

Міністерство освіти і науки,
молоді та спорту України
Прикарпатський національний університет
імені Василя Стефаника

Юридичний інститут

Збірник наукових статей

**Актуальні проблеми вдо-
сконалення чинного зако-
нодавства України**

Випуск XXVIII

м. Івано-Франківськ, 2012

ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ ЗЛОВЖИВАННЯ ПРАВОМ У ТОВАРИСТВІ З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ

УДК 347.724

Товариство з обмеженою відповідальністю (далі – ТОВ) – найбільш поширений вид господарських товариств в Україні. Особливої актуальності він набув у зв'язку з необхідністю зміни типу акціонерних товариств з відкритих/закритих на публічні/приватні та дематеріалізацією акцій. Через небажання українських товариств долучатися до таких кропітких процесів, збільшилась і сама кількість товариств з обмеженою та додатковою відповідальністю.

Зручність функціонування ТОВ можна аргументувати багатьма факторами, серед яких зокрема, слід виділити відсутність мінімального розміру статутного фонду, можливість виходу у будь-який момент з товариства та отримання вартості своєї частки, передача повноважень учасників на здійснення дій від імені товариства ген.директору (директору), який може й не бути власником корпоративних прав такого товариства тощо. Водночас, із цим видом підприємницьких товариств пов'язують і значну кількість зловживань, які можуть потягнути за собою цілу низку відповідних правових наслідків. Тому актуальність обраного дослідження обумовлена необхідністю висвітлення його практичних аспектів, з метою їх подальшого наукового аналізу та можливістю вдосконалення правового врегулювання.

У юридичній літературі теоретичні та практичні аспекти зловживань корпоративними правами розглядалися багатьма українськими та зарубіжними дослідниками, зокрема, В.П.Грибановим, М.М.Агарковим, М.Й.Бару, В.М.Коссаком, М.О.Стефанчуком, Н.Р.Кобецькою, С.Теньковим, В.М.Кравчуком, тощо. Водночас, не достатньо дослідженими залишаються питання щодо покращення правового забезпечення в цій сфері.

Під зловживанням суб'єктивним корпоративним правом розуміється поведінка учасника корпоративних відносин, наслідком якої є завдання шкоди іншим суб'єктам (суб'єкту) цих правовідносин. Це особливий тип цивільного правопорушення, що скоюється суб'єктом корпоративних відносин, яке пов'язане з використанням недозволених конкретних форм у межах дозволеного загального типу поведінки суб'єкта (*Див. детальніше Саракун І.Б. Здійснення корпоративних прав учасниками (засновниками) господарських товариств (цивільно-правовий аспект): Монографія. – К.: НДІ приватного права і підприємництва АПрН України, 2009. – С.98-103*).

Основні ускладнення, які виникають у правозастосовчій практиці, пов'язані з тим, що кваліфікація того чи іншого випадку використання права на шкоду іншим особам проводиться на підставі суб'єктивної оцінки суддів і процес доказування таких випадків є досить непростим. Більше того, виходячи з чисто формальної точки зору, ті, хто «зловживає» при здійсненні корпоративних прав, досить часто виявляються правими.

В узагальненнях практики розгляду корпоративних спорів вказується, що найбільша кількість зловживань корпоративними правами пов'язана саме із недотриманням порядку скликання та проведення загальних зборів, внаслідок чого приймаються рішення, які в подальшому можуть бути визнані недійсними. Більше того, окремі із них мають явні ознаки кримінального злочину.

Прикладом таких стала, зокрема, справа Господарського суду Івано-Франківської області від 20.03.2012 р. №5010/2446/2011-К-26/95, за якою в ході проведення перевірки ТОВ «П» оперуповноваженим СДСБЕЗ було встановлено, що загальні збори цього товариства від 25.11.2002 р. не проводились, а повідомлення про їх скликання, згідно свідчень засновників (їх родичів), – ніхто з них не отримував. Також встановлено факт відсутності на території України двох засновників В. – 18, 8% голосів та М. – 6,9% (у протоколі зборів зазначається про її присутність).

Згідно витягу з Протоколу №1 від 25.11.2002 р. зборів засновників ТОВ «П», за відсутності самого факту їх проведення, було вирішено низку важливих питань: щодо змін у складі учасників; обрання голови (далі - Д.) та директора товариства (далі - Л.); затвердження статуту та установчого договору ТОВ «П» у новій редакції. Прийняття нелегітимними (не було кворуму – 60%, а лише 36,0%) зборами таких рішень, свідчить про грубі порушення прав суб'єктів корпоративних відносин. Окрім того, відповідно до положень Розділу VI. статуту, зареєстрованого 22.12.1995 р. та чинного на час загальних зборів, питання щодо внесення змін і доповнень до статуту та установчих документів, прийняття та виключення учасників – приймаються одногососним рішенням зборів учасників (п.6.2 цього статуту), тобто за наявності всіх голосів учасників; а питання щодо обрання директора – більшістю голосів.

Слід також відзначити, що за кілька днів перед проведенням цих загальних зборів відбулося нотаріальне посвідчення заяв про вихід та відступлення часток учасників. Внаслідок цього до Л. (яка на момент проведення зборів вже була директором ТОВ та володіла часткою 36,0%) повинні були перейти частки Ф. (21,1%) та Б. (3,9%); а до Д. (якому взагалі не належали корпоративні права) – частки А.(9,4%), М.(6,9%), Н.(3,9%). Жодних договорів, що свідчили б про відступлення часток укладено не було.

Відступлення частки – це двостороння дія, договір. Згідно положення 7.3. статуту ТОВ у редакції від 22.12.1995 р. учасник має право відступити свою частку в статутному фонді або її частину іншим учасникам або третім особам, за згодою зборів учасників. У цьому ж п.7.3 статуту зазначається також термін переходу часток до інших учасників та товариства – він становить до 12 місяців. В ст.198 чинного на час цих дій Цивільного кодексу від 18 липня 1963 р., - кредитор (в даному випадку учасник), який уступив вимогу іншій особі, зобов'язаний передати їй документи, що свідчать про право вимоги. Згідно ст.202 ЦК уступка вимоги і переводу боргу повинна бути вчинена в простій письмовій формі.

Тож, відступлення відбулося до моменту проведення загальних зборів та потребувало їх погодження загальними зборами відповідно до статуту. Згідно аналізу Протоколу №1 цих зборів – частки до Д. та Л. не перейшли, оскільки питання щодо їх розподілу не виносились на порядок денний та рішення з цього

приводу не приймалися. За наявності доказів визнання цих загальних зборів неправомочними через відсутність кворуму, - всі прийняті на них рішення (в т.ч. про зміни у складі учасників), слід вважати недійсними [1]; а частки, відповідно - не розподілені. Їх розподіл не підтверджується й жодними документами товариства, в т.ч. бухгалтерськими.

У новій редакції статуту товариства (від 29.11.2002 р.), затвердженого не легітимним рішенням неправомочних загальних зборів вказується лише невірне відображення часток, а саме: Д. – 50% і Л. - 50%. Виходячи з елементарних математичних розрахунків цілком зрозумілим є те, що, зокрема, частка Л. навіть з переданими частками (якщо припустити, що вони передані) повинна була б становити 61 %, тобто більше, ніж 50%. При таких комбінаціях колишній директор ТОВ «П» - Л. повинна була би мати меншу частку ніж вказана вище, - а особа, що не мала жодного відношення до товариства Д. (50%) - обрана його головою.

При цьому орган державної реєстрації не взяв до уваги вимоги статуту що регулювали порядок відступлення часток, а єдиною підставою для внесення змін до статуту стали нотаріально посвідчені заяви учасників про вихід з товариства та відступлення часток.

За таких обставин факт вчинення одностороннього правочину – заяви про вихід зі складу учасників та відступлення частки слід вважати такими що не відбулися у встановлений статутом термін, оскільки його не було погоджено (схвалено) правомочними загальними зборами, що передбачено п.7.3. чинного на час їх проведення статуту (від 22.12.95 р.). Заяв про вихід є недостатньо для визнання самого факту відступлення часток. Для визнання юридичного факту відступлення часток, необхідним є наявність складного юридичного складу, а саме: заяви про вихід; рішення загальних зборів; бухгалтерського документу про виплату вартості частки. Нагомість у ТОВ відсутні будь-які документи (в т.ч. бухгалтерські) про перерозподіл часток між учасниками. Тому за відсутності самого факту виключення з товариства учасників та відступлення часток – вони повинні належати їх попереднім власникам.

Досліджені по справі документи дали підстави стверджувати про відсутність повідомлення про скликання загальних зборів та самого їх проведення за участю окремих, вказаних у протоколі №1 від 25.11.2002 р., осіб. Загальні збори із наявністю кворуму 36% (частка Л.) слід визнати *неправомочними*; всі прийняті на них рішення (про прийняття в склад засновників товариства Д.; виключення зі складу інших учасників; обрання головою Д. та директором Л.; затвердження статуту у новій редакції), - *недійсними*; а державна реєстрація статуту в новій редакції повинна бути *скасована*. Відсутність кворуму на загальних зборах є безумовною підставою для визнання прийнятих загальними зборами рішень недійсними згідно Постанов Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами корпоративних спорів» від 24.10.08 р.

Замість адекватної реакції з боку судді на явні зловживання та прийняття зазначених рішень, - вона відмовила в задоволенні позовних вимог, що свідчить про не об'єктивний розгляд справи.

В контексті даної справи слід з'ясувати питання про те, яким чином на сьогодні відбувається порядок відступлення часток учасників у ТОВ і що власне розуміється під цим терміном.

Під відступленням частки слід розуміти її відчуження на підставі цивільно-правового договору. При цьому саме договір є підставою набуття корпоративних прав для іншої особи, а не будь-який інший документ.

На практиці мають місце випадки, коли через законодавче оперування не уніфікованими термінами підміняється розуміння тих чи інших договорів (правочинів). Так, іноді помилково (або навмисно) під відступленням розуміється складення акту прийому-передачі права власності на земельну ділянку, що передається до статутного фонду ТОВ, внаслідок чого в подальшому може виявитися, що цей акт не вважається підставою виникнення права власності без укладання самого договору.

Застосування термінів «перехід», «передача», «відступлення» та «відчуження», які містяться в чинному законодавстві мають однакове змістове навантаження. Всі вони засвідчують не що інше як відчуження частки. Зокрема, у назві ст.53 Закону «Про господарські товариства» (далі – ЗГТ) [2] застосовується термін «перехід» частки, а в її змісті аналогічно як і в ст.147 ЦК України, вказується на те, що учасник ТОВ має право «продати чи іншим чином відступити свою частку» [3]. Про «...перехід чи передачу частки» йдеться і у ч.1 ст.29 Закону «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» [4]. Цілком очевидно, що законодавець у наведених нормативних актах має на увазі саме відчуження частки. Тоді навіщо ж нам використовувати таку різноманітну термінологію?

В.М.Кравчук вірно зазначає, що традиційно, законодавець використовує термін «відступлення», коли мова йде про зміну кредитора у зобов'язанні. Натомість, продаж, традиційно вважається способом зміни власника речі. Іншими словами, продаж – це інститут речових відносин, в той час як відступлення – зобов'язальних. Однак новим ЦК України ця різниця практично нівелювалася, оскільки відповідно до ч.2 ст.656 ЦК України предметом продажу можуть бути майнові права. В такий спосіб, на думку автора, законодавець намагається спростити цивільний оборот, запроваджуючи єдину, уніфіковану правову формулу як для переходу прав, так і для зміни власника речей [5, с.171-172].

Вважаю, що спростити цивільний оборот може не застосування в законодавстві різноманітної термінології, а факт визнання на законодавчому рівні корпоративних прав єдиним цілісним об'єктом цивільних прав та закріплення його у ст.177 ЦК України, як це пропонує В.А.Васильєва [6, с.40]. Сприйняття корпоративних прав в сенсі ст.177 ЦК як майнових, суперечить правовій природі та розумінню їх як єдиної сукупності корпоративних прав майнового, немайнового та організаційного характеру.

Корпоративні права слід вважати особливим видом майнових прав зобов'язального характеру, які не можна однозначно віднести до тієї, чи іншої групи. Так, не можна, наприклад, відступити майнові права окремо від зобов'язальних і віднести сукупність корпоративних прав учасника ТОВ до майнових лише на тій підставі, що цей вид закріплений у ЦК, як об'єкт цивіль-

них прав, а корпоративні права - ні. При врегулюванні корпоративних відносин законодавець повинен опиратись на теоретичні обґрунтування, а не навпаки. Інакше розвиток юридичної науки та законодавства взагалі не мали б сенсу.

Спеціальна норма ст.53 ЗГТ вказує на те, що відчуження учасником ТОВ своєї частки (її частини) третім особам допускається, якщо інше не встановлено статутом товариства. У зазначеному раніше випадку та згідно статуту ТОВ «П», «інше» - це погодження правомочними загальними зборами заяв про відступлення часток третій особі. При цьому, учасники товариства користуються переважним правом купівлі частки (її частини) учасника пропорційно до розмірів своїх часток, якщо статутом товариства чи домовленістю між учасниками не встановлений інший порядок здійснення цього права. Купівля здійснюється за ціною та на інших умовах, на яких частка (її частина) пропонувалася для продажу третім особам. Якщо учасники товариства не скористаються своїм переважним правом протягом місяця з дня повідомлення про намір учасника продати частку (її частину) або протягом іншого строку, встановленого статутом товариства чи домовленістю між його учасниками, частка (її частина) учасника може бути відчужена третій особі (ст.53 ЗГТ).

Виходячи із застосування законодавцем слів «відступлення» та «відчуження» як синонімів, учасники ТОВ «П» спочатку повинні були запропонувати свою частку іншим учасникам, а не відразу третій особі – Д. Для цього, вони мали б звернутися до товариства з письмовою заявою про намір відступити свою частку і лише у випадку відмови інших учасників її придбати, – відступити частку третій особі. На це вказують і Рекомендації Президії Вищого господарського суду України від 28.12.2007 р., в яких зазначається про можливість закріплення відповідних положень у статуті товариства [7].

На законодавчому рівні не закріплено правових наслідків порушення переважного права на придбання частки. Проте враховуючи практику ВГСУ – договори укладені без згоди співзасновників, укладені без використання переважного права на відчуження частки визнаються недійсними.

Коментуючи порядок відчуження часток на прикладі, що наводився раніше зазначу, що його не тільки не було дотримано (переважні права), - а й жодний цивільно-правовий договір, що засвідчував відступлення частки не укладався.

Відповідно до частини третьої статті 29 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб — підприємців» у разі внесення змін до установчих документів, які пов'язані із зміною складу засновників (учасників) юридичної особи, крім документів, які передбачені ч.1 цієї статті, додатково подається примірник оригіналу (ксерокопія, нотаріально засвідчена копія) одного із таких документів: рішення про вихід юридичної особи із складу засновників (учасників); заяви фізичної особи про вихід із складу засновників (учасників); заяви, договору, іншого документа про перехід чи передачу частки учасника у статутному капіталі товариства; рішення уповноваженого органу юридичної особи про примусове виключення засновника (учасника) із складу засновників (учасників) юридичної особи, якщо це передбачено законом або установчими документами юридичної особи (ч.3 ст. 29 із змінами, внесеними

згідно із Законом N 3456-IV (3456-15) від 22.02.2006; в редакції Законів N 809-VI (809-17) від 25.12.2008, N 3263-VI (3263-17) від 21.04.2011).

Таким чином, вже давно назріла необхідність внесення відповідних змін до ст.53 Закону України «Про господарські товариства», ст.147 ЦК України та Закону «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців», що регулюють порядок відчуження частки учасника ТОВ і закріпити єдиний термін «відчуження» частки, замість існуючих термінів «перехід», «передача» та «відступлення». Не зайвим буде додатково наголосити й на необхідності доповнення ст.177 ЦК України таким об'єктом цивільних прав як корпоративні права. Законодавчі зміни допомогли би уникнути підміни однакових за змістом понять, різного їх тлумачення та, відповідно, унеможливили б зловживання корпоративними правами учасників ТОВ у цій сфері відносин.

1. *Постанови Пленуму Верховного Суду України №13 від 24.10.08 р. «Про практику розгляду судами корпоративних спорів» // Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf>*
2. *Закон України «Про господарські товариства» // Відомості Верховної Ради України, 1991, N 49, ст.68.*
3. *Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. // ВВР України. – 2003. - №40. – Ст.356.*
4. *Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців» від 15.05.2003 р. // ВВР України. – 2003. - №31-32. – Ст.263.*
5. *Кравчук В.М. Припинення корпоративних правовідносин в господарських товариствах: Монографія. – Львів: Край, 2009. – 464 с.*
6. *Васильєва В.А. Корпоративне право як об'єкт цивільних правовідносин // Корпоративне право в Україні: становлення та розвиток. Зб. наук. праць (За матеріалами міжрегіональної наук.-практ. конф., м.Івано-Франківськ, 26-27 вересня 2003 р.) / Редкол.: О.Д.Крупчан (голова), В.Д.Басай, В.В.Луць та ін. – К.: НДІ приватного права і підприємництва АПрН України, 2004. – 428 с.*
7. *Рекомендації Президії Вищого господарського суду України від 28.12.2007 р. №04-5/14 «Про практику застосування законодавства у розгляді справ, що виникають з корпоративних відносин» // Вісник господарського судочинства. – 2008. - №1.*

Саракун І.Б. Практичні аспекти зловживання правом у товаристві з обмеженою відповідальністю

У даній статті розглядаються практичні аспекти зловживання правом у товаристві з обмеженою відповідальністю. В результаті проведеного дослідження запропоновано внесення змін до відповідних нормативних актів, з метою удосконалення чинного корпоративного законодавства у цій сфері.

Ключові слова: зловживання правом; відступлення, відчуження, перехід, передача частки.

Саракун І.Б. Практические аспекты злоупотребления правом в обществе с ограниченной ответственностью

В данной статье рассматриваются практические аспекты злоупотребления правом в обществе с ограниченной ответственностью. В результате проведенного исследования

предложено внесение изменений в соответствующие нормативные акты, с целью усовершенствования действующего корпоративного законодательства в этой сфере.

Ключевые слова: злоупотребление правом, отступление, отчуждение, переход, передача части.

I. Sarakun Practical aspects of abuse of right in the company limited liability

In this article the practical aspects of abuse of right are examined in the company limited liability. As a result of the conducted research, making alteration is offered in corresponding normative acts, with the purpose of improvement of current corporate legislation in this sphere.

Keywords: abuse of right, retreat, alienation, transition, transmission of part.