

It is concluded that the presumption of objectiveness of the judge belongs to the category of refutable ones and the presumption of partiality - to the category of irrefutable. In the event, when the participant of legal procedure doubts the reliability of assumptions about objective composition of the court he/she can refute such presumption by means of the institute of removal. From the moment of establishment of this fact the presumption of partiality (bias) of such composition of the court comes into action. After the establishment of the fact-ground and beginning of action of presumed fact the refutation of presumption is not allowed. Legislator in the compulsory order presumes the partiality of such composition of the court and thus its inability to consider a case.

Keywords: presumption, proper composition of court, objectiveness, partiality, removal.

Сигидин М.М.

МАЙНОВІ НАСЛІДКИ ПОРУШЕННЯ КОРПОРАТИВНОГО ДОГОВОРУ

УДК 347.44

Постановка проблеми. Порухення договору є підставою виникнення охоронних цивільних правовідносин, в межах яких відбувається захист прав на законних інтересів сторін договору за допомогою певних правових засобів, які в цивільному праві визначаються як правові наслідки порушення чи невиконання договору. Виходячи із підстав невиконання договірних зобов'язань розрізняють і різні види правових наслідків (відповідальності).

Метою статті є дослідження особливостей застосування майнових санкцій за порушення зобов'язання, породжуваного корпоративним договором.

Виклад основного матеріалу. Стаття 611 ЦК України визначає такі майнові наслідки порушення цивільно-правового зобов'язання, як: 1) сплата неустойки; 2) відшкодування збитків і моральної шкоди[1].

Перш за все необхідно дослідити правову природу неустойки, а також проаналізувати можливість застосування її у якості несприятливих наслідків до порушників корпоративного договору. Згідно з поняттям неустойки, закріпленим у ст. 549 ЦК, неустойкою є грошова сума або інше майно, які боржник повинен передати кредиторі у разі порушення боржником зобов'язання.

Таким чином, якщо боржник порушить зобов'язання, то кредитор має право стягнути з нього певну грошову суму або вимагати передачі певного майна. А для боржника, відповідно, передача цього майна або цієї суми є обов'язком, що характеризується як додатковий майновий обов'язок поряд з основним обов'язком виконати порушене зобов'язання.

Пояснюючи подвійну природу неустойки, О. Отрадна пише: «З моменту укладення сторонами угоди про неустойку або підписання договору, який забезпечується законною неустойкою, і до моменту порушення зобов'язання неустойка є способом забезпечення виконання зобов'язань. Після порушення зобов'язання, тобто в разі невиконання неустойкою забезпечувальної функції, вона трансформується у міру цивільно-правової відповідальності» [2].

Враховуючи вищезазначене, можна зробити висновок, що підставою для застосування такої санкції, як сплата неустойки, є наявність протиправної винної поведінки сторони договору.

В силу цивільно-правової природи корпоративного договору теоретично неустойка може розглядатись як один із правових наслідків порушення даного договору. Проте, беручи до уваги організаційний характер зобов'язання, що породжується корпоративним договором, на перший погляд досить складно однозначно стверджувати про можливість застосування неустойки як міри цивільно-правової відповідальності у випадку невиконання чи неналежного виконання даного виду цивільно-правових договорів.

Так, І. В. Спасибо-Фатєєва зазначає, що неустойка в акціонерних угодах є дуже сумнівною: навряд чи взагалі в таких договорах може передбачатися неустойка, бо вони по суті не носять майнового характеру [3, с. 92].

Проте, на нашу думку, пов'язувати можливість застосування неустойки із предметом договору не цілком доцільно. По-перше, ні в ЦК України, ні в жодному іншому нормативно-правовому акті цивільного законодавства немає вказівок на те, що неустойка як міра цивільно-правової відповідальності може бути застосована лише щодо певних видів договорів. По-друге, жоден із суб'єктів

цивільного права, вступаючи у договірні відносини, не застрахований від невиконання чи неналежного виконання його контрагентами умов договору. У свою чергу основною метою стягнення неустойки є притягнення до майнової відповідальності тієї сторони договору, яка його порушила. Тому, безперечно, застосування неустойки як важливого інструменту захисту цивільних прав повинно бути гарантовано кожному із учасників договірних правовідносин, у тому числі й сторонам корпоративного договору.

А. Глушецький також відносить неустойку до можливих наслідків порушення корпоративного договору, проте разом із тим зазначає, що застосування неустойки в підприємницькій діяльності в цілому і в корпоративних договорах зокрема зіткнулося з проблемою її зменшення судами [4].

М. С. Варюшин, досліджуючи способи захисту прав у разі порушення корпоративного договору, також виділяє неустойку і знову ж таки зазначає, що суди розглядають неустойку переважно як компенсацію збитків, упускаючи її штрафний характер. У цьому випадку стягнення неустойки за порушення корпоративного договору рівнозначно стягненню збитків. [5, с. 136].

Аналіз чинного цивільного законодавства дозволяє зробити висновок, що в залежності від способу встановлення можна виділити законну неустойку та договірну неустойку. Так, ч. 2 ст. 551 ЦК України говорить: «Якщо предметом неустойки є грошова сума, її розмір встановлюється договором або актом цивільного законодавства».

З огляду на відсутність правового регулювання укладення корпоративного договору зрозумілим є той факт, що у разі порушення умов корпоративного договору йтиметься про застосування договірної неустойки, якщо така була попередньо обумовлена у змісті договору. Тобто сторони корпоративного договору вправі самостійно та на власний розсуд встановлювати розмір неустойки, умови застосування тощо. Більше того, вважаємо, що вони можуть домовитись про стягнення різного розміру неустойки за різні види порушень договору або ж визначати розмір неустойки з прив'язкою до вартості частки у статутному (складеному) капіталі, якою володіє учасник договору. Адже такий підхід до

застосування неустойки законодавством не заборонений, а отже, може мати місце.

Ще одним видом правових наслідків порушення зобов'язання, визначених у ст. 611 ЦК України, є відшкодування збитків та моральної шкоди.

Відповідно до ст. 22 ЦК України збитками є:

1) втрати, яких особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі, а також витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права (реальні збитки);

2) доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене (упущена вигода).

Безперечним є той факт, що відшкодування завданих порушенням договору збитків за своєю сутністю є мірою відповідальності, що має, як відомо, універсальний для цивільного права характер. Однак її застосування, з урахуванням предмета корпоративних договорів, пов'язане з серйозними труднощами доказування, причому не тільки розміру збитків, а й факту їхньої наявності. Це зазначає й І. В. Спасибо-Фатєєва. Аналізуючи можливість відшкодування збитків у разі порушення акціонерних угод, вона стверджує, що досить проблематично довести витрати, а також неотримані доходи, тим паче, якщо ця угода стосується не майна, а організаційних прав акціонера [6].

З цією думкою важко не погодитись. Адже з відшкодуванням збитків пов'язана складність їх доказування, особливо коли вони не очевидні, зокрема, у разі порушення корпоративного договору, який спрямований на врегулювання узгоджених дій з управління корпоративними правами.

Збитки, які виникають у разі порушення умов корпоративного договору, що не містить зобов'язань інвестиційного характеру, не стосується схвалення значних правочинів чи правочинів із заінтересованістю, що не містить обмежень щодо розпорядження правом власності на акції (частки участі в статутному капіталі), безперечно, є найбільш складним при доказуванні, оскільки вони носять непрямий характер.

Оскільки суди відмовляють у стягненні збитків в силу недоведеності факту протиправного діяння, вини, причинно-наслідко-

вого зв'язку і навіть неістотності збитків, які не можуть відбитися на становищі сторін, стягнути збитки, що виникли в результаті порушення корпоративного договору, що є організаційним, що не передбачає зустрічного майнового задоволення, практично неможливо [7, с. 54].

Безперечно, відшкодування збитків у випадку порушення корпоративного договору може мати місце, проте разом з тим в силу організаційного (немайнового) характеру зобов'язання і, таким чином, складності визначення судом розміру збитків даний правовий наслідок порушення договору може викликати значні труднощі у разі його застосування.

Альтернативним механізмом відновлення порушених прав учасників корпоративного договору, на нашу думку, може стати виплата компенсації. Як вказує Ю. С. Поваров, поставивши виплату компенсації в один ряд з відшкодуванням збитків та стягненням неустойки, законодавець фактично визнає її як самостійну міру відповідальності [7, с. 55].

На нашу думку, визначивши та встановивши у корпоративному договорі тверду грошову суму як санкцію за можливе порушення умов договору, його учасники можуть таким чином уникнути труднощів, які виникають при встановленні судами збитків в силу організаційного характеру корпоративного договору. Крім того, вбачається, що договірний характер компенсації свідчить про неможливість зменшення її розміру судами.

Крім основних правових наслідків порушення цивільно-правового зобов'язання, визначених у ст. 611 ЦК України, доцільно проаналізувати й інші заходи відповідальності, які можуть застосовуватись до порушника корпоративного договору.

Так, у англосаксонській правовій системі цілком допустимим і таким, що перебуває під судовим захистом, є такий захід відповідальності за порушення корпоративного договору, як право вимагати продажу акцій, що належать порушникові умов договору, за попередньо визначеною ціною. У той же час як у вітчизняній, так і в російській цивілістичній доктрині питання можливості покладення обов'язку щодо примусового продажу частки у разі порушення умов корпоративного договору є доволі дискусійним

та неоднозначним. Так, К. В. Осипенко стверджує, що зазначений захід відповідальності за своєю сутністю є значним договірним обмеженням прав учасників товариства [8, с. 33].

На нашу думку, дане питання потребує більш детального вивчення. На практиці цілком можливо є ситуація, коли учасник корпоративного договору систематично не виконує умов договору, наприклад, не приймає участі у загальних зборах корпорації або голосує на них врозріз із іншими учасниками договору, чим фактично ставить під сумнів успішне досягнення мети корпоративного договору та ефективність його як регулятора відносин щодо спільного управління корпоративними правами. У такому випадку ефективним способом захисту прав учасників договору міг би стати визначений у договорі обов'язок порушника відчувати свою частку у статутному (складеному) капіталі (пакет акцій) на користь інших учасників корпоративного договору за ринковою або попередньо обумовленою у договорі ціною.

Разом із тим, можливість встановлення обов'язку щодо продажу частки як санкції за порушення корпоративного договору викликає певні сумніви. Адже фактично такий обов'язок являє собою обмеження права власності, а, як відомо, ч. 1 ст. 321 ЦК України говорить: «Право власності є непорушним. Ніхто не може бути протиправно позбавлений цього права чи обмежений у його здійсненні». У зв'язку із цим виникає питання, чи має обов'язок щодо продажу частки у статутному (складеному) капіталі у разі порушення умов корпоративного договору правове підґрунтя?

Вітчизняна судова практика вказує на дискусійність даного питання. Прикладом цього є нещодавня справа Вищого господарського суду України № 5011-62/8101-2012 за позовом ПрАТ «Авіакомпанія «Міжнародні Авіалінії України» до SwissportInternationalLtd., ТОВ «Свіспорт Україна» про визнання права власності та зобов'язання вчинити певні дії. Так, у червні 2012 року ПрАТ «Авіакомпанія «Міжнародні Авіалінії України» звернулося до господарського суду м. Києва з позовом до SwissportInternationalLtd., ТОВ «Свіспорт Україна», яким просив суд: 1) визнати право власності на частку у статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю «Свіспорт

Україна» у розмірі 70, 6 % статутного капіталу; 2) укласти між SwissportInternationalLtd. та ПрАТ «Авіакомпанія «Міжнародні Авіалінії України» договір купівлі-продажу частки у статутному капіталі ТОВ«Свіспорт Україна» на запропонованих ним умовах.

Рішенням господарського суду м. Києва від 26.10.2012 р. у справі № 5011-62/8101-2012 позовні вимоги задоволено частково: укладено між SwissportInternationalLtd. та ПрАТ «Авіакомпанія «Міжнародні Авіалінії України» договір купівлі-продажу частки у статутному капіталі ТОВ «Свіспорт Україна»; визнано право власності ПрАТ«Авіакомпанія «Міжнародні Авіалінії України» на частку у статутному капіталі ТОВ «Свіспорт Україна» у розмірі 70,6 % статутного капіталу[9].

Постановою Київського апеляційного господарського суду від 25.09.2014 р. було задоволено позовні вимоги ПрАТ «Авіакомпанія «Міжнародні Авіалінії України»про зобов'язання укласти договір купівлі-продажу частки SwissportInternationalLtd. у статутному капіталі ТОВ «Свіспорт Україна» [10].

З матеріалів справи вбачається, що підставою для вимог ПрАТ «Авіакомпанія «Міжнародні Авіалінії України»про зобов'язання укласти договір купівлі-продажу частки SwissportInternationalLtd. у статутному капіталі ТОВ «Свіспорт Україна» є укладена між SwissportInternationalLtd. та ПрАТ «Авіакомпанія «Міжнародні Авіалінії України» угода про корпоративне управління від 21.02.2006 р. Угодою визначено, що у разі невиконання учасником товариства обов'язків, передбачених нею або статутом, у сумлінного учасника виникає право придбати частку невиконуючого учасника у статутному фонді товариства, а у учасника, який порушив відповідні зобов'язання– обов'язок продати частку[9].

О. А. Беяневич, здійснюючи аналіз зазначених судових рішень, вказує, що правовими наслідками укладення в судовому порядку договору купівлі-продажу всієї частки (70,6 %), яка належала SwissportInternationalLtd. у ТОВ «Свіспорт Україна», стало, по суті позбавлення компанії SwissportInternationalLtd. корпоративних прав у вигляді права на частку в ТОВ «Свіспорт Україна», що фактично тотожне виключенню судом учасника з товариства. Дослідниця переконливо стверджує, що відповідно до ст. 59 Зако-

ну України «Про господарські товариства» виключення учасника з ТОВ належить до компетенції зборів ТОВ (ГДВ), а не суду. Як висновок, О. А. Беянович вказує на невідповідність нормам законодавства примусового (в судовому порядку) укладення договору купівлі продажу частки у статутному капіталі ТОВ з іншим учасником [11, с. 24-26].

Із зазначеними доводами важко не погодитись з огляду на здебільшого імперативний характер норм законодавства, що регулюють відносини з приводу відчуження корпоративних прав та виключення учасників з товариства. Проте в аналізі вищезазначеної судової справи основна увага сконцентрована на законності чи незаконності застосування судом такого способу захисту прав, як примусовий продаж корпоративних прав. У той же час необхідно приділити окрему увагу й питанню щодо можливості чи неможливості встановлення у корпоративному договорі зазначеного заходу відповідальності у разі порушення його умов.

Вважаємо, що у даному випадку йдеться про обмеження корпоративних прав, адже укладаючи корпоративний договір, як і будь-який інший цивільно-правовий договір, його сторони фактично домовляються про ту лінію поведінки, якої вони повинні дотримуватись для виконання покладених на них за договором зобов'язань. Тобто іншими словами, умови договору спонукають сторони договору здійснити конкретні дії або ж утриматись від їх здійснення під загрозою настання несприятливих правових наслідків. Встановивши у договорі модель поведінки, учасники договірних відносин уже не вправі виходити за її межі, адже це вважатиметься порушенням договору.

Разом з тим, ст. 12 ЦК України визначає, що особа здійснює свої цивільні права вільно, на власний розсуд. Тобто законодавець надає можливість особі розпоряджатись суб'єктивними правами за власним бажанням: реалізовувати їх повністю, частково або не використовувати взагалі, у тому числі, вступаючи у ті чи інші цивільні правовідносини, добровільно їх обмежувати.

Щодо правової природи обмеження цивільних прав, зокрема права власності, то досить цікаво, на нашу думку, з цього приводу висловлюється О. В. Розгон. Дослідниця зазначає, що обмежен-

ня втілюються у відповідні правовідносини, що тягнуть за собою стиснення, зменшення можливостей здійснення власником своїх повноважень [12, с. 6]. Також в залежності від наявності чи відсутності волі власника автор поділяє обмеження на примусові та добровільні (договірні). Примусові обмеження виникають на підставі актів органів державної влади, органів місцевого самоврядування, актів нотаріуса, судових актів. Добровільні обмеження власник установлює для себе в результаті своїх вольових дій, наприклад, у разі передання майна за договором найму (оренди), комісії, управління майном, довічного утримання [12, с. 8].

Оскільки за загальним правилом договори укладаються за волею сторін, то такі обмеження можна йменувати і самообмеженнями, що являють собою зв'язування самого себе взятими на себе зобов'язаннями. Однак ці дії можна віднести до обмежень власника лише з певною часткою умовності, адже, приймаючи на себе визначені обов'язки, сторона в договорі не тільки не обмежує себе у вільному праві формування договірної зв'язку, а й, навпаки, саме цим вона реалізує таке своє право [13, с.10].

З вищезазначеного вбачається, що власники корпоративних прав, які мають намір укласти між собою корпоративний договір, вправі на власний розсуд здійснювати своє право на частку, у тому числі й обмежувати свої правомочності щодо розпорядження нею шляхом покладання на себе зобов'язання відчужити частку на користь інших учасників корпоративного договору у разі порушення його умов з урахуванням імперативних вимог законодавства та установчих документів щодо реалізації права на частку (акції) та переважних прав.

При добровільному виконанні взятих на себе зобов'язань щодо відчуження корпоративних прав у разі порушення умов корпоративного договору питань не виникає. Однак у випадку, якщо порушник договору відмовляється виконувати зазначений обов'язок, ми знову повертаємося до судового порядку вирішення спору і відповідно до примусового укладення договору купівлі-продажу корпоративних прав, який, як встановлено раніше, видається таким, що суперечить вимогам закону.

Правова природа примусового продажу корпоративних прав як заходу цивільно-правової відповідальності за порушення кор-

поративного договору потребує більш глибокого доктринального дослідження, а можливість його застосування на практиці може бути забезпечена лише шляхом внесення суттєвих змін до законодавства, зокрема встановленням прямої вказівки на те, що корпоративним договором може бути передбачено примусовий продаж корпоративних прав на користь інших учасників у разі порушення учасником умов договору з урахуванням положень закону та установчих документів корпорації. У випадку невиконання вказаного обов'язку спір між учасниками корпоративного договору повинен вирішуватись судом.

Висновки. Отже, з огляду на вищезазначене, можна підсумувати, що в силу цивільно-правової природи корпоративного договору основними майновими наслідками порушення зобов'язання, породжуваного ним, є сплата неустойки та стягнення твердої грошової суми (компенсації), попередньо обумовленої у змісті корпоративного договору.

Також вважаємо, що санкція за порушення корпоративного договору, що пов'язана із примусовим продажем належної частки у статутному (складеному) капіталі і, таким чином, можливим позбавленням корпоративних прав, могла б стати ефективним та дієвим стимулом для усіх сторін корпоративного договору належним чином виконувати взяті на себе за договором зобов'язання.

1. *Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р.: Офіційний текст.* – К.: Юрінком Інтер. - 2003. – ст. 464.
2. *Отраднава О. О. Неустойка в цивільному праві : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / О. О. Отраднава.* – К., 2002. – С. 3.
3. *Договірне право в умовах ринкової економіки: конспект лекцій / І. В. Жилінкова, В. І. Борисова, І. В. Спасибо-Фатєєва та ін.; За заг. ред. І. В. Жилінкової, В. І. Борисової.* –Х.: Нац. юрид. акад. України, 2008. – 116 с.
4. *Глушецкий А. Корпоративный договор участников хозяйственного общества – новации по его регулированию.* - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: http://www.mirkin.ru/_docs/articles04-033.pdf.
5. *Варюшин М. С. Гражданско-правовое регулирование корпоративных договоров: сравнительный анализ: дис.... кандидата юридических наук: 12.00.03 / Варюшин Михаил Сергеевич.* - Москва, 2015 - 202 с.

6. Спасибо-Фатєєва І.В. Акціонерні угоди / І.В.Спасибо-Фатєєва // *Право України*. — 2009. — № 12. — 186 с.
7. Поваров Ю.С. *Последствия нарушения акционерного соглашения // Законы России: опыт, анализ, практика*. 2011. № 5. С. 51 – 58.
8. Осипенко К. В. *Договор об осуществлении прав участников хозяйственных обществ в российском и английском праве : автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Специальность 12.00.03 – гражданское право ; предпринимательское право ; семейное право ; международное частное право / К. О. Осипенко . -М., 2015. -42 с.*
9. *Постанова Вищого господарського суду України від 26.11.2014 р. у справі № 5011-62/8101-2012. - [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://vgsu.arbitr.gov.ua/docs/28_4234137.html*
10. *Постанова Київського апеляційного господарського суду від 25.09.2014 р. у справі № 5011-62/8101-2012. - [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://cases.legal/uk/act-uk1-40681181.html>.*
11. Беляневич О. А. *Про способи захисту корпоративних прав / Збірник наукових праць за матеріалами Міжнародної науково-практичної конференції «Корпоративне право України та інших європейських країн: шляхи гармонізації» (2-3 жовтня 2015 року). - Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2015. – С. 22 – 27.*
12. Розгон О. В. *Межі та обмеження права власності : Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / О. В. Розгон; Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. - Х., 2005. - 20 с.*
13. Завальний А. М. *Юридичні факти в сфері здійснення правоохоронної діяльності : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень».* — К., 2007. — 22 с.

Сигидин М. М. Майнові наслідки порушення корпоративного договору.

Стаття присвячена дослідженню питань, пов'язаних із особливостями застосування майнових наслідків у разі порушення зобов'язання, що виникає з корпоративного договору. Зокрема, досліджено такі майнові санкції, як стягнення неустойки та твердої грошової суми (компенсації). Також проаналізовано можливість застосування такого правового наслідку порушення корпоративного договору, як примусовий продаж учасником корпорації корпоративних прав.

Ключові слова: порушення договору, корпоративний договір, неустойка, компенсація, примусовий продаж корпоративних прав.

Сигидин М. М. Имущественные последствия нарушения корпоративного договора.

Статья посвящена исследованию вопросов, связанных с особенностями применения имущественных последствий в случае нарушения обязательства, возникающего из корпоративного договора. В частности, исследованы такие имущественные санкции, как взыскание неустойки и твердой денежной суммы (компенсации). Также проанализирована возможность применения такого правового последствия нарушения корпоративного договора, как принудительная продажа участником корпорации корпоративных прав.

Ключевые слова: нарушение договора, корпоративный договор, неустойка, компенсация, принудительная продажа корпоративных прав.

Sygydyn M.M. The property consequences of a breach of a corporate agreement.

The article deals with the investigation of issues related to the peculiarities of application of the property consequences in case of a breach the obligations arising from the corporate agreement. In particular, such property sanctions as a penalty and a solid amount of money (compensation) are investigated. It's determined that because of the civil law nature of corporate contract a penalty theoretically can be considered as one of the legal consequences of the breach of contract. Also the article states that due to the organizational character of a corporate contract a compensation of damages as a legal consequence of a breach of the contract can cause significant difficulties in the event of its application. An alternative mechanism for restoration of violated rights of a corporate contract may become a paying of compensation.

Also the author analyzes the applicability of such legal consequence of the breach of a corporate agreement as compulsory sale of corporate rights by a member of a corporation. The author notes that this sanction could become efficient and effective stimulus for all parties of a corporate agreement to fulfill properly their obligations under the contract.

Keywords: a breach of a contract, a corporate agreement, a penalty, a compensation, a compulsory sale of corporate rights.

Соломчак Х.Б.

ПРАВОВЕ ВИКОРИСТАННЯ ФОТОГРАФІЧНИХ ТВОРІВ ЗАСОБАМИ МАСОВОЇ ІНФОРМАЦІЇ

УДК 347.783

Постановка проблеми. Сучасне законодавство відносить фотографічні твори до об'єктів авторського права, поряд з такими об'єктами авторського права як творами науки, мистецтва, літератури. Всі вище перераховані об'єкти авторського права мають спільні ознаки, а саме: повинні бути результатами творчості і містити в собі оригінальність. Однак, на жаль, законодавство не