

ВІДГУК

**офіційного опонента на дисертацію Бігняка Олександра Валентиновича
«Цивільно-правовий захист корпоративних прав в Україні», подану на
здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю
12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право;
міжнародне приватне право**

Здобувач наукового ступеня доктора юридичних наук Бігняк Олександр Валентинович обрав для наукового дослідження особливо актуальну в сучасних умовах тему, пов'язану із проблемами цивільно-правового захисту корпоративних прав в Україні. Актуальність обраної теми зумовлена низкою чинників. Насамперед йдеться про поширеність юридичних осіб корпоративного типу, які обираються для ведення бізнесу. За останні роки прийнято низку важливих законів та підзаконних актів, що істотно вплинуло на здійснення та захист корпоративних прав, процесуальні аспекти розгляду корпоративних спорів. Гнучкою та уніфікованою стала практика судового розгляду корпоративних спорів завдяки ефективним узагальненням, що здійснювалося упродовж останніх років вищими судовими інстанціями. І національне законодавство і правозастосовна діяльність впроваджують кращі світові стандарти корпоративного управління та практики. Усе це і зумовлює актуальність обраного напрямку дослідження.

Попри численні та ґрунтовні дослідження різних аспектів здійснення та захисту корпоративних прав вченими України, автор зумів запропонувати власне оригінальне бачення окресленого кола проблем та запропонувати ефективні шляхи їх усунення.

У Вступі автор переконливо обґрунтовує актуальність теми, формулює основні завдання дисертаційного дослідження, його об'єкт та предмет, зазначає використовувані методи дослідження.

У першому розділі роботи ґрунтовно проаналізовано стан дослідження проблеми у науковій літературі. Імпонує авторський підхід дослідження як щодо праць представників різних наукових шкіл цивільного та корпоративного права (харківської, київської, одеської, львівської), так і щодо напрямів дослідження – загальнотеоретичні проблеми захисту суб'єктивних прав загалом; з'ясування поняття та природи корпоративних прав; визначення та класифікації корпорацій; питання корпоративного управління; процесуально-правові аспекти корпоративних спорів. Такий комплексний підхід вартий схвалення, оскільки дозволив автору підійти до аналізу захисту корпоративних прав від їх «народження», відстежити динаміку, дослідити захист як у матеріальному, так і процесуальному аспектах.

Автор скрупульозно проаналізував різні наукові трактування поняття «захист» (обґрунтування у підрозділ 1.3 роботи та відповідне положення наукової новизни) та запропонував власний концептуальний підхід до визначення методологічних засад дослідження категорії «цивільно-правовий захист корпоративних прав». На думку автора її слід розглядати з трьох позицій: як правовий концепт, як елемент механізму правового регулювання, як правовий інститут. У зв'язку з наведеним заслуговує висловлена здобувачем думка, що «захист корпоративних прав» є не тільки реакцією на правопорушення, спрямоване проти самого права, а й реакцією на створення загрози їх порушення. Це важливо, адже у переважній більшості наукових досліджень реакція на створення загрози порушення права – це ще ніби і не захист, оскільки відсутні наслідки неправомірної поведінки (йдеться лише про загрозу). Але наскільки важливо попередити шкідливі наслідки! Тому власне категорія «захист» має охоплювати і ті ситуації, коли тільки створюється загроза порушення права. Тут доцільно було б розвинути дослідження у цьому напрямі, розширити бачення та розуміння захисту як реакції на порушення, включити до цієї категорії і реакцію на загрозу порушення, коли відвертаються, запобігаються можливі негативні

наслідки. Автор і пішов по такому шляху, пропонуючи у підрозділі 2.2. класифікації способів захисту корпоративних прав (зокрема, серед інших, класифікуючи їх на способи профілактичного та примусового характеру).

Імпонує позиція автора щодо розуміння «способів захисту» і «засобів захисту» та їх розмежування. Інколи у науковій літературі ці поняття вживаються як тотожні, але їх сутнісне розмежування вкрай необхідне. Отже, автор доводить, що способи захисту – матеріально-правові заходи профілактичного та примусового характеру, за допомогою яких відбувається відновлення (визнання) порушених, невизнаних чи оспорюваних прав, які залежать від правової природи корпоративного права (підрозділ 2.2.). Засоби ж захисту – обумовлений певною формою інструментарій, спрямований на відновлення, визнання і встановлення прав і законних інтересів особи (підрозділ 2.3.). Такий підхід заслуговує схвалення, оскільки вносить чіткість та ясність щодо сутнісного розуміння обох категорій. Єдине, що варто уточнити, що засоби захисту не просто інструментарій, обумовлений певною формою, а інструментарій, обумовлений процесуальним законом.

Заслуговує схвалення зміст підрозділу 3.1. – Оптимізація законодавства в сфері корпоративного управління в аспекті захисту корпоративних прав. Автор аналітично дослідив напрями та засоби удосконалення національного корпоративного законодавства з урахуванням європейського досвіду корпоративного управління. Імпонує загальний авторський підхід без надміру критиканства щодо недосконалості національного законодавства. Вказано на такі прогресивні новели як запровадження похідних позовів, введення посади корпоративного секретаря та визначення його статусу, впровадження відповідальності посадових осіб господарських товариств у випадку завдання шкоди товариству їх неправомірними діями, встановлення детального регулювання правочинів із заінтересованістю тощо. Інша справа, як усі ці новели реально спрацьовують на національному ґрунті. Але позитивна оцінка законодавчих новел теж вельми необхідна.

Позитивно варто оцінити дослідження проблем захисту корпоративних

прав держави (підрозділ 3.2). У цьому підрозділі запропонована авторська класифікація способів захисту корпоративних прав держави на загальні та спеціальні, що притаманні виключно державі.

Заслуговує уваги дослідження щодо корпоративного договору як нового правового явища у корпоративному законодавстві. Автор розглядає корпоративний договір як один із засобів, що може бути використаний при застосуванні внутрішньокорпоративних механізмів захисту (п. 12 Висновків).

Змістовними є авторські дослідження сутності та видів корпоративних спорів. Заслуговує уваги авторська класифікація таких спорів за різними критеріями (підрозділ 4.3., п. 16 Висновків, відповідні положення наукової новизни). Зокрема, автор класифікує корпоративні спори залежно від структури корпоративних правовідносин на дві групи. Перша група – внутрішньоправові конфлікти, що виникають між: 1) членами юридичної особи; 2) юридичною особою і членами; 3) органами юридичної особи і членами органів юридичної особи; 4) членами юридичної особи і управлінцями. Друга група – зовнішньоправові конфлікти, що виникають між: 1) членами юридичної особи і третіми особами (контрагентами), пов'язані з оскарженням укладених юридичною особою правочинів з підстав їх «зацікавленості», «значних правочинів» з урахуванням і посвідченням прав на акції (частки) юридичної особи; 2) юридичною особою (її членами) та державними органами (іншими організаціями), пов'язані з правовим статусом юридичної особи, укладення правочинів з частками або акціями (зокрема, узгодження угод по концентрації активів з антимонопольним органом); 3) юридичною особою (дочірнім підприємством), контролюючою господарське об'єднання, і третіми особами, в тому числі пов'язані з субсидіарною відповідальністю холдингової організації та інших контролюючих корпорацію осіб за боргами дочірньої корпорації при банкрутстві останньої.

Залежності від мети створення юридичної особи корпоративного типу доцільно виокремлювати: 1) корпоративні спори, що виникають між

учасниками юридичної особи та юридичною особою, створеною з метою отримання прибутку (господарські товариства, холдингові компанії, корпорації); 2) корпоративні спори, що виникають між учасниками юридичної особи та юридичною особою, створеною без мети отримання прибутку («саморегулюванні»? – термін автора, (можливо саморегулівні) організації, кооперативи, кредитні спілки).

Залежно від виду корпоративних прав слід вирізняти: 1) корпоративні спори щодо організаційних права; 2) корпоративні спори щодо майнових прав; 3) корпоративні спори щодо інформаційних прав.

Змістовним є завершальний Розділ 5 роботи. Автор висловив пропозицію про доповнення ГПК України окремим підрозділом «Проведення у справах, що виникають з корпоративних відносин». Проте ні у Висновках до роботи, ні у додатку А, у якому згруповані відповідні пропозиції до законодавства, не відображено пропоновану структуру такого підрозділу та норми якого змісту пропонує закріпити автор.

Положення наукової новизни, що виносяться на захист, знайшли належну аргументацію упродовж усього дослідження, є авторськими. Зокрема, слушними є висновки щодо трактування способів захисту та виокремлення серед них способів профілактичного характеру; ґрунтовний поділ способів захисту та їх класифікація; характеристика корпоративного договору як засобу, що може бути використаний при застосуванні внутрішньо корпоративних механізмів захисту; класифікація корпоративних спорів та інші.

Основні положення дисертації є ідентичними змісту автореферату дисертації та повністю висвітлені у публікаціях: монографії, наукових статтях у фахових виданнях, у зарубіжних періодичних виданнях, у тезах доповідей на наукових, науково-практичних конференціях і засіданнях круглих столів.

Використана широка наукова база дослідження. Список використаних джерел включає 668 найменувань, у тому числі зарубіжні джерела. Таким

чином проведена велика робота, широко опрацьована нормативна національна, зарубіжна, міжнародна основа, так і наукова.

Даючи позитивну оцінку дисертації, слід відмітити також і наявність у ній низки положень, які подекуди є абстрактними, неточними чи дискусійними.

1. Автор зазначає, що корпоративні права можуть бути визначені як певний комплекс правомочностей як майнового та немайнового характеру, які виникають у учасників корпорацій і юридичних осіб корпоративного типу, що визначаються їх майновою участю в статутному (складеному) капіталі відповідних юридичних осіб. Загалом такий авторський підхід можна вважати прийнятним. Проте варто зауважити наступне. Оскільки йдеться про корпоративні права в множині, то відповідно, такі права вже не є комплексом правомочностей. Адже у нормах Законів України «Про акціонерні товариства», «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» йдеться про право на участь в управлінні, право на інформацію, право на отримання дивідендів та інші, як встановлені законом, так і локальними актами юридичної особи корпоративного типу. Кожне з цих прав має свій зміст, підстави набуття, механізми здійснення, захисту та припинення. Родовим поняттям для їх позначення є поняття «корпоративні права». Спільним для усіх корпоративних прав є участь учасника в юридичній особі корпоративного типу. І не завжди така участь є майновою. Зокрема, у повних та командитних товариствах може (не обов'язково) формуватися складений капітал, тому і майнова участь як така відсутня. У кооперативах майнова участь поєднується з трудовою. Тобто зміст суб'єктивних корпоративних прав, а, відтак і способи захисту, різняться. Тому навряд чи можливим є визначення корпоративних прав у множині як універсальної правової категорії.

2. У третьому розділі роботи включені завершальні підрозділи «Правові механізми захисту корпоративних прав держави» та «Особливості захисту корпоративних прав в акціонерних товариствах». Логічним було б

дослідити і особливості захисту корпоративних прав у товариствах з обмеженою відповідальністю, адже це переважаюча форма ведення бізнесу. Значна частина корпоративних спорів виникає саме за участю ТОВ, його учасників. Недавно введений в дію Закон «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» закріпив низку принципових новел, у тому числі і щодо захисту корпоративних прав. У Висновках до роботи взагалі не згадується про механізми та способи захисту корпоративних прав відповідно до нового Закону «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю».

Поза увагою залишаються питання захисту корпоративних прав у квазі-корпоративних утвореннях – повних та командитних товариствах, також у кооперативах. Певним чином такий стан пояснюється малопоширеністю таких видів юридичних осіб. Але тим не менше специфіка корпоративних спорів у них є.

3. Характеризуючи форми захисту корпоративних прав у підрозділі 2.1. роботи, автор виходить з їх традиційного поділу на юрисдикційну та неюрисдикційну. На його думку необхідним є поділ порядку юрисдикційної форми захисту на загальний та спеціальний. «Загальний порядок форми правового захисту включає в себе процесуальний порядок, що здійснюється виключно господарськими судами із застосуванням позовного провадження. А спеціальний – адміністративний порядок, що здійснюється у процедурному порядку шляхом звернення до вищого органу чи посадової особи для захисту корпоративних прав (Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку)». Така позиція не зовсім вірна. Адже звернення до НКЦПФР (приклад автора) за захистом не може розглядатися як юрисдикційна форма захисту. Таке твердження автора вимагає додаткових пояснень.

4. Досліджуючи особливості захисту корпоративних прав в акціонерних товариствах, автором зроблено доволі описові та поверхневі висновки щодо таких особливостей та способів захисту. Зокрема, у п. 14 Висновків йдеться про те, що захист корпоративних прав в акціонерному

товаристві має свою специфіку, яка зумовлена особливостями самих акціонерних відносин, що перебувають в рамках корпоративного контролю, під яким розуміється можливість учасників акціонерного товариства забезпечувати постійний вплив на прийняття стратегічних управлінських рішень. Але така можливість напрямку залежить від пакету акцій, що ними володіє акціонер. Тому проблема захисту прав міноритарних акціонерів (який би зміст не вкладалося у це поняття (такими фактично є ті акціонери, що не володіють контрольним пакетом, а, отже реально не можуть впливати на прийняття рішень)) не знята з порядку денного. Кумулятивне голосування та так зване «право на відмову», у межах якого акціонер може вимагати в акціонерного товариства обов'язкового викупу належних йому акцій за законодавчо визначених умов, не рятують ситуації. Це особливо актуально у питаннях невиплати дивідендів. Практика законодавчого регулювання цих питань у законодавстві європейських країн доволі ефективна, проте ці аспекти залишилися поза увагою автора.

5. Вельми значущим є питання захисту корпоративних прав держави. Уже схвально відзначено зміст відповідного підрозділу роботи (3.2.). Проте у п. 15 Висновків відображені загальні фрази. про те, що «захист корпоративних прав держави, на відміну від захисту корпоративних прав суб'єктів приватного сектора економіки, має певну специфіку, яка проявляється не лише в особливих способах захисту, а в особливому характері організаційно-майнових заходів захисту. В першу чергу такі заходи пов'язані з умовами управління корпоративними правами, особливими вимогами до осіб, що здійснюють таке управління, та їх обрання (проходження відповідного конкурсу)».

Особливий порядок узгодження планів санації, мирових угод, відчуження активів у провадженні справ про банкрутство, проведення аукціонів, що передбачається низкою постанов Кабінету Міністрів у справах про банкрутство, майна державних підприємств та підприємств, у статутному капіталі яких частка державної власності перевищує 50 відсотків, які автор

відносить до спеціальних організаційно-майнових заходів захисту корпоративних прав держави, такими вважати не можна. Очевидно, що це насамперед законодавчі гарантії, особливості, умови здійснення корпоративних прав держави, а не способи їх захисту.

6. Дослідженням охоплено питання оптимізації системи корпоративного законодавства у механізмі захисту корпоративних прав. Цьому присвячено окремий розділ 5, що включає три об'ємні підрозділи: 5.1. «Оптимізація системи корпоративного законодавства у механізмі захисту корпоративних прав»; 5.2. «Проблеми визначення юрисдикційності корпоративних спорів»; 5.3. «Особливості судового захисту корпоративних прав». Попри змістовну наповненість цих підрозділів жодного конкретного висновку щодо цих питань дослідження не зроблено. У Висновках немає жодного пункту, у якому знайшли б свій вираз результати дослідження з цих питань.

7. Оскільки дисертаційне дослідження за своїм змістом охоплює питання, що мають пряме практичне значення, то варто звернути увагу на певне ігнорування судовою практикою, за винятком трьох судових рішень та декількох ухвал різних судових інстанцій (№ 500, 565, 566 у списку використаних джерел). Використано узагальнення вищих судових інстанцій. Але дослідження захисту корпоративних прав, що проведене виключно на основі аналізу теоретичних наукових розробок, без аналізу конкретної судової практики, виглядає неповним.

8. Робота завершується двома додатками. Зокрема, у додатку А пропонуються зміни та доповнення до чинного законодавства. Проте окремі пропозиції позбавлені конкретного змісту. Зокрема, п.п. 2-5, наприклад, у п. 3 запропоновано «запровадити до українського законодавства положення щодо права юридичних осіб на зміну місця юрисдикції (редоміцілювання), що є однією з форм захисту права власності власників юридичних осіб». У який закон і які зміни потрібно вносити не зазначено. Вжито поняття «власники юридичних осіб», що є юридично неправильним, адже юридична особа є

самостійним суб'єктом права і не може бути об'єктом права власності. У п. 4 зазначено: вважаємо за необхідне в ст. 20 ГПК України встановити коло справ, які непідвідомчі господарським судам, щоб виключити неоднозначність судової практики. Варто було б зазначити таке коло справ.

Утім висловлені зауваження не применшують загального позитивного враження від наукового доробку автора. Загалом дисертація виконана на високому теоретичному рівні та є завершеною науковою працею. Звернення до матеріалів дисертації буде корисними при вивченні навчальних курсів і спеціальних дисциплін з цивільного та корпоративного права.

Дисертація відповідає вимогам, що встановлені у Порядку присудження наукових ступенів, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 24 липня 2013 р. № 567, а автор дисертації «Цивільно-правовий захист корпоративних прав в Україні» Бігняк Олександр Валентинович заслуговує на присудження йому наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право.

Офіційний опонент:

доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри інтелектуальної
власності, інформаційного та корпоративного права
Львівського національного університету
імені Івана Франка

О. С. Яворська

