

СЕКЦІЯ 4. ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО, ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО

МЕЖИ КОРПОРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ТА ПІДСТАВИ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Прокопюк А. С.

*аспірант кафедри економічного права та економічного судочинства
Інституту права Київського національного університету
імені Тараса Шевченка,
помічник судді Господарського суду міста Києва
м. Київ, Україна*

Корпоративне правопорушення визначено як встановлене нормами закону або умовами корпоративного договору порушення корпоративних прав учасників корпоративних відносин, прав кредиторів та інших стейкхолдерів, невиконання корпоративних обов'язків учасниками або фідуціарних обов'язків посадовими особами, зловживання корпоративними правами, що унеможливило або ускладнило їх реалізацію та/або призвело до заподіяння збитків.

Акціонерні товариства вправі розраховувати на повне відшкодування заподіяних збитків. Загальний принцип повного відшкодування збитків, якщо договором або законом не передбачено відшкодування у меншому або більшому розмірі, закріплено в ч. 3 ст. 22, ст. 224 Цивільного кодексу України [15], та інших нормах.

Водночас, проблема розподілу ризиків і обмеження відповідальності є базовою передумовою формалізації юридичних осіб та її учасників як самостійних учасників обороту.

Частиною 2 статті 63 Закону України «Про акціонерні товариства» [13] та частиною 2 статті 89 Господарського кодексу України [3] містять загальну норму про відповідальність осіб, що здійснюють управління акціонерним товариством перед товариством за збитки, завдані товариству своїми діями (бездіяльністю), згідно із законом, не конкретизуючи меж та розміру такої відповідальності. У разі якщо відповідальність згідно несуть кілька осіб, їх відповідальність перед товариством є солідарною (ч. 3 ст. 63 ЗУ «Про акціонерні товариства»).

1 червня 2014 року набули чинності зміни до ч. 4 ст. 130, ч. 1 ст. 132 Кодексу законів про працю України [8], які передбачили, що відповідальність працівників, що є посадовими особами, не обмежується

середньомісячним заробітком і включає не тільки пряму дійсну шкоду, заподіяну з їх вини, але і не одержаний підприємством, установою, організацією прибуток. Однак, норма, відповідно до якої матеріальна відповідальність понад середній місячний заробіток допускається лише у випадках, зазначених у законодавстві, залишилась незмінною, як і перелік випадків повної матеріальної відповідальності, визначений у ст. 134 Кодексу законів про працю України. На нашу думку, положення щодо відповідальності посадових осіб слід виключити з Кодексу законів про працю. Посадові особи несуть відповідальність всім своїм майном, крім майна на яке не може бути звернено стягнення за законом.

Верховний суд у складі колегії Касаційного господарського суду в постанові від 24 лютого 2021 року по справі № 904/982/19 [12] вказав, що директор, який вчинив помилку в результаті відсутності у нього необхідних знань, не може звільнитись від відповідальності за таку помилку. Помилкові дії директора є протиправною поведінкою через відсутність належної обачливості та через неналежне виконання статутних обов'язків. Шкода, завдана товариству в результаті такої помилки, є прямими збитками товариства.

О.С. Іоффе зазначає, що принцип повного відшкодування збитків виконує дві функції: відновлювальну, яка забезпечує відновлення порушених відносин, та виховну, через майновий вплив на учасників відносин [5, с. 103].

Діяльність осіб, що здійснюють управління товариством, має нерозривний зв'язок з прийняттям управлінських «бізнес-рішень», які можуть мати ризиковий характер. При цьому, важливо розуміти, що директор об'єктивно не здатний гарантувати прибутковість та ефективність всіх своїх рішень.

Негативні наслідки, що настали для акціонерного товариства, самі по собі не свідчать про недобросовісні або нерозумні дії (бездіяльність) директора. Директор не може бути притягнений до відповідальності за збитки у випадках, коли його дії (бездіяльність) не виходили за межі звичайного ділового (підприємницького) ризику і звичайних умов ділового обороту. Інакше, притягнення до цивільно-правової відповідальності за прийняття невігідних бізнес-рішень могло б призвести до зниження ініціативи прийняття ризикових рішень, які об'єктивно є елементом будь-якої підприємницької діяльності.

Отже, важливо знайти межу між допустимим підприємницьким ризиком, без якого ефективна підприємницька діяльність неможлива, і надмірним ризиком, коли дія або бездіяльність, що спричинила збитки для товариства, визнається винною.

У зарубіжній практиці, для розмежування таких ситуацій застосовується так зване «правило ділового рішення» (business judgement rule) [11; 2, с. 372; 1], яке було розроблене в праві США в результаті судової нормотворчості і полягає в тому, що директор поінформований, неупереджений і приймає рішення сумлінно, розумно вважаючи, що діє в найкращих інтересах компанії («duty of care», «duty of loyalty» та ін.), якщо не буде встановлено наявності одного з критеріїв, що свідчать про зворотне.

На підставі «business judgement rule» суди не розглядають суть управлінського рішення і не оцінюють його на відповідність критеріям доцільності і економічної ефективності у тому випадку, якщо керівник: не був зацікавлений в прийнятому рішенні; був всебічно проінформований щодо майбутнього рішення в тому ступені, який він вважав необхідним; розумно вважав, що діє в інтересах компанії [7].

Це правило спрямоване на захист менеджменту. Суд не має права втручатися у бізнес-процес і економічну природу того або іншого рішення органу управління. Суддя не може у більшості випадків дати кваліфіковану оцінку комерційній доцільності того або іншого рішення управлінців оскільки така оцінка, зроблена «постфактум», навряд чи буде об'єктивною.

На відміну від ст. 130 Кодексу законів про працю цивільне та господарське законодавство не передбачає визначення категорії «нормальний виробничо-господарський ризик» та виключення відповідальності за шкоду, яка відноситься до категорії нормального виробничо-господарського ризику [9]. Однак ризик – невід'ємний атрибут підприємницької діяльності акціонерного товариства.

В процесі прийняття управлінських рішень посадовій особі доводиться враховувати часто суперечливі інтереси множини осіб: акціонерів щодо отримання дивідендів, трудового колективу і менеджменту – щодо отримання стабільної і високої заробітної плати, компенсацій, публічної влади щодо формування доходної частини бюджету за рахунок податків, зборів, інших обов'язкових платежів, контрагентів тощо.

Директор, обґрунтовуючи відсутність вини, повинен довести, що його дії були спрямовані на отримання прибутку для товариства або мінімізацію неминучих збитків. Ключовим елементом в цій структурі є не правові наслідки – прибутковість або збитковість поведінки членів органів управління, а саме характер, обґрунтованість і спрямованість сукупності дій або бездіяльності вказаних осіб.

Обставиною, що виключає відповідальність директора, може бути невиконання членами колегіального органу товариства обов'язку щодо розкриття усієї необхідної для ухвалення рішення інформації [14, с. 127].

Законодавчо не врегульованим залишається питання відповідальності членів органів управління, що діють на підставі директив для голосування, рішень колегіальних органів управління: загальних зборів акціонерів, наглядової ради. На думку А.В. Габова, особа має бути звільнена від відповідальності, якщо вона діє на підставі письмової вказівки (рішення, директиви), виданої уповноваженим органом, і вона поінформувала товариство про цей факт. В цьому випадку відповідальність повинна нести особа, що видала директиву (ухвала рішення) [10, с. 70]. В.В. Щербаков обмежує притягнення посадових осіб до відповідальності за дії, що ґрунтуються на рішенні загальних зборів акціонерів, за винятком випадків, коли здійсненню такої дії передувало пред'явлення претензії кредиторами [16, с. 7].

Волевиявлення більшості учасників господарського товариства і прийняття ними рішень означають своєрідне перетворення їх волі у волю юридичної особи як самостійного суб'єкта права. Хоча директор несе самостійний обов'язок діяти в інтересах товариства добросовісно і розумно, він зобов'язаний виконувати рішення загальних зборів акціонерів і наглядової ради товариства. Нормативне регулювання оскарження рішення колегіального уповноваженого органу товариства виконавчим органом цього ж товариства відсутнє. Тобто, директор повинен або виконати таке рішення (навіть якщо воно суперечить інтересам товариства) або звільнитись, щоб виключити притягнення до відповідальності.

З іншого боку, кожен член органу управління діє у межах своїх повноважень самостійно і, приймаючи рішення, виходить з вимог, встановлених законодавством, корпоративними актами, а також загального обов'язку діяти добросовісно, розумно та в інтересах юридичної особи. Рішення колегіального органу юридичної особи або його учасників (засновників), на підставі якого інший член органу управління приймає рішення, має бути оцінене цією особою на можливість спричинення товариству збитків. Якщо директор довів, що не вийшов за межі наданих йому повноважень, відсутні підстави вважати його поведінку недобросовісною і нерозумною щодо товариства.

Актуальним є звільнення від відповідальності членів колегіального органу, які не голосували або голосували проти прийняття рішення, яке виявилось збитковим для товариства. І.І. Гришина пропонує доповнити ст. 63 Закону «Про акціонерні товариства» ч. 4 в якій передбачити звільнення від відповідальності членів виконавчого органу, які голосували проти рішення, що призвело до збитків акціонерного товариства або не брали участь у голосуванні, якщо вони мали на це законні підстави [4, с. 261].

Ю.М. Жорнокуй вважає, що положення, щодо меж відповідальності членів органів акціонерного товариства можуть бути визначені законом, статутом або договором [6, с. 8].

З метою мінімізації ризиків притягнення до відповідальності в товаристві, вважаю, доцільно розробити кодекс корпоративного управління, внутрішні процедури та регламенти прийняття рішень колегіальними органами акціонерного товариства, зокрема, в частині ведення протоколу, аудіо або відеозапису засідань, а посадовим особам акціонерного товариства доцільно подавати свої пропозиції/заперечення в письмовій формі, контролювати повноту та автентичність протоколу та зберігати копії зазначених документів.

Література:

1. Business Judgment Rule // Legal information institute. URL: http://www.law.cornell.edu/wex/business_judgment_rule
2. Cahn A., Donald D. C. Comparative company law: text and cases on the laws governing corporations in Germany, the UK and the USA. Cambridge. 2010.
3. Господарський кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>
4. Гришина І. І. Проблемні питання відповідальності виконавчого органу акціонерного товариства у внутрішніх корпоративних правовідносинах. *Право і безпека*. 2012. № 4(46). С. 258–264.
5. Иоффе О. С. Обязательственное право. М., 1975. 880 с.
6. Жорнокуй Ю. М. Цивільно-правова природа корпоративних конфліктів в акціонерних товариствах : автореф. дис. ... д.ю.н. : 12.00.03. Х., 2016. 41 с.
7. High Court Case Summaries. Corporations. Keyed to Eisenberg's Casebook on Corporations, 9th Edition. USA. Thomson/West. 2006. 310 p.
8. Кодекс законів про працю України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text>
9. Колток О. Стягнути недоотримане. Похідні позови: нововведення, на які варто звернути увагу. *Закон і бізнес*. 2016. № 16(1262). http://zib.com.ua/ua/print/123091-pohidni_pozovi_novovvedennya_na_yaki_varto_zvernuti_uvagu.html
10. Крисань Т. Є. Збитки як категорія цивільного права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / кер. роботи Є. О. Харитонов ; Нац. ун.-т «Одеська юридична академія». Одеса, 2008. 19 с.
11. Lori McMillan. The Business Judgment Rule as an Immunity Doctrine. William & Mary Business Law Review. URL: <http://scholarship.law.wm.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1058&context=wmbldr>

12. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 24 лютого 2021 року по справі №904/982/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/>

13. Про акціонерні товариства: Закон України від 17 вересня 2008 року № 514-VI URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/514-17>

14. Рішення Верховного суду штату Делавер (Delaware Supreme Court, 906 A. 2d. 27 (2006) у справі Уолта Диснея (The Walt Disney Co. Derivative Litigation, 906 A. 2d 27, 67 (Del.2006).

15. Цивільний кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>

16. Щербаков В. В. Диференціація правового положення органів акціонерних товариств : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Д., 2011. 20 с.