

О. Р. КОВАЛИШИН. ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОЗОВУ В КОРПОРАТИВНИХ СПОРАХ

Досліджуються проблеми забезпечення позову в корпоративних спорах. Наводиться перелік умов, яким повинна відповідати обґрунтована ухвала про забезпечення позову. Аналізуються можливі шляхи удосконалення процедури вжиття заходів забезпечення.

Ключові слова: забезпечення позову, корпоративний спір, процедура забезпечення позову.

Исследуются проблемы обеспечения иска в корпоративных спорах. Приводится перечень условий, которым должна соответствовать постановление об обеспечении иска. Анализируются возможные пути усовершенствования процедуры обеспечения иска.

Ключевые слова: обеспечение иска, корпоративный спор, процедура обеспечения иска.

The article is dedicated to the ensuring of a suit. The conditions of fair ensuring of a suit is given. The possible ways of improving the ensuring of a suit are analyzed.

Key words: ensuring of a suit, corporate suit, procedure of ensuring of a suit.

Значення будь-якого цивільного права полягає в дійсній можливості його реалізувати. Ще С.Н.Братусь зазначав, що правові норми самі по собі є безсилими. Необхідні особливі правові гарантії, тобто інші правові норми, щоб перші могли бути застосовані і реалізовані на практиці¹. Саме для цього як в цивільному так і господарському процесах існує інститут забезпечення позову.

Заходи забезпечення позову активно застосовуються сторонами в корпоративних конфліктах. Досить часто сторони спору звертаються до суду за захистом з єдиною метою – вжити заходів забезпечення, а позитивне вирішення спору є для них другорядним питанням. З іншого боку у випадку, якщо вчасно не вжити заходів до забезпечення позову, то новий склад учасників товариства може прийняти рішення про припинення діяльності такої юридичної особи, спірні акції можуть бути неодноразово перепродані, новий керівник товариства, який неправомірно обійняв таку посаду, може прийняти рішення про відчуження найбільш ліквідної частини майна, орган, що здійснює реєстрацію змін установчих документів товариства, здійснить декілька раз перереєстрацію статуту, що призведе до затягування процесу у зв'язку зі зміною підсудності, тощо. Даний перелік негативних наслідків від невжиття вчасно забезпечення позову у корпоративних спорах можна продовжувати до безкінечності.

Проблематику забезпечення позову досліджували: С.Н.Братусь, В.І.Добровольський, О.А.Кухарева, М.А.Плюхіна, Д.І.Степанов, Г.С.Шапкіна, В.В.Корольов, С.С.Боровик, В. Беянович. Разом з тим, проблемам забезпечення позову в корпоративних спорах приділялося значно менше уваги.

Перш за все, необхідно відзначити, що згідно п. 2 роз'яснень Вишого арбітражного суду України (далі – ВАС України) №02-5/611 від 23.08.94р. забезпечення позову як засіб запобігання можливим порушенням майнових прав чи охоронюваних законом інтересів юридичної або фізичної особи може застосовуватись як за основним, так і за зустрічним позовом на будь-якій стадії процесу,

© КОВАЛИШИН Олександр Романович – асистент кафедри цивільного права юридичного інституту Прикарпатського національного університету ім. В. Стефаніка

включаючи перегляд рішення, ухвали, постанови (в подальшому – рішення) в апеляційному або у касаційному порядку². З вище наведеного положення випливає, що забезпечення позову застосовується тільки з метою уникнення порушень майнових прав або безпосередньо майна³. Але, як відомо, корпоративні права це комплекс прав учасника господарського товариства, які включають як майнові права так і організаційні права⁴. До організаційних прав, зокрема, відносять право брати участь в управлінні, право голосу, право на отримання інформації про діяльність товариства. Отже, в ситуації, коли учасник корпоративних відносин подасть позов пов'язаний з порушенням його права на участь в управлінні товариством (правом організаційним, а не майновим), то виходить, що захист такого права буде поза межами змісту п. 2 Роз'яснень ВАС України. Звідси забезпечення позову при порушенні організаційного права не може бути застосоване. Таким чином, приходимо до парадокальної ситуації. Отже, дане роз'яснення не є достатньо вдалим при застосуванні у корпоративних спорах.

На практиці трапляється так, що суди вживають заходів, які фактично призводять до зупинки діяльності товариства. Тому з метою уникнення зловживань останніми, Законом України №513-VI від 17 вересня 2008 року «Про внесення зміни до статті 67 Господарського процесуального кодексу України щодо забезпечення позову» було внесено зміни, якими категорично заборонено забезпечення позову, що призводить до неможливості: проводити загальні збори акціонерів або учасників господарського товариства та приймати ними рішення; надавати емітентом, реєстратором, зберігачем, депозитарієм реєстр власників іменних цінних паперів, інформацію про акціонерів або учасників господарського товариства для проведення загальних зборів товариства; участі акціонерів або учасників у загальних зборах товариства, визначення правомочності загальних зборів акціонерів або учасників господарського товариства⁵.

П.3 ч.4.ст. 67 Господарсько-процесуального кодексу України (далі – ГПК України) закріплена правова норма, яка забороняє судам вживати таке забезпечення позову, які фактично призведуть до неможливості участі акціонерів або учасників господарського товариства в загальних зборах товариства. Якщо розширено тлумачити це положення, то мається на увазі також недопущення заборони голосувати акціями. Це підтверджується п. 48 Постанови Пленуму, де зазначається, що забезпечення позову шляхом накладення арешту на акції не зменшує їх кількість у статутному фонді та не впливає на обсяг корпоративних прав⁶. Таке роз'яснення правових норм Верховним Судом України здійснено для того, щоб не допустити рішень судів, якими б блокувалася діяльність загальних зборів господарського товариства шляхом заборони голосувати акціями, що відчужені на підставі правочину, який оспорується. Адже ці рішення перешкоджають нормальній господарській діяльності товариства.

В.І. Добровольський притримується дещо іншої позиції. Автор зауважує, що відповідач, який голосує акціями, що придбані на підставі оспорюваного правочину, може прийняти рішення про додатковий випуск акцій, про вчинення значного правочину, правочину з зацікавленістю, про призначення керівника (який зможе реалізувати майно товариства по заниженій вартості)⁷. Справді за вище викладених обставин позивач після задоволення первинного позову буде змушений звертатися з новими позовами про визнання рішення загальних зборів недійсними, про визнання недійсним призначення нового керівника, а також вчинених ним правочинів. А таке звернення до суду можна розцінювати як утруднен-

ня в реалізації законного рішення суду. Тому автор вважає, що за певних обставин є доцільним заборонити голосувати оспорюваним пакетом акцій.

Але, на нашу думку, позивач має достатньо правових засобів для блокування таких неправомірних дій з боку відповідача. Зокрема, у випадку збільшення статутного фонду чи обрання нового керівника позивач може звернутися до суду з вимогою вжити додаткових заходів до забезпечення позову, а саме: вимагати призупинити дію такого рішення загальних зборів про збільшення статутного капіталу, заборонити керівнику вчиняти дії спрямовані на відчуження найбільш ліквідного майна. Тому, вважаємо, заборона, яка передбачена п.3 ч.4 ст.67 ГПК України, є логічною та виваженою і насьогодні нема необхідності робити з неї які-небудь виключення.

Значний резонанс викликає заборона виконавчим органом господарського товариства вчиняти певні дії щодо управління товариством. З одного боку прямої заборони її застосування не існує, оскільки вжиття такого заходу повністю відповідає ч.1 ст. 67 ГПК України. Але разом з тим це неминуче призводить до зупинки господарської діяльності товариства, оскільки керівник підприємства кожного дня підписує договори, видає розпорядчі акти, які визначають господарську діяльність підприємства. Тому в п. 44 Постанови Пленуму ВСУ «Про практику розгляду корпоративних спорів» зазначається, що заходи до забезпечення позову не повинні призводити до фактичної неможливості господарського товариства здійснювати діяльність, а також порушення товариством чинного законодавства⁸. Одразу ж виникли питання пов'язані з заборною виконавчому органу здійснювати дії по відчуженню майна товариства. З одного боку така заборона може призвести до зупинки господарської діяльності товариства або значно перешкоджатиме такій. З іншого боку, відсутність цих заходів може ускладнити виконання позитивного рішення на користь позивача в корпоративному спорі. В.І. Добровольський вважає, що заборону відчуження майна слід застосувати щодо тієї частини активів товариства, яка не використовується в постійній господарській діяльності підприємства⁹. Але «постійне використання» чи «тимчасове використання майна» – категорія оціночна. Будь-яке майно підприємства, якщо воно є на балансі у підприємства, рано чи пізно буде використовуватися і навіть можлива буде нагальна потреба відчужити його. Тому розмежування майна на таке, яке часто використовується підприємством та таке, яке не використовується, вважаємо мало ефективним.

Слід відзначити, що доповнення ст. 67 ГПК України частиною четвертою про заборону вчиняти певні дії не вичерпує проблеми в цілому. Адже, хоча кодекс наводить перелік заходів, які не можуть вживатися господарськими судами, втім це не заважає й надалі останнім в обхід законодавчої заборони виносити не завжди правомірні та доцільні заходи забезпечення. Майже класичним прикладом став спір між ЗАТ «Оболонь» та ЗАТ «Сармат». В даній справі акціонер, володіючи лише 115 акціями, домігся такого заходу забезпечення позову як заборона реєстратору вчинення будь-яких дій пов'язаних з внесенням змін в реєстр акцій підприємства. Загальна кількість акцій товариства становила 140 000 акцій. Тобто частка акцій позивача становила всього лише 0,082% всіх акцій товариства¹⁰. Фактично такою ухвалою була зупинена можливість вільно розпоряджатися акціями значно більшого кола акціонерів, ніж тих осіб, які безпосередньо були залучені до корпоративного спору. Звичайно, що ця ухвала суду згодом скасували. Та слід відзначити, що й сьогодні аналогічні справи на практиці присутні.

Досить часто господарські суди в справах, що випливають з корпоративних правовідносин, вживають забезпечення позову необґрунтовано. Так, наприклад, за підставу забезпечення позову суди приймають той факт, що відповідач може вільно розпоряджатися належним йому майном або грошовими коштами. Обґрунтування застосування заходів забезпечення в цьому разі зводиться до того, що відповідач у будь-який час може відчужити спірне майно або витратити власні грошові кошти, що утруднить або унеможливить виконання рішення суду в майбутньому (постанова ВГСУ від 30.10.2007 р. у справі № 13/241)¹¹. Слід погодитися з точкою зору С.Турчина про те, що виходячи з таких мотивів, практично в будь-якій судовій справі можна було б вживати заходи до забезпечення позову. На нашу думку, вільне розпорядження коштами, акціями, частками є невід'ємною частиною нормальної господарської діяльності будь-якого суб'єкта господарювання, а тому такі заходи забезпечення позову в корпоративних спорах є неприпустимими. Як бачимо, на практиці значна кількість ухвал суду про забезпечення позову скасовується через недотримання вимог обґрунтованості, адекватності.

В Листі Вищого господарського суду України України № 01-8/2776 » від 12.12.2006 року «Про деякі питання практики забезпечення позову вказується, що при вирішенні питання щодо обґрунтованості вжиття заходів до забезпечення позову повинні враховуватися наступне: розумність, обґрунтованість і адекватність вимог заявника щодо забезпечення позову; забезпечення збалансованості інтересів сторін, а також інших учасників судового процесу; наявність зв'язку між конкретним заходом до забезпечення позову і предметом позовної вимоги, зокрема, чи спроможний такий захід забезпечити фактичне виконання судового рішення в разі задоволення позову; імовірність утруднення виконання або невиконання рішення господарського суду в разі невжиття таких заходів; запобігання порушенню у зв'язку із вжиттям таких заходів прав та охоронюваних законом інтересів осіб, що не є учасниками даного судового процесу¹².

Найбільш повно умови, яким повинні відповідати забезпечувальні заходи в корпоративних спорах викладені в Постанові Верховного Суду України, в якій зазначається, що при вирішенні питання про забезпечення позову господарські суди повинні оцінювати обґрунтованість доводів заявника щодо необхідності вжиття відповідних заходів з урахуванням таких умов: наявність зв'язку між конкретним заходом до забезпечення позову і предметом позовної вимоги; імовірність ускладнення виконання або невиконання судового рішення у разі невжиття таких заходів; запобігання порушенню у зв'язку із вжиттям таких заходів прав та охоронюваних законом інтересів осіб, які не є учасниками вказаного судового розгляду¹³. Вище зазначені умови вжиття забезпечення позову варто було б врахувати при розробці нового ГПК України.

Щодо процедури вжиття забезпечувальних заходів, то не секрет, що розгляд заяви про забезпечення позову без участі сторін корпоративного спору може значно зашкодити добросовісному учаснику (акціонеру) товариства, інтересів якого стосується таке забезпечення.

В науковій літературі пропонується повідомляти учасників господарських товариств про наявний корпоративний конфлікт та попереджати, що в майбутньому буде поданий позов. Аргументується це тим, що часто саме забезпечувальні заходи і є тією кінцевою метою, якої прагне позивач. Корпоративний спір для нього є питанням другорядним. Як тільки суд вживе заходів по забезпеченню позову, це дасть можливість позивачу вирішувати свої оперативні завдання аж до

захоплення та встановлення повного контролю над даним підприємством. Слід відзначити, що такий варіант був підтриманий та реалізований в російському законодавстві. Наприклад, в Арбітражно-процесуальному кодексі Російської федерації, щодо забезпечення позову в корпоративних спорах існує особлива процедура. Відповідно до ч.7 ст.227.6 АПК РФ у випадку, якщо при розгляді заяви про застосування забезпечувальних заходів у арбітражного суду виникла необхідність заслухати пояснення осіб, що беруть участь в справі, і особа, що звернулася із заявою про забезпечення позову, не надала зустрічного забезпечення, суддя може призначити розгляд заяви про забезпечення позову в судовому засіданні, яке повинне бути проведене в строк, що не перевищує п'ятнадцяти днів з дня надходження такої заяви в арбітражний суд¹⁴. Таким чином, фактично вирішення питання про застосування заходів забезпечення позову відбувається за присутності сторін корпоративного конфлікту.

Безперечно на практиці дійсно трапляються випадки, коли раптово вжиті заходи забезпечення позову негативно відбиваються на господарській діяльності товариства, яке виявлялося невідповідним до таких недружніх дій з боку конкурентів. Але слід мати на увазі, що жодна судова процедура не є ідеальною.

Тому змушений не погодитися з точкою зору вище згаданих авторів щодо попередження відповідача, оскільки це суперечитиме основним засадам законодавства України. Конституція України надає право на судовий захист свого порушеного права. Ч. 1 ст. 5 ГПК України зазначає, сторони застосовують заходи досудового врегулювання господарського спору за домовленістю між собою. Тобто не є обов'язковим застосування попередніх досудових процедур.

На нашу думку, реалізація такого порядку вжиття забезпечувальних заходів не є виправданою. По-перше, втрачається зміст та кінцева мета забезпечення позову – гарантування виконання рішення суду в разі задоволення позовних вимог. По-друге, більш ефективним заходом було б застосування зустрічного забезпечення. Саме такий вид забезпечення передбачений ст. 135 проекту ГПК України¹⁵. Необхідність внесення певної суми коштів безперечно б запобігла значній частці поданих необґрунтованих заяв про забезпечення позову, єдиною метою яких є лише нашкодити відповідачеві.

До того ж додатковою гарантією забезпечення інтересів сторін є рішення Конституційного Суду України № 12-рп/2010 від 28.04.2010 року¹⁶. Зміст Рішення стосується тлумачення п. 2 ч.1 ст. 293 Цивільного процесуального кодексу України щодо забезпечення апеляційного оскарження ухвали суду першої інстанції про відмову у задоволенні заяви про забезпечення позову. КСУ вказав на те, що вище зазначену норму права необхідно розуміти як таку, що передбачає право оскаржувати окремо від рішення суду в апеляційному порядку ухвали суду першої інстанції як про забезпечення позову і щодо скасування забезпечення позову, так і ухвали про відмову в забезпеченні позову. Якої-небудь сталої судової практики, яка б ґрунтувалася на цьому рішенні, поки-що немає. Тому аналізувати його наслідки нема можливості.

Хочемо лише зазначити, що, хоча Рішення КСУ № 12-рп/2010 тлумачило норми ЦПК України, воно також може застосовуватися при оскарженні ухвали щодо забезпечення позову і в господарському процесі при вирішенні корпоративних спорів. На нашу думку, застосування даного рішення в таких спорах не матиме негативного результату. Якщо заява про забезпечення позову (наприклад, шляхом заборони відчуження акцій) є необґрунтованою, то апеляційна інстанція її відхи-

лито. Єдиним наслідком подання апеляційної скарги на відмову в забезпеченні позову буде затягування процесу на два-три тижні. Але інтереси недобросовісного учасника корпоративного спору якраз є протилежними. Він зацікавлений в швидкому вирішенні заяви про забезпечення позову та отриманні позитивного результату за підсумками розгляду справи. Інтересам сторони, корпоративні права якої оспорується, апеляційний розгляд скарги не зашкодить. І, навпаки, якщо було відмовлено в забезпеченні позову добросовісному акціонеру (учаснику) товариства, який подав обґрунтовану заяву, то в нього з'являється додаткова гарантія захисту його корпоративних прав та законного інтересу.

Таким чином, вжиття заходів щодо забезпечення позову є ефективним засобом, за допомогою якого можна не лише уникнути неприємностей пов'язаних з недобросовісними діями відповідачів та інших заінтересованих осіб, але навіть і більше: повністю нейтралізувати можливість вжиття останніми контрзаходів. Але в будь-якому випадку, треба зважати, щоб це не призвело до зловживань з боку позивача. Забезпечення позову – це з одного боку ефективний засіб судового захисту порушених прав та законних інтересів, але, з другого боку, це також можливість зловживання процесуальними правами з метою нанесення певної шкоди потенційним конкурентам. Тому зважене, мотивоване а, головне, конкретизоване судові рішення має важливе значення в процесі судового захисту прав товариства та корпоративних прав його учасників.

1. *Братусь С.Н.* Юридическая ответственность и законность. – М., 1976. – С. 35.
2. *Роз'яснення* Вищого арбітражного суду України №02-5/611 від 23.08.94 року «Про деякі питання практики застосування заходів до забезпечення позову» // 36. рішення та арбітражної практики Вищого арбітражного суду України. – 1995. – №1. – С. 231.
3. *Беляневич В.Е.* Господарський процесуальний кодекс України: Наук.-практ. коментар. – 3 вид. – К.: Юстиніан, 2008. – 872 с.
4. *Кравчук В.М.* Корпоративне право. Науково-практичний коментар законодавства та судової практики. – К.: Істина, 2005. – С. 259.
5. *Закон України* «Про внесення зміни до статті 67 Господарського процесуального кодексу України щодо забезпечення позову» №513-VI від 17 вересня 2008 року // ВВР України. – 2008. – № 49. – Ст. 361.
6. *Постанова* Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами корпоративних спорів» № 13 від 24.10.2008 року // Вісник Верховного Суду України. – № 11. – 2008. – С. 32.
7. *Добровольский В.И.* Защита корпоративной собственности в арбитражном суде. – М.: Волтерс Клувер, 2006. – С. 142.
8. *Постанова* Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами корпоративних спорів» № 13 від 24.10.2008 року // Вісник Верховного Суду України. – №11. – 2008. – С. 34.
9. *Добровольский В.И.* Цит. работа.
10. *Потапенко В.* Забезпечення позову в спорі про акції [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.justinian.com.ua/article.php?id=205.
11. *Турчин С.* Забезпечення позову в господарському процесі [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.legalweekly.com.ua/article/?uid=1276.
12. *Лист* Вищого господарського суду України № 01-8/2776 «Про деякі питання практики забезпечення позову» від 12.12.2006 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.gska2.rada.gov.ua.
13. *Постанова* Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами корпоративних спорів» № 13 від 24.10.2008 року // Вісник Верховного Суду України. – 2008. – №11. – С. 36.
14. *Арбитражный* процессуальный кодекс РФ от 14 июня 2002 года [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.a-p-k.ru.
15. *Проект* Господарсько-процесуального кодексу України №2178 від 06.03.2008 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.gska2.rada.gov.ua.
16. *Рішення* Конституційного Суду України № 12-рп/2010 від 28.04.2010 року (справа про забезпечення апеляційного оскарження ухвал суду) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.zakon.gov.ua