

Розділ ІV. ПРОБЛЕМИ ЦИВІЛЬНОГО, ТРУДОВОГО, ЕКОЛОГІЧНОГО ТА ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА

УДК 346.2

Б.В. Деревянко

**ПРАВОВЕ ПОЛОЖЕННЯ ОБ'ЄДНАНЬ ПІДПРИЄМСТВ
ТА ЇХ УЧАСНИКІВ: РОЗВИТОК НОРМАТИВНИХ
ПОЛОЖЕНЬ ГЛАВИ 12 ГОСПОДАРСЬКОГО КОДЕКСУ
УКРАЇНИ У СВІТЛІ ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ**

У статті проведено порівняльний аналіз положень Акціонерного закону ФРН і положень українського господарського законодавства, зокрема глави 12 Господарського кодексу України. Запропоновано доповнити названу главу нормами про відповідальність холдингової компанії, концерну, інших об'єднань підприємств та їх керівників перед іншими суб'єктами господарювання та учасниками господарських відносин.

Ключові слова: Акціонерний закон ФРН, господарське законодавство, Господарський кодекс України, відповідальність, холдингова компанія, концерн, об'єднання підприємств, суб'єкт господарювання.

В статье проведен сравнительный анализ положений Акционерного закона ФРГ и положений украинского хозяйственного законодательства, в частности главы 12 Хозяйственного кодекса Украины. Предложено дополнить названную главу нормами об ответственности холдинговой компании, концерна, других объединений предприятий и их руководителей перед другими субъектами хозяйствования и участниками хозяйственных отношений.

Ключевые слова: Акционерный закон ФРГ, хозяйственное законодательство, Хозяйственный кодекс Украины, ответственность, холдинговая компания, концерн, объединение предприятий, субъект хозяйствования.

Comparative analysis of the position of Joint Stock German law and the provisions of the Ukrainian economic legislation, in particular Chapter 12 of the Commercial Code of Ukraine in the article was held. Supplement called chapter rules on liability of holding company, concern, other associations of enterprises and its managers over other economic entities and participants of economic relations was proposed.

Key words: Joint Stock German law, economic legislation, the Commercial Code of Ukraine, liability, holding company, concern, association of enterprises, economic entity.

Україна остаточно підтвердила напрям свого розвитку в бік інтеграції з розвиненими європейськими державами. Через це давно постало питання адаптації вітчизняного законодавства до найкращих зразків законодавства європейського. Не є винятком й українське законодавство про об'єднання підприємств. Діяльність європейських великих корпорацій, багато з яких є світовими або регіональними монополістами, лише підтверджує ефективність корпоративного законодавства європейських держав. Тому прагнення "підтягнути" окремі норми або акти вітчизняного корпоративного законодавства під законодавство ЄС або країн-членів не є просто даниною моді чи політичним популізмом, а здебільшого передбачає досягнення цілком прагматичної цілі – виходу на якісно новий рівень діяльності й дохідності за рахунок європейських та інших ринків. Українським аналогом європейського корпоративного законодавства є господарське законодавство, яке визначає правовий статус акціонерних товариств та холдингових компаній. Основними актами українського корпоративного законодавства є Господарський кодекс України (далі – ГК України), Закони України "Про господарські товариства", "Про акціонерні товариства", "Про холдингові компанії в Україні".

Основу законодавства ЄС, що регулює господарські відносини, становлять директиви. Вони є актами високого рівня, оскільки межі їх дії включають значну кількість різних країн. Але разом із цим вони мають у відносно короткостроковому періоді рекомендаційний характер, надаючи державам кілька років на запровадження у власне законодавство певних нових норм. Крім цього, вони часто регулюють досить широкий шар правовідносин. Через названі причини вважаємо більш ефективним користуватися положеннями директив ЄС як координаційною складовою, тоді як конкретні зміни й доповнення чинного українського корпоративного законодавства логічніше здійснювати на основі актів вузької дії окремих країн-членів ЄС.

Історично сформувалася певна схожість між нормами господарського законодавства України та нормами законодавства про підприємницьку, торгово та взагалі господарську діяльність ФРН. Тісний зв'язок існував ще між акціонерним законодавством багатьох німецьких земель XIX – початку XX століть та відповідним законодавством Російської імперії початку XX століття. Можливо, Україна більшою мірою ніж інші країни, що вийшли із лона Російської імперії та СРСР, відновила найкращі риси давнього "царського" законодавства...

Корпорації та концерни ФРН відіграють вирішальну роль в економіці ЄС. Корпоративне, акціонерне та інше господарське законодавство ФРН є досить розвиненим. Це підтверджується тим, що часто німецькі великі корпорації, концерни та інші об'єднання підприємств передають своїм дочірнім підприємствам в інших країнах застарілі технології, але

все одно отримують значні прибутки [1, с. 91-92]. Тому доцільним у контексті можливої імплементації передового європейського досвіду буде звернути увагу на корпоративне законодавство саме ФРН. Слід сказати, що дослідженню питань правового регулювання господарської діяльності у ФРН (у тому числі й у контексті проведення порівняння з відповідним регулюванням в Україні) приділялася увага провідних учених-господарників, зокрема А.Г. Бобкової, О.М. Вінник, С.М. Грудницької, Н.М. Дятленко, Д.В. Задихайла, Г.Л. Знаменського, О.Р. Кібенко, В.К. Мамутова, В.В. Хахуліна, О.О. Чувпила, В.С. Щербини та інших. Учені заклали засади для подальших досліджень особливостей господарсько-правового регулювання діяльності суб'єктів господарювання, утворених у різних організаційно-правових формах, на основі майна в різних формах власності за законодавством ФРН та України. Проте сучасна ситуація вимагає нових досліджень на основі застосування порівняльного аналізу законодавства ФРН для пошуку шляхів удосконалення загальних актів господарського законодавства, зокрема ГК України. Оскільки метою статті є проведення порівняльного аналізу законодавства про об'єднання підприємств України, ФРН та ЄС та визначення на його основі можливих варіантів розвитку нормативних положень глави 12 ГК України у світлі європейської інтеграції.

На сьогодні глава 12 ГК України має дев'ять статей, у яких подано поняття об'єднанню підприємств (стаття 118); названо їхні види – господарські об'єднання та державні чи комунальні господарські об'єднання (стаття 119); указано організаційно-правові форми, у яких утворюються об'єднання підприємств (для господарських об'єднань – асоціації, корпорації, концерни, консорціуми; для державних і комунальних об'єднань підприємств – найчастіше корпорації або концерни) (стаття 120); визначено статус учасників об'єднання (стаття 121); питання управління об'єднанням (стаття 122) та майнові відносини в об'єднанні підприємств (стаття 123); припинення діяльності (стаття 124) [2]. Особливої уваги потребує стаття 126 “Асоційовані підприємства. Холдингові компанії”, яка є загальною щодо як мінімум трьох Законів України – “Про господарські товариства”, “Про акціонерні товариства” й “Про холдингові компанії”. Статтею 127 “Інші форми об'єднання інтересів підприємств” дозволено утворення інших форм об'єднань інтересів підприємств (союзів, спілок, асоціацій підприємств тощо), непередбачених статтею 120 ГК України [2]. На жаль, законодавець скасував чинність статті 125 “Промислово-фінансові групи”, хоча на ефективності функціонування об'єднань підприємств цієї організаційно-правової форми ми багаторазово наголошували [3; 4; 5 та ін.]. У законодавстві більшості європейських держав не передбачено організаційно-правової форми об'єднання підприємств за видами їх учасників.

Здебільшого класифікація об'єднань підприємств у європейських країнах здійснюється на основі розміру, форм власності та форм управління.

Отже, у главі 12 ГК України лише закладено основи для подальшого розвитку законодавства про об'єднання підприємств. Проте наступне – спеціальне українське законодавство – багато аспектів діяльності об'єднань підприємств залишає неврегульованим. Зокрема, Закон України “Про холдингові компанії в Україні” від 15 березня 2006 року № 3528-IV складається всього з 12 статей, дві з яких визначають терміни та містять прикінцеві положення (статті 1 та 11), три найбільші за обсягом статті (6, 7 та 7-1) регламентують особливості діяльності державних холдингових компаній, а переважна більшість інших – визначають загальні положення [6]. Тож значна кількість правовідносин потребує врегулювання на основі зарубіжного досвіду.

Основним актом корпоративного законодавства ФРН є Акціонерний закон від 6 вересня 1965 року, яким досить ретельно прописуються взаємозв'язки з головним та іншими (дочірніми) підприємствами. Слід одразу зазначити, що практика й законодавство ФРН та більшості інших європейських країн романо-германської правової родини не застосовує або майже не застосовує поняття “холдинг”. Останнє в Європі вважається американським аналогом концерну. А всі майнові та управлінські відносини всередині та зовні об'єднання підприємств спираються на відносини з володіння акціями.

Згідно з § 17 Акціонерного закону ФРН підприємства поділяються на залежні та панівні. Залежним підприємством є юридично самостійне підприємство, на яке інше підприємство (панівне) може прямо чи опосередковано чинити певний вплив [7, с. 293]. Залежні та панівні підприємства спільно утворюють об'єднання підприємств, яке найчастіше за німецьким законодавством має назву концерну. У § 18 Акціонерного закону ФРН серед іншого зазначено, що панівне та одне або кілька залежних підприємств під єдиним керівництвом панівного утворюють концерн. При цьому названо способи утворення концерну: підприємства, між якими укладено договір підпорядкування (§ 291) або одне з яких приєднано до іншого (§ 319) розглядаються як об'єднані під єдиним керівництвом [7, с. 293]. Названі норми вказують на певну схожість німецького концерну з українським концерном або холдингом. Проте на відміну від українського законодавства німецьке більше уваги приділяє регулюванню відносин усередині концернів між залежними підприємствами та особливо – між залежним і панівним підприємствами.

У частині 6 статті 126 ГК України зазначено, що якщо корпоративне підприємство через дії або бездіяльність холдингової компанії виявиться несплатоспроможним та визнається банкрутом, то холдингова компанія нестиме субсидіарну відповідальність за зобов'язаннями корпоративного підприємств-

ва [2]. Тобто ця норма є чи не єдиною, спрямованою на захист інтересів корпоративного (вітчизняний аналог залежного підприємства за законодавством ФРН) підприємства та його кредиторів, а також на попередження холдингової компанії про відповідальність за дії чи бездіяльність, що можуть спричинити неплатоспроможність або визнання банкрутом корпоративного (дочірного) підприємства [8, с. 419]. А Акціонерний закон ФРН містить цілу книгу 3 "Пов'язані підприємства", у якій виписано значну кількість норм, що захищають інтереси як панівних, так і залежних підприємств, їх акціонерів та інших суб'єктів господарювання.

Зрозуміло, що немає сенсу переносити на українські реалії німецький закон або його книгу чи главу в повному обсязі, оскільки в такому випадку українське законодавство перестане ним бути. Проте окремі норми Акціонерного закону ФРН потребують особливого аналізу щодо можливості внесення до глави 12 ГК України аналогічних. Проведений порівняльний аналіз дозволяє виділити та назвати лише окремі норми, що виглядають прогресивними порівняно з нормами українського корпоративного законодавства.

Отже, названа книга 3 Акціонерного закону ФРН включає в себе частину 1 "Договори між підприємствами", що складається з розділів: "Види договорів", "Укладення, зміна та припинення договорів між підприємствами", "Забезпечення інтересів товариства й кредиторів", "Забезпечення сторонніх акціонерів при наявності договорів про підпорядкування й про відрахування прибутку". Найбільш актуальним для сучасної ситуації в Україні є аналіз положень німецького законодавства щодо договірного врегулювання відносин в об'єднаннях підприємств. § 291 Акціонерного закону ФРН "Договір про підпорядкування. Договір про відрахування прибутку" договорами між підприємствами називає договори, за якими акціонерне товариство або командитне товариство на акціях підпорядковує керівництво свого товариства іншому підприємству (договір про підпорядкування) або зобов'язується відраховувати свій прибуток іншому підприємству (договір про відрахування прибутку). Договором про відрахування прибутку вважається також договір, за яким акціонерне товариство або командитне товариство на акціях зобов'язується вести справи свого підприємства за рахунок іншого підприємства [7, с. 428]. Тобто через укладення різних договорів може бути виділено кілька видів концернів у ФРН. Залежно від того чи є такі договори між підприємствами залежить вид, обсяг відповідальності панівного та залежних підприємств. А сам процес укладення цих та інших договорів між підприємствами концерну є досить складним, передбачає проходження декількох етапів, зокрема й перевірок, у тому числі й аудиторських, та є досить деталізованим у наступних нормах Акціонерного закону ФРН. Розділ 3

названої глави Акціонерного закону ФРН у нормах § 300–303 передбачає захист інтересів кредиторів та товариства. Зокрема, § 301 “Межова сума відрахувань із прибутку” передбачає, що незалежно від угод, укладених про розрахунок прибутку, що відраховується, товариство може відраховувати як прибуток лише суму, яка не перевищує річний прибуток, що виникає без відрахування прибутку, зменшену на перенесення збитку минулого року й на суму, що відраховується в накопичення, утворене відповідно до закону. А якщо протягом строку дії договору грошові суми відраховувалися в інші накопичення з прибутку, то ці суми можуть бути вилучені зі вказаних накопичень і відраховані як прибуток [7, с. 433]. Тут німецький законодавець захищає інтереси кредиторів об’єднання підприємств від можливого зниження розміру прибутку шляхом його вуплізації під певні накопичення.

Важливе значення, на нашу думку, мають норми § 302 Акціонерного закону ФРН “Прийняття на себе панівним підприємством збитків залежного підприємства”, у частині 1 якого передбачено, що за наявності договору про підпорядкування чи договору про відрахування прибутку друга сторона зобов’язана компенсувати будь-який річний збиток, який виникне в період дії договору, якщо тільки цей прибуток не відшкодовується шляхом вилучення з інших накопичень прибутку сум, відрахованих до них протягом строку дії договору. Так само частиною 2 покладено зобов’язання на панівне підприємство компенсувати будь-який річний збиток залежному підприємству в разі передачі останнім в оренду свого підприємства [7, с. 433]. Ці норми є цілком логічними. Проте їх відсутність у законодавстві може зумовлювати наявність протилежних рішень при розгляді спорів у господарських судах. Унесення в українське господарське, зокрема й корпоративне, законодавство максимальної кількості вузьких норм сприятиме різнобічному захисту інтересів усіх учасників господарської діяльності. Тут можна говорити про свого роду правову роботу, але не на підприємстві, а в масштабах держави.

Важливими й доречними є норми § 303 Акціонерного закону ФРН “Захист кредиторів”, що врегульовують відносини між акціонерним товариством чи об’єднанням підприємств та його кредиторами після припинення договору про підпорядкування або договору про відрахування прибутку або ж у процесі банкрутства. За положеннями цього § товариство чи об’єднання зобов’язане надати забезпечення вимогам кредиторів, які виникли до даги, у яку було зроблено запис про реєстрацію припинення договору в торговому реєстрі. А положення статей розділу 4 названої вище глави Акціонерного закону ФРН захищають інтереси сторонніх акціонерів, зокрема § 304 гарантує їм отримання компенсації у вигляді пропорційних часткам у статутному капіталі періодичних виплат; § 305 “Відшкодування за акції” наказує товариству або об’єднанню

підприємств як істотні умови прописувати в договорі про підпорядкування та договорі про відрахування прибутку зобов'язання щодо викупу на вимогу стороннього акціонера його акцій за визначене в тому ж договорі відповідне відшкодування. Стаття містить 5 частин, у яких детально визначено особливості цього процесу, виходячи з видів товариств (об'єднань) та акціонерів [7, с. 434–436].

Частина 2 глави 3 Акціонерного закону ФРН "Повноваження з керівництва й відповідальність при залежності підприємств" передбачає застосування до панівного підприємства об'єднання або його керівних працівників різного обсягу відповідальності за наявності договору про підпорядкування (§ 309 "Відповідальність законних представників панівних підприємств" наказує представникам бути сумлінними керівниками, а в разі порушення зобов'язань робить їх солідарними боржниками, що є новелою для українського законодавства, оскільки не дозволяє керівникам уникати відповідальності у випадку неякісної організації господарської діяльності. І при цьому строк позовної давності за цими вимогами складає п'ять років. Такі самі правила згідно з § 310 "Відповідальність членів органів управління товариства" застосовано до членів органів управління товариства) та відсутності договору про підпорядкування (§ 317 "Відповідальність панівного підприємства і його законних представників" передбачає, що якщо панівне підприємство за відсутності договору про підпорядкування примушує залежне підприємство укласти (не укладати) угоду або певні заходи йому в збиток і до кінця року не компенсує шкоду або не надасть залежному товариству права вимагати вигод, визначених для компенсації, то воно зобов'язане відшкодувати збитки. Те саме панівне підприємство зобов'язане вчинити і стосовно акціонерів. § 318 "Відповідальність членів органів управління товариства" робить солідарними боржниками членів управління товариства, якщо в порушення обов'язків ними не було включено угоду або заходи, що завдали збитків, у звіт про відносини товариства з пов'язаними підприємствами або не вказали, що товариство при виконанні такої угоди або таких заходів зазнало збитків, які не було компенсовано) [7, с. 442–443]. Аналогічним чином в Акціонерному законі ФРН урегульовано питання щодо відповідальності головного підприємства та його керівників по відношенню до приєднаного підприємства, акціонерів, які вибули, кредиторів та контрагентів. З моменту приєднання головне підприємство несе солідарну відповідальність за усіма боргами приєднаного підприємства.

§ 327а "Передача акцій в обмін на відшкодування готівкою" передбачає, що загальні збори акціонерного товариства чи командитного товариства на акціях можуть на вимогу акціонера, якому належать акції в розмірі 95% статутного капіталу, прийняти рішення про передачу йому акцій інших акціонерів в обмін на надання відповідного відшкодування

готівкою [7, с. 449]. Ця норма на сьогодні є затребуваною для українського законодавства, адже тоді мінімізується ризик так званого “білого рейдерства”, коли наймані особи конкурентів чи інших осіб, маючи дрібні пакети акцій, через зловживання корпоративними правами, зокрема щодо подання усіляких позовів до господарського суду, заважають нормальній роботі акціонерного товариства чи об’єднання підприємств.

Отже, у ФРН концерни хоча й спираються на майново-управлінські відносини та передбачають наявність майнової (частіше через володіння значними або контрольними пакетами акцій) або управлінської залежності, проте переважно утворюються на основі договору. Цим вони відрізняються від класичних холдингових, вертикально інтегрованих об’єднань підприємств за американським зразком холдингів, що отримали значне поширення переважно в країнах Східної Європи, зокрема в Російській Федерації та Україні, залежність корпоративних (дочірніх) підприємств визначається наявністю контрольного пакету акцій у власності холдингової компанії. Німецька модель є іншою, а тому має як свої недоліки, так і свої переваги. До числа останніх можна віднести договірне та законодавче передбачення відповідальності панівного та дочірнього підприємств одне перед одним, а також перед акціонерами та сторонніми підприємствами. Передбачення окремих узагальнених аналогічних норм у главі 12 ГК України сприятиме деталізації в нормативному забезпеченні меж і обсягів відповідальності в спеціальному законодавстві – холдингової компанії та корпоративних (дочірніх) підприємств у Законі України “Про холдингові компанії в Україні”, акціонерних компаній у Законі України “Про акціонерні товариства”, а отже, і підвищенню рівня захищеності суб’єктів господарювання та акціонерів в Україні, спрощенню й прискоренню розгляду в господарських судах корпоративних спорів за участі акціонерів, асоційованих підприємств та холдингових компаній, їх контрагентів. А найближчі дослідження мають спрямовуватися на розроблення конкретних норм у спеціальному господарському корпоративному законодавстві.

Використана література:

1. Топалова Л. Д. Правовой режим коммерческой тайны: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.04 / Топалова Людмила Дмитриевна. – Донецк, 2006. – 213 с.
2. Господарський кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 року № 436-IV / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18–22. – Ст. 144.
3. Деревянко Б. В. Правове регулювання створення та діяльності промислово-фінансових груп : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.04 / Деревянко Богдан Володимирович. – Донецьк, 2004. – 227 с.
4. Деревянко Б. В. Державне регулювання функціонування промислово-фінансових груп у сфері підприємницької діяльності : [монографія] / Дер-

вянко Б. В., Грудницька С. М.; [За ред. М. К. Галянчика]. – К.: Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва, 2005. – 176 с.

5. Дерев'янко Б. Щодо необхідності створення промислово-фінансових груп (економіко-правові аспекти) / Б. Дерев'янко // Підприємництво, господарство і право. – 2003. – № 5. – С. 20–23.

6. Про холдингові компанії в Україні: Закон України від 15 березня 2006 року № 3528-IV / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 34. – Ст. 291.

7. Торговое уложение Германии. Закон об акционерных обществах. Закон об обществах с ограниченной ответственностью. Закон о производственных и хозяйственных кооперативах = Deutsches Handelsgesetzbuch, Aktiengesetz, GmbHGesetz, Genossenschaftsgesetz: пер. с нем. / [сост. В. Бергманн; пер. с нем.: Е. А. Дубовицкая; науч. ред.: Т. Ф. Яковлева]. – 2-е изд., перераб. – М.: Волтерс Клувер, 2009. – 632 с.

8. Хозяйственный кодекс Украины: Научно-практический комментарий / Под общ. ред. А. Г. Бобковой. – Х.: ФЛ-П Вапнячук НН, 2008. – 1296 с.

УДК 346.27

Г.В. Ільющенко

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПРАВОВОГО СТАНОВИЩА ДОЧІРНИХ ПІДПРИЄМСТВ

Проаналізовано проблемні питання правового статусу й діяльності дочірніх підприємств. Розкрито особливості та недоліки правового забезпечення відносин контролю-підпорядкування між контролюючим і дочірнім підприємствами. Запропоновано шляхи удосконалення правового регулювання відносин вирішальної залежності між підприємствами.

Ключові слова: *правовий статус, дочірні підприємства, вирішальна залежність, відносини контролю-підпорядкування, холдингові компанії.*

Проанализированы проблемные вопросы правового статуса и деятельности дочерних предприятий. Раскрыты особенности и недостатки правового обеспечения отношений контроля-подчинения между контролирующим и дочерним предприятиями. Предложены пути усовершенствования правового регулирования отношений решающей зависимости между предприятиями.

Ключевые слова: *правовой статус, дочерние предприятия, решающая зависимость, отношения контроля-подчинения, холдинговые компании.*

The problematic issues of legal status and activity of the subsidiaries are analyzed. The features and shortcomings of legal providing control and subordination relationships between the controlling and the subsidiary enterprises are revealed. Ways to improve of the legal regulation of relationships decisive dependence between enterprises are proposed.

Keywords: *legal status, subsidiaries, decisive dependence, control and subordination relationships, holding companies.*