

УДК 347.19

## ЗАХОДИ ОПЕРАТИВНОГО ВПЛИВУ УЧАСНИКІВ ГОСПОДАРСЬКИХ ТОВАРИСТВ

Антон КИРИЧОК,

здобувач кафедри цивільного права та процесу факультету № 6  
Харківського національного університету внутрішніх справ

### SUMMARY

The article, based on an analysis of the current legislation and legal positions of the scientific community, explored the question of measures operational impact members of business entities. Established the concepts of measures operational impact and reviewed two major scientific position on the ratio measures operational impact to self-defense. After researching these scientific position concluded that self-defense is a very broad concept, which includes measures operational impact that is one way of self-defense. In the article special attention is paid to the possibility of using measures operational impact of business entities members and concluded that this is possible, but in a limited range of cases.

**Key words:** measures operational impact, self-defense, joint-stock company, business entities members.

### АНОТАЦІЯ

У статті, виходячи з аналізу норм чинного законодавства та правових позицій наукової спільноти, досліджено питання заходів оперативного впливу учасників господарських товариств. Встановлено поняття заходів оперативного впливу та розглянуто дві основні наукові позиції стосовно відношення заходів оперативного впливу до самозахисту. Після дослідження вказаних наукових позицій зроблено висновок, що самозахист є досить широким поняттям, яке включає в себе і заходи оперативного впливу, які є одними із способів самозахисту. У статті особливу увагу приділено можливості застосування заходів оперативного впливу учасниками господарських товариств і зроблено висновок, що таке можливо, однак у обмеженому колі випадків.

**Ключові слова:** заходи оперативного впливу, самозахист, акціонерне товариство, учасники господарських товариств.

**Постановка проблеми.** У науці не існує єдиного підходу до поняття заходів оперативного впливу учасників господарських товариств. Це зумовлено не лише різницями у розумінні самої термінології, але й невизначеністю його застосування у корпоративних відносинах.

На відміну від самозахисту, у нормативно-правових актах немає визначення заходів оперативного впливу. У науковій літературі під цим поняттям здебільшого розуміють юридичні заходи правоохоронного характеру, що застосовуються до порушника цивільних прав і обов'язків безпосередньо самою правомочною особою як стороною у цивільному правовідношенні, без звернення за захистом права до компетентних державних або громадських органів [1, с. 133]. Однак вказане визначення дуже схоже із тлумаченням самозахисту, у зв'язку з чим у науковій спільноті виникла дискусія стосовно співвідношення заходів оперативного впливу та самозахисту прав учасників господарських товариств. Окремі науковці вважають заходи оперативного впливу самостійним видом неюрисдикційного способу захисту, а інші заперечують проти автономності таких заходів та вважають їх одними із способів самозахисту.

**Актуальність теми.** Проблемою заходів оперативного впливу цивільних прав, у тому числі й прав учасників господарських товариств, займалися О.В. Аушева, Т.М. Волощенко, В.П. Грибанов, І.О. Дзера, О.А. Кулик, К.К. Лебедев, В.В. Луць, К.І. Нікологорська, Є.О. Суханов, І.В. Спасибо-Фатєєва, Г.А. Свердлик, Е.Л. Страунінг, Р.І. Ташьян, В.Л. Яроцький. Однак не можна сказати, що вказане питання вирішене у повній мірі, оскільки досі триває наукова дискусія, у зв'язку з чим виникає потреба у детальшому розгляді заходів оперативного впливу.

**Метою статті** є встановлення поняття заходів оперативного впливу та їх співвідношення з самозахистом, а та-

кож можливість застосування таких заходів під час захисту прав учасників господарських товариств.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Автором теорії заходів оперативного впливу є вчений радянського часу проф. В.П. Грибанов, який виділяв такі заходи у окремий спосіб захисту права. Зокрема, проводилась відмінність між самозахистом, який науковець вважав фактичними заходами, і заходами оперативного впливу як заходами юридичного характеру. Основною відмінністю останніх, на думку цивіліста, є те, що вони застосовуються однією із сторін цивільного зобов'язання. Тобто самозахист покликаний захистити будь-які майнові або немайнові права фізичної або юридичної особи, а заходи оперативного впливу невіддільно пов'язані з зобов'язальними відносинами. Крім того, науковець зазначав, що такі заходи, на відміну від самозахисту, є правоохоронними, тобто вони покликані стимулювати виконання зобов'язання (превентивна дія), а не захистити його [2].

Однак на сьогоднішній наукова думка пішла далі. Це викликано не тільки аналізом заходів оперативного впливу, але й змінами у цивільному законодавстві.

Слід підкреслити, що досі немає нормативного визначення заходів оперативного впливу. Однак найцікавіше те, що законодавець у Господарському кодексі України ввів поняття оперативно-господарських санкцій. Так, відповідно до ст. 235 вказаного Кодексу за порушення господарських зобов'язань до суб'єктів господарювання та інших учасників господарських відносин можуть застосовуватися оперативно-господарські санкції – заходи оперативного впливу на правопорушника з метою припинення або попередження повторення порушень зобов'язання, що використовуються самими сторонами зобов'язання в односторонньому порядку [3]. Тобто законодавець вважає, що поняття заходів оперативного впливу є загальновідомим і не потребує визначення.

Здебільшого підходи вчених по визначенню поняття заходів оперативного впливу збігаються. Наприклад М.С. Карпов вважає, що заходи оперативного впливу є передбаченими у законі або договорі між сторонами заходами юридичного впливу на несправного боржника у договірному зобов'язанні, застосування яких залежить від здійснення уповноваженою особою односторонніх дій щодо зміни або припинення договірного зобов'язання у зв'язку з порушенням зобов'язків з боку контрагента [4, с. 7]. У свою чергу, Є.О. Суханов під цим поняттям розуміє юридичні засоби правоохоронного характеру, які застосовуються до порушника цивільних прав та зобов'язків безпосередньо уповноваженою особою як стороною у цивільному правовідношенні, без звернення за захистом права до компетентних державних органів [5, с. 50]. Незважаючи на вищезазначене, у науковому колі виникла певна суперечка стосовно відношення заходів оперативного впливу до самозахисту.

З огляду на позиції науковців можна виділити два наукових погляди на вказану проблему. Перший – *заходи оперативного впливу окремим способом захисту права* (виділено мною. – А. К.). Так, Р.І. Таш ян зазначив, що в останній час коло неюрисдикційних способів захисту розширюється, тобто поруч із самозахистом у доктрині виділяють інші способи захисту, одним з яких є заходи оперативного впливу [6, с. 144]. Щодо різниці самозахисту від заходів оперативного впливу науковець підкреслив, що для застосування заходів самозахисту не потрібна наявність норм, які б дозволяли такі дії, а достатньо загальних вказівок ст. 19 ЦК України. Заходи оперативного впливу можуть застосовуватись виключно при наявності підстав і в межах, передбачених договором чи законом [6, с. 147–148]. За своїм змістом вказана позиція повністю збігається з позицією проф. В.П. Грибанова. Отже, можливість застосування заходів оперативного впливу має бути обов'язково юридично визначена, тобто використовується лише той захід та тільки у тому випадку, що визначений договором чи нормативним актом.

К.І. Нікологорська відмежовує заходи оперативного впливу від самозахисту та зазначає, що при здійсненні суб'єктом захисту самостійних односторонніх дій щодо захисту свого права слід говорити про самозахист, якщо ж для захисту необхідні дії зобов'язаної особи, здійснення яких власник права може вимагати самостійними діями, то це заходи оперативного впливу [7]. Вказана позиція є досить слушною та відкриває грань заходів оперативного впливу, яка не розглядалась до цього: зобов'язання сторони виконати прямо визначені договором або нормативно-правовим актом дії та, у випадку їх невиконання, можливість спонукання до виконання вказаних дій заходами оперативного впливу з боку іншої сторони.

О.А. Кулик у своїй роботі відстоював позицію, за якою самостійна діяльність уповноважених осіб щодо захисту корпоративних прав може носити як фактичний, так і юридичний характер. При цьому самозахист корпоративних прав, на думку автора, передбачає дії фактичного порядку, а юридичного – заходи оперативного впливу [8]. Такий підхід підтримується Є.О. Сухановим [5, с. 60].

На думку науковців, фактичний характер дій виражається у застосуванні особами способів самозахисту, які ніяким чином не визначені, тобто особа може вчиняти будь-які дії, не заборонені законом, для захисту своїх прав. З іншого боку, юридично визначений характер мають дії, що мають нормативне визначення або визначені цивільними договорами.

Якщо проаналізувати перший підхід, то основними критеріями, зазначеними для виділення заходів оперативного впливу в окремі способи захисту, є їх юридичний та

правоохоронний характер. Тобто застосування таких заходів є можливим лише у зобов'язальних відносинах та ці заходи покликані забезпечити виконання зобов'язання.

Однак існує інша думка, за якою *заходи оперативного впливу відносяться до способів самозахисту* (виділено мною. – А. К.). Представники такого підходу не вбачають достатніх підстав для протиставлення заходів оперативного впливу заходам самозахисту, оскільки і тим і іншим притаманні такі риси, як самостійне застосування потерпілим і спрямованість на припинення правопорушення та зменшення його негативних наслідків [9, с. 556].

Передусім цей підхід ґрунтується на тому, що ознаки заходів оперативного впливу підпадають під визначення самозахисту, однак поняття самозахисту ширше. Така позиція отримала більшу підтримку після прийняття ЦК України [10] та впровадження ст.19 поняття «самозахист», яке увібрало в себе не тільки традиційне поняття самозахисту, але й певні ознаки заходів оперативного впливу. Так, вказаною статтею впроваджено можливість встановлення способів самозахисту на нормативному та договірному рівні, тобто надана можливість юридично визначити вказані дії. Крім того, вказаною статтею передбачена можливість самозахисту від протиправних посягань, тобто впроваджена правоохоронна (превентивна) функція.

Таким чином, з огляду на впроваджені зміни законодавства представники вказаної позиції не вбачають достатніх підстав для надання автономності заходам оперативного впливу, оскільки їм, як і самозахисту, притаманні однакові ознаки. Такої думки дотримуються К.К. Лебедев [11, с. 452], Г.А. Свердлов, Е.Л. Страунінг [12, с. 27], С.І. Лебедев [13, с. 21].

Якщо з огляду на чинне законодавство підійти критично до розмежування заходів оперативного впливу та самозахисту, то слід звернутись до суті вказаних понять. Основна різниця між визначенням самозахисту та заходів оперативного впливу полягає у тому, що останні обов'язково мають бути визначені законодавством або зафіксовані у договірних відносинах між особами. Однак статтею 19 ЦК України впроваджена можливість обирати способи самозахисту особи самостійно або встановити їх на договірному рівні. Крім того, надана можливість встановлювати такі способи актами цивільного законодавства. Таким чином, законодавець нівелював різницю між заходами оперативного впливу та самозахистом.

Оскільки законодавчо особі надано більше можливостей для самозахисту порівняно із заходами оперативного впливу, то зрозуміло, що поняття самозахисту ширше. Враховуючи те, що способи самозахисту можуть бути визначені законодавчо та нормами договорів, виникає питання, чи можуть заходи оперативного впливу бути одними із способів самозахисту. Беручи до уваги те, що способи самозахисту можуть бути не тільки у вигляді фактичних дій, але й мати юридичну визначеність, вважаємо, що це можливо.

Таким чином, можна зробити висновок, що самозахист є широким поняттям, яке включає в себе й заходи оперативного впливу, які, у свою чергу, є одними із способів самозахисту, оскільки їх ознаки підпадають під визначення самозахисту.

Після того як встановлено місце заходів оперативного впливу, виникає питання можливості їх застосування під час захисту прав учасників господарських товариств. Незважаючи на те, що чинне законодавство надає можливість власними діями (бездіяльністю) учасникам корпоративних правовідносин захищати свої права, у ньому не міститься чітких способів чи принаймні наближеного їх переліку, які можуть бути застосовані щодо захисту корпоративних прав.

З огляду на визначення заходів оперативного впливу можна віднести певні правомочності у корпоративному праві до таких заходів.

Так, Т.М. Волощенко вважає заходами оперативного впливу відносно менеджменту товариства та органів його управління можливість скликати загальні збори самими акціонерами, що мають 10 і більше відсотків простих акцій, у випадку, якщо протягом встановленого терміну наглядова рада не приймає рішення про скликання загальних зборів акціонерів на їх вимогу (ч. 6 ст. 47 Закону України «Про акціонерні товариства» [14]) [15, с. 136]. Аналогічні положення містяться у ч. 4 ст. 61 Закону України «Про господарські товариства» щодо правомочності самостійного скликання загальних зборів учасниками ТОВ і ТДВ, які є власниками 20 і більше відсотків часток у вказаних організаційно-правових формах юридичних осіб [16].

Вважаємо, що слід погодитися із цією позицією, оскільки даному способу захисту притаманні риси заходів оперативного впливу: юридична визначеність дій зобов'язаної сторони та іншої, можливість реалізації захисту права без звернення до юрисдикційної форми захисту.

Крім того, п. 23 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2008 р. № 13 «Про практику розгляду судами корпоративних спорів» визначено, що не підлягають задоволенню позови акціонерів про зобов'язання скликати позачергові загальні збори, оскільки ст. 45 Закону України «Про господарські товариства» надає акціонерам, які мають понад 10% голосів, право самостійно скликати позачергові загальні збори у разі, якщо правління не виконує їх вимоги. При вирішенні питання щодо правомірності проведення такими акціонерами реєстрації акціонерів (їх представників) на позачергових загальних зборах господарським судам необхідно керуватися вимогами законодавства, що регулює порядок скликання та проведення загальних зборів [17]. З вищевказаного роз'яснення Верховного Суду України можна дійти висновку, що такий спосіб захисту права, як самостійне скликання загальних зборів товариства, у встановлених законодавством випадках є виключно позасудовим, тобто в судовому порядку вказані вимоги не можуть вирішуватися.

Інша можливість визначення заходів оперативного впливу надана ст. 29 Закону України «Про акціонерні товариства». Так, статутом товариства може бути передбачена можливість укладення договору між акціонерами, за яким на акціонерів покладаються додаткові обов'язки, зокрема обов'язок участі у загальних зборах, і передбачається відповідальність за його недотримання [14].

Вважаємо, що у такому договорі сторони як раз і можуть закріплювати на власний розсуд заходи оперативного впливу, що дасть їм змогу не одноосібно, а декільком акціонерам разом захищати належні їм права. Причому у вказаній статті не зазначено, які саме додаткові обов'язки можна встановлювати, а лише наведено приклад щодо обов'язковості участі у загальних зборах. Таким чином, при укладанні таких договорів слід виходити із загальних вимог ст. 203 ЦК України, додержання яких є необхідним для чинності правочину, та ч. 3 ст. 4 Закону України «Про акціонерні товариства» стосовно того, що будь-які обов'язки акціонерів, що суперечать закону, не можуть визначатися статутом або іншими документами товариства [14].

Таким договором, наприклад, можна встановити обов'язок прийняття рішень господарського товариства за окремими питаннями лише одногolosно, навіть якщо це не вимагається чинним законодавством, або встановлювати певний порядок голосування на загальних зборах, встановлювати порядок роботи наглядової ради АТ, виконавчого органу АТ.

Однак стосовно ефективності застосування акціонерних договорів Ю.М. Жорнокуй зазначає, що акціонерний договір має зовнішній (з точки зору потреб цивільного обороту) та внутрішній (корпоративний) аспект прояву обмежувальної дії. Корпоративний (внутрішній) аспект полягає у тому, що порушення акціонерного договору не може служити підставою для визнання недійсним рішень органів товариства [18, с. 80]. Однак, наприклад, у Німеччині недотримання договірних умов, у порядку виключення, все ж таки може призвести до недійсності корпоративного акту, якщо сторонами договору є всі учасники корпорації [19, с. 155–156]. Зовнішній аспект обмежувальної дії, сполучений із забезпеченням стабільності цивільного обороту, полягає у тому, що правочин, укладений стороною акціонерного договору з його порушенням, не може бути визнаний судом недійсним [18, с. 80].

Слід підкреслити, що на сьогодні укладання акціонерних договорів передбачено тільки Законом України «Про акціонерні товариства», учасникам інших господарських товариств така можливість не надана, у зв'язку з чим у таких корпораціях може застосовуватися лише самостійне скликання загальних зборів у встановлених законом випадках, як захід оперативного впливу.

У результаті дослідження поняття заходів оперативного впливу, його співвідношення із самозахистом та можливості застосування таких заходів при захисті прав учасників господарських товариств можна зробити наступні **висновки**:

1) юридичні заходи правоохоронного характеру застосовуються до порушника цивільних прав і обов'язків безпосередньо самою уповноваженою особою як стороною у цивільному правовідношенні, без звернення за захистом права до компетентних державних або громадських органів;

2) самозахист є досить широким поняттям, яке включає в себе і заходи оперативного впливу, які, у свою чергу, є одними із способів самозахисту, оскільки їх ознаки підпадають під визначення самозахисту;

3) можливість скликати загальні збори самими акціонерами (учасниками господарського товариства) у випадку, якщо протягом встановленого терміну наглядова рада (орган управління господарського товариства) не приймає рішення про їх скликання, є одним із заходів оперативного впливу в корпоративних правовідносинах;

4) в акціонерному договорі можна передбачити додаткові заходи оперативного впливу, однак це можливо тільки в АТ.

#### Список використаної літератури:

- Грибанов В.П. Ответственность за нарушение гражданских прав и обязанностей / В.П. Грибанов / Осуществление и защита гражданских прав. – М.: Статут, 2000. – 411 с.
- Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. Изд. 2-е, стереотип. – М.: Статут, 2001. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://civil.consultant.ru/elib/books/1/page\\_15.html#11](http://civil.consultant.ru/elib/books/1/page_15.html#11)
- Господарський кодекс України : закон України від 16 січня 2003 р. № 436-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15>.
- Карпов М.С. Гражданско-правовые меры оперативного воздействия [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / М.С. Карпов. – М., 2003. – 171 с.
- Гражданское право [Текст] : учеб. : в 2 т. / В.С. Ем [и др.] ; отв. редактор Е.А. Суханов. – М.: Статут, 2010. – Т. 1 – 958 с.
- Харьковская цивилистическая школа: защита субъективных гражданских прав и интересов : монография / И.В. Спасибо-Фатеева, М.Н. Сибилев, В.Л. Яроцкий и др. ; под общ. ред. И.В. Спасибо-Фатеевой. – Харьков : Право, 2014. – 672 с.

7. Никологорская Е.И. Урегулирование корпоративных конфликтов в акционерных правоотношениях // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. № 7. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.center-bereg.ru/b12252.html>.
8. Кулик А.А. Корпоративные права в системе гражданских прав: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.dissercat.com/content/korporativnye-prava-v-sisteme-grazhdanskikh-prav>.
9. Белов В.А. Гражданское право. Общая часть [Текст] : учебн. / В.А. Белов. – М. : Юрайт, 2011. – Т. 2 Лица, блага, факты. – 1093 с.
10. Цивільний кодекс України : закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
11. Коммерческое право : Учебник. Часть 2 / Авт. кол. А.Ю. Бушев, А.П. Вершинин, Н.Л. Вещунова, К.К. Лебедев и др. ; Под ред. В.Ф. Попондопуло и В.Ф. Яковлевой ; Санкт-Петербургский государственный университет. Юридический и специальный юридический факультеты. – Спб., СПбГУ, 1998. – 480 с.
12. Свердлык Г., Страунинг Э. Способы самозащиты гражданских прав и их классификация // Хозяйство и право. 1999. № 2. – С. 17–28.
13. Лебедев С.И. Самозащита гражданских прав в договорных отношениях : автореф. дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук. : специальность 12.00.03 – гражданское право ; предпринимательское право ; семейное право ; международное частное право / С.И. Лебедев – М., 2010. – 28 с.
14. Про акціонерні товариства : закон України від 17 вересня 2008 р. № 514-VI [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/514-17>.
15. Волощенко Т.М. Гарантії захисту прав та інтересів акціонерів / Т.М. Волощенко // Перші юридичні диспути з актуальних проблем приватного права, присвячені пам'яті С.В. Васьковського : Матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (15–16 квіт. 2011 р.) / відп. ред. І.С. Канзафарова ; ред. кол. : І.С. Канзафарова, В.В. Валах, О.О. Нігрєва ; Одес. нац. ун-т ім. І.І. Мечнікова. – Одеса : Астропринт, 2011. – С. 133–137.
16. Про господарські товариства : закон України від 19 вересня 1991 р. № 1576-XII [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1576-12>.
17. Про практику розгляду судами корпоративних спорів : постанова Пленуму Верховного суду України від 24 жовтня 2008 р. № 13 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0013700-08>.
18. Акціонерний договір як спосіб попередження корпоративних конфліктів в акціонерних товариствах / Ю.М. Жорнокуй // Вісник Одеського національного університету ім. І.І. Мечнікова. – 2012. – Т. 17. – Вип. 7. – С. 78–84.
19. Ода Хироши. Акционерное соглашение : острожный шаг вперед / Хироши Ода / пер. англ. У.А. Маглеевой // Вестник гражданского права. – 2010. – № 1. – С. 132–161.