

КЛЮЧОВІ РИЗИКИ, ЩО ПОВ'ЯЗАНІ З УКЛАДЕННЯМ ДОГОВОРУ ЗАСТАВИ КОРПОРАТИВНИХ ПРАВ

ПЕЛИПЕНКО Олена Сергіївна - здобувач кафедри господарського права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

УДК 346.12

Данная статья посвящена анализу правовых рисков, связанных с передачей в залог корпоративных прав, возникающих из владения лицом долей в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью. Рассматриваются пути предупреждения таких рисков, как на этапе заключения договора залога, так в случае его выполнения (обращения взыскания на корпоративные права, в качестве предмета залога). Автор приходит к выводу, что договор залога является эффективным средством обеспечения только при наличии определенных условий, среди которых получение в залог доли в размере 100% уставного капитала общества и четкое определение на этапе заключения договора залога момента перехода права собственности на корпоративные права в случае обращения на них взыскания.

Ключові слова: товариство з обмеженою відповідальністю, застава, корпоративні права, частка, статутний капітал.

Постановка проблеми

Питання щодо порядку та особливостей передачі у заставу корпоративних прав упродовж останніх декількох років набуває все більшої актуальності. І хоча на сьогодні застава корпоративних прав не є ключовим інструментом забезпечення зобов'язання кредиторів порівняно з іншими видами застави (нерухомого майна, основних оборотних засобів), тим не менш такий засіб забезпечення має право на існування та розвиток у вітчизняному правовому полі.

На нашу думку, основними причинами гальмування розвитку застави корпоративних прав та недостатньо поширене застосування такого виду забезпечення на практиці є наступні:

а) невизначеність правової природи корпоративних прав та неоднозначність позиції науковців і судової практики щодо можливості таких прав бути предметом застави;

б) залежність розвитку заставних правовідносин, у тому числі на етапі звернення стягнення на предмет застави, не лише від волі сторін договору застави (заставодавця – учасника товариства та заставодержателя – кредитора), а й від волі третіх осіб – товариства, корпоративні права щодо якого, власне, передаються у заставу, та/або інших учасників товариства (у разі, якщо в заставу передається частка розміром менше ніж 100 % статутного капіталу товариства).

Означені вище чинники визначають ефективність та доцільність виду застави, що розглядається, порівняно з іншими видами забезпечення зобов'язань. Їх ігнорування кредитором (заставодержателем) може мати наслідком фактичну неможливість звернення стягнення на предмет застави або навіть визнання недійсним договору застави корпоративних прав у судовому порядку. Шляхи попередження означених вище ризиків пропонується розглянути в цій статті.

Аналіз останніх досліджень та публікацій

Загальні питання правової природи корпоративних прав як предмету застави досліджувались на науковому рівні такими спеціалістами у сфері господарського та цивільного права, як В.М. Кравчук [1], О.Р. Кібенко [2], І.В. Спасибо-Фатєєва [3], С.В. Нижній[4], Н.С. Глузь [5] та інші. Проте на сьогодні не було представлено послідовне розкриття такого важливого питання, як ефективність та правові ризики отримання в заставу корпоративних прав, що виникають з володіння особою часткою у статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю.

Викладення основного матеріалу

Ключові ризики, які можуть виникнути у кредитора в разі укладення договору застави корпоративних прав (частки у статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю) прямо залежать від цілей, які переслідує кредитор. Якщо кредитор зацікавлений в отриманні матеріальних активів товариства пропорційно частці, яка є предметом застави, то, можливо, застava корпоративних прав (частки) є не найкращим способом забезпечення основного зобов'язання. Як мінімум, такий спосіб забезпечення не повинен бути єдиною і основною гарантією виконання. В такому разі на практиці доцільно укладати декілька договорів застави: застава нерухомого майна, основних засобів, та в якості альтернативного (додаткового) виду забезпечення – застава корпоративних прав.

Звертаємо увагу на те, що застава обмежує можливість розпоряджатись часткою (що посвідчує передані у заставу корпоративні права), а не здійснювати права з частки. Як зазначає Пільков К., застава прав на частку у статутному капіталі товариства не робить це товариство підконтрольним заставодержателю. Якщо учасник товариства передав у заставу свою частку, це не позбавляє його прав як учасника і не обмежує можливості брати участь в управлінні товариством [6].

Застава корпоративних прав (частки) не обмежує обіг майна господарського то-

вариства, а значить, не виключає недобросовісних дій такого товариства в особі органів управління або інших зацікавлених осіб, які мають повноваження щодо розпорядження майном товариства, у період дії договору застави. У будь-який момент після укладення договору застави товариство може позбутися цінних матеріальних активів або іншим способом погіршити своє фінансове становище. У такому випадку краще обтяжувати некорпоративні права, а безпосередньо майно товариства, у якому зацікавлений кредитор (нерухомість, оборотні активи, ін.). При цьому заставодавцем (поручителем) виступатиме не учасник (боржник за основним зобов'язанням, що забезпечується), а товариство, яке діє на користь цього учасника. Безумовно, таке поручительство можливе лише за наявності на це волі самого товариства.

Однак цінність застави корпоративних прав (частки у статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю) може виражатися і в іншому. Наприклад, в одержанні контролю над товариством, яке володіє будь-якими цінними для кредитора нематеріальними активами або речовими правами щодо об'єктів нерухомості, оформлення (набуття) яких на нову особу потребує значно більше часових чи фінансових витрат, ніж отримання у власність корпоративних прав щодо товариства, яке відповідними правами або активами володіє. Наприклад, такими нематеріальними активами або речовими правами товариства можуть бути авторські права на товарний знак, об'єкти інтелектуальної власності, ділова репутація юридичної особи, довгострокове право користування об'єктами нерухомості, що перебувають у державній чи комунальній власності (будівлі, земельні ділянки), та інше. Крім того, нематеріальні активи є менш поширеним предметом для зловживань з боку недобросовісних осіб, які контролюють товариство на період дії застави корпоративних прав, порівняно з активами матеріальними (переважно це стосується нерухомості та основних оборотних засобів), які належать товариству на праві власності. Втім, як свідчить прак-

тика, нематеріальні активи товариства цікавлять кредитора в меншій мірі.

До часу укладення договору застави корпоративних прав (частки у статутному капіталі товариства) кредитору необхідно ознайомитися зі статутом товариства на предмет відсутності в ньому заборони на відчуження частки або передачі її в заставу третім особам. При наявності такої заборони застава корпоративних прав (частки) можлива лише після виключення відповідних положень із статуту. Звичайно, без згоди інших учасників товариства (у разі, якщо учасників товариства два і більше) внесення таких змін до статуту є неможливим, крім випадку, коли учасник товариства, що є заставодавцем, має достатню кількість голосів для наявності кворуму на загальних зборах учасників товариства та прийняття рішення про внесення відповідних змін до статуту.

Чинне законодавство України не вимагає отримання згоди інших учасників на відчуження частки у статутному капіталі товариства або передачу її у заставу. Але така вимога може міститися у статуті товариства.

На практиці доцільно отримати попередню письмову згоду інших учасників товариства на передачу частки у заставу, навіть якщо статут такої вимоги не містить. Останнє є актуальним у разі, якщо кількість голосів інших учасників складає більше ніж 40 % статутного капіталу товариства. Адже у разі звернення стягнення на корпоративні права згідно з договором застави, за відсутності волі інших учасників товариства на прийняття рішення про внесення змін до статуту та відповідно до реєстрації таких змін у державному реєстрі заставодержатель не зможе фактично набути корпоративних прав та повноцінно їх реалізувати.

Звичайно, попередня згода отримана від інших учасників товариства на стадії укладення договору застави не гарантує такої ж їх згоди на час внесення змін до статуту, що пов'язані із прийняттям до складу учасників заставодержателя. У той же час факт відсутності такої згоди ще на етапі укладення договору застави однозначно буде попередженням для заставодержате-

ля про неможливість ним у майбутньому отримати у власність корпоративні права, у разі звернення на них стягнення. Обставини, за яких означені ризики не виникають, більш детально розглянуто нижче.

Втім, якщо статут прямо передбачає необхідність одержання попередньої згоди інших учасників товариства, відсутність такої згоди на момент укладення договору застави може бути підставою для визнання такого договору недійсним.

Переважне право покупки інших учасників товариства не обмежує право учасника передати корпоративні права (частку в статутному капіталі товариства) у заставу з правом звернення на неї стягнення. Крім того, має місце правова позиція, що переважні права учасників поширюються тільки на випадки добровільного продажу частки. Тим не менш, єдиної позиції державних органів з даного питання немає. Тому з метою уникнення суперечок в майбутньому рекомендується прописувати порядок реалізації такого переважного права іншими учасниками товариства в договорі застави або інших договорах, які визначають порядок звернення стягнення на частку шляхом її відчуження кредитору (заставодержателю) або третім особам.

Як вже позначено вище, однією з ключових проблем застави корпоративних прав (частки у статутному капіталі товариства) є неможливість внесення змін до статуту товариства за відсутності фактичної згоди інших учасників товариства. Маються на увазі зміни, пов'язані з переходом права власності на частку в статутному капіталі до кредитора (заставодержателя) або третім особам у порядку звернення стягнення на частку як предмет застави.

Справа в тому, що рішення про внесення змін до статуту може бути прийнято фактично тільки в добровільному (досудовому) порядку. Суди не вправі вносити зміни до статуту товариства у зв'язку з тим, що рішення такого питання віднесено до виключної компетенції загальних зборів учасників товариства (ч.4 ст.145 Цивільного кодексу України, стаття 41, 59 Закону України «Про господарські товариства») [7; 8]. Суд може зобов'язати товариство зареє-

струвати зміни до статуту, однак і в цьому випадку, має бути прийняте відповідне рішення загальними зборами учасників.

На практиці мали місце випадки, коли суд зобов'язав державного реєстратора зареєструвати зміни до статуту без рішення загальних зборів (постанова Брянківського міського суду Луганської області від 3 лютого 2011 року у справі №2-а/1206/4094/11)[9]. Однак, така практика є сумнівною, оскільки законодавство вимагає для реєстрації змін до статуту в якості обов'язкового документа у всіх без винятку випадках відповідне рішення загальних зборів учасників (абз.3ч.1ст.29 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб - підприємців») [10].

На думку автора статті, означених вище ризиків можна уникнути, якщо розмір частки, придбаної кредитором (заставодержателем) або третьою особою в порядку звернення на неї стягнення за договором застави, складає більше 60% статутного капіталу товариства. У такому разі кредитор може самостійно провести загальні збори учасників і прийняти рішення про внесення відповідних змін до статуту товариства.

Так, відповідно до ч.1 ст.60 Закону України «Про господарські товариства» для наявності кворуму достатньо присутності учасників (їх представників), які володіють понад 60 % голосів. Рішення про внесення змін до статуту вважається прийнятим, якщо за нього проголосують учасники, що володіють у сукупності більше ніж 50 % загальної кількості голосів учасників товариства (ч.2 ст.59 Закону України «Про господарські товариства») [8].

Згідно з п.31 постанови Пленуму Верховного суду України № 13 від 24 жовтня 2008 року «Про практику розгляду судами корпоративних спорів» особа, яка придбала частку в статутному капіталі товариства здійснює свої права і виконує обов'язки учасника товариства з моменту набуття права власності на частку в статутному капіталі [11]. Судова практика підтверджує, що момент набуття особою права власності на частку в статутному капіталі (і відповідно момент виникнення в особи корпоративних прав) може бути визначений сторона-

ми в договорі. Якщо на момент проведення загальних зборів учасників особа набула право власності на частку в статутному капіталі згідно з договором, то кворум загальних зборів повинен визначатися з урахуванням переходу права власності на частку третій особі (рішення Господарського суду Запорізької області від 22 липня 2011 у справі № 8/5009/2962/11, залишено без змін судами вищих інстанцій) [12].

Проте, законодавство прямо не передбачає, з якого моменту особа набуває право власності на частку в статутному капіталі. Також немає єдиної позиції органів державної реєстрації відносно того, хто в такому випадку має право підписувати протокол загальних зборів учасників товариства про внесення відповідних змін до статуту, новий або старий учасник товариства. Тому є ризик того, що протокол загальних зборів учасників, підписаний тільки новим учасником, не буде прийнятий державним реєстратором. Що, звичайно, не виключає можливості в судовому порядку зобов'язати державного реєстратора провести державну реєстрацію відповідних змін до статуту.

Висновки

Тож необхідно підвести підсумок. По-перше, застава корпоративних прав є доцільною, у разі укладення договору застави корпоративних прав, які виникають з володіння часткою у розмірі не менше 100% статутного капіталу товариства. Це дозволить уникнути необхідності отримувати згоду інших учасників товариства на передачу корпоративних прав (частки) в заставу (крім випадків, коли отримання попередньої згоди є обов'язковим згідно зі статутом товариства), а також дотримуватися переважного права інших учасників товариства на придбання корпоративних прав (частки). Крім того, це дозволить у майбутньому самостійно провести загальні збори учасників і внести зміни до статуту товариства.

По-друге, важливо позначити в договорі застави момент переходу права власності на корпоративні права (частку) до заставодержателя, наприклад, з дня виникнення у заставодержателя (кредитора) права звер-

АНОТАЦІЯ

Данная статья посвящена анализу правовых рисков, связанных с передачей в залог корпоративных прав, возникающих из владения лицом долей в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью. Рассматриваются пути предупреждения таких рисков, как на этапе заключения договора залога, так и в случае его выполнения (обращения взыскания на корпоративные права, в качестве предмета залога). Автор приходит к выводу, что договор залога является эффективным средством обеспечения только при наличии определенных условий, среди которых получение в залог доли в размере 100% уставного капитала общества и четкое определение на этапе заключения договора залога момента перехода права собственности на корпоративные права в случае обращения на них взыскания.

нути стягнення на предмет застави чи ін. Наведене дозволить самостійно без залучення попереднього учасника товариства (заставаодавця) внести зміни до статуту, а у разі відмови державного реєстратора в їх реєстрації вимагати такої реєстрації в судовому порядку.

Літератури

1. Кравчук В. М. Корпоративне право. Науково-практичний коментар законодавства та судової практики / В. М. Кравчук – К. : Істина, 2005. – 720 с.
2. Кибенко Е. Р. Корпоративное право Украины: учеб. Пособие/ Е. Р. Кибенко – Х.: Эспада, 2001. – 480 с.
3. Спасибо-Фатеева І. Правова природа майнових і корпоративних прав, їх оборотоздатність та деякі аспекти застави / - І. Спасибо-Фатеева, Т. Дуденко// Юридичний радник. – 2005. – № 2. – С. 8.
4. НижнийС. В.Правове регулювання застави корпоративних прав / С. В. Нижний// Університетські наукові записки. – 2006. –№ 3-4 (19-20). – С. 187-192.
5. Глусь Н. С. Корпорації та корпоративне право: поняття, основні ознаки та особливості захисту[Текст]: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Н. С. Глусь; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – К., 2000. – 23 с.

SUMMARY

The article is devoted to the analysis of the legal risks of the pledge of the corporate rights arising from the holding of the share in the registered capital of the limited liability company. It is researched the ways of such risks' management (both at the stage of the contract's making and its executing). The author comes to the conclusion that the pledge agreement is an effective means of securing an obligation only under some conditions. One of them is the pledge of the share in the registered capital in the amount of 100 per cent of the registered capital. It is also very important to determine the moment of the transaction of the property right to the corporate rights in cause of forfeiture.

6. ПільковК. Залог корпоративных прав: ну во-первых, это красиво!– [Електронний ресурс]/К. Пільков – Режим доступу: www.jurliga.ligazakon.ua/news/2013/3/29/86950.htm

7. Цивільний кодекс України [Електронний ресурс] : закон України від 16 січня 2003 року № 435-IV. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/435-15>

8. Про господарські товариства [Електронний ресурс] : закон України від 19 вересня 1991 року № 1576-XII. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1576-12>

9. Постанова Брянського міського суду Луганської області від 3 лютого 2012 року у справі № 2а/1206/4094/11 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/24850064>

10. Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців [Електронний ресурс] : закон України від 15 травня 2003 року № 755-IV. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/755-15>

11. Про практику розгляду судами корпоративних спорів [Електронний ресурс] : постанова Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2008 року № 13. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0013700-08>

12. Рішення Господарського суду Запорізької області від 22 липня 2011 року у справі № 8/5009/2962/11 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/17320839>