

**ЗАКОН УКРАЇНИ «ПРО АКЦІОНЕРНІ ТОВАРИСТВА»:
ПОЗИТИВНІ ТА ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ**

Проведено аналіз норм Закону України «Про акціонерні товариства» у контексті необхідності сучасного правового забезпечення створення, функціонування та припинення діяльності відповідного виду організаційно-правової форми юридичної особи. Виявлено позитивні зрушення, які були необхідними для належного забезпечення суб'єктивних прав та охоронюваних законом інтересів учасників акціонерних правовідносин. З'ясовано проблемні аспекти, які не наїшли свого відображення у відповідному Законі та запропоновано пропозиції стосовно удосконалення механізму регулювання акціонерних правовідносин.

Проведен анализ норм Закона Украины «Об акционерных обществах» в контексте необходимости современного правового обеспечения создания, функционирования и прекращения деятельности соответствующего вида организационно-правовой формы юридического лица. Очерчены позитивные сдвиги, которые были необходимы для надлежащего обеспечения субъективных прав и охраняемых законом интересов участников акционерных правоотношений. Выявлены проблемные аспекты, не нашедшие своего отображения в соответствующем Законе, и сделаны предложения по усовершенствованию механизма регулирования акционерных правоотношений.

Analysis of the norms in the Law of Ukraine «About Joint-stock Companies» is conducted in this article in the context of the necessity of modern legal guaranteeing of creation, functioning and cessation of corresponding kind of organizational and legal form of juridical subject's activity. Positive improvement, which is necessary for appropriate guaranteeing subject rights and protected by the law interests of the participants of joint-stock legal relations, is revealed. Some issues that are not reflected in this Law of Ukraine are determined; some offers in the sphere of improving the mechanism of joint-stock legal relations' regulations are made.

У результаті здійснення за останні роки корінних перетворень у політичному і економічному житті України відбулися значні зміни у відносинах власності і видах організаційно-правових форм юридичних осіб. Сьогоднішню ситуацію можна охарактеризувати за допомогою наступних факторів:

- перетворення приватної власності в одну із основних форм власності в економіці України;
- становлення і розвиток нових форм підприємницької діяльності, що відповідають змінам у відносинах власності;

– формування інфраструктури ринку і механізмів, що обслуговують, у першу чергу, приватну форму власності.

Звісно, відповідні зміни вимагають перетворень у правовій основі економічної діяльності. Прийняття Цивільного кодексу (далі – ЦК України) [1] в Україні можна визнати одним із фундаментальних зрушень на цьому шляху. У ЦК України закріплені принципи засади економічних відносин під час переходу до ринкових методів здійснення підприємницької діяльності, сформовані основні правила, норми їх правового регулювання, узагальнені та законодавчо закріплені нові форми організації економічного життя, в тому числі і створення, функціонування та припинення юридичних осіб як учасників цивільного обороту. Відповідно до ст. 83 ЦК України юридичні особи можуть утворюватися у формі товариств, установ та інших формах, встановлених законом, що потребує детальної регламентації їх належного функціонування.

Самостійність акціонерного товариства (далі – АТ) – суб'єкта права стосовно інших учасників цивільного обороту із самого початку не підлягає сумнівам, принаймні це є похідним зі ст. 80 ЦК України. Проте врегулювання належного функціонування відповідного виду організаційно-правової форми діяльності юридичних осіб викликало необхідність прийняття спеціального нормативно-правового акта (Закону України «Про акціонерні товариства» (далі – Закон) [2]) з метою детального забезпечення особливостей зв'язків між учасниками акціонерних правовідносин. Прийняття відповідного Закону стало одним із визначальних етапів у розвитку видів організаційно-правових форм підприємницької діяльності в Україні. Такий висновок можна зробити на підставі поступового розвитку та вдосконалення системи нормативно-правових актів, що забезпечують належне створення, функціонування та припинення юридичних осіб.

За даними ЄДРПОУ¹ станом на 01.07.2009 р. в Україні зареєстровано 30696 одиниць АТ. Наведені відомості свідчать про те, що вказаний вид зазначеної організаційно-правової форми є одним із найбільш використовуваних. Розвиток відповідного виду організаційно-правової форми підприємницької діяльності, структура управління ним і взаємовідносини між засновниками та управліннями-менеджерами є останнім часом одним із каменів спотикання у логічній еволюції відповідних відносин і, як наслідок, їх належному правовому забезпеченні. Це пов'язано із:

¹ Режим доступу до електронного ресурсу: http://www.ukrstat.gov.ua/operativ2008/edrpoj/edrpoj_u/opfg/ks_zs_opf0108.htm. – Станом на 22.12.2009.

- здійсненням чи зловживанням управлінськими повноваженнями менеджерами АТ, що спричиняє конфліктні ситуації між ними і учасниками товариства та іншими учасниками акціонерних правовідносин;

- потребою залучення коштів фізичних та юридичних осіб шляхом емісії акцій, що може призвести або призводить до зменшення можливостей впливу учасників на його діяльність через розмивання їх часток у статутному капіталі товариства;

- зростанням кількості рейдерських атак;
- конфліктом доктринальних підходів щодо подальшого розвитку товариств (корпоративна чи акціонерна модель) та порядку розподілу прибутків між міноритарними та мажоритарними акціонерами.

Варто зауважити, що вказаний Закон, аналізу якого буде приділена увага, докорінно змінює підходи до встановлення правового становища АТ та правового становища їх учасників. При цьому варто звернути увагу як на позитивні положення зазначеного Закону, так і проблемні позиції, що не найшли вирішення за цим нормативно-правовим актом.

Метою даної статті є виявлення позитивних зрушень та негативних моментів у захисті прав учасників акціонерних правовідносин у контексті положень Закону України «Про акціонерні товариства».

1. Однею із найсуттєвіших проблем, яку покликаний вирішити Закон, є проблема протидії рейдерству та захисту права власності учасників акціонерних правовідносин. Цьому сприятиме:

- чітка процедура придбання значного пакета акцій товариства, а саме зобов'язання особи (осіб, що діють спільно), яка має намір придбати акції, що з урахуванням кількості акцій, які належать їй та її афілійованим особам, становитимуть 10 і більше відсотків простих акцій товариства, не пізніше ніж за 30 днів до дати придбання значного пакета акцій подати товариству письмове повідомлення про свій намір та оприлюднити його (п. 1 ст. 64). Оприлюднення повідомлення здійснюється шляхом надання його Державній комісії з цінних паперів та фондового ринку, кожній біржі, на якій товариство пройшло процедуру лістингу, та опублікування в офіційному друкованому органі;

- переважне право акціонера придбати розміщені товариством прості акції пропорційно частці належних йому простих акцій у загальній кількості простих акцій (п. 1 ст. 27);

- обов'язок акціонера приватного АТ, який має намір продати свої акції третій особі, письмово повідомити про це решту акціонерів товариства та саме товариство із зазначенням ціни

та інших умов продажу акцій (п. 4 ст. 7). Повідомлення акціонерів товариства здійснюється через товариство. Після отримання письмового повідомлення від акціонера, який має намір продати свої акції третій особі, товариство зобов'язане протягом двох робочих днів направити копії повідомлення всім іншим акціонерам товариства;

- відсутність у Законі способу відчуження акцій АТ шляхом дарування, що унеможливає перехід акцій від колишнього акціонера до особи, яка має намір рейдерського захоплення товариства;

- встановлення обов'язку проведення загальних зборів акціонерів на території України, в межах населеного пункту за місцем знаходження товариства (ст. 35);

- обов'язковість застосування бюлетенів, в яких чітко зазначатиметься: повне найменування АТ; дата і час проведення загальних зборів акціонерів; перелік питань, винесених на голосування; варіанти голосування за кожний проект та підпис акціонера (п. 2 ст. 43);

- п. 8 ч. 2 ст. 52, в якому закріплене правило, яке унеможливає ще одну діючу практику, коли, маючи 40 % акцій і свого директора, можна зривати збори акціонерів, через що не можна переобрати директора. Тепер власник контрольного пакету акцій не зможе призначати чи звільняти директора, оскільки це виключна компетенція наглядової ради (до виключної компетенції наглядової ради належить обрання та припинення повноважень голови і членів виконавчого органу);

- ч. 1 ст. 50, за якою у разі, якщо рішення загальних зборів або порядок прийняття такого рішення порушують вимоги Закону, акціонер, права якого порушені таким рішенням, може оскаржити це рішення до суду протягом трьох місяців з дати його прийняття. Тобто відповідна норма робить неможливою багаторічну судову тяганину та сприяє нормальному функціонуванню товариства і, в той же час, забезпечує право на захист учасника акціонерних правовідносин (ст. 15 ЦК України).

2. Захист прав і охоронюваних законом інтересів міноритарних акціонерів. Охоронюваний законом інтерес на сьогодні є основним інструментом для розвитку права. На принципі поєднання приватних і публічних інтересів будується не лише цивільне, але й корпоративне законодавство. Охоронюваний законом інтерес як самостійний об'єкт цивільно-правового захисту – це не опосередковане «регулятивним» правом прагнення особи до користування майновими та немайновими благами, що не суперечить загальним засадам цивільного законодавства та забезпечується правом на захист. Правові форми забезпечення охорони законних інтересів розкривають-

ся: по-перше, через безпосереднє закріплення їх у нормі права чи основних принципах права; по-друге, у зв'язку зі співвідношенням інтересу із суб'єктивним цивільним (матеріальним) правом та суб'єктивним правом цивільно-процесуального порядку; по-третє, у можливості та межах його здійснення; по-четверте, у гарантованій можливості захисту інтересу. У зв'язку з наведеним Законом закріплені наступні положення, направлені на захист прав і охоронюваних законом інтересів міноритарних акціонерів:

- Закон зупиняє практику розмивання частки акціонерів у статутному капіталі АТ шляхом додаткової емісії акцій. По-перше, АТ може здійснювати емісію акцій тільки за рішенням загальних зборів (ч. 1 ст. 21). По-друге, переважним правом акціонерів визнається: право акціонера-власника простих акцій придбавати розміщувані товариством прості акції пропорційно частці належних йому простих акцій у загальній кількості простих акцій (ст. 27). Як наслідок, зменшити частку міноритарних акціонерів буде важче, адже у випадку додаткової емісії вони отримують перевагу на купівлю додаткових акцій;

- захист прав і охоронюваних законом інтересів міноритарних акціонерів закріплюється ч. 3 ст. 53 Закону, де зазначено, що обрання членів наглядової ради публічного товариства здійснюється виключно шляхом кумулятивного голосування. Обрання членів наглядової ради приватного товариства здійснюється за принципом пропорційності представництва у її складі представників акціонерів відповідно до кількості належних акціонерам голосуючих акцій або шляхом кумулятивного голосування. Визначення кумулятивного голосування закріплено у п. 9 ст. 2: кумулятивне голосування – голосування під час обрання органів товариства, коли загальна кількість голосів акціонера помножується на кількість членів органу АТ, що обирається, а акціонер має право віддати всі підраховані таким чином голоси за одного кандидата або розподілити їх між кількома кандидатами. Завдяки кумулятивному голосуванню у міноритарних акціонерів буде власний представник в наглядовій раді АТ;

- у разі купівлі контрольного пакету акцій мажоритарний акціонер не зможе самовільно змінити наглядову раду і управління. Це необхідно буде зробити з урахуванням міноритарних акціонерів і за чітко визначеною процедурою починаючи зі скликання загальних зборів акціонерів. Це допоможе власникам дрібних пакетів акцій захищати свої права;

- у Законі виключена можливість самовільного виведення активів АТ завдяки діям виконавчого органу, підконтрольного мажоритарним акціонерам. Це досягається взаємодією двох

статей – п. 4 ч. 1 ст. 2 вводиться поняття «значний правочин – правочин, учинений АТ, якщо ринкова вартість майна, що є його предметом, становить 10 і більше відсотків вартості активів товариства», а згідно з п. 18 ч. 2 ст. 52 встановлена норма, за якою до виключної компетенції наглядової ради належить прийняття рішень про вчинення значних правочинів.

3. Проте, крім позитивних положень, спрямованих на забезпечення належного створення, функціонування та припинення АТ, Закон містить, на нашу думку, низку **недоліків**, способи усунення яких не нашли свого місця в нормах зазначеного нормативно-правового акта. До них необхідно віднести наступні:

1) забезпечення кворуму, необхідного для проведення загальних зборів акціонерів на рівні не менше 60 %. Так, за ч. 2 ст. 41 Закону, загальні збори АТ мають кворум за умови реєстрації для участі у них акціонерів, які сукупно є власниками не менше як 60 % голосуючих акцій. Виходячи з наведених правил власники 40 % плюс однієї акції й надалі зможуть зривати засідання, не з'явившись на нього або не пройшовши процедуру реєстрації. У зв'язку із зазначеним вважаємо за необхідне закріпити у Законі норму, за якою зобов'язати всіх осіб-власників значних пакетів акцій до обов'язкової участі у проведенні загальних зборів акціонерів, що лише підтверджується положеннями ст. 29 Закону, у якій закріплено, що статутом товариства може бути передбачена можливість укладення договору між акціонерами, за яким на акціонерів покладаються додаткові обов'язки, у тому числі обов'язок участі у загальних зборах, і передбачається відповідальність за його недотримання. Зазначену норму необхідно викласти в такій редакції: «акціонери-власники значних пакетів акцій у випадках, передбачених статутом товариства, зобов'язані пройти процедуру реєстрації та взяти участь у загальних зборах акціонерного товариства»;

2) статті 30, 31 Закону передбачають порядок виплати та обмеження на виплату дивідендів. На жаль, Законом не вирішується питання про обов'язковість виплати дивідендів за простими акціями. Так, за ч. 3 ст. 30 Закону передбачено, що рішення про виплату дивідендів та їх розмір за простими акціями приймається загальними зборами АТ. Як наслідок, це зумовлює порушення інтересів міноритарних акціонерів у отриманні частини прибутку, оскільки, фактично, відповідне рішення буде прийнято мажоритарним акціонером (акціонерами). Вважаємо за необхідне закріпити у Законі норму, згідно з якою наглядова рада, за умови прибуткової діяльності товариства, зобов'язана вносити до порядку денного загальних зборів питання про виплату дивідендів (наприклад, 50 % від чистого

прибутку, отриманого АТ, на підставі рішення загальних зборів, обов'язково повинно направлятися на виплату дивідендів, а решта 50 % або на розвиток АТ, або також на виплату дивідендів залежно від волевиявлення цього ж органу управління товариства);

3) за положеннями Закону акціонери є власниками акцій емітованих АТ, в той же час за ч. 2 ст. 20 Закону акції є простими та бездокументарними. Тобто по суті не вирішеним залишається питання про правову природу акцій та їх правовий режим. Також незрозумілою є можливість застосування положень ст. 6 Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок» [3], за якими акція визнається іменним цінним папером, без вказівки на форму їх емісії. У зв'язку з невизначеністю правової природи акцій виникає питання щодо можливості застосування речових способів захисту прав та охоронюваних законом інтересів акціонерів-власників акцій. Якщо акції визнаються бездокументарними, то ми ведемо мову про права з акції як певне благо (об'єкт цивільних правовідносин), тобто автоматично виключається можливість поширення ознак об'єкта права власності на такі цінні папери. Однак у нормах Закону чітко зазначається категорія «акціонер-власник» (статті 2, 25–27 і т. д.). Крім того, виходячи з положень про те, що права з акції є тим благом, яке надає певні додаткові переваги (наприклад, контрольний пакет), невирішеним стосовно бездокументарних акцій залишається гостродискусійне питання про можливість застосування конструкції «право на право»;

4) за ч. 2 ст. 3 Закону акціонери, які не повністю оплатили акції, у випадках, визначених статутом товариства, відповідають за зобов'язаннями товариства у межах неоплаченої частини вартості належних їм акцій. Це правило суперечить загальним підходам приватноправових засад. Так, особа може відповідати за своїми зобов'язаннями виключно перед особою, яка має право вимоги до неї. Правом вимоги стосовно акціонера наділене АТ, а не його кредитори. Тому зазначена норма є нонсенсом. Дану норму необхідно викласти в такій редакції: «акціонери, які не повністю оплатили акції, у випадках, визначених статутом товариства, відповідають перед товариством у межах неоплаченої частини вартості належних їм акцій».

На підставі викладеного можна констатувати, що прийняття Закону позитивно вплинуло на динаміку розвитку законодавства про порядок створення, функціонування та припинення АТ. Проте можна стверджувати, що деякі положення Закону потребують доопрацювання та узгодження з іншими нормативними актами, які забезпечують належне функціонування відповідного виду організаційно-правової форми юридичних осіб.

Список літератури: 1. Цивільний кодекс України : за станом на 15 квіт. 2009 р. // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11. – Ст. 461. 2. Про акціонерні товариства : закон України від 17 верес. 2008 р. № 524- VI // Урядовий кур'єр. – 2008. – № 202. – С. 5–12. 3. Про цінні папери та фондовий ринок : закон України від 23 лют. 2006 р. № 3480-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 31. – Ст. 268.

Надійшла до редколегії 27.01.2010

УДК 374 44 (477)

Г. Ф. Фомін

КЛАСИФІКАЦІЯ ДОГОВОРІВ З НАДАННЯ ФІНАНСОВИХ ПОСЛУГ

Проаналізовано класифікацію цивільно-правових договорів за юридичною спрямованістю. Обґрунтовано виділені нетипові договори про надання фінансових послуг у процесі операцій рефінансування та операцій репо, які здійснює НБУ.

Проанализована классификация гражданско-правовых договоров по их юридической направленности. Обосновано выделение нетипичных договоров о предоставлении финансовых услуг в процессе операций рефинансирования и операций репо, которые осуществляет НБУ.

Classification of civil and legal contracts about their juridical direction is analyzed. Separation of non-standard contracts about providing financial services in the process of repo operations, which are carried out by the NBU is grounded.

Цивільний кодекс (ЦК) України, попри всі ускладнення і обмеження кодифікаційного процесу у приватноправовій сфері, можна розглядати як важливий етап реформування банківського законодавства. Саме після прийняття ЦК стало можливим прийняття законів та нормативно-правових актів Національного банку України (НБУ), які спричинили суттєве удосконалення банківської діяльності взагалі та договірних зобов'язань зокрема.

У процесі вивчення всієї різноманітності договорів важливого практичного значення набуває їх класифікація, тобто поділ договорів на певні групи, види чи типи. Здійснення класифікації договорів дає можливість не лише виділити основні риси та істотні ознаки того чи іншого договору, а й визначити його місце в системі цивільно-правових відносин. Крім того, вдало проведена класифікація дозволяє сформулювати низку загальних положень щодо всіх договорів тієї чи іншої групи, що значно спрощує їх застосування.

Як відомо, для класифікації договорів у доктрині цивільного права застосовуються два способи – дихотомії та направленості зобов'язання, яке породжується договором.