

УДК 347.122

DOI <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2019.5.10>**Георгій Смірнов,***студент магістратури юридичного факультету**Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЗАХИСТУ КОРПОРАТИВНИХ ПРАВ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ

Стаття присвячена аналізу особливостей національного та іноземного правового регулювання ключових способів захисту корпоративних прав, зокрема судових. Автором досліджено й аргументовано впровадження в українське законодавство умов про неконкуренцію стосовно учасників товариств. Аналізуються особливості інституту квазіпохідного позову до учасника товариства про відшкодування збитків, завданих юридичній особі, чи передавання товариству всіх вигод, отриманих іншим учасником унаслідок порушення умов про неконкуренцію. Наголошується на недоліках українського корпоративного законодавства та способах його вдосконалення загалом.

Ключові слова: корпоративне право, загальні збори, право на участь в управлінні, виключення учасника товариства, положення про неконкуренцію.

Постановка проблеми. Дослідженню різноманітних аспектів захисту корпоративних прав присвячені праці таких правознавців: М.К. Богущ, О.О. Кота, І.В. Лукач, О.В. Зудіхіної, О.Р. Ковалишина, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.М. Кравчука та інших. Утім, незважаючи на те що захист корпоративних прав є предметом багатьох наукових досліджень, чинне корпоративне законодавство все ще потребує вдосконалення, аби відповідати рівню держав із більш досконалим правовим регулюванням захисту корпоративних прав.

Метою статті є порівняння національного та іноземного стану правового регулювання судового захисту корпоративних прав; виявлення недоліків чинного корпоративного законодавства; наведення пропозицій щодо покращення законодавчого регулювання захисту корпоративних прав в Україні.

Виклад основного матеріалу. Доктрина захисту корпоративних прав (як й особливостей їх реалізації) в Україні перебуває на етапі свого активного розвитку, коли Україна докладає максимум зусиль, аби гармонізувати і привести своє законодавство у відповідність до правового регулювання, що існує в тих державах, чії правові норми є значно досконалішими й прогресивнішими з погляду механізму здійснення та гарантування захисту корпоративних прав учасників (акціонерів) юридичних осіб. Саме тому особливого значення для вдосконалення вітчизняного корпоративного законодавства має порівняльно-правовий аналіз національного

та іноземного правового регулювання способів захисту корпоративних прав. Розпочати дослідження особливостей захисту корпоративних прав в іноземних державах варто з правового регулювання цього питання в праві Великобританії.

Правова система Королівства Великобританії належить до англосаксонської правової сім'ї – системи, за якої домінуюче становище займають судові прецеденти і, як, наприклад, у Сполучених Штатах Америки, окремі думки суддів. Однак домінуюче становище одного правового явища не виключає існування іншого – системи нормативно-правових актів. Останні хоча й займають другорядне, підпорядковане становище стосовно судових прецедентів, однак надають суспільним відносинам у цій державі більшій впорядкованості.

У системі нормативно-правових актів, які існують у Великобританії, особливу увагу варто приділити Закону «Про компанії» (англ. – «Companies Act») 2006 року. Цей акт є ключовим у проведенні означеного вище дослідження [1].

Однією з особливостей Закону «Про компанії» є наявність у ньому серед іншого специфічних інструментів судового захисту корпоративних прав. Один із таких передбачено секцією 994 Закону – звернення до суду про видачу судового ордеру, у зв'язку з тим що в діяльності компанії проявляє несправедливу поведінку стосовно акціонера чи певної групи акціонерів, чим завдає шкоду їхнім інтересам.

Як видно з наведеного вище формулювання, для цього звернення необхідна наявність двох елементів: 1) поведінка компанії має бути такою, що заподіяла шкоду інтересам акціонера чи групи акціонерів; 2) поведінка має бути несправедливою.

Щодо останнього, то, зрозуміло, цей критерій, з огляду на його оціночний характер, зумовлює неоднозначність судової практики англійських судів. На практиці для встановлення наявності ознак несправедливої поведінки суди вдаються до так званого «тесту на несправедливість». Його сутність полягає в тому, що несправедливість у діях компанії має бути об'єктивною, тобто такою, що є очевидною не тільки самому заявнику, а й пересічній особі. Звісно, вживання терміна «об'єктивний» варто розглядати з певною мірою умовності, адже за таких обставин суди в будь-якому разі апелюють до суб'єктивного погляду, однак не заінтересованої особи, а «стороннього глядача» [2].

Окрім зазначеного вище тесту, суди також удаються до аналізу відповідності діяльності компанії заявленій інформації в її статуті. Якщо буде виявлено очевидну суперечність, то висока ймовірність того, що клопотання учасника буде задоволено. Щоправда, навіть за такої умови судова практика Великобританії не дає жодних гарантій на успіх. Якщо ж буде встановлено, що компанія не порушувала й не виходила в діяльності за межі, встановлені статутом, то, відповідно, отримати позитивне рішення суду буде значно складніше.

Несправедливість як характеристика поведінки компанії є гнучким поняттям, у яке складно вкласти якийсь конкретний зміст. Незважаючи на це, англійська практика свідчить про кілька найпоширеніших прикладів того, що можна вважати «несправедливою поведінкою компанії». Серед них: 1) переорієнтування бізнесу на користь іншого суб'єкта господарювання, в якому більшість акціонерів володіє частиною статутного капіталу чи має економічну заінтересованість; 2) присвоєння собі мажоритарним акціонером надмірних і необґрунтованих фінансових вигод; 3) позбавлення особи участі в управлінні компанією в умовах, коли для такого рішення немає жодних підстав, тощо.

Щодо того, до яких способів захисту може вдатися суд на підставі клопотання про видачу ордеру, варто зазначити таке. Повноваження суду в разі видачі зазначеного ордеру окреслено в секції 996 Закону «Про компанії». Згідно із цією секцією, суд, зокрема, може:

1) урегулювати майбутню діяльність компанії;

2) зобов'язати компанію не вносити жодних змін в установчі документи без дозволу на це суду;

3) зобов'язати компанію внести зміни в установчі документи на підставі судового ордеру;

4) забезпечити купівлю акцій учасників компанії іншими акціонерами або ж самою компанією;

5) утриматися від дії, яка була предметом звернення з клопотанням, або ж зобов'язати компанію вчинити дію.

Серед наведених вище способів захисту доволі спірним є врегулювання майбутньої діяльності компанії на умовах, викладених судом у його рішенні по справі. Варто констатувати, що подібне розширення повноважень англійського суду створює низку проблем.

Зокрема, в цьому випадку мова йде про те, що юридична особа може бути зобов'язана здійснювати діяльність згідно із судовим рішенням за позовом одного її учасника. Інакше кажучи, волевиявлення однієї особи може визначити подальшу долю решти учасників бізнесу. При цьому варто пам'ятати, що зміни до установчих документів приймаються на засіданні вищого органу управління, яким зазвичай є загальні збори учасників (акціонерів). Виходить, що, даючи особі звернутися до суду з клопотанням про видачу ордеру, закон дає можливість такому заявнику обійти процедуру внесення змін до статуту. Це, у свою чергу, відкриває можливості для різного роду зловживань.

Наступним доволі поширеним в англосаксонській правовій системі судовим способом захисту корпоративних прав є проведення зборів на підставі рішення (ордеру) суду. Саме ж рішення (ордер) може бути видано за заявою учасника або акціонера. При цьому, суд може визначити порядок скликання таких загальних зборів на власний розсуд. Зокрема, стаття 306 Закону «Про компанії» передбачає компетенцію суду встановити присутність однієї особи як кворуму загальних зборів.

Упровадження подібного способу захисту в українському законодавстві дало б змогу встановити законодавчий інструмент подолання ситуацій, за яких недобросовісні акціонери перешкоджають досягненню кворуму з тих чи інших питань, винесених на порядку денний загальних зборів. Мова йде, зокрема, про акціонерів, оскільки ч. 2 ст. 41 Закону України «Про акціонерні товариства» (далі – ЗУ «Про АТ») передбачено кворум загальних зборів за умови участі акціонерів, що в сукупності володіють понад 50% голосуючих акцій, що дає змогу мажоритарним акціонерам (чи групі акціонерів) саботувати

прийняття рішень товариством шляхом відмови від участі в загальних зборах [3].

Щоправда, вітчизняна судова практика йде шляхом визнання участі в загальних зборах правом, а не обов'язком учасника юридичної особи. Зокрема, на цьому наголошено в пп. 2.20 Постанови Пленуму Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних відносин» (далі – Постанова Пленуму ВГСУ «Про практику вирішення корпоративних спорів»), де ним також зазначено, що незалежно від кількості акцій (часток), якими володіє учасник (акціонер), у господарського суду немає підстав для прийняття рішень про спонукання учасника (акціонера) зареєструватися та взяти участь у загальних зборах [4].

З іншого боку, відповідно до абзацу 4 пп. 20 Постанови Пленуму ВГСУ «Про практику вирішення корпоративних спорів», суд допускає можливість зобов'язати акціонерів взяти участь у загальних зборах, якщо зазначений обов'язок буде передбачено в договорі між акціонерами.

Отже, участь у загальних зборах таки може перетворитися на обов'язок, зокрема, якщо це передбачено договором. А це означає, що якщо акціонера можна примусити брати участь у загальних зборах на договірній основі, то чому б не передбачити можливість зобов'язати акціонера (групу акціонерів) бути присутнім на засіданні вищого органу управління товариства на підставі рішення суду, що буде винятковим способом захисту у випадках, коли цього явно потребуватимуть інтереси акціонерного товариства?

Наприклад, у справі *Wheeler v Ross* (2011) британським судом ефективно застосовано розділ 306 Закону «Про компанії» з метою подолання дедлоку, в якому опинилася компанія *Wheeler* через небажання одного з її учасників взяти участь у загальних зборах. При цьому, як зазначає професор Девід Гібс, прийняття в цій справі рішення щодо скликання судом загальних зборів на підставі позову одного з учасників не надає останньому можливість контролювати діяльність компанії всупереч іншим учасникам. Таке рішення лише дає можливість упорядкувати діяльність компанії та надати відносинам усередині неї більш організованого характеру. Суд лише зобов'язує учасників бути присутніми на загальних зборах, однак останні вільні реалізувати своє право голосу на власний розсуд [5].

Окрім цього, в правозастосовній практиці Польщі систематична необґрунтована відсутність учасника на загальних зборах є підставою для задоволення судом позову про виключення такого учасника з товариства [6].

Отже, доцільно було б передбачити в ЗУ «Про АТ» можливість акціонерів у виключних випадках, якщо цього вимагають інтереси товариства, звернутися з позовом до суду про скликання загальних зборів.

Ще один цікавий приклад судового захисту корпоративних прав установлено польським законодавцем у Кодексі комерційних компаній Польщі (далі – Кодекс). Мова йде про своєрідну конструкцію похідного позову. Згідно зі ст. 57 Кодексу, кожен учасник господарського товариства може звернутися з позовом про надання товариству всіх переваг, отриманих іншим учасником у порушення умов договору про неконкуренцію а також відшкодування збитків, завданих таким учасником [7].

Тобто учасник господарського товариства звертається за захистом прав та інтересів юридичної особи, опосередковано захищаючи й власні (право на отримання дивідендів, право на участь в управлінні товариством тощо). Однак якщо для класичного похідного позову відповідачем є саме посадова особа товариства, то в цьому випадку відповідачем є інший учасник, що дає змогу говорити лише про квазіконструкцію похідного позову. Не є притаманним для похідного позову й той факт, що учасник може вимагати передання товариству всіх вигод, отриманих іншим учасником унаслідок порушення умов договору про неконкуренцію. Зокрема, ст. 56 Кодексу комерційних компаній Польщі передбачено, що жоден учасник (акціонер) не може займатися діяльністю, яка суперечить інтересам компанії.

Щоправда, варто зазначити, що, на відміну від законодавства Польщі, українське законодавство не дозволяє укладати угоди про неконкуренцію, оскільки в такому випадку порушується гарантоване ст. 43 Конституції право особи на працю, яку вона вільно обирає або на яку вільно погоджується [8], а також порушується положення ст. 9 Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП України), якою передбачено, що умови договорів про працю, які погіршують становище працівників порівняно із законодавством України про працю, є недійсними [9].

Однак із набуттям чинності Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» (далі – ЗУ «Про ТОВ») правове регулювання умов про неконкуренцію в Україні змінилося від категоричної заборони до встановлення законодавчого припису посадовим особам товариств з обмеженою та додатковою відповідальністю не конкурувати з товариством. Так, згідно з ч. 5 ст. 40 ЗУ «Про ТОВ», посадові особи зобов'язані не здійснювати господарську діяльність, яка входить до сфери

діяльності товариства; не бути учасником, членом органу управління іншого суб'єкта господарювання, яке здійснює господарську діяльність у сфері діяльності товариства [10].

Отже, законодавець продемонстрував, що в законодавстві можливо передбачати винятки для певної категорії суб'єктів, якими обмежувалося б гарантоване ст. 43 Конституції право особи вільно обирати собі працю. Окрім цього, положення ст. 9 КзПП України поширюється лише на трудові відносини, а отже, не застосовується до відносин між учасниками товариства.

З огляду на зазначене, пропонується розширити коло осіб, на яких поширюється законодавча вимога щодо неконкуренції, шляхом доповнення ч. 5 ст. 40 ЗУ «Про ТОВ» положенням, яке заборонитиме учасникам товариств з обмеженою та додатковою відповідальністю здійснювати господарську діяльність або бути членом органу управління чи учасником іншого суб'єкта господарювання без згоди загальних зборів товариства.

Окрім цього, доцільним буде також імплементувати до українського законодавства й сам позов до учасників товариства з огляду на таке: 1) розширення кола суб'єктів, до яких можна звертатися з позовом від імені юридичної особи щодо відшкодування збитків; 2) шкода товариству може бути завдана в результаті прийнятого мажоритарним учасником рішення на загальних зборах, а оскільки останній не є посадовою особою, то й звернутися до нього з похідним позовом неможливо; 3) у разі внесення змін щодо поширення умов про неконкуренцію на учасників товариства цей спосіб захисту надасть міноритарним учасникам контроль за дотриманням неконкуренції, що має велике значення для нормального функціонування бізнесу.

Наступним пропонується розглянути особливості вітчизняного й іноземного підходу до законодавчого регулювання такого способу захисту, як виключення учасника зі складу товариства.

І.В. Лукач розглядає цей спосіб захисту як один із власне корпоративних способів захисту суб'єктивних прав та інтересів учасників корпоративних відносин на рівні з такими способами захисту, як похідний позов, визнання рішення загальних зборів недійсними тощо [11].

При цьому варто пам'ятати, що виключити акціонера зі складу акціонерного товариства не можна. На цьому, зокрема, наголошує Вищий господарський суд України в Постанові Пленуму «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних відносин» від 25.02.2016. Зокрема, п. 4.2 передбачено, що відповідні позовні

вимоги – про вихід чи виключення позивача-акціонера – не підлягають задоволенню.

У законодавстві України, у зв'язку з набранням чинності Законом «Про ТОВ», визначено лише дві підстави для виключення учасника з товариств з обмеженою та додатковою відповідальністю: 1) у разі невнесення вкладу до статутного капіталу в установленний строк (п. 1 ч. 2 ст. 15 Закону «Про ТОВ»); 2) у разі смерті (припинення) учасника, якщо спадкоємці (правонаступники) своєчасно не звернулися із заявою про вступ до товариства (ч. 2 ст. 23 Закону «Про ТОВ»).

Подібний підхід законодавця можна зрозуміти: передбачений ст. 64 Закону України «Про господарські товариства» механізм виключення учасника зі складу товариства в більшості випадків застосовували, аби позбутися «неугодних» осіб із числа учасників, а не для боротьби з недобросовісними учасниками чи тими з них, хто саботував діяльність товариства [12].

Щоправда, варто зазначити, що в учасників, які виключалися на підставі ст. 64 Закону України «Про господарські товариства», завжди була можливість оскаржити відповідні рішення загальних зборів у тому числі з підстави відсутності в них зазначення обґрунтованих причин для виключення, відсутності конкретних фактів невиконання статутних обов'язків чи недоведеності систематичності в невиконанні статутних обов'язків. Зокрема, на цьому наголошено в п. 4.24 Постанови Пленуму ВГСУ «Про практику вирішення корпоративних спорів».

Звісно, сьогодні учасники можуть скористатися тими можливостями, які надає інститут корпоративного договору (договору між акціонерами), однак уважається, що повинні існувати певні законодавчі гарантії щодо можливості виключення учасника у зв'язку з діями/бездіяльністю, які завдають шкоди або створюють загрозу її завданню.

Саме тому пропонується доповнити ЗУ «Про ТОВ» статтею 241 такого змісту: «Учасника товариства з обмеженою відповідальністю, який систематично не виконує або неналежним чином виконує обов'язки чи перешкоджає своїми діями досягненню цілей товариства, може бути виключено з товариства на основі рішення, що приймається більшістю голосів усіх учасників товариства, які мають право голосу з відповідних питань. При цьому цей учасник (його представник) у голосуванні участі не бере».

Специфічний спосіб захисту передбачено ст. 266 Кодексу комерційних компаній Польщі. Згідно із цією статтею, учасники товариств з обмеженою відповідальністю Польщі наділені правом виключення учас-

ника на підставі рішення суду. Звернутися з відповідним позовом можна лише за дотримання двох умов: 1) позов подано від імені всіх учасників, окрім особи, виключення якої є предметом позову; 2) учасники, які звернулися з позовом, мають володіти більше ніж 50% статутного капіталу.

Водночас в Україні такого способу захисту, як виключення учасника товариства з обмеженою відповідальністю на підставі рішення суду, не передбачено взагалі. Окрім цього, на неможливості застосування такого способу захисту наголошує й судова практика. Так, згідно з п. 24 Постанови Пленуму ВГСУ «Про практику вирішення корпоративних спорів», виключення учасника з господарського товариства є винятковою компетенцією загальних зборів, суди не мають права перебирати на себе функції органів управління, обмежуючись лише аналізом законності й обґрунтованості прийнятого рішення про виключення учасника з товариства в разі подання таким учасником відповідного позову.

Однак чи потрібно в Україні запроваджувати цей спосіб виключення учасника? Уважається, що ні.

По-перше, потреби в судовому порядку виключення немає, якщо мова йде про учасника, що володіє менше ніж 50% статутного капіталу.

По-друге, в разі виключення мажоритарного учасника останній не зможе саботувати прийняття відповідного рішення, оскільки, відповідно до ч. 4 ст. 34 ЗУ «Про ТОВ», прийняття рішень з питань, не передбачених п. п. 2–5, 9–10 і 13 ст. 30 Закону (тобто з питань виключення учасника), приймається більшістю голосів усіх учасників товариства, які мають право голосу з відповідних питань, якщо статутом не передбачено інше. Мажоритарний учасник, виключення якого є предметом порядку денного, відповідно, права голосу не має, а отже, і перешкодити прийняттю рішення не може.

По-третє, в разі примусового виключення мажоритарного учасника з товариства товариству доведеться виплатити належну йому частку в статутному капіталі, а це, у свою чергу, може на деякий час паралізувати діяльність компанії або ж і взагалі загрожувати її банкрутству. У такому разі доцільніше буде скористатися правом виходу з товариства, аніж вимагати виключення мажоритарного учасника в судовому порядку (в разі передбачення такого способу захисту).

Висновки

У результаті проведеного в статті аналізу можна підсумувати, що українське корпоративне законодавство все ще має простір для

вдосконалення, незважаючи на всі останні законодавчі зміни, які внесли значну кількість необхідних новел.

Зокрема, українському законодавцю необхідно передбачити законодавчі норми щодо неконкуренції аналогічно з тими, що сьогодні передбачені стосовно посадових осіб товариств з обмеженою та додатковою відповідальністю. Окрім цього, вищезазначена новела буде недостатньо ефективною без імplementування такого інструменту захисту, як позов учасника від імені юридичної особи до іншого учасника з вимогою щодо відшкодування завданої його діями/бездіяльністю шкоди чи повернення отриманих вигод у результаті порушення умов про неконкуренцію.

Також необхідно повернути до українського корпоративного законодавства можливість виключення з товариства того учасника, який систематично не виконує або неналежним чином виконує обов'язки або перешкоджає своїми діями досягненню цілей товариства.

Список використаних джерел:

1. Про компанії: Закон Великобританії від 2006 р. в чинній редакції. URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/46/contents>.
2. Perkins A. Guide to unfair prejudice against shareholders. 2018. URL: <https://www.ashfords.co.uk/news-and-events/general/guide-to-unfair-prejudice-against-shareholders>.
3. Про акціонерні товариства: Закон України від 01.10.2018. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2008. № 50–51. Ст. 384.
4. Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин: Постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 25.02.2016 № 4. *Офіційна інтернет-сторінка Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0004600-16>.
5. Gibbs D. United Kingdom: power of court to order company meetings under Companies Act 2006 approved: *Wheeler v Ross*. 2012. URL: https://ueaeprints.uea.ac.uk/68348/1/Accepted_manuscript.pdf.
6. Arkadiusz R. Shareholders' rights in private and public companies in Poland: overview. *Thomson Reuters*. 2019. URL: [https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/3-611-5866?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&firstPage=true&comp=pluk&bhcp=1](https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/3-611-5866?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&firstPage=true&comp=pluk&bhcp=1).
7. Кодекс комерційних компаній Польщі, затверджений Постановою Сейму від 15.09.2000. URL: <https://supertrans2014.files.wordpress.com/2014/06/the-commercial-companies-code.pdf>.
8. Конституція України від 21.02.2019. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
9. Кодекс законів про працю України від 11.10.2018. Затверджено Законом від

10.12.1971 № 322-VIII. ВВР. 1971. Додаток до № 50. Ст. 375.

10. Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю: Закон України від 17.06.2018. *Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 13. Ст. 69.

11. Лукач І.В. Теоретичні проблеми правового регулювання корпоративних відносин в Україні: монографія. Київ: Ліра-К, 2015. 432 с.

12. Про господарські товариства: Закон України від 17.06.2018. *Відомості Верховної Ради України* (ВВР). 1991. № 49. Ст. 682.

Стаття посвячена аналізу особливостей національного і иностранного правового регулювання способів захисту корпоративних прав, в частині судових. Автором досліджено і аргументовано впровадження в українське законодавство норм, передбачаючих обов'язок учасників не конкурувати з обществом. Аналізуються особливості квазіпроизводного иска к учаснику общества о возмещении убытков, причиненных юридическому лицу, или передаче обществу всех выгод, полученных другим участником вследствие нарушения условий о неконкуренции. Акцентируется внимание на недостатках украинского корпоративного законодательства и способах его усовершенствования в целом.

Ключевые слова: корпоративное право, общее собрание, право на участие в управлении, исключение участника общества, положение о неконкуренции.

The article is devoted to analysis of peculiarities of national and foreign regulation of key remedies regarding corporate rights, judicial in particular. The author examined and justified the necessity of implementation into Ukrainian legislation norms, which provide shareholders' obligation to not compete with company. Peculiarities of quasi-derivative lawsuit against company's shareholder for payment of damages or transfer to the company all the benefits received by its shareholder as a result of violation of the conditions of non-competition are analyzed. Special emphasis made on drawbacks of Ukrainian corporate legislation, as well as approaches for its improvement.

Key words: corporate right, general meeting, right to take part in corporate governance, expulsion of partnership's shareholder, non-compete provisions.

