

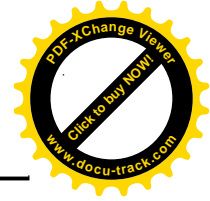
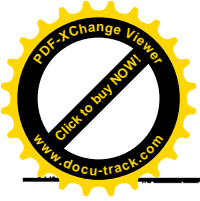
АКАДЕМІЯ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ
НАУКОВО-ДОСЛІДНИЙ ІНСТИТУТ
ПРИВАТНОГО ПРАВА І ПІДПРИЄМНИЦТВА

ПРИВАТНЕ ПРАВО І ПІДПРИЄМНИЦТВО

Збірник наукових праць

Випуск 8

2009



УДК 346.26 (477) (082)
ББК 67.9 (Укр) 404 я 43
П 75

Приватне право і підприємництво. Збірник наукових праць. Вип. 8, 2009 р. / Редкол.: Крупчан О. Д. (гол. ред.) та ін. – К.: Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва Академії правових наук України, 2009. – ОАУС.

Всебічно аналізуються та узагальнюються теоретико-методологічні підходи до розуміння приватного права в умовах правової держави, розкриваються актуальні питання цивільного права та цивільного процесу. Значна увага приділяється питанням розвитку права інтелектуальної власності, розглядаються проблеми сучасного житлового права. Досліджуються проблеми правового регулювання підприємницької діяльності. Суттєва увага приділяється проблемам міжнародного приватного права.

Для вчених-правознавців, викладачів, докторантів, працівників державної влади та місцевого самоврядування, усіх, хто цікавиться розвитком наукової думки в юридичній галузі.

Рекомендовано до друку вченою радою Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва АПРН України (протокол № 1 від 28 січня 2009 р.)

Редакційна колегія:

О. Д. Крупчан (головний редактор),
М. К. Галянтюк (заст. гол. редактора), О. В. Дзера, А. С. Довгерт,
В. А. Васильєва, О. М. Вінник, І. М. Кучеренко, В. В. Комаров,
В. В. Костицький, Н. С. Кузнєцова, В. В. Луць, В. М. Махінчук,
Н. М. Мироненко, Р. А. Майданик, Я. М. Шевченко,
В. С. Щербина, І. А. Янчук

Постановою Президії ВАК від 15 грудня 2004 року № 3-05/11 збірник наукових праць «Приватне право і підприємництво» Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва Академії правових наук України внесено до переліку фахових видань з юридичних наук.

Розповсюдження та тиражування без офіційного дозволу Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва АПРН України забороняється.

За достовірність інформації, що міститься в друкованих матеріалах, несуть відповідальність автори.

Надруковані в інших виданнях матеріали до розгляду не приймаються.

У передрукованих публікаціях посилання на «Приватне право і підприємництво» обов'язкове.

Адреса редколегії: 01042, Київ, вул. М. Раєвського, 23-А.

- © Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва АПРН України, 2009
- © Автори статей

стосування ст. 74 СК України на практиці [7]. Такі висновки авторів є цілком виправданими, адже відсутність чіткого врегулювання відносин фактичного подружжя в майбутньому спричинятиме порушення їх майнових, а, отже, і особистих немайнових прав.

З метою розв'язання цього проблемного питання звернімося до французького цивільного законодавства. Так, розділ 8 Французького цивільного кодексу передбачає укладення особами, які бажають вступити у фактичні шлюбні відносини, договору про сумісне проживання. Подаючи такий договір до відповідної інстанції, вони також подають спільну заяву, в якій зазначені їхні майнові відносини. В цьому документі зазначаються відомості про взаємну матеріальну допомогу одне одному, про солідарну відповідальність перед третіми особами за боргами, які виникають в результаті дій одного з них, із забезпечення життєвих потреб і здійснення витрат, які відносяться до спільного проживання. Також особи зазначають, чи мають вони намір встановлювати роздільний режим рухомого майна, яке вони придбали після укладення шлюбу [8]. Варто зауважити, що у випадку ненадання особами спільної заяви про матеріальний режим відповідна інстанція відмовляє в реєстрації договору про сумісне проживання. Отже, цілком слушним видається досвід Франції щодо врегулювання проблемних питань, пов'язаних із застосуванням норми ст. 74 СК України, для нашого законодавства.

Отже, право спільної власності є самостійним юридичним інститутом, що фактично є рівноцінним праву власності, але не зливається з ним. Право спільної власності, як і право власності, має абсолютний характер і виключає можливості впливу третіх осіб на свій об'єкт. Однак, з іншого боку, праву спільної власності властива наявність декількох суб'єктів, які мають якісно однакові права на річ, що для класичного права власності принципово виключається.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Ариванюк Т. О. Правове регулювання відносин власності між подружжям: Автореф. дис... канд. юрид. наук. – К., 2002. – С. 9.
2. Жилинкова И. В. Право собственности супругов. – Харьков, 1997. – С. 214.
3. Галютин М., Комаровська-Чуркина Ю. Спільна власність подружжя на житло за нормами Сімейного та Цивільного кодексів України // Юридична Україна. – 2004. – № 5. – С. 31.
4. Приватна власність в Україні. – К.: Юрінком Інтер, 2002. – С. 346.
5. Антошкіна В. Договір про поділ майна подружжя, що є об'єктом права спільної сумісної власності // Право України. – 2005. – № 8. – С. 76.
6. Миронова Г. А. Моральні засади Сімейного кодексу України // Право України. – 2004. – № 4. – С. 50–51.
7. Науково-практичний коментар Сімейного кодексу України / За ред. Ю. С. Червоного. – К.: Істина, 2003. – С. 133.
8. Французький громадянський кодекс / Под ред. А. А. Жукова, Г. А. Пашкова, Д. Г. Лаврова: Асоціація Юрид. центр. – СПб.: Юр. Центр Пресс, 2004. – С. 249.

ПЕРСПЕКТИВИ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗДІЙСНЕННЯ КОРПОРАТИВНИХ ПРАВ

Саракун І. Б.,

науковий співробітник Лабораторії проблем корпоративного права
НДІ приватного права і підприємництва АПРН України

17.09.2008 р. Верховна Рада України в другому читанні ухвалила Закон України «Про акціонерні товариства» (далі – ЗУАТ), а вже 22. 10. 2008 р. цей нормативно-правовий акт було підписано Президентом України [1]. Документ набере чинності через шість місяців із дня його опублікування, окрім положення, у якому закріплено норму про існування акцій товариств виключно в бездокументарній формі, що набуває чинності через 2 роки з дня опублікування ЗУАТ. Через 2 роки, із дня набрання чинності цим Законом втрачатимуть чинність ст. 1–49 Закону України «Про господарські товариства».

Які ж зміни у правовому забезпеченні здійснення корпоративних прав очікують акціонерів у зв'язку із прийняттям цього Закону?

Законодавець по-новому підійшов до врегулювання прав учасників загалом. Права та обов'язки акціонерів закріплено у розділі п'ятому ЗУАТ. Окремими статтями (ст. 25–26) регламентовано права власників простих акцій і акціонерів – власників привілейованих акцій, які відрізняються за їх сукупністю. Для власників простих і привілейованих акцій у ст. 27 Закону встановлено переважне право акціонерів при додатковій емісії акцій придбавати розмішувані товариством акції, а також порядок реалізації цього права. Щодо обов'язків, то у статуті товариства дозволяється передбачати можливість укладення договору між акціонерами, за яким на акціонерів покладатимуться додаткові обов'язки, включаю-

чи обов'язок участі у загальних зборах та встановлювати відповідальність за їх недотримання.

Розглядаючи правове регулювання здійснення права на участь в управлінні за цим Законом зазначимо, зокрема, що введено норму, відповідно до якої реєстраційна комісія має право відмовити в реєстрації акціонеру (його представнику) лише у разі відсутності в акціонера (його представника) необхідних документів, які надають йому право участі у загальних зборах акціонерів, відповідно до законодавства (ч. 3 ст. 40). Закріплено вимогу щодо проведення загальних зборів лише за фактичною адресою підприємства. Серед новел цього документа є більш чіткі та зрозумілі положення щодо обрання й діяльності органів управління – наглядової ради й ревізійної комісії (ревізора) АТ. Щодо членів правління АТ, то відповідно до ЗУАТ вони обираються шляхом кумулятивного голосування, що, в свою чергу, дає змогу дотриматися справедливої пропорції представництва в органах управління.

Зазначеним Законом запроваджено гнучкіше оперативне управління товариством: у виключній компетенції загальних зборів залишаються найважливіші питання, що стосуються інтересів акціонерів, багато питань включено до компетенції наглядової ради, спрощено процедуру скликання й проведення загальних зборів акціонерів, вперше введено процедуру управління товариства з одним акціонером (передбачається оформлення письмо-

вого рішення акціонера).

Здається, що ЗУАТ удосконалив і керування акціонерними товариствами. Він дає змогу швидше ухвалювати рішення щодо важливих питань – для цього термін публікації оголошення про збори акціонерів скорочено з 45 до 30 днів. Новацією Закону є запровадження процедури заочного голосування акціонерів на загальних зборах. Зокрема, у випадках, передбачених статутами товариства з невеликою кількістю акціонерів, допускається прийняття рішення методом опитування. У такому разі проект рішення або питання для голосування надсилається акціонерам – власникам голосуючих акцій, які у письмовій формі повинні висловити свою думку із цього приводу. Рішення вважається прийнятним, якщо за нього проголосували всі акціонери.

У акціонерному товаристві, яке складається з однієї особи, не застосовуються вимоги щодо процедури скликання та проведення загальних зборів. Усі рішення з питань, що належать до компетенції загальних зборів, акціонером приймаються одноосібно, оформляються ним письмово (у формі наказу) та засвідчуються печаткою товариства або нотаріально. Крім того, обрання персонального складу наглядової ради, ревізійної комісії (в разі їх створення) здійснюється без застосування кумулятивного голосування.

Закон залишає в силі норму, що загальні збори АТ мають кворум за умови реєстрації для участі у них акціонерів, які разом володіють не менш як 60 % голосуючих акцій, що, на думку автора, є дещо сумнівним. Адже зірвати збори акціонерів буде так само легко, як і раніше. За словами А. Яценюка, «тільки би поставили питання щодо зменшення кворуму на загальних зборах на голосування (у ВР), – Закон «Про АТ» успішно був би завалений ще на 11 років» [2]. До прикладу, у Російській Федерації відповідно до Закону «Об акционерных обществах» (1995 р.) правомочність загальних зборів визначається більше 50 % голосуючих акцій; у Республіці Казахстан – правомочність підтверджується присутністю 50% голосуючих акцій; у Чехії – 50 % +1 акція; у Франції – для проведення зборів акціонерів досить присутності акціонерів (або їх представників), що володіють 25 % голосуючих акцій.

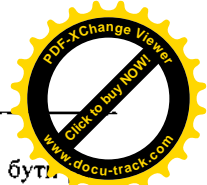
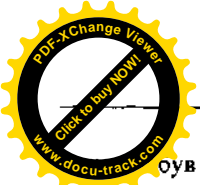
Новий Закон аналітики вже іменували «антирейдерським» [3, 4]. На їх думку, він надає можливість ефективно протидіяти рейдерським атакам і захопленням компаній. ЗУАТ передбачається норма, яка забороняє консолідацію контрольного пакета без відома інших акціонерів. Для того, щоб купити пакет акцій від десяти відсотків і більше, необхідно за тридцять днів до придбання письмово сповістити про це АТ і ДКЦПФР, а також опублікувати цю інформацію в офіційних друкованих органах. Позитивним, на нашу думку, є те, що голосування акціонерів за новим Законом має проводитися лише бюлетенями (якщо кількість акціонерів перевищує 100 осіб). Адже може зменшитися кількість можливих підривок і фальсифікацій резолюцій, протоколів зборів тощо. Керівництву товариства забороняється вимагати від акціонерів інформацію про те, як вони проголосували або збираються голосувати. При цьому порушники можуть бути позбавлені майнових прав.

На думку О. Р. Кібенко, поряд із правом акціонера вимагати викупу його акцій, найбільш важливим було б наділення таким правом і мажоритарного акціонера (контролюючого акціонера). Таку позицію автор обгрунтовує тим, що міноритарії іноді не те, що не хочуть продати свої акції, вони хочуть, але це пов'язано з цілою низкою юридичних формальностей: право на акції треба оформити, піти до реєстратора, підписати договір. Якби спростити дану процедуру, то проблеми багатьох акціонерних товариств, які створювались в процесах приватизації і у яких тисячу міноритаріїв (які хвостом тягнуться за контролюючим акціонером, не маючи ні дивідендів, ні можливості впливати на діяльність товариства), зменшилися би, і це знизило б рейдерську хвилю. Чому? Тому, що частіше за все, через таких невдоволених міноритарних акціонерів і починається процедура проникнення в товариство [5].

Така думка видається цілком слушною з огляду на те, що в Україні налічується велика кількість акціонерів, зокрема, похилого віку, інвалідів, представників неповнолітніх осіб тощо. Для таких осіб участь у загальних зборах є складним процесом, оскільки, зокрема, необхідно піти до депозитарію і зареєструватись для такої участі (пасивність акціонерів поглибиться, коли буде йтися про необхідність переведення акцій у бездокументарну форму випуску). Актуальність участі в загальних зборах взагалі втрачає сенс, якщо такі громадяни є міноритарними акціонерами і їх участь особливо не вплине на результат голосування з тих чи інших питань. Отже, й тут «поле діяльності» для рейдерів забезпечено і вони не залишаться без роботи. Доцільною видається теза В. Семенюк-Самсоненко щодо того, що «великий бізнес у такий спосіб просто встановив для себе вигідні норми діяльності АТ, не забезпечивши захисту корпоративних прав держави та міноритаріїв, що володіють менш 10 % акцій». На її думку, держава повинна зберігати свій вплив на фондовому ринку. Створення державної фондової біржі може стати одним із кроків до здійснення цієї мети. Крім того, всі підстави для невдоволення є й у держреєстраторів, які завдяки Закону вибувають з гри. Відповідно, облік прав власності на них буде покладено на депозитаріїв.

Серед позитивних кроків законодавця по вдосконаленню цього документа є встановлення у ньому норми, яка була відсутня у Проекті «Про акціонерні товариства» (від 2005 р.) і яка надає десятиденний термін для ознайомлення акціонерів зі змінами до документів, внесеними до порядку денного, з якими вже мали можливість ознайомитися акціонери. У Проекті йшлося лише про можливість внесення таких змін (без можливості попереднього ознайомлення з ними), що суттєво могло б вплинути на збільшення випадків зловживань правами акціонерів.

Право на одержання оголошених дивідендів у нещодавно прийнятому Законі врегульовано не в найкращий спосіб. Так, на думку автора, недоречно встановлювати імперативну норму про їх виплату виключно грошима (ч. 1 ст. 30). До речі, саме така форма виплати передбачена і у п. 2.1.2 Принципів корпоративного управління. Очевидно, законодавець у своєму прагненні сприяти грошовій формі виплати дивідендів акціо-



ув поряд з цим передбачити норму, що «за рішенням загальних зборів дивіденди можуть бути виплачені іншим майном у порядку, передбаченому законодавством та внутрішніми документами товариства».

Частиною 2 ст. 30 передбачено строк виплати дивідендів не пізніше шести місяців після звітного року. Такий строк виплати дивідендів з огляду на нестабільну економічну ситуацію в країні може виявитися надто довгим і призвести до інфляції. Враховуючи досвід країн-сусідів, зокрема Російської Федерації (де відповідно до Закону «Об акционерных обществах» він не повинен перевищувати 60 днів з дня прийняття рішення про виплату річних дивідендів), видається доцільним скоротити його хоча б до чотирьох місяців.

Окрім того, в ЗУАТ, поряд з обмеженнями на виплату дивідендів, доцільно було б передбачити і відповідальність за їх невиплату, зобов'язавши товариство сплатити акціонерам оголошені дивіденди з урахуванням встановленого індексу інфляції за весь час прострочення у розмірі 3 % річних з простроченої суми (якщо інший розмір процентів не встановлений договором або законом), а також пеню у розмірі подвійної облікової ставки Національного Банку України. Частково ця норма ґрунтується на положенні ст. 625 ЦК («Відповідальність за порушення грошового зобов'язання»).

Заслужує на позитивну оцінку врегулювання у Законі права на одержання інформації. Законодавець більш сучасно підійшов до цього питання, передбачивши норму про зберігання документів акціонерного товариства, та встановив чіткий перелік об'єктів інформації, яка надається акціонерам (ч. 1 ст. 78, ч. 1 ст. 77). На сьогодні право на інформацію більш детально регулюється Законом України «Про цінні папери і фондовий ринок» [6], а також численними відомчими актами (зокрема, ДКЦПФР), які не сприяють чіткому уявленню рядового акціонера про те, яка ж інформація в результаті є предметом для ознайомлення. Більш прагматичним шляхом врегульовано порядок надання інформації (ст. 78): обов'язок для публічного АТ мати власну веб-сторінку в мережі Інтернет, на якій вона розміщується; встановлення плати за надання копій документів чи витрат, пов'язаних з їх пересиланням; ознайомлення із документами у приміщенні товариства за його місцезнаходженням у робочий час тощо. Тож документ встановлює принцип загальнодоступності інформації про діяльність АТ, закриває прогалини, які давали змогу акціонерам і правлінню зловживати своїми правами.

Вийти із акціонерного товариства його учасник може шляхом відчуження належних йому акцій. Акціонери публічного АТ, як і сучасні ВАТ, відчужують належні їм акції без згоди інших акціонерів та товариства. Для приватних АТ у ст. 7 Закону передбачено досить детальний порядок відчуження акцій: Тут законодавець урахував Рішення Конституційного Суду щодо можливості передбачення у статуті переважного права акціонерів та самого товариства на придбання акцій цього товариства [7]. При цьому акції продаються іншим акціонерам цього товариства за ціною і на умовах, запропонованих акціонером третій особі, пропорційно кількості акцій, що належать кожному з них.

Переважне право товариства на придбання акцій,

що продаються акціонерами цього АТ, може бути лізовано протягом 10 днів після закінчення строку дії переважного права на придбання акцій акціонерами товариства, якщо коротший строк не передбачено статутом товариства. Строк переважного права, передбачений статутом товариства, не може бути меншим ніж 20 днів з дня отримання товариством відповідного повідомлення. Положеннями зазначеної статті також врегульовано санкції за порушення цього переважного права у вигляді вимоги в судовому порядку переведення на акціонерів або самого товариства прав та обов'язків покупця; причому уступка зазначеного переважного права іншим особам не допускається.

Схвально слід оцінити норму, закріплену у ч. 8 ст. 7 ЗУАТ про те, що у разі виникнення права звернення стягнення на акції у зв'язку з їх заставою відчуження таких акцій здійснюється з дотриманням переважного права акціонерів на такі акції. Хоча й самому товариству у другу чергу після акціонерів не завадило б надати переважне право на придбання таких акцій.

У Законі не прописано використання переважного права для акціонерів приватного АТ і самого товариства на випадки дарування акцій, їх обміну тощо. Зазначається лише, що переважне право акціонерів приватного товариства не поширюється на випадки переходу права власності на цінні папери цього товариства в результаті їх спадкування чи правонаступництва. Отже, для рейдерів так само легко буде придбати акції приватних АТ як і раніше, оскільки договори їх купівлі-продажу будуть підмінятися, наприклад, їх даруванням без використання того ж переважного права. Тож думка про те, що ЗУАТ є «антирейдерським» видається явно перебільшеною.

Звичайно, говорити про «плюси» і «мінуси» нового нормативного акта ще трохи зарано. Дослідники лише висловлюють свою особисту точку зору, акцентуючи увагу на його на окремих питаннях. Тільки час може показати наскільки акціонерні товариства в умовах всесвітнього фінансового хаосу зможуть адаптуватися до нових принципів своєї діяльності. Очевидно одне: цей документ викличе ще багато дискусій у суспільстві. Його якість не в останню чергу залежатиме від результатів роботи юристів-практиків, наполегливості науковців та активності законодавців щодо його вдосконалення.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Закон України «Про акціонерні товариства» від 17.09.08 р. // Ре-жим доступу: http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/wesproc4_1?id=&pf3511=29524
2. Азоян М. Акціонерні товариства: нове життя з підніжками // <http://news.finance.ua/ua/~f2/90/all/2008/10/03/138986>.
3. Публічні акціонерні товариства: імунітет проти рейдерів // <http://www.legalweekly.com.ua/article/?uid=678>.
4. Фоміна К. Імунітет проти рейдерів: закон-компроміс // Правовий тиждень 07. 10. 2008 р. <http://www.agroconf.org>.
5. Николаєв В. Закон «Про акціонерні товариства»: юристи вже знайшли прогалини // http://antiraiders.org/cp_mod_ukr_site_arts_show_79.html.
6. Закон України від 23.02.2006 р. «Про цінні папери та фондовий ринок» № 3480-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2006 – № 31. – Ст. 268.
7. Рішення Конституційного Суду України від 11.05.2005 р. № 4-рп/2005 у справі за конституційним зверненням ЗАТ «Оболонь» та громадянина Винника В. В. про офіційне тлумачення положень... (справа про права акціонерів ЗАТ). – Справа № 1-1/2005 // zakon1.rada.gov.ua.