

не надав матеріали, обладнання або річ, що підлягає переробці, і цим створив неможливість виконання договору підрядником.

Отже, підсумовуючи вище наведене можна сказати, що прострочення створює для сторін додаткові до основного зобов'язання правовідносини, які забезпечують кредитору певні переваги, оскільки внаслідок прострочення первісні обов'язки кредитора розширюються.

Список джерел:

1. Луць В. В. Контракти в підприємницькій діяльності: навч. посіб. – 2-е вид., перероб. і допов. / В. В. Луць. – К.: Юрінком Інтер, 2008.– 576 с.- С. 85.
2. Печений О. П. Прострочення виконання договірних зобов'язань: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / О. П. Печений. – Х., 2002. – 18 с. – С.6.
3. Райхер В. К. Правовые вопросы договорной дисциплины в СССР / В. К. Райхер. – Л., 1968. – С. 76-116.
4. Сулейменов М. К. Ответственность за нарушение сроков исполнения договорных обязательств / М. К. Сулейменов. – М., 1963. – С.21.
5. Луць В. В. Контракти в підприємницькій діяльності: навч. посіб. – 2-е вид., перероб. і допов. / В. В. Луць. – К.: Юрінком Інтер, 2008.– 576 с. – С. 87.
6. Луць В. В. Деякі аспекти правового регулювання договірних відносин у господарській діяльності / В. В. Луць // Розробка механізму правового регулювання договірних відносин у підприємницькій діяльності / За ред. академіка АПрН України В.В. Луця. – К.: НДІ приватного права і підприємництва АПрН України, 2009. – 300с. – С. 102.

УДК 347.44

І.Б. Саракун

НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України

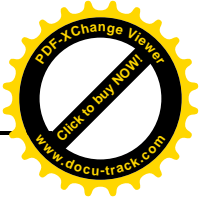
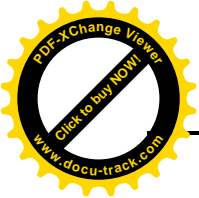
Позиція Конституційного Суду щодо участі суб'єктів відповідальності за корупційні правопорушення в корпоративних відносинах

Закон України «Про засади запобігання і протидії корупції» (далі – Закон про корупцію) [1] визначив основні засади запобігання та протидії корупції в публічній та в приватній сферах суспільних відносин і став об'єктом для жвавих дискусій у суспільстві. У ньому врегульовано й окремі питання корпоративних відносин, оскільки у п.2 ч.1 ст.7 закріплено обмеження щодо сумісництва та суміщення з іншими видами діяльності. Так, суб'єктам відповідальності за корупційні правопорушення (далі – суб'єктам відповідальності) заборонено «входити до складу органу управління чи наглядової ради підприємства або організації, що має на меті одержання прибутку (крім випадків, коли особи здійснюють функції з управління акціями (частками, паями), що належать державі чи територіальній громаді, та представляють інтереси держави чи територіальної громади в раді товариства (спостережній раді), ревізійній комісії господарського товариства), якщо інше не передбачено Конституцією або законами України».

З цього приводу Конституційний Суд України в Рішенні від 13.03.2012 р. № 6-рп/2012 Справа № 1-14/2012 у справі за конституційним поданням 53 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 2 частини першої статті 7, пункту 2 розділу VIII „Прикінцеві та перехідні положення“ Закону України „Про засади запобігання і протидії корупції“ визнав неконституційною заборону особам, зазначеним у пункті 1 частини першої статті 4 цього закону, брати участь у загальних зборах підприємства або організації, що має на меті одержання прибутку.

1. В першу чергу слід відзначити, що заборона «входження до складу органу управління чи наглядової ради», викладена у цій статті свідчить про обмеження обсягу цивільної правоздатності суб'єктів відповідальності за корупційні правопорушення. Вона поширюється на можливість реалізації ними своїх суб'єктивних цивільних прав (майнових, немайнових та організаційних прав), в тому числі й корпоративних.

Конституційний Суд України при визначенні кола цих підприємств та організацій звернувся до їх закріплення в ЦК та ГК України. Вважаємо, що виходячи із «мети одержання прибутку», ці забо-



рони стосуються таких суб'єктів приватного права, як підприємницькі товариства: АТ, ТОВ, ТДВ, ПТ, КТ і виробничі кооперативи, тощо. Вимога щодо наявності органів управління, вказує на необхідність існування у них виконавчого органу і загальних зборів (ч.2 ст.97 ЦК України) [2]. Такі органи притаманні вище переліченим суб'єктам, але слід враховувати й певні їх особливості. Вони зокрема стосуються того, що законодавець прямо не зазначає про наявність функції виконавчого органу в ПТ та КТ. Її здійснюють уповноважені учасники (учасник): в ПТ – повні товариші; в КТ – учасник товариства. За таким принципом можна окреслити цілу низку корпорацій, зокрема, колективні підприємства, кооперативні підприємства, що створюються у формі господарських товариств, а також інші підприємства, в тому числі засновані на приватній власності двох чи більше осіб (п.5 ст.63 ГК) [3]. Тому думається, що недоцільно звужувати сферу регулювання корпоративного права лише певними організаційно-правовими формами юридичних осіб, наприклад господарськими товариствами або корпораціями.

Водночас слід враховувати, що не всім корпоративним утворенням притаманна множинність складу учасників (йдеться про об'єднання осіб). На сьогодні передбачена можливість створення АТ однією особою, що не вписується в традиційне уявлення корпорації (що сприймається як «об'єднання осіб» і «об'єднання капіталу»), а за своїми ознаками більше тяжіє до унітарного підприємства.

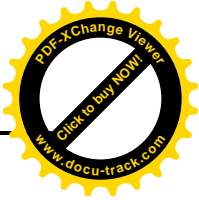
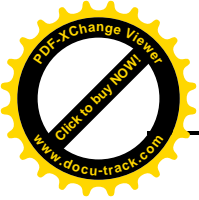
Тож до юридичних осіб корпоративного типу належать усі види юридичних осіб (які визначені у ЦК України, ГК України, інших спеціальних нормативно-правових актах, що регулюють їх діяльність), які створені з метою отримання прибутку та подальшого його розподілу між учасниками і в результаті створення яких у засновників виникає особливий вид майнових прав зобов'язального характеру який прийнято називати корпоративним правом. Обов'язковою істотною ознакою корпорації (юридичної особи корпоративного типу) слід визнати наявність визначеного законодавцем об'єкта права колективної власності – наявність в учасника корпоративних прав. Саме така ознака дає можливість досягнути мети її створення – право на отримання прибутку учасниками юридичних осіб [4].

2. У Рішенні КСУ зазначається, що *управління діяльністю господарського товариства здійснюють його органи та посадові особи*, склад і порядок обрання (призначення) яких визначається залежно від виду товариства, а у визначених законом випадках - учасники товариства. Посадовими особами товариства визнаються голова та члени виконавчого органу, голова ревізійної комісії (ревізор), а у разі створення ради товариства (спостережної ради) - голова і члени цієї ради (частини перша, друга статті 89 ГК України). Таким чином до органу управління підприємства або організації, що має на меті одержання прибутку, належать загальні збори учасників (акціонерів) господарського товариства, виконавчий орган, наглядова (спостережна) рада, інший орган, можливість або обов'язковість створення якого передбачена законом чи статутом підприємства або іншими установчими документами (частина друга статті 97 ЦК України, частина четверта статті 57, частина друга статті 65, частина перша статті 89 ГК України, частина друга статті 23 Закону України „Про господарські товариства“).

Проте, застосування словосполучення орган управління щодо «наглядової (спостережної) ради, іншого органу» є дискусійним з огляду на ст.97 ЦК України, згідно якої органами управління товариством є загальні збори його учасників і виконавчий орган, якщо інше не встановлено законом. Дійсно, на сьогодні в Законі «Про акціонерні товариства» значно розширено компетенцію наглядової ради: вона здійснює захист прав акціонерів товариства, і в межах компетенції, визначеної статутом та Законом, контролює та регулює діяльність виконавчого органу. Проте її визнання (як і «інших органів») на законодавчому рівні у якості органу управління – відсутнє.

Тож необхідно розмежовувати такі поняття як «*органи управління товариством*» і «*органи товариства*». До останніх крім зазначених також слід віднести наглядову раду АТ, її постійні чи тимчасові комітети (ст.56 ЗУАТ); ревізійна комісія; лічильна комісія; реєстраційна комісія; ревізійна комісія (ТОВ/ТДВ - ст.63 ЗГТ). Ці органи здійснюють допоміжні функції, або функції з контролю за фінансово-господарською діяльністю товариства і не є органами управління згідно чинного законодавства.

3. Застосування словосполучення «*входить до складу загальних зборів*» є не зовсім коректним, оскільки особа може бути учасником товариства та учасником загальних зборів (зборів учасників), не на підставі «входження» до них, а на підставі реєстрації в переліку акціонерів (переліку учасників – в ТОВ/ТДВ), за умови набуття нею корпоративних прав та статусу учасника товариства.



Набуваючи права власності на відповідні об'єкти (частка, акція, вклад) у встановленому Законом порядку, особа одночасно набуває й усю сукупність корпоративних прав (ст.167 ГК України), в тому числі й право брати участь у загальних зборах. Проте **набуття корпоративних прав не свідчить про одночасну можливість їх реалізації**. Так, придбавши частку ТОВ/ТДВ за цивільно-правовим договором, набувач стає власником корпоративних прав, але він не зможе набути статусу учасника товариства аж до реєстрації відповідних змін у його статуті. Лише після внесення цих змін особа набуває відповідний статус і може брати участь в загальних зборах ТОВ і ТДВ; а також виступати стороною корпоративного спору (див.п.1.5. Практики застосування законодавства у розгляді справ, що виникають з корпоративних відносин). Реалізація права на участь у загальних зборах ТОВ/ТДВ виникає з моменту реєстрації учасника товариства у переліку учасників загальних зборів (ст.60 Закону «Про господарські товариства», далі - ЗГТ), з кількістю голосів, що йому належать.

В акціонерних товариствах *право участі в товаристві* при відчуженні акцій виникає у набувача з моменту внесення відповідних змін про власника на рахунок (ст.5 Закону «Про Національну депозитарну систему і особливості електронного обігу цінних паперів в Україні»). *Право на участь у загальних зборах* АТ виникає з моменту реєстрації учасників у переліку акціонерів (ч.3 ст.40 Закону «Про акціонерні товариства», далі - ЗУАТ) для участі у зборах на підставі відповідних документів (виписка з рахунку в цінних паперах, посвідчення особи, довіреність, тощо) та внесення їх до переліку акціонерів тощо. Реєстрація акціонерів (їх представників) проводиться із зазначенням кількості голосів кожного акціонера.

На підставі голосів учасників та акціонерів визначається кворум загальних зборів.

Під поняттям учасник товариства слід розуміти осіб (фізичних, юридичних, інших суб'єктів цивільного права), яким належать корпоративні права товариства, що підтверджується відповідними документами (право участі в товаристві вже розглядалося).

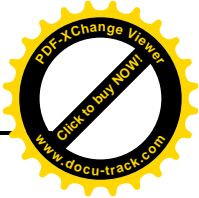
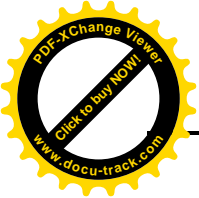
4. Слід також наголосити на неприпустимості використання в законодавстві та мотивувальній частині Рішення КСУ неоднозначної термінології. Зокрема: «Здійснюючи управлінську діяльність, виконавчий орган реалізує колективну волю учасників (акціонерів) господарського товариства, які є носіями корпоративних прав». Термін «носій корпоративних прав» взагалі не витримує жодної критики і будь-яких наукових коментарів.

5. *Заборона суб'єктам відповідальності за корупційні правопорушення входити до органів управління (вищого та виконавчого), не означає заборону набувати корпоративні права*. Частина 2 ст.167 ГК України встановила, що володіння корпоративними правами не вважається підприємництвом. Законом можуть бути встановлені обмеження певним особам щодо володіння корпоративними правами та/або їх здійснення.

В даному випадку обмеження корпоративних прав слід розуміти як механізм правового (локального) регулювання, спрямований на охорону корпоративних прав інших учасників (не суб'єктів відповідальності), здатний за допомогою специфічних заборон, обов'язків чи дозволів впливати на звушення можливостей їх здійснення.

Так імперативна заборона входити до зазначених органів, не означає одночасну заборону на здійснення інших корпоративних прав: одержання прибутку (дивідендів) товариства; отримувати інформацію про його діяльність; одержувати частину активів при ліквідації товариства, тощо.

Особливістю ПТ і КТ є здійснення його учасниками (повними товаришами, учасниками КТ) підприємницької діяльності (ведення справ) від імені товариства на підставі довіреності. В такому випадку суб'єкт відповідальності одночасно є власником корпоративних прав і здійснює підприємницьку діяльність. Оскільки даною статтею передбачено обмеження для суб'єктів відповідальності щодо сумісництва та суміщення з іншими видами діяльності, вважаємо що такі повноваження даний суб'єкт не може здійснювати особисто і не може уповноважувати на це інших осіб. Разом з тим це не заборона йому володіти корпоративними правами. В КТ – він може бути вкладником. В ПТ – взагалі доречно заборонити бути учасником такого товариства. Проте, слід враховувати, що суб'єкт відповідальності може бути повним товаришем, без передачі йому повноважень на здійснення підприємницької діяльності від імені товариства. Тому потрібно виходити з того, який вид діяльності здійснює ПТ. Адже, п.1.ч.1 ст.7 Закону про корупцію визначив перелік видів діяльності, якими можуть займатися такі суб'єкти: викладацька, наукова і творча діяльність, медична практика, інструкторська та суддівська практика із спорту. Тому якщо вони є партнерами юридичного товариства, яке займається відпо-



відним видом діяльності (повним учасником ПТ) і власниками його корпоративних прав, то зважаючи на специфіку роботи ПТ він може не здійснювати дій від імені товариства, а надавати консультації (науково-експертні висновки) тощо. Такий вид діяльності відноситься до творчої.

Дані обмеження будуть стосуватися суб'єктів, які одночасно за сумісництвом входять до складу виконавчого органу (одноосібного, колегіального) і є гендиректором (директором, входять до складу дирекції) ТОВ/ТДВ. Для обіймання цих посад не вимагається обов'язкове володіння часткою у товаристві. Тож суб'єкт відповідальності може бути власником корпоративних прав, з обмеженням обіймати такі посади; а його функції буде виконувати інша особа (яка не є суб'єктом відповідальності), яка працює на цій посаді за відповідним трудовим (цивільно-правовим) договором, незалежно від володіння нею корпоративними правами.

В АТ суб'єкти відповідальності можуть бути власниками привілейованих акцій, що обмежує їх право на участь в управлінні товариством (якщо можливість реалізації такого права не передбачена статутом). В ЗУАТ закріплено обмеження щодо обіймання відповідними особами посад в органах АТ, в тому числі і в наглядовій раді (ст.62 Закону). Разом з тим слід враховувати, що Закон передбачив і можливість створення одноосібного АТ. Суб'єкт відповідальності може бути власником корпоративних прав такого товариства, але для управління товариством уповноважити іншу особу, зокрема, запровадити посаду директора АТ тощо. Проте, така посадова особа однаково буде діяти згідно із повноваженнями, визначеними самим суб'єктом відповідальності.

Таким чином, суб'єкт відповідальності за корупційні правопорушення не позбавляється свого суб'єктивного цивільного права - бути власником корпоративних прав через закріплення в п.2 ч.1 ст.7 Закону про корупцію відповідної норми. Він обмежується у можливості реалізації права на участь в управлінні господарською організацією (ч.1 ст.167 ГК України), що з огляду на зазначене вище, є не коректним.

Подібна за висновком позиція міститься й у Рішенні КСУ в якому йдеться, що рівність учасників (акціонерів) господарського товариства як власників та як суб'єктів корпоративних прав закріплено в частині першій статті 25 Закону України «Про акціонерні товариства», згідно з якою кожному акціонеру надається однакова сукупність прав, включаючи право на участь в управлінні акціонерним товариством, зокрема, шляхом участі в загальних зборах учасників (акціонерів) господарського товариства. Відтак, КСУ встановив, що заборона особам, зазначеним у пункті 1 частини першої статті 4 цього Закону, брати участь у загальних зборах підприємства або організації, що має на меті одержання прибутку, суперечить частинам першій, другій статті 24, частинам першій, четвертій статті 41 Конституції України. В результаті КСУ дійшов логічного висновку і визнав неконституційною заборону суб'єктам відповідальності за корупційні правопорушення брати участь у загальних зборах [5]. Така позиція залишається достатньо дискусійною на сьогодні, оскільки більш логічним видається обмеження їх участі в загальних зборах через володіння привілейованими акціями в акціонерному товаристві, чи вкладами в командитному товаристві. Хоча й такий підхід не можна вважати панацеєю від можливих проблем (зокрема, нерівності учасників корпоративних відносин) пов'язаних із такою участю.

Список джерел:

1. Закон України «Про засади запобігання і протидії корупції» // Відомості Верховної Ради України, 2011, N 40, ст.404.
2. Цивільний кодекс України № 435-IV від 16 січня 2003 року.
3. Господарський кодекс України // Відомості Верховної Ради України, 2003, N 18, N 19-20, N 21-22, ст.144.
4. Васильєва В.А. Корпорації як суб'єкти корпоративних відносин // Вдосконалення правового регулювання корпоративних відносин в сучасних умовах: Матеріали Всеукраїнського науково-практичного семінару (проведеного Лабораторією з вивчення проблем корпоративного права НДІ приватного права і підприємництва АПрН України спільно з Юридичним інститутом Прикарпатського національного університету ім. В.Стефаника 25-26 вересня 2009 року) – Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2010. – 196 с.
5. Рішення КСУ від 13.03.2012 року № 6-рп/2012 Справа №1-14/2012 у справі за конституційним поданням 53 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 2 частини першої статті 7, пункту 2 розділу VIII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції».