Редакційна колегія:

*О. Д. Крупчан* – доктор юридичних наук, професор, академік НАПрН України, директор НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України;

*В. А. Васильєва* – доктор юридичних наук, професор, головний науковий співробітник Лабораторії проблем корпоративного права НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України;

*Ю. І. Микитин* – кандидат юридичних наук, директор Навчально-наукового юридичного інституту Прикарпатського національного університету імені В. Стефаника;

*Л. В. Сіщук* – кандидат юридичних наук, доцент, завідувач Лабораторії проблем корпоративного права НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України;

*О. І. Зозуляк* – доктор юридичних наук, професор, головний науковий співробітник Лабораторії проблем корпоративного права НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України.

**З 46 Здійснення та захист корпоративних прав в Україні: шлях до європейських стандартів [текст]:** Збірник наукових праць за матеріалами XXI Міжнародної науково-практичної конференції (6 жовтня 2023 року, м.Івано-Франківськ) / НДІ приватного права і підприємництва імені акад.Ф.Г.Бурчака НАПрН України; за ред. д-ра юрид. наук *В. А. Васильєвої*. – Івано-Франківськ, 2023. 140 с.

ISBN 978-617-8084-21-9

*У збірник включені тези наукових доповідей учасників Міжнародної науково-практичної конференції, організованої Лабораторією проблем корпоративного права Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України спільно з Навчально-науковим юридичним інститутом Прикарпатського національного університету імені В. Стефаника та проведеною 6 жовтня 2023 року, що присвячена світлій пам'яті Валентини Антонівни ВАСИЛЬЄВОЇ, доктора юридичних наук, професора, Заслуженого юриста України, директора Навчально-наукового юридичного інституту Прикарпатського національного університету імені В. Стефаника (2008-2022 р.р.), головного наукового співробітника Лабораторії проблем корпоративного права НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака Національної академії правових наук України. У тезах доповідей висвітлюються результати наукових досліджень адаптації законодавства України до європейського права, а також зміни у корпоративному законодавстві в період дії правового режиму воєнного стану в Україні.*

*Для студентів, слухачів, курсантів юридичних факультетів, науковців, практичних працівників та всіх зацікавлених осіб.*

ISBN 978-617-8084-21-9

© Науково-дослідний Інститут  
приватного права і підприємництва  
імені акад. Ф.Г. Бурчака НАПрН України, 2023  
© Автори, 2023

## ОКРЕМІ ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ СУТНОСТІ ФОРМИ МАЙНОВОЇ ВІДОКРЕМЛЕНOSTІ ПІДПРИЄМНИЦЬКОГО ТОВАРИСТВА

Функціонування підприємницького товариства як учасника цивільних відносин пов'язане не лише з його нормативним забезпеченням, але й з економічними передумовами. В юридичній літературі задане питання: чи можна однозначно стверджувати, що юридична особа є виключно інструментом відокремлення майна, що здійснюється з метою обмеження ризику його втрати у процесі певної діяльності реальної (фізичної) особи? Відповідь на нього полягає у наступному. Якщо виходити з економічної складової, то це реально так і є, оскільки засновники, а потім і учасники юридичної особи ризикують виключно тим майном, яке вони передали їй. Їхній економічний ризик полягає в можливості втрати відповідного майна, але вже опосередковано – через неефективність економічної (збиткової) діяльності такої організації [1, с. 400]. Звідси похідною є проблематика визначення сутності форми майнової відокремленості підприємницького товариства.

Відповідна невизначеність пов'язана з формуванням ним легально встановленої первинної майнової бази. У цій якості відповідна форма є універсальною як атрибут такого товариства. Слід зауважити, що законодавець, залежно від організаційно-правової форми підприємницького товариства, встановлює й особливості та специфіку форми його майнової відокремленості. Так, у товариств, які є об'єднанням капіталів це буде статутний капітал (ст. 155–157, ЦК України, ст. 16 Закону України «Про акціонерні товариства», ст. 12 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю»), а у товариств-об'єднань осіб – складений капітал (ст. 123, 127, 137, ЦК України), натомість у виробничих кооперативів – пайовий фонд (ст. 1 Закону України «Про кооперацію»).

Однак, такий підхід має й зворотну сторону, оскільки слід враховувати, що більша частина майна товариства, як правило, відокремлена (закріплена) не у формі складеного (статутного) капіталу чи пайового фонду, а на банківських рахунках, у різних фондах тощо. Саме вони, першочергово, використовуються для його діяльності. Відповідно, форма майнової відокремленості такого товариства пов'язана не лише з формуванням ним легально встановленої первинної майнової бази, але й з іншими формами майнової відокремленості.

В юридичній літературі звертається увага на існування двох компонентів відокремлення майна:

1) визначення (створення) відокремленого фонду майна, пов'язаного з діяльністю юридичної особи (належить їй), відокремленого від особистого майна її учасників і членів органів управління цієї юридичної особи. По суті, це робиться шляхом легального визнання юридичної особи, яка відокремлена від фізичних осіб (засновників, учасників) і має власне майно (від свого імені), тобто з моменту її державної реєстрації;

2) визначення черговості майна, на яке звертається стягнення за боргами самої юридичної особи при визнанні її неплатоспроможною і за боргами учасників (засновників) цієї юридичної особи, за умови їх неплатоспроможності. Тобто встановлення, на чий майно і у якому порядку буде звертатися стягнення [2, с. 36].

Наведений підхід, пов'язаний з визначенням черговості відокремлення майна, зумовлює висновок про можливість виокремлення його форм, а саме:

1) *забезпечувальне відокремлення майна*, яка зводиться до того, що кредитори підприємницького товариства наділяються правом звертати стягнення на його майно, але при цьому обмежуються або виключаються вимоги на це майно особистих кредиторів учасників (засновників) такого товариства. Ця категорія використовується для відокремлення майна товариства як такого, що забезпечує виконання всіх його договірних зобов'язань;

2) *захисне відокремлення майна* – зводиться до того, що особистим кредиторам учасників (засновників) надається переважне право вимоги на майно, що належить останнім. Отже, метою використання відповідної термінології є те, що таке майно забезпечує захист майна учасників (засновників) товариства від його кредиторів.

Обидві вказані форми яскраво можна прослідкувати на прикладі акціонерного товариства. Так, законодавство про неплатоспроможність (банкрутство) дозволяє підсумувати, що кредитори вказаної організаційно-правової форми господарського товариства мають пріоритетне (*забезпечувальне*) право вимоги щодо його майна, тобто їх вимоги мають бути задоволені ще до того, як майно товариства буде розділене між його акціонерами і стане доступним для задоволення будь-яких вимог, пред'явлених на адресу акціонерів товариства їх особистими кредиторами. Це забезпечувальне відокремлення майна. У свою чергу, *захисне відокремлення майна*, має прояв у правилі про обмеження відповідальності, яке забороняє кредиторам товариства звертати стягнення на особисте майно акціонерів.

Форму майнової відокремленості підприємницького товариства слід розуміти як спосіб закріплення (вираження) його майнової відокремленості, що визначає використання майна для вирішення конкретних завдань, які стоять перед організацією, в рамках певного правового режиму. Слід проводити відмінність між первинними, або основними (складений капітал і статутний капітал у господарських товариств, пайовий фонд у виробничих кооперативів) і похідними (різного роду фонди, банківські рахунки тощо) формами майнової відокремленості товариства. Первинні форми, імперативно визначені законодавцем, є мінімально необхідною передумовою для утворення товариства і покликані гарантувати інтереси кредиторів; похідні форми дозволяють об'єднувати майно для його використання з певною метою.

Первинні форми відокремлення майна мають обов'язковий і передбачений законодавцем характер, визначаються організаційно-правовою формою підприємницького товариства і є мінімально необхідними для того, щоб можна було вести мову про те, що ознака майнової відокремленості існує і щоб організація була визнана юридичною особою. Вважаємо, що первинна ступінь майнової відокремленості оформлюється у первинній формі майнової відокремленості.

На нашу думку, похідні форми відокремлення майна визначаються потребами діяльності підприємницького товариства. Якщо первинні форми відокремлення забезпечують інтереси кредиторів, то похідні – здійснення підприємницької діяльності.

Похідні форми відокремлення майна виконують дві основні функції. Перша – забезпечення діяльності підприємницького товариства. Для забезпечення цієї мети існують, наприклад, банківські рахунки. Слід застерегти, що незважаючи на те, що можуть бути вже сформовані первинні форми майнової відокремленості такого товариства, може статися так, що воно не зможе здійснювати свою діяльність, придбавати майно, виконувати зобов'язання, оскільки майно може повністю бути нерухомим. Грошові кошти на банківських рахунках у цьому випадку є необхідними для початку здійснення діяльності. Друга функція – концентрація майна для якої-небудь мети. Цю функцію виконують різного роду фонди (наприклад, відповідно до ст. 20 Закону України «Про кооперацію» у виробничому кооперативі, для забезпечення його статутної діяльності у порядку, передбаченому його статутом, формуються крім пайового, ще й резервний, неподільний та спеціальний фонди).

Форми відокремлення майна підприємницького товариства є результатом процесу утворення його майнової бази. Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань» не врегулював порядок створення майнової основи створюваного товариства, що викликає деякі запитання у правозастосовній діяльності. У найзагальнішому вигляді оформлення у організації майнової відокремленості містить як процес виділення власником майна, так і передачі його організації, а також процес присвоєння і правового оформлення майна.

Таким чином, порядок оформлення відокремленого майна підприємницького товариства виглядає наступним чином. Початково його засновники формують майно у

вигляді первинної форми відокремленості, однак, у товариства жодних прав на таке майно не виникає, оскільки воно як юридична особа набуде відповідний статус лише з моменту його державної реєстрації. Формування відокремленого майна не просто бажання засновників, а їх безпосередній обов'язок, бо для більшості організаційно-правових форм підприємницьких товариств законодавчо встановлена вимога про оплату часток (акцій, паїв) до моменту державної реєстрації самого товариства.

Враховуючи положення чинного цивільного законодавства, ми виходимо з того, що під час вирішення спорів між господарським товариством і його учасником (акціонером, членом) щодо майна, необхідно керуватися тим, що внесене в натурі майно належить товариству на праві власності, якщо інше прямо не передбачено його установчим документом.

Вважаємо, що статутний (складений) капітал або пайовий фонд як первинна форма відокремлення майна підприємницького товариства передбачає існування двох груп цивільно-правових зобов'язань: 1) зобов'язання самого товариства перед його кредиторами, в силу якого закріплення певного розміру такого майна дає кредиторам такого товариства право вимагати від нього оплати за своїми зобов'язаннями не менше суми, вказаної в засновницьких документах; 2) зобов'язання засновників (учасників) оплатити свою частку (акції, пай) у статутному (складеному) капіталі господарського товариства або пайовому фонді виробничого кооперативу товариства.

Також необхідно розглянути похідні форми відокремлення майна підприємницького товариства. Так, однією з вказаних форм є відокремлення майна у вигляді фонду. Фонди формуються за рахунок отриманого в результаті підприємницької діяльності товариства прибутку. Це можуть бути фонди: розподіленого прибутку (виплата прибутку учасникам від здійснюваної діяльності), соціально-страхового забезпечення (використовується на виплати грошових коштів у випадку тимчасової непрацездатності, добровільне страхування життя і здоров'я працівників тощо), резервний (покриття збитків, виплата дивідендів за привілейованими акціями і процентів за облігаціями) тощо.

Підсумовуючи викладену форму майнової відокремленості підприємницького товариства слід визначити як спосіб закріплення (вираження) його майнової відокремленості, що визначає використання майна для вирішення конкретних завдань, які поставлені перед товариством, в рамках певного правового режиму.

*1. Жорнокуй Ю. М., Жорнокуй В. Г., Сядриста І. І. Економічна складова юридичної особи: сучасний стан та особливості. Фінансово-кредитна діяльність: проблеми теорії та практики. 2018. № 3. С. 394-401.*

*2. Hansmann H., Kraakman R. The Essential Role of Organization Law (April 2000). NYU Law and Economics Working Paper № 00-006. 44 p.*

**Бакалінська О.О.**

*доктор юридичних наук, професор, провідний  
науковий співробітник НДІ приватного права і  
підприємництва імені академіка Ф.Г. Бурчака  
НАПрН України*

## **ТРАНСКОРДОННЕ ПЕРЕМІЩЕННЯ КОМПАНІЙ В ПРАВІ ЄС**

Свобода заснування та вільного переміщення компаній в межах єдиного ринку, забезпечується в межах ст. 49, 54 Договору про функціонування ЄС, є одним із основоположних принципів функціонування Європейського Союзу, але його реалізація виявилася чи не найскладнішим завданням європейського корпоративного права. З огляду на завдання Загальнонаціональної програми адаптації законодавства України до законодавства ЄС [1], яка відносить корпоративне право до найважливіших пріоритетів, а також на наявні в законодавчому регулюванні розбіжності та концептуальні перестороги дослідження питань транскордонного переміщення корпорацій набуває істотного значення [2].

Транскордонна реорганізація корпорацій – недостатньо досліджений у вітчизняній доктрині правовий феномен. Водночас процедури злиття, поділу та перетворення корпорацій, що стосуються кількох юрисдикцій, детально регламентовані в новітньому європейському корпоративному праві та застосовуються на практиці. Вивчення цього досвіду є корисним для України, яка є активною учасницею інтеграційних міжнародних об'єднань та кандидатом на вступ до ЄС.

Історія правового закріплення транскордонної реорганізації юридичних осіб на території Європи налічує близько 50 років. Проте, певний час питання правового регулювання корпоративної мобільності було поза межами уваги законодавців, а розвиток корпоративних структур був питанням внутрішньодержавного, а не наднаціонального регулювання. Проривом у розвитку європейського корпоративного права стало прийняття у 2005 році десятої Директиви 2005/56/ЄС Європейського парламенту та Ради ЄС про транскордонні злиття компаній з обмеженою відповідальністю (далі – Директива 2005/56) [3], положення якої були інкорпоровані як окремий розділ II, глави II Директиви 2017/1132 Європейського парламенту та Ради ЄС від 14 червня 2017 р. про деякі аспекти корпоративного права (далі – Директива 2017/1132) [4], що іноді називається в літературі корпоративним кодексом Європи. Директивою 2017/1132 з метою вдосконалення правової визначеності норм корпоративного права було поєднано прийняті раніше нормативні акти.

На змістовне оновлення корпоративного законодавства ЄС завжди впливала практика Суду ЄС, зокрема, на формування вторинного законодавства щодо транскордонного переміщення компаній кардинальним чином вплинули рішення у справах: Daily Mail (1988), Centros (1999), Überseering (2002), InspireArt (2003), Cartesio (2008), Vale (2012), Polbud (2017) [5].

Директива 2019/2121, ухвалена Європейським парламентом та Радою ЄС 27 листопада 2019 р., істотно змінила підходи до транскордонного переміщення компаній Директиви 2017/1132 щодо транскордонних перетворень, злиття та поділу (далі – Директива 2019/2121) [6]. Цей нормативний правовий акт запроваджує особливий правовий режим для транскордонних поділів та перетворень, а також усуває деякі виявлені практикою правозастосування недоліки в регулюванні транскордонних злиттів. Директива 2019/2121 набула чинності з 1 січня 2020 р., разом з тим, державам-членам ЄС надається строк до 31 січня 2023 р. з метою імплементації її положень до національного законодавства.

Звертаючись до проблематики транскордонної реорганізації, насамперед слід зрозуміти, що європейській доктрині загальноновживаним є термін «cross-border mobility» (з англ. «транскордонна мобільність») [7]. Таким чином, підкреслюється кінцева мета даних операцій – переміщення корпорацій між юрисдикціями. Концепція «транскордонної

мобільності» поєднує в європейському правовому контексті три форми реорганізації (тобто не дробиться на п'ять окремих форм, як це передбачено у ЦК України): перетворення («conversion»), злиття («merger» – узагальнюючий термін для злиття та приєднання), поділ («division» – узагальнюючий термін для поділів та виділень) [6]. Зазначимо, що в обсяг поняття корпоративної мобільності крім реорганізації в Європі також прийнято включати зміну країни реєстрації головного офісу компаній: як національних юридичних осіб, так і наднаціональних, наприклад, створених у формі Європейської компанії (Societas Europaea).

Транскордонні форми корпоративної мобільності мають унікальні риси, які не властиві внутрішньодержавним корпоративним трансформаціям. Так, особливість транскордонного перетворення полягає у можливості заміни організаційно-правової форми юридичної особи на іншу форму, яка закріплена в іноземному праві держави що «приймає» юридичну особу держави (при цьому відповідна «нова» для юридичної особи форма може бути відсутня у праві країни первинної реєстрації).

Сфера застосування європейського регулювання у області транскордонних реорганізацій, наприклад найпоширенішої його форми – злиття обмежена. Таке регулювання поширюється лише на випадки, коли компанії-учасники угоди злиття підпорядковуються праву різних держав і при цьому корпоративна форма кожної зі сторін такої угоди відповідно до особистого закону відповідної компанії дозволяє їй брати участь у угоді злиття. Такий нормативно-правовий підхід поширюється і на випадки реорганізації у вигляді поділу.

Не менш важливими є загальні обмеження, що стосуються всіх регульованих форм транскордонної реорганізації (ст. 86а, 120, 160а Директиви 2019/2121). Ці фактори, що стримують, можна умовно розділити на три блоки. Перше обмеження стосується організаційно-правової форми юридичних осіб. Друге обмеження орієнтоване на вид діяльності юридичних осіб. Третє обмеження передбачає, що правила транскордонної реорганізації не повинні застосовуватися, якщо компанія перебуває на стадії ліквідації та почала розподіляти активи між учасниками.

Оскільки директиви є інструментом гармонізації, а не уніфікації права в ЄС, низку аспектів транскордонної реорганізації залишено на розсуд держав-членів. У зв'язку з таким підходом держави можуть розширити сферу застосування правил транскордонної реорганізації зазначену в Директиві 2019/2121, а в деяких випадках звужити її.

Інститут транскордонної реорганізації у праві ЄС, як зазначалося, втілений у трьох формах: перетворення, злиття та поділ, при цьому дві останні форми включають відомі національному законодавству форми – приєднання та виділення. Аналіз статистичних даних дозволяє визначити, що за останні 20 років у Європі найбільш поширеними є транскордонні злиття (4810 злиття), їм поступаються транскордонні перетворення – 1406 перетворень, а частка транскордонних поділів дуже незначна до 10 випадків [8].

Захист зацікавлених сторін при транскордонній реорганізації здійснюється комплексно. Нормативну основу складають положення відповідної Директиви (через призму національного законодавства), інші директиви ЄС у сфері корпоративного та трудового права, нарешті, національне корпоративне та трудове право держав-членів.

Реорганізація корпорації - типова ситуація, що сприяє активізації «агентського конфлікту», тобто конфлікту інтересів менеджменту та учасників (акціонерів) [9]. Корпоративне законодавство європейських країн закріплює правові механізми захисту інтересів міноритарних учасників під час вирішення питання структурних змін. Проте, ризики, що зростають при реорганізації, яка здійснюється в межах іноземної юрисдикції має бути врівноважена підвищеними гарантіями захисту прав і законних інтересів учасників.

Нормативно-правове регулювання захисту інтересів учасників при транскордонній реорганізації розвивається у двох напрямках. Перший напрямок пов'язаний з удосконаленням системи інформування учасників про заплановану реорганізацію перед голосуванням на загальних зборах, що досягається за рахунок розширення інформації, яка надається учасникам, і конкретизації її змісту. Другий напрямок спрямований на створення механізму захисту міноритаріїв та учасників, які голосували проти угоди.

Загальні положення про захист кредиторів при реорганізації до ухвалення Директиви 2019/2121 були недостатньо прозорими та визначеними. Крім публікації загальних попередніх умов у національному реєстрі, що беруть участь у злитті, підприємства насамперед мали роз'яснити наслідки угоди своїх кредиторів в управлінській звітності. Крім того, до відносин реорганізованих компаній з кредиторами мали застосовуватися за аналогією положення Директиви 2017/1132, що стосуються захисту кредиторів при «домашній» реорганізації (ст. 99). Відмінності в системах захисту кредиторів у європейських правових системах простежуються за двома основними напрямками: момент виникнення права застосувати визначені механізми захисту та строк, протягом якого можна ним користуватися; а також процедура та модель кредиторського захисту. З огляду на це, європейські країни умовно поділяють на два блоки: держави, що застосовують захист ex-post, та держави, що підтримують захист ex-ante щодо моменту голосування учасників на загальних зборах. При цьому тривалість строку, протягом якого кредитор може скористатися своїм правом на захист, варіюється від одного місяця (Данія, Франція) до шести місяців (Чехія), або термін законодавчо не встановлено (Велика Британія). Істотною відмінністю є наявність у деяких державах права кредиторського вето, яке дозволяє заблокувати угоду як ex-post, так і ex-ante. У правках 2019 р. була зроблена спроба диференціювати підхід до захисту інтересів кредиторів в різних формах реорганізації; при цьому спільним знаменником виступили вимоги до інформації, що розкривається про підготовку угоди (ex-ante контроль), а також можливість адміністративного та судового захисту.

Захист прав працівників виявився найбільш складним для гармонізації аспектом через значні відмінності національного законодавства країн ЄС у регулюванні участі працівників [10]. Ймовірно, прагнення забезпечити баланс у вирішенні традиційно гострого для європейських країн питання захисту трудових прав спричинило появу громіздкого, але при цьому неповного та складного для сприйняття та інтерпретації, а на практиці – дорогого для реалізації регулювання.

Велика суспільна цінність новітнього корпоративного законодавства ЄС полягає в тому, що воно визначило мінімальний стандарт захисту прав та інтересів зацікавлених сторін при транскордонній реорганізації. Європейські правові норми визначають, що права учасників, кредиторів та працівників у разі транскордонної реорганізації повинні узгоджуватися з аналогічними правами при «домашній» реорганізації. Таким чином, нормативно закріплений єдиний базовий рівень гарантій всіх учасників корпоративної мобільності може бути надалі підвищений у національному законодавстві країн-учасниць. Забезпечення принципів гарантій для стейкхолдерів безперечно сприяє бізнес-інтеграції в рамках Євросоюзу та економічному зростанню всіх держав Європи.

1. *Про Загальнонаціональну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу: Закон України від 18.03.2004 № 1629-IV. Відомості Верховної Ради України. 2004 р., № 29, стаття 367.*
2. *Gargantini M. Cross-Border Mergers and Cross-Border Takeovers Compared / T. Papadopoulos (ed.) // Cross-Border Mergers. EU Perspectives and National Experiences. Springer, 2019. P. 137.*
3. *Directive 2005/56/EC of the European Parliament and of the Council of 26 October 2005 on cross-border mergers of limited liability companies. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:02005L0056-20140702>.*
4. *Directive (EU) 2017/1132 of the European Parliament and of the Council of 14 June 2017 relating to certain aspects of company law. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32017L1132>.*
5. *Шумило І.А., Сулейманов Р.А. Нова концепція транскордонного переміщення компаній в законодавстві та судовій практиці ЄС/ І.А. Шумило, Р.А. Сулейманов // Юридичний науковий електронний журнал 2021, № 3, С. 373-375.*
6. *Directive (EU) 2019/2121 of the European Parliament and of the Council of 27 November 2019 amending Directive (EU) 2017/1132 as regards cross-border conversions, mergers and divisions. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:32019L2121>.*



7. Zwirlein S. *Grenzüberschreitender Formwechsel – europarechtlich veranlasste Substitution im UmwG* // *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht*. 2017. Vol. 46. Iss. 1. P. 114-128. URL: <https://doi.org/10.1515/zgr-2017-0004>.
8. Biermeyer Th., Meyer M. *Cross-border Corporate Mobility in the EU: Empirical Findings 2020*. 1st ed. (August 15, 2020). *Empirical Findings*, 2020. Available at: <https://ssrn.com/abstract=3674089>. 172 p.
9. Armour J., Davies P., Enriques L., Hansmann H., Hertig G., Hopt K., Kanda H., Pargendler M., Ringe W.-G., Rock E. *The Anatomy of Corporate Law: A Comparative and Functional Approach*. 3rd ed. Oxford, 2017.
10. Council Directive 2001/86/EC of 8 October 2001 supplementing the Statute for a European company with regard to the involvement of employees. Art. 2(k). URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32001L0086>.

**Безух О. В.**

*доктор юридичних наук, провідний науковий  
співробітник НДІ приватного права і  
підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака  
НАПрН України*

## **ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЦИФРОВІЗАЦІЇ ЕКОНОМІКИ УКРАЇНИ**

Однією з передумовою сталого розвитку в умовах світової економіки та інших глобальних викликів, зокрема трансформації економіки в умовах війни, є цифровізація економіки. В останній час правове поле характеризується прийняттям законів України «Про електронні комунікації», «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні», «Про віртуальні активи» які удосконалюють правове регулювання виникаючих відносин у сфері цифрових технологій, але не створюють цілісної концепції цифрової економіки та її правового регулювання.

По-перше, в законодавстві України та і у правовій науці відсутнє визначення цифрової економіки, тому, наприклад, назва закону про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні не відображає його зміст, який зводиться лише до визначення засад функціонування правового режиму Дія Сіті, що запроваджується з метою стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні шляхом створення сприятливих умов для ведення інноваційного бізнесу, розбудови цифрової інфраструктури, залучення інвестицій, а також талановитих спеціалістів.

По-друге, закон України «Про національну програму інформатизації», Концепцію Національної програми інформатизації схвалено законами України від 4 лютого 1998 року та з того часу вона зазнавала лише певні технічні зміни. На думку автора, виходячи з стану правового регулювання, ця концепція до останнього часу не стала керівним документом для Кабінету міністрів України. Створення 2019 році міністерства цифрової трансформації України та прийняття нового закону «Про національну програму інформатизації», який набув чинності 1 березня 2021 року створює умови цифровізації та почало вирішувати певні питання, проекти в цій сфері, які не передбачають питань комерціалізації.

По-третє, національна програма інформатизації - це комплекс завдань, програм, проектів, робіт з інформатизації, спрямованих на розвиток інформаційного суспільства, які реалізуються на державному, галузевому, регіональному та місцевому рівнях, шляхом створення розвитку, інтеграції та підтримки інформаційно-комунікаційних систем, мереж, ресурсів та інформаційно-комунікаційних технологій. Це передбачає сегментарний характер цифровізації економіки, та відповідно й правового регулювання та виконання.

Сьогодні головна увага приділяється наданню державних послуг та сприяння наданню державних послуг шляхом розробки та втілення комплексної платформи обміну даними Трембіта, інформаційної системи Вулик для адміністративних центрів

обслуговування, різноманітних платформ Дія для надання послуг фізичним і юридичним особам, інших проектів Міністерства цифрової трансформації. Але ж це не цифровізація економіки. Цифровізація економіки передбачає втілення сучасних цифрових технологій в бізнес-процеси.

Вчетверте, проблемним є визначення характеру відносин, які виникають при цифровізації економіки. З одного боку виникають певні інформаційні відносини та відносини з використання та захисту об'єктів інтелектуальної власності. З іншої сторони, економіка не оперує поняттями, наприклад, нематеріального блага, об'єкти цивільних прав, які в економічній сфері перетворюються в поняття товару, засобів виробництва та ін. Згідно ст. 66 Господарського кодексу України майно підприємства становлять виробничі і невиробничі фонди, а також інші цінності, вартість яких відображається в самостійному балансі підприємства.

Фактично, незважаючи на нематеріальну природу комп'ютерних програм, в економіці вони підпадають під концепцію «капітальних благ (також званих комплексними системами продуктів (CoPS), і засобами виробництва) є «...серією різноманітних товарів, кожен з яких має специфічні технічні характеристики...» у формі блага тривалого користування, який застосовується у виробництві товарів або послуг. Капітальні блага є особливою формою економічного блага і є матеріальною власністю».

Нажаль, преваліруюча концепція об'єктів цивільних прав економічні та правові закономірності, які відбуваються в сучасній ринковій економіці та вносить плутанину і в інших сферах правового регулювання. Наприклад, ст. 13 ЦК України не допускає використання цивільних прав з метою обмеження конкуренції, разом з тим, цифрові дані створюють об'єкти авторських прав, що захищаються як абсолютні права, що в економіці створює певні проблеми у сфері оподаткування та комерційного обороту.

Закон України «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні» визначає лише організаційні, правові та фінансові засади функціонування правового режиму Дія Сіті, що запроваджується з метою стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні шляхом створення сприятливих умов для ведення інноваційного бізнесу, розбудови цифрової інфраструктури, залучення інвестицій, а також талановитих спеціалістів.

В свою чергу правовий режим Дія Сіті - сукупність правових норм, якими визначаються права та обов'язки особи, що виникають, змінюються та припиняються у зв'язку із зверненням про набуття, набуттям та втратою статусу резидента Дія Сіті, а також особливості регулювання відносин за участю резидента Дія Сіті і щодо участі у його статутному капіталі

Виникає закономірне запитання: статус резидента Дія Сіті це і є цифровізація економіки?

Цифрові технології стали базою для створення нових продуктів, цінностей, властивостей та, відповідно, основою отримання конкурентних переваг на більшості ринків. Цифрова трансформація зумовлює появу нових унікальних систем і процесів, що складають їх нову ціннісну сутність (наприклад, система автоматизації таксі Uber, система пошуку місць проживання Airbnb, цифровий банкінг тощо).

Трансформації у промисловості відбуваються згідно з концепцією «Індустрія 4.0» та з появою кібервиробництва, кіберсистем та кібермашин.

Разом з тим в Україні існують бар'єри для розвитку саме цифрової економіки. До таких можна віднести:

1. Відсутність цільових національних (державних) програм, проектів, інфраструктур підтримки та стимулювання (особливо податкове) бізнесу до використання цифрових інструментів та рішень, а також розвитку інноваційного підприємництва. Ще раз необхідно підкреслити, що Дія Сіті є лише невеликим сегментом, спрямованим на певну частину програмістів, а пільгу щодо сплати податку на додану вартість на цифрові послуги скасували з 1 січня 2023 року, тобто бізнес повинен надати державі додаткові кошти за цифровізацію у вигляді ПДВ.

2. Формальне бачення, стратегії та ініціатив цифровізації економіки та сфер життєдіяльності суспільства та країни в цілому. Фактично будь-який рух вперед базується на іноземних грантах, тобто ініціативі іноземних партнерів.

3. Відсутність сталої системи впровадження цифрових навичок та навичок інноваційного підприємництва на рівні середньої та вищої освіти, в секторах економіки та в суспільстві взагалі. Мається на увазі робота на результат, а неформальне включення відповідних предметів без підкріплення цього відповідним обладнанням, технологіями та методиками. Це свідчить про декларативний характер закону України «Про національну програму інформатизації».

4. Відсутність надійної системи захисту знань, досвіду напрацювань у сфері програмування. Конструкції цивільних об'єктів ноу-хау та комерційної таємниці не завжди захищають від потрапляння інформації до конкурентів.

Цифровізація як елемент комплексної стратегії може вирішити певні завдання в економіці, а саме:

Підвищення конкурентоздатності певних галузей та секторів економіки, але як вказувалося, системне завдання галузевої цифровізації не поставлено.

Поява нових напрямків економічного розвитку, де системно застосовуються цифрові технології. Передумови для цього є.

Прикладом є прийняття закону України «Про віртуальні активи», який регулює правовідносини, що виникають у зв'язку з оборотом віртуальних активів в Україні, визначає права та обов'язки учасників ринку віртуальних активів, засади державної політики у сфері обороту віртуальних активів. Згідно із законом віртуальний актив – нематеріальне благо, що є об'єктом цивільних прав, має вартість та виражене сукупністю даних в електронній формі. Існування та оборотоздатність віртуального активу забезпечується системою забезпечення обороту віртуальних активів. Віртуальний актив може посвідчувати майнові права, зокрема права вимоги на інші об'єкти цивільних прав. Але ж знову закон не набирає чинності, оскільки для цього потребуються зміни до Податкового кодексу України.

Як підсумок можливо стверджувати, що цифрова економіка – це економіка, де ключовими факторами (засобами) виробництва є цифрові дані: набір інструкцій у вигляді слів, цифр, кодів, схем, символів чи в будь-якому іншому вигляді, виражених у формі, придатній для зчитування комп'ютером (настільним комп'ютером, ноутбуком, смартфоном, ігровою приставкою, смарт-телевізором тощо), які приводять його у дію для досягнення певної мети або результату, числові, текстові тощо. Їх використання як ресурсу дає змогу істотно підвищити ефективність, продуктивність, цінність послуг та товарів, побудувати цифрове суспільство.

Цифрові дані є ключовими факторами виробництва. Нажаль переважно вони розглядаються як об'єкти цивільних прав, що також не повинно бути виключено, але принциповий підхід є, на думку автора, неправильним.

1. *Капітальне благо.* URL: [https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9A%D0%B0%D0%BF%D1%96%D1%82%D0%B0%D0%BB%D1%8C%D0%BD%D0%B5\\_%D0%B1%D0%BB%D0%B0%D0%B3%D0%BE](https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9A%D0%B0%D0%BF%D1%96%D1%82%D0%B0%D0%BB%D1%8C%D0%BD%D0%B5_%D0%B1%D0%BB%D0%B0%D0%B3%D0%BE).

**Беляневич О.А.**

*доктор юридичних наук, професор, професор  
кафедри цивільного права і процесу  
Донецького національного університету  
імені Василя Стуса*

## **ПРО ЗБІЛЬШЕННЯ СТАТУТНОГО КАПІТАЛУ ТОВАРИСТВА З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ ЗА РАХУНОК ДОДАТКОВИХ ВКЛАДІВ**

Товариства з обмеженою відповідальністю (далі – ТОВ) нарівні з акціонерними товариствами традиційно визнаються об'єднанням капіталів, тому для ТОВ як різновиду корпорації участь майном (капіталом) відіграє першорядне значення. Право засновника (учасника) на частку в капіталі товариства зумовлюється не уявною, а фактичною, реальною майновою участю в капіталі товариства (адже майно передається засновником товариству у власність). Саме необхідністю реальної майнової участі в статутному капіталі ТОВ пояснюється, зокрема, норма ст. 2 Закону «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» (далі – Закон про ТОВ) про те, що учасники товариства, які не повністю внесли вклади, несуть солідарну відповідальність за його зобов'язаннями у межах вартості невнесеної частини вкладу кожного з учасників. Оскільки ТОВ є об'єднанням капіталів, учасник товариства повинен виконувати свої зобов'язання перед товариством, пов'язані з майновою участю, а також вносити вклади у розмірі, порядку та засобами, передбаченими установчими документами (п. «б» ч. 1 ст. 11 Закону «Про господарські товариства»).

Стаття 18 Закону про ТОВ не передбачає виключення учасника з товариства як вид корпоративної відповідальності за невиконання (неналежне виконання) учасником свого обов'язку із внесення додаткового вкладу до статутного капіталу товариства. Натомість в ч. 10 зазначеної ст. 18 Закону встановлено, що загальні збори учасників товариства після спливу строку для внесення додаткових вкладів приймають рішення, зокрема, про затвердження розмірів часток учасників товариства та їх номінальної вартості з урахуванням фактично внесених ними додаткових вкладів. В цій нормі втілено принцип пропорційності майнової участі в товаристві, який іманентно притаманний корпоративному праву і, незважаючи на відсутність текстуального закріплення в законі, завжди визнавався одним з ключових в корпоративному праві і виокремлювався науковцями. Корпоративні права обумовлені певним розміром частки, і здійснення учасниками корпоративних прав залежить від розміру часток та їх співвідношення. Економічна сутність корпоративного інвестування має зумовлювати те, що виникнення корпоративних прав у засновника (учасника) ТОВ не може визначатися формально, тобто лише за фактом державної реєстрації товариства і на основі відповідного положення статуту товариства.

Всі майнові права учасника товариства, а також право брати участь в управлінні (кількість голосів на загальних зборах) реалізуються на пропорційній основі залежно від розміру часток. Принцип пропорційності визначає зміст норм корпоративного законодавства про права та обов'язки учасників ТОВ і має бути дотриманий як при створенні товариств (оплаті статутного капіталу), так і при зміні (збільшенні) статутного капіталу.

Товариство має право змінювати (збільшувати або зменшувати) розмір статутного (складеного) капіталу (ст. 16 Закону «Про господарські товариства»). Учасники господарського товариства зобов'язані виконувати свої обов'язки перед товариством, у тому числі ті, що пов'язані з майновою участю, а також робити вклади (оплачувати акції) у розмірі, в порядку та засобами, що передбачені установчим документом (п. 2 ч. 1 ст. 117 ЦК). Якщо учасник ТОВ не вносить вклад при створенні товариства або при збільшенні розміру статутного капіталу, то створюється абсурдна «правова» ситуація, коли особа може

претендувати на реалізацію корпоративних прав (організаційних та майнових), не будучи при цьому «власником частки», а тільки «учасником» товариства.

Частиною 8 ст. 52 Закону «Про господарські товариства» було встановлено, що збільшення статутного капіталу товариства з обмеженою відповідальністю допускається після внесення усіма його учасниками вкладів у повному обсязі. У системно-логічній єдності цієї норми з іншими нормами ст. 52 Закону «Про господарські товариства» (насамперед, частин 1 та 2, якими врегульовано порядок формування статутного капіталу товариства та правові наслідки невнесення або неповного внесення своїх вкладів), це правило стосувалося, насамперед, необхідності повної оплати статутного капіталу створюваного товариства і неможливості існування товариства із несформованим статутним капіталом. Оскільки зміни до статуту, пов'язані із зміною розміру статутного капіталу, підлягають державній реєстрації в установленому законом порядку, то можливість кожного наступного збільшення статутного капіталу залежить та оцінюється з урахуванням того, чи було зроблено додаткові вклади та чи зареєстровано відповідні зміни розміру статутного капіталу у державному реєстрі. На цей час законодавчо визначено, що при збільшенні статутного капіталу за рахунок додаткових вкладів номінальна вартість частки учасника товариства може бути збільшена на суму, що дорівнює або менша за вартість додаткового вкладу такого учасника (ч. 3 ст. 16 Закону про ТОВ).

На відміну від ч. 8 ст. 52 Закону «Про господарські товариства», в статтях 17, 18 Закону про ТОВ, виокремлено як окремі правові конструкції: 1) збільшення статутного капіталу без додаткових вкладів; 2) збільшення статутного капіталу за рахунок додаткових вкладів. Закон надає широку дискрецію засновникам і учасникам товариства: статутом або одностайним рішенням загальних зборів учасників, в яких взяли участь всі учасники товариства, можуть встановлюватися інші строки для внесення додаткових вкладів, може встановлюватися можливість учасників вносити додаткові вклади без дотримання пропорцій їхніх часток у статутному капіталі або право лише певних учасників чи лише третіх осіб вносити додаткові вклади, а також може бути виключений етап внесення додаткових вкладів лише тими учасниками товариства, які мають переважне право (ч. 8 ст. 18 Закону про ТОВ). Але і нормами зазначених статей не передбачено такої ситуації, коли один з учасників не вносить додаткового вкладу відповідно до рішення загальних зборів. В такому випадку має застосовуватися правило пункту 2 ч. 10 ст. 18 Закону про затвердження розмірів часток учасників товариства та їх номінальної вартості з урахуванням фактично внесених ними додаткових вкладів.

Тлумачення норм корпоративного законодавства про збільшення статутного капіталу товариства з обмеженою відповідальністю в його розвитку та їх телеологічне (цільове) тлумачення дає підстави зробити такі висновки:

- якщо хоча б один з учасників виявиться неспроможним або незацікавленим вносити додаткові вклади, це унеможливить залучення додаткового капіталу запланованого обсягу;

- у випадку, коли учасник, який не виконав обов'язку щодо майнової участі у товаристві шляхом внесення додаткового вкладу до статутного капіталу, його частка у статутному капіталі та її номінальна вартість не може вважатися відносно збільшеною, якщо збільшення статутного капіталу відбулося лише за рахунок додаткового вкладу іншого учасника. Зменшення частки учасника ТОВ, який повністю не вніс додаткового вкладу, внаслідок прийняття рішення загальними зборами щодо збільшення розміру статутного капіталу товариства з урахуванням фактично зроблених додаткових вкладів та відповідного перерозподілу часток учасників товариства, не може вважатися порушенням корпоративних прав такого учасника;

- невнесення учасником додаткового вкладу для збільшення статутного капіталу як таке не може блокувати збільшення розміру статутного капіталу і перешкоджати тим самим розвитку і діяльності товариства.

Особливістю виконання учасником товариства своїх корпоративних обов'язків (ст. 11 Закону «Про господарські товариства», ст. 6 Закону про ТОВ), які нерозривно пов'язані із корпоративними правами, в тому числі щодо внесення вкладів та додаткових вкладів, є

неможливість в судовому порядку примусити учасника до майнової участі в товаристві внесення додаткового вкладу (так само, як засновника – до формування статутного капіталу). На нашу думку, це пояснюється тим, що учасник внесенням вкладів збільшує майно ТОВ, але не отримує натомість майнового еквіваленту. Інакше кажучи, немає «зустрічного» обміну (як у договірних зобов'язаннях): замість майна учасник отримує право участі, право бути учасником організаційно-управлінських відносин.

Відповідно до ч. 8 ст. 18 Закону про ТОВ з учасником товариства та/або третьою особою може бути укладено договір про внесення додаткового вкладу, за яким такий учасник та/або третя особа зобов'язується зробити додатковий вклад у грошовій чи негрошовій формі, а товариство – збільшити розмір його частки у статутному капіталі чи прийняти до товариства з відповідною часткою у статутному капіталі. Цей договір не є корпоративним договором або його видом, що вбачається із Закону про ТОВ. Законодавча конструкція договору про внесення додаткового вкладу, що міститься в ч. 9 ст. 18 Закону про ТОВ, є імперативною і загалом не вписується у визначення зобов'язання, яке міститься в ст. 509 ЦК, в якому праву вимоги кредитора (праву на чужі дії) кореспондує обов'язок боржника (вчинити на користь кредитора певну дію). Всі загальні положення про зобов'язання (Розділ I Книги п'ятої «Зобов'язальне право» ЦК) як цілісна нормативна підсистема побудована саме на такому класичному розумінні цивільно-правового зобов'язання (включаючи можливість примусу боржника до виконання обов'язку в натурі). Кожна із сторін договору про внесення додаткового вкладу відповідно до буквального значення норми ч. 9 ст. 18 Закону про ТОВ є зобов'язаною до вчинення певної дії: учасник - зробити додатковий вклад у грошовій чи негрошовій формі, товариство – збільшити розмір його частки у статутному капіталі. Відповідно, його укладання та виконання має здійснюватися з урахуванням норм та принципів корпоративного права.

Зокрема, це стосується і неможливості примусового виконання договору про внесення додаткового вкладу, оскільки наслідки його невиконання імперативно визначені в ч. 11 ст. 18 Закону про ТОВ: якщо додаткові вклади не внесені учасником товариства та/або третьою особою, з яким (якою) укладено договір про внесення додаткового вкладу, в повному обсязі та своєчасно, такий договір вважається розірваним, якщо рішенням загальних зборів учасників не затверджено розмір частки такого учасника та/або третьої особи виходячи з фактично внесеного ним додаткового вкладу. Отже, законодавець, зважаючи на неможливість примусу до майнової участі у товаристві, не тільки не визнає можливість примусити учасника зробити додатковий вклад, але й не допускає можливість договірного регулювання наслідків його невиконання.

Неможливість примусу до внесення додаткового вкладу стосується і випадку, коли договір про внесення додаткового вкладу не укладався, а обов'язок про внесення додаткового вкладу виникає з акту органу управління товариства – рішення загальних зборів товариства. Відповідно до ч. 9 ст. 18 Закону про ТОВ визначаються наслідки виконання рішення загальних зборів учасників про внесення додаткових вкладів. При цьому законодавець, не акцентуючи увагу на питанні невиконання чи неналежного виконання зобов'язання з внесення додаткових вкладів, визначає, що розміри часток учасників затверджуються з урахуванням фактично внесених додаткових вкладів, тобто законодавець зобов'язує збори учасників погодитись із фактичним станом речей; правовідносини щодо внесення додаткового вкладу з регулятивних не перетворюються на охоронювані.

Строки внесення додаткового внеску визначені у ст. 18 Закону про ТОВ. Якщо ж рішенням загальних зборів учасників строки не встановлено, то, на нашу думку, слід визначати відповідні строки, виходячи за аналогією із максимальних значень строків, встановлених у ст. 18 Закону про ТОВ: а) учасники товариства можуть вносити додаткові вклади протягом одного року з дня прийняття рішення про залучення додаткових вкладів; б) треті особи та учасники товариства можуть вносити додаткові вклади протягом шести місяців після спливу строку для внесення додаткових вкладів учасниками, які мають намір реалізувати своє переважне право. У правовідносинах щодо внесення додаткових вкладів

учасниками товариства з обмеженою відповідальністю норми ч. 2 ст. 530 ЦК не застосовується.

**Бичкова С.С.**

*доктор юридичних наук, професор, провідний науковий співробітник відділу правового забезпечення ринкової економіки НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України*

## **ДЕЯКІ АСПЕКТИ ПРЕДСТАВНИЦТВА ЮРИДИЧНИХ ОСІБ У СУДОВИХ СПРАВАХ ЩОДО ЗАХИСТУ КОРПОРАТИВНИХ ПРАВ**

Як відомо і як задекларовано у ч. 1 ст. 96-1 ЦК України, корпоративними правами є права учасників юридичних осіб (засновників, акціонерів, пайовиків). Звідси можна зробити логічний висновок, що у справах щодо захисту корпоративних прав одним із учасників виступає юридична особа.

Проте юридична особа не може брати участь у судовому процесі особисто. Тому, зокрема в межах господарського судочинства, законодавець визначив, що юридична особа здійснює процесуальні права та обов'язки через свого представника (ч. 5 ст. 44 ГПК України). Хоча у ч. 6 цієї ж статті закріплено виняток із окресленого правила: юридична особа може набувати процесуальних прав та обов'язків і здійснювати їх через своїх учасників у випадках, коли відповідно до закону чи установчого документа така юридична особа набуває та здійснює права, а також несе обов'язки через своїх учасників.

Підемо далі. Статтю 54 ГПК України присвячено особливостям участі у судовому процесі осіб, яким законом надано право звертатися до суду в інтересах юридичної особи у спорах про відшкодування збитків, заподіяних їй посадовою особою. При цьому в ч. 1 указаної статті перелічуються особи, які вправі пред'явити зазначені позовні вимоги, а саме такими є: власник (власники), учасник (учасники), акціонер (акціонери) юридичної особи, якому (яким) сукупно належить 5 і більше відсотків статутного капіталу товариства (голосуючих акцій) або частка у власності юридичної особи якого (яких) сукупно становить 5 і більше відсотків. У разі відкриття провадження у господарській справі за пред'явленими означеними особами позовними вимогами статусу позивача набуває відповідна юридична особа (ч. 2 ст. 54 ГПК України).

Отже, положення ч. 1 ст. 54 ГПК України, начебто, можна вважати одним із випадків, передбачених у ч. 6 ст. 44 ГПК України, коли відповідно до закону юридична особа набуває процесуальні права та обов'язки і здійснює їх через своїх учасників. Однак відразу простежується певна колізія між цими нормами, оскільки у ч. 1 ст. 54 ГПК України поряд з учасниками юридичної особи відповідні вимоги можуть пред'явити ще й власник (власники) та акціонер (акціонери).

Не будемо окремо зупинятися на співвідношенні ч. 1 ст. 96-1 ЦК України із ч. 1 ст. 54 ГПК України, ч. 6 ст. 44 ГПК України, адже це потребує проведення додаткової детальної наукової розвідки. Зупинимось лише на положеннях суто процесуального законодавства.

Таким чином, з огляду на відокремлення у ч. 1 ст. 54 ГПК України від учасників юридичної особи інших суб'єктів, які наділені правом пред'явлення позовних вимог в інтересах юридичної особи, можна вважати, що ч. 1 ст. 54 ГПК України є ще одним винятком із правила, закріпленого у ч. 5 ст. 44 ГПК України, адже не повною мірою охоплюється ч. 6 ст. 44 ГПК України.

Хоча і цим законодавче регулювання питання участі юридичної особи в господарському судочинстві не обмежується.

Згідно із ч. 1 ст. 56 ГПК України учасники справи можуть брати участь у судовому процесі особисто (самопредставництво) та (або) через представника. При цьому юридична

особа незалежно від порядку її створення бере участь у справі через свого керівника, члена виконавчого органу, іншу особу, уповноважену діяти від її імені відповідно до закону, статуту, положення, трудового договору (контракту) (самопредставництво юридичної особи), або через представника (ч. 3 ст. 56 ГПК України).

Як простежується із сукупного аналізу цієї норми та норми, закріпленої у ч. 6 ст. 44 ГПК України, припис ч. 3 ст. 56 ГПК України не можна вважати передбаченим у законі винятком участі юридичної особи у судовому процесі через свого учасника. Також передбачене у ній положення не повною мірою охоплюється винятком участі юридичної особи через свого учасника у разі встановлення відповідного правила установчим документом. Для прикладу, взяти хоча б фразу стосовно «особи, уповноваженої діяти від імені юридичної особи відповідно до трудового договору (контракту)». Така особа в зазначеному у ч. 3 ст. 56 ГПК України випадку є найманим працівником, а не учасником юридичної особи, крім того, трудовий договір (контракт) не належить до установчих документів.

Таким чином, на підставі наведеного можна зробити певні висновки:

1) з одного боку законодавець передбачає можливість самопредставництва юридичної особи (ч. 3 ст. 56 ГПК, а також, хоча про це прямо не вказується, ч. 6 ст. 44, ст. 54 ГПК України) та здійснення прав та обов'язків юридичною особою у судовому процесі через представника (ч. 5 ст. 44, ч. 3 ст. 56 ГПК України);

2) з іншого боку норми господарського процесуального законодавства про самопредставництво та частково про представництво юридичної особи у судовому процесі не узгоджені між собою, містять у своєму змісті суттєві протиріччя, що призводить до їх неоднозначного тлумачення та потенційного неоднакового застосування на практиці.

Що можна було б запропонувати задля усунення вказаних недоліків законодавчих приписів? Насамперед слід виключити ч. 6 ст. 44 ГПК України. Частина ж 5 ст. 44 ГПК України одночасно потрібно викласти в новій редакції: «Юридична особа набуває процесуальних прав та обов'язків у порядку, встановленому законом, і здійснює їх через осіб, визначених у ч. 3 ст. 56 цього Кодексу».

У такий спосіб будуть усунуті наявні протиріччя, колізії і неоднозначність правових норм, що регулюють питання участі юридичної особи у судовому процесі.

Проте на практиці ще виникають питання щодо посвідчення повноважень на здійснення самопредставництва та представництва юридичної особи, у тому числі й у справах щодо захисту корпоративних прав.

Так, із змісту ч. 3 ст. 56 ГПК України випливає, що для підтвердження права на здійснення процесуальних прав та обов'язків юридичної особи у порядку самопредставництва необхідно спиратися на відповідний закон, приписи статуту юридичної особи, положення про неї, трудового договору (контракту), укладеного з юридичною особою.

Як відзначив Верховний Суд, для визнання особи такою, яка діє в порядку самопредставництва, необхідно, щоб у відповідному законі, положенні чи трудовому договорі (контракті) було чітко визначене її право діяти від імені такої юридичної особи без додаткового уповноваження (довіреності) [2].

Тобто до суду слід пред'явити статут, положення, трудовий (контракт), в яких зазначено про відповідні повноваження конкретного суб'єкта діяти від імені юридичної особи в судовому процесі. Звичайно, указані документи можуть бути занадто громіздкими, також їх оригінали одночасно можуть затребуватися у різних місцях (державних органах, судових інстанціях, установах тощо). Тому, вбачається, можна надати суду засвідчені витяги із них або засвідчені копії.

Щодо норми закону, в якій встановлено право здійснювати процесуальні права та обов'язки юридичної особи, то на неї, вважаємо, слід послатися у тексті позовної заяви. Якщо ж самопредставницькі дії юридичної особи здійснюватиме не та особа, яка подавала позовну заяву, можна заявити клопотання, подати заяву до суду щодо допуску для



здійснення процесуальних прав та обов'язків юридичної особи у порядку самопредставництва, зробивши посилання на законодавчі положення.

Однак хоча такі висновки із ч. 3 ст. 56 ГПК України є логічними і, на перший погляд, простими при реалізації її приписів на практиці, можуть викликати суттєві ускладнення при правозастосуванні. Адже інколи юридичній особі набагато легше видати своєму працівникові, у якого, наприклад, у трудовому договорі передбачено здійснення відповідної функції, довіреність, ніж надавати суду сам договір. Формально у такому випадку уже не може бути самопредставництва (хоча по суті воно б залишилося). Але тільки у малозначних справах представником може бути не адвокат (ч. 2 ст. 58 ГПК України).

Тепер звернімо увагу на посвідчення процесуальних повноважень представника юридичної особи.

Насамперед, як впливає із ч. 1 ст. 58 ГПК України, представником юридичної особи може бути тільки адвокат. Хоча, вбачається, що положення ч. 2 цієї ж статті також повною мірою можна поширювати на участь у судовому процесі юридичної особи, а тому при розгляді справ у малозначних спорах (малозначні справи) її представником може бути особа, яка досягла вісімнадцяти років, має цивільну процесуальну дієздатність, за винятком осіб, визначених ст. 59 ГПК України.

У другому випадку єдиним документом, який посвідчуватиме повноваження представника, є довіреність юридичної особи. Однак слід враховувати, що обмеження щодо можливості представництва юридичної особи визначені не тільки у ст. 59 ЦПК України. Згідно із ч. 2 ст. 54 ГПК України посадова особа, до якої пред'явлений позов в інтересах юридичної особи про відшкодування збитків, заподіяних цією посадовою особою, не вправі представляти юридичну особу та призначати іншу особу для представництва юридичної особи в даній справі.

І насамкінець, щодо посвідчення повноважень адвоката як представника юридичної особи. До ч. 4 ст. 60 ГПК України як документ, що посвідчує повноваження адвоката, Законом України № 3022-ІХ від 10.04.2023 р. додано ще доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правничої допомоги, виданим відповідно до Закону України «Про безоплатну правничу допомогу». Проте, по-перше, у вказаному Законі відсутнє згадування про можливість видачі такого доручення, натомість перелічені інші документи, що посвідчують право надання відповідної допомоги конкретному суб'єкту (детальніше це питання нами розглянуто в іншій публікації [1]); по-друге, юридична особа не входить до кола осіб, які вправі отримувати безоплатну правничу допомогу (ст. 3 Закону України «Про безоплатну правничу допомогу»).

Отже, з огляду на викладене при представництві юридичної особи адвокатом його повноваження можуть посвідчуватися виданою нею довіреністю або ордером.

*1. Бичкова С.С. Представництво суб'єктів господарських правовідносин у судовому процесі: проблеми правового регулювання на шляху Євроінтеграції. Правове забезпечення ринкових відносин в умовах Євроінтеграції: зб. наук. праць. Київ: Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України, 2023.*

*2. Ухвала Верховного Суду від 11.03.2021 р. у справі № 320/2905/20. Єдиний державний реєстр судових рішень. Електронний ресурс. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95493142>.*

**Бобрик В.І.**

*доктор юридичних наук, професор, завідувач  
відділу проблем приватного права НДІ  
приватного права і підприємництва імені  
академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України*

## **ДО ПРОБЛЕМИ ЕФЕКТИВНИХ СПОСОБІВ ЗАХИСТУ КОРПОРАТИВНИХ ПРАВ У СПРАВАХ, ЩО ПЕРЕДБАЧАЮТЬ ВНЕСЕННЯ ЗМІН ДО ЄДРЮОФОПГФ**

З огляду на зміст статті 16 ЦК України способи захисту цивільних прав традиційно в цивілістиці поділяються на загальні та спеціальні. Спеціальними є ті, що не включені законодавцем до переліку способів захисту, закріпленого в частині першій цієї статті, а встановлені договором або законом чи судом у визначених законом випадках. Слід розуміти, що спосіб захисту втілює безпосередню мету, якої прагне досягти суб'єкт захисту (позивач), вважаючи, що у такий спосіб буде припинено порушення (чи оспорювання) його прав, він компенсує витрати, що виникли у зв'язку з порушенням його прав, або в інший спосіб нівелює негативні наслідки порушення його прав.

Застосування конкретного способу захисту залежить як від змісту права чи інтересу, за захистом якого звернулась особа, так і від характеру його порушення, невизнання або оспорення. Право та інтерес мають бути захищені у спосіб, який є ефективним, тобто відповідає змісту відповідного права чи інтересу, характеру його порушення, невизнання або оспорення та спричиненим незаконними діями наслідкам. Така правова позиція вже тривалий час є усталеною в судовій практиці, зокрема у постановках Великої Палати Верховного Суду від 05.06.2018 у справі № 338/180/17, від 11.09.2018 у справі №905/1926/16, від 30.01.2019 у справі № 569/17272/15-ц, від 22.10.2019 у справі №923/876/16. На науковому рівні питання ефективності способів захисту приватного права ґрунтовно досліджені А.В. Потапенком.

Якщо спосіб захисту не відповідає змісту відповідного суб'єктивного права чи інтересу, характеру його порушення, невизнання або оспорення, то такий спосіб визнається неефективним чи неналежним. Велика Палата Верховного Суду у постанові від 05.06.2018 у справі № 338/180/17 зробила висновок про те, що право чи інтерес мають бути захищені судом у належний спосіб, який є ефективним. Належність способу захисту передбачає його відповідність законодавству й обставинам справи, а ефективність стосується того, чи може відповідний спосіб захисту призвести до відновлення порушеного права особи чи отримання нею відповідного відшкодування.

Ефективність обраного способу захисту є основним критерієм його обрання позивачем. У рішенні від 31.07.2003 у справі «Доран проти Ірландії» ЄСПЛ зазначив, що поняття «ефективний засіб» передбачає не лише запобігання порушенню або припиненню порушення, а так само встановлення механізму відновлення, поновлення порушеного права. Таким чином, обов'язковим є практичне застосування саме ефективного механізму захисту, а протилежний підхід суперечитиме принципу верховенства права.

В справах, що передбачають внесення змін до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань (далі - ЄДРЮОФОПГФ), ефективними способами захисту слід визнати лише ті, що призведуть до внесення в зазначений Реєстр відповідних змін. При цьому слід розуміти, що внаслідок детального законодавчого регламентування діяльності державних реєстраторів, підставою для внесення таких змін будуть лише судові рішення, вказані в частині п'ятій статті 17 і пункті 2 частини першої статті 25 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань».

В постанові від 18.03.2020 у справі № 466/6221/16-а та постанові від 01.04.2020 у справі № 813/1056/18 Велика Палата Верховного Суду вказала, що вичерпний перелік способів захисту особи, яка вважає, що її право чи законний інтерес порушені змінами у складі чи розподілі часток учасників товариства з обмеженою відповідальністю або з додатковою відповідальністю, міститься у ст. 17 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань», норми якого є спеціальними для зазначених товариств. У разі, якщо позивач прагне відновити склад учасників товариства, який існував до стверджуваного порушення його прав або інтересів, і таке відновлення не може бути здійснене шляхом стягнення (витребування з володіння) з відповідача частки (частини частки) у статутному капіталі товариства (підпункт "е" пункту 3 частини п'ятої статті 17 цього Закону), то належним способом захисту в цьому разі є позов про визначення розміру статутного капіталу товариства та розмірів часток учасників товариства (підпункт "д" пункту 3 частини п'ятої статті 17 цього Закону). Відповідачами за таким позовом є не тільки господарське товариство, але й особи - учасники товариства, які внаслідок задоволення позову можуть бути позбавлені своїх часток у статутному капіталі або їх частин у грошовому або відсотковому виразі.

Зважаючи на це, такі позовні вимоги як про визнання рішення загальних зборів товариства з обмеженою відповідальністю недійсним, визнання недійсним статуту чи недійсними змін до нього, визнання права власності на частку у статутному капіталі товариства не є ефективними способом захисту, оскільки їх задоволення не є підставою для внесення змін до ЄДРЮОФОПГФ щодо визначення позивачу його частки в статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю. Разом з тим, в окремих випадках може бути ефективним такий спосіб захисту як скасування реєстраційної дії/запису в ЄДРЮОФОПГФ, адже рішення суду про таке скасування передбачене як підстава проведення державної реєстрації в пункті 2 частини першої статті 25 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань», а скасування реєстраційної дії, яка закріпила в ЄДРЮОФОПГФ протиправну втрату учасником частки в статутному капіталі товариства, спроможне відновити його права на таку частку.

Також слід розуміти, що протиправне набуття особою частки чи збільшення розміру частки учасника в статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю не може легалізуватись вчиненням відповідними учасниками товариства таких подальших дій як збільшення чи зменшення розміру статутного капіталу, відчуження частки, передача частки в заставу, перерозподіл часток учасників тощо. Зважаючи на це, всі відповідні рішення загальних зборів априорі є незаконними, а отже не повинні породжувати передбачені ними правові наслідки.

1. Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань» від 15.05.2003 № № 755-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/755-15#Text>.
2. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 01.04.2020 у справі № 813/1056/18. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/88952188>.
3. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 05.06.2018 у справі № 338/180/17. URL: [https://verdictum.ligazakon.net/document/74963905?utm\\_source=biz.ligazakon.net&utm\\_medium=news&utm\\_content=bizpress01](https://verdictum.ligazakon.net/document/74963905?utm_source=biz.ligazakon.net&utm_medium=news&utm_content=bizpress01).
4. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 11.09.2018 у справі № 905/1926/16. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/76596894>.
5. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 18.03.2020 у справі № 466/6221/16-а. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89083012>.

**Васильєва В.В.**

*кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник Лабораторії проблем корпоративного права НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф.Г.Бурчака НАПрН України*

## **ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ ВЧИНЕННЯ КОРПОРАТИВНИХ ПРАВОЧИНІВ У ПЕРІОД ВОЄННОГО СТАНУ В УКРАЇНІ**

Воєнний стан накладає певні особливості вчинення нотаріальних дій, в тому числі посвідчення довіреностей та договорів. При вчиненні таких правочинів, важливим є збереження вільного вираження волі сторін правочину, щоб не допустити виникнення підстави для визнання правочину нікчемним, а також дотримання правильності форми волевиявлення, щоб не допустити вади форми і знову ж таки підстави для визнання правочину недійсним. Також, важливим є збереження легітимності правомочностей осіб, що посвідчують такі правочини, в даному випадку – нотаріусів, забезпечення належного процесу виконання ними обов'язків та відсутності з їх боку зловживань.

Так, після введення воєнного стану на території України наказом Міністерства юстиції України від 3 травня 2022 р. № 1760/5 [1] затверджено перелік нотаріусів, якими в умовах воєнного стану вчиняються нотаріальні дії щодо цінного майна. До вказаного переліку включені державні та приватні нотаріуси України, які перебувають на своїх робочих місцях та фактично здійснюють нотаріальну діяльність, а також відповідають критеріям, встановленим вищевказаною Постановою. Також перелік може містити застереження про заборону вчинення певними нотаріусами окремих нотаріальних дій. Нотаріуси, включені до переліку із застереженням про заборону вчинення ними окремих нотаріальних дій, мають право вчиняти виключно нотаріальні дії щодо цінного майна, на які не поширюються такі застереження. Згідно Постанови Кабінету міністрів України від 6 березня 2022 року № 209 [2] «Деякі питання державної реєстрації та функціонування єдиних та державних реєстрів, держателем яких є Міністерство юстиції, в умовах воєнного стану» було встановлено, що в умовах воєнного стану та протягом одного місяця з дня його припинення або скасування державна реєстрація юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань, державна реєстрація речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень (далі - державна реєстрація), надання/отримання відомостей/інформації з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань (далі – Єдиний державний реєстр), Державного реєстру речових прав на нерухоме майно (далі – Державний реєстр прав), у тому числі шляхом безпосереднього доступу до них, проводиться/забезпечується з урахуванням певних особливостей. Так, зокрема, нотаріусам, включеним до переліку нотаріусів із застереженням про заборону нотаріального посвідчення договорів щодо відчуження корпоративних прав, забороняється проведення державної реєстрації юридичних осіб та фізичних осіб - підприємців (п. 1.1-1 Постанови). Додатково до заборон (обмежень), встановлених законодавством, забороняється державна реєстрація змін до відомостей про юридичну особу, що містяться в Єдиному державному реєстрі, на підставі договорів щодо відчуження корпоративних прав або актів приймання-передачі частки (частини частки) у статутному (складеному) капіталі (статутному фонді) юридичної особи, які відповідно посвідчено або справжність підпису на яких засвідчено у період з 28 квітня 2022 р. нотаріусом, не включеним до переліку нотаріусів або включеним до нього з відповідним застереженням (п.1.9 Постанови).

Разом з тим державою було прийнято ряд заходів для забезпечення функціонування ділового обороту, а також для попередження можливих порушень та зловживань, і тому за

Постановою КМУ від 28 лютого 2022 року № 164 «Деякі питання нотаріату в умовах воєнного стану» було прийнято ряд особливостей (заборон), а саме:

- незавершені нотаріальні дії за зверненням особи, пов'язаної з державою-агресором, визначеної постановою Кабінету Міністрів України від 3 березня 2022 р. № 187 «Про забезпечення захисту національних інтересів за майбутніми позовами держави Україна у зв'язку з військовою агресією Російської Федерації» (Офіційний вісник України, 2022 р., № 25, ст. 1272), зупиняються. У разі звернення такої особи за вчиненням нотаріальної дії нотаріус відмовляє у її вчиненні;

- у разі виникнення загрози неправомірного вилучення чи втрати спеціальних бланків нотаріальних документів, які не були витрачені, та/або печатки такі бланки та/або печатка підлягають невідкладному знищенню, про що нотаріусом складається акт;

- дозволяється передача спеціальних бланків нотаріальних документів між нотаріусами, у тому числі поза межами нотаріального округу, із складанням акта приймання-передачі;

- визначений законодавством строк для внесення нотаріусом відомостей до єдиних та державних реєстрів, що функціонують у системі Міністерства юстиції, продовжується на підтверджений державним підприємством «Національні інформаційні системи» час їх неналежного функціонування;

- вчинення нотаріальних дій нотаріусами, робоче місце (контора) яких розташовано в межах тимчасово окупованих Російською Федерацією територій, включених до переліку територій, на яких ведуться (велися) бойові дії або тимчасово окупованих Російською Федерацією, затвердженого Міністерством з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій, для яких не визначена дата завершення тимчасової окупації, забороняється;

- інші заборони та обмеження.

В умовах воєнного стану довіреності та заповіти військовослужбовців можуть посвідчуватися командиром (начальником) цих формувань (органів) або іншою уповноваженою таким командиром (начальником) особою з подальшим надсиланням таких заповітів, довіреностей через Генеральний штаб Збройних Сил, Міністерство оборони, відповідний правоохоронний (спеціальний) або інший орган до Міністерства юстиції або його територіального органу для забезпечення їх реєстрації нотаріусами в Єдиному реєстрі довіреностей, Спадковому реєстрі. Начальник табору (установи, де створено дільницю) для військовополонених може посвідчувати заповіт військовополоненого. Однак цей дозвіл не поширюється на довіреності на право розпорядження нерухомим майном, управління і розпорядження цінними паперами, корпоративними правами, тому безвідклична довіреність з корпоративних прав має бути посвідчена виключно нотаріусом (п. 4 Постановою КМУ від 28 лютого 2022 року № 164 «Деякі питання нотаріату в умовах воєнного стану»).

А згідно пп. 8 п. 1 цієї ж Постанови нотаріальне посвідчення договорів щодо відчуження цінних паперів, корпоративних прав, у тому числі договорів про внесення змін до таких договорів або їх розірвання (припинення), довіреностей на право управління і розпорядження цінними паперами, корпоративними правами, засвідчення справжності підпису на актах приймання-передачі частки (частини частки) у статутному (складеному) капіталі (статутному фонді) юридичної особи здійснюється виключно нотаріусами, включеними до затвердженого Міністерством юстиції переліку нотаріусів, якими в умовах воєнного стану вчиняються нотаріальні дії щодо цінного майна.

Таким чином, із введенням воєнного стану в Україні було прийнято ряд заходів для забезпечення належного функціонування ділового обороту, а саме обороту корпоративних прав, та попередження можливих зловживань з боку недобросовісних осіб.

*1. Наказ Міністерства юстиції України від 03 травня 2022 року № 1760/5 «Про затвердження переліку нотаріусів, якими в умовах воєнного стану вчиняються нотаріальні дії щодо цінного майна». Режим доступу: <https://minjust.gov.ua/files/general/2022/05/04/20220504105001-48.pdf>.*

2. *Постанова Кабінету міністрів України від 6 березня 2022 року № 209 «Деякі питання державної реєстрації та функціонування єдиних та державних реєстрів, держателем яких є Міністерство юстиції, в умовах воєнного стану». Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/209-2022-%D0%BF#Text>.*

3. *Постанова КМУ від 28 лютого 2022 року № 164 «Деякі питання нотаріату в умовах воєнного стану». Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/164-2022-%D0%BF#Text>.*

**Вінтоняк Н.Д.**

*кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник Лабораторії проблем корпоративного права НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф.Г.Бурчака НАПрН України*

## **ВИЗНАННЯ НЕДІЙСИМ РІШЕННЯ ЗАГАЛЬНИХ ЗБОРІВ УЧАСНИКІВ ТОВ ПРО ЗВІЛЬНЕННЯ КЕРІВНИКА**

Ч. 3 ст. 99 ЦК України передбачено, що повноваження члена виконавчого органу можуть бути в будь-який час припинені або він може бути тимчасово відсторонений від виконання своїх повноважень. Відповідно до п. 13 ст. 39 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» повноваження одноосібного виконавчого органу чи голови колегіального виконавчого органу можуть бути припинені або він може бути тимчасово відсторонений від виконання своїх повноважень лише шляхом обрання нового одноосібного виконавчого органу чи голови колегіального виконавчого органу або тимчасових виконувачів їхніх обов'язків.

У Рішенні в справі за конституційним зверненням ТОВ «Міжнародний фінансово-правовий консалтинг» про офіційне тлумачення ч. 3 ст. 99 ЦК України № 1-рп/2010 від 12 січня 2010 року (справа № 1-2/2010) Конституційний Суд України [1] зазначає, що реалізація учасником товариства корпоративних прав на участь у його управлінні шляхом прийняття компетентним органом рішень про обрання (призначення), усунення, відсторонення, відкликання членів виконавчого органу цього об'єднання стосується також наділення або позбавлення їх повноважень на управління товариством.

У справі № 127/24523/17 про визнання недійсним рішення загальних зборів, стягнення коштів, поновлення на роботі та визнання незаконним звільнення Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного господарського суду в Постанові від 21 вересня 2021 року [2] зазначив наступне: *«усунення чи відсторонення відповідно до ч. 3 ст. 99 ЦК України є дією уповноваженого органу товариства, спрямованою на унеможливлення здійснювати членом його виконавчого органу повноважень у сфері управлінської діяльності. Необхідність такої норми зумовлено специфічним статусом члена виконавчого органу, який отримав від уповноваженого органу товариства право на управління. За природою корпоративних відносин учасникам товариства має бути надано можливість у будь-який час оперативно відреагувати на дії особи, яка здійснює представницькі функції зі шкодою для інтересів товариства, шляхом позбавлення її відповідних повноважень.*

*Зважаючи на це, зміст положень ч. 3 ст. 99 ЦК України надає право компетентному (уповноваженому) органу товариства усунути члена виконавчого органу від виконання обов'язків, які він йому визначив, у будь-який час, на свій розсуд, з будь-яких підстав.*

*Така форма захисту є специфічною дією носіїв корпоративних прав у відносинах з особою, якій вони довірили здійснювати управління товариством, і не може розглядатися в площині трудового права, зокрема в аспекті ст. 46 КЗпП України».*

Щодо «припинення повноважень виконавчого органу», яким оперує ч. 3 ст. 99 ЦК України, то суди висловлюють аналогічну позицію. Загалом у своїх висновках зазначають,

що правовідносини стосовно припинення повноважень і тимчасового відсторонення члена виконавчого органу товариства від виконання його повноважень згідно п. 13 ст. 39 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» та ч. 3 ст. 99 ЦК України не є відстороненням працівника від роботи у розумінні ст. 46 КЗпП України.

Повноваження члена виконавчого органу рішенням загальних зборів можуть в будь-який час бути припинені або він може бути тимчасово відсторонений від виконання своїх повноважень. У такий спосіб учасники товариства реалізують своє корпоративне право на участь в управлінні товариством шляхом прийняття рішення про припинення чи тимчасове відсторонення виконавчого органу від виконання своїх обов'язків, яке регулюється корпоративним законодавством. Хоча відповідні рішення загальних зборів товариства можуть мати наслідки й в межах трудових відносин, але визначальними за таких обставин є відносини корпоративні. Наприклад, припинення повноважень керівника товариства згідно ч. 3 ст. 99 ЦК України може бути підставою для розірвання трудового договору з ініціативи власника або уповноваженого ним органу відповідно до п. 5 ч. 1 ст. 41 КЗпП України.

У справі № 758/1861/18 про припинення трудових відносин та зобов'язання вчинити дії Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду в Постанові від 24.12.2019 року [3] зазначив що: *«керівник товариства (директор), як будь-який інший працівник, має право звільнитися за власним бажанням, попередивши власника або уповноважений ним орган про таке звільнення письмово за два тижні. Разом з тим особливість звільнення директора полягає в тому, що воно відбувається за рішенням загальних зборів учасників товариства»*.

У справі № 911/719/21 [4] директор ТОВ звернувся з позовом про визнання трудових відносин між позивачем та відповідачем припиненими у зв'язку зі звільненням позивача за власним бажанням, із записом до трудової книжки про звільнення на підставі ч. 1 ст. 38 КЗпП України.

Позовні вимоги обґрунтовані тим, що тривалий час товариство не веде господарської діяльності, немає працівників, у зв'язку з чим позивач втратив зацікавленість у перебуванні у трудових відносинах з відповідачем. Позивач вказує, що учасниками товариства є він сам та ще одна особа, якому належить 60% частки товариства та який не виходить на зв'язок, не знаходиться за місцем реєстрації та не з'являється на загальні збори учасників товариства, на яких і могло бути вирішено питання щодо розірвання трудового договору позивача з товариством. Таким чином, позивач вважає, що відповідач своєю бездіяльністю, яка виразилася в нерозгляді та невжитті заходів для прийняття рішення про звільнення позивача в межах статутної діяльності товариства, порушив трудові права позивача, зокрема право бути звільненим із займаної посади за власним бажанням, та право на вільне обрання місця для його реалізації.

Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду залишаючи касаційну скаргу без задоволення, у Постанові від 19.01.2022 року звернув увагу на наступне: *«незважаючи на те, що право на працю безумовно є правом, а не обов'язком, для належної реалізації свого права на звільнення за власним бажанням керівник товариства має не тільки написати заяву про звільнення за власним бажанням на підставі ст. 38 КЗпП України та подати / надіслати її всім учасникам товариства, а й за власною ініціативою, як виконавчий орган товариства, скликати загальні збори учасників товариства, на вирішення яких і поставити питання щодо свого звільнення»*.

*У випадку відсутності рішення загальних зборів учасників товариства про звільнення керівника, керівнику із метою захисту своїх прав надано можливість звернутися до суду із вимогою про визнання трудових відносин припиненими»*.

Суд зазначає, що *«дослідивши обставини справи та проаналізувавши докази, надані позивачем, на які останній посилався як на підставу своїх вимог, судами попередніх інстанцій встановлено, що позивачем не було доведено належними та допустимими доказами, що останній дотримався порядку встановленого ст. 38 КЗпП України щодо повідомлення учасників товариства про свій намір бути звільненим та про дотримання порядку скликання загальних зборів для вирішення питання про його звільнення»*.

*Передбачений ч. 1 ст. 38 КЗпП України порядок розірвання трудового договору з ініціативи директора передбачає попередження ним про це власника або уповноваженого органу письмово за два тижні та ініціювання скликання загальних зборів учасників. У випадку вчинення директором відповідних дій, на учасників товариства покладено обов'язок розглянути заяву директора про звільнення та прийняти відповідне рішення про таке звільнення. При цьому на особу, яка ініціює питання проведення загальних зборів, покладено обов'язок належного повідомлення інших учасників товариства про скликання зборів у порядку, встановленому чинним законодавством та статутом товариства.*

*Будь-які інші докази, які б підтверджували факт направлення, отримання або вручення як товариству, так і іншому учаснику товариства, заяви про намір звільнитися та повідомлення про скликання загальних зборів, у матеріалах справи відсутні».*

Як випливає із судової практики, для припинення трудових відносин із товариством написання керівником заяви про звільнення за власним бажанням недостатньо. Таке звільнення відбувається на підставі рішення загальних зборів товариства.

У випадку відсутності рішення загальних зборів учасників товариства про звільнення керівника, директору із метою захисту своїх прав надано можливість звернутися до суду із вимогою про визнання трудових відносин припиненими. Однак звернення позивача до суду повинно бути підтверджено доказами, що керівник, який має намір звільнитися з власної ініціативи дотримався порядку передбаченого чинним законодавством, тобто не тільки написав заяву про звільнення, а й вчинив дії, необхідні для скликання загальні збори товариства.

Тобто порядок звільнення керівника товариства передбачає не тільки написання заяви про звільнення, а й скликання загальних зборів товариства, проведення загальних зборів товариства та прийняття рішення про його звільнення.

У справі № 667/1/16 про визнання рішень зборів учасників товариства незаконними та поновлення на роботі, Велика Палата Верховного Суду у Постанові від 08 листопада 2019 року [5] вказала, що «*припинення повноважень члена виконавчого органу товариства за своєю правовою природою, предметом регулювання правовідносин і правовими наслідками відрізняється від звільнення працівника з роботи (розірвання із ним трудового договору) на підставі положень КЗпП України. Саме тому можливість уповноваженого органу товариства припинити повноваження члена виконавчого органу міститься не в приписах КЗпП України, а у ст. 99 ЦК України, тобто не є предметом регулювання трудового права».*

У Постанові від 19 лютого 2020 року в справі 361/17/15-ц [6] про визнання звільнення незаконним, поновлення на роботі, стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу Велика Палата Верховного Суду зазначає, що «*з огляду на те, що позивач оскаржує рішення загальних зборів учасників ТОВ, тобто рішення органу управління, пов'язане з діяльністю товариства і управлінням ним, розгляд такої вимоги вимагає оцінювання законності дій зазначеного органу, зокрема їх відповідності вимогам цивільного, а не трудового законодавства. Тому суд вважає необґрунтованими доводи позивача стосовно застосування до спірних правовідносин норм трудового законодавства».*

Вирішуючи питання розгляду спору про визнання недійсним рішення загальних зборів ТОВ про звільнення керівника, в судовій практиці сформувалася єдина позиція, що спір є таким, що виникає з корпоративних відносин та підлягає розгляду в порядку господарського судочинства. Ключовим є те, що оскаржуються в судовому порядку рішення органу управління (загальних зборів), тобто рішення, які пов'язані з діяльністю товариства і управлінням ним. Відповідно розглядаючи такі вимоги суди в першу чергу оцінюють законність дій органів управління в межах їх відповідності вимогам цивільного, а не трудового законодавства.

*1. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням товариства з обмеженою відповідальністю «Міжнародний фінансово-правовий консалтинг» про офіційне тлумачення частини третьої статті 99 Цивільного кодексу*



України (справа № 1-2/2010) від 12 січня 2010 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-10>.

2. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 21 вересня 2019 року, справа № 127/24523/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99860404>.

3. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 24.12.2019 року, справа № 758/1861/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86607315>.

4. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 19.01.2022 року, справа № 911/719/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102854566>.

5. Постанова Великої Палати Верховного Суду Верховного від 08.11.2019 року, справа № 667/1/16. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85680625>.

6. Постанова Великої Палати Верховного Суду Верховного від 19.02.2020 року, справа № 361/17/15-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88187850>.

**Галан М.О.**

*аспірант Київського університету права  
НАН України*

## **ВИЗНАЧЕННЯ РОЗМІРУ СТАТУТНОГО КАПІТАЛУ ТА РОЗМІРІВ ЧАСТОК УЧАСНИКІВ ТОВАРИСТВА З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ ЯК СПОСІБ ЗАХИСТУ КОРПОРАТИВНИХ ПРАВ**

Обрання позивачем ефективного способу судового захисту в сучасній судовій практиці набуло неабиякого значення для ходу вирішення господарського спору. Верховний Суд у своїх постановах обрав тенденцію до відмови у задоволенні позовних вимог у випадках, коли у справі застосований неефективний спосіб судового захисту. І хоча такий підхід викликає обґрунтовані сумніви через діючий принцип диспозитивності господарського судочинства, а також загрозу позбавлення осіб права на правосуддя з формальних підстав, вибір ефективного способу захисту залишається одним із найважливіших аспектів підготовки до звернення до суду.

Ефективний спосіб захисту прав – це спосіб, який реально здатний захистити, відновити або компенсувати ці права. Обрання ж неналежного способу судового захисту може призвести до втрати можливості досягнути очікуваного правового результату з різних причин, оскільки отримане судове рішення фактично неможливо буде виконати внаслідок спливу строк позовної давності щодо нових позовних вимог, протиправного відчуження предмету спору чи вчинення щодо нього інших протиправних дій.

Корпоративні правовідносини в умовах сьогодення є нивою для найвигадливіших способів посягання на права власників корпоративних прав. Особливо це стосується товариств з обмеженою відповідальністю як найпоширенішої організаційно-правової форми ведення бізнесу в Україні через юридичну особу. Враховуючи, що будь-які серйозні зміни щодо відомостей про товариство або його учасників підлягають реєстрації в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань (далі також – ЄДР), саме відомості у зазначеному реєстрі стають визначальним індикатором стану прав учасників такого товариства.

На сьогодні існує значна кількість способів захисту прав учасників товариств. Проте не завжди пред'явлення навіть належної, передбаченої ЦК України вимоги, дає можливість фактично виконати рішення про задоволення цих вимог. Для державного реєстратора існує самостійна база регулювання його діяльності, яке полягає в доволі деталізованому встановленні алгоритму дій в умовах надходження документів того чи іншого змісту. Тому рішення суду про вчинення певних дій, які стосуються змін у ЄДР часто конкурує з

відомостями, які в ньому наявні або ж недоступна технічна можливість провести реєстраційні дії у спосіб, як цього бажає позивач.

Враховуючи збільшення кількості випадків невідповідності змісту судових рішень можливостям реєстру, законотворці 03.10.2019 року прийняли Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту права власності», яким внесено зміни до Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань». Прийняттям таких змін законодавець визначив конкретні типи судових рішень, на підставі яких можуть бути внесені зміни до відомостей про розмір статутного капіталу, розміри часток у статутному капіталі чи склад учасників товариства з обмеженою відповідальністю: судові рішення про визначення розміру статутного капіталу товариства з обмеженою відповідальністю та розмірів часток учасників у такому товаристві; судові рішення про стягнення (витребування з володіння) з відповідача частки (частини частки) у статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю [1].

Якщо витребування майна з володіння є звичним для українських правників через широке застосування на практиці, то визначення розміру статутного капіталу та розмірів часток учасників виступають відносно новими і малодослідженими способами судового захисту, які притаманні саме корпоративним відносинам.

Порівнюючи цей спосіб судового захисту із способами, що встановлені в статті 16 ЦК України, можна стверджувати, що він містить деякі ознаки вже існуючих загальних способів захисту цивільних прав. Зокрема, застосовуючи наведені способи захисту суд фактично може:

- визнати право певної особи на частку у статутному капіталі певному розмірі. В такому випадку підставою володіння часткою в особі стає відповідне судове рішення. Зазначене вказує і на майновий характер такого спору, оскільки правова вимога про визначення розміру часток учасника має вартісне, грошове вираження, а сама правова природа такого позову є віндикаційною відповідно до статті 387 Цивільного кодексу України – такий висновок Верховного Суду зазначено в постанові від 28.09.2022 у справі № 910/4277/21 [2];

- відновити становище, яке існувало до порушення. У випадку, коли це дозволяють зробити правовідносини, які склались у товаристві після факту порушення прав, суд може привести розмір статутного капіталу, розмір часток учасників товариства у такий самий стан, який існував до моменту порушення прав учасника або учасників;

- змінити правовідношення. Стосується випадків визначення розміру статутного капіталу, коли він не відповідає належному розміру (невідповідність дійсної вартості майна, внесеної до статутного капіталу, неповне внесення учасниками вартості своїх вкладів та ін.);

- припинити правовідношення. Стосується випадків, коли внаслідок прийняття рішення особа (в тому числі та, яка вчинила посягання на права учасника) позбавляється права учасника товариства.

Тобто визначення розміру статутного капіталу та визначення часток учасників товариства містить в собі елементи раніше існуючих способів судового захисту, які водночас рідко застосовувались в корпоративних правовідносинах.

В результаті задоволення судом позовних вимог про визначення розміру статутного капіталу, суд приймає рішення із зазначенням конкретного розміру статутного капіталу у грошовому вираженні. Цей спосіб захисту спрямований, перш за все, на протидію посяганням, пов'язаним із змінами статутного капіталу: «розмиття» часток учасників товариства, яке полягає у збільшенні часток одних учасників порівняно з іншими за рахунок внесення майна до статутного капіталу (в тому числі з порушенням переважного права інших учасників на здійснення пропорційного внеску), внесення до статутного капіталу неіснуючого майна або ж підробка документів щодо дійсного внесення майна, зменшення розміру статутного капіталу товариства внаслідок несплати учасником своєї частки або внаслідок зменшення вартості активів товариства.

Внаслідок застосування позивачем такого способу захисту як визначення розмірів часток учасників товариства суд може прийняти рішення про визначення конкретного

грошового вираження часток учасників товариства. Зазначений спосіб захисту може бути застосований, коли безпосереднім об'єктом посягання є частка учасника товариства, тобто коли учасник протиправно був позбавлений своєї частки або частини частки або коли існує спір щодо ціни майнового внеску учасника товариства, а також у випадках згаданих протиправних дій із статутним капіталом товариства (в такому разі обидва способи захисту застосовуються одночасно).

Ключова реакція судової практики на зазначені зміни законодавства полягає у прийнятті низки судових рішень про відмову у задоволенні позовних вимог, які не підпадають під той перелік, що визначений у ч. 5 ст. 17 Закону України № 755-IV від 15.05.2003. У зв'язку з цим несприятливі наслідки у вигляді відмови у задоволенні отримали поширені на практиці вимоги про скасування рішень загальних зборів та статуту товариства, визнання протиправними і скасування рішень державного реєстратора (реєстраційних дій) і навіть про визнання недійсними правочинів щодо корпоративних прав.

Мотивуючи подібні відмови, суди зазначають, що вимоги, які не визначені вказаним вище положенням Закону, не можуть бути підставою для внесення змін до ЄДР, тому не можуть бути виконані після задоволення.

Разом з тим, попри наявність у Єдиному державному реєстрі судових рішень численних рішень про відмову у задоволенні позовних вимог, Верховний Суд формує обов'язкові для застосування правові висновки щодо даних способів захисту. Зокрема, у постанові від 01.04.2020 у справі № 813/1056/18 Велика Палата Верховного Суду прийшла до висновку, якщо позивач прагне відновити склад учасників товариства, який існував до стверджуваного порушення його прав або інтересів, і таке відновлення не може бути здійснене шляхом стягнення (витребування з володіння) з відповідача частки (частини частки) у статутному капіталі товариства (підпункт «е» пункту 3 частини п'ятої статті 17 цього Закону), то належним способом захисту в цьому разі є позов про визначення розміру статутного капіталу товариства та розмірів часток учасників товариства (підпункт «д» пункту 3 частини п'ятої статті 17 цього Закону). Відповідачами за таким позовом є не тільки господарське товариство, але й особи – учасники товариства, які внаслідок задоволення позову можуть бути позбавлені своїх часток у статутному капіталі або їх частин у грошовому або відсотковому виразі [3].

Враховуючи наведений висновок Великої Палати Верховного Суду, спосіб захисту права власності на частку в статутному капіталі шляхом визначення розміру часток учасників повинен застосовуватись у випадку, якщо неможливо застосувати витребування або стягнення частки. Така неможливість обумовлюється обставинами переходу власності на частку. До прикладу, витребування унеможлиблюється, коли розмір статутного товариства зазнав змін і відповідно частка, яка колись належала учаснику, вже буде мати інше наповнення порівняно з моментом до порушення його прав.

Внаслідок застосування способів захисту шляхом визначення розміру статутного капіталу та визначення розмірів часток учасників, позивачу не потрібно додатково заявляти вимоги про недійсність правочинів, скасування рішень загальних зборів, визнання протиправними рішень державних реєстраторів, яких може бути вчинено значну кількість недобросовісними учасниками відносно товариства, що раніше ускладнювало можливість судового захисту осіб, права яких було порушено. Суд у мотивувальній частині рішення надає правову оцінку відповідним рішенням, правочинам, які, на думку позивача, призвели до порушення його прав. Зазначене вказує на очікувану самодостатність зазначеного способу судового захисту, до якої тяжіє теперішня судова практика. З іншого боку, такий метод вирішення спору суперечить порядку спростування презумпції чинності правочину, що закріплена у ст. 204 ЦК України, згідно з якою правочин є правомірним, якщо його недійсність прямо не встановлена законом або якщо він не визнаний судом недійсним.

Підсумовуючи, слід зазначити, що визначення розміру статутного капіталу та визначення розмірів часток учасників товариства як нові способи захисту корпоративних прав заміняють собою поширені донедавна способи захисту корпоративних прав у вигляді визнання недійсними правочинів з відчуження частки, скасування рішень загальних зборів

стосовно статутного капіталу або часток учасників, рішень державних реєстраторів щодо внесення змін до відомостей про статутний капітал та частки учасників. Беручи до уваги закріплення на рівні спеціального законодавства щодо реєстрації юридичних осіб, ці способи захисту є ефективними та дійсно можуть забезпечити поновлення прав осіб. Водночас на сьогоднішній день зазначені способи підлягають ретельному науковому дослідженню з метою встановлення їх правової природи, відмежування від інших схожих способів захисту цивільних прав, самостійності та можливості поєднання з іншими способами.

1. Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань» від 15 травня 2003 року № 755-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/755-15#Text>.

2. Постанова Верховного Суду від 28.09.2022 року у справі № 910/4277/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106608492>.

3. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 01.04.2020 року у справі № 813/1056/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88952188>.

4. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.

**Гамалюк Н.Р.**

*аспірант НДІ приватного права і  
підприємництва імені академіка Ф.Г.Бурчака  
НАПрН України*

## **РОЛЬ АКЦІОНЕРНИХ ТОВАРИСТВ В ЕКОНОМІЧНОМУ РОЗВИТКУ США, НІМЕЧЧИНИ ТА УКРАЇНИ**

Акціонерне товариство один з різновидів господарських товариств, а також є однією з найпоширеніших форм підприємницької діяльності. Акціонерним товариством визнається комерційна організація, статутний капітал якої розділений на визначене число акцій, що засвідчують права та обов'язки учасників товариства (акціонерів). Акціонерні товариства створюються в формі публічних або приватних товариств. Згідно з українським законодавством, акціонерне товариство це господарське товариство, статутний капітал якого не може бути меншим ніж 200 мінімальних заробітних плат і, який поділено на визначену кількість часток однакової номінальної вартості, корпоративні права за якими посвідчуються акціями. Основним актом законодавства, який регулює діяльність акціонерних товариств, є Закон України «Про акціонерні товариства» від 22 липня 2022 р. [1].

Історія виникнення акціонерних товариств тісно пов'язана із розвитком економіки, особливо з впровадженням капіталістичних принципів господарювання. Як стверджує Бровченко Т. І., основою виникнення акціонерних товариств був дисонанс між розвитком економіки та мінімальними на той час обсягами приватних коштів [2, с. 45].

Більшість вчених сходяться на думці, що першим акціонерним товариством можна назвати «Ост-Індійську торгову компанію», дата заснування якої 1594 рік. Проте на думку Білика О. А. дана компанія не відповідає всім критеріям акціонерного товариства в сучасному її розумінні, а тому не може називатись такою. Перші акціонерні товариства в класичному розумінні були створені у Великій Британії в кінці XVII століття [3, с. 113].

Стосовно США, варто зазначити, що акціонерні товариства з'явилися наприкінці XVIII століття. Ця організаційна форма господарювання була запозичена з Британії (разом із запозиченням елементів правової системи). Деяко пізніше в даній країні почали створюватись і промислові корпорації, а саме в XIX столітті.

Зокрема компанію «Стандарт Ойл» було засновано у 1870 році, братами Рокфеллерами, та ще декількома бізнесменами. На той час компанії Рокфеллерів належало близько 10 % нафтопереробної промисловості США, але вже в 1879 році корпорація

обслуговувала підприємства, що займали на ринку 95 % нафтопереробки, а її статутний капітал виріс з \$ 1 млн до \$ 70 млн [2, с. 42].

На даний момент можна виділити декілька характерних рис для акціонерних товариств в США, зокрема:

1. Власність та управління акціонерні товариства в Америці характеризуються роздрібленістю капіталу та обмеженістю права на управління в акціонерів. Власники акцій (акціонери) мають право на прибуток та участь у рішеннях компанії, проте їх роль у вирішенні стратегічних питань може бути обмеженою.

2. Публічна торгівля акціями багато акціонерних компаній публічно торгуються на фондових біржах, таких як Нью-Йоркська фондова біржа (NYSE) або NASDAQ. Це дозволяє широкому загалу інвесторів купувати та продавати акції компаній.

3. Захист інвесторів акціонерні товариства в Америці мають дотримуватися регуляторних вимог, спрямованих на захист інвесторів. Наприклад, Комісія з цінних паперів і бірж (SEC) надає нагляд за дотриманням обов'язкової фінансової звітності та іншими документами, що стосуються публічних компаній.

Можна навести список найбагатших підприємств в світі та їх капіталізацію: 1) Apple Inc. (AAPL) капіталізація: близько \$ 2,4 трильйона; 2) Microsoft Corporation (MSFT) капіталізація: близько \$ 2,2 трильйона; 3) Saudi Aramco капіталізація: близько \$ 2,1 трильйона; 4) Amazon.com, Inc. (AMZN) капіталізація: близько \$ 1,8 трильйона; 5) Alphabet Inc. (GOOGL, GOOG) Капіталізація: близько \$ 1,7 трильйона.

Ці компанії представляють різні галузі, включаючи технології, нафтову промисловість та роздрібну торгівлю. Але при цьому 4 позиції з 5 займають саме американські компанії, а це дозволяє зробити висновок, що США є передовою державою з максимальною лояльним законодавством по відношенню до приватних підприємств.

У Німеччині активний розвиток акціонерної власності (грюндерства) почався з будівництва залізниць у 70-х роках XIX ст. У 1870 р. існувало 418 акціонерних товариств, за період 1871-1872 рр. з'явилося 978 нових з акціонерним капіталом 2,8 млрд марок.

Варто зазначити, що акціонерне законодавство Німеччини нарівні з американським корпоративним законодавством впливає значним чином на розвиток правового регулювання акціонерних товариств в інших країнах. Особливо помітно цей вплив виявляється в сфері організації управління акціонерних товариств, а також в питаннях звітності.

На даний час Німеччина є дуже привабливою країною для ведення бізнесу не тільки для власних громадян, а й закордонних підприємців, на це є такі причини: 1) гарантоване дотримання законного порядку ведення бізнесу і тих прав, які надані іноземним підприємцям німецьким законодавством; 2) відкриття німецького і в цілому європейського ринку для збуту вироблених товарів і послуг; 3) дія національного режиму для іноземних інвестицій (більшість пільг для німецьких компаній поширюється і на іноземні) та відсутністю суттєвих обмежень для іноземного капіталу; 4) різноманіття організаційно-правових форм для реєстрації фірми.

Згідно з німецьким законодавством, у ФРН, зокрема, можуть бути утворені такі капітальні компанії, як: товариства з обмеженою відповідальністю (GmbH); спрощена форма ТОВ (mini-GmbH, UG); акціонерні товариства (AG); командитні товариства в акціях (KGaA).

Аналізуючи процес створення акціонерних товариств в Україні, необхідно зазначити, що господарські товариства виникли внаслідок здійснення великої державної приватизації, яка була проведена шляхом створення акціонерних товариств на базі державних підприємств.

В сучасній Україні акціонерні товариства вперше виникли в 1988 році, тобто під час здійснення спроб формування акціонерних відносин в рамках державного сектору СРСР. Зазначена спроба здійснювалась через механізм випуску акцій підприємств, які були закріплені Постановою Ради Міністрів «Про випуск підприємствами й організаціями цінних паперів» від 15 жовтня 1988 року № 1195 [4].

Правовою основою розвитку акціонерних товариств в незалежній Україні став Закон України «Про господарські товариства» від 19 вересня 1991 року [5].

Даний закон визначав акціонерне товариство як самостійну форму діяльності, де були закріплені правові основи його створення та функціонування. Під час створення перших акціонерних товариств в 90-х роках регламентування їх діяльності здійснювалась Законами «Про власність» та «Про господарські товариства», а також Законом України «Про цінні папери і фондову біржу», що набрав чинності у 1991 році. Фактично ці документи були законодавчою базою, які супроводжували діяльність акціонерних товариств.

Слід зазначити, що значний поштовх акціонерний рух отримав в період прийняття Закону України «Про приватизацію державного майна» від 04 березня 1992 року [6].

В цьому законі чітко регламентувався процес продажу акцій відкритих акціонерних товариств, який визначався, як один із ключових засобів приватизації, що стало вагомим каталізатором у створенні таких товариств.

Необхідно зазначити, що в Україні більшість акціонерних товариств була створена саме під час приватизації. Акціонерний капітал формувался не класичним шляхом, тобто за допомогою об'єднання різних індивідуальних капіталів в один акціонерний капітал, а шляхом приватизації розподілу статутного фонду державних підприємств на прості акції. Хоча даний шлях характерний для багатьох країн колишнього комуністичного табору.

Таким чином, акціонерні товариства відіграють ключову роль у розвитку ринкової економіки. Вони сприяють мобілізації капіталу для інвестицій у нові підприємства, допомагають залучати фінансування для великих проектів та сприяють розширенню бізнесу. Вважаємо, що використання досвіду іноземних країн, зокрема США та Німеччини, сприяє формуванню ефективної моделі корпоративного управління та систем корпоративного права в Україні.

1. Про акціонерні товариства: Закон України від 27.07.2022 р. 2465-IX. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2465-20#Text>.
2. Бровченко Т. І. Історичні передумови формування установчих документів юридичних осіб / Проблеми законності. 2014. Вип. 127. С. 39-47.
3. Білик О. А. Акціонерні товариства: сутність, становлення та проблеми розвитку / Формування ринкових відносин в Україні. С2014. № 8. С. 112-117.
4. Леось, О. Ю., Д. О. Дегерменджи, А. О. Хазах. Публічні акціонерні товариства: проблеми розвитку та управління / Державне управління: удосконалення та розвиток. 2012. № 4. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Duur\\_2012\\_4\\_5](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Duur_2012_4_5).
5. Про господарські товариства: Закон України від 19.09.1991 р. № 1576-12 / Відомості Верховної Ради України. 1991. № 49. Ст. 682.
6. Про приватизацію державного майна: Закон України від 04.03.1992 р. № 2163-XII. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2163-12>.

**Гаполяк Т.В.**

аспірант кафедри цивільного права  
Навчально-наукового юридичного інституту  
Прикарпатського національного  
університету імені Василя Стефаника

## **ЗАСНОВНИЦЬКИЙ ДОГОВІР У ПРАВІ НІМЕЧЧИНИ ТА ФРАНЦІЇ: ОКРЕМІ АСПЕКТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ**

Стрімкі процеси євроінтеграції, необхідність виконання Україною умов до вступу в Європейський Союз серед яких - *acquis communautaire* зумовлює необхідність проведення порівняльного дослідження правової конструкції вітчизняного засновницького договору через призму його відповідності до рамкових стандартів ЄС та законодавства європейських

країн. При цьому основу порівняльного аналізу візьмемо такі країни романо-германської правової системи як Франція та Німеччина, які відомі своєю розвинутою законодавчою технікою та є прикладом для формування законодавства країн Європейського Союзу,

Так, німецьке законодавство, що регулює створення, діяльність та припинення юридичних осіб включає ряд нормативно-правових актів, серед яких: Німецьке цивільне уложення 18.08.1896. (*Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)*) [1], Німецький торговельний кодекс (*Handelsgesetzbuch*) 10.05.1897 [2], Закон про товариства з обмеженою відповідальністю GmbHG 20.04.1892 (*Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG)*) [3], Закон про акціонерні товариства 06.09.1965 (*Aktiengesetz*) [4] та інші.

Серед особливостей німецького законодавства можна виділити те, що повні та командитні товариства не мають статусу юридичних осіб, а відносяться до так званих партнерств (*gesellschaft*) (*titel 16 BGB*), які створюються на підставі договору між засновниками.

Метою засновницького договору партнерств згідно НЦК та НТК є регулювання внутрішніх відносин між учасниками, останній, звичайно, не виконує роль установчого документу, оскільки немає юридичної особи. Засновницький договір укладається у довільній формі не менше ніж двома фізичними та (або) юридичними особами та містить мету і напрямки їх спільної діяльності. Наслідком укладення засновницького договору за Німецьким ЦК є створення партнерства з точки зору внутрішніх відносин між учасниками. Однак, для можливості повного товариства бути учасником комерційних правовідносин із зовнішніми суб'єктами, необхідною є реєстрація в торговельному реєстрі.

При цьому, параграф 123 НТК передбачено, що товариство може вступати у відносини з третіми особами до його реєстрації, якщо воно вже фактично приступило до своєї діяльності. В Україні договірним об'єднанням учасників без створення юридичної особи є просте товариство, яке діє на підставі договору простого товариства (різновид договору про спільну діяльність).

Українські прості товариства, на відмінно від німецьких *gesellschaft*, не підлягають державній реєстрації, не наділені правосуб'єктністю та не є суб'єктами підприємницької діяльності. У доктрині корпоративного права висувалися пропозиції до запозичення інституту німецьких партнерств в українське законодавство, пропонувалося виділяти повні товариства із статусом юридичної особи та повні товариства без статусу юридичних осіб. В аспекті наведеного, якщо припустити можливість такого поділу повних товариств, однозначно виникне необхідність змінити установчий документ ПТ, які мають статус юридичних осіб, оскільки засновницький договір не зможе бути правовою основою діяльності обох видів товариств.

До прикладу візьмемо також німецьке ТОВ та спрощену форму ТОВ (GmbH, mini GmbH). Установчим документом вказаних юридичних осіб є *gesellschaftsvertrag* (засновницький договір), який має бути підписаний всіма учасниками та нотаріально посвідчений (*параграф 2, секції 1 Закону Про ТОВ*). Засновницький договір GmbH та mini GmbH повинен містити норми про найменування та місцезнаходження юридичної особи, предмет діяльності юридичної особи, розмір статутного капіталу, розмір часток у статутному капіталі (*параграф 3, секції 1 німецького Закону «Про ТОВ»*). Особливістю німецького засновницького договору GmbH, mini GmbH є те, що він діє ще до реєстрації товариства, а після реєстрації продовжує діяти як установчий документ товариства.

З приводу цього І. В. Лукач вказує на те, що в українському варіанті відбулося розщеплення такого засновницького договору на засновницький договір і статут [5, с. 94]. На думку вченої, існуюча в національному законодавстві модель засновницького договору для ТОВ, ТДВ та АТ виконує всього лише функцію розподілу зобов'язань засновників з створення товариства, діє до моменту створення суб'єкта господарювання та не здатна виконати функції з підготовки моделі корпоративного управління [5, с. 95].

З наведених зауважень виникає питання перспективи існування засновницького договору для інших суб'єктів господарювання крім повних та командитних товариств. З одного боку, запозичення досвіду Німеччини в частині консолідації статуту та

засновницького договору в одному документі сприятимуть формуванню єдиних підходів до визначення змісту та функцій установчих договорів, а з іншого – витіснить з правової площини засновницький договір, який не є установчим документом, однак регулює організаційні відносини засновників щодо створення суб'єкта господарювання.

Зазначимо, що засновницький договір неуставний документ вже багато років відомий корпоративному праву України, цей інститут працює, показує свою ефективність, тому, на нашу думку, скасування засновницьких договорів для ТОВ, ТДВ та АТ є недоцільним та не призведе до значних покращень нормативно-правового регулювання.

Стосовно Франції, зазначимо, що установчими документами юридичних осіб є *le contrat constitutif* (установчий договір) та *les statuts de la société* (статут) [6]. У Франції засновникам КТ, ПТ, АТ, ТДВ не обов'язково укладати договори про створення товариства, проте до підписання статуту засновники мають право вчиняти правочини в інтересах товариства, які матимуть для нього відповідні наслідки. До таких правочинів, зокрема відноситься внесення учасниками товариств своїх вкладів [7, с. 4].

Підводячи підсумки, зазначимо, що процес гармонізації законодавства, виконання вимог *acquis communautaire* у жодному разі не може обмежуватися імплементацією норм законодавства країн ЄС у національне законодавство, запозиченням їх механізмів та підходів до правового регулювання, оскільки національне законодавство кожної з країн є індивідуальним, залежить від багатьох факторів.

Регулювання приватноправової сфери, зокрема корпоративних відносин не може бути ідентичним у всіх країнах ЄС, так, інститути, що успішно функціонують в одних країнах можуть не виправдовувати себе в інших. Тому, імплементація норм європейського законодавства є складним процесом, зумовлює проведення великої кількості досліджень, у тому числі порівняльно-правових, адже кінцевою метою є не сама гармонізація, а якісне регулювання суспільних відносин, яке відповідає європейським стандартам та вимогам.

Беззаперечно, правова конструкція засновницького договору становить значний науковий інтерес та потребує подальших змістовних наукових розробок з урахуванням результатів компаративістських досліджень, вимог сьогодення, особливостей національної економіки, громадянського суспільства та правових традицій, що склалися в Україні.

1. *Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)*. (18.08.1896). URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/BJNR001950896.html> (дата звернення: 02.09.2023).
2. *Handelsgesetzbuch. HGB. Ausfertigungsdatum: 10.05.1897*. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/hgb/BJNR002190897.html> (дата звернення: 02.09.2023).
3. *Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG)*. 20.04.1892. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/gmbhg/BJNR004770892.html#BJNR004770892BJNG000201140> (дата звернення: 10.01.2023).
4. *Aktiengesetz*. 06.09.1965. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/aktg/BJNR010890965.html> (дата звернення: 10.09.2023).
5. Лукач І.В. Щодо перспектив існування засновницького договору в акціонерних товариствах і товариствах з обмеженою відповідальністю. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія право. Випуск 39. Том 1. 2016. С. 93-95.
6. *Code de commerce*. 21.09.2000. Version en vigueur au 04 janvier 2023. URL: [https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte\\_lc/LEGITEXT000005634379/](https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000005634379/) (дата звернення: 10.09.2023).
7. Ханієва Ф.М. Правочини, що опосередковують внесення вкладів до господарського товариства. Теорія і практика правознавства. 2019. Вип. 2. С. 10.



## ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОЗОВУ У КОРПОРАТИВНИХ СПОРАХ ЯК СПОСІБ ЗАХИСТУ КОРПОРАТИВНИХ ПРАВ ТА ІНТЕРЕСІВ

У більшості корпоративних спорів на практиці існують такі випадки, коли звернення до суду за захистом з позовом потребує одночасного або попереднього превентивного захисту шляхом забезпечення позову. Адже, часто суб'єкт, який порушує право особи прагне ускладнити його відновлення шляхом вчинення ряду дій, які не дозволять, на його думку, особі ефективно захистити своє право у судовому порядку. Приклади таких випадків є різноманітними, класичним є безпідставне виключення учасника з із складу учасників юридичної особи, а пізніше – прийняття рішень про зміну розміру статутного фонду, коригування складу учасників, виведення активів, прийняття маси інших управлінських рішень без виключеного учасника тощо.

Усі ці дії вчиняються лише з однією метою – утруднити або унеможливити виконання судового рішення із захисту порушеного, такого, що не визнається чи оспорюваного корпоративного права особи.

Проте, таке суперечить вимогам статті 6 Конвенції про захист прав людини та основних свобод, яка за своїм змістом розцінює виконання судового рішення, як одну із стадій судового процесу. Про таке неодноразово зазначав і Європейський суд з прав людини у своїх рішеннях.

Так, у рішенні від 19.03.1997 у справі «Горнсбі проти Греції» ЄСПЛ зазначено, що виконання рішення, ухваленого будь-яким судом, має розцінюватися як складова частина судового розгляду. Водночас судовий захист, як і діяльність суду, не можуть вважатися дієвими, якщо судові рішення не виконуються або виконуються неналежним чином і без контролю суду за їх виконанням. Також у рішенні ЄСПЛ від 18.05.2004 у справі «Продан проти Молдови» Суд наголосив, що право на справедливий судовий розгляд, гарантований Європейською конвенцією з прав людини, буде ілюзією, якщо правова система держав, які ратифікували Конвенцію, дозволить остаточному, обов'язковому судовому рішенню залишатися невиконаним, завдаючи шкоди одній із сторін. Отже, саме вжиття судом заходів забезпечення позову сприяє гарантуванню відновлення порушених прав позивача в разі задоволення позову та виконання постановленого судового рішення, що повністю відповідає практиці ЄСПЛ. Господарський суд повинен врахувати потенційні ризики можливості невиконання рішення суду та гарантувати відновлення порушених прав позивача в разі задоволення позову та виконання постановленого рішення [4, с. 2].

З такою метою у судових процесах передбачений такий інститут як забезпечення позову, який однозначно слід розцінювати, як один із способів захисту корпоративних прав та інтересів осіб, що забезпечується у судовому порядку.

Слід також згадати, що на практиці можуть мати місце і протилежні випадки – зловживання правом на забезпечення, коли використовуючи процесуальне право на забезпечення позову у корпоративних спорах недобросовісні особи прагнуть нашкодити самій юридичній особі чи іншим її учасникам. Такі їх заяви мають на меті зупинити, розбалансувати діяльність корпорації, чи заборонити, іншим учасникам - брати участь у зборах, і відповідно здійснювати свої права. У таких випадках судам слід шукати певний баланс інтересів осіб, розуміти ризики забезпечення позову та його наслідки.

Як зазначає О. Ковалишин досить часто сторони спору звертаються до суду за захистом з єдиною метою – вжити заходів забезпечення, а позитивне вирішення спору є для них другорядним питанням. З іншого боку у випадку, якщо вчасно не вжити заходів до

забезпечення позову, то новий склад учасників товариства може прийняти рішення про припинення діяльності такої юридичної особи, спірні акції можуть бути неодноразово перепродані, новий керівник товариства, який неправомірно обійняв таку посаду, може прийняти рішення про відчуження найбільш ліквідної частини майна, орган, що здійснює реєстрацію змін установчих документів товариства, здійснить декілька раз перереєстрацію статуту, що призведе до затягування процесу у зв'язку зі зміною підсудності, тощо. Даний перелік негативних наслідків від невжиття вчасно забезпечення позову у корпоративних спорах можна продовжувати до безкінечності [1, с. 397].

У корпоративних спорах забезпечення позову врегульовано Главою 10 ГПК України [3]. За змістом її норм забезпечення позову допускається як до пред'явлення позову, так і на будь-якій стадії розгляду справи, якщо невжиття таких заходів може істотно ускладнити чи унеможливити виконання рішення суду або ефективний захист, або поновлення порушених чи оспорюваних прав або інтересів позивача, за захистом яких він звернувся або має намір звернутися до суду, а також з інших підстав, визначених законом.

При цьому позов забезпечується: 1) накладенням арешту на майно та (або) грошові кошти, що належать або підлягають передачі або сплаті відповідачу і знаходяться у нього чи в інших осіб; 2) заборонаю відповідачу вчиняти певні дії; 4) заборонаю іншим особам вчиняти дії щодо предмета спору або здійснювати платежі, або передавати майно відповідачеві, або виконувати щодо нього інші зобов'язання; 5) зупиненням стягнення на підставі виконавчого документа або іншого документа, за яким стягнення здійснюється у безспірному порядку; 6) зупиненням продажу майна, якщо подано позов про визнання права власності на це майно, або про виключення його з опису і про зняття з нього арешту; 8) зупиненням митного оформлення товарів чи предметів, що містять об'єкти інтелектуальної власності; 9) арештом морського судна, що здійснюється для забезпечення морської вимоги; 10) іншими заходами у випадках, передбачених законами, а також міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Суд, який вирішує спір про право власності на акції (частки, паї) товариства, права акціонера (учасника), реалізація яких залежить від відносної вартості акцій (розміру частки) в статутному капіталі товариства, може постановити ухвалу про забезпечення позову шляхом встановлення заборони на внесення змін до статуту цього товариства щодо розміру статутного капіталу.

З практики ВС у корпоративних спорах використовуються такі способи забезпечення позову як:

- заборони вчинення реєстраційних дій;
- зупинення дії наказу Мін'юсту;
- зупинення дії рішення загальних зборів юридичної особи;
- заборони загальним зборам учасників (членів, акціонерів) юридичної особи ухвалювати рішення;
- заборони відчуження частки у статутному капіталі ТОВ;
- накладення арешту на частку в статутному капіталі ТОВ;
- накладення арешту на нерухоме майно;
- накладення арешту на грошові кошти;
- заборони розпоряджатися правом оренди на земельні ділянки [4].

Є, і певні законодавчі обмеження у забезпеченні позову. Так, не допускається забезпечення позову у спорах, що виникають з корпоративних відносин, шляхом заборони:

1) проводити загальні збори акціонерів або учасників господарського товариства та приймати ними рішення, крім заборони приймати конкретні визначені судом рішення, які прямо стосуються предмета спору;

2) Центральному депозитарію цінних паперів та депозитарній установі надавати емітенту реєстр власників іменних цінних паперів для проведення загальних зборів акціонерів;

3) участі (реєстрації для участі) або неучасті акціонерів або учасників у загальних зборах товариства, визначення правомочності загальних зборів акціонерів або учасників господарського товариства;

4) здійснювати органам державної влади, органам місцевого самоврядування, Фонду гарантування вкладів фізичних осіб покладені на них згідно із законодавством владні повноваження, крім заборони приймати конкретні визначені судом рішення, вчиняти конкретні дії, що прямо стосуються предмета спору.

Заходи забезпечення позову не повинні порушувати прав інших акціонерів (учасників) господарського товариства. Зокрема, крім випадків, передбачених частиною дев'ятою цієї статті, заборона вчиняти дії має стосуватися лише акцій або корпоративних прав, безпосередньо пов'язаних з предметом спору.

Не допускається вжиття заходів забезпечення позову, які за змістом є тотожними задоволенню заявлених позовних вимог, якщо при цьому спір не вирішується по суті.

Із практики Верховного Суду вбачається, що передумовою забезпечення позову є обрання належного, відповідного предмету спору заходу забезпечення позову, що гарантує дотримання принципу співвіднесення виду заходу забезпечення позову заявленим позивачем вимогам, що зрештою дає змогу досягти балансу інтересів сторін та інших учасників судового процесу під час вирішення спору, сприяє фактичному виконанню судового рішення в разі задоволення позову та, як наслідок, забезпечує ефективний захист або поновлення порушених чи оспорюваних прав або інтересів позивача (заявника) [5].

Заходи забезпечення позову повинні узгоджуватися з предметом та підставами позову, а особа, що заявляє про необхідність вжиття заходів забезпечення позову судом, зобов'язана довести зв'язок між неприйняттям таких заходів і утрудненням чи неможливістю виконання судового акту [6].

Наприклад, у постановках у справах № 902/774/20 та № 902/775/20 колегія суддів наголосила на тому, що вжиті судом апеляційної інстанції заходи забезпечення позову (накладення арешту на корпоративні права третьої особи; заборона державним реєстраторам вчиняти реєстраційні дії щодо ТОВ) не мають правового зв'язку з предметом позовних вимог (розірвання договору купівлі-продажу частки в статутному капіталі, акта приймання-передачі та зобов'язання державного реєстратора внести зміни до ЄДР), під час розгляду яких судами буде досліджуватися саме питання щодо наявності підстав для розірвання договору, укладеного між позивачем та відповідачем, та наявності підстав для зобов'язання реєстратора вносити зміни до ЄДРЮОФОПГФ. Позовні вимоги не стосуються безпосереднього повернення частки в статутному капіталі товариства позивачу [7].

Аналізуючи вимоги до забезпечення позову у корпоративних спорах Верховний Суд робить такі висновки. Обґрунтування необхідності забезпечення позову полягає у доказуванні обставин, з якими пов'язано вирішення питання про забезпечення позову. Метою забезпечення позову є вжиття судом, у провадженні якого знаходиться справа, заходів щодо охорони матеріально-правових інтересів позивача від можливих недобросовісних дій із боку відповідача з тим, щоб забезпечити позивачу реальне та ефективне виконання судового рішення, якщо воно буде прийняте на користь позивача, в тому числі задля попередження потенційних труднощів у подальшому виконанні такого рішення.

При вирішенні питання про вжиття заходів забезпечення позову господарський суд має оцінити обґрунтованість доводів заявника щодо необхідності вжиття відповідних заходів з урахуванням: розумності, обґрунтованості, адекватності та співмірності вимог заявника щодо забезпечення позову; забезпечення збалансованості інтересів сторін, а також інших учасників судового процесу; наявності зв'язку між конкретним заходом до забезпечення позову і предметом позовної вимоги; імовірності утруднення виконання або невиконання рішення господарського суду, імовірності ускладнення чи непоновлення порушених чи оспорюваних прав або інтересів позивача, у разі невжиття таких заходів; запобігання порушенню у зв'язку із вжиттям таких заходів прав та охоронюваних законом інтересів осіб, що не є учасниками цього судового процесу. Достатньо обґрунтованим для забезпечення

позову є підтверджена доказами наявність фактичних обставин, з якими пов'язується застосування певного виду забезпечення позову. Адекватність заходу до забезпечення позову, що застосовується господарським судом, визначається його відповідністю вимогам, на забезпечення яких він вживається. Оскільки позивач звернувся до суду з позовними вимогами немайнового характеру, в даному випадку має застосовуватись та досліджуватись така підстава вжиття заходів забезпечення позову як достатньо обґрунтоване припущення, що невжиття таких заходів може істотно ускладнити чи унеможливити ефективний захист або поновлення порушених чи оспорюваних прав або інтересів позивача, за захистом яких він звернувся до суду. Має також досліджуватись, чи не призведе невжиття заявленого заходу забезпечення позову до порушення вимоги щодо справедливого та ефективного захисту порушених прав, зокрема, чи зможе позивач їх захистити в межах одного цього судового провадження за його позовом без нових звернень до суду. Співмірність передбачає врахування господарським судом співвідношення негативних наслідків від вжиття заходів до забезпечення позову з тими негативними наслідками, які можуть настати в результаті невжиття цих заходів, з урахуванням права чи законного інтересу, за захистом яких заявник звертається до суду, та майнових наслідків заборони відповідачу здійснювати певні дії. ВС констатує, що заходи щодо забезпечення позову можуть бути вжиті судом лише в межах предмета позову та не повинні порушувати прав інших учасників (акціонерів) юридичної особи. Під час вирішення питання про вжиття заходів щодо забезпечення позову господарським судам слід враховувати, що такими заходами не повинні блокуватися господарська діяльність юридичної особи, порушуватися права осіб, що не є учасниками судового процесу, застосовуватися обмеження, не пов'язані з предметом спору [4].

Як стверджує у коментарі до судової практики І.В. Спасибо-Фатєєва слід погодитись з тим, що заходи забезпечення позову мають бути: - адекватними (тобто відповідати тим способам захисту, які обрані позивачем, і здатні їх реалізувати повною мірою); - конкретними (тобто стосуватися певних осіб, які беруть участь у справі, як правило, відповідачів і не спрямовані на примушення до дій чи заборону вчинення дій особами, які не мають відношення до судової справи, зокрема державних органів); - передбачатись законом. За характеристикою вченої заходи забезпечення позову є обмеженнями передусім суб'єктивних прав відповідача (а в певних випадках – свобод та інтересів), що звужує його можливості щодо здійснення свого суб'єктивного цивільного права, одночасно вони мають за мету забезпечення реалізації в майбутньому актів правосуддя. З огляду на наведене вище, означені заходи не можуть перебільшувати обсяг утисків відповідача понад необхідне і тривати такий значний проміжок часу, який би негативно вплинув на саме суб'єктивне право [2, с. 25-26].

Підсумовуючи сказане, слід зазначити, що забезпечення позову у корпоративних спорах є тим механізмом, який на практиці дозволяє, ще до постановлення рішення судом у спорі превентивно захистити корпоративні права і інтереси особи. З іншого боку, судам слід дотримуватись принципів розумності, обґрунтованості, адекватності, співмірності вимог заявника, збалансованості інтересів сторін, а також інших учасників судового процесу. Дотримання зазначених принципів є об'єктивно необхідним в силу того, що заходи забезпечення позову про які клопоче особа не завжди мають добросовісну мету – захистити своє право/інтерес, але в певних випадках, навпаки – направлені на порушення прав та інтересів іншої сторони спору чи третіх осіб або розбалансування діяльності корпорації, у такому випадку має місце – зловживання правом на забезпечення позову.

1. О. Р. Ковалишин. *Держава і право*. 2011. Вип. 51. С. 397-402.

2. *Корпоративне спори: правові позиції Верховного Суду та коментарі науковців*. За заг ред. І. В. Спасибо-Фатєєвої.- Харків: ЕКУС, 2019.-280 с.

3. *Господарський процесуальний кодекс України*. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#Text>.

4. *Огляд правових позицій Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду щодо забезпечення позову в корпоративних спорах (за період із 1 січня 2021 року по 1 червня 2022*

року) // Судова влада України. Верховний Суд. 10.08.2022. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/1305617/>.

5. Постанова КГС ВС від 21.12.2021 у справі № 910/10598/21 [Електронний ресурс]. Режим доступу: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102267048>.

6. Постанова від 08.12.2021 у справі № 927/481/21 [Електронний ресурс]. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0004600-16#Text>.

7. Постанови КГС ВС від 19.01.2021 у справі № 902/774/20, від 25.01.2021 у справі № 902/775/20/ Єдиний державний реєстр судових рішень. 2021. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <https://reyestr.court.gov.ua>.

**Горєв В.О.**

*кандидат юридичних наук, докторант  
Київського університету інтелектуальної  
власності та права Національного  
університету «Одеська юридична академія»*

## **ДОСВІД ЗАСТОСУВАННЯ ДОКТРИНИ ПРОНИКНЕННЯ ЗА КОРПОРАТИВНУ ЗАВІСУ В СУДОВІЙ ПРАКТИЦІ ВЕЛИКОБРИТАНІЇ: КОРИСНІ ВИСНОВКИ ДЛЯ УКРАЇНИ**

У Великобританії вперше у справі *Salomon v Salomon & Co Ltd* 1896 р. [1] були сформульовані дві засади корпоративного права: 1) компанія має окрему правову суб'єктність (тобто, вона існує як самостійний суб'єкт права, окремий від її учасників); 2) учасники компанії за загальним правилом не відповідають за зобов'язаннями компанії.

В подальшому в судовій практиці були сформовані виключення із вказаних засад, які охоплюються поняттям «доктрина проникнення за корпоративну завісу» (далі – доктрина). Суть таких виключень полягає у тому, що:

1) суд може покласти на учасника або керівника компанії відповідальність за зобов'язаннями компанії (пряме проникнення за корпоративну завісу) [2, 3] або покласти на компанію відповідальність за зобов'язаннями її учасника (зворотне проникнення за корпоративну завісу) [4]. Підставами для цього є використання компанії її учасником або керівником як «фасаду», «маски», «омани», «засобу» для приховування своїх шахрайських або інших протиправних дій та/або для уникнення виконання своїх існуючих зобов'язань перед іншими особами. При цьому не має значення – компанію створили для досягнення протиправних цілей початково чи спочатку її створили і використовували для правомірних цілей, а потім, на певному етапі, використали для вказаних протиправних цілей.

Водночас, варто зауважити, що більшість випадків прямого проникнення за корпоративну завісу все ж таки відбуваються на підставі закону, а не на підставі правил, сформованих в судовій практиці (прецедентному праві);

2) суд може знівелювати у спірних правовідносинах окрему правову суб'єктність дочірньої компанії як учасника таких правовідносин та вважати учасником таких правовідносин її материнську компанію (замість дочірньої компанії). Підставами для цього є випадки, коли:

а) дочірня компанія діє від імені материнської компанії як її агент. Бізнес дочірньої компанії є бізнесом саме материнської компанії і здійснюється відповідно до вказівок останньої [5];

б) одна або декілька дочірніх компаній настільки сильно пов'язані та підконтрольні материнській компанії, що сприймаються як «одне економічне ціле», і саме материнська компанія в такому разі вважається свого роду «кумулятивним суб'єктом». Особливо в ситуації, коли материнській компанії належать всі частки в дочірніх компаніях – до такого ступеня, що вона може контролювати кожен їх рух [6].

Разом з тим, незважаючи на те, що доктрина розвивалася з 1896 року її термінологія («фасад», «маска», «омана», «засіб» тощо) та підстави застосування є доволі нечіткими та суперечливими.

Очікувалося, що у справі VTB Capital plc v Nutritek International Corp and others 2013 року [7] буде здійснена ґрунтовна «ревізія» правил доктрини та підстав її застосування. Проте, з огляду на конкретні обставини справи Верховний Суд Великобританії вирішив, що необхідність робити це в даній справі відсутня.

Водночас у цій справі суд зробив досить важливий висновок про те, що недопустимим є таке розширення застосування доктрини, за якого учасника вважатимуть співстороною контракту, в якому стороною була компанія, яку він контролював, всупереч тому, що ні він сам, ні жодна із сторін контракту не мали наміру щодо того, щоб він був стороною такого контракту.

Тобто, по суті суд встановив правило співвідношення доктрини з принципом «privity of contract» (принцип «взаємовідносин за контрактом»). Останній полягає в тому, що контракт не може наділяти правами або покладати зобов'язання на жодного, хто не є стороною такого контракту. Відповідно, встановлене судом співвідношення полягає в тому, що у разі «конфлікту» доктрини з цим принципом, вона не може застосовуватися всупереч йому.

Справжня «ревізія» правил доктрини та підстав її застосування була здійснена Верховним Судом Великобританії у справі Prest v Petrodel Resources Limited and others 2013 року [8]. У цій справі проявилася вся неоднозначність доктрини та підстав її застосування. Загалом висловлені суддями позиції щодо доктрини можна звести до трьох наступних підходів:

Підхід № 1 – характеризується думкою про те, що у всіх судових справах, в яких раніше була застосована доктрина, вона була застосована або на підставі принципу «ухиляння», або принципу «приховування».

Принцип «ухиляння» застосовується, коли компанія використовується для ухиляння від виконання існуючого у учасника зобов'язання, а принцип «приховування» – коли компанія використовується для приховування протиправних дій.

Наголошується, що єдино правильною підставою застосування доктрини є й надалі має залишатися принцип «ухиляння». З цією метою також було розширено обсяг поняття «ухиляння». Так, у параграфі 35 рішення у зазначеній справі Prest v Petrodel Resources Limited and others Лорд Сампшен зазначає: «...в Англійському праві існує обмежений принцип, коли особа має існуюче юридичне зобов'язання або відповідальність, або підпадає під існуюче юридичне обмеження, виконання якого вона свідомо уникає або примусове здійснення якого вона свідомо зриває шляхом позиціонування між собою та іншими компаніями, яку вона контролює. Суд може в такому разі здійснити проникнення за корпоративну завісу виключно з метою позбавлення компанії або її контролера переваги, яку вони інакше отримали б завдяки окремій правовій суб'єктності компанії».

Підхід № 2 – характеризується згодою з тим, що принцип «ухиляння» є підставою для застосування доктрини. Водночас зауважується, що не варто виключати інші можливі підстави застосування доктрини, які можуть виникнути в майбутньому в судовій практиці, хоча ймовірність цього низька й обґрунтувати запровадження нових підстав буде дуже непросто.

Підхід № 3 – зводиться до думки лише одного судді (Лорда Волкера), який вважає, що «проникнення за корпоративну завісу» взагалі не є доктриною, в сенсі логічного принципу або норми права. На його думку, це просто ярлик, який часто використовується для описування нестандартних випадків, за якими певні норми права продукують очевидні виключення з принципу окремої юридичної суб'єктності юридичної особи. Вони можуть впливати із положення законодавства або з солідарної відповідальності при делікті, або із закону про безпідставне збагачення, або з принципу справедливості й права довірчої власності. Вони можуть просто впливати із сили судової заборони або іншого судового наказу, який має обов'язкову силу для третіх сторін, які обізнані з його умовами.

Загалом всі судді, крім одного (Лорд Волкер), зійшлися в поглядах щодо того, що: 1) доктрина як така існує; 2) вона має застосовуватися як засіб останньої надії для подолання наслідків зловживання окремою правовою суб'єктністю компанії у тих випадках, коли інші правові засоби не можуть допомогти.

Також судді звернули увагу на такі два важливі аспекти, що стосуються доктрини: 1) вона не застосовується у випадках, коли це призведе до ущемлення прав учасників компанії, зокрема міноритарних, та кредиторів компанії, які не пов'язані із зловживанням окремою правовою суб'єктністю компанії, вчиненим іншим учасником (-ами) такої компанії; 2) на відміну від англійського права, в якому немає доктрини зловживання правами, в юрисдикціях цивільного права юридичною основою доктрини зазвичай є концепція зловживання правами, на яку Міжнародний суд ООН посилається у справі *In re Barcelona Traction, Light and Power Co Ltd* [1970] ICJ 3, коли він вивів з муніципального права обмежений принцип, що дозволяє проникати за корпоративну завісу у випадках неправильного використання, шахрайства, завдання шкоди посадовою особою або ухиляння від юридичних зобов'язань. Ці приклади ілюструють широту, принаймні з точки зору юридичної теорії, концепції зловживання правами, яка поширюється не лише на незаконне та неправильне застосування права, але й на його використання для якоїсь цілі, не пов'язаної з тією, для якої воно існує.

В Україні доцільність розробки та застосування доктрини підтримують як науковці, так і практики, у тому числі судді Верховного Суду.

Враховуючи зазначений досвід застосування доктрини у Великобританії можна зробити певні висновки, що можуть бути корисними для нас, а саме:

- доктрина може бути корисним юридичним засобом як попередження, так і подолання негативних наслідків зловживання учасниками та/або посадовими особами юридичної особи її окремою правосуб'єктністю та обмеженою відповідальністю учасника у тих виключних випадках, коли жоден інший юридичний засіб не може допомогти (як засіб «останньої надії»);

- оскільки Україна є країною романо-германського права відправним пунктом для розробки української доктрини можуть бути норми приватного права про зловживання правами та цивільно-правову відповідальність;

- правила доктрини мають перебувати в розумному балансі із загальними засадами приватного права України та правами, гарантованими Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод. Їх застосування не повинно призводити до ущемлення прав учасників, зокрема міноритарних, та кредиторів юридичної особи, які не пов'язані із зловживанням окремою правосуб'єктністю юридичної особи, вчиненим іншим учасником (-ами) такої юридичної особи.

1. *Salomon v Salomon & Co, Salomon & Co v Salomon* [1896] UKLawRpAC 54; (1897) AC 22 (16 November 1896). Режим доступу: <http://www.commonlii.org/uk/cases/UKLawRpAC/1896/54.html>. Заголовок з екрану.

2. *Re Darby, ex parte Brougham* [1911] 1 KB 95. Режим доступу: [https://en.wikipedia.org/wiki/Re\\_Darby,\\_ex\\_p\\_Brougham](https://en.wikipedia.org/wiki/Re_Darby,_ex_p_Brougham). Заголовок з екрану.

3. *Trustor AB v Smallbone & Ors* [2001] EWHC 703 (Ch) (16 March 2001). Режим доступу: <https://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Ch/2001/703.html>. – Заголовок з екрану.

4. *GILFORD MOTOR COMPANY, LIMITED V. HORNE* (1933) CH. 935; [1933] ALL ER REP. 109(CA). Режим доступу: <https://dullbonline.wordpress.com/2017/06/30/gilford-motor-company-limited-v-horne-1933-ch-935-1933-all-er-rep-109ca/>. Заголовок з екрану.

5. *Smith, Stone and Knight Ltd v Lord Mayor, Aldermen and Citizens of the City of Birmingham*. Режим доступу: <http://www.uniset.ca/other/pollypeck/19394AER116.html>. Заголовок з екрану.

6. *D.H.N. FOOD DISTRIBUTORS LTD. v. TOWER HAMLETS LONDON BOROUGH COUNCIL*. Режим доступу: <http://www.uniset.ca/other/pollypeck/19761WLR852.html>. Заголовок з екрану.

7. *VTB Capital plc (Appellant) v Nutritek International Corp and others (Respondents)*. Режим доступу: <https://www.supremecourt.uk/cases/docs/uksc-2012-0167-judgment.pdf>. Заголовок з екрану.

8. *Prest (Appellant) v Petrodel Resources Limited and others (Respondents)*. Режим доступу: <https://www.supremecourt.uk/cases/docs/uksc-2013-0004-judgment.pdf>. Заголовок з екрану.

**Дорошенко Л.М.**

*кандидат юридичних наук, доцент, доцент  
кафедри економічного права та  
економічного судочинства КНУ імені Тараса  
Шевченка*

## **КОМПЕНСАЦІЯ ЯК СПОСІБ ЗАХИСТУ ПРАВ СТОРІН КОРПОРАТИВНОГО ДОГОВОРУ**

В більшості європейських країн корпоративний договір вже тривалий час є дієвим способом захисту прав його сторін насамперед первісних інвесторів корпорацій, і поширеним механізмом, який дозволяє ефективно регулювати процес корпоративного управління в конкретній корпорації, передбачати превентивні міри попередження та шляхи розв'язання дедлоків та положення якого спрямовані на швидкий та ефективний захист прав сторін такого договору.

В Україні практика застосування корпоративних договорів корпораціями має поодинокий характер, а судові спори щодо захисту прав сторін такого договору є малочисленими. На червень 2023 року в ЄДР наявні одиничні приклади таких судових рішень, які в більшості своїй стосуються розірвання корпоративного договору та визнання недійсним окремих положень такого договору. Відтак, судова практика щодо корпоративних договорів знаходиться на початку свого становлення. Для того, щоб корпоративний договір набув свого поширення в нашій країні, треба щоб сторони такого договору відчували свою захищеність, щоб обрані ними способи захисту прав та інтересів сторін такого договору були ефективними та належними.

Одним з таких способів захисту та заходом відповідальності за порушення корпоративного договору є *компенсація*, застосування якої є широко розповсюдженим в комерційній практиці таких розвинутих країн як Швейцарія, Велика Британія тощо. Врахування досвіду цих та інших зарубіжних країн свого часу сприяло інноваційності та лібералізації корпоративного права, але в новому акціонерному законодавстві України законодавець повернувся до традиційних моделей щодо заходів відповідальності. Проте треба акцентувати, що зарубіжний досвід важливий тим, що в умовах інтенсивного зближення господарських систем різних країн-учасниць світового ринку збільшується актуальність проблеми гармонізації та уніфікації національного законодавства, в тому числі корпоративного, в тому числі щодо корпоративних договорів.

Щодо аналізу вітчизняного законодавства, то в ч. 1 ст. 199 ГК України зазначено, що виконання господарських зобов'язань забезпечується заходами захисту прав та відповідальності учасників господарських відносин, передбаченими законодавством. В ст. 16 ЦК України містяться положення щодо того, що кожна особа має право звернутися до суду за захистом свого особистого немайнового або майнового права та інтересу та визначається перелік способів такого захисту. Суд може захистити порушене право іншим способом, що *встановлений договором* або законом чи судом у визначених законом випадках.

Якщо проаналізувати положення спеціального законодавства саме щодо корпоративного договору, то в спеціальному законі – Закону України від 17 вересня 2008 р. № 514-VI «Про акціонерні товариства» в ч. 6 ст. 26, який втратив чинність 1.01.2023 року (Закон про АТ 2008 року), містилися заходи відповідальності за невиконання або неналежне виконання корпоративних договорів [1]. У ч. 7 зазначеної статті було закріплено, що права



сторін договору між акціонерами, у тому числі право вимагати відшкодування збитків, стягнення неустойки (штрафу, пені), *виплати компенсації*, застосування інших заходів відповідальності у зв'язку з порушенням такого договору, підлягають судовому захисту. Тобто, вітчизняним законодавцем на той період були зроблені певні кроки в бік уніфікації та гармонізації національного корпоративного законодавства в умовах інтенсивного зближення господарських систем різних країн-учасниць світового ринку, в тому числі і щодо корпоративного договору, зокрема щодо запозичення такої нової форми відповідальності учасника корпоративного договору як компенсація. Проте в Законі України від 27 липня 2022 р. № 2465-IX «Про акціонерні товариства», який набрав чинності з 01 січня 2023 р. (Закон про АТ 2022 року), вже не передбачено такого способу захисту прав сторін корпоративного договору та міри відповідальності за невиконання умов договору як компенсація, яка була в попередньому акціонерному законі, а також передбачена законодавством зарубіжних країн і введення якої в національне законодавство стало результатом врахування позитивного зарубіжного досвіду. В ст. 7 Закону України від 06 лютого 2018 р. № 2275-VIII «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» також не передбачено спеціальних способів захисту сторін такого договору. Відтак, в попередньому Законі про АТ 2008 року компенсація не тільки була перелічена серед інших заходів відповідальності, а і законодавцем давалося її визначення і пропонувалося під компенсацією розуміти фіксовану грошову суму або суми, що підлягають визначенню в порядку, передбаченому договором між акціонерами. Наразі в положеннях абз. 2 ч. 3 ст. 29 Закону про АТ 2022 року є лише одне згадування про наслідки невиконання умов корпоративного договору, а саме: «У разі якщо корпоративний договір передбачає обов'язок купити або продати акції товариства, але будь-яка із сторін ухиляється від обов'язку укласти договір купівлі-продажу акцій, інша сторона має право звернутися до суду з позовом *про визнання договору купівлі-продажу акцій укладеним на умовах, передбачених таким договором, та про відшкодування збитків*, заподіяних ухиленням від укладення такого договору купівлі-продажу акцій» [2]. Вочевидь, в Законі про АТ 2022 року має місце підхід, який відрізняється від того, що був в попередньому законодавстві. Постає питання - чи доцільним було позбавлятися на рівні законодавства компенсації як способу захисту прав сторін корпоративного договору?

В світовій бізнес-практиці компенсація є найбільш універсальним та ефективним способом захисту прав сторін та заходом відповідальності за невиконання обов'язків, що впливають з корпоративних договорів, в тому числі щодо голосування певним способом на загальних зборах акціонерів, здійснення узгоджених дій, пов'язаних з управлінням, з діяльністю, реорганізацією та ліквідацією товариства, тобто таких, порушення яких складно оцінити в грошовому еквіваленті. *Особливостями* такого заходу відповідальності є те, що, по-перше, компенсація встановлюється за згодою сторін корпоративного договору та не може бути зменшена за розсудом суду. Вона визначається шляхом встановлення твердої грошової суми або порядку її визначення. Отже, в тому випадку, коли сторонами обумовлена лише можливість стягнення компенсації без вказівки її розміру або порядку визначення відповідної суми, умова про компенсацію вважається неузгодженою і не може застосовуватися до відносин сторін. Такий спосіб захисту як компенсація не повинен ототожнюватися з неустойкою, оскільки її розмір, встановлений при укладенні договору не може бути зменшений. Перевагою застосування такої міри відповідальності є те, що немає необхідності в доведенні наявності збитків. Тобто, компенсація може застосовуватися поряд з іншими заходами відповідальності (зокрема, стягненням збитків і неустойки). Отже, вона є самостійним видом відповідальності.

Тому дещо неочікуваною виглядає відмова законодавця від компенсації в корпоративних відносинах, оскільки вона є ефективною не тільки в зарубіжній практиці, а і успішно спрацьовує в вітчизняній практиці, проте це притаманно іншим відносинам. В національному законодавстві є приклади застосування такої міри відповідальності та способу захисту прав сторін як компенсація, зокрема, в сфері захисту інтелектуальної власності. Так, відповідно до положень абз. 2 ч. 1 ст. 52 Закону України «Про авторське

право і суміжні права» при порушеннях будь-якою особою авторського права і (або) суміжних прав..... суб'єкти авторського права і (або) суміжних прав мають право в тому числі.. г) подавати позови до суду про.... виплату компенсацій) [3]. Компенсація підлягає стягненню при доведенні факту правопорушення незалежно від наявності або відсутності збитків. Поява цього положення в законі обумовлена саме складністю доведення збитків в сфері інтелектуальної діяльності, що є характерним і для корпоративних відносин, в тому числі і регламентованих корпоративним договором.

Крім того, нещодавно прийнятий Закон України «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні» [4], в якому в п. 6 ч. 1 ст. 1 також визначено компенсацію як суму грошових коштів, що підлягає виплаті у випадках, передбачених цим Законом або договором, стороною якого є резидент Дія Сіті. Тобто в правовідносинах цифровізації законодавець здійснив цю новелізацію, зрозумівши зручність та оперативність застосування цього заходу відповідальності. Положеннями ч. 1,2 ст. 32 Закону України «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні», яка так і поіменована «Запевнення та компенсації», передбачено, що договір, стороною якого є резидент Дія Сіті, чи договір щодо частки у статутному капіталі резидента Дія Сіті може передбачати перелік запевнень, що надаються стороною або сторонами, щодо обставин, які мають значення для укладення, виконання або припинення такого договору. Частиною 5 ст. 19 цього Закону передбачено, що резидент Дія Сіті не може встановлювати відповідальність гіг-спеціаліста у вигляді відрахувань чи зменшення розміру винагороди, визначеної гіг-контрактом, крім компенсації та випадків покладення на гіг-спеціаліста відповідальності за шкоду, завдану майну резидента Дія Сіті з вини гіг-спеціаліста. В розділі VI Закону, який присвячений особливостям регулювання правочинів за участю резидентів Дія Сіті та корпоративного управління резидентів Дія Сіті, в положеннях ст. 25, яка так і поіменована - «компенсація», визначається, що резиденти Дія Сіті при укладенні договорів з іншими резидентами Дія Сіті або третіми особами мають право передбачити виплату компенсації у випадках, визначених законом, а також в інших випадках, визначених договором. Щодо розміру компенсації, умов її застосування та порядку виплати, то це визначається договором. Погодження в договорі розміру компенсації не позбавляє кредитора права вимагати відшкодування завданих збитків, якщо інше не передбачено таким договором. Специфіка компенсації в цих правовідносинах в тому, що якщо інше прямо не передбачено цим спеціальним законом, суд у виключних випадках має право зменшити розмір компенсації, у разі якщо особа, для якої встановлено зобов'язання щодо виплати компенсації, доведе, що сума компенсації перевищує суму збитків, завданих іншій стороні договору (ч. 4 ст. 25).

Компенсація встановлена в загальній нормі та використовується при укладенні договорів резидентами Дія Сіті з іншими резидентами Дія Сіті або третіми особами. Проте є договори, для яких спеціально прописаний цей засіб відповідальності. Так, в частинах 1, 2 ст. 26 зазначеного закону передбачено, що за *договором про нерозголошення* фахівець або інша особа зобов'язується не розголошувати комерційну таємницю та/або іншу конфіденційну інформацію резидента Дія Сіті або стосовно резидента Дія Сіті. Такий договір може передбачати виплату компенсації у разі його порушення. Спори щодо таких NCA (Non-compete agreement або договорів про неконкуренцію), а, відповідно, і про компенсацію за їх порушення, набувають свого поширення. Щоб запобігти витoku конфіденційної інформації та знизити міграцію працівників, IT-компанії, в яких такі договори є найбільш поширеними, укладають NCA, в яких за виток такої інформації передбачають значні суми компенсації. NCA (або договір про неконкуренцію) передбачає, що працівник після звільнення зобов'язується не розголошувати інформацію, отриману під час роботи, не провадити діяльність, аналогічну діяльності компанії, або брати участь у проєктах, аналогічних проєктам компанії, як самостійно, так і спільно з іншими особами. Non-compete agreement покликаний доповнити механізм захисту своїх прав і інтересів сторонами такого договору інструментарієм організаційного та майнового характеру, чим і є компенсація. Як бачимо, можливість компенсації передбачена законом для договорів в IT-індустрії, а корпоративні відносини і цій сфері часто регулюються за допомогою корпоративного договору, тому

дивно, що на рівні законів про АТ, про ТОВ та ТДВ законодавець цей спосіб захисту прав не передбачив.

Новими є положення ст. 32 Закону України «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні», яка поіменована «запевнення та компенсації», а саме відповідно до ч. 2 цієї статті договором може бути передбачений обов'язок сторони, яка умисно або з необережності надала іншій стороні неправдиві запевнення про обставини, що мають значення для укладення, виконання або припинення такого договору, сплатити стороні, яка покладалася на такі запевнення, компенсацію або неустойку незалежно від обов'язку відшкодувати збитки, завдані їй або передбаченим договором третім особам у зв'язку з неправдивістю таких запевнень. Крім того, в ч. 3 цієї статті передбачається, що договір, стороною якого є резидент Дія Сіті, чи договір щодо частки у статутному капіталі резидента Дія Сіті може передбачати обов'язок однієї сторони виплатити іншій стороні компенсацію у сумі витрат, які така сторона або третя особа зазнали у зв'язку з настанням або ненастанням передбачених цим договором обставин, що не пов'язані з порушенням зобов'язань стороною, яка бере на себе такі зобов'язання, у тому числі витрат, понесених у зв'язку з неможливістю виконання зобов'язання чи вчинення певних дій, пред'явленням вимог третіми особами або органами державної влади до сторони договору чи третьої особи, визначеної договором.

Таким чином, в інших правовідносинах законодавець встановив такий дієвий та ефективний спосіб захисту прав сторін та захід відповідальності як компенсація, тому абсолютно нелогічною виглядає відмова від нього в законодавстві про корпоративний договір. «Ліквідація» унікальних, специфічних способів захисту сторін корпоративного договору, які ефективно спрацьовують на практиці в інших країнах та практика щодо застосування яких вже напрацьована національними судами є, на наш погляд, регресним кроком у розвитку корпоративного законодавства, факт чого потребує негайного усунення цього недоліку в новітньому акціонерному законодавстві.

Вбачається, що компенсація як спосіб захисту прав акціонера (учасника) міг би стати найбільш оптимальним, універсальним серед усіх інших способів, передбачених законодавством, проте розвиток сучасного корпоративного законодавства, на жаль, пішов в іншому напрямі, але це не заважає сторонам корпоративного договору передбачити її положеннями такого договору.

*1. Про акціонерні товариства: Закон України від 17 вересня 2008 р. № 514-VI. Відомості Верховної Ради України. 2008. №№ 50-51. Ст. 384. (втратив чинність).*

*2. Про акціонерні товариства: Закон України від 27 липня 2022 р. № 2465-IX. Офіційний веб-портал парламенту України. Законодавство України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2465-20#Text> (дата звернення 15.03.2023).*

*3. Про авторське право і суміжні права: Закон України від 23 грудня 1993 р. № 3792-XII. Відомості Верховної Ради України. 1994. № 13. Ст. 64. (Із змінами).*

*4. Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні : Закон України від 15 липня 2021 р. Офіційний веб-портал парламенту України. Законодавство України. URL: № 1667-IX <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1667-20#Text> (дата звернення 01.02.2023).*

**Жорнокуй В.Г.**

*кандидат юридичних наук, доцент, професор  
кафедри правового забезпечення  
підприємницької діяльності та фінансової  
безпеки Харківського національного  
університету внутрішніх справ*

## **ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВИЗНАННЯ УЧАСНИКІВ ПОСАДОВИМИ ОСОБАМИ ПІДПРИЄМНИЦЬКИХ ТОВАРИСТВ**

При вирішенні питання про наявність чи відсутність корпоративної правосуб'єктності в осіб, які виконують функції органів господарського товариства, насамперед необхідно враховувати здійснення такого виду корпоративних прав, як право на участь в управлінні підприємницьким товариством. Відповідне право надає учасникам (акціонерам, членам) можливість взяти участь у здійсненні їх повноважень шляхом участі в органах такої юридичної особи, що передбачено чинним законодавством та статутом. Закон гарантує цим особам можливість безпосередньої участі лише у вищому органі підприємницького товариства (саме тому загальні збори є вищим органом). Брати участь в інших органах такого товариства (виконавчому органі, раді директорів (наглядовій раді) тощо) учасник може лише у разі його обрання членом відповідного органу. До того ж його особиста участь у роботі вказаних органів як посадової особи обмежується членством виключно в одному з них.

Так, особливе місце у системі корпоративного управління належить вищому органу підприємницького товариства – загальним зборам учасників (акціонерів, членів), який створений для вираження їх спільної (єдиної) волі. В загальних зборах мають право брати участь усі його учасники (акціонери, члени). На відміну від інших органів, члени яких обираються (призначаються), загальні збори формуються шляхом складання переліку осіб, які мають право брати в них участь. Персональний склад вищого органу підприємницького товариства визначається у кожному конкретному випадку за результатами реєстрації осіб для участі у його роботі. Саме участю в ньому всі учасники (акціонери, члени) товариства (їх представники) здійснюють свої корпоративні права. Отже, спільна воля вказаних осіб виражається на загальних зборах безпосередньо, на відміну від інших органів товариства, в яких ця воля знаходить своє вираження через посади, яких набувають ті чи інші учасники [1, с. 199].

В практичній площині більшість учасників (акціонерів, членів) не виявляють бажання безпосередньо здійснювати належне їм право на участь в управлінні підприємницьким товариством, уповноважуючи на це своїх представників або голосуючи за осіб (кандидатів), запропонованих іншими учасниками для обрання до органів товариства. Звертається увага, що таке самоусунення учасників від набуття статусу посадових осіб органів товариства і безпосереднього виконання функцій органів товариства може бути обумовлене бажанням мінімізувати для себе ризики притягнення до відповідальності за неналежне виконання обов'язків посадової особи, направленістю своїх інтересів виключно на отримання дивідендів тощо [2, с. 107]. При цьому запропоновано розмежовувати представництво як інститут цивільного права, введення якого пов'язано з необхідністю вчинення юридичних дій за тих суб'єктів цивільного права – фізичних чи юридичних осіб, які за певних обставин позбавлені здатності або можливості їх самостійно здійснювати, і корпоративне представництво, як інституціонально-функціональне представництво органів управління корпорації [3, с. 100].

Керівний характер загальних зборів має прояв у тому, що відповідний орган приймає рішення за найбільш значущими питаннями організації діяльності та припинення підприємницького товариства. Основною особливістю такого органу є те, що саме він визнається волеутворюючим для такої юридичної особи. У межах власних повноважень

загальні збори приймають рішення, що є зафіксованим виразом волевиявлення підприємницького товариства. Стверджується, що саме загальні збори створюють основну правову базу для діяльності інших органів товариства [4, с. 17]. Як приклад, до повноважень загальних зборів АТ належить затвердження положень про загальні збори, наглядову раду або раду директорів, а також внесення змін до них (п. 12 ч. 2 ст. 39 Закону України «Про АТ»). У той же час правозастосовна практика виходить з того, що загальні збори не є ні суб'єктом права, ні органом, який здійснює представництво товариства (п. 14 постанови Пленуму ВС України від 24.10.2008 р. № 13 [5]).

Питання ефективного функціонування загальних зборів підприємницького товариства як органу, що здійснює всю повноту влади володільців корпоративних прав, є надзвичайно актуальним [6, с. 168]. Це обумовлено передусім правовим статусом учасників (акціонерів, членів) як осіб, що мають право на участь в управлінні його справами. Саме через загальні збори учасники (акціонери, члени) можуть здійснити належне їм право на участь в управлінні справами підприємницького товариства [7; 8, с. 187–192].

Питання, що належать до повноважень вищого органу підприємницького товариства, слід поділяти на дві групи. До першої групи відносять питання, що належать до виключних повноважень (їх вирішення не може бути передане (делеговане) іншим органам товариства). До другої – загальних повноважень (ці повноваження загальні збори можуть делегувати наглядовій (спостережній) раді або виконавчому органу товариства шляхом прийняття відповідних рішень).

Не піддається сумніву те, що загальні збори учасників різних підприємницьких товариств є вищим органом. Проте спірним виявилось ставлення до них як до органів управління. ... Можна стверджувати, що розбіжності у розумінні загальних зборів органом управління зводяться до тлумачення категорії «управління». Якщо управління саме розуміється широко, то загальні збори будуть органом управління, а якщо надто вузько – то ні, адже в такому разі органи управління зводяться до виконувачів функції представництва корпорації та повсякденної організації її діяльності [9, с. 338–344]. З урахуванням цього підходу та положень чинного законодавства можна дійти висновку, що законодавець обрав саме вузький підхід до розуміння відносин корпоративного управління і, відповідно, окреслення кола посадових осіб підприємницьких товариств. Наша позиція ґрунтується на тому, що відповідно до Законів України «Про АТ» та «ТОВ» учасники (акціонери, члени) не визнаються посадовими особами товариств у рамках здійснення ними права на управління, а набувають відповідний статус лише тоді, коли обираються до ради директорів (наглядової ради), виконавчого органу або інших органів, створення яких передбачено установчим документом товариства.

Крім того, слід зауважити, що у Законі України «Про АТ» законодавець веде мову про органи управління товариством, а у Законі України «Про ТОВ» – про органи товариства. Хоча якщо звернути увагу на положення вказаних Законів, то маємо певні суперечності. Першочергово це стосується складу т. зв. «органів (управління) товариства», оскільки їх склад мають становити посадові особи. І, якщо до таких органів віднести загальні збори, то їх учасники (акціонери, члени) мають визнаватися посадовими особами. Проте ні Закон України «Про АТ» (ст. 2), ні Закон України «Про ТОВ» (ст. 42) учасників (акціонерів), які беруть участь у роботі загальних зборів товариства не відносить до посадових осіб.

Особливістю правового статусу осіб, які беруть участь у загальних зборах (учасників, акціонерів, членів, їх представників), є те, що з одного боку вони належать до суб'єктів, які виконують функції органів підприємницького товариства, а з іншого – вони не визнаються його посадовими особами. Отже, загальні збори учасників (акціонерів, членів) підприємницького товариства не доцільно відносити до органів управління, оскільки вони не: 1) здійснюють постійну поточну діяльність товариством (а скликаються відповідно до законодавства); 2) представляють інтереси товариства у цивільному обороті; 3) їх діяльність не зумовлює виникнення цивільних прав та обов'язків у товариства.

Відповідно до Законів України «Про АТ» та «ТОВ» учасники (акціонери) не визнаються посадовими особами товариств у рамках здійснення ними права на управління, а

набувають відповідний статус лише тоді, коли обираються до ради директорів (наглядової ради), виконавчого органу або інших органів, створення яких передбачено установчим документом товариства.

1. *Корпоративне право України : підручник / В. В. Луць, В. А. Васильєва, О. Р. Кібенко, І. В. Спасибо-Фатєєва [та ін.]; за заг. ред. В. В. Луця. Київ: Юрінком Інтер, 2010. 384 с.*

2. *Гарагонич О. В. Особливості правового статусу посадових осіб господарських товариств. Корпоративне право крізь призму судової практики: монографія / за ред. І. В. Спасибо-Фатєєвої. Харків : ЕКУС, 2021. С. 99-115.*

3. *Борисова В. І. Органи управління юридичної особи як її інституціонально-функціональні представники. Право України. 2006. № 6. С. 97-102.*

4. *Спасибо-Фатєєва І. В. Цивільно-правові проблеми акціонерних правовідносин: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03/ Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2000. 34 с.*

5. *Про практику розгляду судами корпоративних спорів: постанова Пленуму ВС України від 24.10.2008 р. № 13. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0013700-08#Text> (дата звернення: 07.04.2013).*

6. *Корпоративне право: навч. посіб. / О. В. Гарагонич, С. М. Грудницька, Л. М. Дорошенко [та ін.]; за заг. ред. О. В. Гарагонича, С. М. Грудницької, Л. М. Дорошенко. 2-е вид., випр. і доп.. Київ : Вид. дім «АртЕк», 2018. 400 с.*

7. *Жорнокуй В. Г. Немайнові права учасників господарських товариств: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03/ Харків. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2012. 196 с.*

8. *Жорнокуй В. Г. Здійснення права участі в управлінні господарським товариством. Право і безпека. 2014. № 4. С. 187–192.*

9. *Корпоративне управління: монографія / І. Спасибо-Фатєєва, О. Кібенко, В. Борисова; За ред. проф. І. Спасибо-Фатєєвої. Харків: Право, 2007. 500 с.*

**Жорнокуй Ю.М.**

*доктор юридичних наук, професор, завідувач  
кафедри цивільного права та процесу  
Харківського національного університету  
внутрішніх справ*

## **ПРОБЛЕМА ВПЛИВУ КОНСТРУКЦІЇ ФІДУЦІАРНИХ ПРАВОВІДНОСИН НА СУТНІСТЬ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ**

Інститут юридичної особи традиційно ґрунтується на внутрішньому державному регулюванні, оскільки в ньому відображаються національна специфіка і традиції. Однак саме для сфери корпоративного управління у більшому ступені характерними є процеси гармонізації правового регулювання. При цьому слід враховувати не лише законодавство України, але й нормативні акти інших країн, особливо цікавим є співвідношення нормативних приписів країн англосаксонської і романо-германської правових сімей, оскільки це дозволяє зрозуміти, яким чином формуються національні підходи, у т. ч. під впливом міжнародних стандартів регулювання.

Особливу увагу у контексті вивчення оновлення окремих положень законодавства про юридичні особи слід приділити чіткій регламентації розуміння самої конструкції юридичної особи, її організаційно-правових форм, а також природи і сутності корпоративних відносин, які можуть мати місце в окремих видах таких організацій. У зв'язку з цим актуалізується питання рецепції окремих положень конструкції фідучіарних правовідносин (англосаксонська правова сім'я) у правозастосовну діяльність в Україні.

Останнім часом в юридичній літературі активно обговорюються проблеми фідучіарних правовідносин. Досить розмите розуміння цієї конструкції провокує існування

значної кількості питань, які, нажаль, не отримали широкого доктринального обговорення. Це питання сутності фідучіарних правовідносин, їх правової природи і, що досить важливо, доцільності використання в рамках приватноправових відносин. Однією з таких груп правових зв'язків є корпоративні відносини, серед яких особливий інтерес становить можливість притягнення до відповідальності осіб, які контролюють діяльність юридичної особи.

Звертаючись до питання про визначення фідучіарних відносин, варто застерегти, що не існує їх загальноновизнаного розуміння. Загалом фідучіарні (довірчі) правовідносини тлумачать як правовідносини, зміст яких полягає у наділенні одним суб'єктом *іншого суб'єкта*<sup>1</sup> (виділено мною – Ю. Ж.) можливостями по здійсненню свого права, з метою, щоб останній здійснював таке право у відносинах з третіми особами в інтересах першого, так, як він би діяв, здійснюючи його у власних інтересах. Зауважено, що практичне значення такої схеми вбачається в двох аспектах: *управління переданими активами і забезпечення інтересів сторін* [1, с. 572-574].

Складним залишається питання визначення джерела фідучіарних обов'язків в корпоративному праві. У Великій Британії, враховуючи тісний зв'язок між правом компанії і правом довірчої власності, можна припустити, що такі обов'язки в корпоративному праві, як і в праві довірчої власності, є результатом юридичної еволюції і свого роду вимогами самої правової системи. Для порівняння: наприклад, для законодавства України таке пояснення підстав виникнення фідучіарних обов'язків є необґрунтованим. Перелік підстав виникнення цивільних прав і обов'язків закріплено у ст. 11 ЦК України, однак у контексті фідучіарних відносин виділити з цього переліку єдиний вірний варіант досить складно.

Цивільне законодавство України закріпило за виконавчим органом (директором) деякі обов'язки, які традиційно характеризують і фідучіарні відносини, а саме: а) здійснює управління поточною діяльністю товариства (ч. 1 ст. 161 ЦК України, ч. 1 ст. 81 Закону України «Про акціонерні товариства», ч. 1 ст. 39 Закону України «Про товариства з обмеженою і додатковою відповідальністю», ст. 16 Закону України «Про кооперацію»); б) діє в інтересах юридичної особи добросовісно і розумно, і не перевищувати своїх повноважень (ч. 3 ст. 92 ЦК України).

Для осіб, які становлять органи юридичної особи, така розумність і добросовісність обумовлюють напрацювання оптимальних рішень в рамках управління з урахуванням звичайного підприємницького ризику. Звідси протиправність поведінки таких осіб полягає у здійсненні ними дій (бездіяльності), що порушують обов'язки діяти в інтересах організації розумно і добросовісно [2, с. 27], тобто підставою цивільно-правової відповідальності менеджерів товариства є протиправна поведінка (дії або бездіяльність).

Зауважимо, що відповідно до правової доктрини загального права всі директори щодо компанії виконують фідучіарні (довірчі) обов'язки, схожі з обов'язками довірчого управляючого. Тим не менше, статуси директора і довірчого управляючого відрізняються, оскільки дії директора визнаються діями самої юридичної особи. Його метою не є забезпечення повного збереження майна і зменшення ризиків, він має забезпечити ризикову підприємницьку діяльність компанії [3, с. 313].

Необхідність під час вчинення дій керуватися інтересами товариства і дотримуватися розумності та добросовісності передбачена багатьма розвинутими правопорядками [2, с. 28; 4, с. 74-162]. Змістовно такі обов'язки мають спільні риси з обов'язками лояльності (*duty of loyalty*<sup>2</sup>) і необхідного ступеня турботливості (*duty of care*<sup>3</sup>), напрацьованими в країнах загального права. Світова практика свідчить, що в одних країнах категорії «розумність» і

<sup>1</sup> Сучасне цивільне законодавство і доктрина не визнають органи юридичної особи самостійним учасником цивільних правовідносин. З такого підходу похідним є те, що відповідні правові зв'язки виникають між двома суб'єктами. Це породжує більше питань, ніж дає відповідей у контексті застосування конструкції «фідучіарні відносини» до відносин в рамках окремих організаційно-правових форм юридичних осіб.

<sup>2</sup> В Німеччині застосовується термін *treupflicht*, у Франції – *devoir de loyauté et de fidélité* [5].

<sup>3</sup> В Німеччині застосовується термін *sorgfaltspflicht*, у Франції – *devoir de diligence et conseil* [6].

«добросовісність» законодавству невідомі (наприклад, Німеччина<sup>4</sup>, Франція<sup>5</sup>, Канада<sup>6</sup>), в інших – відповідний категоріальний апарат використовується судовою практикою і закріплений в нормативних актах, але під назвою «лояльності» і «турботливості» (наприклад, Велика Британія<sup>7</sup>, США<sup>8</sup>).

Звернемо увагу, що сучасне розуміння цивільно-правової відповідальності переважно розкривається через поняття обачності та турботливості (а не через суб'єктивну оцінку особою своєї поведінки), що етимологічно і функціонально є близьким до добросовісності та розумності. Необхідність використання таких оціночних понять як «розумність» і «добросовісність» при характеристиці обов'язків посадових осіб корпорацій пояснюється відсутністю у цивільному праві країн романо-германської сім'ї права напрацьованої доктрини фідучіарних відносин в рамках корпоративних правових зв'язків. Тобто розумність і добросовісність поведінки визнаються основними критеріями правомірності поведінки особи. Якщо рішення членів органів призвели до збитків, але при цьому такі особи діяли розумно і добросовісно, вони не можуть притягуватися до відповідальності, незважаючи на збитки корпорації.

Вважаємо, що необхідно врахувати різну специфіку застосування принципу добросовісності та фідучіарних правил, оскільки: 1) добросовісність первинно передбачається у «звичайних» цивільних правовідносинах, а у фідучіарних – її необхідно додатково визначати (в законі або договорі); 2) мають місце різні стандарти поведінки учасників правовідносин, а отже, немає жодної потреби встановлювати нові правила, що є характерними для фідучіарних відносин у всіх цивільних правовідносинах.

У цивільному законодавстві країн романо-германської правової сім'ї закріплена презумпція невинуватості, за якою дії учасників цивільних відносин первинно є добросовісними і розумними. Тому, заявляючи вимоги про притягнення членів органів корпорації до відповідальності, позивач має спростувати цю презумпцію, вказавши на обставини, які свідчать про недобросовісність та/або нерозумність їх дій (бездіяльності), що викликали несприятливі наслідки для юридичної особи. В закордонних правопорядках ця ідея була втілена в концепції *business judgment rule* (США) [7, с. 372].

Фактично, обов'язки осіб, які становлять органи юридичної особи, можна поділити на дві групи: 1) внутрішні корпоративні обов'язки, пов'язані з добросовісним і розумним управлінням товариством або виконанням інших обов'язків, пов'язаних з внутрішньою організацією його функціонування, у межах їх повноважень; 2) зовнішні корпоративні обов'язки, пов'язані з участю в цивільному обороті від імені юридичної особи, набуттям для

<sup>4</sup> У німецькому праві закріплений обов'язок директора діяти старанно, під час його виконання § 93 Закону Німеччини про акціонерні товариства (AktG) застосовує поняття уважності під час визначення обов'язку турботливості та відповідальності: «при здійсненні діяльності члени правління проявляють старанність уважного і свідомого керівника». Там же міститься перелік конкретних випадків, коли члени правління можуть нести відповідальні (наприклад, у випадку схвалення ними незаконної виплати дивідендів).

<sup>5</sup> У французькому корпоративному праві не сказано, що варто розуміти під необхідною поведінкою директорів. Замість цього у ньому визначені можливі способи порушення закону, за які директори несуть відповідальність.

<sup>6</sup> Вимога про розумність вчинків директорів у канадському законодавстві не закріплена. Щодо обов'язку «діяти чесно і добросовісно» закон не дає визначення поняття добросовісності (§ 122 Закону Канади про комерційну компанію (Canadian Business Corporation Act), § 134 Закону Канади про комерційну компанію провінції Онтаріо (Ontario Business Corporation Act)).

<sup>7</sup> У Великій Британії фідучіарні обов'язки директорів напрацьовані судовою практикою і закріплені в Законі про компанії (2006 р.). При цьому «турботливість» містить вимогу про розумність уважності, а «дотримання лояльності» – обов'язок діяти добросовісно. Поняття «добросовісність» в англійському праві не визначене, але за загальним правилом існує презумпція добросовісності директорів.

<sup>8</sup> Американське корпоративне право вважає директора довіреною особою компанії, яка зобов'язана проявляти необхідний ступінь турботливості та обачності в процесі виконання своїх функцій. У випадку порушення директорами своїх обов'язків як довірених осіб вони можуть бути притягнуті до відповідальності за збитки, завдані корпорації, за позовом самої корпорації або її акціонерів.



неї цивільних прав і обов'язків у межах повноважень, наданих законодавством або установчим документом. Звідси, цивільно-правова відповідальність таких осіб може виникати або за невиконання (неналежне виконання) внутрішніх корпоративних обов'язків або зовнішніх корпоративних («представницьких») обов'язків, або одночасно і за перші, і за другі. Цікаво, що у кожному з цих випадків підстави виникнення відповідальності будуть різними, оскільки різним буде зміст протиправної поведінки (порушення відповідних обов'язків).

При цьому останні напрацювання у сфері цивільного права свідчать про активну розробку ідеї про те, що відповідальність членів органів товариства є корпоративною, і відрізняється як від деліктної, так і від договірної (І. І. Гришина [8, с. 134–162]). Підставою такої відповідальності є порушення встановлених законом та установчим документом організації корпоративних обов'язків членів органів юридичної особи, найважливішим з яких визнається обов'язок діяти в інтересах такої особи добросовісно і розумно, що викликало виникнення збитків. Крім того, на відміну від договірної, корпоративна відповідальність встановлена імперативно і не може змінюватися за домовленістю сторін.

Проведений аналіз дозволяє стверджувати, що наділення членів органів корпорації фідучіарними обов'язками максимально наближає розуміння юридичної особи як фікції. Тобто, якщо визнати, що між органом юридичної особи і самою організацією існують фідучіарні відносини, то маємо наступне: 1) втрачається конструкція юридичної особи у тому розумінні, яке ми в неї вкладаємо сьогодні (юридична особа перетворюється в систему контрактів, в основі якої довірчі відносини); 2) такі відносини можуть виникати виключно в рамках підприємницьких товариств (ст. 85 ЦК України), що обумовлено здійсненням ризикової діяльності з метою отримання прибутку (при цьому така діяльність, як правило, здійснюється не самими учасниками юридичної особи, а менеджерами (найманими особами), які, здійснюючи ризикову діяльність, фактично не ризикують власним майном або іншими матеріальними цінностями, що їм належать, використовуючи для корпоративного управління майно, яке є власністю підприємницького товариства; 3) в корні варто переглянути підходи до розуміння відповідальності органів юридичної особи, оскільки мова йде не про корпоративні відносини, а про особисті довірчі відносини, в яких на посадових осіб юридичної особи може покладатися додаткова (субсидіарна) відповідальність, що змінює сутність положень ст. 96 ЦК України.

1. Hartkamp A. S., Hesselink M. W., Hondius E. H., Joustra C. A. *Towards a European Civil Code. 2nd rev. and expanded ed.* / Nijmegen. The Hague: Ars Aequi Libri/ Kluwer Law International. The Hague/London/Boston, 1998. 652 p.

2. Жорнокуй В. Г. Розумність та добросовісність: світова практика застосування категорій щодо відповідальності членів органів акціонерного товариства за його борги. *Підприємництво, господарство і право.* 2019. № 2. С. 24-29.

3. Sealy L., Worthington S. *Cases and Materials in Company Law.* Oxford University Press; 8th Revised edition, 2008. 724 p.

4. Gerner-Beuerle C., Paech Ph. and Schuster E. *Ph. Study on Directors' Duties and Liability.* London, 2013. 427 p.

5. Gelter M., Helleringer G. *Fiduciary Principles in European Civil Law Systems.* Oxford Handbook of Fiduciary Law. 2018. 1032 p. URL: <https://www.oxfordhandbooks.com/view/10.1093/oxfordhb/9780190634100.001.0001/oxfordhb-9780190634100-e-32#oxfordhb-9780190634100-e-32-div2-249> (дата звернення: 16.10.2020).

6. Tamar Frankel. *The New Palgrave Dictionary of Economics and the Law. Definition of «fiduciary duties».* URL: <https://cyber.harvard.edu/trusting/unit5all.html> (дата звернення: 19.09.2019).

7. Cahn A., Donald D. C. *Comparative Company Law: Text and Cases on the Laws Governing Corporations in Germany, the UK and the USA.* Cambridge University Press, 2010. 956 p.

8. Гришина І. І. Цивільно-правова відповідальність учасників акціонерних правовідносин: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Харків. нац. ун-т імені В. Н. Каразіна, 2015. 194 с.

**Зеліско А.В.**

*доктор юридичних наук, професор, професор  
кафедри цивільного права Навчально-  
наукового юридичного інституту  
Прикарпатського національного  
університету імені Василя Стефаника*

## **ПРАВОВІ МЕХАНІЗМИ РЕГУЛЮВАННЯ ЗДІЙСНЕННЯ КОРПОРАТИВНИХ ПРАВ УЧАСНИКАМИ ТОВ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ**

Масштабний напад агресора, окупація наших територій, масова евакуація населення із небезпечних територій, виїзд громадян за межі України вплинули безпосередньо на відносини щодо реалізації корпоративних прав учасниками ТОВ. Надзвичайні обставини такого роду вимагають від держави посилення публічно-правового впливу на приватні відносини у суспільстві.

Задіювання публічно-правових важелів впливу на корпоративні права учасників ТОВ варто пов'язувати із прийняттям Постанови КМУ від 6 березня 2022 р. № 209 «Деякі питання державної реєстрації та функціонування єдиних та державних реєстрів, держателем яких є Міністерство юстиції, в умовах воєнного стану». Постановою передбачалося, що до дозволених нагальних реєстраційних дій віднесено можливість змін до установчих документів юридичної особи (крім громадських формувань), крім випадків, коли такі зміни передбачають зміну розміру статутного капіталу, зміну складу засновників (учасників) та/або розмірів їх часток [1]. Означене застереження вплинуло зокрема, на права учасників товариства з обмеженою відповідальністю, пов'язані із розпорядженням корпоративними правами (часткою у статутному капіталі). Згідно із п. 5 ст. 11 Закону України про «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» у статуті обов'язково вказуються відомості про облік часток товариства в обліковій системі часток товариств з обмеженою відповідальністю та товариств з додатковою відповідальністю, що ведеться Центральним депозитарієм цінних паперів. Відповідно, будь-які зміни у розподілі та розмірі часток у статутному капіталі, потребуючи внесення змін до облікової системи часток, до статуту товариства, детермінують відповідні реєстраційні дії, заборонені у Постанові КМУ на період початку 2022 року. Варто відзначити, що самі норми Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» передбачають можливість обмежень щодо відчуження часток чи зміни їх розміру на локальному рівні відповідно до волевиявлення самого товариства. Зокрема, відповідно до п. 3 ст. 12 Закону «статутом товариства можуть бути передбачені обмеження щодо зміни співвідношення часток учасників. Відповідні положення можуть бути внесені до статуту, змінені або виключені з нього одностайним рішенням загальних зборів учасників, у яких взяли участь всі учасники товариства» [2]. Видається, що таке положення надає можливість учасникам ТОВ вирішувати питання обмеження щодо маніпуляцій з частками у період надзвичайних обставин, на кшталт воєнного стану, і на рівні локального правового регулювання.

Таким чином, нормативно на початок запровадження воєнного стану учасники товариств з обмеженою відповідальністю не могли реалізувати своє право на розпорядження часткою у статутному капіталі будь-яким шляхом, на зміну своєї частки шляхом її збільшення чи зменшення, не включався і дію, відповідно, і передбачений Законом «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» механізм права переважної купівлі часток у статутному капіталі. У ст. 20 Закону зазначається, що учасник товариства має переважне право на придбання частки (частини частки) іншого учасника товариства, що продається третій особі. Якщо кілька учасників товариства скористаються своїм переважним правом, вони придбавають частку (частину частки) пропорційно до розміру належних їм

часток у статутному капіталі товариства [2]. Зазначені норми Закону де-факто не працювали. Не могли учасники товариства також збільшувати свої частки шляхом внесення додаткових вкладів на підставі рішення товариства про збільшення статутного капіталу, оскільки усі ці дії не могли пройти завершальну реєстрацію шляхом внесення змін до статуту чи внесення змін до відомостей про юридичну особу.

Варто зазначити, що ситуація із неможливістю здійснення учасниками товариств з обмеженою відповідальністю прав щодо розпорядження корпоративними правами (частками у статутному капіталі) чи зміною їх розмірів шляхом збільшення чи зменшення тривала недовго за часовими параметрами. Зокрема, подальша законодавча діяльність реалізовувалася у напрямі удосконалення механізмів щодо унеможливлення протиправних маніпуляцій із реєстрами. Рухаючись у цьому напрямі, законодавцем було прийнято 12 травня 2022 року Закон України № 2255-IX «Про внесення змін до деяких законів України щодо удосконалення механізму протидії рейдерству».

Законодавчо встановлено ряд додаткових механізмів, опосередковано спрямованих на охорону корпоративних прав учасників (засновників) товариства з обмеженою відповідальністю. Наприклад, встановлено, що реєстратор при реєстрації змін щодо відомостей про юридичну особу, пов'язаних із зміною часток товариства чи їх розміру перевіряє інформацію щодо них у інших реєстрах обтяжень речових прав чи реєстрах боржників. Зокрема, ч. 6 ст. 6 Закону України доповнено абзацом третім, згідно якого державний реєстратор під час проведення державної реєстрації змін до відомостей про юридичну особу, що містяться в Єдиному державному реєстрі, у зв'язку із зміною частки засновника (учасника) у статутному (складеному) капіталі (пайовому фонді) юридичної особи у результаті відчуження її таким засновником (учасником) на підставі правочину, що не посвідчений нотаріально, або на підставі нотаріально посвідченого правочину, правовий наслідок якого пов'язується з настанням певної обставини, також встановлює наявність чи відсутність зареєстрованих обтяжень щодо відповідної частки засновника (учасника) у статутному (складеному) капіталі (пайовому фонді) юридичної особи шляхом отримання відомостей з Державного реєстру обтяжень рухомого майна та/або перебування такого засновника (учасника) в Єдиному реєстрі боржників. У ст. 8 Закону встановлено, що портал електронних сервісів забезпечує також інформування засновників (учасників) товариства про здійснення реєстраційних дій чи подання документів для їх здійснення: обов'язок інформування в режимі реального часу засновників (учасників) юридичних осіб, керівника юридичної особи засобами телекомунікаційного зв'язку (за наявності в Єдиному державному реєстрі інформації про здійснення зв'язку з такими особами) про факт подання (прийому) документів для проведення реєстраційних дій щодо такої юридичної особи та про факт проведення реєстраційних дій з повідомленням відповідних актуальних відомостей з Єдиного державного реєстру [3]. Закон запровадив ще один механізм охорони прав та інтересів учасників товариства: при поданні документів для реєстраційних дій в автоматичному режимі встановлено обов'язок використовувати засоби електронної ідентифікації з високим рівнем довіри – кваліфікований електронний підпис (КЕП). Безумовно, що означеними прикладами усі законодавчі трансформації щодо превентивної охорони прав та учасників товариств не обмежуються, однак ми навели основні із них.

Такі зміни, як зазначають практикуючі юристи, «допоможуть учасникам юридичної особи дізнаватися про будь-які незаконні реєстраційні зміни як зі сторони рейдерів, так і зі сторони власних учасників, у випадку коли не вимагається одностайного прийняття рішень всіма учасниками (наприклад, зміна статуту, зміна статутного капіталу, реорганізація товариства)» [4].

Прийняття вищевказаного Закону визначило подальші зміни у Постанові КМУ від 6 березня 2022 р. № 209 «Деякі питання державної реєстрації та функціонування єдиних та державних реєстрів, держателем яких є Міністерство юстиції, в умовах воєнного стану» шляхом прийняття 10 вересня 2022 р. № 1012 Постанови КМУ Про внесення зміни до пункту 1 постанови Кабінету Міністрів України від 6 березня 2022 р. № 209. Згідно із запровадженими змінами забороняється «державна реєстрація змін до відомостей про

юридичну особу, що містяться в Єдиному державному реєстрі, на підставі договорів щодо відчуження корпоративних прав або актів приймання-передачі частки (частини частки) у статутному (складеному) капіталі (статутному фонді) юридичної особи, які відповідно посвідчено або справжність підпису на яких засвідчено у період з 28 квітня 2022 р. нотаріусом, не включеним до переліку нотаріусів або включеним до нього з відповідним застереженням» [5]. Як вдало зазначила В.В. Васильєва, внесення змін до Постанови № 209 аргументовано метою унеможливлення різного роду зловживань чи порушень прав власників [6, с. 175]. Означене унеможливлення, на думку законодавця зумовлене прийняттям проаналізованого вище Закону України № 2255-IX «Про внесення змін до деяких законів України щодо удосконалення механізму протидії рейдерству».

Потрібно звернути увагу на окремі аспекти, пов'язані із тим, що законодавець не лише оперативно реагує запровадженням публічно-правових заходів на воєнний стан, але й превентивно установлює у діючих нормативних актах правові важелі, які посилюватимуть охорону і захист прав та інтересів осіб в надзвичайних обставинах і які активуються на підставі волевиявлення самих цих осіб. Містить такі механізми і Закон України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю». Наприклад, ч. 2 ст. 5 Закону про товариства з обмеженою відповідальністю передбачає право учасника товариства встановити вимогу нотаріального засвідчення справжності власного підпису під час прийняття рішень з питань діяльності відповідного товариства та/або вимогу нотаріального посвідчення правочину, предметом якого є частка такого учасника у статутному (складеному) капіталі відповідного товариства, та скасувати таку вимогу, відомості про що вносяться до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань у порядку, визначеному законом. Така вимога учасника чи скасування учасником цієї вимоги є одностороннім правочином і підлягає обов'язковому нотаріальному посвідченню. А ст. 8 цього ж Закону у нормі щодо безвідкличної довіреності з корпоративних прав передбачає, що у разі якщо довіреність видається з метою виконання або забезпечення виконання зобов'язань учасників як сторін корпоративного договору, предметом яких є права на частку у статутному капіталі або повноваження учасників, або у зв'язку з передачею частки у статутному капіталі в заставу на підставі договору застави частки у статутному капіталі товариства з метою забезпечення виконання зобов'язань заставодавця на користь заставодержателя, довіритель може зазначити у довіреності, що до закінчення її строку вона не може бути скасована без згоди представника або може бути скасована лише у випадках, передбачених у довіреності (безвідклична довіреність). Такі права учасника товариства з обмеженою відповідальністю дозволяють йому самостійно на основі власного волевиявлення вчиняти додаткові превентивні кроки щодо охорони своїх корпоративних прав і їх здійснення.

Якщо окреслювати основні напрями впливу воєнного стану на здійснення учасниками товариств з обмеженою відповідальністю своїх прав, то можливим є виокремлення трьох векторів: 1) публічно-правові обмеження, запроваджені рядом постанов КМУ, спрямовані на обмеження, по суті, реєстраційних дій, які супроводжують ряд аспектів діяльності товариств з обмеженою відповідальністю; 2) прийняття спеціальних Законів, спрямованих на попередження рейдерських маніпуляцій із реєстрами, і внесення змін до діючих нормативних актів в силу їх прийняття; 3) активація існуючих перманентно у Законі України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» правових механізмів, спрямованих на охорону та захист прав учасників товариств і на можливість реалізації ними прав в надзвичайних умовах (заочне голосування, опитування, вимога учасника встановити вимогу нотаріального засвідчення справжності власного підпису під час прийняття рішень з питань діяльності відповідного товариства та/або вимогу нотаріального посвідчення правочину, предметом якого є частка такого учасника у статутному (складеному) капіталі відповідного товариства тощо).

1. *Постанова КМУ від 6 березня 2022 р. № 209 «Деякі питання державної реєстрації та функціонування єдиних та державних реєстрів, держателем яких є Міністерство юстиції,*

- в умовах воєнного стану». (перша редакція). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/209-2022-%D0%BF/ed20220306#Text>.
2. Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю: Закон України від 6 лютого 2018 року № 2275-VIII. Відомості Верховної Ради (ВВР), 2018, № 13, ст.69. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2275-19#Text>.
3. Про внесення змін до деяких законів України щодо удосконалення механізму протидії рейдерству: Закон України від 12 травня 2022 року № 2255-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2255-20#Text>.
4. Цуркан Олександр. Зміни правил реєстрації юросіб та ФОП: новації Закону № 2255-IX. URL: [https://biz.ligazakon.net/analytics/211974\\_zmni-pravil-restrats-yurosb-ta-fop-novats-zakonu--2255-ix](https://biz.ligazakon.net/analytics/211974_zmni-pravil-restrats-yurosb-ta-fop-novats-zakonu--2255-ix).
5. Про внесення зміни до пункту 1 постанови Кабінету Міністрів України від 6 березня 2022 р. N 209: Постанова КМУ від 10 вересня 2022 р. N 1012. URL: [https://ips.ligazakon.net/document/view/kp221012?an=1&ed=2022\\_09\\_10](https://ips.ligazakon.net/document/view/kp221012?an=1&ed=2022_09_10).
6. Васильєва В. В. Зміни правового регулювання щодо підприємницьких товариств в умовах воєнного стану. Юридичний науковий електронний журнал. № 11/2022. С. 174-177. URL: [http://lsej.org.ua/11\\_2022/38.pdf](http://lsej.org.ua/11_2022/38.pdf).

**Зозуляк О.І.**

*доктор юридичних наук, професор, головний науковий співробітник Лабораторії проблем корпоративного права НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф.Г.Бурчака НАПрН України*

## **ДОКТРИНАЛЬНЕ РОЗУМІННЯ КОРПОРАЦІЇ У НАУКОВИХ ПРАЦЯХ ПРОФЕСОРА В.А.ВАСИЛЬЄВОЇ**

Розвиток цивілістики на Прикарпатті, безперечно, пов'язаний із особистістю доктора юридичних наук, професора, Заслуженого юриста України Валентини Антонівни Васильєвої (1961-2023 р. р.). Саме її багаторічна праця, знання та досвід виступили запорукою зміцнення наукових позицій кафедри цивільного права Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника та Лабораторії вивчення проблем корпоративного права Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України, формування молодого покоління науковців, а беззаперечна теоретична основа наукових концепцій вченої обумовлюють потребу їх подальшого аналізу та вивчення.

У центрі наукового інтересу науковця перебували різні інститути цивільного права, але «червоною ниткою» через увесь творчий шлях В. А. Васильєвої проходили проблеми договірного та корпоративного права, а також інститут способів захисту цивільного права та інтересу.

Так, зокрема, ряд праць цивіліста присвячені типології договорів, удосконаленню класифікаційних критеріїв при їх систематизації; вченню про реальні та консенсуальні договори. Особливою сферою наукового пізнання професора виступили договори про надання послуг, зокрема, посередницькі послуги. Саме ця група договорів найглибше розглянута та отримала різностороннє вивчення у працях учнів Валентини Антонівни.

Ще один напрям наукового інтересу професора пов'язаний із вивченням інституту захисту суб'єктивних цивільних прав, характеристикою підстав цивільно-правової відповідальності, побудови приватноправової концепції розуміння сутності цивільно-правової відповідальності.

Окремо слід наголосити на дослідженні вченою корпоративних правовідносин, зокрема, в частині аргументації їх цивільно-правової природи, структури, змісту,

доктринального розуміння корпорації, суб'єктивного корпоративного права, корпоративної власності, корпоративного управління, договірною регулювання корпоративних правовідносин та безлічі інших питань за вказаною проблематикою. Наукові погляди цивіліста були особливо важливими на етапі становлення доктрини корпоративного права та є актуальними й в умовах сьогодення.

Вчення Валентини Антонівни про сутність та визначальні ознаки корпорації загалом носить еволюційний характер та розвивається шляхом доповнення ознак юридичної особи корпоративного типу, які наводяться вченою, додатковими, що глибинно характеризують вказану категорію корпоративного права. Так, до прикладу, в наукових працях цивіліста 2007 р. серед ознак корпорації можна знайти вказівку на те, що це союз осіб, який характеризується наявністю складочного капіталу та спільною метою діяльності [1; 2].

Проте уже через кілька років Валентина Антонівна висловлює більш розширене бачення даного поняття та до переліку ознак корпорації, крім вищенаведених включає:

- 1) діяльність корпорації з метою одержання прибутку та подальшого його розподілу між учасниками цієї юридичної особи;
- 2) виникнення в учасників вказаних юридичних осіб особливого виду майнових та особистих прав, які прийнято називати корпоративним правом [3; 4; 5].

Окреслене доктринальне визначення є надзвичайно цінним як з позицій теорії корпоративного права, так і практики його застосування, оскільки через відповідні ознаки є можливість відмежувати юридичні особи корпоративного типу, де виникають корпоративні права від тих юридичних осіб, які побудовані на унітарних засадах або ж тих, що побудовані на корпоративних засадах, проте без мети розподілу прибутку між учасниками та без виникнення майнового зв'язку між учасником такої юридичної особи та самою юридичною особою.

Вказані ознаки корпорації мають теоретичне значення і в контексті відмежування корпоративних правовідносин, що виникають у підприємницьких товариствах від членських правовідносин, які мають місце у непідприємницьких товариствах: у підприємницьких товариствах учасники наділяються корпоративними правами, у той час як у членів непідприємницьких товариств виникають усічені права, що в основному зводяться до немайнових (управлінських) прав. Наведене вище має особливу вагу і з огляду на судову практику, у якій останніми роками є спроба ототожнення корпоративних та членських прав, що виникають в учасників підприємницьких та членів непідприємницьких товариств відповідно.

Розроблене професором розуміння корпорації та її ознак має значення також в аспекті визначення сукупності прав, які виникають в учасника корпорацій, тим самим дає змогу відмежувати статус учасника підприємницького товариства від статусу члена непідприємницького товариства або ж від статусу засновника, а це на сьогодні особливо важливо в контексті змін до Цивільного кодексу України та появи у ньому статті 96<sup>1</sup>, де якраз змішуються статус учасника та засновника корпорації.

Підсумовуючи, слід наголосити, що підхід, розроблений професором В. А. Васильєвою відповідає тенденціям розвитку корпоративного права в Україні та є актуальним в контексті як розуміння самої корпорації, відмежування її від суміжних правових понять, а також деталізації статусу учасника корпорації як з позиції теорії, так і правозастосовчої практики.

1. *Здійснення та захист корпоративних прав в Україні (цивільно-правові аспекти): монографія; заг. ред. В. В. Луць; Акад. прав. наук України, НДІ приват. права і підприємництва. Т.: Підручники і посібники, 2007. 318 с.*

2. *Васильєва В. А. Поняття корпоративних відносин і корпоративного права. Корпорації як суб'єкти корпоративних відносин. Поняття суб'єктивного корпоративного права. Корпоративне право як об'єкт цивільних прав та обов'язків. Корпоративне право України: підручник. За заг. ред. В. В. Луця. К.: Юрінком Інтер, 2010. С. 9-18.*

3. Васильєва В. А. *Проблеми розвитку корпоративного права. Приватне право. 2013. № 1. С. 135-145.*
4. Васильєва В. А. *Основні поняття корпоративного права та поняття корпорації. Корпоративне право Австрії та України: монографія. Васильєва В.А., Ковалишин О.Р., Вікторія Робертсон [та ін.]; за ред. проф. В.А. Васильєвої. Івано-Франківськ, 2015. С. 125-135. С. 135-142.*
5. Васильєва В. А., Зеліско А. В. *Корпорації в праві України. Юридична Україна. 2020. № 7. С. 26-35.*

**Іо́ніцо́й-Доце́нко О.П.**

*аспірант Київського університету права  
НАН України*

## **НАБУТТЯ СТАТУСУ УЧАСНИКА ТОВАРИСТВА З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ В РЕЗУЛЬТАТІ СПАДКУВАННЯ: ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТА СУЧАСНА СУДОВА ПРАКТИКА**

Внаслідок набрання чинності Законом України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» від 06.02.2018 № 2275-VIII (далі – «Закон про ТОВ») відбулися певні зміни в правовому регулюванні набуття права на частку в статутному капіталі та статусу учасника товариства з обмеженою відповідальністю (далі – «ТОВ», «Товариство») в результаті спадкування, що потребує як певної адаптації у правозастосуванні, так і теоретичного переосмислення механізму виникнення корпоративних правовідносин між товариством та спадкоємцем учасника товариства.

Особливості спадкування частки в статутному капіталі юридичної особи, корпоративних прав, права участі в юридичній особі та набуття спадкоємцем померлого учасника статусу учасника юридичної особи були предметом наукових досліджень таких вчених, як-от: В.М. Кравчук, О.Р. Кібенко, І.В. Спасибо-Фатєєва, А.В. Смітюх, О.Є. Кухарев, О.П. Печений, І.А. Лаврінченко, Л.В. Сіщук та інших. Однак, як в доктрині, так і на практиці досі залишається спірним питання щодо моменту набуття статусу учасника товариства спадкоємцем учасника, який помер або якого оголошено померлим, та виникнення у нього корпоративних прав щодо юридичної особи, а також питання стосовно правового статусу спадкоємця, який успадкував частку, однак не подав на державну реєстрацію заяву про вступ до товариства з обмеженою відповідальністю, що зумовлює необхідність подальшого дослідження цих проблем.

Згідно з ч. 1 ст. 23 Закону про ТОВ у разі смерті або припинення учасника товариства його частка переходить до його спадкоємця чи правонаступника без згоди учасників товариства [1].

Таким чином, законодавцем чітко визначено, що частка учасника набувається його спадкоємцями без згоди інших учасників товариства.

Водночас Законом про ТОВ не передбачається будь-яких особливостей щодо порядку спадкування права власності на частку в статутному капіталі, а відтак частка спадкується в загальному порядку поряд з іншим майном, що входить до складу спадщини.

Відповідно до ч. 5 ст. 1268 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) незалежно від часу прийняття спадщини вона належить спадкоємцеві з часу відкриття спадщини [2].

За змістом ч.ч. 1, 3 ст. 1296 ЦК України спадкоємець, який прийняв спадщину, може одержати свідоцтво про право на спадщину. Відсутність свідоцтва про право на спадщину не позбавляє спадкоємця права на спадщину [2].

Аналіз цих норм права свідчить про те, що спадкоємець набуває право на частку в статутному капіталі, що належала спадкодавцю, з моменту прийняття спадщини, незалежно від оформлення свідоцтва про право на спадщину щодо частки. Даний висновок

підтверджується також і судовою практикою, зокрема постановою Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 11.07.2023 у справі № 909/1178/21, у якій вказано, що відповідно до вимог ч. 5 ст. 1268 ЦК України незалежно від часу прийняття спадщини особою, успадковане право належить їй саме з часу відкриття спадщини [3]. Подібних висновків Верховний Суд дійшов у постанові від 19.05.2023 у справі № 915/1031/21, у якій зазначено, що до спадкоємця померлого колишнього учасника товариства, який відчужив свою частку іншій особі, переходить право вимоги про стягнення (витребування з володіння) частки у статутному капіталі товариства з часу відкриття спадщини і незалежно від оформлення свідоцтва про право на спадщину [4].

З іншого боку, Законом про ТОВ було внесено також зміни до Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань» в частині державної реєстрації змін до відомостей про склад учасників товариства з обмеженою відповідальністю. Зокрема, як впливає із системного аналізу положень п. 8 ч. 1 ст. 1 та ч. 5 ст. 17 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань» для державної реєстрації змін до відомостей про учасників ТОВ у зв'язку із переходом частки до спадкоємця останнім подається державному реєстратору заява про вступ, справжність підпису на якій засвідчується нотаріально, разом з нотаріально засвідченою копією свідоцтва про право на спадщину [5].

При цьому ч. 2 ст. 23 Закону про ТОВ передбачено, що у разі смерті, оголошення судом безвісно відсутнім або померлим учасника - фізичної особи чи припинення учасника - юридичної особи, частка якого у статутному капіталі товариства становить менше 50 відсотків, та якщо протягом року з дня закінчення строку для прийняття спадщини, встановленого законодавством, спадкоємці ( правонаступники) такого учасника не подали заяву про вступ до товариства відповідно до закону, товариство може виключити учасника з товариства. Таке рішення приймається без врахування голосів учасника, який виключається. Якщо частка такого учасника у статутному капіталі товариства становить 50 відсотків або більше, товариство може приймати рішення, пов'язані з ліквідацією товариства, без врахування голосів цього учасника [1].

Отже, наслідком неподання спадкоємцем учасника заяви про вступ до товариства є можливість прийняття загальними зборами рішення про виключення учасника товариства з подальшою виплатою вартості частки спадкоємцю або про ліквідацію товариства, залежно від розміру частки померлого (оголошеного померлим) учасника. Цікаво, що спадкоємець учасника може також вийти з товариства, попередньо не подавши заяву про вступ до нього, про що свідчить положення ч. 14 ст. 24 Закону про ТОВ [1].

При цьому слід відзначити, що Закон про ТОВ не визначає, з якого моменту спадкоємець вважається учасником товариства і може реалізовувати корпоративні права. Ряд дослідників вважають, що таким моментом є державна реєстрація змін до відомостей про склад учасників ТОВ після подання спадкоємцем заяви про вступ до товариства [6, с. 35; 7, с. 87-88].

Такої ж самої думки притримується і Верховний Суд у своїх постановках від 06.04.2021 та 01.12.2022 у справі № 906/262/20 та від 11.07.2023 у справі № 909/1178/21. За логікою Верховного Суду, набуття права власності на частку в статутному капіталі ще не означає автоматичне набуття особою корпоративних прав, а натомість це дає лише право на вступ до товариства, що не може бути заперечене іншими учасниками товариства та здійснюється шляхом самореєстрації вступу до товариства без згоди інших учасників на це [8; 9; 4].

Однак, вбачається, що такий висновок не є беззаперечним, оскільки, по-перше, як вже зазначалось, Законом про ТОВ прямо не визначається момент виникнення корпоративних прав у спадкоємця учасника, що приводить до висновку, що моментом виникнення корпоративних прав є момент, з якого наступають юридичні наслідки того чи іншого юридичного факту, що є підставою виникнення чи припинення корпоративних прав в особі. По-друге, державна реєстрація змін до відомостей про склад учасників ТОВ не має



правовстановлюючого значення, а щодо відомостей з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань передбачається лише презумпція їх достовірності (ст. 10 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань»). По-третє, Законом України «Про акціонерні товариства» № 2465-IX від 27.07.2022 доповнено ЦК України статтею 96-1, відповідно до частини другої якої корпоративні права набуваються особою з моменту набуття права власності на частку (акцію, пай або інший об'єкт цивільних прав, що засвідчує участь особи в юридичній особі) у статутному капіталі юридичної особи [2], що, на нашу думку, є правильним з методологічної точки зору, оскільки єдність виникнення «прав на частку» та «прав з частки» сприяє визначеності у корпоративних правовідносинах. Крім цього, слід звернути увагу на те, що положенням ч. 14 ст. 24 Закону про ТОВ за спадкоємцем учасника прямо визнається право на вихід з товариства, яке традиційно вважається правом учасника товариства (корпоративним правом).

З іншого боку, визнання за спадкоємцями учасника статусу учасника з моменту прийняття права на спадщину може створити враження невизначеності у корпоративних правовідносинах у ТОВ, оскільки на практиці в більшості випадків у момент прийняття спадщини спадкоємцями достеменно невідомо, кому саме зі спадкоємців дістанеться частка, можливі також спори між спадкоємцями щодо поділу спадщини тощо. Вбачається, що саме для таких випадків існує норма ч. 3 ст. 61 Закону України «Про нотаріат», яка передбачає, що якщо у складі спадщини є корпоративні права для управління ними, нотаріус, а в сільських населених пунктах - посадова особа органу місцевого самоврядування призначає управителя спадщини з числа спадкоємців або виконавців заповіту, а в разі їх відсутності - укладає договір на управління спадщиною з іншою особою [10].

Відтак, обставина щодо невизначеності того, хто саме із спадкоємців набуде в підсумку право власності на частку в статутному капіталі товариства ніяк не впливає на можливість реалізації корпоративних прав з цієї частки з моменту прийняття спадщини спадкоємцями, управителем спадщини або виконавцем заповіту, які будуть здійснювати свої повноваження в інтересах всіх спадкоємців до завершення остаточного поділу спадщини та прав на неї.

Таким чином, слід дійти висновку, що саме з моменту прийняття спадщини спадкоємець учасника може реалізовувати корпоративні права та вважатись учасником товариства, а не з моменту державної реєстрації змін до відомостей про склад учасників ТОВ.

1. *Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю: Закон України від 6 лютого 2018 р. № 2275-VIII / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2275-19> (дата звернення: 20.09.2023).*
2. *Цивільний кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15/ed20230903#Text> (дата звернення: 20.09.2023).*
3. *Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 11 липня 2023 року у справі № 909/1178/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112664530>.*
4. *Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 19 травня 2023 року у справі № 915/1031/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111035935>.*
5. *Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань: Закон України від 15 травня 2003 р. № 755-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/755-15/conv#n3> (дата звернення: 20.09.2023).*
6. *Кухарев О.Є. Особливості спадкування права на частку у статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю. Часопис цивілістики. 2021. № 41. С. 34-39.*
7. *Ромащенко І. Припинення корпоративних прав. Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право. 2019. № 1. С. 79-91.*
8. *Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 06 квітня 2021 року у справі № 906/262/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96377058>.*

9. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 01 грудня 2022 року у справі № 906/262/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/107717348>.

10. Про нотаріат: Закон України від 02 вересня 1993 р. № 3425-XII / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3425-12#Text> (дата звернення: 20.09.2023).

**Ковалишин О.Р.**

*кандидат юридичних наук, доцент, доцент  
кафедри судочинства Навчально-наукового  
юридичного інституту Прикарпатського  
національного університету імені Василя  
Стефаника*

## **ПРОСТЕ АКЦІОНЕРНЕ ТОВАРИСТВО В ПРАВІ КРАЇН ЄС**

В країнах Європи найбільш поширеними правовими формами комерційних (господарських) товариств є товариство з обмеженою відповідальністю, акціонерне товариство, командитне та повне товариства. Однак поряд з вище наведеними типами юридичних осіб корпоративного типу тій чи іншій системі права серед країн Європи притаманні свої особливі правові форми, поява яких зумовлена особливостями правового генезису, домінуванням впливу англо-американської, французької чи німецької правової традиції, соціально-економічними умовами тощо.

Однією із таких правових форм є просте (спрошене) акціонерне товариство (пАТ). Відповідна правова форма набула поширення, зокрема, в праві Франції, Словаччини, Польщі. Передумови для її виникнення різняться. У Франції пАТ стала відповіддю на консерватизм правових норм французького акціонерного права, частина яких, з'явившись в середині XIX ст., уже не відповідає потребам економічного розвитку поч. XXI ст. Вперше спрощена форма акціонерного товариства виникла у Франції на підставі внесених змін 1994 року [1] і відоме як просте акціонерне товариство (*Société par Actions Simplifiée (SAS)*), яке регулюється статтями L. 227-1 до L. 227-20 Французького комерційного кодексу (*Code de commerce*) [2]. *SAS* лише з одним акціонером називається *société par actions simplifiée unipersonnelle (SASU)*.

Успіх пАТ у Франції було використано в процесі модернізації корпоративного права в країнах Східної Європи. В Словаччині та Польщі впровадження пАТ мало на меті залучення інвестицій в ІТ-сектор. Закон Польщі про просте акціонерне товариство (*prosta spółka akcyjna, P.S.A.*) прийнято у 2019 р. та введено в дію з 1 липня 2021 року. Якщо за задумом розробників у Франції просте АТ запроваджувалось початково для компаній із значним капіталом, невеликою кількістю засновників і без необхідності залучення збільшення статутного капіталу за рахунок коштів третьої сторони, то автори законопроекту про спрощене АТ в Польщі переслідували дещо іншу мету. Нова форма була запроваджена перш за все з метою зміцнення позицій стартапів на польському ринку та повинна була підвищити їхню конкурентоспроможність і спонукати до реалізації нових ідей і втілення їх в конкретні бізнес-проекти.

Майже одночасно форма простого акціонерного товариства була запроваджена в Словаччині – §220h-§220zl Торгового кодексу Словаччини (*Obchodny Zakonnik*). Просте акціонерне товариство (*jednoduchá spoločnosť na akcie*), або як часто її називають «Інвестиційна компанія», має стати оптимальною для угод венчурного капіталу [3].

Однак, незважаючи на те, що пАТ було створено як юридичну форму, призначену для компаній у секторі нових технологій, воно може бути засноване однією або декількома особами для ведення будь-якої діяльності. Відмінною рисою пАТ порівняно з усіма іншими механізмами організації підприємницької діяльності є те, що воно містить відносно небагато імперативних положень. Таким чином, статут має достатню гнучкість для регулювання управління, колективних рішень і відносин між акціонерами.

Суттєвою перевагою ПАТ є можливість формування статутного капіталу за рахунок негрошових внесків. Таким чином, спрямованим на покриття акцій, може бути будь-який внесок фінансової вартості, зокрема надання робіт чи виконання послуг. Видається, це чи не найважливіша перевага ПАТ, яка обумовлює значний інтерес до неї з боку технологічних компаній. З точки зору засновників ПАТ, власна праця акціонерів, внесена в компанію, є оптимальним рішенням для комерціалізації їхнього інтелектуального капіталу (знань, навичок, досвіду, креативності). Однак можливість засновників зробити такий внесок створює ризики як для інвесторів компанії, так і для її кредиторів. Для інвесторів ризик полягає в переоцінці вартості вкладу. Немає жодної гарантії, що акціонер, який підписується на акції за такий внесок, буде настільки ефективним і творчим, як очікують інші інвестори. Цей ризик, однак, є невід'ємною частиною природи ПАТ, про що інвестори завідомо повідомляються. Для кредиторів ризик полягає в тому, що внесок у такій формі не збільшує активи компанії, за рахунок яких кредитор міг би задовольнити свої вимоги (роботи чи послуги, надані акціонерами, не можуть бути предметом виконавчого провадження, ініційованого стосовно ПАТ).

Перевагою ПАТ перед іншими видами товариств є значна свобода акціонерів у формуванні спектру корпоративних прав акціонерів, особливо щодо можливості відступу від принципу пропорційності, який обумовлює обсяг прав акціонерів співвідношенням належних їм акцій до загальної кількості акцій. Таким чином, допускається можливість емісії акцій без права голосу, яким має бути надано перевагу щодо дивідендів, а також встановлювати привілеї, пов'язані з певними типами акцій чи навіть конкретними акціонерами.

Крім емісії нових акцій на загальних умовах, в Кодексі торговельних товариств Польщі закріплено право правління проводити емісію акції (цільовий капітал „*target capital*”) або ж випуск акцій, який залежить від певних умов (збільшення статутного капіталу під умовою “*conditional increase of share capital*”). Перше полягає в наданні правління права випускати акції, термін дії якого не перевищує п'яти років. Правління може реалізувати таке право, ініціювавши одну або кілька емісій акцій протягом цього періоду, за умови, що обсяг емісії не може перевищувати однієї четвертої від загальної кількості акцій, випущених товариством на дату надання права. Правління можна уповноважити на емісію акцій повторно на наступні періоди, але при цьому кожен наступний період не повинен перевищувати п'яти років. Надання права правління емісії акцій потребує обов'язково внесення відповідних змін до статуту товариства.

Акціонер ПАТ може вимагати від правління надання інформації та пояснень, а також доступу до документів товариства [4, с. 85].

Законодавець також запровадив право акціонерів на одноосібне управління товариством, яке, як правило, раніше стосувалось лише товариства з обмеженою відповідальністю. У моністичній моделі управління справами компанії, представництво та нагляд за компанією залишаються за радою директорів. Остання складається з одного або кількох директорів, які призначаються та звільняються акціонерами. Однак статутом або регламентом або рішенням ради директорів можуть бути делеговані всі або частина операцій з управління бізнесом одному директору або певним директорам (виконавчим директорам). У такому випадку директори, які не є виконавчими директорами (тобто невиконавчі директори), здійснюють нагляд за управлінням справами компанії на постійній основі. Для здійснення господарської діяльності можна призначити виконавчий комітет, до складу якого входять тільки виконавчі директори. У цьому випадку особливі обов'язки невиконавчих директорів включають оцінку правильності та достовірності звітів правління про діяльність компанії та фінансову звітність за попередній фінансовий рік, а також надання загальним зборам щорічного письмового звіту про результати такої оцінки. Щоб забезпечити постійний нагляд за управлінням справами компанії, можна створити комітет ради директорів, що складається лише з невиконавчих директорів.

Таким чином, основними ознаками цього типу компанії є наступні: 1) ПАТ є формою комерційної компанії. Незалежно від виду здійснюваної діяльності, це товариство завжди

вважається комерційним. ПАТ не має обмежень щодо типу та обсягу діяльності. Воно може бути застосоване як для дуже маленьких підприємств, так і для великих фірм. Що стосується виду економічної діяльності, то спектр ПАТ є одним із найширших: торгівля, промисловість, надання послуг; 2) ПАТ залишається приватною компанією, якій заборонено робити публічну оферту акцій. Таким чином, воно не може бути в лістингу на фондовій біржі. Залежно від положень, передбачених у статуті, ПАТ може бути відкритим для третіх сторін або повністю приватним; 3) гнучкість корпоративного управління. Можливість запровадження або моністичної (однорівневої) або дуалістичної (дворівневої) форми корпоративного управління; 4) значна диспозитивність правових положень у порівнянні з положеннями стосовно класичного АТ у конкретній системі права відповідно.

Однак, чи витіснить просте АТ усталені класичні форми ведення підприємницької діяльності такі як ТОВ чи АТ у згаданих країнах ЄС, – покаже практика...

1. *Loi n° 94-1 du 3 janvier 1994.*

2. *Michał Przychoda, „Francuska spółka akcyjna uproszczona SAS”, Przegląd Prawa Handlowego, 2, 2017.*

3. *Mysicka Viliam, New corporate form in Slovakia: simple joint-stock company. URL: <https://www.kinstellar.com/locations/news-deals-insights/detail/4/404/new-corporate-form-in-slovakia-simple-joint-stock-company>.*

4. *Paweł Zdanikowski, Simple Joint-Stock Company – A New Type of Polish Commercial Company Dedicated (Mostly) to New-Technology Entities, Review of European and Comparative Law, Volume XXXIX, 2019, p. 79-97.*

**Колос І.В.**

*аспірант Навчально-наукового юридичного інституту Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника*

## **ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ КОРПОРАТИВНОГО УПРАВЛІННЯ В ПОЛЬЩІ**

В контексті гармонізації корпоративного права України до стандартів Європейського Союзу важливим є врахування досвіду європейських країн стосовно правового регулювання комерційної діяльності. Уніфікація приватного права сприятиме інтенсифікації двосторонніх зв'язків у сфері підприємницької діяльності, зокрема в таких сферах як транспортні перевезення, торгівля, та в ряді інших, в яких українські підприємства мають значний потенціал для росту як на внутрішньому ринку, так і в контексті виходу на ринок країн-членів ЄС.

В цьому контексті важливий досвід правового регулювання найближчих країн-сусідів, таких як Польща, Угорщина, Словаччина та Румунія. В сфері корпоративного права, видається, найбільш доцільним врахування досвіду Польщі, зважаючи на спільне походження та розвиток обидвох (польської та української) систем корпоративного права на основі німецької правової моделі.

Основним джерелом законодавства про комерційні товариства в Польщі є Кодекс торговельних товариств (*Kodeks spółek handlowych*, далі – КТТ) [1] від 15 вересня 2000 року. КТТ є сфокусованим комплексним правовим регулятором більшості видів комерційних товариств і компаній, передбачених польським законодавством, а також регулює питання злиття (включаючи транскордонне злиття), поділ і перетворення комерційних товариств. Як КТТ, так і його попередник, Комерційний кодекс 1934 року, в основному базувалися на німецькій та австрійській правовій традиції, протягом тривалого часу відчутним був вплив як німецького, так і французького права з історичних та культурних причин. Вибір німецької моделі для модернізації польського законодавства про компанії здебільшого пов'язаний з тим, що на попередника КТТ – Комерційний кодекс 1934 року – значною мірою вплинув

Німецький торговий кодекс 1897 року. Однак останнім часом усе більш помітними стають впливи англо-американського законодавства.

Окрім норм матеріального права низка важливих процесуальних положень, у тому числі тих, які стосуються реєстраційної процедури щодо бізнес-суб'єктів, містяться у Цивільному процесуальному кодексі (*Kodeks postępowania cywilnego*) від 17 листопада 1964 р. [2]. та Законі Польщі «Про національний судовий реєстр» (*ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym*) [3] від 20 серпня 1997 р. Питання оголошень (в тому числі тих, які виходять від господарських товариств) регулюється Законом Польщі «Про видання Судового та Торгівельного Монітора» (*ustawa o wydawaniu Monitora Sądowego i Gospodarczego*) від 22 грудня 1995 р. [4], а питання бухгалтерського обліку – Законом Польщі «Про бухгалтерський облік» [5] (*ustawa o rachunkowości*) від 29 вересня 1994 р. [6, с. 25].

Особливості корпоративного управління Польщі визначаються не лише системою нормативно-правових актів, історичним розвитком польського права в цілому, але й структурою корпоративної власності.

У 2005 році іноземні інвестори мали найбільшу частку власності в польських компаніях (38% від загальної кількості зареєстрованих акцій), за ними йшов державний сектор (20%), з індивідуальними інвесторами (17%), приватні фінансові підприємства (17%) та приватні нефінансові компанії та організації (8%) [7]. Контролюючі або мажоритарні акціонери, як правило, були або іншими компаніями, що працюють у тій же галузі (створюючи корпоративну групу), або засновниками компанії разом із членами їхніх родин [8].

Протягом тривалого періоду часу більшість найбільш значних IPO відбулися через продаж державних приватизаційних сертифікатів компаній, що підлягають приватизації. Спроби залучити індивідуальних прямих інвесторів виявилися безуспішними в довгостроковій перспективі, оскільки приватизаційні сертифікати часто накопичувалися в руках одного або кількох контрольних акціонерів. Крім того, акції приватизованих компаній часто зосереджувалися в руках менеджерів та інших інсайдерів відповідних компаній. Держава не виконувала належним чином контрольну функцію, породжуючи управлінський опортунізм. Також цьому сприяла слабка конкуренція на ринку, особливо в першій половині 90-х років.

Незважаючи на прогрес у приватизації, на сьогодні державне казначейство залишається значним акціонером низки компаній, особливо тих, які вважаються ключовими для національної безпеки чи економіки (наприклад, нафтова, газова, гірничодобувна, а також деякі банки). Крім того, багато акціонерних компаній є сімейними підприємствами, які контролюються їх засновниками. Це часто призводить до поєднання трьох ролей для однієї особи (або групи пов'язаних організацій) – засновника, контролюючого акціонера і менеджера [9]. Інвестори з фінансового сектору (найчастіше банки, інвестиційні фонди та пенсійні фонди) зазвичай є другим або третім за величиною власником пакетів акцій. Фінансові інституційні інвестори також є ключовими гравцями, які впливають на ліквідність польського ринку капіталу. У першій половині 2008 року 41% усього обороту акцій, що торгуються на Варшавській фондовій біржі, можна було віднести до діяльності фінансових установ [10].

Кристалізація фондового ринку протягом 90-х XIX ст. – поч. 2000-х років обумовила прийняття з ініціативи двох об'єднань, що об'єднують польські інвестиційні фонди та пенсійні фонди, Кодексу найкращих практик інституційних інвесторів (2006 р.) з метою сприяння активності інституційних інвесторів. Кодекс ґрунтується на концепції інституційного інвестора як активного та відповідального міноритарного акціонера, який здійснює права акціонерів (зокрема права голосу) у питаннях, важливих для компанії, а також у всіх корпоративних рішеннях, що стосуються клієнтів інституційного інвестора. Крім того, передбачається, що інституційні інвестори відіграватимуть моніторингову роль і слідкуватимуть за дотриманням компанією високих стандартів корпоративного управління. Зокрема, передбачається, що інституційні інвестори, які володіють щонайменше 5% від загальної кількості голосів, повинні брати участь у будь-яких загальних зборах. У випадках,

коли цей поріг не досягнуто, інституційні інвестори все одно повинні бути присутніми на зборах, якщо порядок денний включає питання, які мають особливе значення для компанії.

Таким чином, система корпоративного управління суб'єктів підприємницької діяльності (комерційних юридичних осіб) визначається структурою системи права Польщі, історичним розвитком польського права в цілому, та структурою корпоративної власності. Окремі правові конструкції, застосовані в польському праві, варто дослідити з метою можливого перспективного їх запровадження в національному праві України.

1. *Kodeks spółek handlowych.* URL: <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU20000941037/U/D20001037Lj.pdf>.
2. *Kodeks postępowania cywilnego.* URL: <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19640430296/U/D19640296Lj.pdf>.
3. *Ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym.* URL: <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=WDU19971210769>.
4. *Ustawa o wydawaniu Monitora Sądowego i Gospodarczego.* URL: <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=WDU19960060042>.
5. *Ustawa o rachunkowości.* URL: <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19941210591/U/D19940591Lj.pdf>.
6. *Корпоративне право Польщі та України: монографія / Васильєва В. А., Ковалишин О. Р., Гербет Анджей та ін. ; за ред. проф. В. А. Васильєвої. Івано-Франківськ, 2016. 375 с.*
7. *Share ownership structure in Europe, February 2007, p. 59.* URL: <https://www.fese.com>.
8. *Oplustil, Krzysztof and Radwan, Arkadiusz, Comparative View on Company Law in Poland: Between Autonomous Development and Legal Transplants (October 1, 2010). Instytut Allehanda, Working Paper 2/2010, URL: https://ssrn.com/abstract=3079485.*
9. *Tamowicz, P. and Dzierżanowski, M. Ownership and Control of Polish Listed Corporations, (October 2002), URL: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\_id=386822.*
10. *Oplustil, Krzysztof and Radwan, Arkadiusz, Comparative View on Company Law in Poland: Between Autonomous Development and Legal Transplants (October 1, 2010). Instytut Allehanda, Working Paper 2/2010, URL: https://ssrn.com/abstract=3079485.*

**Коссак В.М.**

*доктор юридичних наук, професор, завідувач  
кафедри цивільного права та процесу  
Львівського національного університету  
імені Івана Франка*

## **ДОГОВІР ЯК ПРАВОВА ФОРМА ЗДІЙСНЕННЯ ІНОЗЕМНИМИ АКЦІОНЕРАМИ КОРПОРАТИВНИХ ПРАВ**

Кожний акціонер придбавши право власності на акцію, набуває майнові та організаційні (немайнові) права, які складають зміст суб'єктивного корпоративного правовідношення, що виникає між ними та акціонерним товариством як юридичною особою. Водночас учасники акціонерного товариства можуть урегулювати взаємовідносини в рамках корпоративного договору, який є в рамках корпоративного договору, який є правовою формою реалізації або утримання від реалізації зазначених вище прав.

Договором між акціонерами можуть встановлюватися обов'язки акціонери щодо голосування у спосіб, визначений договором на загальних зборах погоджувати порядок придбання або відчуження акцій на умовах, визначених у договорі, утримуватися від відчуження акцій до настання, передбачених договором обставин, а також вчиняти інші дії, пов'язані з участю в управлінні акціонерним товариством. Встановлена в Законі України від 27 липня 2022 року «Про акціонерні товариства» можливість [1] укладання договорів між акціонерами зумовлена необхідністю удосконалення механізму управління та прийняття та

прийняття рішень в акціонерних товариствах, забезпечуючи належну реалізацію суб'єктивних корпоративних прав. Це дозволяє на думку І.В. Спасибо-Фатєєвої подолати певну імперативність корпоративного законодавства зробивши його більшою мірою диспозитивним [2, с. 183].

Предметом корпоративного договору підкреслює С.О. Сліпченко і є власне корпоративні правовідносини, зміст яких складають корпоративні права та обов'язки. [3, с. 44]. Правова сутність корпоративного договору, зазначає В.І. Цікало полягає у тому, що його сторони домовляються на майбутнє здійснювати належні їм права певними, визначеними договором, способами. Це означає, що вони досягли згоди щодо здійснення своїх прав учасників (акціонерів) господарського товариства не будь-якими способами, що не заборонені законом або внутрішніми правовими актами товариства, а лише тими окремими способами, які обумовлені договором між ними [4, с. 143].

Корпоративний договір є правовою формою здійснення акціонерами своїх повноважень, які охоплюються змістом їхніх корпоративних прав. Здійсненню суб'єктивних цивільних прав кореспондується обов'язок іншого учасника господарського товариства сторони корпоративного договору, передбаченого умовами названого договору. Виконання цих обов'язків визначається способами, вказаними у договорі. На це звертає увагу Ю.М. Юркевич, зазначаючи, що договір про реалізацію прав та виконання обов'язків між учасниками господарського товариства за своєю природою та призначенням повинен додатково конкретизувати особливості реалізації прав та виконання обов'язків щодо створення чи припинення господарських товариств, участі в таких товариствах, порядку переходу частки (її частини) у статутному капіталі учасника до інших осіб, цивільно-правові наслідки невиконання зобов'язань із внесення вкладів у статутний капітал [5, с. 90].

Отже, змістом корпоративного договору охоплюється низка умов щодо участі в управлінні шляхом голосування, придбання (відчуження) частки у статутному капіталі, правові наслідки припинення участі в акціонерному товаристві та розподілу статутного капіталу у разі його ліквідації тощо. Оскільки корпоративний договір за своєю правовою природою є цивільно-правовим, то до нього застосовуються положення договірної права. Відповідно зміст корпоративного договору можуть складати інші умови, включення яких погодили між собою акціонери, що не суперечать законодавству, статуту товариства та локальним актам господарського товариства.

Зазначені умови становлять зміст корпоративного договору і визначатимуть права та обов'язки його сторін (акціонерів). Це відповідає загалом положенням договірної права, згідно з якими зміст договору визначають істотні умови, які встановлені законодавством, або необхідні для даного виду договорів чи на включення яких до змісту договору наполягає одна із сторін і погоджені з іншими сторонами договору.

В корпоративному договорі сторони конкретизують взаємні права та обов'язки, передбачені законодавством, статутом товариства та його локальними актами та визначають способи їх здійснення. При цьому до змісту договору можуть включатися додаткові права та обов'язки, спрямовані на вчинення певних активних дій або які полягають в утриманні від їх здійснення (т.зв. негативне зобов'язання). Це відповідає положенням Закону України «Про акціонерні товариства», що акціонери здійснюють належні їм корпоративні права відповідно до закону і статутних документів товариства.

Цим підкреслюється, що норми законодавства та локальних актів господарського товариства є джерелом правового регулювання здійснення корпоративних прав. Способи реалізації передбачених законом і локальними актами в т.ч. статутом товариства, корпоративних прав можуть визначатися самими акціонерами.

Законом України «Про режим іноземного інвестування» [6] передбачена можливість здійснення інвестування шляхом придбання корпоративних прав іноземними інвесторами. В зв'язку з цим актуальним стає питання колізійних прив'язок щодо застосування положень міжнародного приватного права.

З цим пов'язані зміни внесені в назву та дефініцію ст. 46 Закону України «Про міжнародне приватне право» [7], яка названа «Право, що застосовується до договорів щодо

юридичної особи з іноземною участю» В названій статті міститься положення, згідно з яким до засновницького договору, що є установчим документом юридичної особи з іноземною участю застосовується право держави, в якій буде створена юридична особа.

Сторони договору, за яким учасники (засновники, акціонери, члени) юридичної особи з іноземною участю, зобов'язуються реалізовувати свої права та повноваження щодо такої юридичної особи певним чином або утримуватися від їх реалізації (корпоративний договір), можуть обрати право, що застосовується до такого корпоративного договору. Таким чином, іноземні учасники господарського товариства за погодженням з українськими можуть обрати для регулювання корпоративних договірних відносин крім законодавства України право інших країн. Цим підкреслюється необхідність адаптації вітчизняного корпоративного законодавства відповідно до вимог права Європейського Союзу.

Тому не можна погодитися з тезою, що сторонами корпоративного договору можуть бути учасники, зв'язок яких з юридичною особою базується на членстві. Здійснення майнових та немайнових корпоративних прав залежать від розміру частки в статутному капіталі господарського товариства. Права учасників, що базуються на членстві в юридичній особі та здійснення яких не залежить від розміру частки у статутному капіталі такої юридичної особи, не є корпоративними. Відповідно договір щодо погодової процедури спільного здійснення майнових прав та управлінських функцій між учасниками (членами) юридичної особи, створеної не у організаційно-правовій формі господарського товариства не можна трактувати як корпоративний.

В зв'язку з цим із ст. 46 Закону України «Про міжнародне приватне право» слід виключити положення, що сторонами корпоративного договору можуть бути члени юридичної особи з іноземною участю. Крім цього, виключити ч. 1 ст. 117 Господарського кодексу України, оскільки вона суперечить ст. 25 Закону України «Про міжнародне приватне право», згідно з якою особистим законом юридичної особи вважається право держави місцезнаходження юридичної особи. А місцезнаходженням юридичної особи є держава, у якій юридична особа зареєстрована або іншим чином створена згідно з правом цієї держави.

Таким чином, правовий статус акціонерних та інших видів господарських товариств, з участю іноземного капіталу, створених в Україні, визначається національним законодавством. Натомість зміст корпоративного договору учасники господарського товариства з іноземним капіталом можуть визначати самостійно шляхом вибору права, що застосовуватиметься до корпоративного договору.

1. Про акціонерні товариства: Закон України від 27 липня 2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2465-20#n1985>.
2. Спасибо-Фатеева І. Акціонерні угоди. Право України. 2009. №12. С. 182-190.
3. Сліпченко С.О. Деякі питання визначення предмета корпоративних правочинів: Матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції, 27-28 вересня 2013 року. Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2013. С.41-45.
4. Цікало В.І. Засада пропорційності здійснення корпоративних прав. Львів: ЛНУ ім. Івана Франка, 2023. 590 с.
5. Юркевич Ю.М. Договір про реалізацію прав та виконання обов'язків між засновниками (учасниками) господарських товариств. Підприємництво, господарство і право. 2017. №1. С. 88-91.
6. Про режим іноземного інвестування. Закон України від 19 березня 1996 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/93/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
7. Про міжнародне приватне право. Закон України від 23 червня 2005 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2709-15#Text>.



## АРХІТЕКТУРА МОДЕЛІ КОРПОРАТИВНОГО УПРАВЛІННЯ НА ПРИКЛАДІ ФРАНЦІЇ

1. Корпоративне управління відіграє важливу роль для життєдіяльності юридичної особи, оскільки встановлює відповідні варіативні механізми реалізації її правосуб'єктності. Французькі вчені (Моріс Козиан, Флоренс Дебуасі, Самуель Франсуаз, Жан-Франсуаз К'еві) вбачають жорстку взаємозалежність між представництвом корпорації та результатами її діяльності. Зазначається, що системи корпоративного управління відіграють важливу роль в економічній діяльності, оскільки вони пропонують механізми, які впливають на результат зовнішнього залучення інвестицій. Висловлюється твердження, що практика корпоративного управління не є стандартним режимом (*не є «єдиним для всіх»*) і, отже, не може діяти в будь-якій уніфікованій формі, а різниться лише в залежності від характеру діяльності. Така варіативність відображає різні соціальні цінності, різні структури власності, ділові обставини, конкурентні умови. Отже, незважаючи на безперечність феномену «організаційна єдність», в розумінні корпоративного управління, на сьогодні спостерігається чітка диференціація підходів до формування моделей управління корпорацією, так само як і до структури відповідних органів корпоративного управління, їх складу та компетенції.

2. Традиційним для Франції залишається визначення корпорацій, структура капіталу яких є дисперсною (*екстернальна структура*), та корпорації, структура капіталу яких є концентрованою (*інтернальна структура*).

У концентрованих структурах власність або контроль зосереджені в руках невеликої кількості осіб. Оскільки ці особи або групи контролюють або мають вирішальний вплив на спосіб управління корпорацією, така структура отримала назву «інтернальної». Незначна частина організаційно-правових форм юридичних осіб (переважно це акціонерне товариство) у Франції мають відповідну структуру.

Дисперсна структура власності характеризується незначним інтересом до діяльності юридичної особи, сімейним характером відносин між учасниками або їх персоналізацією. Наведене зменшує стимул у контролі за діяльністю корпорації або виключає участь в управлінні нею. Таку структуру капіталу називають «екстернальною». Її застосування отримало значне поширення серед більшості організаційно-правових форм юридичних осіб у Франції (за виключенням акціонерного товариства).

3. За цієї обставини можна визначити дві моделі управління корпорацією, спираючись на домінуючий підхід.

*По-перше*, це модель управління, організаційна єдність якої має монотиповий принцип побудови органів корпоративного управління (*унітарна модель корпоративного управління*).

*По-друге*, модель, в основі якої бінарний підхід до формування структури управління, (*дуальна модель корпоративного управління*).

4. Дуальна модель корпоративного управління характеризується високим рівнем концентрації акціонерного капіталу, з низьким рівнем залежності оборотоздатності такого капіталу від фондового індексу. Вбачається, що джерелом фінансування діяльності корпорації виступає не інструменти фондового ринку, а різні види капіталу (банківське кредитування). Отже, використовується потенціал інституціональних інвесторів, власний капітал. У результаті, на відміну від екстернальної моделі корпоративного управління концентрація акціонерного капіталу в руках домінуючого серед інших власника приводить до посилення ролі асамблеї акціонерів у веденні справ корпорації. У такому разі виконавчий орган управління корпорацією позбавлений тої самостійності в прийнятті управлінських

рішень, якою він наділений у корпорації, яка має унітарну модель корпоративного управління.

Домінантна роль асамблеї акціонерів ускладнює модель корпоративного управління додатковим елементом, який відіграє роль балансу інтересів між учасниками корпорації та її виконавчим органом. Так, у Франції (*L. 225-17-L. 225-56, R. 225-15-R. 225 - 34 Комерційного кодексу Франції*) для постійного контролю і координації діяльності виконавчого органу управління корпорації асамблеєю акціонерів створюється Адміністративна рада або Наглядова рада, формула якої стає результатом конвергенції традицій у праві Франції і Німеччини. У такому разі відповідний орган (*адміністративна рада або наглядова рада*), представляючи інтереси не лише учасників корпорації, а й її стейкхолдерів, виступає фактором регуляції ефективності її діяльності та управління. Проте дуальна модель управління корпорацією побудована за бінарним принципом і включає в себе як виконавчий орган не лише відповідну раду, а й виконавчий орган корпоративного управління другого рівня управління (*директор або колегіальний орган (правління)*). Така структура моделі управління визначає порядок формування відповідних органів.

5. Перешкодою розвитку корпоративного конфлікту між учасниками корпорації стають варіативні механізми формування адміністративної або наглядової ради, за посередництвом чого забезпечуються інтереси різних соціокорпоративних груп. Зокрема, працівники через профспілкові представництва або робочі ради беруть участь у процесі прийняття стратегічних рішень. Отже, ця модель враховує не лише інтереси акціонерів, а й ключових стейкхолдерів. Відповідна традиція широко розвинута у Франції, де профспілковий рух захисту прав найманих робітників має відповідний рівень політичної підтримки.

Відповідно до статуту L.225-27 Комерційного кодексу Франції статутом може бути передбачено, що до складу ради директорів, крім директорів, кількість та спосіб призначення яких передбачені L. 225-17 та L. 225-18, входять директори, які обираються або співробітники компанії або співробітники компанії та працівники її прямих або непрямих дочірніх підприємств, офіс яких розташований на французькій території...».

Сьогодні участь трудового колективу в діяльності органів управління корпорацією передбачена: *Директивою 94/45/ЄС від 22 вересня 1994 року, Директивою Європейського парламенту та Ради 2002/14/ЄС від 11 березня 2002 року, Директивою 2001/86/ЄС від 8 жовтня 2001 року, Директивою 2003/72/ЄС від 22 липня 2003 року.*

6. Дисперсія корпоративного інтересу неконсолідованих єдиною метою учасників, його відсутність або відсутність конфлікту між учасниками корпорації виключає необхідність ускладнення системи управління юридичною особою. Вказане, в свою чергу призводить до того, що концентрація управління корпорацією зосереджується навколо її унітарного виконавчого органу. Серед таких умов: 1) «сімейний» чи індивідуальний спосіб формування структури капіталу учасників корпорації зменшує потенціал розвитку корпоративних конфліктів між ними; 2) закритий формат діяльності корпорації мінімізує публічне соціальне значення результатів її діяльності; 3) використання конструкції юридичної особи як правового засобу реалізації власних економічних інтересів, що призводить до використання корпорації винятково як інструменту податкової оптимізації; 4) спекулятивний характер корпоративного праволодіння виключає доцільність особистого контролю за процедурою формування органу управління корпорацією, результатів його діяльності.

7. Базовим рівнем побудови відповідної моделі корпоративного управління є створення і функціонування виконавчого органу впровадження рішень корпоративного управління.

Цей рівень має індивідуально варіативні форми свого вияву (*адміністративна рада або наглядова рада чи їх відсутність*). У такий спосіб компетенція асамблеї акціонерів варіативно диверсифікується в спеціальних повноваженнях, які делеговані ними окремим органам управління. Ідея такого поділу полягає, з одного боку, в підвищенні ефективності управління через постійність функціонування виконавчого органу при тимчасовому форматі

діяльності асамблеї акціонерів, а з іншого – в усуненні потенціалу двох базових конфліктів інтересів у сфері корпоративного управління:

- *конфлікт між учасниками (засновниками) корпорації щодо корпорації, належного урядування нею (конфлікт цілей);*
- *конфлікт учасника (засновника) і органу управління корпорації (конфлікт контролю).*

Така варіативність конструкції органів управління має відповідну кореляцію щодо визначених моделей корпоративного управління.

Так, для дуальної моделі управління, як вказано, властиве корпоративне управління через алгоритм взаємодії двох органів. У такому разі адміністративна рада або наглядова рада забезпечує баланс інтересів всіх учасників корпорації щодо діяльності колегіального (*правління*) або одноособового (*директор*) виконавчого органу та виконує наглядові та виконавчі функції управління.

Водночас для унітарної моделі управління оптимальним видається монотиповість структури формування органів управління юридичною особою, яка представлена у вигляді колегіального (*правління*) або одноособового (*директор*) виконавчого органу, що виконує відповідні функції управління корпорацією. В такому випадку ускладнення структури корпоративного управління не потрібно.

8. Бінарний принцип формування моделі корпоративного управління зумовлений ускладненням структури функціонування виконавчого органу юридичної особи. На відміну від монотипового підходу, бінарність виконавчого органу корпоративного управління забезпечує дієздатність корпорації у двох проекціях реалізації його компетентності.

В умовах значної концентрації капіталу та інтересів учасників корпорації актуалізується проблема забезпечення прав меншості, яка через незначний рівень свого представництва або невеликий розмір частки в статутному капіталі корпорації позбавлена рівної можливості участі у веденні справ юридичної особи, реалізації своїх корпоративних прав.

Міноритарні учасники корпорації, як правило, не мають можливості здійснювати контроль за діяльністю виконавчого органу через відсутність у них повної інформації та відповідних ресурсів впливу. Адміністративна чи наглядова рада стає тим засобом, за допомогою якого забезпечуються інтереси всіх учасників, незалежно від рівня їх представництва в структурі виконавчого органу корпорації. Її призначення полягає в організації функцій управління та контролю за діяльністю виконавчого органу та в забезпеченні інтересів всіх учасників корпорації, а не окремої групи. Отже, бінарність структури органу управління корпорації передбачає дворівневість в прийнятті й реалізації управлінських рішень. Фактично, дворівневим управлінням корпорації відбувається дроблення її виконавчого органу, що призводить до збільшення його прозорості. У такому випадку кожен сегмент органу отримує власний механізм свого формування, компетенцію та спосіб організації взаємодії з іншими.

*Перший рівень управління* складає адміністративна або наглядова рада як орган прийняття та реалізації стратегічних рішень управління діяльністю корпорації, здійснення поточного контролю за правлінням (*директором*), яка складається з невиконавчих і незалежних директорів.

*Другий рівень* представлений колегіальним органом (*правління на чолі з його Головою, яке складається із виконавчих директорів*) або одноособово (*директор*), який виконує операційні функції з управління корпорацією.

У наведеному аспекті відповідна рада виступає органом контролю інтересів всіх учасників корпорації, незалежно від розміру їх частки, що досягається рівною можливістю їх участі у формуванні її складу та представництві в ньому. Контрверсивність інтересів більшості й меншості учасників корпорації поглинається в її діяльності, яка забезпечує їх рівність в питанні контролю та ефективності операційного управління корпорації її виконавчим органом другого рівня (*правління (директор)*), самостійно формуючи його склад та наділяючи його обсягом відповідних повноважень

До складу адміністративної ради корпорації, яка формується асамблеєю акціонерів шляхом входять її учасники. Але важливим є забезпечення також обов'язкового представництва міноритарних учасників у складі ради.

Крім того, до участі в роботі адміністративної ради має бути долучений представницький орган трудового колективу та інші заінтересовані особи. Отже, структура адміністративної або наглядової ради виглядає достатньо варіативно. Слід наголосити про відсутність жорстких вимог щодо її кількісного складу. Нормативно визначено лише мінімальні вимоги (*3 - 18 членів*). Але оптимальний розмір складу залишається дискрецією асамблеї акціонерів.

Інститут незалежних директорів забезпечує контроль за діяльністю правління корпорації з боку відповідної ради та ефективно управління юридичною особою в інтересах її учасників. Формально його незалежність визначається відсутністю трудових відносин із корпорацією, з пов'язаними з нею особами.

Отже, до структури ради корпорації в якості її членів входять три групи осіб:

*1) представники учасників корпорації, які забезпечують представництво інтересів як їх більшості, так і меншості;*

*2) незалежні члени ради (незалежні директори);*

*3) представники стейкхолдерів (трудоий колектив).*

9. Монотипний принцип побудови органів корпоративного управління, на відміну від бінарного підходу формування, забезпечує дієздатність корпорації функціонуванням єдиного виконавчого органу, тобто один рівень прийняття і реалізації управлінських рішень. У межах рівня управління створюється колегіальний виконавчий орган управління (*Правління*) або одноособовий, представлений директором одноособово. Правління (*директор*) як виконавчий орган корпорації є найвищим постійним органом управління, відповідальним за розробку політики, формування стратегії та її реалізації.

У такому випадку виконавчий орган управління корпорації через постійність та системність свого функціонування концентрує організаційно-розпорядчі функції, за посередництвом яких реалізується дієздатність юридичної особи. Ця система правління характеризується єдиною радою, яка інтегрована виконавчими та невиконавчими директорами.

**Кохановський В.О.**

*кандидат юридичних наук, докторант  
кафедри приватного права Київського  
національного економічного університету  
імені Вадима Гетьмана*

## **ПРАВОНАСТУПНИЦТВО В ПРОЦЕСІ ПРИПИНЕННЯ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ В УКРАЇНІ І ДЕЯКІ АСПЕКТИ ЗАРУБІЖНОГО ДОСВІДУ**

Під правонаступництвом у цивільному праві традиційно розуміється перехід прав та (або) обов'язків від однієї особи до іншої. Уточнення стосуються переходу саме суб'єктивних прав (і обов'язків). Відомі науці транзитивне (класичне) і дискретне вчення про правонаступництво, які розкривають це явище з різних позицій і розглядають його або як юридичний факт, наслідки якого знаходять свій вираз у зміні суб'єкта правовідносин при збереженні самого правовідношення (найяскравіші представники – Ф.К. Савіньї, Д.І. Мейер та ряд ін.), або заперечують можливість переходу права від однієї особи до іншої в результаті вичерпання прав у однієї особи і одночасної появи у іншої (представниками виступали переважно представники дореволюційних і радянських цивілістичних шкіл).

В сучасних наукових працях представників зарубіжної цивілістичної науки вчення Ф.К. Савіньї, який, як відомо, характеризував правонаступництво як один із найважливіших випадків юридичних фактів поряд із вільними діями, волевиявленнями, договорами,

даруванням тощо, піддається критиці, оскільки «сам Савіньї відмічав, що правонаступництво – це зміна правовідношення, але ця зміна не може відбутися саме собою, але для цього має виникнути будь – який факт (смерть фізичної особи, укладання договору цесії тощо), який і виступить в якості юридичного факту» [1, с. 15]. Одночасно згадаємо, що пояснення зазначеного правового явища беруть свій початок у римському праві, в якому увага зверталась на поділ способів набуття права на первісні (оригінальні) і похідні (деревативні), а в роботах сучасних науковців, слідуючи традиціям римського права правонаступництво називають сукцесією (сингулярною і універсальною), первісного володільця – ауктором, а правонабувача – сукцесором. Автори небезпідставно вважають, що «на відміну від транслятивного і конститутивного, універсального і сингулярного правонаступництва, класифікація яких відбувається за ознакою обсягу прав і обов'язків, які переходять від правопередника до правонаступника, безпосереднє і опосередковане правонаступництво виділяється за порядком переходу цих прав і обов'язків. І якщо на підставі першої класифікації визначається, що саме переходить, то на підставі другої – яким чином переходить... Кожен з цих видів правонаступництва може набувати певної специфіки залежно від суб'єктного складу правонаступництва (фізичні особи, юридичні особи, держава, територіальна громада), особливостей об'єкта правонаступництва, змісту правонаступництва, а також складу підстав правонаступництва» [2]. За влучним висловом М.К. Сулейменова: «... із праць дослідників римського права абсолютно ясно вимальовується картина, яка майже ідеально співпадає із сучасним станом теорії правонаступництва (передусім це поняття універсального і сингулярного, транслятивного і конститутивного правонаступництва). Тобто коріння сучасної теорії правонаступництва лежать в римському праві, і ця теорія – одна з небагатьох, яка з такою точністю зберегла всі основні риси правонаступництва у римському праві» [1, с. 12]. Для того, щоб розкрити питання правонаступництва в процесі припинення юридичних осіб різних організаційно – правових форм на сучасному рівні розвитку науки вітчизняного цивільного права, слід згадати, що припинення юридичної особи у формі правонаступництва передбачає виникнення на основі юридичної особи однієї або більше нових юридичних осіб.

На думку представників Харківської школи цивілістики, ЦК України відмовився від терміну «реорганізація», змінивши по суті останній на його характеристику, бо правонаступництво – «це спосіб передання всього свого майна, прав та обов'язків однією юридичною особою іншим юридичним особам – правонаступникам, що може відбуватися у таких формах зміни статусу юридичної особи, як злиття, приєднання або поділ» [3, с. 191]. Загалом, у ЦК України не надається поняття правонаступництва, законодавець обмежується лише перерахуванням його форм: поділ однієї юридичної особи на декілька самостійних юридичних осіб; злиття кількох юридичних осіб в одну юридичну особу; приєднання однієї або декількох юридичних осіб до іншої юридичної особи; перетворення, або зміну організаційно – правової форми юридичної особи. На думку А.С. Довгерта, перетворення не веде до припинення юридичної особи, оскільки за перетворення юридична особа, як така існує і продовжує свою діяльність, але змінюється лише її організаційно – правова форма або її вид [4, с. 111], з чим можна погодитись.

Законодавець, судячи із змісту первісної редакції ст. 108 ЦК України, дотримувався іншої позиції, оскільки у питанні перетворення юридичної особи закріпив положення про те, що в разі перетворення все майно та всі права та обов'язки переходять до нової юридичної особи, отже вдавався до припущення з метою поширення на перетворення загальних і спеціальних правил порядку припинення юридичної особи через правонаступництво. У 2018 році ст. 104 ЦК України, яка присвячена припиненню юридичної особи, була доповнена ч. 2 наступного змісту: юридична особа, яка не вправі розподіляти прибуток між учасниками, не може бути реорганізована, якщо серед правонаступників є юридична особа, наділена таким правом; якщо серед правонаступників є юридична особа, яка не вправі розподіляти прибуток між учасниками, рішення про реорганізацію товариства, наділеного таким правом, приймається одностайно загальними зборами учасників, у яких взяли участь всі учасники товариства.

Оскільки перетворенням юридичної особи є зміна її організаційно – правової форми, у разі перетворення усе майно, усі права і обов'язки попередньої юридичної особи переходять до нової юридичної особи. В літературі можна зустріти згадки про те, що цей спосіб масово застосовувався у процесі корпоратизації і приватизації майна державних підприємств, використовувався в процесі повернення орендованих цілісних майнових комплексів державних підприємств після припинення або розірвання договору оренди [3, с. 192]. Припинення у формі правонаступництва передбачає добровільний і примусовий порядок припинення юридичної особи.

Під злиттям мається на увазі припинення діяльності двох чи більше юридичних осіб із створенням замість них нової юридичної особи, до якої і переходять усі права і обов'язки попередніх юридичних осіб; в процесі поділу на основі однієї юридичної особи, що припиняє свою діяльність, формуються дві чи більше юридичних осіб; в свою чергу при приєднанні однієї чи кількох юридичних осіб до іншої юридичної особи усі їх права та обов'язки переходять до останньої одночасно з припиненням діяльності усіх юридичних осіб і виникає нова юридична особа.

В Республіці Казахстан, в якій зберігся термін «реорганізація» як спосіб припинення юридичної особи, вважається, що реорганізація господарських товариств в інші організаційно – правові форми юридичних осіб може відбуватися тільки у формі перетворення. З цього випливає, що «у цих випадках такі форми реорганізації, як злиття, приєднання, виділення, поділ, не можуть бути застосовані... господарські товариства можуть бути перетворені в АТ, виробничі кооперативи і товариства іншого виду (наприклад, повне товариство – у командитне чи ТОВ...АО можуть бути перетворені в господарські товариства чи виробничий кооператив. Виробничий кооператив може перетворюватися в господарське товариство. Державні підприємства і державні відомства можуть бути перетворені в АО і ТОВ» [1, с. 243-244]. В літературі РК зустрічаються також твердження, що «не дивлячись на законодавче замовчування, припустиме застосування інших форм реорганізації, окрім перетворення, до різних організаційно – правових форм юридичних осіб (зокрема, приєднання АТ до ТОВ» [1, с. 244].

Як висновок зазначимо, що в процесі оновлення цивільного законодавства, необхідно урахувати як традиційні, історично випробувані часом підходи до розуміння правонаступництва в процесі припинення юридичних осіб, наукові розробки радянських часів і зарубіжний досвід щодо процесу «реорганізації», не забуваючи, що цей термін нині не застосовується в ЦК України, а також особливості окремих видів припинення юридичної особи в Україні, що потребують уточнення.

1. Сулейменов М.К. *Правопреемство в гражданском праве: монография* / М.К. Сулейменов. Алматы: НИИ частного права Каспийского университета, Казахстанский Международный Арбитраж, 2023. 464 с.
2. Гелич А.О., Бокоч І.М. *Поняття та види правонаступництва в цивільному праві. Електронний ресурс. Режим доступу: <http://law.nau.edu.ua>.*
3. *Цивільне право: підручник: у 2 т.* / В.І. Борисова (кер. авт. кол.), Л.М. Баранова, Т.І. Бегова та ін.; за ред. В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. Х.: Право, 2011. Т.1. 656 с.
4. *Цивільний кодекс України. Постатейний коментар у двох частинах. Частина 1.* / Керівники авторського колективу та відповідальні редактори проф. А.С. Довгерт, проф. Н.С. Кузнєцова. К.: Юстініан, 2005. 680 с.

**Кочин В.В.**

*науковий консультант судді  
Конституційного Суду України, кандидат  
юридичних наук, старший дослідник,  
провідний науковий співробітник відділу  
проблем приватного права НДІ приватного  
права і підприємництва імені академіка  
Ф.Г.Бурчака НАПрН України*

## **ВПЛИВ ПРАВА КОМПАНІЙ НА ACQUIS ЄС ЩОДО НЕПІДПРИЄМНИЦЬКИХ ТОВАРИСТВ ТА УСТАНОВ**

Лісабонський договір зосереджується на досягненні свого первісного завдання – сприяти єдиному європейському ринку. Основний акцент передбачає чотири основні ринкові свободи: вільне переміщення товарів, осіб та заснування організацій, вільний рух послуг та капіталу, які спрямовані на те, щоб товари, особи, організації, послуги та капітал могли вільно пересуватися по всьому ЄС без дискримінації, включаючи дискримінацію між громадянами ЄС, зокрема, за національністю. Інша частина стосується зусиль Європейської комісії для створення нових можливостей для організацій громадянського суспільства для участі у соціальному та економічному житті на всьому єдиному ринку, шляхом регулювання надання статуту конкретних європейських правових форм для, зокрема європейського кооперативного товариства (*SCE*), та перспективних: Європейська асоціація (*EA*) та європейська установа (*FE*) [5, с. 35–37].

*Acquis* ЄС про компанії (далі – право компаній) або європейське право компаній (*European Company Law*) складається з трьох частин: перша – окремі директиви щодо безпосередньо права компаній (директиви 2017/1132, 2004/25/EU, 2007/36/EC, 2009/102/EC), друга – щодо провадження прозорості та достовірності фінансової звітності (директиви 213/34/EU, 2006/43/EC, Regulation (EC) No. 1606/2002); третя – щодо нових та необов'язкових форм компаній (Council Regulation (EEC) No. 2137/85, Council Regulation (EEC) No. 2157/2001, Council Regulation (EEC) No. 1435/2003) [1, с. 122–152].

Право компаній регулює: 1) відносини організації щодо, зокрема: а) створення організації; б) існування організації (управління, представництво, розподіл економічних результатів та відповідальності перед третіми особами); в) значних змін в організації (реструктуризація), а саме повноваження на такі зміни та захист прав третіх осіб; г) ліквідації та припинення організації; 2) відносини щодо капіталу, тобто відносини між інвесторами та менеджерами; 3) відносини щодо захисту третіх осіб, включаючи кредиторів та працівників організації [3].

Загалом же право компаній складається з двох рівнів: право компаній, що сформовано на рівні ЄС та право компаній відповідно до національного законодавства. Отже, право ЄС сформовано з головної частини (*Treaty Law*), де на перше місце виходить форма фундаментальної свободи, а саме свободи створення (ст. 49, 54): форма та структурні зміни; свобода руху капіталу (ст. 63). Разом з тим є проблема перешкоджанню національним законодавством застосування цих двох принципів, тому вони мають потенційно дерегуляторний ефект для національного законодавства. Вторинне право ЄС (*Legislation*) складається з директив, що забезпечують гармонізацію національного права (без наміру повноцінної його уніфікації). Крім того, виділяється також загальні принципи невеликої важливості (*General Principles of the Little Importance*), які не спрямовані (на відміну від європейського контрактного права) на загальну уніфікацію [3].

Всі ці директиви стосуються підприємницьких юридичних осіб, адже у відповідних визначеннях йдеться про компанії, відповідальність яких обмежується акціями чи частками. Проте їх значення для непідприємницьких товариств та установ має у частині загального

розуміння розвитку права компаній та регулювання правосуб'єктності юридичних осіб в цілому. Так, певні орієнтири може надати Сьому директива щодо звітності компаній або Одинадцята – щодо розкриття інформації.

Звертаємо увагу на те, що свобода асоціації може стосуватися не лише об'єднання фізичних осіб, а й юридичних осіб. З огляду на це, необхідно провести розмежування між непідприємницькими та підприємницькими об'єднаннями юридичних осіб у ЄС, відповідно до проекту Дев'ятої директиви права компаній. Названий акт не знайшов доки належної підтримки, оскільки сутність груп компаній різниться у державах – членах ЄС. Зокрема, може йтися лише про захист прав учасників, рівність участі або компетенцію такої групи. Внаслідок цього доки переважає позиція, що існуючої форми європейського товариства (*SE*) є достатньо [2; 3].

Проблема рівнів права компаній пов'язана із централізацією та децентралізацією правового регулювання. Тим самим піднімається питання про компетенцію регулювання на рівні ЄС, та інтерпретації національного законодавства. Наступному рівню регулювання – національне законодавство – притаманним є процес уніфікації правових норм з метою створення єдиної практики застосування в умовах спільного ринку [3].

Останнім елементом аналізу *acquis* ЄС щодо непідприємницьких товариств та установ є регулювання правових статусів наднаціональних організацій, що мають непідприємницьку природу, зокрема вже існуючі європейські об'єднання економічних інтересів (*European Economic Interest Grouping – EEIG*) та європейські кооперативні товариства (*European Cooperative Society – SCE*), а також пропонувані європейська установа (*European Foundation – FE*) та європейська асоціація (*European Association – EA*).

Правила та спосіб створення європейського об'єднання економічних інтересів (*EEIG*) встановлені Регламентом Ради (ЄЕС) № 2137/85 від 25 липня 1985 р.. Ним визначено, що *EEIG* має за мету сприяння або розвиток економічної діяльності його учасників та поліпшення або підвищення результатів такої діяльності без мети отримання прибутку. Звертаємо увагу, що Держави-члени мають визначити, чи має об'єднання статус юридичної особи.

Врегулювання статусу *SCE* (з лат. «*Societas Cooperativa Europaea*») здійснено *Council Regulation* (EC) No 1435/2003 відбулося за відповідною директивою, що регламентувала статус *SE*, та пізніше була доповнена Директивою про участь працівників в управлінні організації.

*SCE* загалом не стала загальноєвропейською організацією у чистому сенсі, адже на практиці існує 27 різних форм цих юридичних осіб у національних правопорядках, тому можливо у літературі зустріти так звані «французьке *SCE*», «німецьке *SCE*», «італійське *SCE*» тощо [4, с. 577].

Проект статуту *EA* був підготовлено у 1991 році на основі відповідних публічних слухань. Підставами для запровадження *EA* мало стало розуміння неприбуткових організацій як специфічного правового інструменту. У 2006 році Європейський економічний та соціальний комітет (*European Economic and Social Committee*) підкреслив, що право на свободу асоціації як фундаментальне право, передбачене *ECHR*, не знайшло окремого врегулювання. Останні публічні слухання відбулися 28.04.2011, де було представлено черговий проект статуту *AE*. Це проект не вимагає інкорпорації норм у національні правопорядки [5, с. 62-63].

Окремо була висунута пропозиція щодо врегулювання статуту європейського взаємного товариства (*European mutual society – ME*) [6] – групи осіб, відносини щодо яких будуються на власних принципах, які відрізняються від їх бізнесової діяльності та має такі ознаки: гарантує своїм членам взамін на передплату повне врегулювання договірних зобов'язань, укладених у процесі діяльності, дозволеної його статутами; не повинен виплачувати винагороди своїм керівникам чи адміністраторам або передавати їм частку операційного надлишку (однак менеджерам та адміністраторам можуть бути відшкодовані витрати, понесені при виконанні своїх обов'язків). Особливістю заснування *ME* та відміну *EA* є кількість засновників щодо фізичних осіб (більше 500), а також необхідність створення.



Розроблення нового інструменту – європейська установа (далі – *FE*) на рівні з іншими наднаціональними організаціями тривало досить довго, особливо зважаючи на створення підґрунтя для *EEIG* чи *SCE*. В результаті роботи конференції, організованої Інститутом Макса Планка з міжнародного приватного та порівняльного правознавства та Кільським інститутом економічного та податкового права (Гамбург, травень 2000 р.), а також після ряду наукових публікацій був створений проект регулювання *FE*. Ідея була висвітлена *Klaus J. Hopt* Європейській комісії у вересні 2001 р. у вигляді доповіді робочої групи [9, с. 46–47].

Отже, Європейською комісією відпрацьовані пропозиції щодо регулювання європейської установи (2012/0022 (APP)), на зразок регулювання європейського кооперативного товариства та європейського товариства економічних інтересів. Зокрема, пропонується, що *FE* відноситиметься до юридичних осіб, що мають публічно корисні цілі діяльності. Положення, що стосуються правового статусу *FE*, мають багато спільних рис із установами, які мають витоки із німецького цивільного права. Так, це стосується способів створення (у тому числі шляхом заповіту), формування цільового майна, порядку управління, що не пов'язано з членством тощо.

На сьогодні відповідно до п. 15 *EU Strategic Framework and EU Action Plan* [8] продовжується розвиток забезпечення права на свободу асоціації, зокрема, у трудових відносинах як один із чотирьох універсальних стандартів трудового права (наприклад, *Directive 2000/78/EC* [7]). Крім того, розвиток відносин у невідприємницьких товариствах та установах відбувається опосередковано через взаємодію інституцій ЄС із громадянським суспільством в межах розвитку сільськогосподарської кооперації, захисту прав споживачів (*ECC-net, European consumer centers network*), розвитку культури та освіти (*Pan European Federation, Cosme, Horizon 2020*), діяльність профспілок, охорону здоров'я, захист особистих немайнових прав, волонтерство тощо.

1. *Basedow J. EU Private Law. Anatomy of a Growing Legal Order. Cambridge – Antwerp – Chicago: Intersentia, 2021. 788 с.*
2. *Dine J., Koutsias M., Blecher M. Company Law in the New Europe. The EU Acquis, Comparative Methodology and Model Law. Cheltenham, UK: Edward Elgar, 2017. 369 с.*
3. *Grundmann S. European Company Law. Organizations, Finance and Capital Markets. 2-e вид. Cambridge – Antwerp – Portland: Intersentia, 2012. 984 с.*
4. *Hippel T. von European Cooperative (Societas Cooperativa Europaea). The Max Planck Encyclopedia of European Private Law. Volume I. За ред.: Basedow J., Hopt K. J., Zimmermann R., Stier A. Oxford: Oxford University Press, 2012. С. 577-579.*
5. *Ploeg T. J. Van der, Veen W. J. M. Van, Versteegh C. R. M. Civil Society in Europe. Minimum Norms and Optimum Conditions of Its Regulation. Cambridge University Press, 2017. 589 с.*
6. *Amended proposal for a COUNCIL REGULATION (EEC) on the Statute for a European mutual society. URL: <https://goo.su/2aTf> (дата звернення: 13.08.2018).*
7. *Council Directive 2000/78/EC of 27 November 2000 establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation. URL: <https://goo.su/2atI> (дата звернення: 13.08.2018).*
8. *EU Strategic Framework and Action Plan on Human Rights and Democracy, 25 June 2012. URL: <https://goo.su/2ATg> (дата звернення: 13.08.2018).*
9. *The European Foundation. A New Legal Approach. За ред.: Hopt K. J., Walz W. R., Hippel T. von, Then V. Verlag Bertelsmann Stiftung, 2006. 377 с.*

**Кравчик М.Б.**

*кандидат юридичних наук, доцент, доцент  
кафедри цивільного права та процесу  
Львівського національного університету  
імені Івана Франка*

## **ОКРЕМІ ПИТАННЯ СПАДКУВАННЯ ЧАСТКИ В СТАТУТНОМУ КАПІТАЛІ**

Питання спадкування права на частку у статутному капіталі ТОВ, є надзвичайно актуальними в правозастосовчій діяльності та в науковій сфері зокрема. Дані питання врегульовуються нормами низки законодавчих актів так як спадкування частки в статутному капіталі має складну правову природу та конкретно визначених приписів щодо спадкування такого об'єкту немає.

Статутний капітал господарського товариства формується за рахунок різних джерел, але його основу складають внески учасників товариства, які виступають ініціаторами створення юридичної особи і ці внески призначені для забезпечення діяльності юридичної особи. Традиційні внески іменують статутним капіталом (статутним фондом). Розмір часток визначається статутом і свідчить про участь особи у господарському товаристві. О. Янкова зазначає, що статутний капітал – це зареєстрований у встановленому законом порядку та закріплений в установчих документах грошовий еквівалент майна, яке повинно бути передане підприємству у власність (повне господарське відання, оперативне управління) у вигляді внесків для забезпечення його господарської діяльності та як сплата його учасниками отримуваних ними майнових прав [1, с. 4]. Поширеним є визначення статутного капіталу як суми внесків учасників що виконують функції джерела коштів товариства [2, с. 240] і за сучасних умов потрібен лише для покриття витрат, пов'язаних з державною реєстрацією підприємств та для забезпечення його діяльності в початковий період існування [3, с. 262]. Цивільний кодекс України (далі ЦК) не дає визначення статутного капіталу лише конкретизує що такий може бути поділений на частки між учасниками, оскільки не всі товариства діють на підставі статуту, а установчими документами можуть виступати як статут, так і засновницький договір. Якщо статуту немає використовується термін «складений капітал», і тут він повинен бути утворений шляхом об'єднання внесків учасників товариства, проте командитне товариство може створюватися одним повним учасником і капітал не складається, а становить вклад цього одного повного учасника.

Як відомо, відповідно до ст. 1218 ЦК України до складу спадщини входять усі належні спадкодавцю на момент відкриття спадщини права та обов'язки і які не припинилися внаслідок його смерті. Право на частку в статутному капіталі товариства належить до майнових прав спадкодавця, а отже є об'єктом спадкового правонаступництва і до складу спадщини ввійде не сама частка, а право на цю частку. Відповідно до ст. 1219 ЦК України до складу спадщини не входять права та обов'язки нерозривно пов'язані з особою спадкодавця, зокрема особисті немайнові права та право на участь у товариствах та право членства в об'єднання громадян, якщо інше не встановлено законом, або їх установчими документами. Так як на підставі ст. 100 ЦК України право на участь у товаристві є особистим немайновим правом і не може окремо передаватись іншій особі корпоративні права не можуть виступати об'єктами спадкування. Корпоративні права визначаються часткою в статутному капіталі, а учасник господарського товариства має право на частку. Тому не включаються до складу спадщини корпоративні права щодо юридичної особи. Згідно з ч. 1 ст. 167 Господарського кодексу України (далі ГК) корпоративні права – це права особи, частка якої визначається у статутному капіталі (майні) господарської організації, що включають правомочності на участь цієї особи в управлінні господарською організацією, отримання певної частки прибутку (дивідендів) організації й активів у разі ліквідації

останньої відповідно до закону, а також інші правомочності, передбачені законом і статутними документами. Тобто корпоративні права – це права учасника господарської організації, які він здійснює в корпоративних правовідносинах. На час відкриття спадщини та її прийняття спадкоємець ще не набуває статусу учасника товариства, а тому не вступає у корпоративні правовідносини [4, с. 35].

Звідси випливає, що корпоративне право являє собою складний об'єкт цивільних прав, що об'єднує в собі права немайнового характеру та майнові права; право на участь в товаристві є особистим немайновим правом, а об'єктом спадкування можуть бути лише складові корпоративних прав майнові права, тобто право на частку в статутному капіталі, а сам спадкоємець не набуває статусу учасника товариства шляхом отримання свідоцтва про право на спадщину на частку в статутному капіталі. Спадкування права на частку в статутному капіталі товариства надає спадкоємцеві можливість отримати вартість такої частки або стати учасником такого товариства. Відповідно до правової позиції Великої Палати Верховного Суду особа вважається учасником товариства не з моменту прийняття нею спадщини, а з моменту прийняття рішення про зміну складу його учасників у зв'язку зі смертю засновника (учасника) товариства та вступу до нього спадкоємців і про внесення відповідних змін до статуту цього товариства, а також державної реєстрації таких змін [5].

Отже, вкрай важливо розмежовувати поняття право на частку в статутному капіталі та право з частки статутного капіталу товариства, адже дані поняття не є тотожними та реалізація даних прав відбувається в різний спосіб. Майнове право на частку в статутному капіталі товариства є об'єктом спадкування, а сам спадкоємець може на підставі спадкування отримати вартісний еквівалент успадкованої частки шляхом визначення її вартості на час відкриття спадщини, в той час як корпоративних прав набуває особа спадкоємець тільки з моменту включення до складу учасників товариства та внесення відомостей про таку зміну до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців, громадських формувань.

1. Янкова О. С. *Правове регулювання статутного фонду комерційних організацій: автореф. Дис...канд.юрид.наук: спец.12.00.04/ НАН України. Ін-т. екон. прав. Досліджень. Донецьк. 2000. С. 20.*

2. Луць В.В., Васильєва В.А., Кібенко О.Р., Спасибо-Фатєєва І.В. та ін. *Корпоративне право України: підручник за заг. Ред. В.В. Луця. Київ. Юрінком Інтер. 2010. 384с.*

3. Леонова О.В. *Застосування прецедентної практики Європейського суду з прав людини судами України. Держава і право : Збірник наукових праць. Юридичні політичні науки. Спецвипуск. Київ. Ін-т. держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. 2005. С. 495-499.*

4. Кухарев О.Є. *Особливості спадкування права на частку у статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю. Часопис цивілістики. 2021. Випуск № 41. С. 34-39.*

5. *Постанова Великої Палати Верховного Суду від 27 лютого 2019 р., судова справа № 761/27538/17, провадження № 14-12цс19. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/80522364> (дата звернення: 01.06.2023).*

**Майданик Р.А.**

*доктор юридичних наук, професор, професор  
кафедри цивільного права Навчально-  
наукового інституту права Київського  
національного університету імені Тараса  
Шевченка*

## **ВІРТУАЛЬНІ АКТИВИ ЯК ОБ'ЄКТ КОРПОРАТИВНИХ ПРАВ У КРАЇНАХ ЗАГАЛЬНОГО ТА ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА**

### **1. Вступ**

Залежно від їх виду і національного законодавства господарські товариства розрізняються за видами корпоративних прав. Оборотоzdатність цих прав зумовлює виникнення питання допустимості існування корпоративних прав, об'єктом яких є віртуальні активи.

Мета цього дослідження полягає у висвітленні питання, чи згідно із застосовним правом країн обраних юрисдикцій цивільного права (Україна) та загального права (США, Англія та Уельс) допустимою є передача віртуальних активів учасників господарських товариств як вкладу до статутного капіталу та господарського товариства емісія цифрових цінних паперів із застосуванням технологій розподіленого реєстру.

У цьому дослідженні висвітлюються поняття і види корпоративних прав господарського товариства в країнах цивільного права та загального права (2), віртуальні активи як вклад до статутного (складеного) капіталу господарського товариства в праві України (3), віртуальні активи як цінні папери в праві Англії та Уельсу (4), віртуальні активи як цінні папери в праві США (5).

### **2. Поняття і види корпоративних прав господарського товариства в країнах цивільного права та загального права**

Право України визнає господарські товариства юридичними особами, статутний (статутний) капітал яких поділений на частки між учасниками (ст. 113 ЦК України). Господарські товариства здійснюють підприємницьку діяльність з метою одержання прибутку та наступного його розподілу між учасниками цього товариства. Господарські товариства можуть створюватися як повне товариство, товариство з обмеженою відповідальністю, товариство з додатковою відповідальністю, командитне товариство, акціонерне товариство.

Корпоративні права є правами особи, частка якої визначається у статутному капіталі (майні) господарського товариства, що включають правомочності на участь (дивідендів) цієї організації та активів у разі ліквідації останньої відповідно до закону, а також інші правомочності, передбачені законом та статутними документами (ст. 167 ГК України).

Право Англії та Уельсу (та Польщі) передбачає два види господарських товариств – партнерства/partnership) та компанії/limited company. Партнерство є об'єднанням осіб (партнерів), які поділяють ризики та доходи в підприємницькій діяльності, від імені партнерства. Партнерство не є юридичною особою. Існують три види партнерств (повні партнерства/general partnership, обмежені партнерства/limited partnership, партнерства з обмеженою відповідальністю/limited liability partnership). Жоден із видів партнерств не може випускати акції.

Існує два види приватних обмежених компаній, які є приватними компаніями, обмеженими акціями, і приватні компанії, які обмежені за гарантією. Публічна обмежена компанія (PLC) має основну відмінність, яка полягає в тому, що вона може продавати свої акції через фондову біржу. Обмежені компанії випускають акції акціонерам, хоч лише публічні обмежені компанії можуть робити це на фондових біржах [1].

### **3. Віртуальні активи як вклад до статутного (складеного) капіталу господарського товариства в праві України**

Вважається, що вперше у світі до статутного капіталу криптовалюти (Bitcoin) було внесено 24 березня 2015 року італійським підприємцем Томасом Бертані. Він керувався статтею 2464 ЦК Італії, згідно з яким будь-які активи, що мають економічну оцінку, можуть вважатися капіталом. Саме цього дня його компанію Oracle Srl було включено до реєстру із внеском до статутного фонду в розмірі 45 біткойнів [2]. В Україні вперше статутний капітал юридичної особи за допомогою криптовалюти Bitcoin було сформовано у 2016 році. Першопрохідцем у цьому питанні стала юридична компанія Аха Partners [3].

Першою спробою в Україні дати визначення криптовалюти з'явилося у листі Національного банку України від 08.12.2014 року № 29-208/72889, де НБУ висловив позицію, що криптовалюта – це грошовий сурогат, який не може використовуватися фізичними та юридичними особами на території України як засіб платежу [4].

Наступною спробою нормативного тлумачення правової природи криптовалюти була заява від 31.08.2017 року, де виконуючий обов'язки Голови правління НБУ Яків Смолій зазначив, що криптовалюта не підпадає під визначення валюти або грошового сурогату, а майнінг, тобто видобування криптовалюти, не є порушенням законодавства.

Ще пізніше, наприкінці 2017 року, НБУ, Національна комісія, що здійснює регулювання у сфері ринків фінансових послуг висловили спільну позицію, що складна правова природа криптовалют не дозволяє визнати їх ані грошовими коштами, ані валютою і платіжним засобом іншої країни, ані валютною цінністю, ані електронними грошима, ані цінними паперами, ані грошовим сурогатом [5].

Закон України «Про віртуальні активи» під віртуальним активом розуміє нематеріальний благ, що є об'єктом цивільних прав, який має вартість та виражене сукупністю даних в електронній формі [6].

Одним із видів віртуальних активів є криптовалюта (наприклад, Bitcoin), емісія та її облік якої засновані на асиметричному цифруванні та застосуванні різних криптографічних методів захисту. Функціонування системи відбувається децентралізовано в розподіленій комп'ютерній мережі на основі технології Blockchain. «За своєю технологічною природою біткойн – це сукупність інформації. Адже в його основі лежить блокчейн – зашифрований масив даних про всі операції, які були проведені в розподіленій мережі за весь час її існування» – зазначає партнер юридичної компанії Axon Partners Назар Поливка.

Відповідно до ст. 179-1 ЦК України віртуальні активи є цифровою річчю, на яку поширюються ЦК України про речі, якщо інше не встановлено Цивільним кодексом, законом або не впливає із сутності цифрової речі [7].

Правом України не передбачено заборони внесення криптовалюти, інших видів віртуальних активів як вкладів до статутного капіталу господарського товариства. Стаття 139 ГК України зазначає, що майном визнається сукупність речей та інших цінностей (включаючи нематеріальні активи), які мають вартісне визначення, виробляються чи використовуються у діяльності суб'єктів господарювання та відображаються в їх балансі або враховуються в інших передбачених законом формах обліку майна цих суб'єктів [8].

Ознаками майна, виходячи з аналізу зазначеної вище норми, є: вартісне визначення; вироблення чи використання у діяльності суб'єктів господарювання відображення в балансі або врахування в інших передбачених законом формах обліку майна [9; с. 490-492].

Вкладами до статутного (складеного) капіталу господарського товариства можуть бути гроші, цінні папери, інші речі або майнові чи інші відчужувані права, що мають грошову оцінку [10].

Варто зазначити, що в Україні сформувалася судова практика розгляду спорів, пов'язаних із використанням Bitcoin, не на користь власників криптовалюти. Суди вважають криптовалюту віртуальним майном, яке не має матеріальних ознак, що унеможлиблює захист майнових прав.

Так, Апеляційний суд міста Києва своєю ухвалою від 12.11.2016 року у справі №753/599/16-ц зазначив: «Виходячи зі змісту листа Національного банку України від

08.12.2014 року та умов договору, можна дійти висновку, що Bitcoin не є реччю та не має ознак матеріального світу. Також, Bitcoin не є продукцією, а порядок обігу віртуальної валюти/криптовалюти Bitcoin нормативно не врегульовано» [11].

Однак, з огляду на формування цієї судової практики до набрання чинності Закону України № 3320 від 17.08.2023 року, яким визначено правовий статус віртуальних активів, у тому числі й криптовалюти, є підстави для формування судової практики на користь власників криптовалюти, які внесли її як вклад до статутного (складеного) капіталу юридичної особи.

Актуальним залишається питання «встановлення особи-власника криптовалюти в умовах анонімності блок-чейн-транзакцій. У літературі зазначається, що «...сама сутність криптовалюти полягає у відсутності впливу та контролю на неї з боку будь-якої держави світу, через те, що доступ до криптовалюти можливий через власний ключ доступу, який можливо викрасти у власника, хоча система має надзвичайно надійний захист, але припускати таку можливість ми повинні» [9; с. 492].

На нашу думку, відсутність визначеної особи-власника криптовалюти на момент відкриття провадження та розгляду справи в суді не є підставою для зупинення розгляду справи в суді або відмови в задоволенні позову, з огляду на властиву блок-чейну анонімність таких транзакцій. Під час розгляду справи щодо стягнення криптовалюти суд зобов'язаний вчинити дії зі встановлення права власності, інших правових підстав щодо судового захисту прав на криптовалюту, а також встановлення крипто-рахунку, на якому враховується оспорювана криптовалюта та, за наявності встановлених судом підстав для цього, зобов'язати криптобіржу відновити криптовалюту на крипторахунок позивача.

Поряд із визначенням правової природи криптовалюти та анонімності її власника, актуальним є питання оцінки такого майна під час внесення вкладу до статутного капіталу господарського товариства. Законодавство загалом не встановлює певного порядку грошової оцінки вкладів учасників. Вони мають самостійно визначити їх оцінку в установчих документах юридичної особи. Винятки є лише для акціонерних товариств, де вимагається, щоб ціна майна, яке вноситься, відповідала його ринковій вартості (ч. 2 ст. 11 Закону України «Про акціонерні товариства»). Однак, під час подальшої діяльності такого господарського товариства може виникнути питання щодо визначення частки майна учасника, який здійснив вклад у вигляді криптовалюти. Таке питання виникає через відсутність офіційного курсу, як у іноземних валют, або визначення вартості, як у дорогоцінних металів [9; с. 492].

Важливим і належно неврегульованим є питання бухгалтерського обліку криптовалют. Наразі НП(С)БО не врегульовують бухгалтерський облік криптовалют, оскільки в Україні до останнього часу не набрав чинності Закон України «Про віртуальні активи». Однак проблема обліку криптовалют має міжнародний рівень. Наразі існує рішення з порядку ленного засідання Інтерпретаційного комітету Ради з МСФЗ «Утримання криптовалют – Червень 2019 (оригінал – «Holding of Cryptocurrencies – June 2019»)» [12].

Цим документом передбачено: криптовалюта відповідає визначенню нематеріального активу в МСБО 38 «Нематеріальні активи»; якщо криптовалюта утримується для продажу під час звичайної діяльності, то щодо неї застосовується МСБО 2 «Запаси»; Якщо ні, - МСБО 38 «Нематеріальні активи»; криптовалюти не можуть в обліку належати до грошей та фінансових активів.

Із зазначених вище рекомендацій МСФЗ випливає, що криптовалюти слід обліковувати у складі запасів (товарів, продукції) або нематеріальних активів. Одна з причин такого двоваріантного обліку криптовалют – нематеріальним активом не може бути актив, який утримується для продажу під час звичайної діяльності (пп. «а» п. 3 МСБО 38). Оскільки криптовалюти у більшості випадків утримують з метою отримання інвестиційного прибутку при перепродажу, то основний варіант обліку криптовалют має бути у складі запасів [13].

Отже, з огляду на поширення положень ЦК України про речі на віртуальні активи, і дотримання нормативних вимог щодо оцінки та правових підстави набуття права власності

на відповідний віртуальний актив, криптовалюту доцільно визнати допустимим вкладом до статутного (складеного) капіталу господарського товариства.

У зв'язку з тим, що криптовалюта є нематеріальним благом, яке має правовий режим речі, має грошову оцінку, допустимим видається внесення до статутного капіталу господарського товариства криптовалюти і відображення її на балансі цієї юридичної особи у складі запасів або нематеріальних активів залежно від цілей використання (з метою отримання інвестиційного прибутку при перепродажу або для продажу під час звичайної діяльності, відповідно).

#### **4. Віртуальні активи як цінні папери в праві Англії та Уельсу**

У Великій Британії у 2019 році Управління з фінансового регулювання (надалі – FCA) опублікувало «Керівництво з криптоактивів» [14], в якому цифрові токени поділяються на регульовані та нерегульовані токени. Регульовані токени, включаючи (і) «токени цінних паперів» та (ii) «токени електронних грошей», надають права та обов'язки, схожі до тих, що надаються «цільовими інвестиціями» відповідно до Закону про фінансові послуги та ринки 2000 року (FSMA).

Токени цінного паперу є токенами з особливими характеристиками, що надають права та обов'язки, схожі до акцій і часток юридичної особи, боргових інструментів та паїв у схемі спільного інвестування, виключаючи е-гроші [15]. Цими токенами можуть бути також фінансові інструменти згідно з MiFID II.

Визначення токена цінного паперу залежить від функції токена і не залежить від маркування токена в офіційному документі [16].

Можливість випуску «цифрових цінних паперів» британськими компаніями передбачена Заявою щодо криптоактивів і смарт-контрактів робочої групи з питань юрисдикції Великої Британії, опублікованої в 2019 році (надалі – UKJT) [17].

Ключові положення UKJT стосуються пайових цінних паперів, зокрема випуску акцій, реєстрації права власності на акції, передачі акцій і наслідків для цифрових цінних паперів.

UKJT зазначає, що компанії можуть прийняти рішення у своєму статуті про повну відмову від законодавчої вимоги щодо сертифікатів акцій. У цьому випадку доказом права власності буде виключно реєстр учасників компанії [18].

Як зазначає UKJT, немає жодних правових підстав для того, щоб реєстр учасників не міг вестися в системі на основі DLT.

Передача акцій британських компаній передбачає надання «належного документа про передачу», тобто письмового документу у вигляді «форма передачі акцій», який можна надіслати до Королівської податкової та митної служби (HM Revenue & Customs, HMRC) у фізичній або електронній формі.

Будь-яка система на основі DLT, ймовірно, повинна бути «поєднана з програмним забезпеченням, яке створює документ, максимально наближений до стандартної форми передачі акцій», який може бути надісланий до HMRC для проставлення печатки.

У цьому випадку має бути можливість випускати цифрові акції через дозволену систему на основі DLT, яка може автоматично створювати інструменти передачі та виписки з реєстру учасників компанії [18].

Проведений аналіз свідчить, що право Англії та Уельсу впроваджує цифрові цінні папери шляхом прийняття підзаконних правових актів спеціальними державними органами у цій сфері.

Положення про поняття, порядок емісії та передачу віртуальних активів як цінних паперів передбачено Керівництвом із криптоактивів, підготовленим FCA.

Можливість і порядок випуску цифрових цінних паперів британськими компаніями передбачена Заявою робочої групи з питань юрисдикції Великої Британії щодо криптоактивів і смарт-контрактів (UKJT).

#### **5. Віртуальні активи як цінні папери в праві США**

Згідно з правом США, віртуальний актив вважається «цінним папером» відповідно до Закону про цінні папери 1933 року та Закону про обмін цінних паперів від 1934 року, якщо актив є «інвестиційним контрактом» згідно з чотириступеневим тестом, встановленим

Верховним Судом США у справі SEC v. W.J. Howey Co. (1946) (Howey Test). Регульований інвестиційний контракт існує, якщо є: (1) інвестування в гроші; (2) у загальному підприємстві; (3) з очікуванням доходу; 4) покладаючись на зусилля інших [19].

У 2019 році Комісія з цінних паперів і бірж (SEC) додатково пояснила свою точку зору щодо застосовності Howey аналізу до цифрових активів у «Рамкових положеннях аналізу інвестиційних контрактів з цифровими активами» (надалі – Рамкові положення 2019 року) [20].

Рамковими положеннями 2019 року передбачено, що при застосуванні тесту Howey SEC намагатиметься визначити, чи (а) покупець обґрунтовано очікує поклатися на зусилля промоутера, спонсора або інших відповідних третіх осіб; (б) ці зусилля третіх осіб є значними і мають управлінський характер; і (в) покупець обґрунтовано очікує прибутку, наприклад, примноження капіталу, в результаті розвитку початкової інвестиції або бізнес-підприємства, або участі в прибутках, отриманих у результаті використання коштів покупців, а не простого зростання ціни, яке є наслідком попиту і пропозиції на основний актив. При цьому, вторинні продажі або пропозиції віртуальних активів підлягають такому самому аналізу, як і первинний продаж, плюс додаткові міркування, пов'язані з поточними зусиллями інших осіб [20].

Проведений аналіз свідчить, що право США впроваджує віртуальні цінні папери за допомогою формування в судовій практиці судового тесту у справі Howey щодо кваліфікації віртуальних активів як цінних паперів, який містить тлумачення положень застосовних законів США про цінні папери.

Комісія з цінних паперів і бірж (SEC) проводить тлумачення тесту Howey під час розгляду звернень суб'єктів професійної діяльності щодо емісії віртуальних активів як цінних паперів.

#### **Висновки**

Наразі в праві країн загального та цивільного права формується тенденція до визнання віртуальних активів як цінних паперів шляхом прийняття законодавства та формування судової практики.

1. *Partnership vs. limited company: definitions and differences.* URL: <https://uk.indeed.com/career-advice/career-development/partnership-vs-limited-company>.
2. У Відні відкрився перший у світі біткойн-банк // Конкурент – ділове інтернет-видання Волині. URL: <https://konkurent.in.ua/news/svit/11839/u-vidni-vidkrivsyia-pershij-usvitibitkojnbank.html>.
3. Ткачук О. Статутний капітал і криптовалюта – видання ЮРИСТ&ЗАКОН. [Електронний ресурс]. Режим доступу: [http://uzligazakon.ua/ua/magazine\\_article/EA010798](http://uzligazakon.ua/ua/magazine_article/EA010798).
4. Лист Національного банку України URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15>.
5. Спільна заява фінансових регуляторів щодо статусу криптовалют в Україні 30.11.2017. URL: <https://www.nssmc.gov.ua/2017/11/30/splyna-fnansovih-regulyatorv-shtodo-statusu-kriptovalyutv-ukran/>.
6. Закон України «Про віртуальні активи» від 17.12.2022 № 2074-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2074-20#Text>.
7. Закон України «Про внесення змін та доповнень до Цивільного кодексу України, спрямованих на розширення кола об'єктів, цивільних прав» № 3320 від 17 серпня 2023 року. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3320-IX#Text>.
8. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/shows/436-15#Text>.
9. Волошина Г. О. Криптовалюта як вклад до статутного капіталу господарського товариства: виклики та зарубіжний досвід // Молодий вчений. 2018. Грудень № 12(64). С. 490–492. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <https://molodyivchenyi.ua/index.php/journal/article/view/3358/3320>.
10. Цивільний кодекс України. Закон України від 16 січня 2003 року № 435-IV. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.



11. Закон України «Про господарські товариства». Закон України 19 вересня 1991 року № 1576-XII. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1576-12#Text>.
12. Ухвала Апеляційного суду м. Києва по справі № 753/599/16-ц [Електронний ресурс] // Ліга Закон [Інтернет-портал]. 2016. Електронні дані. URL: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/-link1/SO13658.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/-link1/SO13658.html).
13. «Holding of Cryptocurrencies – June 2019»/ URL: <https://www.ifrs.org/content/dam/ifrs/supporting-implementation/agenda-decisions/2019/holdings-of-cryptocurrencies-june-2019.pdf>.
14. Онищенко В. Бухгалтерський облік криптовалют URL: <https://www.golovbuch.ua/article/9106-kriptovalyuti-pravoviy-status-oblik-deklaruvannya-2021>.
15. Guidance on Cryptoassets. Feedback and Final Guidance to CP 19/3. Financial Conduct Authority. Policy Statement PS19/22. July 2019. URL: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.fca.org.uk/publication/policy/ps19-22.pdf>.
16. Legal statement on cryptoassets and smart contracts UK Jurisdiction Taskforce. November 2019. URL: [chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.blockchain4europe.eu/wp-content/uploads/2021/05/6.6056\\_JO\\_Cryptocurrencies\\_Statement\\_FINAL\\_WEB\\_111119-1.pdf](chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.blockchain4europe.eu/wp-content/uploads/2021/05/6.6056_JO_Cryptocurrencies_Statement_FINAL_WEB_111119-1.pdf).
17. Robinson S., Altkemper S., FCA publishes finalised guidance on cryptoassets. 01.08.2019. URL: <https://cms-lawnow.com/en/ealerts/2019/08/fca-publishes-finalised-guidance-on-cryptoassets>
18. UK regulatory approach to cryptoassets and stablecoins: Consultation and call for evidence. January 2021. URL: [www.gov.uk/official-documents](http://www.gov.uk/official-documents).  
[chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/950206/HM\\_Treasury\\_Cryptoasset\\_and\\_Stablecoin\\_consultation.pdf](chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/950206/HM_Treasury_Cryptoasset_and_Stablecoin_consultation.pdf).
19. The Financial Services and Markets Act 2000 (Regulated Activities) Order 2001. URL: <https://www.legislation.gov.uk/uksi/2001/544/contents/made>
20. UK regulatory approach to cryptoassets and stablecoins: Consultation and call for evidence. January 2021. URL: [www.gov.uk/official-documents](http://www.gov.uk/official-documents).  
[chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/950206/HM\\_Treasury\\_Cryptoasset\\_and\\_Stablecoin\\_consultation.pdf](chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/950206/HM_Treasury_Cryptoasset_and_Stablecoin_consultation.pdf)
21. Financial Markets and Services, 2023. Government Dill. URL: <https://bills.parliament.uk/bills/3326>.
22. Sedghi D., Burrows R., UKJT publishes legal statement on the viability of digital company shares. URL: <https://www.macfarlanes.com/what-we-think/in-depth/2023/ukjt-publishes-legal-statement-on-the-viability-of-digital-company-shares/>.
23. SEC v. W.J. Howey Co., 328 U.S. 293 (1946). URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/328/293/>
24. Framework for “Investment Contract” Analysis of Digital Assets. URL: <https://www.sec.gov/corpfin/framework-investment-contract-analysis-digital-assets>.

**Максимів Л.М.**

*аспірант кафедри цивільного права  
Навчально-наукового юридичного інституту  
Прикарпатського національного  
університету імені Василя Стефаника*

## **КОРПОРАТИВНІ ПРАВА В ПЕРЕЛІКУ ОБ'ЄКТІВ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ**

Ідея оновлення цивільного законодавства зумовлена процесом входження України до Європейського Союзу, а також викликами часу, що продиктовані необхідністю враховувати все нові запити товарних ринків та ринків капіталу на вітчизняній та міжнародній економічних аренах. Більшість прогресивних думок і пропозицій щодо удосконалення положень як Цивільного кодексу України, так і спеціальних законів вже неодноразово висловлювалися фахівцями – цивілістами, але реальні дії, спрямовані на рекодифікацію почали здійснюватися у 2018 - 2019 роках. У цей період сформовано та затверджено робочу групу з питань рекодифікації Цивільного кодексу України. З того часу також проведено значну кількість конференцій, круглих столів та інших обговорень, що присвячені запровадженню сучасних європейських ефективних змін до цивільного законодавства. Відповідно, перші напрацювання пропозицій змін були втілені у Концепції оновлення Цивільного кодексу України, що опублікована у 2020 році. Не оминули увагою й питання щодо визначення місця корпоративних прав серед об'єктів цивільних прав.

Згідно Концепції оновлення Цивільного кодексу України пропонується у розділі III цього ж Кодексу «Об'єкти цивільних прав» (глави 12-15) розширити перелік таких об'єктів. Зокрема, йде мова про те, що зважаючи на розвиток цивільного обороту доцільно включити до переліку об'єктів цивільних прав корпоративні права, які на практиці вже давно стали таким об'єктом [4, с. 10-11]. Оскільки нині ще триває правотворчий процес з даного питання, то варто заздалегідь розглянути вказану ідею з огляду на чинні зміни до ЦК України та теоретичні напрацювання, адже будь-які нововведення потребують додаткового аналізу та обговорення.

У зв'язку з набуттям чинності новим Законом України «Про акціонерні товариства» від 01.01.2023 року було внесено зміни до ряду статей Цивільного кодексу України. Зокрема, у ч. 1 ст. 177 перелік об'єктів цивільних прав доповнено новим об'єктом – цифровою річчю, а також додано статтю 179<sup>1</sup>, у якій закріплено поняття цифрової речі, як блага, що створюється та існує виключно у цифровому середовищі та має майнову цінність. З даного питання варто провести окреме дослідження. Разом із тим наведений приклад змін вказує, що інших оновлень в переліку об'єктів цивільних прав не відбулося, в тому числі це стосується й відсутності корпоративних прав у вказаному переліку.

Втім корпоративні права, як правове явище, віднайшли своє втілення у нормах Цивільного кодексу України, а саме у ст. 96<sup>1</sup> «Права учасників (засновників, акціонерів, пайовиків) юридичних осіб (корпоративні права)». Відповідно до ч. 1 вказаної статті права учасників юридичних осіб (корпоративні права) розглядаються як сукупність правомочностей, що належать особі як учаснику (засновнику, акціонеру, пайовику) юридичної особи відповідно до закону та статуту товариства. Вказане поняття відображає сутність змісту корпоративних прав, що включають у себе правомочності, які окреслені у ч. 3 ст. 96<sup>1</sup>, а саме: брати участь в управлінні юридичною особою, у розподілі прибутку юридичної особи і одержувати його частину (дивіденди), вийти з юридичної особи, здійснити відчуження часток у статутному (складеному) капіталі товариства, цінних паперів, паїв, одержувати інформацію про діяльність юридичної особи, одержати частину майна юридичної особи у разі її ліквідації та інші права, що можуть бути визначені законом та установчим документом.

Хоча вказані законодавчі положення не дають прямої відповіді на питання: «Чи можуть корпоративні права бути об'єктом цивільних прав?», тим не менш окремі норми

привертають увагу для подальшого аналізу та отримання відповідних висновків. Зокрема, у ч. 2 ст. 96<sup>1</sup> зазначено, що корпоративні права набуваються особою з моменту набуття права власності на частку (акцію, пай або інший об'єкт цивільних прав, що засвідчує участь особи в юридичній особі) у статутному капіталі юридичної особи, а у п. 4 ч. 3 цієї ж статті зазначається, що серед прав учасників (корпоративних прав) є право здійснити відчуження часток у статутному (складеному) капіталі товариства, цінних паперів, паїв та інших об'єктів цивільних прав, що засвідчують участь у юридичній особі, у порядку, встановленому законом.

Таким чином, з огляду на норми ст. 96<sup>1</sup> ЦК України об'єктом цивільних прав виступає частка у статутному (складеному) капіталі товариства, цінні папери, паї тощо, а корпоративні права виникають з моменту набуття таких об'єктів. Разом з тим серед переліку корпоративних прав міститься правомочність учасника на відчуження вказаних вище об'єктів, які у свою чергу засвідчують не корпоративні права, а участь у юридичній особі. У зв'язку з цим постає цілком логічне питання, що ж все-таки варто визнавати об'єктом цивільних прав – корпоративні права чи частку у статутному (складеному) капіталі товариства, цінні папери, паї? Окрім того, виникає питання про те, який зміст вкладає законодавець у поняття «корпоративні права», «права учасників», «право участі».

Для відповіді на ці питання варто звернутися ще раз до аналізу ч. 1 ст. 177 ЦК України, згідно якої об'єктами цивільних прав є речі, гроші, цінні папери, цифрові речі, майнові права, роботи та послуги, результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформація, *а також інші матеріальні та нематеріальні блага*. Зміст вказаної норми передбачає відкритий перелік об'єктів цивільних прав, який зводиться до віднесення як вказаних у статті об'єктів, так і не вказаних об'єктів до переліку матеріальних та нематеріальних благ.

З огляду на наведене, кожний існуючий чи потенційний об'єкт цивільних прав може бути таким тільки у тому разі, якщо його можливо окреслити через правову категорію «благо». На рівні положень ЦК України поняття «матеріальне благо» і «нематеріальне благо» не розкрито, тому необхідно звернутися до теоретичних положень. За загальним підходом, матеріальні блага відносять до благ, що мають фізичне втілення та за своєю формою можуть існувати у матеріальному світі, а нематеріальні блага – це, відповідно, блага, що не мають фізичного втілення та не належить до предметів матеріального світу.

Беручи за основу існуюче розуміння матеріальних і нематеріальних благ, доречно проаналізувати ті норми закону, що згадують вказані поняття, і акцентувати увагу саме на нематеріальних благах. Оскільки корпоративні права безпосередньо не мають фізичного втілення у матеріальному світі, то варто розглянути їх віднесення до нематеріальних благ, або ж доведення зворотного.

Зокрема, на основі системного аналізу Розділу III Цивільного кодексу України робимо висновок, що до нематеріальних благ відносяться тільки об'єкти інтелектуальної власності, інформація та особисті немайнові блага. З огляду на зазначене виникає логічне питання – до якої категорії благ відносини корпоративні права, адже матеріальність корпоративних прав доводити недоречно, а нематеріальний характер корпоративних прав заперечується тільки тому, що на законодавчому рівні таких положень не передбачено, а закріплений перелік нематеріальних благ не відповідає сучасним вимогам цивільного обороту. Тому у контексті вказаної тематики варто більш детально розглянути наукові погляди на поняття та сутність суб'єктивного корпоративного права та його оборотоздатність.

З даного приводу варто звернутися до напрацювань В. А. Васильєвої, яка у своїх працях розглядала корпоративні права об'єктом права корпоративної власності учасників юридичної особи. Оскільки зміст права власності становить право володіння, право користування та право розпорядження, то відповідно вказані права поширюють свою дію і на корпоративне право. Вказана позиція може бути підкріплена положенням ч. 5 ст. 96<sup>1</sup> ЦК України, згідно якої вказано, що законом можуть бути встановлені для певних осіб *обмеження щодо володіння* корпоративними правами. Як бачимо, наукове твердження

автора характеризується своєю прогресивністю, що знайшло відображення на рівні Цивільного кодексу України.

Тому варто назвати ознаки корпоративних прав, що виділені вченою, а саме: оборотоздатність, конкретна вартість, максимально легке відчуження, за необхідності – виділення як частки у майні корпорації; передання на підставі універсального правонаступництва. В. А. Васильєва також наголошувала, що незважаючи на вимоги сучасного цивільного обороту, законодавець залишається у цьому плані консервативним, а відчуження корпоративних прав донині має викривлений характер, легально втілюючись у форму виходу із корпорації і вступу в корпорацію тощо [2, с. 149]. Проте суб'єктивне корпоративне право слід розглядати як складний сукупний об'єкт цивільних прав, що складається із низки самостійних суб'єктивних прав. При цьому саме наявність майнових прав дозволяє ввести корпоративне право в цивільний оборот як самостійний об'єкт [2, с. 140]. Р. А. Майданик теж зазначає, що носій корпоративного права володіє акцією (часткою, паєм) на праві власності, однак сама по собі акція (пай, частка) не становить ніякої цінності без здійснення прав, що надаються цими титулами [5].

Особливо актуально розглянути з даного питання ситуацію, що зумовить можливість окреслити специфіку об'єктів цивільних прав як нематеріальних благ, в тому числі корпоративних прав, як єдиного оборотоздатного об'єкта, залишаючи поза межами усталений підхід законодавця. Для цього розглянемо особливості трансформації права інтелектуальної власності у корпоративне право шляхом участі у формуванні статутного капіталу юридичної особи. Оскільки право інтелектуальної власності своїм змістом має особисті немайнові та майнові права, то об'єктом цивільних прав, що може бути переданим до статутного капіталу юридичної особи, можуть бути тільки майнові права інтелектуальної власності, адже особисті немайнові права творця не передаються. Втім, за загальним правилом, при внесенні вкладу до статутного капіталу майновими правами інтелектуальної власності, такі права переходять до новоствореної юридичної особи. Майнові права інтелектуальної власності не залишаються у їх володільця, незважаючи на те, що немайнові права будуть довічною даністю її творця.

Разом із тим взамін набуття юридичною особою майнових прав інтелектуальної власності створюється новий об'єкт цивільного обороту – суб'єктивне корпоративне право учасника, що «входить» у звичне для суб'єктивного корпоративного права правове поле. А оборот корпоративних прав учасника, який покрив їх вартість інтелектуального капіталу, повинен відбуватися максимально без перешкод [3, с. 14]. Тому право власності на корпоративні права хоча й посвідчується акціями, свідоцтвами, витягами з реєстру, останні є лише формою вираження цих прав і засобом їх фіксації виключно в інтересах цивільного обороту. У зв'язку з цим об'єктами цивільних прав варто розглядати саме корпоративні права, які мають майнову цінність і вводяться у визначених законом формах їх реалізації у цивільний оборот. Введення корпоративних прав до переліку об'єктів цивільних прав, як нематеріального блага, що визначені ч. 1 ст. 177 Цивільного кодексу України, було б прогресивним рішенням для розвитку цивільного обороту у контексті сприйняття тих форм об'єктів цивільних прав, що вже усталені практикою застосування, але не мають внутрішньої майнової цінності без визнання корпоративних прав такою цінністю.

1. Васильєва В. А. *Корпоративна власність: теоретичний аспект. Корпоративне право України та інших європейських країн: шляхи гармонізації: Збірник наукових праць за матеріалами Міжнародної науково-практичної конференції (2-3 жовтня 2015 р., м. Івано-Франківськ) / НДІ приватного права і підприємництва ім. академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України; за ред. д-ра юрид. наук, акад. НАПрН України В. В. Луця. Івано-Франківськ, 2015. с. 31-36.*
2. Васильєва В. А. *Проблеми розвитку корпоративного права. Право України. № 1. 2013. С. 135 – 145.*
3. Васильєва В. А. *Промислова власність і корпоративна власність: конкуренція норм. Корпоративне право України та інших європейських країн: порівняльно-правова*

*характеристика: Збірник наукових праць за матеріалами Міжнародної науково-практичної конференції (26-27 вересня 2014 р., м. Івано-Франківськ) / НДІ приватного права і підприємництва ім. академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України; за ред. д-ра юрид. наук, акад. НАПрН України В. В. Луця. Івано-Франківськ, 2014. С. 9-16.*

4. *Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ: Видавничий дім «АртЕк», 2020. 128 с.*

5. *Корпоративне право України та європейських країн: питання теорії та практики. Збірник наукових праць за матеріалами XV Міжнародної науково-практичної конференції (6-7 жовтня 2017 р., м. Івано-Франківськ) / НДІ приватного права і підприємництва ім. академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України; за ред. д-ра юрид. наук, акад. НАПрН України В.В. Луця. Івано-Франківськ, 2017. 290 с.*

**Овченко О.В.**

*адвокат, аспірант кафедри судочинства  
Навчально-наукового юридичного інституту  
Прикарпатського національного  
університету імені Василя Стефаника*

## **КОМАНДИТНЕ ТОВАРИСТВО ЯК ПРАВОВА ФОРМА ЗАЛУЧЕННЯ ІНВЕСТИЦІЙ**

Командитне товариство в Україні як правова форма залучення інвестицій на даний момент не є надто розповсюдженою. Більше того статистика зареєстрованих КТ свідчить про поступове зменшення їх сукупної кількості. Це в першу чергу обумовлено повною відповідальністю частини його учасників при одночасній відсутності (однак лише на перший погляд) інших суттєвих переваг відповідної правової форми.

Крім того, за сьогоднішнім чинним законодавством провадження певного виду діяльності виключно у формі командитного товариства не передбачено. Та й закріплення обов'язковості здійснення господарської діяльності для окремих сфер народного господарства виключно у певній організаційно-правовій формі видається малоефективним. На нашу думку, такий імперативний порядок порушував би принцип свободи підприємницької діяльності, можливість вільного вибору виду товариства.

Найбільш доцільним, видається, метод встановлення певних преференцій для командитних товариств у порівнянні з товариствами капіталу, для того щоб учасники господарських відносин з власної волі були зацікавлені провадити діяльність саме у формі КТ.

Тому одним із способів розв'язання даної проблеми могло би бути диференціювання ставок оподаткування в залежності від організаційно-правової форми суб'єкта господарювання. На думку І.В.Лукач, в Україні варто було б запозичити досвід застосування податкових знижок для господарських товариств з метою заохочення інвесторів а також надання їм гарантій [1, с. 173].

Досвід диференційованого підходу в оподаткуванні юридичних осіб не є новим в податковому праві України. На сьогоднішній базова (основна) ставка податку становить 18 відсотків (ст. 136.1. Податкового кодексу України) [2]. Між тим для окремих видів діяльності встановлюється інші ставки оподаткування (136.2). До доходів нерезидентів та прирівняних до них осіб із джерелом їх походження з України застосовуються наступні ставки оподаткування – 0, 4, 6, 12, 15 і 20 відсотків (п. 136.3). Запроваджена також система спрощеного оподаткування.

За раніше чинним Законом України «Про підприємництво» діяльність у сфері ломбардних операцій могла здійснюватись виключно у формі повних товариств (ч. 2 ст. 4) [3]. Але ні в проекті Закону України «Про ломбарди і ломбардну діяльність» [4], ні в Розпорядженні Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України № 3981

від 26.04.2005 року «Про затвердження Положення про порядок надання фінансових послуг ломбардами» [5] жодних вимог щодо звуження переліку можливих організаційно-правових форм провадження ломбардної діяльності немає. Так само і для інших видів господарської діяльності на ринку фінансових послуг.

Крім того, в юридичній літературі висловлювались думка щодо взагалі доцільності юридичних осіб з учасниками, які несуть повну відповідальність за зобов'язаннями товариства. На думку Г.Ф. Шершеневича, відповідальність усім своїм майном за зобов'язаннями товариства дещо знецінює основне призначення юридичної особи, так як де-факто руйнує межу між юридичною особою як суб'єктом і фізичною особою як її учасником [6, с. 219].

Однак не можемо погодитися з такими аргументами, оскільки наявність спільної юридичної особи дозволяє здійснювати від імені юридичної особи підприємницьку діяльність набувати прав та обов'язків, що було б неможливо без створення окремого суб'єкта господарювання. Поряд з тим повна відповідальність мотивує більш відповідально ставитися при веденні справ товариства.

Авторами концепції пропонується замінити на початковому етапі регулювання частини господарських товариств (особливо державної форми власності) Законом про особливості регулювання підприємницької діяльності окремих видів юридичних осіб та їх об'єднань у перехідний період. Відповідний законопроект №6013 від 06.09.2021 року [7] зареєстровано на даний час у Верховній Раді України. Однак відповідний проект значною мірою стосується регулювання підприємств державної форми власності і не торкається командитних товариств. Таким чином, проблематика регулювання КТ у випадку втілення Концепції оновлення ЦК України залишається відкритою. Чи пропонується авторами Концепції інкорпорувати положення про КТ до ЦК України чи навпаки виключити відповідну правову форму із системи господарських товариств залишається неясним. Оскільки в § 1.9. пропонується повернути до ЦК загальні положення про товариства з обмеженою відповідальністю та окремо зазначити про наявність спеціального регулювання у Законі України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» та одночасно визнати таким, що втратив чинність Закон України «Про господарські товариства». Тобто Концепцією допускається регулювання товариств капіталу на рівні спеціальних законів, що вже існують, а саме Закону України «Про товариства з обмеженою відповідальністю», Закону України «Про акціонерні товариства». Однак стосовно КТ спеціальним Законом є саме Закон України «Про господарські товариства». А взамін його скасування авторами не наводиться жодних нових пропозицій.

Вважаємо, що оновлення приватного права шляхом скасування таких правових форм як командитне товариство та повне товариство, не може бути прийнятним у демократичному суспільстві, що характеризується різноманітністю правових форм провадження підприємницької діяльності з метою досягнення максимального економічного ефекту та при цьому врахування приватних та публічних інтересів. А тому незалежно від системи корпоративного права у випадку реалізації Концепції система існуючих господарських товариств (включно з КТ) не повинна бути звужена.

Як відзначено авторами Концепції, здійснення рекодифікації впливає із логіки подальшої трансформації суспільства, зокрема формування реальної й ефективної ринкової економіки як невід'ємної складової громадянського суспільства та євроінтеграційної спрямованості всіх компонентів суспільства. Серед чинників майбутнього реформування приватного та корпоративного права між іншого буде враховано значний розвиток ринкового законодавства в країні; сучасний досвід рекодифікації цивільних кодексів Франції та Німеччини – «бастіонів» приватного права; законодавчий приклад нових членів ЄС – колишніх країн «соціалістичного табору» [8, с. 5]. Слід зауважити, що в жодній із перерахованих держав та їх системах корпоративного права питання скасування командитного товариства, так само як й інших товариств осіб, не стоїть на порядку денному як в проектній законотворчій діяльності, так і відсутня відповідна дискусія в європейській правовій науці. А навпаки спостерігається тенденція до запровадження нових симбіозів

існуючих правових форм (як у випадку командитно-акціонерного товариства Польщі, Франції) чи запровадження таких форм товариств осіб, які пов'язані з підприємницькою діяльністю, що тісно пов'язана з конкретними «індивідуальностями», що її здійснюють (як у випадку з партнерським товариством в Німеччині, Польщі).

Таким чином, вважаємо, що командитне товариство потребує подальшого наукового дослідження як з позиції науки корпоративного права, так і з точки зору інвестиційного та податкового права з метою формування такої моделі КТ яка б найбільш ефективно відповідала потребам іноземних інвесторів.

1. Лукач І.В. *Господарсько-правове регулювання корпоративних відносин в Україні: теоретичні проблеми: дис. док. юрид. наук., Київ, 2016, 236.*
2. *Податковий кодекс України № 2755-VI від 2 грудня 2010 року / Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2011. № 13-14, № 15-16, № 17. Ст. 112.*
3. *Про підприємництво: Закон України №698-XII від 7 лютого 1991 року / Відомості Верховної Ради УРСР. 1991. №14. Ст.168.*
4. *Проект Закону України «Про ломбарди і ломбардну діяльність» від 20.01.2015 № 1800 / URL: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/JH1E000A.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/JH1E000A.html).*
5. *Про затвердження Положення про порядок надання фінансових послуг ломбардами: Розпорядження Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України № 3981 від 26.04.2005 року / URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0565-05>.*
6. *Шеришневич Г. Ф. Курс торгового права: в 4 т. Введение. Торговые деятели. изд. 4-е. по изданию СПб., 1908 г./ред. кол. ЕмВ. С., Козлова Н. В. М.: Статут, 2003. Т. 1. 2003. 480 с.*
7. *Законопроект про особливості регулювання підприємницької діяльності окремих видів юридичних осіб та їх об'єднань у перехідний період URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=72707](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=72707).*
8. *Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ: Видавничий дім «АртЕк», 2020. 128 с.*

**Piotr Pinior**

*Prof., Dr. Hab. Director of the Institute of Law,  
Deputy Dean for Research Faculty of Law and  
Administration University of Silesia in Katowice,  
Poland*

## **REMUNERATION POLICY AS A FORM OF SHAREHOLDERS' ENCOURAGEMENT**

Directive (EU) 2017/828 of the European Parliament and of the Council of 17 May 2017, amending Directive 2007/36/EC on the encouragement of long-term shareholder engagement [OJEU L 132/1], introduced the obligation for Member State to give the shareholders the right to decide about the remuneration policy and to reveal the remunerations granted to companies' directors. The directive shall address general meetings and supervisory boards in listed companies. The obligation aims to strengthen the link between pay and directors' performance and improve shareholders' oversight of the remuneration system [1, p. 109; 2, p. 103]. The new instrument, commonly called "say on pay," gives the right to the shareholders to decide about directors' remuneration.

The European legislator explains in the preamble to the directive that since remuneration plays a pivotal role for companies to align their interests, and those of their directors, the shareholders should be able to express their views regarding the company's remuneration policy. Thus, the shareholders should be granted the right to vote on the remuneration policy. The remuneration policy should contribute to the company's business strategy, long-term interests, and sustainability. Consequently, directors' performance should be assessed using financial and non-

financial performance criteria, including, where appropriate, environmental, social, and governance factors.

Under Art. 9a of the Directive 2017/828, Member States shall ensure that companies establish a remuneration policy regarding directors and that shareholders have the right to vote on the remuneration policy at the general meeting, which should be binding. However, Member States may provide for the vote at the general meeting on the remuneration policy to be advisory. Further, under Art. 9b of the Directive, Member States shall ensure that the company draws up a clear and understandable remuneration report, providing a comprehensive overview of the remuneration, including all benefits in whatever form, awarded or due during the most recent financial year to individual directors.

The Polish legislator implemented the Directive into Polish corporate law in the Act of 29 July 2005 on public offering, conditions governing the introduction of financial instruments to organized trading, and listed companies [OJL, 2022.2554, abbrev. POA] by way of the amending Act of 16 October 2019 [OJL, 2019.2217], in a new Chapter 4a “Remuneration policy and remuneration report” [Art. 90c - 90g POA].

First, pursuant to Art. 90d sec. 1 POA, the general meeting of the company shall adopt, by way of resolution, a remuneration policy with regard to the management board and supervisory board members. The company shall immediately and publicly disclose its remuneration policy and the resolution on the remuneration policy on its website, along with the date of its adoption and the results of the vote (Art. 90e sec. 5 POA). Second, under Art. 90g sec. 1 POA, the company's supervisory board shall draw up an annual remuneration report presenting a comprehensive review of remuneration, including all benefits, regardless of their form, received by individual members of the management board and supervisory board in the last financial year.

It should be underlined that the remuneration policy refers to both organs in the dualistic system of the Polish companies, namely the management board and supervisory board. The competence to determine the remuneration belongs to different organs. It is also worth mentioning that some parts of the policy shall refer solely to the management board. In particular, the remuneration policy shall indicate the duration of the contracts with management board members, the terms of the termination, and payments linked to the termination. On the contrary, the supervisory board members do not conclude contracts on the performance of their tasks, which they perform exclusively upon their appointment. So, the wording of Art. 90d sec. 3, point 3-4 POA may be misleading, indicating the potential contracts with the supervisory board members.

Generally, the competence to set up the remuneration of board members results from the provisions of the Commercial Companies Code [OJL, 2023.739, abbrev. CCC]. According to Art. 378 CCC, the supervisory board sets up the remuneration of management board members; however, the general meeting may set the principles governing the remuneration, in particular its maximum amount, the right to additional benefits, and their maximum amount. Further, it may authorize the supervisory board to establish that remuneration also includes the right to participate in the company's annual profit. Additionally, due to the Act on Public Offering (POA) in listed companies, the supervisory board's decision must meet the remuneration policy's criteria. Under Art. 90d sec. 7 POA, the general meeting may authorize the supervisory board to specify certain policy elements within the limits previously set by the general meeting, such as fixed and variable components. Given that the policy predominantly concerns the remuneration of management board members, it seems reasonable to entrust the preparation of the remuneration policy draft to the supervisory board or remuneration committee because of its experience in determining the managers' remuneration and familiarity with the company's remuneration structure [4, p. 3].

On another note, due to the latest amendments to the Polish Code (Art. 390<sup>1</sup> § 1 p. 2 CCC), the supervisory board may establish an ad hoc or permanent committee of the supervisory board, consisting of its members, to perform specific supervisory activities. The committee's establishment shall not relieve supervisory board members of their responsibility for the supervision, so the draft of the policy, even though prepared by the committee, requires the authorization of the supervisory board (3, p. 50). Such a draft must be then considered by the general meeting and finally adopted with the absolute majority of votes.



Since different organs and committees may be involved in the process of setting up the remuneration, it is crucial that the remuneration policy shall explain the decision-making process followed for its determination, review, and implementation, including measures to avoid conflicts of interests and, where applicable, the role of the remuneration committee or other committees concerned (art. 9a sec.6 of the Directive 2017/828).

The remuneration of the management board may include fix and variable components, including all bonuses and other benefits. Since the remuneration policy shall contribute to the company's business strategy, long-term interests, and sustainability, the fix component should not exceed the variable components. The variable components may be strictly connected with the objectives outlined in the management contracts, which link the managers' performance with the company's business strategy, goals, management risks, and long-term interests (4, p. 4). Where a company grants financial instruments (shares, bonds, warrants), the remuneration policy shall also define the periods in which the right to receive them is acquired and the principles or terms on which these financial instruments are granted. Since due to Art. 90e sec. 1 POA, the company shall pay remuneration solely in compliance with its remuneration policy, the supervisory board, in the event of concluding a contract with a management board member contrary to the remuneration policy, shall be liable to the company for the damage inflicted through that action (Art. 483 § 1 CCC).

While the supervisory board determines the remuneration of the management board, the remuneration of the supervisory board members shall be the competence of the general meeting (Art. 392 CCC). Typically, the remuneration of supervisory board members is a fixed remuneration. However, variable components, such as financial instruments or liability insurance (D&O), may also be part of the remuneration.

Under Art. 90g sec. 1 POA, the company's supervisory board draws up an annual remuneration report presenting a comprehensive review of remuneration, including all benefits, received by individual members of the boards in the last financial year. The report will summarize the company's remuneration principles, how the policy aligns with its business strategy, and how it will be implemented (2, p. 103). Then, the general meeting adopts a resolution expressing an opinion on the remuneration report, which is advisory. The company should consider the recommendations and opinions included in the report (4, p. 6).

The disclosure of directors' remuneration and the report's publication shall provide increased corporate transparency and accountability of directors and better shareholder oversight over directors' remuneration. In particular, disclosing such information is necessary to enable the assessment of the remuneration in order to remedy potential situations in which the amount of remuneration is not justified based on the directors' individual performance and the company's performance.

1. C. Gerner-Beuerle, M. Schillig, (2019), *Comparative Company Law*, Oxford.
2. L. Kosmin, C. Roberts, (2020), *Company Meetings and Resolutions. Law, Practice, and Procedure*, Oxford.
3. P. Pinior, (2022), *New Provisions on Supervisory Board under Polish Commercial Companies Code*, *Právny Obzor*, Vol. 105/2022, Special Issue.
4. P. Pinior, (2021), *Remuneration policy and remuneration report in listed companies*, *Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego*, No 7.

**Полюхович В.І.**

*доктор юридичних наук, старший науковий співробітник, завідувач відділу правового забезпечення ринкової економіки НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф.Г.Бурчака НАПрН України*

## **НОВЕЛИ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО ЗАХИСТ ЕКОНОМІЧНОЇ КОНКУРЕНЦІЇ СТОСОВНО РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ АНТИМОНОПОЛЬНОГО КОМІТЕТУ УКРАЇНИ ПО НАДАННЮ ДОЗВОЛІВ НА КОНЦЕНТРАЦІЮ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ СПОСОБОМ НАБУТТЯ КОРПОРАТИВНИХ ПРАВ**

Сучасне конкуренційне або антимонопольне право розподіляється на три великі регулятивні сфери:

- заборона антиконкурентних узгоджених дій;
- заборона зловживання монопольним (домінуючим) становищем на ринку;
- запобігання недобросовісній конкуренції.

Проте часто в якості окремої регулятивної сфери виділяється контроль злиття суб'єктів господарювання або приєднання (поглинання) одного суб'єкта господарювання до іншого (іншим).

Одним з основних завдань діяльності Антимонопольного комітету України відповідно до ст. 3 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» [1] є здійснення контролю за концентрацією та узгодженими діями суб'єктів господарювання.

В статті 22 Закону України «Про захист економічної конкуренції» [2] визначено вичерпний перелік випадків концентрації, що потребують отримання дозволу, серед яких ми виділимо випадки, пов'язані із набуттям корпоративних прав суб'єкта господарювання:

злиття суб'єктів господарювання або приєднання одного суб'єкта господарювання до іншого;

створення суб'єкта господарювання двома і більше суб'єктами господарювання, який протягом тривалого періоду буде самостійно здійснювати господарську діяльність;

безпосереднє або опосередковане придбання, набуття у власність іншим способом чи одержання в управлінні часток (акцій, паїв), що забезпечує досягнення чи перевищення 25 або 50 відсотків голосів у вищому органі управління відповідного суб'єкта господарювання.

Ми бачимо, що всі перераховані випадки пов'язані не просто з набуттям корпоративних прав, а набуття певних, вагомих часток (акцій, паїв), що передбачають набуття контролю, тобто вирішального впливу однієї чи декількох пов'язаних юридичних та/або фізичних осіб на господарську діяльність суб'єкта господарювання чи його частини, який здійснюється безпосередньо або через інших осіб.

В ст. 24 Закону України «Про захист економічної конкуренції» визначено перелік випадків, в яких необхідне отримання дозволу одержання дозволу Антимонопольного комітету України чи адміністративної колегії Антимонопольного комітету України на концентрацію суб'єктів господарювання.

Так, відповідно до чинної на сьогодні редакції ст. 24 Закону України «Про захист економічної конкуренції» концентрація може бути здійснена лише за умови попереднього одержання дозволу Антимонопольного комітету України чи адміністративної колегії Антимонопольного комітету України якщо:

сукупна вартість активів або сукупний обсяг реалізації товарів учасників концентрації, з урахуванням відносин контролю, за останній фінансовий рік, у тому числі за кордоном, перевищує суму, еквівалентну 30 мільйонам євро, визначену за офіційним валютним курсом, установленим Національним банком України, що діяв в останній день

фінансового року, при цьому вартість (сукупна вартість) активів або обсяг (сукупний обсяг) реалізації товарів в Україні не менш як у двох учасників концентрації, з урахуванням відносин контролю, перевищує суму, еквівалентну 4 мільйонам євро, визначену за офіційним валютним курсом, установленим Національним банком України, що діяв в останній день фінансового року, у кожного;

або

сукупна вартість активів або сукупний обсяг реалізації товарів в Україні суб'єкта господарювання, щодо якого набувається контроль, або суб'єкта, активи, частки (акції, паї) якого набуваються у власність чи одержуються в управління і користування, або хоча б одного із засновників створюваного суб'єкта господарювання, з урахуванням відносин контролю, за останній фінансовий рік перевищує суму, еквівалентну 8 мільйонам євро, визначену за офіційним валютним курсом, установленим Національним банком України, що діяв в останній день фінансового року, і при цьому обсяг реалізації товарів хоча б одного іншого учасника концентрації, з урахуванням відносин контролю, за останній фінансовий рік, у тому числі за кордоном, перевищує суму, еквівалентну 150 мільйонам євро, визначену за офіційним валютним курсом, установленим Національним банком України, що діяв в останній день фінансового року.

Зазначені фінансові показники визначають стартові розміри активів з яких починається державний контроль за концентрацією суб'єктів господарювання. Тобто зазначені розміри вважаються такими, що потребують державного контролю та погодження їх концентрації з огляду на значний вплив на економіку держави.

Протягом вже тривалого періоду часу у Верховній Раді України було зареєстровано цілий ряд законопроектів, що мали на меті удосконалення існуючого порядку визначення як стартових розмірів активів, так і процедурних аспектів їх визначення, суб'єктного складу учасників концентрації, що потребує отримання дозволу. Проте лише в цьому році нарешті було прийнято ґрунтовні зміни до чинного законодавства з підписанням Президентом України Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення законодавства про захист економічної конкуренції та діяльності Антимонопольного комітету України» від 9 серпня 2023 року № 3295-IX [3], норми якого набирають чинності з 1 січня 2024 року (далі – Закон України від 9 серпня 2023 року № 3295-IX).

В частині нормативного забезпечення контролю за концентрацією суб'єктів господарювання внесено зміни до Розділів V та VI Закону України «Про захист економічної конкуренції». Зокрема, в ч. 2 ст. 22 визначено уточнений зміст терміну «Концентрація», яка зокрема передбачає в частині набуття корпоративних прав:

злиття або приєднання суб'єктів господарювання, які не були пов'язані відносинами контролю між собою;

набуття одним або декількома суб'єктами господарювання прямого або опосередкованого контролю над цілим або частинами одного або декількох інших суб'єктів господарювання чи іншими активами, зокрема, шляхом безпосереднього або опосередкованого придбання, набуття у власність в інший спосіб чи одержання в управління часток (акцій, паїв), що забезпечує можливість чинити вирішальний вплив, у тому числі досягнення чи перевищення 25 або 50 відсотків голосів у вищому органі управління відповідного суб'єкта господарювання;

створення двома і більше суб'єктами господарювання суб'єкта господарювання, який самостійно здійснюватиме повнофункціональну господарську діяльність протягом тривалого періоду.

Як ми бачимо, зміни мають скоріше уточнюючий характер. Проте якщо у випадку злиття або приєднання суб'єктів господарювання уточнення є доцільним, бо визначає в якості умови відсутність між суб'єктами господарювання відносин контролю, то у випадку створення двома і більше суб'єктами господарювання суб'єкта господарювання положення «повнофункціональна господарська діяльність протягом тривалого періоду» викликають додаткові запитання. Щоправда законодавець одночасно вніс доповнення до ст. 1 Закону

України «Про захист економічної конкуренції», надавши визначення терміну повнофункціональна господарська діяльність. Проте незрозуміло який період вважається тривалим? Вважаємо, що необхідним є уточнення таких формулювань, бо вони породжують правову невизначеність. Вживання нечіткої або недостатньо визначеної термінології є недоліком при підготовці нормативних актів.

Відкориговані положення ст. 24 Закону України «Про захист економічної конкуренції» «Випадки, в яких необхідне одержання дозволу на концентрацію суб'єктів господарювання». Законодавець залишив розмір фінансових показників, перевищення яких має наслідком необхідність попереднього одержання дозволу Антимонопольного комітету України, проте зробив певні уточнення, відсутність яких раніше могла породжувати неоднозначне тлумачення цих норм.

Зокрема, визначено, що концентрація може бути здійснена лише за умови попереднього одержання дозволу Антимонопольного комітету України чи адміністративної колегії Антимонопольного комітету України в усіх випадках, передбачених частиною другою статті 22 цього Закону, якщо:

сукупні вартісні показники усіх учасників концентрації, з урахуванням відносин контролю, у тому числі за кордоном, перевищують суму, еквівалентну 30 мільйонам євро, і при цьому вартісні показники в Україні не менш як у двох учасників концентрації, з урахуванням відносин контролю, перевищують суму, еквівалентну 4 мільйонам євро, у кожного;

або

вартісні показники в Україні хоча б одного учасника концентрації, з урахуванням відносин контролю, перевищують суму, еквівалентну 8 мільйонам євро, і при цьому обсяг реалізації товарів хоча б одного іншого учасника концентрації, з урахуванням відносин контролю, у тому числі за кордоном, перевищує суму, еквівалентну 150 мільйонам євро.

Як ми бачимо визначення дано через категорію «вартісні показники», яка має своє визначення нижче: вартісними показниками учасника концентрації є більша з таких сум: сукупна вартість активів станом на останній день останнього фінансового року або сукупний обсяг реалізації товарів суб'єкта господарювання за останній фінансовий рік.

Водночас використовуваний нормативно закріплений підхід надання дозволів на концентрацію лише через використання вартісних показників має певні недоліки, адже з позиції забезпечення конкуренції на ринках необхідно враховувати також вплив на певний ринок через оцінку розміру часток ринку, які займають певні суб'єкти (група суб'єктів) господарювання за для запобігання можливому зловживанню монополюючим (домінуючим) становищем. Тобто за певних умов вартісні показники можуть бути меншими, ніж визначені в ст. 24 Закону України «Про захист економічної конкуренції», але охоплювати значний сегмент ринку товару, якщо цей ринок є порівняно невеликим. Адже антиконкурентна поведінка проявляється не «взагалі», а завжди має місце на певному визначеному ринку і визначеній території. Згідно з традиційним підходом визначити порушення антимонопольного законодавства чи обмежуючий вплив на ринок можливо лише з точним визначенням території [4, С.107]. Визначення товарного ринку є засобом визначення меж конкуренції між суб'єктами господарювання. Тому і можливі концентрації шляхом злиття або приєднання (поглинання) повинні оцінюватись перш за все виходячи із аналізу часток ринку, які займають учасники концентрації. І хоча на практиці Антимонопольний комітет України досліджує при розгляді справ про концентрації ринкові частки її учасників, відсутність нормативного обов'язку породжує можливість уникнення отримання відповідного дозволу на концентрацію навіть при наявності ознак монополізації певного ринку товарів, робіт, послуг.

Тому вважаємо доцільним доповнення існуючих положень статті 24 Закону України «Про захист економічної конкуренції» нормами, які б передбачали необхідність попереднього одержання дозволу Антимонопольного комітету України на концентрацію не лише за наявності передбачених вартісних показників, але і у випадку якщо після її

здійснення новоутворений суб'єкт господарювання може мати ознаки монопольного (домінуючого) становища на певному ринку робіт, товарів, послуг.

1. Закон України «Про Антимонопольний комітет України» від 26 листопада 1993 року № 3659-XII // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1993, № 50, ст.472;
2. Закон України «Про захист економічної конкуренції» від 11 січня 2001 року № 2210-III // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2001, № 12, ст.64;
3. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення законодавства про захист економічної конкуренції та діяльності Антимонопольного комітету України» від 9 серпня 2023 року № 3295-IX // <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3295-%D0%86%D0%A5#Text>;
4. Тухамер Тот Антимонопольное право Европейского Союза. Будапешт, 2014. 798 с.

**Попович Т.Г.**

*кандидат юридичних наук, старший  
дослідник, учений секретар НДІ приватного  
права і підприємництва імені академіка  
Ф.Г.Бурчака НАПрН України*

## **ДЕРЕГУЛЯЦІЯ КОРПОРАТИВНИХ ВІДНОСИН**

Конституція України декларує, що права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. У ст. 42 визначено право кожного на підприємницьку діяльність, що не заборонено законом. Частинами 3 та 4 цієї ж статті встановлено обов'язок держави щодо захисту підприємницької діяльності. Цей захист стосується конкуренції, прав споживачів, здійснення контролю за якістю та безпечністю продукції й усіх видів послуг і робіт, сприяння діяльності громадських організацій споживачів, регулюванню внутрішньої організації відносин підприємств тощо. Останні два десятиліття держава приділяє особливу увагу корпоративним відносинам, їх регулюванню, створенню системи захисту та контролю.

Держава встановлює «правила гри» від для започаткування власної справи до поведінки на ринку, в межах яких суб'єкти підприємництва мають певну свободу. Регулююча роль держави мала би полягати, насамперед, у чіткості, послідовності, однозначності законодавчого визначення та дотримання (виконання) відповідних правових норм щодо стратегічних напрямів розвитку вітчизняного ринкового господарства, розвиненості системи державних гарантій реалізації конституційного права на підприємницьку діяльність, звуженні сфери прямого державного втручання у внутрішню діяльність підприємств, налагодженні дієвого та результативного державного контролю.

Хоча державне регулювання підприємницької діяльності ґрунтується на законодавстві, однак не вичерпується ним, оскільки це складний процес, що охоплює комплекс різноманітних організаційно-правових заходів. Організаційний аспект державного регулювання виявляється у створенні певних державних органів і наділенні їх відповідними повноваженнями для цілеспрямованого впливу на внутрішньогосподарські відносини.

Самі по собі правові засоби, закріплені у чинному законодавстві, не можуть забезпечити господарюючих суб'єктів відповідними та високоякісними організаційними механізмами. Для досягнення певної міри організованості недостатньо лише нормативної регламентації, а необхідне належне функціонування державних органів як сервісів. Регулювання не може зводитися лише до організаційних засобів, воно повинно бути абстраговане від питань інституціалізації та розширення регулювання цих відносин.

Значний масив законодавства, складність управлінських рішень згідно з вимогами законодавства спричинює неможливість регулювання такого роду відносин без організаційного впливу відповідних державних органів. Організаційні заходи становлять

правоорганізуючу функцію діяльності, розробка і фактичне здійснення яких спрямовані на забезпечення реалізації правових норм. Результативність правових засобів у досягненні поставленої мети залежить не тільки від їх фіксації в законодавстві, а й значно більшою мірою – від належної організації їх застосування, що включає визначення компетенції відповідних органів, наділених такими повноваженнями, оптимальний вибір правового засобу, додержання вимоги процесуального (процедурного) законодавства, забезпечення виконання рішень, що приймаються компетентними органами тощо.

Державне регулювання в цілому і його окремі засоби та сфери, зокрема, підлягають аналітичній оцінці з метою з'ясування можливостей його вдосконалення шляхом дерегуляції, зокрема, у корпоративній сфері. Слід зазначити, що ці відносини є комплексними і динамічними, змінюються в часі, внаслідок чого іноді важко провести межу між публічним (суспільним) і приватним секторами.

Як свідчить зарубіжний досвід, самостійність у сфері корпоративних відносин не безмежна (навіть у країнах з розвинутою ринковою економікою), вона перебуває під впливом регулюючого та координуючого впливу органів державного управління. В умовах перехідної економіки система прямого адміністративного управління зазнала глибоких змін. Відбулася заміна планування і прямого контролю непрямым, який спирається, головним чином, на економічні та правові важелі. Часто окремі процеси визначаються шляхом застосування процедур саморегулювання.

Ще у 2017 році Офіс ефективного регулювання [1] запропонував свій аналіз ефективності інституту саморегулювання. Так, було визначено, що на законодавчому рівні на сьогодні немає єдиного визначення мети та цілей впровадження саморегулювання, а із діючих в сфері саморегулювання законів лише у двох (Законі України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» та Законі України «Про організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності») визначено мету утворення саморегулювальних організацій.

Тут ми одразу бачимо помилковість тверджень Офісу ефективного регулювання. Академічний словник української мови визначає саморегулювання як регулювання, що здійснюється в організмі внутрішніми силами, без стороннього втручання, впливу [2].

При проведенні аналогії з корпоративними відносинами ми можемо сказати, що для саморегулювання створення саморегулювальних організацій не є панацеєю чи єдиним виходом. Саморегулювальні організації можуть виникати лише у разі потреби. Саморегулювання корпоративних відносин здатне існувати на рівні внутрішнього регулювання, без стороннього втручання, впливу. Статут, засновницький договір чи інша форма договору, що виникає в процесі утворення суб'єкта корпоративних відносин (юридичної особи), має змогу стати єдиним актом регулювання корпоративних відносин. Деретуляція відносин в державі, в цілому, має відбуватися найактивніше. Зловживання будуть завжди, але їх відсоток може бути суттєво зменшено шляхом перетворення держави з гегемона на сервіс.

1. Зелена книга «Саморегулювання в Україні». URL: [https://cdn.regulation.gov.ua/b8/48/e7/73/regulation.gov.ua\\_Саморегулювання%20в%20Україні\\_12.07.18.pdf](https://cdn.regulation.gov.ua/b8/48/e7/73/regulation.gov.ua_Саморегулювання%20в%20Україні_12.07.18.pdf).

2. Словник української мови: в 11 томах. Т. 9. 1978. С. 44.

## ЩОДО СПОСОБІВ ЗАХИСТУ КОРПОРАТИВНИХ ПРАВ АКЦІОНЕРІВ ПІД ЧАС РЕОРГАНІЗАЦІЇ АКЦІОНЕРНИХ ТОВАРИСТВ

Під час реорганізації акціонерних товариств (далі – АТ), зокрема шляхом поділу та виділу, існують певні ризики щодо дотримання із здійснення корпоративних прав і законних інтересів акціонерів, оскільки складно додержуватися балансу прав, обов'язків та інтересів між АТ, новоствореними структурами та між учасниками (акціонерами) цих товариств. Основний інтерес учасників товариств під час проведення реорганізації полягає в мінімальних фінансових витратах та зведенні до мінімальних втрат щодо обсягу в корпоративних правах [1, с. 34]. Саме тому важливим в цьому аспекті постає вибір ефективних та раціональних форм, способів та засобів захисту корпоративних прав та законних інтересів, що підтверджує актуальність та становить за мету подальше дослідження в цьому напрямку.

Поняття захисту цивільних прав та інтересу закріплені у ст. 15 ЦК України, відповідно до якої кожна особа має право на захист свого цивільного права у разі його порушення, невизнання або оспорювання та право на захист свого інтересу, який не суперечить загальним засадам цивільного законодавства [2].

У науковій літературі обґрунтовані позиції щодо поняття «захист прав» та поняття «інтерес». Так, на думку О.П. Подцерковного, захист прав суб'єктів господарювання визначається як «сукупність взаємозалежних правових засобів, способів і форм, за допомогою яких при необхідності забезпечується захист законних прав суб'єктів господарювання при їх порушенні» [3, с. 181].

Корпоративний інтерес, на думку І.Б. Саракун, варто визначити як прагнення їх суб'єкта до користування майновими, немайновими та організаційними правами, що зумовлено його потребами і забезпечено правовими засобами їх охорони та захисту [4, с. 9]. Про взаємозалежність корпоративних прав та інтересів акціонерів зазначено у п. 38 Постанови Верховного Суду України у справі № 924/881/20 від 10.11.2021 р., де вказано, що «В акціонерному товаристві інтерес акціонера реалізується як безпосередньо через здійснення акціонером корпоративних прав, так і опосередковано – через діяльність самого товариства, учасником якого він є» [5].

У контексті захисту корпоративних прав О.Р. Кібенко відзначає, що «права акціонерів можуть захищатися різними способами: (1) внутрішніми (корпоративними) способами, самозахист; (2) шляхом звернення до Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку України (далі – НКЦПФР України) (адміністративний, позасудовий порядок); (3) у судовому порядку» [6, с. 132].

В свою чергу О.В. Бігняк для вирішення корпоративних конфліктів розглядає застосування оперативного впливу через відповідні органи юридичних осіб: на загальних зборах акціонерів, наглядовою радою, виконавчим органом, а в разі якщо подібний конфлікт стосується фінансово-господарської діяльності товариства, то і за участі ревізійної комісії/ревізора та/або аудитора (аудиторської фірми) у передбаченому законом та/або статутом АТ порядку [7, с. 130].

Н.В. Щербакова виокремлює такі основні корпоративні способи захисту прав учасників (акціонерів) господарських товариств під час проведення реорганізації: визнання недійсним рішення загальних зборів учасників (акціонерів) про реорганізацію; пред'явлення вимоги про викуп товариством належних йому акцій [8, с. 119].

Отже, як убачається із зазначеного, питанням захисту прав та законним інтересам, у тому числі корпоративних, в науковій літературі приділено чималу увагу, втім захист корпоративних прав акціонерів у процесі реорганізації потребує додаткової визначеності та

відповідного правового регулювання у контексті вибору раціонального та ефективного способу захисту з урахуванням конкретної форми реорганізації товариства, зокрема шляхом обрання таких її форм, як поділ та виділ.

Справа в тому, що у акціонера можуть виникнути сумніви щодо прибутковості новостворених товариств при реорганізації АТ шляхом поділу або виділу, враховуючи, що в перспективі саме прибутковість може вплинути на розмір дивідендів та на ринкову ціну акцій. Якщо в процесі реорганізації акціонер вбачає порушення його корпоративних прав або законного інтересу, законодавство надає йому широкий спектр можливостей їх захисту в межах юрисдикційної або неюрисдикційної форм захисту. У зв'язку із чим саме у акціонера, як носія корпоративних прав, виникає право щодо обрання відповідних способів і засобів захисту в межах зазначених форм юрисдикції.

Юрисдикційна форма захисту корпоративних прав базується на чотирьох способах захисту, серед яких – судовий (загальний порядок захисту у формі позовного провадження), адміністративний (спеціальний порядок захисту), арбітражний (корпоративні спори можуть бути передані на вирішення міжнародного комерційного арбітражу) та нотаріальний (нотаріус може здійснювати стягнення заборгованості з виплати дивідендів).

В Україні корпоративні спори підвідомчі господарським судам, і питання юрисдикції корпоративних спорів встановлюється ст. 20 Господарського процесуального кодексу України [9] (далі – ГПК України), якою передбачено коло справ, що відносяться до підвідомчості господарського суду та носять невичерпний характер. Оновлена редакція ГПК України не змінила положення щодо заборони передачі корпоративних спорів третейському суду, зазначивши, у ст. 22 ГПК, що такі справи у спорах, що виникають із корпоративних відносин – не можуть передаватися сторонами на вирішення третейського або міжнародного комерційного арбітражного. При цьому у ч. 2 ст. 22 ГПК України легалізується можливість звернення до міжнародного комерційного арбітражу з корпоративних спорів, що виникають з договору, на підставі укладеної між юридичною особою та всіма її учасниками арбітражної угоди. Свого часу І.В. Лукач пропонувала в статуті підприємства регламентувати порядок розгляду корпоративних конфліктів, в тому числі визначення і арбітражного застереження [10, с. 66-67].

Адміністративний порядок захисту у межах юрисдикційної форми захисту корпоративних прав акціонерів АТ реалізується шляхом звернення до спеціального органу – НКЦПФР України. Відповідно до рішення НКЦПФР України від 27.06.2023 р. № 705, яким затверджений «Порядок нагляду за реєстрацією акціонерів, проведенням загальних зборів, голосуванням та підбиттям його підсумків на загальних зборах акціонерних товариств» [11], акціонеру АТ надано можливість реалізувати адміністративну форму захисту корпоративних прав шляхом звернення до НКЦПФР за наглядом проведення загальних зборів, що є гарантією забезпечення прав акціонерів при проведенні загальних зборів. У результаті нагляду, якщо будуть виявлені факти правопорушень, НКЦПФР може застосувати санкційний вплив на товариство або направити матеріали для реагування іншими органами влади. Вважаємо, що цей спосіб захисту слід розглядати як ефективний попереджувальний спосіб захисту у разі порушення процедури проведення загальних зборів з питань процедури реорганізації, що опосередковано впливає на захист корпоративних прав акціонерів, особливо у разі обрання таких форм як поділ та виділ.

У межах неюрисдикційної форми захисту корпоративних прав та законних інтересів акціонерів фігурує внутрішньо-корпоративний спосіб захисту, який застосовується на наступному етапі захисту корпоративних права та законних інтересів акціонерів, якщо прийняті загальними зборами рішення щодо реорганізації АТ шляхом поділу й виділу відбулися згідно закону, але акціонер убачає, що такі рішення прямо або опосередковано впливають на його корпоративні права і законний інтерес, тому підлягають відповідному захисту. Одним із таких способів захисту виступає самозахист корпоративних прав, в основі якого лежать власне дії акціонера в межах правомочностей, якими він наділений щодо захисту його корпоративних права і законних інтересів. При цьому зауважимо, що існує певний взаємозв'язок між корпоративними правами та правомочностями, що віднайшло своє



відображення в ЦК України (стаття 96<sup>1</sup>), де корпоративні права розглядаються як сукупність правомочностей, що належать особі як учаснику (засновнику, акціонеру, пайовику) юридичної особи відповідно до закону та статуту.

В Словнику юридичних термінів і понять надається юридичне визначення поняттю «правомочність», під яким слід розуміти таку складову змісту суб'єктивного права, що становить конкретну юридичну можливість, яка надається особі з метою задоволення її інтересів, або можливість вимагати певних дій від іншого учасника правовідношення [12, с. 341]. В свою чергу правомочність на захист трансформуватиметься в самостійне суб'єктивне право тільки в результаті правопорушення, а виникнення самостійного суб'єктивного права на захист є одночасно реалізацією правомочності основного суб'єктивного цивільного права [13, с. 124].

Отже, із зазначеного випливає, що правомочності наділяють акціонера АТ правом захисту корпоративних прав у разі їх порушення або загрози їх порушення. Оскільки рішення щодо реорганізації АТ шляхом поділу або виділу приймається загальними зборами акціонерів (ч. 1 ст. 126, ч. 1 ст. 128 Закону України «Про АТ»), тому важливим засобом самозахисту корпоративних прав акціонера є реалізація його правомочностей під час участі в загальних зборах акціонерів.

Акціонер, як учасник загальних зборів акціонерів, наділений певними правомочностями щодо захисту корпоративних прав та законних інтересів, основними із яких є:

1) вимога акціонера до товариства щодо надання інформації про включення його до переліку акціонерів, які мають право на участь у загальних зборах (ч. 1 ст. 41 Закону України «Про АТ»);

2) внесення пропозиції до проекту порядку денного загальних зборів акціонерів (ч. 1 ст. 49 Закону України «Про АТ»);

3) внесення пропозиції до проекту рішень загальних зборів (абз. 2 ч. 7 ст. 49 Закону України «Про АТ»);

4) участь у прийнятті рішень загальними зборами акціонерів шляхом голосування (ч. 1 ст. 54 Закону України «Про АТ»).

Із зазначеного можемо констатувати, що акціонер, користуючись правомочностями, бере участь в обговоренні основного документу щодо реорганізації товариства «Проект умов поділу (або виділу) товариства», може впливати на його зміст шляхом внесення пропозицій до проекту порядку денного та проекту рішень загальних зборів (ч. 3, ч. 8, ч. 9 ст. 49 Закону України «Про АТ»). Наведений внутрішньо-корпоративний спосіб захисту (самозахист) з використанням правомочностей також слід розглядати як ефективний попереджувальний спосіб захисту від можливих порушень корпоративних прав і законних інтересів акціонера.

Акціонер висловлює свою підтримку щодо проведення реорганізації товариства або відмову від неї шляхом голосування «за» чи «проти» щодо відповідного рішення загальних зборів акціонерів, яким приймається відповідне доленосне рішення як для АТ, так і для всіх його акціонерів. Якщо внутрішньо-корпоративний спосіб захисту не надає відповідного задовільного результату щодо захисту корпоративних прав та законних інтересів, акціонер може скористатися іншим, не менш ефективним та надійним способом захисту своїх корпоративних прав – це правом вимоги обов'язкового викупу акціонерним товариством належних йому голосуючих акцій

Отже, наступним способом захисту корпоративних прав і законних інтересів акціонера виступає вимога щодо обов'язкового викупу акціонерним товариством належних йому голосуючих акцій. У разі, якщо акціонер не є впевненим щодо економічної ефективності, подальшого функціонування та здійснення господарської діяльності новостворених господарських товариств у результаті реорганізації АТ шляхом поділу або виділу, то він може скористатися своїм правом обов'язкового викупу акціонерним товариством належних йому голосуючих акцій – як інструмент захисту матеріальної (грошової) цінності належних йому акцій. Така вимога може бути надана на підставі незгоди з прийнятими рішеннями загальних зборів, якщо акціонер брав участь у загальних зборах та

голосував проти прийнятого акціонерним товариством рішення загальними зборами про реорганізацію шляхом поділу або виділу (п. 1 ч. 1 ст. 102 Закону України «Про АТ»).

Таким чином, на підставі проведеного аналізу чинного законодавства, наукової літератури з питань захисту законних прав та інтересів акціонерів під час реорганізації шляхом поділу та виділу зроблено наступні висновки.

Встановлено, що юрисдикційна форма захисту корпоративних прав базується на чотирьох способах захисту, серед яких – судовий (загальний порядок захисту у формі позовного провадження), адміністративний (спеціальний порядок захисту), арбітражний (корпоративні спори можуть бути передані на вирішення міжнародного комерційного арбітражу на підставі укладеної між юридичною особою та всіма її учасниками арбітражної угоди) та нотаріальний (нотаріусом може здійснюватися стягнення заборгованості з виплати дивідендів). В межах неюрисдикційної форми захисту корпоративних прав та законних інтересів акціонерів фігурує внутрішньо-корпоративний спосіб захисту – самозахист, як самостійний інструмент впливу з боку акціонера без звернення до судових або інших компетентних державних органів за відповідним захистом.

Обґрунтовано, що під час проведення реорганізації акціонерного товариства шляхом поділу та виділу ефективними способами захисту виступають: адміністративний спосіб захисту – шляхом звернення до спеціального органу – НКЦПФ України; внутрішньо-корпоративний спосіб захисту – самозахист (застосування акціонером відповідних правомочностей, якими він наділений); спеціальний спосіб захисту, передбачений законом – право вимоги обов'язкового викупу акціонерним товариством належних йому голосуючих акцій.

Рациональність розглянутих способів захисту корпоративних прав та законних інтересів акціонера ґрунтується на тому, що вони є превентивними (попереджувальними) способами захисту, не потребують додаткових матеріальних затрат, реалізуються в процесі реорганізації АТ, а відтак є ефективними та затребуваними на практиці.

1. Павличенко Д. П. *Практичні аспекти розмежування прав і законних інтересів учасників товариств та третіх осіб під час реорганізації товариств*. Науковий вісник Ужгородського національного університету, Серія ПРАВО. Вип. 47. Том 2. 2017. С. 33-36.
2. *Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435-IV*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>. (дата звернення: 17.03.2023).
3. *Господарське право: Підручник / О.П. Подцерковний, О.О. Квасницька, А.В. Смітюх та ін.; За ред. О.П. Подцерковного. 2-ге вид., доп. і перероб. Х.: Одиссей. 2012. 640 с.*
4. *Саракун І.Б. Здійснення корпоративних прав учасниками (засновниками) господарських товариств (цивільно-правовий аспект): автореф. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Наук. досл. ін-т приватного права і підприємництва Академії правових наук України. Київ. 2008. 21 с.*
5. *Постанова ВС № 924/881/20 від 10.11.2021. Про визнання недійсним рішення позачергових загальних зборів акціонерів*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101472929> (дата звернення: 17.03.2023).
6. *Кибенко Е.Р. Корпоративное право Украины. Учебное пособие. Харьков: Эспада, 1999. 480 с.*
7. *Бігняк О.В. Цивільно-правовий захист корпоративних прав в Україні: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03. Нац. ун-т «Одеська юридична академія» Одеса, 2018. 474 с.*
8. *Щербакова Н.В. Корпоративні способи захисту прав учасників під час реорганізації господарських товариств. Міжнародний журнал «Право і суспільство». 2019. № 10. С.114-123.*
9. *Господарський процесуальний кодекс України 6 листопада 1991 року № 1798-XII. Відомості Верховної Ради України. 1992. № 6. Ст. 56.*
10. *Лукач І.В. Альтернативні шляхи вирішення корпоративних спорів. Адміністративне право і процес. 2014. № 3 С. 66-76.*
11. *Про затвердження Порядку нагляду за реєстрацією акціонерів, проведенням загальних зборів, голосуванням та підбиттям його підсумків на загальних зборах акціонерних*

товариств: Рішення Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 27.06.2023 № 705. URL: <https://www.nssmc.gov.ua/document/?id=13619012> (дата звернення: 24.09.2023 р.).

12. Гончаренко В., Ромовська З. (ред) Словник юридичних термінів і понять: навчальний посібник. Київ. Юстініан. 2013. 433 с.

13. Жорнокуй Ю.М. Цивільно-правова природа корпоративних конфліктів в акціонерних товариствах: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03. Харк. нац.ун-т внутр. справ. Харків. 2016. 476 с.

**Ромащенко І.О.**

кандидат юридичних наук, доцент, науковий співробітник Макса Вебера у Європейському університетському інституті

## **ВПРОВАДЖЕННЯ КОНСТРУКЦІЇ ВІРТУАЛЬНОГО МІСЦЕЗНАХОДЖЕННЯ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ В ПРАВО ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ**

29 березня 2023 року Європейська комісія опублікувала проєкт Директиви в рамках ініціативи, присвяченої вдосконаленню законодавства про цифрове корпоративне право [1]. Зазначений проєкт здебільшого зосереджений на підвищенні прозорості та доступу до інформації, а також на транскордонному використанні даних товариств. Вказані завдання вже були раніше згадані у звіті про початкову оцінку впливу, опублікованому 20 липня 2021 року (також присутній на сторінці ініціативи) [1]. Разом з цим, якщо порівняти звіт про початкову оцінку впливу та опублікований Європейською комісією проєкт Директиви, то виявиться, що початкова оцінка впливу включала ще один варіант політики, який не знайшов свого відображення у проєкті Директиви: йшла мова про адаптацію правил і процедур законодавства ЄС про компанії до так званої цифрової епохи. Одним з очікуваних нововведень зазначеної адаптації мало стати впровадження віртуального місцезнаходження (англ.: «*virtual registered office*»). Разом з тим, через неоднозначні відгуки зацікавлених сторін впровадження віртуального місцезнаходження (далі – ВМ) так і не було передбачено в проєкті Директиви.

До того, як Єврокомісія згадала в своїх документах ВМ, у Литовській Республіці була спроба закріпити це поняття на національному рівні. Законопроект про запровадження ВМ був поданий до парламенту Литовської республіки, Сейму, у 2018 році [2]. Втім, попри те, що в цілому Сейм підтримав цю ідею, законопроект про ВМ прийнято не було. Таке рішення Сейму, зокрема, було обґрунтовано відсутністю правової регламентації на рівні ЄС та ризиками настання негативних наслідків від впровадження цієї конструкції.

Незважаючи на відсутність регулювання на рівні ЄС і національному рівні та очевидну відсутність наукового розгляду питання ВМ, дослідники та практики в Литовській Республіці виявили ентузіазм щодо потенційних можливостей, які могло дати впровадження ВМ. Зокрема, за впровадження ВМ рішуче виступили представники програми «Створи Литву» (лит.: «*Kurk Lietuvai*»), якими у 2017 було підготовлено відповідний звіт [3]. Згідно зі звітом, навіть за відсутності законодавчої бази щодо ВМ Литовська Республіка мала технічні ресурси, необхідні для забезпечення електронної комунікації з органами державної влади, що стало би основою для впровадження ВМ. Експерти програми дійшли висновку, що існує потреба замінити фізичне місцезнаходження віртуальним, оскільки фізичне місцезнаходження вже не виконувало своїх цілей ефективно. Юридичні особи часто були зареєстровані за так званими «адресами масової реєстрації», причому за деякими адресами рахувались офіси сотень і тисяч товариств. Відтак якби ВМ було запроваджено належним чином, ця ідея зменшила б фінансовий тягар як для органів влади, так і для товариств. Запровадження ВМ також не вплинуло б негативно на рівень корпоративного управління,

оскільки більшість комунікацій між зацікавленими сторонами в товариствах вже на той момент відбувалась цифровим способом.

Слід відзначити, що попри недостатнє висвітлення питань ВМ у літературі з корпоративного права, впровадження поняття ВМ в право ЄС було підтримано та охарактеризовано як перспективне Ліною Мікалонієне [4, 5, 6]. Натхненні статтями Ліни Мікалонієне, у нашому нещодавньому дослідженні [7] ми заглибились у концепцію ВМ та спробували оцінити правильний спосіб впровадження цієї конструкції у право ЄС.

Щоб конструкція ВМ могла замінити традиційне поняття місцезнаходження як фізичної адреси, ВМ має виконувати ті ж функції, що й фізична адреса: по-перше, забезпечувати визначення застосовного законодавства та національності юридичної особи; по-друге, забезпечувати належну комунікацію між юридичною особою та її контрагентами.

Що стосується першої функції, є підстави для висновку, що застосовне право та національність юридичної особи можна визначити не знаючи точного фізичного місцезнаходження юридичної особи: інформації про країну, де розташована юридична особа, має бути достатньо. Іншими словами, визначення права, яке мало б застосовуватись до юридичної особи, не становило б проблеми, навіть якби нам було відомо лише країну походження юридичної особи. У такому випадку на національного законодавця було б покладено завдання передбачити зв'язок організації з відповідними місцевими законами та правилами, а також відповідними місцевими органами влади. Наприклад, що стосується Литви, юридична особа, зареєстрована із застосуванням ВМ, могла би мати зв'язок з юрисдикцією міста Вільнюс, його міською владою і прийнятими нею відповідними актами.

Щодо другої функції насамперед слід зазначити, що існуюче регулювання відносин у цій сфері потребує змін. Зміни мають відбуватись в напрямку ширшої цифровізації з тим, щоб юридичні особи могли взаємодіяти безпосередньо через ВМ, а не шляхом комунікації за фізичною адресою. Рухаючись у цьому напрямку, законодавець має врахувати інтереси так званих слабких сторін, включаючи споживачів, деякі з яких можуть бути змушені спілкуватися з юридичними особами через традиційну пошту через погані цифрові навички або відсутність доступу до електронних інструментів. Крім того, не виключено, що деяким іноземним державним органам може бути заборонено використовувати таку електронну систему та дозволено використовувати лише звичайну пошту чи послуги клерків. Таким чином, прив'язка до фізичної адреси для встановлення зв'язку між юридичною особою та її контрагентами виглядає тимчасово практично необхідною на перехідний період, поки всі учасники відносин та суспільство в цілому не адаптуються до системи електронного спілкування та зможуть її легше сприйняти.

З вказаних причин рекомендується, щоб ЄС врегулював питання ВМ, усунувши будь-які непорозуміння та визначивши місцезнаходження юридичної особи не лише як фізичну адресу, а і як ВМ. Відповідне законодавство ЄС має також передбачити вимоги до організацій, які будуть надавати ВМ в державах-членах, а також встановлювати правову основу для вибору віртуальної адреси замість фізичної та для спілкування національних та іноземних суб'єктів через ВМ. Ці нові правила повинні враховувати ризики шахрайства та містити відповідні запобіжні заходи, і для цього всі юридичні особи, які будуть використовувати ВМ, повинні будуть тимчасово зберігати також фізичну адресу – такою адресою може бути, наприклад, адреса директора або іншої контактної особи. Запропоноване тимчасове збереження фізичної адреси слід розглядати як тимчасове рішення на перехідний період, тобто як компроміс на шляху до повного впровадження ВМ і поступового розвитку віртуального транскордонного зв'язку, з майбутньою заміною традиційного фізичного місцезнаходження його віртуальним аналогом.

1. *Upgrading digital company law*. URL: [https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/13055-Upgrading-digital-company-law\\_en](https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/13055-Upgrading-digital-company-law_en) (дата звернення: 24.09.2023).

2. *Projektas Lietuvos Respublikos civilinio kodekso 2.49 straipsnio pakeitimo įstatymas*. URL: <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAP/a69dd541b01a11e8aa33fe8f0fea665f?positionInSearchResults=11&searchModelUUID=e21c66d2-0d5c-430c-99b2-31fd0417bda2> (дата звернення: 24.09.2023).

3. Jaškūnaitė Adelė ir Olbutaitė Raminta. *Ataaskaita Virtualios buveinės įkūrimas*. URL: <http://kurkl.lt/wp-content/uploads/2017/10/Virtualios-buvein%C4%97s-%C4%AFk%C5%ABrimo-galimyb%C4%97s-Lietuvoje.pdf> (дата звернення: 24.09.2023).
4. Mikalonienė Lina. *Having company law fit more for a digital age*. *European Company Law*. 2022. Vol. 19. Issue 1. Pp. 4-5.
5. Mikalonienė Lina. *Virtual Corporate Seat: The Lithuanian Perspective*. *Journal of the University of Latvia. Law*. 2022. Vol. 15. Pp. 215-227.
6. Mikalonienė Lina. *Virtual Corporate Seat: A Case for Reform?* *European Company and Financial Law Review*. 2023. Vol. 19. Issue 5. Pp. 685-700.
7. Bitė Virginijus and Romashchenko Ivan. *The Concept of a Virtual Registered Office in EU Law: Challenges and Opportunities*. *Utrecht Journal of International and European Law*. 2023. Vol. 38. Issue 1. Pp. 25–38. DOI: <https://doi.org/10.5334/ujel.605>.

**Рубан О.О.**

кандидат юридичних наук, асистент  
кафедри цивільного права № 2  
Національного юридичного університету  
імені Ярослава Мудрого

## **ЗАХИСТ ПЕРСОНАЛЬНОЇ ІНФОРМАЦІЇ У КОРПОРАТИВНИХ ВІДНОСИНАХ (ВІТЧИЗНЯНИЙ ТА ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД)**

Завдяки сучасним технологіям, сьогодні державні органи або приватні компанії можуть використовувати персональні дані для здійснення будь-якої діяльності. В умовах глобального використання інформаційних технологій та ведення інформаційних систем, приватна інформація про будь-яку особу може стати відкритою, у разі несанкціонованого втручання, й доступною для неправомірного використання «приватних» даних іншими особами. Наслідком цього несанкціонованого втручання у «приватні» дані особи може бути завдання значної моральної та матеріальної шкоди.

Стаття 27 ЗУ «Про захист персональних даних» проголошує, що професійні, самоврядні та інші громадські об'єднання чи юридичні особи можуть розробляти кодекси поведінки з метою забезпечення ефективного захисту прав суб'єктів персональних даних, додержання законодавства про захист персональних даних з урахуванням специфіки обробки персональних даних у різних сферах [1].

Федеральний закон Канади про конфіденційність у приватному секторі, відомий як Закон про захист персональних даних та електронних документів (The Personal Information Protection and Electronic Documents Act (PIPEDA)), встановлює основні правила поводження з персональними даними під час комерційної діяльності. Цей закон застосовується до малих і великих компаній незалежно від їхнього місця розташування, чи то в офісних приміщеннях, чи в Інтернеті [2].

Відповідно до положень PIPEDA, передача особистої інформації компаніям не означає, що ви втрачаєте контроль над нею. Навпаки, закони про конфіденційність в Канаді надають можливість впливати на те, як збирається, використовується і розголошується персональна інформація.

Закон PIPEDA застосовується до приватних компаній по всій Канаді, за винятком провінцій, які прийняли аналогічне законодавство про конфіденційність, такі як Квебек, Британська Колумбія і Альберта. Деякі провінції включають до цього аспекту обробки особистої медичної інформації, що зберігається провайдерами охорони здоров'я відповідно до місцевих законів про конфіденційність у сфері охорони здоров'я.

Проте, навіть у провінціях із подібним законодавством, PIPEDA залишається чинним для особистої інформації, яка збирається, використовується або розкривається організаціями,

які підпадають під федеральне регулювання. Це включає радіо- і телевізійні станції, аеропорти та авіакомпанії, залізниці та телекомунікаційні компанії.

PIPEDA також застосовується до всіх персональних даних, які передаються через провінційні або національні кордони в ході комерційних транзакцій, за участю організацій, які підпадають під цей закон або подібні законодавчі акти.

Відповідно до PIPEDA персональна інформація включає в себе: Ім'я, расу, етнічне походження, релігію, сімейний стан, рівень освіти; адресу електронної пошти та повідомлення, IP-адрес (Інтернет-протокол); вік, зріст, вагу, медичні записи, групу крові, код ДНК, відбитки пальців, голос; доходи, покупки, банківську інформацію, дані кредитних/дебетових карток, звіти про позики та кредити, податкові декларації; номер соціального страхування (SIN) або інші ідентифікаційні номери.

Конституційний Суд України, даючи офіційне тлумачення частин першої та другої статті 32 Конституції України, вважає, що інформація про особисте та сімейне життя особи (персональні дані про неї) – це будь-які відомості чи сукупність відомостей про фізичну особу, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована, а саме: національність, освіта, сімейний стан, релігійні переконання, стан здоров'я, матеріальний стан, адреса, дата і місце народження, місце проживання та перебування тощо, дані про особисті майнові та немайнові відносини цієї особи з іншими особами, зокрема членами сім'ї, а також відомості про події та явища, що відбувалися або відбуваються у побутовому, інтимному, товариському, професійному, діловому та інших сферах життя особи, за винятком даних стосовно виконання повноважень особою, яка займає посаду, пов'язану зі здійсненням функцій держави або органів місцевого самоврядування. Така інформація про фізичну особу та членів її сім'ї є конфіденційною і може бути поширена тільки за їх згодою, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини [3]. Отже можна зробити висновок, що у законодавстві різних країн перелік відомостей які відносяться до персональних даних має спільні і відмінні риси.

PIPEDA вимагає від організацій приватного сектору збирати, використовувати або розкривати особисту інформацію чесними та законними способами, за згодою фізичних осіб і лише для цілей, які є чітко визначеними та обґрунтованими. Організація може збирати лише ту особисту інформацію, яка необхідна для здійснення ділової операції. Якщо запитують додаткову інформацію, кожен має право запитати, навіщо це потрібно, і відмовитися надавати таку інформацію. При цьому завжди є можливість завершити транзакцію, навіть якщо наявна відмова надати більше особистої інформації, ніж це вимагається.

В абзаці 3 статті 2 ЗУ «Про захист персональних даних» вказується про те, що згода суб'єкта персональних даних є добровільним волевиявленням фізичної особи (за умови її поінформованості) щодо надання дозволу на обробку її персональних даних відповідно до сформульованої мети їх обробки, висловлене у письмовій формі або у формі, що дає змогу зробити висновок про надання згоди. У сфері електронної комерції згода суб'єкта персональних даних може бути надана під час реєстрації в інформаційно-комунікаційній системі суб'єкта електронної комерції шляхом проставлення відмітки про надання дозволу на обробку своїх персональних даних відповідно до сформульованої мети їх обробки, за умови, що така система не створює можливостей для обробки персональних даних до моменту проставлення відмітки [1].

Також схоже положення наявне і в Загальному регламенті про захист персональних даних в країнах ЄС - GDPR (General Data Protection Regulation). Однією із правових основ для обробки персональних даних дітей, до 16 років згідно із GDPR, є згода батьків (Глава 2 стаття 8). Отже, якщо відбувається продаж мелодії дзвінка неповнолітнім особам для смартфонів, особисті дані, зібрані під час здійснення покупки (ім'я, прізвище, електронна адреса, платіжні реквізити), будуть «необхідними для виконання контракту, стороною якого є суб'єкт даних, або для вжиття дій на запит суб'єкта даних до укладення договору» (ст. 6 ч. 1 літ. б) [4].

Вітчизняна судова практика наразі закріплює наведені положення. Так, 19 вересня 2018 року Велика Палата Верховного Суду, розглядаючи справу № 806/3265/17 (провадження № 11-460зай18), захистила право особи, передбачене ст. 32 Конституції України, якою, зокрема, закріплено заборону збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім законом визначених випадків [5].

Організації також зобов'язані захищати вашу особисту інформацію за допомогою відповідних заходів безпеки і знищувати її, коли вона більше не потрібна для початкових цілей. Ви маєте право очікувати, що ваша особиста інформація, яку організація зберігає про вас, буде точною, повною та актуальною. Це означає, що ви маєте право ознайомитися з нею і попросити виправити її, якщо в ній є помилки.

Існують деякі винятки з принципу згоди. Наприклад, поліція, яка демонструє, що їй потрібна особиста інформація для розслідування або під час надзвичайної ситуації, може не вимагати згоди на її збір згідно з PIPEDA.

Також PIPEDA не поширюється на ім'я, посаду, робочу адресу, номер телефону та адресу електронної пошти працівника, які організація збирає, використовує або розкриває виключно з метою спілкування з фізичними особами у зв'язку з їхньою роботою, бізнесом або професією.

І, нарешті, важливо також зазначити, що PIPEDA стосується комерційної діяльності, отже, збір, використання або розкриття особистої інформації фізичною особою виключно в особистих цілях не підпадає під дію закону.

Наведене вище свідчить про те, що сучасне цивільне законодавство в багатьох аспектах вже зробило значні кроки вперед і продовжує вдосконалювати положення нормативно-правових актів у сфері захисту персональних даних в напрямку зближення України з Європейським Союзом на рівні законів, правил та звичаїв.

1. *Про захист персональних даних: Закон України від 01.06.2010 р. Відомості Верховної Ради України. 2010. № 34. Ст. 481.*

2. *Personal Information Protection and Electronic Documents Act (S.C. 2000, c. 5). URL: <https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/p-8.6/>.*

3. *Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Жашківської районної ради Черкаської області щодо офіційного тлумачення положень частин першої, другої статті 32, частин другої, третьої статті 34 Конституції України № 2-пн/2012 від 20.01.2012 р. URL: <http://www.ccu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=167724>.*

4. *General Data Protection Regulation <https://gdpr.eu/tag/gdpr/>.*

5. *Верховний Суд захистив право особи на невтручання в особисте життя у зв'язку з обробкою персональних даних <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/558538/>.*

**Сабодаш Р.Б.**

*кандидат юридичних наук, доцент*

## **ЗАКОНОПРОЄКТ 6013: ВСТУП ДО ДИСКУСІЇ**

Концепцією оновлення цивільного законодавства України пропонується визначити в Цивільному кодексі України закритий перелік організаційно-правових форм юридичних осіб, повернення до Кодексу положень про товариства з обмеженою відповідальністю, а також регулювання цим нормативно-правовим актом положень про корпоративні права, корпоративні договори, про відповідальність менеджменту товариства перед його учасниками [1].

Одним з перших кроків, спрямованих на реалізацію Концепції, необхідно вважати зареєстрований та прийнятий 21.01.2023 року у першому читанні законопроект «Про особливості регулювання підприємницької діяльності окремих видів юридичних осіб та їх об'єднань у перехідний період» (далі за текстом законопроект 6013).

Перш за все необхідно відзначити, що до другого читання законопроект 6013 ймовірно буде суттєво зміненим. Однак, від моменту його реєстрації до комітету Верховної ради України було надіслано чимало листів підтримки та негативних наукових висновків.

Так, звертає на себе увагу Науковий експертний висновок Інституту економіко-правових досліджень імені В.К. Макутова НАН України № 8/21 від 22.09.2021, поданий Національну академію наук України листом № 121/1546-3 від 01.10.2021 (надалі за текстом – Висновок). Окремі застереження, що відображені у цьому висновку знайшли своє відображення і у позиціях багатьох інших зацікавлених осіб.

Наш аналіз цих зауважень свідчить, що окремі з них є передчасними з таких підстав.

На переконання авторів Висновку законопроект 6013 не відповідає Конституції та міжнародним зобов'язанням України, оскільки у згаданих актах згадуються слово «підприємства».

Дійсно, прийнята у 1996 році Конституція України оперує словосполученням «підприємства, установи та організації», а також словом «підприємства». Однак, у тут варто зауважити, що на момент прийняття Конституції України чинною була ст. 24 ЦК УРСР, яка визначала, що юридичними особами є державні підприємства організації, установи та інші державні організації, колгоспи, міжколгоспні й інші кооперативні організації та їх об'єднання, інші громадські організації, державно-колгоспні та інші державно-кооперативні організації, інші організації у випадках, передбачених законодавством Союзу РСР.

Тому застосування у ч. 2 ст. 46, ч. 1 ст. 86, ч. 2 ст. 142 Конституції України конструкції «підприємства, установи та організації» йшлося радше про «юридичні особи» загалом, а не про конкретні організаційно-правові форми, що цілком відповідало тодішньому уявленню про конструкцію відповідних норм.

При цьому варто окремо відзначити, що навіть з огляду на зміст тодішніх статей 23 та 24 ЦК УРСР тріада у такому вигляді була невдалою, оскільки мала містити перед словом «організації» слово «інші». Більш того, чинний на той момент Закон України «Про підприємства в Україні» вказував на види підприємств за формою власності, а Закон України «Про підприємництво» вказував на те, що підприємництво здійснюється в будь-яких організаційно-правових формах.

Відтак згадані положення Конституції України це не про організаційно-правову форми юридичної особи – підприємство, а про юридичні особи загалом, коли йдеться про застосування цього слова в тріаді.

Однак, також буде помилковим вважати, що і у випадку коли термін «підприємство» вживається в Конструкції України в однині то йдеться саме про підприємство, як організаційно-правову форму.

Так частина норм де спостерігається застосування слова «підприємства» без тріади в Конституції України є забороняючими, а саме ч. 3 ст. 37, ч. 2 ст. 78, ч. 3 ст. 103, ч. 3 ст. 120. Тут на наше переконання також йдеться не про організаційно-правову форму юридичної особи «підприємство», а про юридичних осіб, які мають на меті одержувати прибуток. Це підтверджується змістом вже законів які конкретизують норми Конституції України, наприклад, законом про статус народного депутата.

Автори Висновку також зазначають, що скасування права господарського відання та оперативного управління без створення інших механізмів спричинить настання значної шкоди економіці держави.

Перш за все відзначимо, що автори таких тверджень не наводять жодних економічних обґрунтувань які б могли свідчити про настання таких ризиків. Однак, дійсно одномоментна відмова від оперативного управління за певних обставин може спричинити труднощі в адмініструванні майна, яке передано державним та комунальним підприємствам.

З цією метою до другого читання народними депутатами було запропоновано запровадити поняття узуфрукту державного та комунального майна. Зміст правок народних депутатів свідчить про те, що ними пропонується визначити, що право особистого безоплатного володіння і користування державним чи комунальним майном (узуфрукт державного чи комунального майна), є речовим правом на чуже майно яке встановлюється



власником чи уповноваженою ним особою для органів державної влади, органів місцевого самоврядування, державних чи комунальних установ, закладів та непідприємницьких товариств (узуфруктарія). У випадках встановлених законом узуфрукт державного чи комунального майна може бути встановлений для господарських товариств, 100 відсотків акцій (часток) якого належить державі або іншому господарському товариству, 100 відсотків акцій (часток) якого належать державі.

Автори також пропонують передбачити, що узуфрукт державного чи комунального майна може бути встановлено на будь-які види рухомого або нерухомого майна. Узуфруктрай зобов'язаний підтримувати цільове призначення, яке власник зафіксував на речі, утримувати передану на праві узуфрукту річ в належному стані, проводити її поточний, а за попередньої письмової згоди власника чи уповноваженого ним органу, капітальний ремонт речі. Узуфруктуарій зобов'язаний сплачувати податки, роялті, орендну плату за землю та інші витрати. Узуфруктуарій також несе витрати зі сплати зборів, пов'язані зі зберіганням, адмініструванням та звичайним обслуговуванням майна переданого на праві узуфрукту. Узуфруктарій не може відчужувати передане йому на праві узуфрукту майно, передавати його до статутного капіталу юридичних осіб, а також не може вчиняти щодо таких речей інші дії, наслідком яких може бути їх відчуження. Узуфрукт державного чи комунального майна може встановлюватися на певний строк, бути безстроковим, або ж до настання певної події чи досягнення певної мети.

Такі пропозиції народних депутатів дають підстави стверджувати, що законодавцем пропонується запровадження більш чітко сформульованого та опрацьованого речового права на чуже майно, ніж «право оперативного управління». При цьому законодавець пропонує взагалі відмовитись від права господарського відання як такого, що не виконує свого завдання та фактично шкодить правовій визначеності.

І хоч зазначеними зауваженнями до законопроекту 6013 не вичерпується перелік «ризиків» для його прийняття, однак вони є найбільш популярними. Ми ж вважаємо такі побоювання передчасними з огляду на те, що вони базуються на помилковому розумінні тексту Конституції України та поки не враховують доопрацювання законопроекту між першим та другим читанням.

1. *Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ: Видавничий дім «АртЕк», 2020. С. 9-10.*

**Селіванова І.Р.**

*кандидат юридичних наук, доцент, науковий  
співробітник НДІ правового забезпечення  
інноваційного розвитку НАПрН України*

## **ПРО ПРІОРИТЕТНІСТЬ ДЕРЖАВНОЇ ПІДТРИМКИ МАЛОГО ТА СЕРЕДЬОГО ПІДПРИЄМНИЦТВА**

В Україні державна підтримка малого бізнесу вперше була впроваджена в 2000 році. Наразі механізм підтримки державою суб'єктів господарювання врегульовано низкою актів національного законодавства, зокрема, Господарським кодексом України [1, ст. 10, 16, 48], Указом Президента «Про державну підтримку малого підприємництва» [2], Законом України «Про розвиток та державну підтримку малого і середнього підприємництва в Україні» [3], Законом України «Про державну підтримку суднобудівної промисловості України» [4], Законом України «Про державну допомогу суб'єктам господарювання» [5], Законом України «Про державну підтримку сільського господарства України» [6], Порядком надання фінансової державної підтримки суб'єктам мікропідприємництва та малого підприємництва» [7].

Економіко-правова проблематика діяльності малих та середніх підприємств та їх державної підтримки досліджувались багатьма вітчизняними та іноземними науковцями. Лише останнім часом ці питання розглядалися в колективній монографії НДІ правового забезпечення інноваційного розвитку НАПрНУ [8], монографії Коритіна Д.С., який досліджував правове регулювання господарської діяльності малих та середніх підприємств [9], дисертаціях Феофанової І.М., яка розглядала господарсько-правовий аспект допустимості державної допомоги [10] та Петрової Н.О, яка досліджувала адміністративно – правові засади моніторингу державної допомоги суб'єктам господарювання в Україні [11].

Активність таких наукових досліджень детермінована тією роллю, яку відіграють малі та середні підприємства в світовій економіці. Для країн ЄС, США та Японії вони є невід'ємним елементом економіки, на них припадає 50-53 % ВВП та від 50 до 79 % створених робочих місць і вони отримують постійну та комплексну підтримку зі сторони держави, зокрема, регулярне бюджетне фінансування [12]. За даними ООН загалом в світі на таких підприємствах задіяно 50% трудового населення світу та виробляється від 30 % до 60 % національного продукту, залежно від країни. В Україні до початку повномасштабної агресії росії малий та середній бізнес забезпечував близько 64% доданої вартості, 81,5% зайнятих працівників у суб'єктів господарювання та 37% податкових надходжень [13].

Соціальна значущість малого бізнесу обумовлена ще й тим, що сьогодні він становить основу середнього класу населення, який надає стабільність суспільству і забезпечує фінансовий розвиток господарства країни. Малі та середні підприємства виступають запорукою економічної конкуренції та є універсальною формою діяльності суб'єктів господарювання, яка найбільше відповідає узгодженню приватних інтересів засновників підприємств і публічних інтересів держави, яка реалізує економічну політику в інтересах населення України. Також малі підприємства мають серйозні переваги у порівнянні із великим бізнесом, зокрема, високу мобільність, гнучкість виробничої структури, прості організаційно-управлінські зв'язки, вузьку спеціалізацію видів бізнесу, спрямованість на ті сфери діяльності, які не вигідні і неприбуткові для великих підприємницьких структур, підтримання вільної конкуренції, адаптивність до мінливої кон'юнктури ринку, сприйнятливість для втілення інноваційних технологій [14]. Розуміючи важливість малого бізнесу для економіки, уряди зарубіжних країн використовуючи різноманітні інструменти державної підтримки: Так, Німеччина запустила 200 програм підтримки малого та середнього бізнесу під загальною назвою *Mittelstand*, які передбачають виділення на кредитування таких підприємств 15,5 млрд євро щорічно. Чимало уваги малому та середньому підприємству приділяють і в США. Бізнесу сприяють зниження податків та низка організацій на кшталт *U.S. Small Business Administration (SBA)*, яка понад 60 років займається підтримкою бізнесу й надає підприємствам фінансову та консультативну підтримку. Також організація виступає гарантом компанії перед кредиторами та надає позики до \$2 млн самостійно. Цікава практика розвитку малого та середнього бізнесу, яку згодом може перейняти й Україна, в Ізраїлі та Польщі. Уряд створює державні венчурні фонди, які інвестують в різні стартапи. Зараз в Польщі держбанк 60% усіх кредитів надає саме малому та середньому бізнесу. Максимальна сума такої гарантії становить до 1 мільйона євро, а вартість – перший рік безкоштовно, другий – 0,5% [13].

Значення малих та середніх підприємств для України неможливо переоцінити. В воєнний час їх ефективна діяльність сприяє збільшенню надходжень до бюджету та зменшенню рівня безробіття, а в повоєнний – вона має стати саме тим важелем, що прискорить ріст економіки та відбудову країни. Тому збільшення державної підтримки діяльності малих та середніх підприємств та вдосконалення механізму її надання є надзвичайно актуальним питанням для нашої держави.

Втім, науковці приходять до висновку, а бізнес його підтверджує, що в Україні умови діяльності малих та середніх підприємств є складними. Наразі до цих причин додалися і негативні наслідки повномасштабної агресії росії. Найбільше заважає бізнесу у відновленні нестача фінансових ресурсів у країні, а саме – неплатоспроможність клієнтів, недоступність кредитних коштів і власного капіталу бізнесу тощо.

Подолати наслідки війни і розвивати свою діяльність в повоєнний час допомагає такий ефективний інструмент, як державна підтримка суб'єктів малого і середнього підприємництва. Така підтримка держави включає фінансову, інформаційну, консультаційну підтримку, у тому числі підтримку у сфері інновацій, науки і промислового виробництва, підтримку суб'єктів малого і середнього підприємництва, що провадять експортну діяльність, підтримку у сфері підготовки, перепідготовки і підвищення кваліфікації управлінських кадрів та кадрів ведення бізнесу.

Найбільш відчутною для бізнесу є саме фінансова державна підтримка малих і середніх підприємств. Вона забезпечується шляхом запровадження державних програм кредитування, надання гарантій для отримання кредитів, часткової компенсації відсоткових ставок за кредитами тощо. Основними напрямками фінансової підтримки малого і середнього підприємництва на державному рівні є: 1. Надання фінансових продуктів та програм допомоги з боку державних банків; 2. Залучення безробітних до організації підприємницької діяльності, що є однією з активних форм підтримки безробітних, яка здійснюється Державною службою зайнятості у разі відсутності на ринку праці підходящої роботи; 3. Підтримка АПК з боку Мінагрополітики [14].

Втім, попри велике значення малого та середнього підприємництва для розвитку економіки України, особливо її післявоєнного відновлення, пріоритетність державної політики щодо його підтримки та розвитку не закріплена в чинному господарському законодавстві. Так, Господарський кодекс України в статті 10, що визначає основні напрями економічної політики держави, виділяє політику інституційних перетворень, до якої відносить державну підтримку і захист усіх форм ефективного господарювання, без акценту на першочерговість підтримки малого і середнього підприємництва. В статті 48 Господарського кодексу України йде мова про державну підтримку підприємництва загалом, а щодо безпосередньо малого підприємництва – держава сприяє його розвитку та створює необхідні умови для цього. В свою чергу, визначаючи поняття малого та середнього підприємництва [1, ст. 55], Господарський кодекс України навіть не містить відсилання до спеціального закону, який власне визначає мету, принципи та основні напрями державної політики у сфері розвитку малого і середнього підприємництва. А безпосередньо Закон України «Про розвиток та державну підтримку малого і середнього підприємництва в Україні» [3] також не вважає підтримку такого підприємництва пріоритетом державної політики.

Така недооцінка феномену малого і середнього підприємництва та його державної підтримки є значним недоліком господарського законодавства України. Пріоритетність державної підтримки таких суб'єктів підприємництва має бути закріплена в Господарському кодексі України та неухильно реалізовуватись органами державної влади.

Наразі уряд анонсував розробку нової економічної моделі України як ресурсного центру Європи. Планується зосередити діяльність на десятиох ключових напрямках і реформах, одним з яких є проекти підтримки бізнесу. Виходячи з ролі малого та середнього підприємництва для економіки України, про яку йшлося вище, важливо, щоб значна частина такої підтримки направлялась саме цим суб'єктам.

1. *Господарський кодекс України: Закон України № 436-IV від 16.01.2003р.* URL:<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>.
2. *Про державну підтримку малого підприємництва: Указ президента від 12.05.1998 № 456/98* URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/456/98#Text>.
3. *Про розвиток та державну підтримку малого і середнього підприємництва в Україні: Закон України від 22.03.2012 № 4618-VI* URL:<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4618-17#Text>.
4. *Про державну підтримку суднобудівної промисловості України : Закон України від 18.11.1999 № 1242-XIV.* URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/774/97-%D0%B2%D1%80#Text>.

5. Про державну допомогу суб'єктам господарювання: Закон України від 01.07.2014 № 1555-VII, URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1555-18#Text>.
6. Про державну підтримку сільського господарства України: Закон України від 24.06.2004 № 1877-IV, URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1877-15#Text>.
7. Порядок надання фінансової державної підтримки суб'єктам мікропідприємництва та малого підприємництва: постанова Кабінету Міністрів України від 24.01.2020 № 28, URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/28-2020-%D0%BF#Text>.
8. Нормативно-інституційне забезпечення сприяння господарській діяльності в інноваційному суспільстві: монографія / [Є. М. Білоусов, І. В. Борисов, Н. М. Ваняручук та ін.]; за ред. А. П. Гетьмана, О. О. Дмитрик, К. О. Токаревої. Харків : НДІ прав. забезп. інновац. розвитку НАПрН України, 2020. 312 с. С 40-93.
9. Д.С. Коритін Д.С. Правове регулювання господарської діяльності малих та середніх підприємств НДІ ПЗІР НАПрН України ([ndipzir.org.ua](http://ndipzir.org.ua)) URL: <https://ndipzir.org.ua/archives/7611><https://ndipzir.org.ua/archives/7611>.
10. Феофанова І.М. Дисертація. Допустимість державної допомог: господарсько-правовий аспект. URL <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/24192?show=full>.
11. Петрова Н.О Дисертація Адміністративно – правові засади моніторингу державної допомоги суб'єктам господарювання в Україні. URL [https://science.snau.edu.ua/wp-content/uploads/2022/01/P\\_Diss.pdf](https://science.snau.edu.ua/wp-content/uploads/2022/01/P_Diss.pdf).
12. А. Р. Козак, Л. Л. Гевлич Роль та місце малого бізнесу в економіці України та світу URL: [file:///C:/Users/home/Downloads/11281-%D0%A2%D0%B5%D0%BA%D1%81%D1%82%20%D1%81%D1%82%D0%B0%D1%82%D1%82%D1%96-22404-1-10-20211115%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/home/Downloads/11281-%D0%A2%D0%B5%D0%BA%D1%81%D1%82%20%D1%81%D1%82%D0%B0%D1%82%D1%82%D1%96-22404-1-10-20211115%20(1).pdf).
13. Підтримати малий бізнес. Як Україна відстала від світу URL: [https://espreso.tv/article/2017/07/11/malyu\\_seredniy\\_biznes](https://espreso.tv/article/2017/07/11/malyu_seredniy_biznes).
14. Державна підтримка малого та середнього підприємництва URL: <https://ngoipr.org.ua/blog/derzhavna-pidtrymka-malogo-ta-serednogo-pidpryyemnytstva/>.

**Сітченко Г.М.**

аспірантка Харківського національного  
університету внутрішніх справ

## **ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИЙ ЗАХИСТ ПРАВ СУБ'ЄКТІВ ВЕНЧУРНОГО ІНВЕСТУВАННЯ ІННОВАЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ**

Незважаючи на значну кількість наукових праць у сфері захисту корпоративних прав, для цивілістичної науки залишається актуальним питання створення цілісної концепції захисту прав учасників венчурного інвестування в Україні, вдосконалення чинного законодавства з огляду на їх специфіку та їх особливості такого захисту. Сильний інститут захисту венчурного інвестування з метою залучення приватних інвестицій цілком корелює із потребами економіки сьогодення. Тому нормотворчі процеси мають бути спрямовані на відображення реальної практики ринку венчурного капіталу, а не носити декларативний характер. Зважаючи на той факт, що, навіть переживаючи найтривожніший момент у своїй історії, Україна ставить перед собою амбітну, втім цілком реалістичну мету: до 2032 року здійснити стрибок від перехідної (транзитної) економіки до економіки, що розвивається. Також, у 2022 Україна отримала статус кандидата на вступ до ЄС, який матеріалізував перспективи приєднання до євроспільноти, та є важливою рушійною силою щодо подальших реформ та стимулом для влади і громадян країни, позитивним сигналом для європейських і світових інвесторів [4]. Відбувається активна адаптація національного законодавства до європейського правового простору, поглиблення інтеграції українського бізнесу до ринків ЄС та масштабування транзакцій з українським елементом на ринках венчурного капіталу у світі, особливо успішні приклади з Англії та США, що викликає необхідність підвищення

рівня та ефективності правового забезпечення корпоративних відносин. Впровадження реальних механізмів захисту прав учасників венчурного інвестування інноваційної діяльності, закріплене на рівні закону, сприятиме підвищенню рівня довіри, а отже і збільшення потоку венчурних інвестицій.

Як зауважує А. Кот, встановлення умов здійснення і гарантій захисту прав інвесторів є безумовним позитивом, однак через брак дієвих законодавчих механізмів реалізація права і гарантії для інвесторів здебільшого залишаються деклараціями [5].

Зазначене свідчить про необхідність системного підходу у дослідженні цивільно-правового захисту прав суб'єктів венчурного інвестування інноваційної діяльності з урахуванням останніх змін у законодавстві, особливо в контексті прагнення України залучити якомога більше венчурних інвестицій в українську економіку відбудови. Держава повинна запропонувати інвесторам ефективне правове середовище захисту їх прав та корпоративних інтересів.

З огляду на специфіку відносин та характер зв'язків у сфері венчурного інвестування, вважаємо, що захист прав суб'єктів венчурного інвестування інноваційної діяльності є елементом механізму цивільно-правового захисту, а саме – сукупність взаємопов'язаних правових засобів, способів і форм, за допомогою яких поведінка зазначеного спектру відносин між учасниками венчурного інвестування, їх контрагентів та державних органів приводиться у відповідність до вимог і дозволів, що містяться у нормах права, і тим самим забезпечується захист законних прав суб'єктів цих відносин.

При цьому важливо тримати у фокусі правові інструменти захисту прав, сформовані у практиці загального права щодо транзакцій венчурного інвестування, щоб визначити оптимальну систему правових засобів, способів, форм національного права, за допомогою яких здійснюватиметься ефективний захист корпоративних відносин, задовольняються інтереси суб'єктів права – учасників цих відносин. Питання не в безпосередній імплементації іноземних правових інститутів, а в розумінні потреб практики, що породжує появу того чи іншого способу чи форми захисту.

Оперуючи поняттями «способи захисту», «засоби захисту», «форми захисту» для розуміння змісту «захист прав», необхідно побудувати єдину модель взаємодії зазначених понять. Поряд з відсутністю в законодавстві визначення «захист права», неоднозначністю доктринальних підходів, національне законодавство не містить й поняття «форма захисту», навіть не оперує таким терміном, підмінюючи або використовуючи терміни «порядок захисту», «способи захисту». Однак «засоби», «способи» та «форми» захисту є не тотожними поняттями, всі вони входять до системи захисту прав, є його ключовими елементами, але несуть різне смислове навантаження та мають різний зміст [2, с. 7].

Під формою захисту цивільних прав розуміється механізм реалізації охоронних норм цивільного права за допомогою використання певних засобів і способів захисту цивільних прав [1, с. 119]. В. Д. Чернадчук відмічає, що захист суб'єктивних інвестиційних прав і охоронюваних інтересів здійснюється в передбаченому законом порядку, тобто шляхом застосування належної форми, засобів та способів захисту [6, с. 251]. Також під формою захисту цивільних прав визначають дії, засновані на нормі права або договорі, що протікає або у рамках правової процедури або без неї, спрямовані на попередження, припинення порушення прав і їх відновлення, здійснювані спеціальним юрисдикційним органом або самим правовласником [1, с. 199]. Окремо надає визначення формі захисту прав інвесторів О. Г. Хрімлі, розглядаючи форму захисту прав інвесторів як встановлену законом чи договором процедуру, яка, за допомогою способів і засобів захисту прав, забезпечує ефективне попередження правопорушення, відновлювання (визнання) порушених (оспорюваних) прав і законних інтересів інвесторів [7, с. 34].

Близькою є наукова точка зору І. М. Злакоман, який пропонує розуміти форму вирішення інвестиційного спору як встановлену в законі чи договорі процедурну або процесуальну складову відносин учасників такого спору, яка забезпечує оперативне та ефективне вирішення інвестиційного конфлікту [3, с. 123]. Однак, слід брати до уваги

особливості інвестиційних спорів у сфері венчурного інвестування, з огляду на їх неоднорідність відносин.

Приходимо, до висновку, що у науковій літературі форма захисту прав визначається як: 1) організаційні заходи щодо захисту суб'єктивних прав; 2) порядок, в якому уповноважений орган здійснює захист; 3) механізм реалізації охоронних норм; дії, засновані на нормі права або договорі.

Зважаючи на наведений вище аналіз, можна стверджувати, що форми захисту прав суб'єктів венчурного інвестування інноваційної діяльності є елементом цивільно-правового механізму захисту прав, складовими якого є діяльність держави, її уповноважених органів і самої особи (як суб'єкта венчурних корпоративних відносин) щодо створення юридичних умов, котрі сприяють недопущенню зупинки процесу реалізації їх прав та корпоративних інтересів, а в разі такої - його відновлення.

Інше питанням цивільно-правового захисту є неправильний вибір форми, що може призвести до втрати часу через неможливість попередження правопорушення, або відновлення порушених прав суб'єктів венчурного інвестування, що в умовах високої конкуренції інноваційного ринку, може стати фактором краху такої інвестиції. Наявність законодавчої невизначеності щодо чіткої регламентації форм захисту корпоративних прав ставить перед учасниками венчурного інвестування питання щодо ефективності та доцільності використання тієї або іншої форми захисту, що додатково ускладнюється у контексті специфіки об'єкту такого інвестування. Це пов'язано, по-перше, із особливостями регулювання у сфері інвестиційного та інноваційного національного законодавства, оскільки основна маса суперечок у сфері цій сфері – це внутрішні корпоративні конфлікти, що переважно комерційно вигідніше вирішувати на внутрішньому рівні, чим звертатися до компетентного органу, якщо щось піде не так з венчурною інвестицією, а це в свою чергу обмежує вибір форм захисту. По-друге, корпоративне законодавство України не відповідає реаліям венчурних інвестицій на ринку інноваційних технологій, адже не враховує більшості способів захисту прав, які реально мають місце на практиці та в контексті зарубіжного досвіду.

Наприклад, юрисдикційна судова форма відображає і гарантує передбачені законом механізми захисту прав суб'єктів венчурного інвестування інноваційної діяльності через захист корпоративних прав, ліквідаційні процедури (добровільна ліквідація (voluntary winding up), банкрутство), захист інтелектуальної власності та інші [8]. Ці механізми впливають на характер юридичних зобов'язань, які [сторони договору] мають одна перед одною, а також на те, як суди інтерпретують та забезпечують виконання цих зобов'язань... [9, с. 750].

З наведеного вище та огляду на реальні транзакції на ринку венчурного інвестування суб'єкти венчурного інвестування навряд чи розглядатимуть судовий захист (звичайно, за винятком серйозного порушення їх прав) як основну форму захисту їх прав, проте безперечно система судового захисту має вплив на формування договірних положень та ковенантів захисту їх інвестицій. Як показує світова практика, вони в першу чергу звертатимуть увагу на різні механізми, передбачені договірним правом, покликані допомогти їм у ситуації неналежного виконання зобов'язань, і, де це доречно, намагатимуться здійснити відповідні зміни в корпоративному управлінні, а саме через особливий механізм control rights – механізм корпоративного контролю та управління, притаманний тільки відносинам венчурного інвестування.

Тож приходимо до висновку, що належний стан цивільно-правового регулювання забезпечує впевненість щодо захисту не тільки окремих прав, а й цілісного концепту венчурного інвестування інноваційної діяльності – ефективність правової реалізації венчурних інвестицій напряму залежить від прав, якими користуються учасники відповідно до їх частки, та наявного механізму виконання зобов'язання, наданого цим правом.

*1. Бігняк О. В. Цивільно-правовий захист корпоративних прав в Україні: дис. ... доктора юрид. наук: 12.00.03 / Бігняк Олександр Валентинович. - Одеса, 2018. 489 с.*

2. Бігняк О. В. *Правова природа та класифікація форм захисту корпоративних прав // Підприємництво, господарство і право. № 6. 2018. С. 6-10. URL: <http://www.pgp-journal.kiev.ua/archive/2018/6/2.pdf> (дата звернення: 15.09.2023).*
3. Злакоман І. М. *Господарсько-правові засоби та форми вирішення інвестиційних спорів: дис. ... канд. юрид. наук. О., 2011, 199 с.*
4. *Інвестиції в Україну та відновлення економіки URL: <https://www.me.gov.ua/Documents/Detail?lang=uk-UA&id=62bfd716-8665-4a4c-9e2d6325ba53b3c8&title=InvestitsiiVUkrainuTaVidnovlenniaEkonomiki&isSpecial=true> (дата звернення: 18.09.2023).*
5. *Ком А. Захист прав іноземних інвесторів при здійсненні інвестування в Україні. URL: <http://blog.liga.net/user/jurclub/article/2874.aspx>. (дата звернення: 15.09.2023).*
6. *Основи інвестиційного права України: навч. посіб. / В. Д. Чернадчук. 2-ге вид., перероб. і допов. Київ: ВД «Княгиня Ольга», 2005. 384 с.*
7. *Хрїмлі О. Г. Захист прав інвесторів у сфері господарювання: теоретико-правовий аспект / НАН України, Ін-т економіко-правових досліджень. Київ: Юрінком Інтер, 2016, - 320 с.*
8. *D. Gordon Smith & Masako Ueda, Law & Entrepreneurship: Do courts matter? 1 ENTREPRENEURIAL Bus. L.J. 353 (2006) URL:[https://digitalcommons.law.byu.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=&httpsredir=1&article=1037&context=faculty\\_scholarship](https://digitalcommons.law.byu.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=&httpsredir=1&article=1037&context=faculty_scholarship) (accessed: 03.09.2023).*
9. *Shleifer, Andrei, and Robert W Vishny. 1997. "A Survey of Corporate Governance" Journal of Finance 52 (2): 737-783 (accessed: 03.09.2020).*

**Сіщук Л.В.**

*кандидат юридичних наук, доцент, старший дослідник, завідувач Лабораторії проблем корпоративного права НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф.Г.Бурчака НАПрН України*

## **ВЧЕННЯ ПРО КОРПОРАТИВНЕ ПРАВО У НАУКОВИХ ПРАЦЯХ ПРОФЕСОРА В.А.ВАСИЛЬЄВОЇ**

На початку становлення незалежної, економічно стабільної і правової держави Україна, розвитку підприємництва та вільної, прозорої і чесної економічної конкуренції одним із прогресивних векторів дослідження у сфері приватноправових галузей права став напрям корпоративного права. Перші праці з вивчення та розроблення наукових поглядів, ідей та концепцій щодо базових правових категорій таких, як корпоративне право, корпоративні відносини, корпоративні права, суб'єкти корпоративного права, учасники корпоративних відносин, корпорації тощо, були основою розвитку науки корпоративного права для вітчизняної правової спільноти.

Ідея Прикарпатської школи корпоративного права, висловлена і започаткована Валентиною Антонівною Васильєвою, отримала своє втілення у наукових розробках вченої, що були подані нею для вивчення і дослідження її учням та послідовникам, які поділяли міркування науковиці. Більшість прогресивних думок В. А. Васильєвої можна зустріти у збірниках наукових праць, виданих за результатами проведення всеукраїнських та міжнародних науково-практичних конференцій, що організовуються Лабораторією проблем корпоративного права впродовж останніх двадцяти одного року. Звісно, з науковими дорібками авторки можна ознайомитися й у колективних монографіях, коментарях законодавства і судової практики, навчальних посібниках. Втім метою даного допису є окреслити послідовність зародження концепції корпоративного права В. А. Васильєвої на основі її наукових доповідей, що були представлені на конференціях та опубліковані у

збірниках наукових праць Лабораторії проблем корпоративного права, що теж є одним із важливих наукових проєктів вченої.

Зокрема, В. А. Васильєвою було приділено значну увагу питанню щодо поняття «корпорація», «юридична особа корпоративного типу», яке розглядалося у перших наукових повідомленнях. Визначаючи кваліфікуючі ознаки, за якими авторка відносила юридичну особу до числа корпорацій, вченою зазначалося, що до юридичних осіб корпоративного типу належать усі організаційно-правові види юридичних осіб, які створені з метою отримання прибутку та подальшого його розподілу між учасниками і в результаті створення яких у засновників виникає особливий вид майнових прав зобов'язального характеру, який прийнято називати корпоративним правом [1, с. 61]. У контексті даного визначення було вказано, що обов'язковою істотною ознакою корпорації є наявність об'єкта права корпоративної власності – корпоративних прав учасників.

Враховуючи, що підприємницька діяльність, що дає змогу приносити прибуток компанії, є дозволеною законом як для підприємницьких, так і для непідприємницьких юридичних осіб, вчена в основу поділу юридичних осіб приватного права на корпорації та інші організації (установи, унітарні підприємства) ставила саме кваліфікуючу ознаку – наявність в учасників юридичної особи корпоративних прав. Адже зміст останніх наповнює майнову та немайнову складову права участі особи у створенні організації, передання їй майна у власність та отримання, натомість, вказаних корпоративних прав, що дають можливість учаснику отримувати право брати участь в управлінні юридичною особою та отримувати майнові вигоди (прибуток у вигляді дивідендів чи інших майнових надходжень) від своїх вкладень до статутного капіталу останньої. Окрім того, цілком логічно зроблено висновок, який отримав своє продовження в багатьох працях інших вчених, що поняття «корпорація» не тотожна поняттю «юридична особа» і ототожнювати вказані поняття позбавлено сенсу для теоретичних розробок та практичного застосування.

Продовжуючи дослідження корпоративного права та корпоративних відносин у наступних доповідях вчена акцентує увагу на свої погляди про вказані правові явища, як базові основи, для вивчення дотичних тем, що мають опосередкований вплив на сферу підприємництва. При розгляді питання про правовий режим спільної сумісної власності та корпоративних прав подружжя В. А. Васильєвою [2, с. 9-11] окреслено вказану проблематику з огляду на наступні наукові постулати: 1) юридична особа виникає з моменту її державної реєстрації та є самостійним суб'єктом права, що зумовлено її майновою відокремленістю (при цьому вченою наголошується на відмежування юридичних осіб корпоративного типу від унітарних державних підприємств, аргументуючи це тим, що в першому випадку в учасників виникає суб'єктивне корпоративне право, а в другому – речові права у засновників); 2) корпоративне правовідношення є складним за змістом, оскільки об'єднує майнові, організаційні, особисті немайнові права (особисте немайнове право персоніфікує таке правовідношення, а організаційні права впливають з останніх; майнова участь зумовлює оборотоздатність корпоративних прав); 3) корпоративні права, які складають зміст суб'єктивного корпоративного права, не можуть бути оборотоздатними, а горизонтальний поділ суб'єктивного корпоративного права неможливий; 4) корпоративні права можуть підлягати дробленню «по вертикалі» на менші частки, але такий поділ не впливає на зміст суб'єктивного корпоративного права.

Дані висновки вченої, що взяті за основу для вирішення питання про корпоративні права подружжя, продовжено у наукових розробках її учнів, які підтверджують важливість таких міркувань для цивільного обороту, для правової доктрини, для удосконалення чинного і перспективного законодавства. Зокрема, ознака персоніфікованості дозволяє розмежовувати правовий стан того з подружжя, хто стає власником корпоративних прав у результаті внесення майна, що є спільною сумісною власністю, для формування статутного капіталу юридичної особи, та іншого з подружжя, який не набуває статусу учасника. Однак така правова ситуація може мати динамічний характер та корегуватися за бажанням осіб. Якщо ж обоє із подружжя прийняли рішення стати власниками корпоративних прав, то тільки як учасники юридичної особи. У даному випадку може йти мова про створення



сімейної компанії, але не може заперечуватися факт відмежування майна юридичної особи від корпоративних прав її учасників, які мають правовий статус подружжя (особливо актуально для приватних підприємств). У кінцевому результаті такий стан може впливати на зміст корпоративного права, але не на правову природу суб'єктивного корпоративного права. Окрім того, цілком влучно зазначено, що єдиним оборотоздатним об'єктом є корпоративні права, майнова цінність яких впливає на вартість акцій, часток, паї тощо на випадок розпорядження такими об'єктами. Адже частки і паї носять обліковий характер і вживаються для окреслення специфіки організаційно-правової форми юридичної особи у цивільному обороті, що у загальному теж не впливає на сутність суб'єктивного корпоративного права.

Вказаний вище підхід особливо проглядається у тезах доповіді В. А. Васильєвої, присвячених дослідженню питання про особливості внесення майнового права інтелектуальної власності у статутний капітал юридичної особи [3, с. 10, 13]. Адже суть поставленої проблеми полягає у чіткому розмежуванні корпоративного права, зобов'язального права та права інтелектуальної власності, що підкреслює цінність корпоративних прав. Як відомо, зміст права інтелектуальної власності, як і суб'єктивного корпоративного права, складають майнові та немайнові права. У першому випадку цінність становлять саме майнові права, що передаються до статутного капіталу юридичної особи та супроводжуються укладенням договорів зобов'язального характеру (для прикладу, договори про передання виключних майнових прав інтелектуальної власності). У такий спосіб гарантується передання майнової цінності результату інтелектуального продукту без порушення немайнових прав, що не передаються, оскільки передання майнових прав супроводжується відповідними документами. У другому випадку вже вказується на специфіку корпоративного права, що виникло і підкріплюється майновою цінністю вкладу, з одного боку, та участю в управлінні компанією, з іншого боку, що впливає на загальну вартість корпоративних прав при відчуженні. Звичайно, цей приклад переповнений, як зазначає науковиця, колізійними нормами у регулюванні правових відносин, але окреслена позиція дозволяє балансувати у цивільному обороті з огляду на обраний учасниками підхід до визначення майнової цінності корпоративних прав з урахуванням правил права інтелектуальної власності. Проте й тут вчена вказує, що оборот корпоративних прав учасника, який покрив вартість інтелектуального капіталу, повинен відбуватися максимально без перешкод [3, с. 14].

Тому у результаті аналізу В. А. Васильєвою питань про внесення майна, що є спільною сумісною власністю, та майнових прав інтелектуальної власності до статутного капіталу юридичної особи, постало логічне питання про окреслення специфіки корпоративної власності, як вартісної субстанції, яка є латентною і зміст якої носить достатньо визначений, модельний характер [4, с. 36]. В основу пояснення сутності корпоративної власності вченою покладено аргументацію про відмежування особистої власності фізичної особи від власності юридичної особи. Майно, що передане корпорації учасниками, належить юридичній особі на праві приватної власності. У зв'язку з цим у науковій праці пояснюється, що така вартісна субстанція, як корпоративні права, є об'єктом права власності учасників корпоративних відносин. Їх посвідчення акціями, частками, витягами з реєстру, установчими документами є лише засобом фіксації таких прав, що слугує виключно інтересам обороту [4, с. 32-33].

Належні аргументи на зазначену позицію висловлені авторкою й у доповіді про організаційні та корпоративні правовідносини, як предмет цивільного права, а саме висловлено аргументоване твердження, що відносини щодо управління корпорацією носять допоміжний характер, адже управління заради управління – полишене сенсу. [5, с. 42]. Тому ставиться акцент саме на майновий характер корпоративних відносин. Відповідно, майнова цінність корпоративних прав, як оборотоздатного об'єкта, підкреслюється.

У підсумку варто зазначити, що наукові погляди Валентини Антонівни Васильєвої, втілені у вчення про корпоративні відносини та корпоративні права, відзначаються прогресивністю ідей, які були започатковані ще на початку становлення школи корпоративного права на Прикарпатті, але не втратили своєї актуальності й сьогодні.

Більшість положень корпоративного законодавства, хоча й удосконалено за допомогою запозичення європейських правових норм та аналізу чинних правових актів щодо механізму правового регулювання корпоративних відносин і корпоративних прав, але залишаються ще на етапі становлення у контексті розкриття сутності та закріплення базових понять, якими необхідно оперувати на законодавчому та науковому рівнях. Тому далекоглядні ідеї вченої на поняття та правову природу суб'єктивного корпоративного права не втрачають своєї актуальності, а, навпаки, потребують відтворення у результатах правотворчого процесу та практики його впровадження для застосування шляхом легального закріплення у вигляді єдиного оборотоздатного об'єкта.

1. Васильєва В. А. *Корпорації як суб'єкти корпоративних відносин. Вдосконалення правового регулювання корпоративних відносин в сучасних умовах: Матеріали Всеукраїнського науково-практичного семінару. Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2010. С. 56-62.*
2. Васильєва В. А. *Спільна сумісна власність подружжя і корпоративні права. Корпоративні правочини: Матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції, 27-28 вересня 2013 року. Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2013. С. 8-14.*
3. Васильєва В. А. *Промислова власність і корпоративна власність: конкуренція норм. Корпоративне право України та інших європейських країн: порівняльно-правова характеристика: Збірник наукових праць за матеріалами Міжнародної науково-практичної конференції (26-27 вересня 2014 р., м. Івано-Франківськ) / НДІ приватного права і підприємництва ім. академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України; за ред. д-ра юрид. наук, акад. НАПрН України В. В. Луця. Івано-Франківськ, 2014. С. 9-16.*
4. Васильєва В. А. *Корпоративна власність: теоретичний аспект. Корпоративне право України та інших європейських країн: шляхи гармонізації: Збірник наукових праць за матеріалами Міжнародної науково-практичної конференції (2-3 жовтня 2015 р., м. Івано-Франківськ) / НДІ приватного права і підприємництва ім. академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України; за ред. д-ра юрид. наук, акад. НАПрН України В. В. Луця. Івано-Франківськ, 2015. с. 31-36.*
5. Васильєва В. А. *Організаційні та корпоративні правовідносини як предмет цивільного права. Корпоративне право України та європейських країн: питання теорії та практики: Збірник наукових праць за матеріалами XV Міжнародної науково-практичної конференції (6-7 жовтня 2017 р., м. Івано-Франківськ) / НДІ приватного права і підприємництва ім. академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України; за ред. д-ра юрид. наук, акад. НАПрН України В.В. Луця. Івано-Франківськ, 2017. С. 39-43.*

**Спасибо-Фатєєва І.В.**

*доктор юридичних наук, професор, в.о.  
завідувача кафедри цивільного права  
Національного юридичного університету  
імені Ярослава Мудрого*

## **ІНФОРМАЦІЯ ДЛЯ РОЗДУМІВ ПРО ПРАВОПОРУШЕННЯ У КОРПОРАТИВНОМУ СЕРЕДОВИЩІ**

В праві мало теорій, які були б варті підведення в ранг основоположних. Попри те, що у нас є теорія права і філософія права, нам бракує фундаментальних праць з аналізом сутності правових інституцій, причинами їх змін та тенденцій. Тому звернемося до економічної науки і зробимо проєкцію теорії «creating destruction» (творчого руйнування) на сферу права. Йозеф Шумпетер застосовував цю теорію до науки і технологій, а його послідовники – до історичного економічного розвитку різних країн. В рамках цих тез ми не

насмілимося викласти цю теорію в правовій площині взагалі, а лише використаємо її задля демонстрації руйнування деяких усталених постулатів в сфері корпоративного права. Задля цього спочатку декілька слів про саму теорію «creating destruction»; декілька слів про такий постулат корпоративного права як вимоги до діяльності корпорацій; декілька слів про види і наслідки порушень корпораціями своїх обов'язків. І все це дозволить окреслити витoki порушень в корпоративній сфері, як вони відбиваються на приватному та суспільному інтересі і як варто на них реагувати.

1. Сутність теорії «creating destruction» полягає в тому, що у соціумі щось принципово нове відбувається вкрай рідко. Зазвичай це має місце у розвитку технологій; а взагалі ж те, що ми вважаємо новим, є перегрупуванням в рамках уже наявної парадигми. Те, що ми сприймаємо за розвиток, зазвичай є рекомбінацією тих чинників, які лежать у мозаїці. Ми їх переставили місцями й отримали начебто нову картинку. А парадигма змінюється не часто.

Це можна простежити на теорії юридичних осіб. З цього приводу слід відмітити два цікавих аспекти.

1) Однією з причин виникнення окремого суб'єкта права, що зараз йменується юридичною особою, було забезпечення того, аби учасник (член, акціонер) не відповідав своїм особистим майном по боргах компанії. Тобто перенесення тягаря відповідальності на компанію стало таким вельми істотним важелем виникнення нового суб'єкта права. І хоча були й виключення, впритул до останніх часів в Україні цей підхід про самостійну майнову відповідальність юридичної особи був не просто однією з її ознак, а ключовою. Натомість останнім часом на наших очах відбувається переформатування цієї ознаки – вона поступово втрачає своє значення, а тому й привабливість для тих, хто вирішує займатися підприємницькою діяльністю шляхом створення юридичної особи. Це знаходить свій прояв у набранні активності доктриною «проникнення за корпоративну вуаль» і притягнення до відповідальності не лише посадових осіб корпорації, а й її акціонерів.

2) Правовий режим майна певних юридичних осіб за законодавством України настільки суперечливий, що навіть існує комбінація трьох прав на майно в однієї юридичної особи одночасно – це право власності, право господарського відання та право оперативного управління. Це стосується майна національних акціонерних компаній. Дисфункція такого правового режиму породжує не тільки плутанину, а й правопорушення, а також істотно ускладнює захист прав на майно, що належить таким компаніям.

Парадокс у тому, що правове регулювання, що допускає подібні «комбінації», свідчить, що Українська держава не довіряє механізмам правового регулювання корпоративного управління і тримається за механізми, розроблені за радянських часів. Більше того, за радянських часів було лише одне квазіречове право – оперативного управління, а з 90-х років стало й ще одне право – господарського відання. Маємо ефект QWERTY, тобто ефект, коли закріплюється помилкове рішення давніх років.

2. Другий постулат корпоративного права, про який йшлося, це **вимоги до діяльності корпорацій**. Такі вимоги з одного боку дуже ясні, а з іншого – ця ясність опиняється оманливою. Тут також звернімо увагу на два моменти.

1) Основоположним принципом корпоративного права є те, що корпорації повинні діяти в рамках закону. Це не просто звичайний вираз, а наслідок того, що свого часу корпорації створювались тільки на підставі виданих державою хартій і могли займатися лише дозволеною їм діяльністю. Тобто діяла доктрина *ultra vires*, яка обмежувала повноваження корпорації тими, що перелічуються в її статуті. Відповідно, у нас це характеризувалось як **спеціальна правоздатність**. Подібний підхід існував доволі довгий період часу, але в новітні часи в Україні він змінився через передбачення у ст. 91 ЦК України, що всі юридичні особи мають таку ж правоздатність, як і фізичні особи. Насправді це не так, адже є численні юридичні особи, яким законодавство приписує здійснення лише певних видів діяльності (банки, страхові компанії тощо).

Між тим не лише це є проблемою, хоча вона демонструє істотну неузгодженість законодавства України. Якщо ж піднятися на сходинку вище у розумінні такого припису для юридичних осіб, що було втілено у доктрину *ultra vires*, то відкривається таке її

обґрунтування: це відповідає інтересам держави в обмеженні розміру і влади корпорацій, в обмеженні їхніх повноважень, а також для захисту акціонерів від надмірних дій керівництва, які можуть підірвати їхні інвестиції. І саме оця сутність зазначеної доктрини зараз обходиться; більше того – вона очевидно втрачає силу і нині збереглися лише окремі її рудименти. І той процес, який ми звикли вітати як прогрес, на наших очах повертається іншим боком.

2) У нас взагалі не розглядається питання про те, коли порушення закону є виправданим. Це напевно є сферою філософії права і може стосуватися таких проявів, як громадянська непокоря, відмова виконувати протиправні вимоги влади, відмова від військової служби з міркувань совісті тощо. Всі наведені та чимало інших подібних проявів містять багато нюансів і є дуже непростими. Втім якщо корпорації дорівнені законом до фізичних осіб у своїй правоздатності, то можна ставити питання й про непокору корпорацій, відмову виконувати закон і задуматись над тим, чи бувають випадки, коли це виправдано. Безсумнівно, що корпорації відрізняються від фізичних осіб за важливими параметрами, вони не піддаються покаранню і притягненню до певних видів особистою відповідальності так само, як фізичні особи. Між тим вони часто являють собою значну економічну міць. Тому корпоративна непокоря чимало проблем, а тому розгляд цих питань має не лише теоретичне, а й реальне значення.

3. Третій постулат – про види та наслідки порушень корпораціями своїх обов'язків. Ми звикли до порушень в корпоративній сфері, що стосуються прав учасників/акціонерів – неправомірного виключення з ТОВ, невиклати дивідендів, несповіщення про загальні збори, несправедливих сум розрахунків тощо. І зовсім не розглядаємо таких порушень, яких припускається корпорація у своїй діяльності, що відбивається на правах її учасників. Тобто не слід замикатись на правовідносинах «учасник – корпорація», а варто виходити за їх межі і розглядати порушення корпорацією своїх обов'язків діяти законно у всіх правовідносинах з третіми особами, що тягне за собою порушення прав учасників/акціонерів.

Питання про те, чи здатний з цим впоратися підхід про фідучіарні обов'язки управлінців корпорацій варте того, щоб у нього поглибитися. Адже в такому ракурсі йдеться не про порушення прав учасників/акціонерів, які неминуче слідує з дій корпорацій, яка в особі своїх посадових осіб діяла всупереч цим правам та їхнім інтересам. Йдеться про те, що корпорація, можливо, прагне набути додаткових можливостей, яких їй складно набути через заборони, неупорядкованість законодавства, його суперечливість, устояне помилкове бачення. Тому корпорація «ламає» такі перепони, що може привести до різних результатів, у тому числі негативних для учасників/акціонерів.

4. Витоки порушень в корпоративній сфері, як слідує з вищезазначеного, можуть пояснюватися не тільки свідомими правопорушеннями з боку керівництва корпорацією та її значними акціонерами/учасниками по відношенню до решти учасників/акціонерів. Вони відбиваються на приватному та суспільному інтересі і слід розуміти, як варто на них реагувати. Натомість основна увага дослідників, які більшою мірою зацікавлені тематикою скоріш соціологічною, була зосереджена на соціально шкідливому характері корпоративних порушень закону та способах його ефективного чи дієвого обмеження. Для практиків такий підхід є нецікавим. І навпаки, здається дуже актуальним в практичній площині те, які наслідки тягне за собою порушення закону корпорацією (її посадовими особами) і чи здатний з цим впоратися підхід, що слідує з ч.3 ст. 92 ЦК України, чи слід тут притягувати ст. 241 ЦК України. Всі ці аспекти дуже спірні і викладені в правових позиціях Верховного Суду вкрай непослідовно.

Тож в цілому проблематику порушень з боку корпорацій слід розглядати:

- як у внутрішньому, так і у зовнішньому аспекті;
- як ту, що очевидно і прямо тягне за собою порушення прав іншої сторони корпоративних правовідносин – акціонерів/учасників, а також й ту, що не демонструє такого прямого зв'язку і безпосередньо не спрямована на таке порушення;

- кризь призму фідучіарного обов'язку сумлінної поведінки посадових осіб та значних акціонерів як їх самостійний обов'язок або як обов'язок, що входить до складу обов'язку піклування чи лояльності;
- як з позицій центрування на аналізі недоліків у корпоративному контролі, а не лише навмисних чи усвідомлених порушеннях закону;
- як допустимість ризикової діяльності;
- як спрямованість на покращення стану перебування корпорації у правовідносинах при конфлікті з правовим регулюванням.

**Сурженко О.А.**

*кандидат юридичних наук, доцент кафедри  
цивільного права Національного юридичного  
університету імені Ярослава Мудрого*

## **ПРО ФІДУЦІАРНІ КОРПОРАТИВНІ ОБОВ'ЯЗКИ**

Корпоративні права учасників/акціонерів певною мірою залежать від дій керівників господарських товариств (далі – керівники) та їх значних учасників/акціонерів (мажоритаріїв), впливовість яких сягає на керівників, оскільки обрання останніх також цілком залежить від мажоритаріїв. Поряд із іншими причинами, дії керівників та мажоритаріїв стають причинами конфліктів. При чому ці конфлікти можуть мати під собою як об'єктивну причину, зокрема недобросовісні дії керівників, так і не мати такої причини. В останньому випадку дрібні учасники/акціонери (міноритарії) вважають свої права порушеними, спираючись від власного ставлення до дій керівників, вважаючи їх причиною гіпотетичного зменшення цінності їх часток або акцій, невиплати дивідендів в очікуваному ними розмірі тощо.

Якщо ж при оспоренні дій керівників (зокрема зі вчинення правочинів) виявиться те, що вони використовували надані їм права не в інтересах товариства, постає питання про спосіб захисту прав і товариства, і міноритаріїв. Останні подають позови і в інтересах товариства (похідні позови), і у власних інтересах. Тоді їм приходится довести, що дії керівників чинять вплив на їхні права або інтереси. Відповідачами при цьому можуть виступати як саме товариство, від імені якого діяли керівники, так і конкретні особи – навіть мажоритарії, хто голосував за прийняття рішення загальними зборами про вчинення правочину.

Тобто варіантів захисту прав міноритаріїв насправді декілька і в кожному конкретному випадку вони можуть обирати той, який на їхню думку буде ефективнішим.

Порушення з боку керівників або мажоритаріїв має своїм підґрунтям порушення фідучіарності корпоративних відносин, тобто, відповідно, фідучіарних обов'язків керівників. Якщо ж відповідачем позначено мажоритарного учасника/акціонера, то така підстава порушення прав міноритаріїв не має місця. Можна в такому разі говорити лише про зловживання мажоритарієм своїм правом (голосувати на загальних зборах щодо прийняття рішення про вчинення значного правочину, який, на думку позивача-міноритарія, привів до негативних наслідків). Адже мажоритарій не перебуває у фідучіарних відносинах з міноритаріями і поводить себе як учасник/акціонер на власний розсуд. Тому такому учаснику можна закинути лише зловживання правом.

Не можна звинуватити й керівника у тому, що він вчинив збитковий правочин і має відшкодовувати збитки міноритаріям, оскільки він виконував рішення загальних зборів, якими приписувалося вчинити такий правочин.

Подібна мережа стосунків із відповідними нюансами має враховуватися і при встановленні факту правопорушення, і при посиланні на норму права - чи то зловживання, чи то недобросовісність. В останньому ж випадку це має бути з доведенням того, чи достатньо посилення на ч. 4 ст. 92 ЦК України, чи необхідне застосування ст. 241 ЦК

України. При цьому знов-таки слід зробити застереження, що обидві ці статті при позиванні до мажоритарія застосовані бути не можуть.

Взагалі ж корпоративні відносини, а точніше відносини з корпоративного управління, ґрунтуються на засадах добросовісності, розумності та діяльності в інтересах товариства. Це слідує і зі згадуваної ч. 4 ст. 92 ЦК України, і з ч. 1 ст. 40 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» та ч. 1 ст. 63 Закону України «Про акціонерні товариства». Аналогічні засади діяльності у цій сфері передбачаються й законодавством інших країн. Зокрема як такі визначаються сумлінність, лояльність, дбайливість у Модельному акті про бізнес корпорації США (частина (а) § 8.30) [1], у Законі Канади «Про бізнес корпорації» (ст. 122, ч. 5 ст. 123) [2], у Закону Австралії «Про корпорації» (ст. 180) [3].

Всі ці терміни загально зрозумілі і без їх легального визначення, хоча вони мають оціночний характер. «Родом» ці засади з давньоримського права і *bona fides* є аналогом сучасних засад добросовісності, сумлінності, порядності, старанності [4]. Для корпоративних правовідносин цей принцип важливий тим, що він надає загальний орієнтир для виконання функцій керівника та, відповідно, для очікуваної особою, яка вступає у відповідні правовідносини, поведінки від керівника.

Хоча за українським законодавством зазначені критерії (добросовісності, дій в інтересах товариства тощо) є принциповими засадами діяльності керівників, вони поступово стають і їхніми обов'язками, які в зарубіжному законодавстві прийнято називати фідучіарними обов'язками. Це обов'язки лояльності (*duty of loyalty*) й обов'язки турботливості (*duty of care*). Можна сказати, що ці два види фідучіарних обов'язків є всеосяжними, але інколи вказують ще на обов'язок з розкриття інформації (*duty of disclosure*) і обов'язок додаткової турботи під час продажу компанії (*duty of extra care when selling company*).

Обов'язок лояльності полягає у вимозі до керівників товариства приймати рішення в інтересах компанії, а не керуватися власними інтересами. Якщо конкретніше – то не вчиняти правочини, пов'язані з конфліктом інтересів.

Обов'язок турботи втілюється у припис приймати обдумані, вивірені і правильні рішення. Тобто керівник має не тільки бути лояльним (програма мінімум), а й турботливим професіоналом, який виконує свої повноваження ретельно та розумно. Безумовно, при цьому є орієнтир на професійний досвід керівника.

Прикладом може слугувати законодавство Німеччини, в якому міститься поняття розсудливості та старанності під час виконання обов'язку турботливості (§ 93 Закону «Про акціонерні товариства» [5]).

Важливість цих фідучіарних обов'язків вбачається і в привабливості для інвестування в такі товариства, і в надійності їх розвитку в інтересах учасників/акціонерів. І зворотнє: якщо керівник буде нехтувати таким обов'язком і, наприклад, використовувати доступну йому інформацію та ділові стосунки товариства, розпоряджатися його майном задля задоволення власних інтересів, це негативно відіб'ється і на розвитку товариства, і на інтересах його учасників/акціонерів.

Отже, фідучіарний обов'язок керівника вимагає уникати конфлікту між його інтересами та обов'язками та інтересами учасників/акціонерів. Крім того, на розвиток цього підходу важливо було б запровадити в Україні те, що керівник взагалі не вправі отримувати прибуток від майна, придбаного в результаті його відносин з компанією, директором якої він є. Тобто керівник має отримувати відповідні доходи від своєї діяльності, лише передбачену контрактом.

Подібне правило міститься у Законі про компанії 2006 р. (UK Companies Act), у частинах 1, 2 ст. 175 якого зазначається, що директор компанії повинен уникати ситуації, в якій він має або може мати прямий або непрямий інтерес, який конфліктує, або може конфліктувати з інтересами компанії.

1. *Model Business Corporation Act (2016 Revision) (December 9, 2017)* URL: [https://www.americanbar.org/content/dam/aba/administrative/business\\_law/corplaws/2016\\_mbca.authcheckdam.pdf](https://www.americanbar.org/content/dam/aba/administrative/business_law/corplaws/2016_mbca.authcheckdam.pdf).
2. *Canada Business Corporations Act (Act current to 2019-11-19)* URL: <https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/C-44/page-21.html#docCont>.
3. *Corporations Act 2001 No. 50, 2001* URL: <https://www.legislation.gov.au/Details/C2017C00328>.
4. Харитонов Е. О. *Основы римского частного права / Е. О. Харитонов. Х.: Одиссей, 1998.*
5. *Aktiengesetz*. URL: <https://dejure.org/gesetze/AktG/93.html>.

**Харитонova О.І.**

*доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України, завідувач кафедри інтелектуальної власності та патентної юстиції Національного університету «Одеська юридична академія»*

**Харитонов Є.О.**

*доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України, завідувач кафедри цивільного права Національного університету «Одеська юридична академія»*

## **ДО ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ МІСЦЯ НОРМ КОРПОРАТИВНОГО ПРАВА У ЦК УКРАЇНИ У КОНТЕКСТІ РЕКОДИФІКАЦІЇ ЦИВІЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА**

Євроінтеграційні прагнення України зумовлюють необхідність узгодження положень вітчизняного цивільного законодавства з принципами європейського права. Це, безумовно, стосується й сфери корпоративних відносин, де вирішення відповідних проблем має початися з визначення місця останніх у системі цивільно-правового регулювання, зокрема, у структурі Цивільного кодексу.

Однак офіційна концепція оновлення цивільного законодавства це питання фактично обходить мовчанкою, хоча у дискусіях, що передували їй, була висловлена низка нетривіальних пропозицій. Зокрема, пропонувалося у книзі І ЦК – «Загальні положення» – розділ про фізичних осіб доповнити двома напрямками регулювання: сімейні відносини та особисті немайнові права, з тих міркувань, що це «було б логічним і містило б комплексне регулювання правового становища цих суб'єктів. У такому випадку необхідності в Сімейному кодексі взагалі не буде, а майнові відносини подружжя, що зводяться до спільної власності, слід розташувати у відповідній частині Цивільного кодексу, що регулює правовий режим спільної власності. Тим самим, по-перше, було б більш повним регулювання фізичних осіб; по-друге, вдалося б уникнути непотрібного дублювання і конкуренції норм між Цивільним та Сімейним кодексом; по-третє, певною мірою позбутися тих положень останнього кодексу, які є відносно нормативними і ще більше відносно цивільно-правовими». При цьому «Особисті немайнові права фізичних осіб» має стати підрозділом глави 3 «Фізичні особи», а Книга II натомість, міститиме блок норм «Корпоративні відносини» [1].

З точки зору подолання складнощів правового регулювання відносин за участі одних та інших суб'єктів такий підхід здається виправданим (хоча основний тягар регулювання відносин за участі юридичних осіб припадає не на Цивільний кодекс, а на спеціальне законодавство).

Але слід зауважити, що з погляду цінностей приватного права, концепція ЦК України потребує кардинального перегляду з метою адаптації його положень до європейського концепту приватного права.

При цьому враховуємо, що сучасний концепт приватного права ґрунтується на положеннях Загальної декларації прав людини ООН 1948 р. та європейської Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., завдяки чому в основу його загальних принципів покладений пріоритет прав особистості, закріплений у Конвенції. Такий підхід має методологічним підґрунтям, передусім, лібералізм сутність якого полягає у правовому забезпеченні прав та свобод людини. Водночас існує проблема взаємин приватної особи, громадянського суспільства та держави, впливу на ці взаємини ринкової економіки.

Громадянське суспільство це феномен (сила), що існує у демократичній системі. Поряд з ним існують такі сили як: політична еліта; економічна спільнота (бізнес); сфера законодавства; державна бюрократія. Останні дві складові, засновані на загальних принципах державного устрою, складають сутність кожної сучасної демократичної системи. Усі інші – це певні організації і групи людей, котрі надають демократичній системі конкретного характеру. При цьому, економічна та політична спільноти складаються переважно з фігурантів та інститутів, що мають метою отримання влади або прибутку, а громадянське суспільство – це сфера дії пересічних людей, котрі об'єднуються для виразу своїх інтересів, захисту й реалізації повсякденних потреб. Громадянське суспільство, власне, і являє собою сукупність незалежних і конституційно захищених громадських організацій, груп та асоціацій, добровільно створених пересічними громадянами у різноманітних галузях [2, с. 49-51].

Відтак громадянське суспільство розглядається через призму лібералізму і ринку, що зумовлює розуміння його як сфери соціальної інтеракції між економікою і державою, що складається, у першу чергу, зі сфер найближчого спілкування (сім'ї тощо), об'єднань (зокрема, добровільних), соціальних рухів та різноманітних форм публічної комунікації. Громадянське суспільство утворюється за допомогою самоконституювання і самооблізації. Воно інституціалізується і генералізується за посередництва законів і суб'єктивних прав, стабілізуючих соціальну диференціацію. Самотворення та інституціоналізація можуть існувати незалежно одне від одного, але у довгостроковій перспективі ці процеси разом є неодмінною умовою відтворення громадянського суспільства [3, с. 7].

Саме у громадянському суспільстві відбувається усвідомлення ринкових детермінант. Оскільки відображення ринкових імперативів у громадянському суспільстві здійснюється усім спектром різних соціальних груп через призму їхніх потреб та інтересів, тут природним є плюралізм ідей, думок, розмаїття політичних, культурологічних тощо об'єднань, які покликані виявляти і формувати ці ідеї та думки. Відтак не держава нав'язує свої ідеї суспільству, а громадянське суспільство висловлює свої вимоги державі. Ці ідеї відображують вимоги ринкової економіки з точки зору інтересів різних груп. Табуйованими є лише ідеї, що закликають до насильницького руйнування суспільного ладу. У такому суспільстві кожна людина має можливість вибору в межах ринкової парадигми, бо воно є сферою духовної і соціальної свободи. Хоча ця свобода має межі, але громадянське суспільство створює атмосферу суб'єктивного відчуття свободи у кожного індивіда, відчуття можливості вибору думок, об'єднань, спілок, форм діяльності [4, с. 54-55].

Розуміючи громадянське суспільство, передусім, як результат злагоди інтересів приватних осіб та створених ними об'єднань, що існують та діють в умовах ринку, до ознак такого суспільства можна віднести: 1) виникнення його як результату договору між приватними особами, 2) виникнення та існування його на підґрунті лібералізму, 3) існування його в умовах розвиненого ринку, 4) існування формули свободи, вираженої як соціальні імперативи демократії, 5) активність демократичного і ліберального характеру, що є основою взаємин між людьми, 6) розгляд його, як феномену поведінкового та інституціонального (на відміну від «соціального капіталу») [2, с. 57], 7) відсутність права держави керувати громадянським суспільством, але існування її обов'язку забезпечити умови його функціонування і життєдіяльності [5, с. 66], оскільки принцип пріоритетного



функціонування громадянського суспільства стосовно державної влади стає все більш характерним для генеральної динаміки розвитку сучасної світової цивілізації [6, с. 55; 7, с. 9-12].

Зауважимо також доцільність відмови від спрощеного, бінарного бачення взаємин: громадянське суспільство – держава, на користь трискладової моделі, де громадянське суспільство відокремлюється як від держави, так і від економічних структур. Це дає змогу такому суспільству відігравати опозиційну роль не лише в умовах авторитарних режимів, але й реалізовувати свій критичний потенціал в умовах ліберальної демократії [3, с. 7]. Відтак розуміємо державу, як перемінну складову, що сприяє чи перешкоджає розвитку громадянського суспільства.

Необхідність втручання держави у регулювання внутрішніх відносин такого суспільства виникає тому, що внаслідок розмаїття інтересів людей та їхніх груп громадянське суспільство, як зазначав Гегель, нагадує поле битви, де один приватний інтерес постійно суперечить іншому. Оскільки громадянське суспільство не може самотужки впоратися з цими конфліктами, примирити розрізнені інтереси тощо, воно для досягнення цієї мети формує державу, шляхом встановлення правових зв'язків і відносин, які створюють керуючі структури і визначають процедуру їх діяльності та співпраці. Відтак державна влада має створювати оптимальні умови для нормального функціонування громадянського суспільства, охороняти його, сприяти подоланню конфліктних ситуацій.

Зазначене стосується як забезпечення прав та свобод людини, так і функціонування ринку. Як підкреслював Фрідріх Гайек, ринкове суспільство даремно дорікають в анархії та невизнанні спільної мети. Насправді саме в цьому полягає його величезна заслуга, оскільки це робить людей дійсно вільними, оскільки кожен сам обирає собі мету. Відкриття такого порядку речей, коли люди можуть мирно жити, не встановлюючи при цьому імперативні цілі та субординацію, привело до створення Великого суспільства. Замість нав'язаних згори конкретних цілей люди прийняли абстрактні норми поведінки [8, с. 58]. Існує загальна проблема вибору між приватноправовим (гуманітарним) підходом і підходом публічно-правовим, (державно-регулятивним). Перспектива вибору полягає у тому, що заміна ринку плановою економікою відбирає свободу і лишає людині єдине право підкорятися. При першому ж посяганні на економічну свободу усі політичні і правові свободи обертаються на облуду [9, с. 129].

У демократичному (відкритому) суспільстві держава стосовно згаданих вище концептів виконує функцію регулятора «за запитанням», а вони є корелятами, що доповнюють одне одного, опосередковуючи сфери: суспільно-політичну (громадянське суспільство), економічну (ринок), правову (приватне право).

При цьому визначальну роль мають відігравати норми, що визначають статус особи (людини та створюваних нею корпорацій). Адже європейське приватне право, як таке, починалося фактично з вирішення питань правового статусу особи. Вже потім на цьому підґрунті формувалася система майнових відносин за участю цих осіб. Згадаємо, що західні фахівці радили пострадянським країнам, аби вони, створюючи нові цивільні кодекси, враховували неможливість одразу вийти на рівень приватноправових конструкцій, що існує у західних країнах, а просувалися до цього рівня поступово [10, с. 42-46]. Схоже, що йшлося саме про необхідність, передусім, «осучаснення» підходів до визначення правового статусу людини та створюваних людьми корпорацій.

Це зумовлює необхідність більш чіткого визначення у процесі рекодифікації місця норм, що регулюють становище особи (людини та корпорацій) у структурі ЦК. На нашу думку, доцільна трансформація книги I ЦК України шляхом перейменування її у «Загальні засади» і переміщення з неї норм про статус особи до книги Другої. Другу книгу варто назвати «Приватна особа», включивши до неї наступні два розділи: 1. Людина, як учасник цивільних відносин»; 2. Корпорації [11, с. 389].

1. З приводу концепції щодо модернізації Цивільного кодексу України (рекодифікації). Режим доступу: <https://sud.ua/ru/news/blog/157375-z-privodu-kontseptsiyi-schodo-modernizatsiyi-tsivilnogo-kodeksu-ukrayini-rekodifikatsiyi>
2. Ховард Марк М. Слабость гражданского общества в посткоммунистической Европе/ пер.с англ. И.Е. Кокарева. М., 2009. 191 с.
3. Джин Л. Коэн, Эндрю Арато. Гражданское общество и политическая теория. Пер.с англ. / Общ. ред. И.И. Мюрберг. М., 2003. 784 с.
4. Пасько І.Т., Пасько Я.І. Громадянське суспільство і національна ідея (Україна на тлі європейських процесів. Компаративні нариси). Донецьк, 1999. 184 с.
5. Кузнєцова Н. Громадянське суспільство, держава, приватне право: проблеми співвідношення та взаємодії // Право України. 2014. № 4. С. 63-70.
6. Оніщенко Н. До питання про пошук балансу у співвідношенні громадянського суспільства та держави: теоретико-методологічні аспекти // Право України. 2014. № 4. С.55-63.
7. Огляд та ґрунтовний перелік ознак громадянського суспільства див.: Колодій А. Громадянське суспільство: ознаки, структурні елементи, співвідношення із державою // Право України. 2014. № 4. С.9-12.
8. Фридрих А. фон Хайек. Познание, конкуренция и свобода. СПб., 1999.
9. Людвиг фон Мизес. Индивид, рынок и правовое государство. СПб., 1999.
10. Довгерт А.С. Теоретичні, техніко-юридичні та інші питання ре кодифікації цивільного законодавства України. Рекодифікація цивільного законодавства і система права України у контексті євро інтеграційних процесів: матер. Всеукр. науково-правничої конф. (8-9 листопада 2019 р.). Одеса: Фенікс, 2019. С. 42-46.
11. Харитонов Є.О., Харитонova О.І. Оновлення (кодифікації та рекодифікації) цивільного законодавства України: досвід, проблеми та перспективи: монографія. Одеса: Фенікс, 2020. 462 с.

**Цікало В.І.**

*кандидат юридичних наук, доцент, доцент  
кафедри цивільного права та процесу  
Львівського національного університету  
імені Івана Франка*

## **ПЕРЕВАЖНЕ ПРАВО АКЦІОНЕРІВ НА ПРИДБАННЯ АКЦІЙ З УРАХУВАННЯМ ЄВРОПЕЙСЬКИХ СТАНДАРТИВ**

У третьому реченні частини другої статті 7 Закону України «Про акціонерні товариства» від 17 вересня 2008 року було зазначено: порядок реалізації переважного права акціонерів на придбання акцій приватного акціонерного товариства, що пропонуються їх власником до відчуження (крім продажу) третій особі, встановлюється статутом такого товариства. Цим положенням законодавець передбачав окремий вид переважного права на придбання акцій, що пропонує до відчуження акціонер, не пов'язаний із договором купівлі-продажу. Отже, переважних прав на придбання акцій за критерієм типу цивільно-правового договору (договір купівлі-продажу або інші договори) було два:

- 1) переважне право на придбання акцій за договором купівлі-продажу (переважне право купівлі);
- 2) переважне право на придбання акцій за іншими, окрім договору купівлі-продажу, цивільно-правовими договорами (переважне право на придбання, не пов'язане з купівлею).

Реалізацію цих прав об'єднував відплатний характер договору, який був підставою для придбання акцій, що пропонує до відчуження акціонер. Тобто, окрім договору купівлі-продажу, переважне право на придбання акцій могло виникати у разі укладання інших відплатних цивільно-правових договорів про набуття права власності на акції, наприклад, договорів міни, ренти, довічного утримання (догляду), спадкового договору тощо.

Відмінність між переважними правами, встановленими у ст. 7 Закону України «Про акціонерні товариства» від 17 вересня 2008 року, полягала у правовому регулюванні їх здійснення. Порядок здійснення переважного права купівлі акцій регулював закон, а саме: ч.ч. 3-6 ст. 7. Переважне право на придбання акцій за іншими цивільно-правовими договорами (окрім купівлі-продажу) здійснювали у порядку, встановленому статутом товариства, тобто на локальному рівні.

Закон України «Про акціонерні товариства» від 27 липня 2022 року встановив переважне право акціонерів лише у разі додаткової емісії акцій. Щодо переважного права на придбання акцій, які пропонують до відчуження інші акціонери, то законодавець не передбачив його у новому законі. Чинний Закон України «Про акціонерні товариства» не визначає порядок здійснення цього переважного права і не встановлює окремих (самостійних) правових наслідків його порушення. Відповідно до ст. 8 Закону України «Про акціонерні товариства» акціонери товариства, незалежно від його типу – приватного або публічного (*Уточнення мос. – В.Ц.*), можуть відчужувати належні їм акції без згоди інших акціонерів товариства. Згідно із ч. 2 ст. 9 Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки» акціонерові приватного або публічного акціонерного товариства належить переважне право виключно на придбання акцій додаткової емісії.

Разом з тим, це не означає, що акціонери остаточно позбавлені переважного права на придбання акцій, які пропонують до продажу інші акціонери. Таке право може бути передбачене статутом акціонерного товариства. Принаймні, Закон України «Про акціонерні товариства» не містить заборони на встановлення у статуті переважного права акціонерів на придбання акцій їх товариства. Відповідну правову можливість містить Директива Європейського Парламенту і Ради (ЄС) 2017/1132 щодо деяких аспектів корпоративного права (кодифікація). Так, серед обов'язкової інформації, що повинна бути наведена у статуті компанії (стаття 4, пункт (d)) мають бути *«особливі умови, якщо такі є, що обмежують передачу акцій»*.

**Шишка Р.Б.**

*доктор юридичних наук, професор, професор  
кафедри адміністративного права,  
інтелектуальної власності та цивільно-  
правових дисциплін Київського університету  
інтелектуальної власності та права  
Національного університету «Одеська  
юридична академія»*

## **ЗАСАДИ ЧИ ПРИНЦИПИ КОРПОРАТИВНОГО ПРАВА?**

Ставлення до принципів в правовій науці неоднозначне, в цивілістиці тим більше, ще з презентацією їх бачення Г.А. Сverdlichem, який у свій час визначив в ієрархії 33 принципи цивільного права. Між тим, за великої кількості принципів вони неодмінно об'єктивно починають між собою конфліктувати та пересікатися і суб'єктивно тлумачитися. Це призводить до безпринципності. Тож йдеться про науково виважену оптимальну їх кількість, яка піддається математичному моделюванню та алгоритмізації і може сприйматися штучним інтелектом. Це стосується й корпоративного права, як і між іншим всіх інших правничих дисциплін та наук.

При рецензуванні відомої монографії І.Є. Цікало автору прийшлося торкатися більш змістовно цієї проблематики. Вона загострена ще й співвідношенням категорії засади цивільного законодавства та принципи приватного і цивільного права. В свій час Н.П. Асланян обґрунтувала їх тотожність, що, на наш погляд помилкове хоча б тому що: 1) цивільне право та позитивне цивільне (писане) право за своїм обсягом не співпадають і перше є ширшим; 2) за дії верховенства права приватне регулювання до якого відноситься й

корпоративне, має значну долю мононормативного регулювання; 3) учасникам корпоративних утворень повинно бути забезпечене право на результати інвестицій, що є провідним в принципі пропорційності.

Тож висхідним вважаємо визнання принципів корпоративного права та засад норм позитивного права про корпорації. Підґрунтям для цього є ст.3 ЦК України [3].

Проте принципи корпоративного права передбачені в Керівних принципах Організації Об'єднаних Націй з питань бізнесу та прав людини (UNGP) [1], що охоплює 31 принцип та реалізує основи ООН «Захист, повага та засіб захисту» з питань прав людини та транснаціональних корпорацій та інших підприємств. Вони були розроблені Спеціальним представником Генерального секретаря (СПГС) Джоном Ругті, з ігноруванням, на наш погляд, вказаного нами на початку цієї застереження. Ці Керівні принципи забезпечили перший глобальний стандарт для запобігання та вирішення ризику негативних наслідків для прав людини, пов'язаних з діловою діяльністю, і є міжнародною основою для стандартів та практики стосовно бізнесу та прав людини. 16 червня 2011 р. Рада ООН з прав людини одностайно схвалила Керівні принципи бізнесу та прав людини, зробивши основу першою ініціативою щодо корпоративної відповідальності за права людини, яку схвалила ООН.

Вони охоплюють три основи: державний обов'язок захищати права людини, корпоративна відповідальність за дотримання прав людини, доступ до засобів захисту для жертв зловживань, пов'язаних з бізнесом. Так, обов'язок держави захищати права людини від порушень прав людини є опорним чи становим у міжнародному праві згідно духу та спрямування «Загальної декларації прав людини» і має забезпечуватися їх регулюванням, виробленням політики, превенцією порушень в їх розслідуванням та забезпечення виконання. Водночас він означає й контроль держави за суб'єктами корпоративного права, передусім засновників та менеджерів.

Це наразі торкається забезпечення поваги до прав людини та їх дотримання бізнесом в зонах конфліктів, відповідно до цього керівного принципу. Причому сам термін «зона конфлікту», що використана СПГС, щоб відобразити намір розширити охоплення принципів за межі визначень збройних конфліктів у міжнародному гуманітарному праві неоднозначний, зокрема з огляду на межі гнучкого визначення, які використовуються Керівними принципами як інструмент *soft law* (м'якого права). ЗС України вимушені знешкоджувати майнові комплекси які застосовані ворогом для атак в тому числі, які формально належать українським інвесторам (Керченський судно-будівельний завод).

Це стосується й визначеності між «грубими зловживаннями» та «зонами, що постраждали від конфлікту». Грубі зловживання виникають внаслідок того, що держава втрачає контроль над своєю територією, що стосується тимчасово окупованих агресором територій України.

Щодо корпоративної політики відповідальності, то він, на наш погляд, також не визначений і побудований на широкому тлумаченні такої відповідальності як ознаки юридичної особи за якої корпорації повинні діяти з належною ретельністю, щоб уникнути порушення прав інших людей та вирішити будь-які негативні наслідки. Проте, конструкція ТОВ та практика її застосування свідчить про інше. Для запобігання тому слід передбачити в законі що при виході за межі статутного капіталу ТОВ повинні надати гарантії виконання їх зобов'язань, а правочини що укладені без такого забезпечення є нікчемними.

Доступ до засобів правового захисту, якщо ці права не дотримуються стосується як відповідальності держави забезпечити доступ до засобів правового захисту за допомогою судових, адміністративних та законодавчих засобів, так і корпоративної відповідальності за запобігання та усунення будь-яких порушень прав, яким вони сприяють. Наявність ефективних механізмів розгляду скарг має вирішальне значення для виконання обов'язку держави захищати та корпоративної відповідальності поважати. Керівні принципи диктують, що несудові механізми, незалежно від того, на державі чи незалежні, повинні бути законними, доступними, передбачуваними, сумісними з правами, справедливими та прозорими. Подібним чином, механізми на рівні компанії заохочуються діяти шляхом діалогу та взаємодії, а не з компанією, яка виконує функції судді у власних діях.

Доступ до національних засобів правового захисту передбачений третім стовпом зазначений Керівних принципів та стосується забезпечення ефективних засобів правового захисту для жертв, зокрема, судових засобів захисту для жертв транснаціональних корпорацій, що діють у більш ніж одній державі. Там, де керівні принципи не відповідають цій вимозі слід виявити перепони та заохотити держави долати їх на практиці. Зокрема в Україні це стосується підготовки та відбору суддів в господарські суди, унеможливленню зловживань ними при вирішенні корпоративних спорів. Вже навіть йдеться про запозичення досвіду Франції з оздоровлення судів, де були звільнені всі судді та запрошені іноземні, зокрема що були навіть у відставці, але мали бездоганну репутацію.

Так в Коментарі до Керівного принципу 2, який передбачає, що державам походження «дозволено» вживати заходів, що забезпечують доступ до засобів правового захисту піддано жорсткій критиці за боязкість і однозначність, коли жертви зловживань з боку транснаціональних корпорацій регулярно стикаються з непереборними перешкодами для правових засобів у приймаючій державі та не мають іншого місця, де можна звернутися за допомогою [2].

Таким чином, наведене свідчить як про недоліки концепту вказаних Керівних принципів, так і про їх застосування на практиці. Попри те, що вони «допомогли з'ясувати різні взаємопов'язані ролі та обов'язки держав та суб'єктів господарювання у цій галузі «і слугують лоцією для суб'єктів господарювання, які прагнуть (розвивати) свої послуги та пропозиції товарів, поважаючи права людини» вони справедливо піддані критиці правозахисниками, які стверджують, що відсутність механізму правозастосування, «вони насправді не можуть вимагати від компаній взагалі що-небудь робити.

Очевидно й те, що ідеологи корпорацій виходять з інших підходів, чим це започатковано в приватному праві та цивільному зокрема.

1. *Guiding Principles on Business and Human Rights: Implications for Companies*. SSRN Electronic Journal. ISSN 1556-068. doi:10.2139/ssrn. 2083477. URL <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (Дата звернення 10.07.20232 p.).

2. *Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights*, 2003. *International Human Rights Law Documents*. Cambridge University Press. 25 жовтня 2018. с. 326–332. ISBN 978-1-316-67711-7. URL <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (Дата звернення 13.09.2023 p.)

3. *Цивільний кодекс України*. URL <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (Дата звернення 17.07.2022 p.).

**Шпуганич І.І.**

*кандидат юридичних наук, доцент кафедри інтелектуальної власності інформаційного та корпоративного права юридичного факультету Львівського національного університету імені Івана Франка*

## **ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ПОСАДОВИХ ОСІБ ЗА ШКОДУ, ЗАВДАНУ ГОСПОДАРЬСЬКОМУ ТОВАРИСТВУ**

Проблематика притягнення до відповідальності посадових осіб за збитки, завдані господарському товариству їх діями та/або бездіяльністю, останнім часом стала темою активних дискусій серед науковців, практиків та суддів. Відповідна процедура є досить звичною для країн ЄС, в яких уже тривалий час існують норми, що регламентують відповідні питання.

У національному законодавстві знаковим стало прийняття у 2014 році Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту прав інвесторів» [7].

Цей акт вніс зміни, зокрема, і до ст. 132 Кодексу законів про працю України [1], норми якої щодо матеріальної відповідальності працівників за шкоду, заподіяну при виконанні їх трудових обов'язків, підприємству, установі, організації, більше не поширюються на посадових осіб.

Як результат, питання відшкодування збитків, завданих юридичній особі її посадовою особою при виконанні чи невиконанні або ж неналежному виконанні нею посадових обов'язків, регламентується приписами ЦК України [9] та інших нормативно-правових актів.

Для чіткого відмежування обсягу відповідальності посадової особи та інших працівників товариства важливо з'ясувати сутність поняття «посадова особа». Визначення цього терміну відсутнє в КЗпП, однак розкривається у приписах щодо окремих видів господарських товариств (АТ, ТОВ та ТДВ). Для прикладу, посадовими особами органів акціонерного товариства є фізичні особи – голова та члени наглядової ради або ради директорів, виконавчого органу, корпоративний секретар акціонерного товариства, а також голова та члени іншого органу акціонерного товариства (крім консультативного), якщо утворення такого органу передбачено законом або статутом акціонерного товариства (п. 23 ч. 1 ст. 2 Закону України «Про акціонерні товариства», далі – Закон «Про АТ») [6]. Тобто, для акціонерних товариств статус посадової особи пов'язується із обранням особи до складу органу управління АТ. Натомість, у товариствах з обмеженою та додатковою відповідальністю (далі – ТОВ та ТДВ відповідно) посадовими особами є члени виконавчого органу, наглядової ради, а також інші особи, які передбачені статутом товариства (ст. 42 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», далі – Закон «Про ТОВ/ТДВ») [8]. Таким чином, у ТОВ і ТДВ особа визнаватиметься посадовою особою не лише з огляду на те, чи є вона членом органу управління товариства, але й зважаючи на приписи статуту, що є доволі логічним та обґрунтованим підходом.

Варто звернути увагу на те, що у Законі «Про АТ» використовуються два поняття «посадова особа органу акціонерного товариства» і «посадова особа товариства». З аналізу змісту зазначеного акта можна зробити висновок про те, що ці терміни застосовуються як тотожні, між ними нема змістовної різниці. Водночас формулювання «посадова особа органу товариства» спонукає до звуженого трактування поняття «посадова особа товариства», адже виключає із нього тих осіб, які не є членами органу управління товариства, однак, в силу прямої вказівки локального акту виконують завдання та функції, що характерні саме для посадової особи. Важливим при цьому є не сама назва посади, яку займає та чи інша особи, а власне повноваження, якими вона наділена. У юридичної особи може бути декілька керівників, що відповідають за різні напрямки роботи. Наприклад, комерційний директор, фінансовий директор, директор з продажів, тощо. Вони можуть не входити до складу жодного органу управління, не мати права діяти від імені юридичної особи, зрештою, не мати жодних організаційно-розпорядчих функцій. Втім, назва посади, яку займає ця особа, здатна сформулювати помилкове враження про те, що вона є посадовою особою товариства.

Тож думається, що доцільним є формування уніфікованого підходу до змісту поняття «посадова особа товариства, установи, організації», яке було б єдиним для всіх юридичних осіб. Отримання статусу «посадової особи» можливе двома шляхами: 1) з огляду на постійне чи тимчасове членство в органі управління юридичної особи, зайняття певної посади; 2) в силу прямої вказівки закону чи установчих документів юридичної особи; 3) безпосереднього здійснення організаційно-розпорядчих функцій щодо юридичної особи.

Відтак, при застосуванні запропонованого підходу необхідно внести зміни в низку нормативно-правових актів, зокрема, Митний кодекс України, КЗпП, ЦК та ГК України, профільні закони України, що регламентують діяльність окремих видів юридичних осіб тощо.

Згідно з ч. 4 ст. 92 ЦК України члени органу юридичної особи та інші особи, які відповідно до закону чи установчих документів виступають від імені юридичної особи та порушують свої обов'язки щодо представництва, несуть солідарну відповідальність за збитки, завдані ними юридичній особі. Потрібно наголосити, що спеціальні норми щодо відповідальності посадових осіб містяться також і в окремих вже згаданих вище

законодавчих актах (Закони «Про АТ», «Про ТОВ/ТДВ», Кодексі України з процедур банкрутства та ін.).

Для стягнення з посадової особи збитків, які завдані юридичній особі її діями та/або бездіяльністю, необхідним є доведення двох обов'язкових фактів: 1) наявність в особі статусу посадової особи; 2) вчинення такою особою цивільного правопорушення (делікту) зі всіма елементами його складу: протиправна поведінка, збитки, причинно-наслідковий зв'язок між протиправною поведінкою і завданими збитками та вина.

В одній із ключових справ зазначеної категорії [4] Велика Палата Верховного суду встановила наявність всіх елементів господарського правопорушення, а саме: 1) протиправна поведінка Відповідача у вигляді надання ним згоди, як директора Позивача, на внесення змін до дозволу щодо переоформлення його на іншого власника; 2) збитки у розмірі 1 509 600 грн, які заявлені Позивачем як вартість дозволу; 3) причинно-наслідковий зв'язок між протиправними діями Відповідача та збитками, зумовлений тим, що внаслідок надання останнім такої згоди компетентним державним органом видано наказ про внесення змін до дозволу в частині визначення нового власника; 4) вина Відповідача, як посадової особи, виражена у перевищенні повноважень, визначених йому статутом.

При зверненні до суду у відповідній категорії справ особливу увагу слід звертати на суть протиправної поведінки (дії чи бездіяльність), яку допустила посадова особа та в результаті якої юридичній особі було завдано збитків. Необхідним є також встановлення розміру збитків, які завдані посадовою особою.

Неоднозначною в цьому аспекті є норма ч. 4 ст. 130 КЗпП, згідно з якою на посадову особу може бути покладена відповідальність за неодержаний підприємством, установою, організацією прибуток. З одного боку, так звана упущена вигода включається до поняття збитків (ч. 2 ст. 22 ЦК України). З іншого – на практиці ж стягнути неодержаний в результаті порушення дохід є практично неможливо, що підтверджується судовою практикою.

При розгляді справ щодо притягнення до відповідальності посадових осіб судами значна увага приділяється саме збитками та доведеності факту їх завдання посадовою особою. Як слушно зауважує Верховний Суд, до поняття збитків не можуть бути віднесені витрати, які мусить зробити юридична особа у зв'язку з несвоєчасною сплатою чи частковою несплатою податків [3]. Що ж до відшкодування розміру нарахованих штрафних санкцій за прострочення чи сплату податків у неповному обсязі, ВС зауважив, що прийняття податкового повідомлення-рішення, набрання законної сили судом рішення про відмову в позові щодо скасування цього повідомлення-рішення не може сприйматись як безумовне завдання товариству збитків, що підлягатимуть відшкодуванню посадовою особою. Завданням збитків товариству буде лише фактичне стягнення штрафних санкцій.

Варто звернути увагу на ще один важливий елемент, що потребує доведення у справах про притягнення до відповідальності посадових осіб за збитки, завдані товариству. Йдеться про вину такої особи, яка може проявлятися як у формі умислу, так і у формі необережності. Для досліджуваної категорії справ не обов'язковим є наявність власне умислу у посадової особи, прямого наміру завдати шкоду юридичній особі. В даному контексті слід звернути увагу на позицію Верховного Суду у справі № 904/982/19 [5]. У ній Товариство (позивач) звернулося з позовом до колишнього директора (відповідача) про відшкодування збитків, заданих протиправним перерахуванням ним коштом позивача податкових платежів за фізичних осіб - власників земельних ділянок. Велика Палата Верховного Суду вказала, що хоч відповідач як особа, що відповідає за організацію фінансово-господарської діяльності Товариства, діяв в межах своїх повноважень і не мав наміру завдати шкоди товариству, він однаково є відповідальним за завдання збитків. А тому, незважаючи на той факт, що відповідач не мав жодної особистої зацікавленості у виплаті земельного податку за третіх осіб, не мав наміру завдати шкоду, він діяв з необережністю, що також є формою вини.

Наведене вище своєрідно розвиває раніше викладену правову позицію Верховного Суду у справі № 910/21493/17 [2]. У ній зазначено, що відносини між господарським товариством та його посадовою особою мають довірчий характер, у зв'язку з чим

протиправна поведінка зазначеної особи може виражатись не лише у невиконанні нею статутних обов'язків чи перевищенні своїх повноважень, а й у неналежному чи недобросовісному виконанні дій без дотримання меж нормального господарського ризику, з особистою заінтересованістю чи при зловживанні своїм розсудом, прийнятті очевидно необачних чи марнотратних рішень.

Підсумовуючи викладене вище, слід наголосити на тому, що при розгляді справ щодо притягнення таких осіб до відповідальності за збитки, завдані ними юридичній особі, встановлення наявності статусу «посадової особи» у відповідача є вкрай важливими. Відтак, пропонується сформулювати в законодавстві України єдиний підхід до визначення поняття «посадова особа», який застосовуватиметься для усіх юридичних осіб. Окрім цього важливо пам'ятати, що для стягнення з посадової особи збитків, завданих юридичній особі, необхідно встановити всі елементи цивільного правопорушення.

1. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text>.
2. Постанова Верховного Суду у складі Касаційного господарського суду від 04.12.2018 р. у справі № 910/21493/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78412710>.
3. Постанова Верховного Суду у складі Касаційного господарського суду від 20.09.2022 р. у справі № 923/832/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106774337>.
4. Постанова Верховного Суду у складі Касаційного господарського суду від 13.03.2018 р. у справі № 910/20261/16. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72764792>.
5. Постанова Верховного Суду у складі Касаційного господарського суду від 24.02.2021 р. у справі № 904/982/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95240657>.
6. Про акціонерні товариства: Закон України від 17.09.2008 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/514-17#Text>.
7. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту прав інвесторів: Закон України від 13.05.2014 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1255-18#Text>.
8. Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю: Закон України від 06.02.2018 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2275-19#top>.
9. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#top>.

**Щербакова Н.В.**

*кандидат юридичних наук, доцент, доцент  
кафедри цивільного права і процесу  
Донецького національного університету  
імені Василя Стуса*

## **ДЕЯКІ АСПЕКТИ ЗАХИСТУ ЗАКОННИХ ПРАВ ТА ІНТЕРЕСІВ КРЕДИТОРІВ ПІД ЧАС РЕОРГАНІЗАЦІЇ ГОСПОДАРСЬКИХ ТОВАРИСТВ**

Реорганізація господарюючих суб'єктів, зокрема господарських товариств як найпоширенішої організаційно-правової форми юридичних осіб, зачіпає інтереси третіх осіб (їх кредиторів), які хоч і не є учасниками реорганізаційних відносин [1, с. 11], проте потребують відповідного правового захисту. Як слушно зауважується в юридичній літературі, з одного боку, кредитори юридичної особи, яка припиняється, набувають додаткових майнових прав у порівнянні з тими, які вони мали по відношенню до цієї юридичної особи: а) право вимоги дострокового виконання зобов'язання; б) право припинення зобов'язання; в) право зміни зобов'язання шляхом його належного забезпечення [2, с. 11]. З іншого – залежно від форми реорганізації (злиття, приєднання, поділ, перетворення) господарського товариства-боржника для кредиторів варіюватимуться ступені



настання певних ризиків. Так, на думку А. Окунєва, у разі перетворення ступінь ризику для кредиторів підприємства-боржника є мінімальним, у разі злиття (приєднання) – середнім, у разі поділу (виділу) – максимальним [3, с. 42]. Серед основних факторів ризику у разі реорганізації слід зазначити такі: участь у злитті (приєднанні) господарських товариств, що мають «гірше становище» активів та зобов'язань (наприклад, велика кредиторська заборгованість); злиття (приєднання), пов'язане із зміною організаційно-правової форми, може призвести до додаткових ризиків, що характерні і для перетворення, оскільки положення кредиторів залежить від обсягу відповідальності юридичної особи – боржника та її керівників; в результаті поділу правонаступник-боржник може й не володіти достатньою кількістю активів для погашення боргу.

ЦК України передбачає юридичні гарантії захисту законних прав та інтересів кредиторів у разі реорганізації через закріплення за учасниками юридичної особи, судом або органом, що прийняв рішення про припинення юридичної особи шляхом реорганізації, певних зобов'язань: оприлюднити інформацію про припинення юридичної особи шляхом реорганізації – письмово повідомити орган, що здійснює державну реєстрацію, протягом трьох робочих днів з дати прийняття такого рішення (ч. 1 ст. 105); призначити комісію з реорганізації юридичної особи та голову комісії (ч. 3 ст. 105); встановити порядок заявлення кредиторами своїх вимог до юридичної особи, що припиняється (ч. 3 ст. 105); встановити строк заявлення кредиторами своїх вимог (ч. 3 ст. 105), який не може становити менше двох і більше шести місяців з дня оприлюднення повідомлення про рішення щодо припинення юридичної особи (ч. 5 ст. 105); розглянути кожну окрему вимогу кредитора (зокрема, щодо сплати податків, зборів, єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування, страхових коштів до Пенсійного фонду України, фондів соціального страхування), прийняти по ній відповідне рішення та надіслати кредиторіві не пізніше тридцяти днів з дня отримання юридичною особою, що припиняється, відповідної вимоги кредитора (ч. 6 ст. 105); виконати зобов'язання, які не забезпечено, припинити або достроково виконати зобов'язання, або забезпечити виконання зобов'язання, крім випадків, передбачених законом (ч. 1 ст. 107).

Крім вказаних вище гарантій захисту законних прав та інтересів кредиторів під час реорганізації додатковою юридичною гарантією такого захисту виступає, передбачене ч. 2 ст. 107 ЦК України, обов'язкове складання комісією з реорганізації юридичної особи (після закінчення строку для пред'явлення вимог кредиторами та задоволення чи відхилення цих вимог) передавального акту (у разі злиття, приєднання, перетворення) або розподільчого балансу (у разі поділу), який має містити положення про правонаступництво щодо майна, прав та обов'язків юридичної особи, що припиняється шляхом поділу, стосовно всіх її кредиторів та боржників, включаючи зобов'язання, що оспоруються сторонами. У разі виділу суд, що прийняв рішення про виділ, у своєму рішенні визначає учасника юридичної особи або вищий орган юридичної особи (власника), який зобов'язаний скласти та затвердити розподільчий баланс (ч. 2, 3 ст. 109 ЦК України).

Доцільність запровадження в законодавство таких юридичних гарантій захисту законних прав та інтересів кредиторів у разі реорганізації є цілком виправданим, оскільки процес реорганізації несе значну небезпеку неповернення кредиторам боргів. Водночас у законодавстві має бути досягнутий баланс інтересів, як кредиторів, так і, власне, господарських товариств. В юридичній літературі справедливо наголошується на тому, що у процесі реорганізації юридичних осіб важливим постає питання про те, в якій мірі законодавство повинно забезпечувати захист інтересів кредиторів [4, с. 25]. Виважено прийняте рішення про реорганізацію юридичної особи – боржника повинно зміцнити її економічні позиції та поліпшити фінансове становище, тоді як припинення або дострокове виконання існуючих зобов'язань може спричинити реальну шкоду або потенційну загрозу юридичній особі-боржнику, що реорганізується, перервати господарські зв'язки, оскільки в разі реорганізації, на відміну від ліквідації, господарська діяльність господарюючого суб'єкта не припиняється.

Викликає занепокоєння закріплене в ЦК України право кредитора на дострокове виконання або припинення зобов'язань під час проведення реорганізації, що створило певний дисбаланс інтересів кредитора й товариства-боржника, яке реорганізується.

В юридичній літературі неодноразово зазначалося, що «надання кредиторам права вимагати припинення або дострокове виконання зобов'язання ставить під сумнів практичний сенс здійснення реорганізації» [5, с. 79], «жодна юридична особа не в змозі спрогнозувати, скільки саме кредиторів звернеться до неї з вимогою про дострокове припинення або виконання зобов'язань» [6, с. 56], «видається, що жодна навіть платоспроможна юридична особа не в змозі відразу виконати пред'явлені одночасно вимоги за зобов'язаннями, строк виконання яких не настав» [7, с. 121], зрештою «норма про дострокове припинення або виконання зобов'язань перед кредиторами може просто блокувати проведення більшості реорганізацій» [8, с. 383] або навіть «призвести до банкрутства юридичної особи» [7, с. 121]. Убачається, що норма ч. 1 ст. 107 ЦК України, маючи на меті захистити інтереси кредиторів, в черговий раз стала результатом дисбалансування в бік приватноправового способу регулювання, за якого приватні інтереси окремої групи кредиторів мають перевагу над публічним – створення правових умов для ефективного укрупнення національного товаровиробника як конкурентоспроможної ланки економіки не тільки на вітчизняному, а й на зовнішніх ринках.

Представляється, що така система захисту інтересів кредиторів не в повній мірі відповідає європейському підходу, враховуючи положення Угоди про асоціацію між Україною та ЄС в сфері законодавства про компанії та корпоративне управління (глава 13) [9, с. 11-12], яка має на меті приведення регулювання діяльності корпорацій до вимог міжнародних стандартів та поступового наближення до правил ЄС. Підтримуємо думку, висловлену О.Р. Кібенко, що при встановленні системи захисту інтересів кредиторів необхідно керуватися принципами, закріпленими в Директивах ЄС про реорганізацію, які побудовані на принципах невторчання кредиторів у процес здійснення реорганізації, а тому не наділяють їх повноваженнями дострокового припинення чи виконання зобов'язань перед проведенням [8, с. 384].

Законодавство країн членів ЕС запроваджує диференційований підхід щодо системи захисту прав кредиторів в залежності від форм реорганізації, а також надає диспозитивну можливість державам-членам ЄС самостійно визначати систему гарантій прав кредиторів у їх національному законодавстві. Відповідно до статей 86j, 99 Директиви 2017/1132/ЄС від 14.06.2017 р. про деякі аспекти корпоративного права (кодифікована версія) [10] держави-члени повинні забезпечити належну систему захисту інтересів кредиторів, які беруть участь у транскордонному перетворенні (ст. 86), злитті (ст. 99), транскордонному злитті (ст. 126b), поділі (ст. 146), транскордонному поділі (ст. 160j) і чиї вимоги були заявлені до розкриття проекту умов транскордонного перетворення, проекту умов злиття, транскордонного злиття, поділу, транскордонного поділу і при цьому строк сплати за такими вимогами не настав на момент такого розкриття. Такі кредитори мають право отримати належні гарантії, якщо фінансовий стан компаній, що беруть участь у перетворенні, злитті, транскордонному злитті, поділі, транскордонному поділі, *робить такий захист необхідним*, та якщо такі кредитори *ще не мають таких гарантій* [11, с. 245].

Так, згідно ст. 99 та ст. 109 Директиви № 2017/1132/ЄС кредитори, чиї вимоги виникли, але не були виконані до дати опублікування відомостей про реорганізацію компаній шляхом «злиття-приєднання» або приєднання<sup>9</sup> [8, с. 362], можуть вимагати від товариства-боржника, що бере участь у реорганізації, надання відповідних гарантій, якщо фінансова ситуація товариств, які реорганізуються, цього потребує, та якщо кредитори ще не

<sup>9</sup> Як відзначала з цього приводу О. Р. Кібенко, вищенаведене свідчить про існування в рамках ЄС двох форм укрупнення капіталів юридичної особи: 1) приєднання, до якого на відміну від вітчизняного законодавства, акціонери товариства, яке приєднується можуть отримувати не тільки акції товариства, до якого відбувається приєднання, але й грошові кошти; 2) форма, яка не існує в праві України і яка може бути названа як «злиття-приєднання» - коли два чи більше товариства припиняються з передачею майна та обов'язків вже існуючому, а не новоствореному товариству.

мають таких гарантій. Причому слід зауважити, що проєкт умов транскордонного перетворення, спільний проєкт умов транскордонного злиття, поділу, транскордонного поділу повинен включати будь-які запропоновані кредиторам засоби захисту, такі як гарантія та застава (статті 86d, 99, 122, 146, 160d Директиви 2017/1132/ЄС).

Способи захисту кредиторів товариства- правонаступника і товариства (товариств) – правопопередників можуть бути різними. При цьому держави-члени ЄС повинні встановити відповідні умови захисту та забезпечити кредиторам право звернутися у відповідний адміністративний або судовий орган за належними гарантіями захисту за умови надання доказів про те, що у разі поділу компанії задоволення їх вимог знаходиться під загрозою невиконання та, якщо компанія не надала відповідних гарантій. Отже, як убачається із зазначеного, Директива 2017/1132/ЄС відзначає й певне застереження – кредитори мають право звернення до адміністративних чи судових органів для отримання відповідних гарантій захисту тільки за умови, що вони можуть (1) достовірно продемонструвати існування загрози їх вимогам в результаті злиття (приєднання) та (2) від товариства не було отримано жодних адекватних гарантій в цьому питанні. Тобто наявність цих двох умов має довести кредитор задля того, щоб отримати відповідний захист своїх законних прав та інтересів. Причому слід зазначити, що держави-члени забезпечують, щоб кредитори, незадоволені гарантіями, запропонованими у проєкті умов транскордонного перетворення (п. (f) статті 86d Директиви 2017/1132 ЄС), проєкті умов транскордонного злиття (п. (n) статті 122), проєкті умов транскордонного поділу (п. (q) статті 160d) могли звертатися протягом трьох місяців після розкриття проєкту умов транскордонного перетворення, про яке йдеться в ст. 86g Директиви 2017/1132 ЄС, проєкту умов транскордонного злиття (ст. 123), проєкту умов транскордонного поділу (ст. 160g), до відповідного адміністративного і судового органу для отримання належних гарантій, за умови, що такі кредитори можуть довести, що транскордонне перетворення, злиття, поділ, ставить під загрозу задоволення їх вимог, і що вони не отримали належних гарантій від компанії (статті 86j, 126b, 144, 160j Директиви 2017/1132 ЄС).

Зазначена Директива встановлює лише мінімальні вимоги, тоді як деякі держави-члени встановлюють більш суворі вимоги щодо захисту інтересів кредиторів. Так, в Німеччині кредитори акціонерного товариства, що реорганізується, мають право вимагати від боржника забезпечення виконання зобов'язання тільки у разі доведення того, що злиття становить загрозу виконанню їх вимог [12, с. 156]. У Франції інтереси підприємницької юридичної особи, її економічна діяльність стоять вище інтересів інших осіб різних категорій (акціонерів, кредиторів, керівників юридичних осіб, що беруть участь в реорганізації, працівників відповідних юридичних осіб, державної казни тощо), а тому правові норми, на підставі яких одна з перерахованих вище категорій може без достатніх на те підстав перешкодити проведенню реорганізації – або відсутні, або супроводжуються серйозними обмеженнями [13, с. 126-127].

У порівнянні з правом ЄС в спеціальних законах України, наприклад, «Про акціонерні товариства» (далі – ЗУ «Про АТ»), «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» (далі – ЗУ «Про ТОВ та ТДВ») прослідковується більш-менш регламентований підхід до гарантій захисту законних прав та інтересів кредиторів: встановлено особливості порядку повідомлення про реорганізацію в залежності від форми проведення; передбачено скорочені строки заявлення вимог кредиторів, порівняно з строками заявлення вимог кредиторів, передбачених нормами ЦК України; конкретизовано способи задоволення вимог кредиторів, порівняно із тими, які передбачено ЦК (додані такі гарантії захисту прав кредиторів як укладання договорів застави чи поруки; відшкодування збитків); закріплено обрання способу задоволення вимог кредиторів за товариством, що реорганізується, а не за кредитором, на відміну від норм ЦК України, де спосіб задоволення вимог кредиторів обирає сам кредитор.

Втім, не всі передбачені у спеціальних законах («Про АТ» та «Про ТОВ та ТДВ») види гарантій захисту прав та інтересів кредиторів, на наш погляд, доцільні й виправдані. Зокрема, положення про дострокове виконання або припинення зобов'язання на вимогу

кредитора, яке дуже часто піддається гострій критиці з боку вчених та практикуючих юристів. Окрім цього, додатково в ЗУ «Про ТОВ та ТДВ» передбачається положення щодо можливості для кредиторів вимагати відшкодування збитків (ч. 2 ст. 55), що не передбачене в ЦК України як самосійна підстава та спосіб захисту. При чому слід відмітити, що до недавнього часу ЗУ «Про АТ» (від 2008 року) передбачав в ч. 2 ст. 82 такий додатковий самостійний спосіб захисту кредиторів, як відшкодування збитків, разом із одночасним виконанням зобов'язань перед кредитором.

Відшкодування збитків як спосіб захисту, який передбачений сьогодні в ЗУ «Про ТОВ та ТДВ», звісно, що, з одного боку, спрямований на охорону законних прав та інтересів кредиторів, сприяє їх належному правовому захисту, оскільки в результаті реорганізації нерідко створюються юридичні особи, які заздалегідь не в змозі виконати зобов'язання перед кредиторами юридичної особи, що реорганізується. З іншого – вважаємо, що збитки виступають мірою господарсько-правової відповідальності саме за скоєне правопорушення, тоді як реорганізація юридичної особи не є правопорушенням [14, с. 233-234], а, отже, відповідно, не може слугувати підставою для застосування заходів господарсько-правової відповідальності.

Свідченням обґрунтованості такого підходу є законодавство зарубіжних країн, господарюючі суб'єкти яких ефективно конкурують на світових ринках. Так, Закон Німеччини «Про акції» [15] передбачає (§§ 347, 349) можливість пред'явлення кредиторами вимог про відшкодування шкоди, завданої проведенням реорганізації. Проте, таке право поширюється тільки на кредиторів, які в установленому законом порядку не отримали задоволення від товариства, що реорганізувалося, тобто коли мало місце правопорушення.

Аналіз вище викладеного дозволяє дійти такого висновку, що чинне законодавство з питань захисту законних прав та інтересів кредиторів під час реорганізації, вирішуючи окремі проблеми, пов'язані із проведенням реорганізації, одночасно створює значні перешкоди для ефективного використання цього інструменту у господарській діяльності. Вітчизняному законодавцю слід врахувати, по-перше, досвід зарубіжних країн та наукове обґрунтування з приводу стягнення збитків як способу захисту законних прав та інтересів кредиторів; по-друге, необхідність збалансування приватних та публічних інтересів, оскільки й без такої додаткової гарантії як відшкодування збитків має місце перевага на користь приватних інтересів кредиторів без урахування публічних; по-третє, потребує наукового прогнозування економічних наслідків реалізації схвалюваних норм, які регулюють господарську діяльність.

Враховуючи викладене та економічну доцільність реорганізації, вважаємо, що захист законних прав та інтересів кредиторів можуть бути забезпечені за рахунок тих способів забезпечення виконання зобов'язань, які вже існують у ЦК України (наприклад, укладенням договору застави, договору поруки), або як в ЗУ «Про АТ» – укладання договору гарантії.

Отже, захист законних прав та інтересів кредиторів має безпосередньо залежати від того, наскільки суттєво таким захистом порушується ефективність здійснення процесу реорганізації, а господарюючий суб'єкт, що реорганізується, повинен мати з свого боку відповідні гарантії від пред'явлення вимог кредиторів, якщо їх становище не погіршиться. Вважаємо, що тільки за наявності доказів у судовому порядку щодо реальності загрози порушення інтересів кредиторів, доцільно закріпити можливість припинення або дострокового виконання зобов'язання під час проведення реорганізації. Відшкодування збитків як додаткова гарантія захисту законних прав та інтересів кредиторів може мати місце тільки у разі наявності правопорушення з боку боржника та виступає виключно як міра відповідальності. Тому пропонуємо виключити можливість стягування збитків у разі дострокового припинення зобов'язання за ініціативи самого кредитора, якщо відсутнє правопорушення з боку реорганізованого боржника, як це передбачається відповідними положеннями в нормах ЗУ «Про ТОВ та ТДВ» (п. 2 ч. 2 ст. 55). Кредитору доцільно застосовувати стягнення збитків як міру відповідальності, а не захисту. При цьому рівні можливості захисту повинні мати кредитори усіх господарських товариств, що

реорганізуються, у тому числі й тих суб'єктів, які в разі реорганізації не припиняються (наприклад, приєднання, виділ).

**Висновки.** Таким чином, на підставі аналізу чинного вітчизняного законодавства, з урахування законодавства Європейського Союзу, а також національного законодавства країн – членів ЄС пропонується переглянути механізм захисту законних прав та інтересів кредиторів під час здійснення процедури реорганізації та внести наступні зміни та доповнення, а саме:

✓ ч. 1 ст. 107 ЦК України після слів *«крім випадків, передбачених законом»* додати словосполученням наступного змісту: *«якщо буде доведена реальна загроза порушення його інтересів»*;

✓ абз. 1 ч. 2 ст. 109 ЦК України виключити та викласти в наступній редакції: *«Кредитор може вимагати від юридичної особи, що реорганізується, виконання зобов'язань якої не забезпечено, припинення або дострокового виконання зобов'язання, або забезпечення виконання зобов'язання, якщо буде доведена реальна загроза порушення його інтересів»*.

*Після закінчення строку для пред'явлення вимог кредиторами та задоволення чи відхилення цих вимог учасники юридичної особи або орган, що прийняв рішення про виділ, складають та затверджують розподільчий баланс, який має містити положення про правонаступництво щодо майна, прав та обов'язків юридичної особи, що реорганізується шляхом виділу, прав та обов'язків юридичної особи, що створюється шляхом виділу, стосовно всіх її кредиторів та боржників, включаючи зобов'язання, що оспорюються сторонами»*;

✓ ч. 2 ст. 116 Закону України «Про акціонерні товариства» після слів *«на вибір товариства однієї з таких дій»* додати словосполученням наступного змісту: *«за умови, що такі кредитори можуть довести, що злиття, приєднання, поділ, виділ, перетворення ставить під загрозу задоволення їх вимог»*;

✓ ч. 2 ст. 55 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» після слів *«на вибір товариства однієї з таких дій»* додати словосполученням наступного змісту: *«за умови, що такі кредитори можуть довести, що злиття, приєднання, поділ, виділ, перетворення ставить під загрозу задоволення їх вимог»*;

✓ із п. 2 ч. 2 ст. 55 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» вилучити словосполучення *«відшкодування збитків»* та викласти п. 2 ч. 2 ст. 55 в наступній редакції: *«2) дострокового припинення або виконання зобов'язання (зобов'язань) перед кредитором, якщо інше не встановлено договором між товариством та кредитором»*.

Закріплення таких положень надасть можливість зберегти цілісний майновий комплекс, зняти безпідставне утримування процесу капіталізації вітчизняних господарюючих суб'єктів, стати конкурентоспроможними учасниками ринку.

1. Беляневич О. А. Питання правонаступництва при реорганізації суб'єкта господарювання шляхом злиття. Міжнародний журнал «Право і суспільство». 2017. Випуск 5. С. 5-15.
2. Сурженко О. А. Майнові права кредиторів юридичної особи, яка перебуває в процесі припинення. Теорія і практика правознавства. Вип. 2 (14). 2018. С. 1-13.
3. Окунев А. Проблема захисту кредиторів під час реорганізації підприємства-боржника. Юридичний журнал. 2003. № 10. С. 42-44.
4. Коссак В. М. Правова природа відносин у разі виходу учасника з господарського товариства. Вдосконалення правового регулювання корпоративних відносин (21–22 вересня 2012 р., м. Івано-Франківськ): 190 Всеукраїнська науково-практична конференція: Збірник наукових праць / Ред. кол.: О. Д. Крупчан, В. В. Луць, В. А. Васильєва, І. Б. Саракун. Київ: НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України, 2012. С. 25-29.
5. Єфименко А. П. Регулювання припинення (реорганізації) та ліквідації юридичних осіб за проектом Цивільного кодексу України. Право України. 2002. С.77-82.
6. Єфименко А. П. Юридичні особи за проектом Цивільного кодексу України. Юридичний журнал. 2002. № 6. С. 53-59.

7. Петров Є. В., Белуга Ю. М. Розрахунки у разі припинення господарських товариств, на прикладі реорганізації. *Юридичний вісник*. 2016. № 2 (39). С. 118-123.
8. Кібенко О. Р. *Європейське корпоративне право на етапі фундаментальної реформи: перспективи використання європейського законодавчого досвіду у правовому полі України*. Харків: Страйд. 2005. 432 с.
9. *Економічна складова Угоди про асоціацію між Україною та ЄС: наслідки для бізнесу, населення та державного управління (Звіт підготовлений у рамках проєкту «Економічний компонент Угоди про Асоціацію між Україною та ЄС: професійний аналіз та публічна дискусія») / Під ред. І. Бураковського та В. Мовчан*. Київ: Інститут економічних і політичних консультацій. 2014. 141 с.
10. *Directive (EU) 2017/1132 of the European Parliament and of the council of 14 June 2017 relating to certain aspects of company law (codification) (text with EEA relevance) URL: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32017L1132> (дата звернення: 03.09.2023 р.)*.
11. Кологойда О.В., Гарагонич О.В., Дорошенко Л.М. *Корпоративне право Європейського Союзу: підручник*. Київ: Видавництво Ліра-К. 2023. 392 с.
12. § 347 (1) *Акціонерного закону Німеччини Aktiengesetz vom 06. September 1965. – Deutsche Stiftung für internationale rechtliche Zusammenarbeit e. V. Закон об акціях*. 1965. 176 р.
13. Саветчук В. М. *Правове регулювання злиття та приєднання юридичних осіб за правом України та Європейського Союзу : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03*. Івано-Франківськ, 2018. 207 с.
14. Bartolacelli A. & D. Sagatiene. *Law and Sustainability: Perspectives for Lithuania and Beyond*. Krakov. 2023. 483 p. <https://doi.org/10.12797/9788381388405>.
15. *Aktiengesetz. vom 06. September 1965. Deutsche Stiftung für internationale rechtlich Zusammenarbeit e. V. Закон об акціях*. 1965.

**Яценко К.Ю.**

*аспірантка Національного університету  
«Києво-Могилянська академія»*

## **ПЕРЕХІДНИЙ БАНК ЯК ІНСТРУМЕНТ ВРЕГУЛЮВАННЯ НЕПЛАТОСПРОМОЖНОГО БАНКУ: ОСОБЛИВОСТІ КОРПОРАТИВНОГО УПРАВЛІННЯ**

Перехідний банк є одним із інструментів врегулювання неплатоспроможних банків. Концепція інструменту перехідного банку полягає в тому, що створюється новий банк, якому передаються працюючі активи і всі або частина зобов'язань неплатоспроможного банку, у тому числі вклади, а інші непрацюючі активи і решта зобов'язань залишаються у неплатоспроможному банку і ліквідуються [1, ст. 41-42]. Перехідний банк використовується у випадках, коли необхідно забезпечити час на пошуки рішення щодо врегулювання неплатоспроможного банку з допомогою ресурсів приватного сектору, зберігаючи при цьому критичні функції неплатоспроможного банку [2, ст. 126].

Вперше концепція перехідного банку зародилася у США, а після Глобальної фінансової кризи 2007-2009 років і викликаній нею розробки міжнародних та регіональних правових стандартів у сфері врегулювання неплатоспроможності великих банків знайшла своє відображення у таких стандартах та законодавстві окремих країн, прийнятому з метою імплементації таких стандартів. Ключові характеристики ефективного режиму врегулювання фінансових установ Ради фінансової стабільності (далі – Ключі характеристики), що є загальноновизнаним міжнародним стандартом, визначають, що органи врегулювання повинні бути наділені повноваженнями створювати перехідні установи, які могли би перейняти та продовжувати виконувати критично важливі функції і життєздатні операції

неплатоспроможних установ, а також (i) укласти договори, за якими перехідна установа отримує активи і зобов'язання неплатоспроможної установи, (ii) визначати спосіб, за яким перехідна установа отримує капітал, фінансування операційної діяльності або іншу підтримку ліквідності; пруденційні та інші нормативні вимоги, які застосовуються до діяльності перехідної установи; вибирати керівників та спосіб, у який здійснюється корпоративне управління; і виконання перехідною установою інших тимчасових функцій; (iii) скасовувати, у разі необхідності, передачу активів і зобов'язань до перехідної установи за умови дотримання відповідних гарантій, таких як часові обмеження; та (iv) організувати продаж або ліквідацію перехідної установи (пункт 3.4 Ключових характеристик) [3].

Директива 2014/59/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 15 травня 2014 року про встановлення рамок для відновлення та санації кредитних установ та інвестиційних компаній (Bank Recovery and Resolution Directive, або BRRD) відображає Ключові характеристики і містить детальніші положення, зокрема в аспекті корпоративного управління [4]. Імплементация BRRD є однією з пріоритетних реформ фінансового сектора, передбаченою оновленою Стратегією розвитку фінансового сектору, розробленою за результатами спільної роботи Національного банку України (далі – НБУ), Міністерства фінансів України, Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку і Фонду гарантування вкладів фізичних осіб (далі – Фонд) та затвердженою Радою фінансової стабільності 19 липня 2023 року [5].

BRRD вимагає, щоб органи врегулювання повинні бути наділені правом передавати акції або всі або частину активів та зобов'язань неплатоспроможної установи. Така передача може відбуватися без згоди акціонерів неплатоспроможної установи або будь-якої третьої сторони, іншої ніж перехідна установа, і без дотримання процедурних вимог, передбачених корпоративним законодавством або законодавством про ринки капіталу (стаття 40(1) BRRD). Орган врегулювання також повинен бути наділений правом повернути передані акції або всі або частину активів та зобов'язань від перехідної установи неплатоспроможній установі, якщо таке повернення передбачене документом, на підставі якого здійснювалася передача, або передані акції, права, активи, зобов'язання не відповідають тим, що передбачені в такому документі (стаття 40(6), 40(7) BRRD). Загалом, Закон України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» (далі – Закон про систему гарантування) передбачає інструмент перехідного банку та право Фонду створювати перехідний банк (статті 42 Закону). Однак повноваження повертати передані активи та зобов'язання від перехідної установи назад неплатоспроможній установі не передбачене.

Згідно з пунктом (а) статті 41(1) BRRD, орган врегулювання затверджує зміст установчих документів перехідної установи. Відповідне повноваження Фонду передбачене пунктом 8 частини другої статті 20 Закону про систему гарантування. Текст статуту є типовим і передбачений як додаток до Положення про порядок створення, реєстрації випуску акцій, видачі банківської ліцензії перехідному банку, затвердженого Рішенням Виконавчої дирекції Фонду від 21 вересня 2020 року № 1715 (далі – Положення про порядок створення перехідного банку). Відповідно до пункту 10 зазначеного Положення, проект статуту погоджується НБУ (крім перехідного банку, що створюється на підставі рішення Кабінету Міністрів України відповідно до статті 41-1 Закону).

Пункт (b) статті 41(1) BRRD передбачає, що залежно від складу власників перехідної установи, орган врегулювання призначає або затверджує членів керівного органу перехідної установи. Закон про систему гарантування передбачає два випадки. У випадку, коли перехідний банк створюється на строк не більше ніж три місяці Фонд призначає у такий банк керівника (директора) та головного бухгалтера та їх заступників (у разі необхідності), які виконують функції органів управління та контролю банку. В іншому випадку, коли перехідний банк створюється на строк не більше одного року з можливістю продовження строку до одного року, Фонд призначає в такий банк керівників та створює органи управління та контролю банку відповідно до вимог банківського законодавства, крім вимог щодо наявності у складі ради банку незалежних директорів та функцій, які мають належати до виключної компетенції ради та правління банку. Керівники перехідного банку, створеного

Фондом, розпочинають виконання своїх посадових обов'язків без письмової згоди на це НБУ. Погодження НБУ призначення та/або визначення професійної придатності та/або ділової репутації кандидата на посади керівників такого перехідного банку, керівника підрозділу внутрішнього аудиту, працівника, відповідального за проведення фінансового моніторингу, не вимагається (частина 4 статті 42 Закону про систему гарантування).

Відповідно до пункту (с) статті 41(1) BRRD, орган врегулювання затверджує розмір винагороди членам керівного органу і визначає їх обов'язки. Закон про систему гарантування прямо не визначає повноваження Фонду як органу врегулювання і власника перехідного банку встановлювати розмір винагороди керівників перехідного банку. Тільки у випадку отримання рішення Кабінету Міністрів України про участь держави у виведенні неплатоспроможного банку з ринку у спосіб, визначений пунктом 4 частини другої статті 39 Закону про систему гарантування, в пункті 3.7 Положення про виведення неплатоспроможного банку з ринку, затвердженого рішенням Виконавчої дирекції Фонду від 05 липня 2012 року № 2, зазначено, що Фонд або уповноважена особа Фонду у разі делегування їй повноважень, вживає заходів для: (1) затвердження умов контрактів, які укладатимуться з членами правління, встановлення розміру їх винагороди та (2) затвердження умов цивільно-правових договорів, трудових договорів (контрактів), що укладатимуться з членами ради банку, встановлення розміру їх винагороди, обрання особи, яка уповноважується на підписання договорів (контрактів) з членами ради банку. В інших випадках у спеціальному законодавстві про систему гарантування вкладів не визначено суб'єкта, який встановлює розмір винагороди керівникам перехідного банку. Хоча можна зробити висновок, що Фонд як власник має такі повноваження відповідно до загального законодавства про банки та акціонерні товариства, для уникнення неправильного тлумачення і правозастосування доцільно передбачити спеціальну норму. Щодо переліку функцій, виконання яких належить до компетенції ради та правління перехідного банку, визначається статутом перехідного банку, який як зазначено вище, за загальним правилом затверджується Фондом за погодженням з НБУ (частина 4 статті 42 Закону про систему гарантування).

Крім того, виходячи зі своєї природи перехідні банки повинні працювати в консервативний спосіб, обслуговуючи потреби своїх клієнтів. Таким банкам зазвичай дозволяється приймати депозити та надавати позики з низьким рівнем ризику постійним клієнтам [1, ст. 41-42]. У зв'язку з цим, пункт (d) статті 41(1) BRRD передбачає, що орган з питань врегулювання затверджує стратегію і профіль ризику перехідної установи. Закон про систему гарантування не містить відповідного спеціального положення. Хоча можна зробити висновок, що Фонд як власник має такі повноваження відповідно до загального законодавства про банки, для уникнення неправильного тлумачення і правозастосування доцільно передбачити спеціальну норму.

Відповідно до пункту (g) статті 41(1) BRRD, перехідна установа здійснює свою діяльність відповідно до правових рамок допомоги, що надається державою-членом, і орган врегулювання може накласти відповідні обмеження на її діяльність. Відповідно до пункту 14 Положення про порядок створення перехідного банку, перехідний банк має право вчиняти будь-які правочини, необхідні для надання ним банківських та інших фінансових послуг і здійснення іншої діяльності, з урахуванням обмежень, установлених законодавством України та статутом перехідного банку. Оскільки статут готується Фондом, то фактично Фонд має можливість встановити обмеження діяльності перехідного банку. Однак такий підхід може бути не достатньо гнучким, тому доцільно передбачити відповідне повноваження Фонду в законодавстві.

Приведення законодавства України, зокрема в частині корпоративних питань перехідного банку, у відповідність до вимог BRRD та найкращих практик сприятиме підвищенню ефективності врегулювання неплатоспроможних банків.

*I. Leckow, R. (2009). An Overview of the Legal, Institutional, and Regulatory Framework for Bank Insolvency. IMF Policy Paper No. 09/32, 2009. P. 41 – 42. URL: Policy Papers Volume 2009 Issue*



- 032: *An Overview of the Legal, Institutional, and Regulatory Framework for Bank Insolvency* (2009) ([imf.org](http://imf.org)) (дата звернення: 18.09.2023).
2. World Bank Group. *Understanding Bank Recovery and Resolution in the EU: A Guidebook to the BRRD*, 2016. P. 126. URL: <http://hdl.handle.net/10986/25974> (дата звернення: 18.09.2023).
3. Ключові характеристики ефективного режиму врегулювання фінансових установ Ради фінансової стабільності. URL: *Key Attributes of Effective Resolution Regimes for Financial Institutions - Financial Stability Board* ([fsb.org](http://fsb.org)) (дата звернення: 18.09.2023).
4. Директива 2014/59/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 15 травня 2014 року про встановлення рамок для відновлення та санації кредитних установ та інвестиційних компаній та внесення змін до Директиви Ради 82/891/ЄЕС та Директив 2001/24/ЄС, 2002/47/ЄС, 2004/25/ЄС, 2005/56/ЄС, 2007/36/ЄС, 2011/35/ЄС, 2012/30/ЄС і 2013/36/ЄС, а також Регламенту (ЄС) № 1093/2010 і (ЄС) № 648/2012 Європейського Парламенту та Ради. URL: *EUR-Lex - 32014L0059 - EN - EUR-Lex* ([eur-lex.europa.eu](http://eur-lex.europa.eu)) (дата звернення: 14.09.2023).
5. Регулятори фінансового ринку, Мінфін та Фонд гарантування вкладів фізосіб затвердили нову Стратегію розвитку фінансового сектору України. Міністерство Фінансів України. URL: *Міністерство Фінансів України* ([tof.gov.ua](http://tof.gov.ua)) (дата звернення: 18.09.2023).
6. Про систему гарантування вкладів фізичних осіб: Закон України від 23.02.2012 № 4452-VI. URL: *Про систему гарантування вкл... | від 23.02.2012 № 4452-VI* ([rada.gov.ua](http://rada.gov.ua)) (дата звернення: 18.09.2023).
7. Про затвердження Положення про порядок створення, реєстрації випуску акцій, видачі банківської ліцензії перехідному банку: Рішення Виконавчої дирекції Фонду гарантування вкладів фізичних осіб від 21.09.2020 № 1715. URL: *Про затвердження Положення про ... | від 21.09.2020 № 1715* ([rada.gov.ua](http://rada.gov.ua)) (дата звернення: 18.09.2023).
8. Про затвердження Положення про виведення неплатоспроможного банку з ринку: Рішення Виконавчої дирекції Фонду гарантування вкладів фізичних осіб від 05.07.2012 № 2. URL: *Про затвердження Положення про вив... | від 05.07.2012 № 2* ([rada.gov.ua](http://rada.gov.ua)) (дата звернення: 18.09.2023).

## Зміст

<i>Артеменко Р.М.</i> Окремі питання визначення сутності форми майнової відокремленості підприємницького товариства.....	3
<i>Бакалінська О.О.</i> Транскордонне переміщення компаній в праві ЄС.....	6
<i>Безух О. В.</i> Правове забезпечення цифровізації економіки України.....	9
<i>Беляневич О.А.</i> Про збільшення статутного капіталу товариства з обмеженою відповідальністю за рахунок додаткових вкладів.....	12
<i>Бичкова С.С.</i> Деякі аспекти представництва юридичних осіб у судових справах щодо захисту корпоративних прав.....	15
<i>Бобрик В.І.</i> До проблеми ефективних способів захисту корпоративних прав у справах, що передбачають внесення змін до ЄДРЮОФОПГФ.....	18
<i>Васильєва В.В.</i> Деякі особливості вчинення корпоративних правочинів у період воєнного стану в Україні.....	20
<i>Вінтоняк Н.Д.</i> Визнання недійсним рішення загальних зборів учасників ТОВ про звільнення керівника.....	22
<i>Галан М.О.</i> Визначення розміру статутного капіталу та розмірів часток учасників товариства з обмеженою відповідальністю як способ захисту корпоративних прав.....	25
<i>Гамалюк Н.Р.</i> Роль акціонерних товариств в економічному розвитку США, Німеччини та України.....	28
<i>Гаполяк Т.В.</i> Засновницький договір у праві Німеччини та Франції: окремі аспекти правового регулювання.....	30
<i>Гевко В.Л.</i> Забезпечення позову у корпоративних спорах як спосіб захисту корпоративних прав та інтересів.....	33
<i>Горєв В.О.</i> Досвід застосування доктрини проникнення за корпоративну завісу в судовій практиці Великобританії: корисні висновки для України.....	37
<i>Дорошенко Л.М.</i> Компенсація як спосіб захисту прав сторін корпоративного договору.....	40
<i>Жорнокуй В.Г.</i> Проблемні питання визнання учасників посадовими особами підприємницьких товариств.....	44
<i>Жорнокуй Ю.М.</i> Проблема впливу конструкції фідучіарних правовідносин на сутність юридичної особи.....	46
<i>Зеліско А.В.</i> Правові механізми регулювання здійснення корпоративних прав учасниками ТОВ в умовах воєнного стану.....	50
<i>Зозуляк О.І.</i> Доктринальне розуміння корпорації у наукових працях професора В.А.ВАСИЛЬЄВОЇ.....	53
<i>Іоніцой-Доценко О.П.</i> Набуття статусу учасника товариства з обмеженою відповідальністю в результаті спадкування: проблеми правового регулювання та сучасна судова практика.....	55

<i>Ковалишин О.Р.</i> Просте акціонерне товариство в праві країн ЄС.....	58
<i>Колос І.В.</i> Деякі особливості корпоративного управління в Польщі.....	60
<i>Коссак В.М.</i> Договір як правова форма здійснення іноземними акціонерами корпоративних прав.....	62
<i>Коструба А.В.</i> Архітектура моделі корпоративного управління на прикладі Франції.....	65
<i>Кохановський В.О.</i> правонаступництво в процесі припинення юридичних осіб в Україні і деякі аспекти зарубіжного досвіду.....	68
<i>Кочин В.В.</i> Вплив права компаній на <i>acquis</i> ЄС щодо непідприємницьких товариств та установ.....	71
<i>Кравчик М.Б.</i> Окремі питання спадкування частки в статутному капіталі.....	74
<i>Майданик Р.А.</i> Віртуальні активи як об'єкт корпоративних прав у країнах загального та цивільного права.....	76
<i>Максимів Л.М.</i> Корпоративні права в переліку об'єктів цивільних прав.....	82
<i>Овченко О.В.</i> Командитне товариство як правова форма залучення інвестицій.....	85
<i>Piotr Pinior.</i> Remuneration policy as a form of shareholders' encouragement.....	87
<i>Полюхович В.І.</i> Новели законодавства про захист економічної конкуренції стосовно регулювання діяльності антимонопольного комітету України по наданню дозволів на концентрацію суб'єктів господарювання способом набуття корпоративних прав.....	90
<i>Попович Т.Г.</i> Деретуляція корпоративних відносин.....	93
<i>Приходько М.С.</i> Щодо способів захисту корпоративних прав акціонерів під час реорганізації акціонерних товариств.....	95
<i>Ромащенко І.О.</i> Впровадження конструкції віртуального місцезнаходження юридичної особи в право Європейського Союзу.....	99
<i>Рубан О.О.</i> Захист персональної інформації у корпоративних відносинах (вітчизняний та зарубіжний досвід).....	101
<i>Сабодаш Р.Б.</i> Законопроект 6013: вступ до дискусії.....	103
<i>Селіванова І.Р.</i> Про пріоритетність державної підтримки малого та середнього підприємництва.....	105
<i>Сітченко Г.М.</i> Цивільно-правовий захист прав суб'єктів венчурного інвестування інноваційної діяльності.....	108
<i>Сіщук Л.В.</i> Вчення про корпоративне право у наукових працях професора В.А.ВАСИЛЬЄВОЇ.....	111
<i>Спасибо-Фатєєва І.В.</i> Інформація для роздумів про правопорушення у корпоративному середовищі.....	114
<i>Сурженко О.А.</i> Про фідучіарні корпоративні обов'язки.....	117
<i>Харитонов О.І., Харитонов Є.О.</i> До проблеми визначення місця норм корпоративного права у ЦК України у контексті рекодифікації цивільного	

законодавства.....	119
<i>Цікало В.І.</i> Переважне право акціонерів на придбання акцій з урахуванням європейських стандартів.....	122
<i>Шишка Р.Б.</i> Засади чи принципи корпоративного права?.....	123
<i>Шпуганич І.І.</i> Відповідальність посадових осіб за шкоду, завдану господарському товариству.....	125
<i>Щербакова Н.В.</i> Деякі аспекти захисту законних прав та інтересів кредиторів під час реорганізації господарських товариств.....	128
<i>Яценко К.Ю.</i> Перехідний банк як інструмент врегулювання неплатоспроможного банку: особливості корпоративного управління.....	134

Наукове видання  
**ЗДІЙСНЕННЯ ТА ЗАХИСТ  
КОРПОРАТИВНИХ ПРАВ В УКРАЇНІ:  
ШЛЯХ ДО ЄВРОПЕЙСЬКИХ  
СТАНДАРТІВ**

**ЗБІРНИК НАУКОВИХ ПРАЦЬ**  
за матеріалами  
**XXI Міжнародної науково-  
практичної конференції**

*6 жовтня 2023 року*

Матеріали подано в авторській редакції

Комп'ютерна верстка: Ігор КОЗИЧ  
Правка: Вікторія ВАСИЛЬЄВА, Наталія ВІНТОНЯК

Підписано до друку 01.11.2023 Формат 60x84/16  
Обл.-вид. арк. 12,3 Тираж 300 прим. Зам. № 23-008

Видавець:

Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва імені  
академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України,  
вул. Павла Загребельного, 23-а, м. Київ, 01042

Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи  
до державного реєстру видавців, виготівників  
і розповсюджувачів видавничої продукції,  
серія ДК № 4758 від 07.08.2014 року.