

**БЕЗВІДКЛИЧНА ДОВІРЕНІСТЬ З КОРПОРАТИВНИХ ПРАВ:
ХРОНОЛОГІЯ ЗМІН ТА НОВЕ У ПРАВОВОМУ РЕГУЛЮВАННІ****IRREVOCABLE POWER OF ATTORNEY FOR CORPORATE RIGHTS:
CHRONOLOGY OF CHANGES AND NEW DEVELOPMENTS IN LEGAL REGULATION**

**Васильєва В.А., д.ю.н., професор,
головний науковий співробітник лабораторії проблем корпоративного права**
*Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва
імені академіка Ф.Г. Бурчака Національної академії правових наук України*

**Васильєва В.В., к.ю.н.,
старший науковий співробітник лабораторії проблем корпоративного права**
*Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва
імені академіка Ф.Г. Бурчака Національної академії правових наук України*

У статті проаналізовано зміни законодавства у сфері правового регулювання безвідкличної довіреності з корпоративних прав з моменту появи перших положень в українському законодавстві і аж до останніх змін. Відзначено, що на сьогодні положення з регулювання такого типу довіреності у господарському товаристві у спеціальному законодавстві є узгодженими. Традиційно безвідклична довіреність з корпоративних прав видається з метою виконання або забезпечення виконання зобов'язань акціонерів як сторін корпоративного договору, предметом яких є права на акції або повноваження акціонерів. Проаналізовано суть останніх змін, а саме – що підставою для оформлення безвідкличної довіреності з корпоративних прав також є передача акцій або частки у заставу з метою забезпечення виконання зобов'язань заставодавця на користь заставодержателя. З цього приводу окреслено деякі особливості частки як предмету застави, проблеми звернення стягнення на неї та ризики заставодержателя. Відзначено, що всі перелічені ризики можуть бути суттєво мінімізовані шляхом видачі безвідкличної довіреності, оскільки вона надає прямі повноваження щодо розпорядження часткою.

Також у статті проаналізовано суб'єктний склад такого типу правочину та встановлено, що довіритель за даною довіреністю є завжди титульний власник частки або акції – учасник товариства, а представником може бути будь-яка інша особа. Безвідклична довіреність укладається у письмовій формі та має бути посвідчена нотаріусом, а перевірка дійсності підстави видачі для такої довіреності (а саме – корпоративного договору або договору застави, зокрема) здійснюється нотаріусом. Зауважено, що певною мірою запобіжником зловживання безвідкличною довіреністю виступає новододане положення, що у разі порушення прав та інтересів довірителя представник на вимогу довірителя повинен припинити користуватися безвідкличною довіреністю та відмовитися від неї, а у разі виникнення спору безвідклична довіреність може бути скасована судом. Включення цієї норми оцінено позитивно, оскільки закріплює додаткову законну підставу для скасування довіреності, основна суть якої у безвідкличності, чим сприяє захисту прав та інтересів особи, яка видала довіреність.

Ключові слова: безвідклична довіреність, корпоративні права, частка у товаристві, корпоративний договір, застава частки у товаристві.

The article examines the evolution of legislation regarding irrevocable power of attorney for corporate rights in Ukraine, from its initial provisions to the most recent changes. It highlights that the regulations governing this type of power of attorney in a business partnership are now established in dedicated legislation. Typically, an irrevocable power of attorney for corporate rights is issued to fulfill or secure the obligations of shareholders who are parties to a corporate agreement, which involves rights to shares or shareholder powers.

The article analyzes the recent changes, which expand the basis for granting an irrevocable power of attorney for corporate rights to include the transfer of shares or a stake as collateral, aiming to ensure the fulfillment of the pledger's obligations to the pledgee. Consequently, the article discusses the unique aspects of shares as subjects of pledge, the challenges associated with foreclosing on pledged shares, and the risks faced by the pledge holder. It emphasizes that these risks can be significantly mitigated by issuing an irrevocable power of attorney, as it grants direct authority to manage and dispose of the shares.

The article also examines the structure of this type of agreement and emphasizes that the principal of an irrevocable power of attorney is always the registered owner of a share or a member of the company, while the representative can be any other person. It highlights that an irrevocable power of attorney must be executed in writing and certified by a notary. The validity of the underlying basis for granting such a power of attorney, is verified by the notary.

The article acknowledges that a newly added provision serves as a safeguard against potential abuses of an irrevocable power of attorney. In case the rights and interests of the principal are violated, the representative is required to cease using the power of attorney and renounce it upon the principal's request. Furthermore, if a dispute arises, the court has the authority to cancel the irrevocable power of attorney. The inclusion of this provision is seen as a positive measure, as it establishes an additional legal basis for revoking a power of attorney that is inherently considered irrevocable, thereby protecting the rights and interests of the issuing party.

Key words: irrevocable power of attorney, corporate rights, company share, corporate contract, pledge of company share.

Аналізуючи правове регулювання безвідкличної довіреності з корпоративних прав в історичному аспекті, можна зауважити, що до 2018 року положення про безвідкличну довіреність містились лише в ч. 4 ст. 249 Цивільного кодексу України, а саме – положення про те, що законом може бути встановлено право особи видавати безвідкличні довіреності на певний час [1]. Згодом Закон України «Про акціонерні товариства» від 17.09.2008 року [2] був доповнений статтею 26-2 «Безвідклична довіреність з корпоративних прав», а вищезгадана стаття ЦК України була доповнена положенням, яке давало відсилку на регулювання цього інституту до спеціальних законів: «безвідклична довіреність з корпоративних прав видається відповідно до закону, що регулює діяльність відповідних

господарських товариств». Однак включення цього положення уже давало підстави застосування цього типу довіреності для врегулювання корпоративних відносин, адже до цього випадки застосування безвідкличної довіреності обмежувалися статтею 10 Закону України «Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю», відповідно до якої забудовник має право на час дії договору видати безвідкличну довіреність управителю на право делегувати третім особам функції забудовника у випадку порушення останнім умов договору з управителем [3].

Майже аналогічний текст змін було внесено і до Закону України «Про господарські товариства», де був сформований як окрема стаття 51-2 [4]. На той час стаття про

безвідкличну довіреність з корпоративних прав містила положення про предмет довіреності, умови припинення, обов'язкову нотаріальну форму та загальне правило про неможливість передоручення вчинення дій представником іншій особі, якщо інше не передбачено довіреністю.

У 2018 році також був прийнятий Закон України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» [5], який додатково до згаданих вище положень вміщував норму, що «у разі порушення прав та інтересів довірителя представник на вимогу довірителя має припинити користуватися безвідкличною довіреністю та відмовитися від неї. У разі виникнення спору безвідклична довіреність може бути скасована судом». Відповідну зміну у Закон України «Про акціонерні товариства» від 2008 року внесено не було.

І нарешті, у Законі України «Про акціонерні товариства» від 2022 року було сформовано статтю про безвідкличну довіреність, яка увібрала в себе всі зміни останніх років, а також додаткове положення про можливість забезпечення довіреністю застави частки у статутному капіталі. Аналогічне положення одразу ж було внесено і в Закон України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю».

Таким чином, узагальнюючи, маємо на сьогодні такі джерела норм про безвідкличну довіреність:

- Цивільний кодекс України містить загальне визначення безвідкличної довіреності з відсилкою на спеціальні закони щодо безвідкличної довіреності з корпоративних прав;

- Закон України «Про акціонерні товариства» від 2022 року та Закон України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» від 2018 року містять однакові положення;

- чинна редакція Закону України «Про господарські товариства» містить дещо застарілу редакцію норми та не містить положень про можливість забезпечення довіреністю застави частки у статутному капіталі, а також про зобов'язання представника припинити користування довіреністю, якщо таке користування порушує права та інтереси довірителя. Саме на цих відносно свіжих нововведеннях і зупинимось детальніше далі у статті.

За законом безвідклична довіреність з корпоративних прав видається з метою виконання або забезпечення виконання зобов'язань акціонерів як сторін корпоративного договору, предметом яких є права на акції або повноваження акціонерів, або у зв'язку з передачею акцій у заставу з метою забезпечення виконання зобов'язань заставодавця на користь заставодержателя. Таким чином, безвідклична довіреність – це спосіб забезпечення та виконання зобов'язань за корпоративним договором, а її основна мета – захист інтересів представника. З одного боку, така довіреність надає кредиторам впевненість у тому, що учасник (боржник) дотримуватиметься своїх зобов'язань і за таких умов, представнику, можливо, ніколи і не доведеться скористатися нею. У такому випадку безвідклична довіреність дійсно виступає засобом, що стимулює до добросовісної поведінки у встановленому зобов'язальному правовідношенню. Однак, слід зауважити також, що безвідклична довіреність також є і способом прямого та безперешкодного виконання зобов'язання з корпоративного договору, коли кредитор від імені боржника в своїх інтересах вчиняє дії, що охоплюються колом обов'язків боржника за договором. У такому випадку вона є ефективним інструментом, способом та засобом виконання корпоративного договору [6, с. 106].

У корпоративному договорі часто передбачається спеціальний порядок голосування з питань, які мають вагомий значення для товариства або можуть стати заблокованими чи невіршуваними у разі спірних ситуацій. Ці питання включають обрання (переобрання) виконавчого органу, рішення про виплату дивідендів, збільшення статут-

ного капіталу, затвердження статуту товариства у новій редакції тощо. Зазвичай, порядок прийняття рішень з цих питань встановлюється у статуті товариства, але учасники можуть передбачити певні виключення або особливості, які загалом не суперечать вимогам статуту. Або ж, до прикладу, умовами корпоративного договору може бути встановлено, що кандидатура на посаду виконавчого органу (директора) може бути запропонована лише учасником, який володіє часткою у розмірі 50% або більше, а інші учасники повинні підтримати таку кандидатуру. У таких випадках предметом безвідкличної довіреності може бути доручення права на голосування, коли за корпоративним договором сторона набуває право іншої сторони голосувати на загальних зборах. Для забезпечення виконання такої умови учасник отримує безвідкличну довіреність та використовує її під час загальних зборів, голосуючи від імені іншої сторони.

Разом з тим, необхідно приймати до уваги застереження у ч. 4 ст. 29 Закону України «Про акціонерні товариства», де зазначено, що предметом корпоративного договору не може бути встановлення обов'язку акціонерів забезпечити голосування згідно з вказівками органів управління товариства і такий договір є нікчемним.

Іншим поширеним прикладом застосування безвідкличної довіреності є оформлення продажу частки учасника, коли учасник-продавець не звертається до нотаріуса для підписання акта передачі частки та/або не вчиняє інших дій для державної реєстрації змін у складі учасників. У даному випадку безвідклична довіреність дозволяє вчинити всі необхідні для цього дії.

Окремо слід зупинитися на положенні, що було додано нещодавно, а саме – що ще однією підставою для оформлення безвідкличної довіреності з корпоративних прав є передача акцій або частки у заставу з метою забезпечення виконання зобов'язань заставодавця на користь заставодержателя. Тут варто позитивним чином оцінити обрану законодавцем термінологію, а саме – заставу акцій або частки, а не корпоративних прав.

Тут доцільно зауважити, що у правовій літературі часто наголошується, що корпоративні права не відповідають даним вимогам до предмету застави [7; 8], адже відповідно до ст. 576 Цивільного кодексу України предметом застави може бути будь-яке майно (зокрема річ, цінні папери, майнові права), що може бути відчужене заставодавцем і на яке може бути звернене стягнення (аналогічна норма міститься у ст. 4 Закону України «Про заставу» [9]). При цьому прийнято вважати, що корпоративні права є комплексом майнових та немайнових прав, які є невіддільними. З цієї позиції корпоративні права не зовсім відповідають вимогам закону до предмету застави. (Хоча існує й інша точка зору: так, Вищий господарський суд України відзначав, що корпоративні права є різновидом майнових прав, і при цьому відповідно до ст. 23 Закону України «Про заставу» при заставі майнових прав реалізація предмета застави здійснюється шляхом уступки заставодавцем заставодержателю вимоги, що впливає із заставленого права [10]).

Коли ж йдеться не про корпоративні права, а про частку, то більшість сходиться на тому, що вона є майном (майновим правом), а отже задовольняє вимоги закону до предмету застави. Щодо можливості бути відчуженою заставодавцем та звернення стягнення у разі порушення зобов'язання за основним договором, то варто зазначити, що оборотоздатність частки або акції може бути дещо ускладненою через потребу в дотриманні певних процедур, а також можливих додаткових заборон щодо відчуження, накладених статутом або законом. Проте, можливість відчуження акцій акціонерного товариства прямо передбачена ст. 8 Закону України «Про акціонерні товариства», а частки – у ст. 21 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю». В остан-

ній міститься й пряма вказівка про те, що частка може бути передана у заставу.

На практиці застава частки статутного капіталу товариства є досить поширеним засобом забезпечення зобов'язання боржника. Так, часто буває, що фінансові установи при видачі кредиту та укладанні договору застави частки одночасно укладають договір відчуження заставленої частки, що набуває чинності у разі порушення заставодавцем своїх зобов'язань за кредитним. Однак, наявність такого договору не гарантує права заставодержателя вільно здійснювати набуте право власності. Незалежно від того, чи хоче заставодержатель реалізувати частку, щоб покрити втрати від невиконання зобов'язання, чи стати учасником товариства – обидва шляхи вимагають дотримання певних процедур, зумовлених особливістю частки як об'єкту права власності.

Закон «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» прямо передбачає лише один спосіб звернення стягнення на частку учасника товариства – продаж частки третім особам на підставі виконавчого документу (ст. 22). Можливість застосування позасудових способів стягнення на предмет забезпечувального зобов'язання згідно із Законом України «Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень» [11] є досить сумнівною, оскільки Закон України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» вступив в дію відносно нещодавно і є спеціальним законом відносно вищезазначеного, а судова практика щодо даного питання ще не сформована.

Іншим проблемним аспектом є необхідність реєстраційних змін у складі учасників товариства в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців. Для проведення такої реєстрації вимагається сприяння з боку заставодавця, зокрема, участь у підписанні акту прийому-передачі частки та реєстрації, а ймовірність сприяння від боржника, який не виконує зобов'язання, може бути очікувано невисока.

Суттєвим ризиком для заставодержателя є вірогідність того, що у випадку невиконання заставодавцем зобов'язання по основному договору, може пройти досить багато часу доки заставодержатель отримає можливість звернути стягнення на частку, адже боржник може вчинити ряд дій щодо зменшення ціни частки, поки триватиме процедура щодо її відчуження.

Всі вищеперелічені ризики можуть бути суттєво мінімізовані шляхом видачі безвідкличної довіреності, оскільки вона надає прямі повноваження щодо розпорядження часткою. На підставі такої довіреності заставодержатель може здійснювати дії із звернення стягнення на частку, оминаючи всі можливі перепони, що можуть створюватись недобросовісним боржником.

Найбільш поширена ситуація застосування безвідкличної довіреності у корпоративному праві – це її видача з метою забезпечення виконання зобов'язань учасників товариства як сторін корпоративного договору. Цей факт є важливим для визначення кола осіб, які можуть видати безвідкличну довіреність, а також обсягу прав та повноважень, які ця довіреність може мати. Отже, лише учасники товариства, які є сторонами корпоративного договору, можуть видати таку довіреність з метою забезпечення виконання зобов'язань за таким договором. Згідно закону корпоративний договір може бути укладено:

- між декількома учасниками (укладення корпоративного договору лише одним учасником чи засновником не допускається);
- між учасниками та самим ТОВ;
- між учасниками та третіми особами;
- між учасниками, самим ТОВ та третіми особами.

Таким чином, безвідклична довіреність може видаватись з метою забезпечення виконання зобов'язань не тільки щодо інших учасників товариства, але й щодо третіх осіб, які є сторонами корпоративного договору.

Щодо видачі безвідкличної довіреності у зв'язку із передачею акцій або частки у заставу з метою забезпечення виконання зобов'язань заставодавця на користь заставодержателя, то у цьому випадку заставодержателем може виступати будь-хто – учасники товариства, товариство або треті особи.

Таким чином, довіритель за даною довіреністю є завжди титульний власник частки або акції – учасник товариства, а представником може бути будь-яка інша особа.

Безвідклична довіреність укладається у письмовій формі та має бути посвідчена нотаріусом. Згідно п. 2.1. гл. 4 Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України [12] у довіреності мають бути чітко визначені юридичні дії, які належить вчинити представнику, і вони мають бути правомірними, конкретними та здійсненими. Таким чином, перевірка дійсності підстави видачі для такої довіреності (а саме – корпоративного договору або договору застави зокрема) здійснюється нотаріусом. Водночас виникає питання – чи може недобросовісний власник частки видати кілька довіреностей з однаковим обсягом повноважень або ж з'явитися особисто на загальні збори та проголосувати особисто на свій розсуд? Оскільки нотаріус не зобов'язаний перевіряти, чи даний обсяг правомочностей уже є предметом іншої довіреності, то очевидно, що дані зловживання – можливі, які в свою чергу можуть призводити, наприклад, до спотворених результатів голосування на загальних зборах товариства. Якщо подібні ситуації будуть актуальними у майбутньому, то їх врегулювання можна передбачити в статуті товариства, наприклад, передбачити інформування учасника виключно за адресою представника, або не враховувати голос учасника, який видав безвідкличну довіреність, за якою було проголосовано тощо.

Звичайна довіреність може бути скасована довірительом у будь-який момент, а відмова від цього права є нікчемною (ст. 249 Цивільного кодексу України), а таке скасування здійснюється шляхом подання заяви про скасування довіреності нотаріусу. На противагу, безвідклична довіреність до закінчення строку не може бути скасована без згоди представника або може бути скасована лише у випадках, передбачених у довіреності – у цьому і полягає суть та особливість безвідкличної довіреності.

Виключними підставами припинення безвідкличної довіреності є:

- 1) припинення довіреності внаслідок припинення зобов'язання, для виконання або забезпечення виконання якого вона була видана;
- 2) закінчення строку дії довіреності;
- 3) настання умови (випадку) скасування довіреності, передбаченого у довіреності;
- 4) за рішенням суду, у разі порушення представником прав та інтересів довірителя та відмови представника припинити користування довіреністю.

Щодо останнього пункту слід зауважити, що певною мірою запобіжником зловживання безвідкличною довіреністю виступає новододаний п. 3 ст. 30 Закону України «Про акціонерні товариства» (аналогічне положення п. 5 ст. 8 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю»): «У разі порушення прав та інтересів довірителя представник на вимогу довірителя повинен припинити користуватися безвідкличною довіреністю та відмовитися від неї. У разі виникнення спору безвідклична довіреність може бути скасована судом.» На практиці це буде означати надсилання вимоги довірителя про припинення користування довіреності, а у випадку ігнорування вимоги представником – звернення до суду із вимогою її скасування. Незважаючи на доволі низьку практичну ефективність даного положення, вважаємо включення цієї норми є все ж важливим для захисту прав та інтересів особи, яка видала

довіреність, оскільки закріплює додаткову законну підставу для скасування довіреності, основна суть якої у безвідкличності.

Окрім того, підставами припинення безвідкличної довіреності є деякі підстави припинення звичайної довіреності як-от:

– відмова представника від вчинення дій, що були визначені довіреністю;

– припинення юридичної особи, яка видала довіреність;

– припинення юридичної особи, якій видана довіреність;

– смерть особи, яка видала довіреність, оголошення її померлою, визнання її недієздатною або безвісно відсутньою, обмеження її цивільної дієздатності;

– смерть особи, якій видана довіреність, оголошення її померлою, визнання її недієздатною або безвісно відсутньою, обмеження її цивільної дієздатності.

У разі смерті особи, яка видала довіреність, представник зберігає своє повноваження за довіреністю для

ведення невідкладних справ або таких дій, невиконання яких може призвести до виникнення збитків.

Безвідклична довіреність видається без права передоручення. Проте інше може передбачатися в самій довіреності (ч. 5 ст. 30 Закону України «Про акціонерні товариства», ч. 5 ст. 8 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю»). Із припиненням представництва за довіреністю втрачає чинність передоручення.

Таким чином, останні зміни до законів України щодо безвідкличної довіреності слід оцінювати позитивно, оскільки вони закріплюють одноманітний підхід до правового регулювання цього явища. Разом з тим, якщо оцінювати зміни по суті, то варто зазначити, що включення додаткових положень розширюють підстави застосування такої довіреності у корпоративних відносинах, і тим самим запроваджують додаткові способи забезпечення та захисту прав та інтересів учасників правовідносин.

ЛІТЕРАТУРА

1. Цивільний кодекс України № 435-IV від 16.01.2003 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>
2. Закон України «Про акціонерні товариства» № 514-VI від 17.09.2008 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/514-17>
3. Закон України «Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю» №978-IV від 19.06.2003 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/978-15>
4. Закон України «Про господарські товариства» № 1576-XII від 19.09.1991 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1576-12>
5. Закон України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» № 2275-VIII від 06.02.2018 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1576-12>
6. Васильєва В. В. Безвідклична довіреність як спосіб виконання корпоративного договору. Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України: збірник наукових статей. Випуск 49. Івано-Франківськ, 2019. с. 100–109.
7. Кізлова О. С. Застава в цивільному праві України# (концептуальні засади та правова природа): дис. ... д-ра. юрид. наук / О.С. Кізлова. Одеса. 429 с. URL: <http://mydisser.com/ru/catalog/view/6/44/7759.html>
8. В. Кравчук. Застава частки у статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю. URL: <https://www.facebook.com/legacy/notes/1196514040383846>
9. Закон України «Про заставу» №2654-XII від 02.10.1992 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2654-12>
10. Постанова ВГСУ від 09.07.2014 року по справі № 910/17483/13 № в ЄДРСР 39740833
11. Закон України «Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень» № 1255-IV від 18 листопада 2003 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1255-15>
12. Порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України затв. Наказом міністерства юстиції України від 22.02.2012. № 282/20595. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0282-12>