

Резворович Кристина Русланівна,
кандидат юридичних наук,
завідувач кафедри цивільного права
та процесу факультету підготовки фахівців
для підрозділів кримінальної поліції
Дніпропетровського
державного університету
внутрішніх справ

АКТУАЛІЗАЦІЯ ПРОБЛЕМИ УКЛАДАННЯ КОРПОРАТИВНОГО ДОГОВОРУ ПРИ СТВОРЕННІ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ

Сучасний рівень розвитку ринкових відносин в країнах ЄС ознаменувався пошуком інструментів максимальної реалізації учасниками господарських відносин власних прав та інтересів. Корпоративізація бізнес-процесів та бізнес-моделей вимагає високого рівня гарантій з боку держави для всіх їх учасників. Основний трендовий мотив в таких гарантіях є захист права власності на капітал, навіть у тих власників, частка яких в сукупному капіталі корпорацій є незначною. Саме з цих позицій слід розглядати корпоративний договір, що поряд із установчими документами будь-якої юридичної особи із дольовою участю є важливим засадницьким документом, який регулює відносини між учасниками такої особи, а не стільки діяльність її самої. Саме такого регулювання вимагала вітчизняна практика відносин у сфері створення та функціонування господарських товариств. На сьогодні, корпоративний договір, є законодавчо закріпленою екзистенцією господарсько-правового регулювання відносин між засновниками юридичної особи. Але, розглядаючи його, як інструмент наближення вітчизняної практики ведення бізнесу до європейської, залишаються питання, що потребують додаткового дослідження та окремої уваги з боку держави.

Проблематика регулювання та практичної реалізації корпоративного договору в Україні є відносно новою, але вона вже стала центром уваги багатьох дослідників О. Гарагонич, В. Муравйов, Н. Мушак та інших. Основною нашою метою є розкриття низки ключових проблем укладання та функціонування корпоративного договору при створенні юридичної особи з акцентом на можливість їх вирішення в межах адаптації вітчизняного законодавства до європейського.

Основний тренд регулювання корпоративних відносин в ЄС, в контексті укладення та виконання корпоративного договору, полягає в тому, щоб максимально забезпечити права власників капіталу, а також унеможливити або мінімізувати тиск на міноритарних власників капіталу з боку мажоритарних учасників юридичної особи. Крім того, важливим елементом регулювання корпоративних відносин є збереження контролю за капіталом з боку власника та з боку держави, хоча остання контролює скоріше процеси капіталізації та розподілу прибутку, в тому числі в процесі адміністрування податкових надходжень. З цих позицій основними актами ЄС з означеної проблематики є:

– Перша Директива Ради ЄС № 68/151/ЄЕС від 09.03.1968 року (з доповненнями, внесеними Директивою № 2003/58), про узгодження гарантій, яких вимагають держави-члени від товариств з метою захисту інтересів учасників та третіх осіб [9];

– Друга Директива Ради ЄС № 77/91/ЄЕС від 13.12.1976 року (зі змінами та доповненнями, внесеними директивами № 92/101/ЄЕС та № 2006/68/ЄС), про узгодження гарантій захисту інтересів учасників та третіх осіб, з огляду на створення акціонерних товариств, збереження та зміни капіталу, з метою забезпечення рівності застосування таких гарантій [7];

– Директива Ради ЄС № 2004/25/ЄС від 21.04.2004 року, якою регулюються питання поглинання корпорацій [5];

– Директива Комісії № 2007/14/ЄС від 08.03.2007 р., якою закріплюються особливості розкриття інформації про власників капіталу, кінцевих бенефіціарів, емітентів цінних паперів тощо [2];

– Принципів ОЕСР щодо корпоративного управління від 28.04.1998 р., якими визначаються основні питання реалізації більшості з аспектів корпоративного управління в ЄС [14];

– Директива Ради ЄС № 2009/101/ЄС від 16.09.2009 року, про узгодження гарантій захисту інтересів учасників та третіх осіб в умовах їх рівності на території ЄС [6];

ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ ЦИВІЛЬНОГО,
ТРУДОВОГО ТА ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА В СУЧАСНИХ УМОВАХ

– Директива Комісії № 2010/43/ЄС від 01.07.2010 року якою встановлюються вимоги до організації корпоративного управління, порядку ведення бізнесу, вирішення суперечок та врегулювання конфлікту інтересів, запровадження системи управління ризиками в корпораціях тощо [3];

– Директива Ради ЄС № 2011/35/ЄС від 05.04.2011 року про злиття відкритих акціонерних товариств з обмеженою відповідальністю [4];

– Директива Ради ЄС та Європейського Парламенту № 2012/30/ЄС від 25.10.2012 року якою регулюється процес створення акціонерних товариств, збереження та зміни капіталу та забезпечуються рівні гарантії для всіх учасників таких товариств [13].

Предметом регулювання наведеного кола нормативно-правових актів ЄС, поряд з регулюванням основних аспектів функціонування копрорацій є захист прав всіх учасників корпорацій та третіх осіб на предмет забезпечення їх прав та інтересів від участі в корпоративних відносинах. Основна мета таких відносин, з точки зору сутнісного розуміння ринку, є отримання доданої вартості від капіталізації грошових коштів або майнових активів, а тому важливим є врегулювання питання з приводу коректного розподілу результатів такої капіталізації.

Для України питання корпоративного договору отримало ще ширше розуміння та значення, оскільки існувала потреба адаптувати вітчизняне законодавство до потреб ЄС та імплементувати низку інструментів підвищення рівня гарантій прав учасників товариств з боку держави. Останнє не могло бути забезпечене виключно на рівні законодавчого регулювання, оскільки з об'єктивно високим рівнем корупційної складової корпоративних відносин, ефективність державно-правового регулювання відносин у сфері господарської діяльності є нижчою за бажаний рівень. Через це держава вводить потужний інструмент, яким є корпоративний договір, укладення якого суттєво розширює можливості в захисті суб'єктами відносин своїх інтересів.

Крім того, імплементация законодавчого регулювання корпоративних відносин за допомогою корпоративного договору є прямим обов'язком України відповідно до ст. 387 Угоди про асоціацію з ЄС [12], якою за Україною закріплюються та визнаються зобов'язання у сфері розвитку корпоративного управління, яке ґрунтується на стандартах ЄС та міжнародного права з урахуванням національних особливостей, але з максимально широким спектром та інструментами захисту прав учасників таких відносин.

У цьому контексті слушною є позиція О. В. Гарагонича, який вказує на те, що «адаптація законодавства України до законодавства ЄС визнається пріоритетною складовою процесу інтеграції України до ЄС і має на меті досягнення відповідності правової системи України «acquis communautaire» з урахуванням критеріїв, що висуваються ЄС до держав, які мають намір вступити до нього» [1, с. 58-59]. Тому прийняття Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо корпоративних договорів» від 23.03.2017 № 1984-VIII [10] є важливим кроком не лише до вдосконалення умов діяльності суб'єктів корпоративних відносин, але і кроком на шляху до європейської інтеграції України.

Найбільш практичними засобами врегулювання корпоративних відносин, які запроваджуються вказаним законом є наступні:

– по-перше, ЦК України доповнюється нормою, відповідно до якої «виконання зобов'язань, реалізація, зміна та припинення певних прав у договірному зобов'язанні можуть бути зумовлені вчиненням або утриманням від вчинення однією із сторін у зобов'язанні певних дій чи настанням інших обставин, передбачених договором, у тому числі обставин, які повністю залежать від волі однієї із сторін» [10];

– по-друге, в Закон України «Про господарські товариства» та в Закон України «Про акціонерні товариства» вводяться відповідно поняття «Договір про реалізацію прав учасників (засновників) товариства з обмеженою відповідальністю» та «Договір між акціонерами товариства», які за предметом свого правового регулювання та юридичною сутністю є корпоративними договорами;

– по-третє, вводиться нова правова категорія «безвідклична довіреність з корпоративних прав», яка є необхідним механізмом для надання корпоративним відносинам відповідної динаміки.

Але проблема нововведень, що мали місце після прийняття аналізованого закону полягали в тому, що, по-перше, вітчизняне законодавство так і не отримало опрацьованої та методологічно виваженої категорії «корпоративний договір». По-друге, не відбувається кардинальної зміни якості

відносин з приводу реалізації сторонами корпоративних відносин своїх прав, оскільки механізмів законодавчо закріплених та визнаних державою гарантій прав міноритарних учасників юридичної особи, відбулося закріплення «обов'язку голосувати у спосіб визначений договором». Щоправда, останнє є певним початковим етапом у процесі вирішення питань, які штучно гальмують розвиток корпоративного сектору в силу неврегульованості прав та інтересів міноритарних власників часток або акцій товариства.

Власне саме поняття «корпоративний договір» вводиться лише згодом Законом України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» від 06.02.2018 № 2275-VIII, відповідно до ст 7 якого корпоративний договір – це «договір, за яким учасники товариства зобов'язуються реалізовувати свої права та повноваження певним чином або утримуватися від їх реалізації, є безвідплатним і вчиняється в письмовій формі. Корпоративний договір, який не відповідає цим вимогам, є нікчемним» [11]. Важливість законодавчого закріплення поняття «корпоративний договір» пояснюється тим, що засновники/учасники товариств, в тому числі і акціонери акціонерних товариств, отримують більше можливостей для захисту власних законних інтересів. Навіть не дивлячись на те, що само поняття «корпоративний договір» вводиться в законодавстві, що регулює відносини з приводу товариств з обмеженою та додатковою відповідальністю, однак його предмет є застосовним і до відносин, що виникають між акціонерами товариства.

Таким чином, найбільш істотним здобутком імплементації корпоративного договору в практику господарських відносин є передбачення можливості регулювання ним умов чи порядку визначення умов в майбутньому, на яких учасники (акціонери або засновники) можуть, отримуючи право, або стають зобов'язаними придбати чи відчужувати частку у статутному капіталі товариства або частку акцій товариства, належних такому учаснику (акціонеру).

Ще одним елементом захисту права учасників або акціонерів щодо їх корпоративних інтересів є положення ч. 6 ст 7 Закон України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», відповідно до якого «договір, укладений стороною корпоративного договору на порушення такого корпоративного договору, є нікчемним, якщо інша сторона за договором знала або мала знати про таке порушення» [11]. Це є надзвичайно потужним механізмом забезпечення прав всіх, без виключення, учасників товариства або його акціонерів, оскільки унеможлиблює зловживання правами навіть мажоритарних учасників. До того ж корпоративний договір є конфіденційним, а тому його умови невідомі третім особам чи конкурентам, що також забезпечує певну стабільність та усталеність відносин учасників, а відтак і усталеність функціонування товариства.

Бібліографічні посилання:

1. Гарагонич О. В. Адаптація корпоративного законодавства України до права ЄС. Часопис цивільного і кримінального судочинства. 2015, № 2. С. 53-63
2. Директива Комісії № 2007/14/ЄС від 08.03.2007. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_b26
3. Директива Комісії № 2010/43/ЄС від 01.07.2010. URL: https://minjust.gov.ua/m/str_45877
4. Директива Ради ЄС № 2011/35/ЄС від 05.04.2011. URL: <http://old.minjust.gov.ua/45877>
5. Директива Ради ЄС № 2004/25/ЄС від 21.04. URL: <http://old.minjust.gov.ua/45877>
6. Директива Ради ЄС № 2009/101/ЄС від 16.09. URL: <http://old.minjust.gov.ua/45877>
7. Друга Директива Ради ЄС № 77/91/ЄЕС від 13.12. URL: <http://old.minjust.gov.ua/45877>
8. Муравйов В. Гармонізація законодавства України з правом Європейського Союзу в рамках Угоди про асоціацію між Україною та ЄС. Віче, 2013. № 8. С. 12-18
9. Перша директива 68/151/ЄЕС Ради Європейських Співтовариств. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_453
10. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо корпоративних договорів: Закон України від 23.03.2017 № 1984-VIII. URL: zakon.rada.gov.ua/laws/show/1984-19
11. Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю: Закон України від 06.02.2018 № 2275-VIII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2275-19>
12. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, підписана 27 червня 2014 р. URL: http://www.kmu.gov.ua/control/publish/article?art_id=246581344

13. Directive 2012/30/eu of the European Parliament and of the Council. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32012L0030>
14. OECD Principles of Corporate. URL: <https://bank.gov.ua/doccatalog/document;jsessionid=C2F00EA9AD4E1D7D63B780A5B48B8F77?id=36989>

Круглова Ольга Олександрівна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права
та процесу факультету підготовки фахівців
для підрозділів кримінальної поліції
Дніпропетровського державного
університету внутрішніх справ

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ БАНКРУТСТВА СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ В СУЧАСНИХ УМОВАХ

Кризова ситуація, що властива сучасному етапу розвитку ринкової економіки в нашій країні, багатьма фахівцями-економістами розглядається як певна закономірність. Сучасна економічна криза в Україні набула суттєвого масштабу і вимагає відповідної правової реакції. Значна кількість суб'єктів господарювання в теперішній час зазнали фінансових труднощів у зв'язку з чим постає питання про їх банкрутство або припинення господарської діяльності. Від того наскільки належно в нашій країні буде врегульований та дотриманий в тому числі порядок припинення діяльності (чи реорганізації) таких суб'єктів залежатиме перспектива відновлення економіки України.

Банкрутство рідко буває несподіваним, особливо для досвідчених фінансистів та менеджерів, задача яких регулярно відслідковувати тенденції у розвитку власних підприємств і найбільш важливих контрагентів та конкурентів. Кризові ситуації на підприємстві, що виникають в результаті відсутності відповідних профілактичних заходів, можуть призвести до надмірної розбалансованості економіки підприємства і нездатності продовження фінансового забезпечення виробничого процесу, що кваліфікується як банкрутство підприємства. Банкрутство – складний процес, який є кінцевою стадією невдалого функціонування підприємства, що зазвичай, передують стадії нормальної ритмічної роботи і фінансових ускладнень.

Світова практика свідчить, що запобігання банкрутству потребує застосування в країні спеціальних профілактичних процедур. Цей процес є закономірним. Банкрутство значної частини фірм, особливо нових, зафіксовано в усіх країнах, де ведеться така статистика. Наприклад, англійські дослідники підкреслюють, що близько 70-80 % нових фірм припиняють свою діяльність в кінці другого року існування. З закономірностями ринкової економіки і пов'язаний характер життєвого циклу підприємства, який також характеризує виникнення кризових ситуацій і банкрутств. Для кожного підприємства існує межа зростання обсягів діяльності, причому одні й ті ж процеси можуть виступати і стимуляторами розвитку, і факторами, які стримують розвиток [1].

Ринкова економіка не може ефективно функціонувати за відсутності законодавства, яке охороняло б цивільний обіг від наслідків неефективної роботи юридичних осіб - суб'єктів підприємницької діяльності, що виявляється в невиконанні прийнятих останніми на себе зобов'язань, коли таке невиконання набуває стійкого систематичного характеру. Виникає потреба офіційного визнання вказаного учасника неплатоспроможним боржником (банкрутом) і вжиття певних заходів, включаючи навіть ліквідацію.

На кожному етапі розвитку економіки України деякі підприємства не в змозі ефективно вести свій бізнес, що в більшості випадках призводить до банкрутства підприємств [2].

В Україні в умовах економічної нестабільності, ринкових перетворень, проблем неплатежів підприємств, що здійснюють господарську діяльність, часто виникає необхідність порушення справи про банкрутство, адже ринкова економіка висуває високі вимоги до діючих суб'єктів господарювання. В умовах ринкової економіки банкрутство підприємств є звичайним явищем. Інститут банкрутства забезпечує звільнення ринкової економіки від неефективних господарюючих