



Тетяна Степанова

докторка юридичних наук, професорка,
професорка кафедри адміністративного
та господарського права
Одеського національного університету імені І. І. Мечникова
(Одеса, Україна)
ORCID ID: <http://orcid.org/0000-0002-7419-0770>
stepanovatv@ukr.net

УДК 346.14+346.9

МІСЦЕ ПОХІДНОГО ПОЗОВУ В СИСТЕМІ ЗАХИСТУ У ГОСПОДАРЬСЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ

АНОТАЦІЯ. Корпоративні правовідносини в Україні постійно розвиваються та вдосконалюються. І чинне процесуальне законодавство намагається не відставати від них і “підставляти плече” у разі необхідності захисту прав учасників (акціонерів, власників). Загальновідомо, що в 2015 р. до Господарського процесуального кодексу України (ГПК України) було внесено положення, згідно з яким акціонерам (учасникам, засновникам, власникам) юридичної особи була надана можливість подавати позови на захист інтересів цієї юридичної особи у випадках, коли керівництво (орган управління, якому це право надано законом) ухиляється від подачі позову до особи, яка завдала цій юридичній особі збитків. Однак не всі основні елементи цих правовідносин чітко та одноманітно встановлені законодавством і підтверджені судовою практикою.

Метою статті є дослідження похідного позову як способу захисту у господарському судочинстві, виявлення прогалин його регулювання і розроблення пропозицій з удосконалення господарського процесуального законодавства з окресленого питання.

Виявлено та систематизовано ознаки похідного позову. Обґрунтовано, що юридична конструкція похідного позову дотепер остаточно не сформована на законодавчому рівні, і деякі питання вирішуються на рівні судової практики. У загальному вигляді похідний позов можна визначити як право акціонерів та (або) учасників юридичної особи звертатися до суду від імені та в інтересах такої юридичної особи з вимогою про відшкодування посадовою особою завданих їй діями чи бездіяльністю збитків, зокрема й після припинення повноважень такої посадової особи. І хоча конструкція похідного позову видається досить ефективним засобом захисту прав власників (акціонерів, учасників) юридичної особи, однак слід визнати, що законодавчий масив містить деякі недоліки та неузгодженості, які законодавцві необхідно усунути найближчим часом.

Аргументовано доцільність чіткого визначення ГПК України права звертатися з похідними позовами власникам (учасникам, акціонерам), які сукупно є власниками 10 % і більше статутного капіталу юридичної особи.

Зроблено висновок, що при оцінці дій посадової особи юридичної особи як винних дій, що завдали збитків останній, господарським судам слід виходити з того, що посадова особа на момент розгляду господарської справи може вже не бути посадовою особою позивача, проте займала відповідну керівну посаду на момент укладення оспоруваної угоди і від її вольових дій залежало укладення або неукладення такої угоди. Вказане повинно знайти відображення у процесуальному законі, що усуватиме можливості зловживань сторонами процесу та різноманітного тлумачення цих норм господарськими судами.

Ключові слова: господарське судочинство; корпоративні спори; похідний позов; захист прав учасника юридичної особи; міnorитарні акціонери.

Корпоративні правовідносини в Україні постійно розвиваються і вдосконалюються. І чинне процесуальне законодавство намагається не відставати від них та “підставляти плече” у разі необхідності захисту прав учасників (акціонерів, власників). Загальновідомо, що в 2015 р. до Господарського процесуального кодексу України (далі – ГПК України)¹ було внесено положення, згідно з яким акціонерам (учасникам, засновникам, власникам) юридичної особи була надана можливість подавати позови на захист інтересів цієї юридичної особи у випадках, коли керівництво (орган управління, якому це право надано законом) ухиляється від подачі позову до особи, яка завдала цій юридичній особі збитків. Вказане частіше за все відбувається у випадках, коли посадова особа цього органу управління сама стає такою зацікавленою особою і бажає скористатися своїм статусом (наприклад, у випадку, якщо директор підприємства одночасно займає керівну посаду на іншому підприємстві, тому при виборі контрагента віддає перевагу саме підприємству, до керівних органів якого він входить, незважаючи на те, що укладення такої угоди спричинить збитки у першого підприємства, та свідомо йде на це).

У такому випадку єдиними особами, які мають інтерес у захисті первинного підприємства, залишаються його учасники (акціонери, власники). У теорії процесуального права такі позови отримали назву “похідні”, оскільки учасник (акціонер, власник) при отриманні рішення на свою користь не отримує безпосередньо виплат – їх отримує підприємство, на захист якого звернувся учасник. А учасник у подальшому отримує опосередкований (похідний) прибуток – у вигляді прибуткової роботи підприємства та дивідендів.

І хоча ст. 54 ГПК України закріпила можливість подання таких похідних позовів до господарського суду, однак не всі основні елементи цих правовідносин чітко та одноманітно встановлені законодавством і підтверджені судовою практикою.

¹ Господарський процесуальний кодекс України: Закон України від 6 липня 1991 р. № 1798-XII <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12>> (дата звернення: 01.06.2020).

Метою дослідження є вивчення похідного позову як способу захисту у господарському судочинстві, виявлення прогалин його регулювання та розроблення пропозицій з удосконалення господарського процесуального законодавства з досліджуваного питання.

Серед учених, які приділили значну увагу зазначеній проблемі, слід назвати Н. Герасименко, Т. Гудіму, В. Гурєєва, Н. Єлісєєва, Л. Островську, А. Смітюха, Є. Таликіна, О. Чугунову, В. Яркова, проте їхні дослідження проводилися без урахування останньої реформи господарського судочинства та новітньої судової практики з порушеного питання.

Загальновідомо, що відповідно до ч. 1 ст. 54 ГПК України

власник (учасник, акціонер) юридичної особи, якому належить 10 і більше відсотків статутного капіталу товариства (крім привілейованих акцій), або частка у власності юридичної особи якого становить 10 і більше відсотків, може подати в інтересах такої юридичної особи позов про відшкодування збитків, заподіяних юридичній особі її посадовою особою².

За аналізом чинного законодавства та судової практики можна визначити такі ознаки позовів, які в теорії процесуального права отримали назву “похідні”:

1. Позов подає власник (акціонер, учасник) юридичної особи.

Як слушно зазначає О. Чугунова, у цьому випадку з огляду на пряму вказівку закону з вимогою може звернутися учасник юридичної особи, який, за загальним правилом, не уповноважений чинним законодавством та установчими документами виступати від імені юридичної особи. Це право виникає у зв'язку з тим, що виконавчий орган не реалізує належне організації право на захист порушених (оскаржуваних) прав (законних інтересів)³.

Право на звернення, як було зазначено вище, має власник (акціонер, учасник) юридичної особи, крім власника привілейованих акцій.

2. Статус позивача набуває юридична особа, від імені та в інтересах якої подано позов.

У науці господарського процесу відсутня єдина точка зору на питання про сторони судового розгляду за похідним позовом. Одні вчені обґрунтовують думку, що учасники юридичної особи відстоюють свій власний інтерес, а тому повинні розглядатись як позивачі⁴, натомість другі

² Господарський процесуальний кодекс України: Закон України від 6 листопада 1991 р. № 1798-ХІІ <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12>> (дата звернення: 01.06.2020).

³ Е Чугунова, ‘Производные иски в гражданском и арбитражном процессе’ (автореф дис канд юрид наук, 2003) 13.

⁴ Л Грось, ‘Влияние норм материального права на определение надлежащих сторон в гражданском деле’ (1999) 4 Правоведение 35–52; Д Тузов, *Иски, связанные с недействительностью сделок. Теоретический очерк* (Пеленг 1998) 72.

відстоюють позицію, що позивачем є юридична особа⁵. В. Ярков вважає, що акціонер не має статусу позивача, оскільки захищаються інтереси товариства⁶. В. Гуреев вважає, що товариство, яке з самого початку підтримує позицію акціонерів при пред'явленні ними позову до суду та виявляє бажання вступити до справи, повинно набувати статусу співпозивача⁷. Г. Чернишов стверджує, що товариство має брати участь у справі як відповідач, оскільки рішення за непрямым позовом неминуче або покладає на товариство обов'язок, або позбавляє товариство прав та обов'язків за угодою⁸. М. Єлісеев пропонує залучати товариство у ролі третьої особи, яка не заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору⁹. Є. Таликін наполягає на тому, що визначальним має бути характер і структура конфлікту, оскільки товариство не є стороною конфлікту, тому не варто його наділяти невластивими йому процесуальними повноваженнями, зокрема розпорядчими правами щодо предмета спору¹⁰.

Однак вітчизняна судова практика пішла шляхом визнання позивачем юридичної особи, на захист інтересів якої звернувся її учасник (наприклад, у справах № 923/1315/16¹¹, № 922/2187/16 (п. 4.2.4)¹² та ін.).

3. Позов не є засобом захисту корпоративних прав конкретного власника (акціонера, учасника).

Як слушно зазначила Велика Палата Верховного Суду у п. 8.6 постанови у справі № 916/2084/17,

підписання виконавчим органом товариства договору з іншою особою без передбаченої статутом згоди вищого органу цього товариства може свідчити про порушення прав та інтересів самого товариства у його відносинах з іншою особою – стороною договору, а не корпоративних прав його учасника¹³.

Із цього випливає, що у разі ухвалення рішення на користь позивача відшкодування отримає юридична особа, а не її власник (акціонер, учасник).

⁵ Г. Осокіна, 'Понятіє, види і основанія законного представительства' (1998) 1 Російська юстиція 43–4; В. Ярков, 'Особенности рассмотрения дел по косвенным искам' (2000) 11 Юрист 6–12.

⁶ Ярков (н 5) 11.

⁷ В. Гуреев, 'Процессуальный статус акционерного общества в косвенном иске' (2007) 1 Законодательство 36.

⁸ Г. Чернышов, 'Кто ответит по косвенному иску?' (2006) 5 ЭЖ-Юрист.

⁹ Н. Елисеев, 'Процессуальный статус акционерного общества в производстве по косвенному иску' (2005) 8 Вестник ВАС РФ 164.

¹⁰ Є. Таликін, 'Похідний позов у господарському судочинстві України: загальні засади процесуальної конструкції' (2014) 4 Юридичний вісник 164.

¹¹ Постанова Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду від 4 вересня 2018 р. у справі № 923/1315/16 <<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/76236959>> (дата звернення: 01.06.2020).

¹² Постанова Верховного Суду від 3 липня 2018 р. у справі № 922/2187/16 <<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/75081758>> (дата звернення: 01.06.2020).

¹³ Постанова Великої Палати Верховного Суду від 8 жовтня 2019 р. у справі № 916/2084/17 <<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/84911545>> (дата звернення: 01.06.2020).

4. Позов подається з приводу правовідносин, які виникли між двома або більше особами, в яких заявник позову не брав участі.

Наприклад, у постанові від 22 жовтня 2019 р. у справі № 911/2129/17 Верховний Суд встановив, що зміст оспорюваних правочинів

не відповідав справжньому волевиявленню позивача як суб'єкта господарювання та був спрямований на задоволення особистих інтересів представників позивача, які діяли в інтересах особи, на користь якої виводились виробничі потужності товариства позивача, тобто зловмисної домовленості (навмисної дії) сторін¹⁴.

5. Застосовується лише тоді, коли органи управління юридичної особи ухиляються від подачі позову до особи, яка завдала цій юридичній особі збитків.

За загальним правилом, орган або особа, яка відповідно до установчих документів юридичної особи чи закону виступає від її імені, зобов'язана діяти в інтересах юридичної особи, добросовісно і розумно та не перевищувати своїх повноважень (ч. 3 ст. 92 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України)¹⁵). Саме ця особа у разі утиску інтересів юридичної особи має застосувати необхідні заходи для мінімізації збитків та звернутися до суду з метою відшкодування збитків, спричинених діями, що суперечать інтересам юридичної особи. Однак особливість конструкції похідного позову саме в тому, що вказані особи, які за законом повинні захищати інтереси юридичної особи, навмисно ухиляються від виконання цього обов'язку.

Власник (учасник, акціонер) юридичної особи повинен довести, що діями правління заподіяно шкоду господарському товариству і, як наслідок, заподіяно шкоду самим акціонерам. Проте, за загальним правилом, установчі документи не містять (і не повинні містити) положення про право учасника юридичної особи звертатися до суду в таких випадках. Таким чином, юридична особа може навмисно позбавляти (наприклад, через відсутність такого пункту в установчих документах) права учасника на подачу позовної заяви. Однак право, як було зазначено вище, набувається власником (учасником, акціонером) юридичної особи з огляду на закон у випадку доведення ухилення керівництва юридичної особи від виконання обов'язку захисту інтересів такої юридичної особи.

6. Відшкодування за результатами розгляду позову отримує не особа, яка його подала, а юридична особа, в інтересах якої його подано.

¹⁴ Постанова Верховного Суду від 22 жовтня 2019 р. у справі № 911/2129/17 <<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/85743713>> (дата звернення: 01.06.2020).

¹⁵ Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>> (дата звернення: 01.06.2020).

Власник (учасник, акціонер) юридичної особи повинен довести, що збитки від дій посадових осіб юридичної особи завдані цій юридичній особі. Слід зауважити, що такий прямий зв'язок між діями та збитками простіше довести, аніж опосередковані збитки самого власника (учасника, акціонера) юридичної особи.

7. Предметом доказування у справах за похідними позовами є чотири складові: протиправність, шкода, причинно-наслідковий зв'язок і вина.

Судова практика підтверджує необхідність встановлення у справах за похідними позовами наявності 'усіх чотирьох умов цивільно-правової відповідальності: протиправність, шкоду, причинно-наслідковий зв'язок та вину' (п. 4.2.4)¹⁶.

Сама собою шкода, нанесена суб'єкту господарювання, може бути спричинена збігом несприятливих обставин, непереборною силою або об'єктивною ситуацією (громадські заворушення, введення карантину тощо). Вказані випадки не можуть стати підставою для звернення до господарського суду з похідним позовом, оскільки такий позов має ґрунтуватися лише на доведенні вини керівника (посадової особи) суб'єкта господарювання у збитках, що виникли у такого суб'єкта. Як слушно зазначено в п. 6.22 постанови Великої Палати Верховного Суду від 22 жовтня 2019 р. у справі № 911/2129/17, 'протиправна поведінка полягає в <...> виконанні певних дій без дотримання меж нормального господарського ризику, <...> прийнятті очевидно необачних, марнотратних та завідомо корисливих на користь такої посадової особи рішень'¹⁷.

8. Такі справи належать до юрисдикції (підвідомчі) господарських судів та розглядаються господарським судом за місцезнаходженням юридичної особи.

Стаття 20 ГПК України відносить розгляд цієї категорії справ до юрисдикції господарських судів, причому похідні позови з огляду на ст. 22 ГПК України не можуть бути передані сторонами на вирішення третейського суду або міжнародного комерційного арбітражу. Вказані справи розглядаються господарським судом за місцезнаходженням юридичної особи (ст. 30 ГПК України) та не можуть бути розглянуті в порядку спрощеного позовного провадження (п. 4.2.3 постанови Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду у справі № 925/1476/17¹⁸).

¹⁶ Див.: Постанова Верховного Суду від 3 липня 2018 р. у справі № 922/2187/16 (н 12); Постанова Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду від 4 вересня 2018 р. у справі № 923/1315/16 <<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/76236959>> (дата звернення: 01.06.2020).

¹⁷ Постанова Великої Палати Верховного Суду від 22 жовтня 2019 р. у справі № 911/2129/17 <<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/85743713>> (дата звернення: 01.06.2020).

¹⁸ Постанова Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду від 5 вересня 2018 р. у справі № 925/1476/17 <<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/76326068>> (дата звернення: 01.06.2020).

Деякі вчені виділяють й інші ознаки похідних позовів, які, на нашу думку, поглинаються тими чи іншими наведеними вище ознаками.

І хоча конструкція похідного позову видається досить ефективним засобом захисту прав власників (акціонерів, учасників) юридичної особи, однак слід визнати, що законодавчий масив містить деякі недоліки та неузгодженості, які законодавцеві необхідно усунути найближчим часом.

По-перше, ст. 54 ГПК України викликає одразу декілька запитань, вирішення яких важливе для реалізації положення, закріпленого в ній. Зокрема, використання словосполучення ‘власник (учасник, акціонер) юридичної особи, якому належить 10 і більше відсотків статутного капіталу товариства <...>, може подати <...> позов’¹⁹. Тобто виникає запитання, чи може це бути один позов від декількох власників (учасників, акціонерів), які розглядаються як єдиний суб’єкт – “власник (учасник, акціонер) юридичної особи”, або обов’язково необхідна наявність єдиної особи, яка є власником частки не менше ніж 10 %?

Так, наприклад, господарську справу № 922/2187/16 було відкрито Господарським судом Харківської області за позовом Публічного акціонерного товариства “Харківський тракторний завод ім. С. Орджонікідзе” в особі представника – єдиного акціонера, який відповідав умові, що йому ‘належить 10 і більше відсотків простих акцій Калвертон Істеблішмент Лімітед (*Calverton Establishment Limited*)’²⁰.

Правова позиція, висловлена з цього приводу Великою Палатою Верховного Суду у п. 84 постанови від 3 грудня 2019 р. у справі № 904/10956/16, не є чіткою, оскільки зводиться до думки, що

належним способом захисту права учасника юридичної особи може бути також подання ним (зокрема разом з іншими учасниками, яким належить 10 і більше відсотків статутного капіталу товариства) позову в інтересах юридичної особи до її посадової особи про відшкодування збитків, заподіяних юридичній особі діями (бездіяльністю) такої посадової особи на підставі пункту 12 частини першої статті 20, статті 54 ГПК України²¹.

Вказане формулювання не вирішує порушене питання, оскільки не зрозуміло, мається на увазі те, що така особа може об’єднатися “з іншими учасниками, яким належить 10 і більше відсотків статутного капіталу товариства” або після об’єднання цих учасників може утворитися представництво частки в розмірі 10 % і більше статутного капіталу

¹⁹ Господарський процесуальний кодекс України (н 2).

²⁰ Постанова Верховного Суду від 3 липня 2018 р. у справі № 922/2187/16 (н 12).

²¹ Постанова Великої Палати Верховного Суду від 3 грудня 2019 р. у справі № 904/10956/16 <<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/86333853>> (дата звернення: 01.06.2020).

юридичної особи? Зазначену невизначеність доречно усунути найближчим часом.

Якщо бути послідовним у тлумаченні норм корпоративного права, то у випадку, коли міноритарії об'єднуються разом у групу, що володіє сукупно 10 % і більше статутного капіталу юридичної особи, то вони отримують певні додаткові правомочності. Наприклад, ЦК України оперує поняттям ‘учасники товариства, що володіють не менш як десятима відсотками голосів’²² і наділив їх правом вимоги скликання загальних зборів, а у разі невиконання цієї вимоги – правом самим скликати загальні збори (ч. 4 ст. 98), а також ініціювати у будь-який час проведення аудиторської перевірки діяльності акціонерного товариства (ч. 2 ст. 162)²³.

Закон України “Про акціонерні товариства” оперує поняттям ‘акціонери (акціонер), які сукупно є власниками 10 і більше відсотків голосуючих акцій’²⁴, надаючи таким особам додаткові повноваження: обов’язково включати до проекту порядку денного загальних зборів їх пропозиції (ч. 5 ст. 38), призначати ними своїх представників для нагляду за реєстрацією акціонерів, проведенням загальних зборів, голосуванням і підбиттям його підсумків (ч. 4 ст. 40), вимагати скликання позачергових загальних зборів акціонерного товариства наглядовою радою (ч. 1 ст. 47), а у разі неприйняття наглядовою радою рішення про скликання позачергових загальних зборів – самостійно скликати та провести такі загальні збори (ч. 6 ст. 47), ініціювати проведення аудиторської перевірки діяльності акціонерного товариства (ч. 5 ст. 75), спеціальної перевірки фінансово-господарської діяльності товариства ревізійною комісією (ревізором), а в разі її відсутності – аудитором (аудиторською фірмою) (ст. 76)²⁵.

Закон України “Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю” оперує аналогічним поняттям ‘учасника або учасників товариства, які на день подання вимоги в сукупності володіють 10 або більше відсотками статутного капіталу товариства’²⁶. Вказані особи також наділені додатковими повноваженнями щодо: ініціювання скликання загальних зборів учасників (ч. 1 ст. 31), обов’язкового включення до порядку денного загальних зборів учасників їх пропозицій (ч. 7 ст. 32), проведення аудиту фінансової звітності товариства на вимогу цих учасників (ч. 1 ст. 41)²⁷.

²² Цивільний кодекс України (н 15).

²³ Там само.

²⁴ Про акціонерні товариства: Закон України від 17 вересня 2008 р. № 514-VI <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/514-17>> (дата звернення: 01.06.2020).

²⁵ Там само.

²⁶ Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю: Закон України від 6 лютого 2018 р. № 2275-VIII <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2275-19>> (дата звернення: 01.06.2020).

²⁷ Там само.

Оскільки корпоративне законодавство надає вказаній категорії додаткові права, дозволяючи об'єднуватися міноритаріям для відстоювання власної позиції при управлінні юридичною особою, то чому ж вони не можуть, об'єднавши свої частки, подати похідний позов до суду? Вважаємо, що такий підхід є непослідовним, утискає права міноритаріїв і може призводити до зловживань із боку керівництва юридичної особи, якщо будь-кому з власників, учасників або акціонерів одноосібно не належить 10 % і більше статутного капіталу юридичної особи.

Проте, по-перше, недоцільною видається пропозиція деяких авторів щодо зменшення майнового цензу для подання похідного позову з 10 % до 1 % частки в статутному капіталі²⁸, оскільки вказане призведе до значного збільшення звернень із боку дрібних міноритаріїв, які, використовуючи цю конструкцію, можуть спричинити постійний тиск на керівництво суб'єкта господарювання, відволікаючи від основних напрямів роботи. Корпоративна культура Японії, Франції, Німеччини та деяких інших країн, у законодавстві яких встановлено низький ценз для звернення з похідним позовом до суду, більш розвинута та відповідальна. Тому вказана пропозиція може лише стати вектором розвитку, до якого буде прагнути Україна протягом найближчих десятиріч.

По-друге, ст. 89 Господарського кодексу України визначає, що *‘посадові особи* відповідають за збитки, завдані ними товариству у разі, якщо такі збитки були завдані винними діями посадової особи’²⁹. Із цього положення можна зробити висновок, що відповідачем за таким позовом не може бути особа, яка на час подання позову та розгляду справи не є посадовою особою юридичної особи.

Цікавою видається господарська справа № 922/2187/16, у якій

відповідач посилався на те, що між ним і компанією, якій завдано шкоди, було укладено угоду про розірвання трудового договору, відповідно до якої компанія не має претензій до генерального директора у зв'язку з виконанням останнім функцій за трудовим договором³⁰.

Проте постановою Харківського апеляційного суду від 10 жовтня 2017 р. було визнано, що це не стосується підстав позову, оскільки подано похідний позов про стягнення збитків, тобто правовідносини є

²⁸ Т Гудіма та Н Герасименко, ‘Перспективи правового регулювання похідного позову в Україні’ (2016) 3 Економіка та право 142; Г Смірнов, ‘Похідний позов: особливості та проблеми правового регулювання в Україні’ (2019) 6 Підприємництво, господарство і право 50.

²⁹ Господарський кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 436-IV <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15>> (дата звернення: 01.06.2020).

³⁰ Постанова Верховного Суду від 3 липня 2018 р. у справі № 922/2187/16 (н 12).

деліктними. Отже, зазначена угода не має значення, оскільки спір виник не з трудових відносин³¹.

Таким чином, суд висловився проти необхідності перебування на посаді в момент подання позову та розгляду такого похідного позову в суді, що слід підтримати. Дійсно, в протилежному випадку це могло стати шляхом для ухилення від відповідальності особою, яка, будучи керівником юридичної особи, уклала в період свого перебування на посаді угоди, спрямовані на задоволення особистих інтересів такої особи, а потім звільнилася з посади для запобігання притягнення її до відповідальності.

У цьому випадку важливим є лише те, що такий спір стосується відносин, які виникли у період перебування цієї особи на відповідній посаді в юридичній особі, на захист інтересів якої подано похідний позов.

Наприклад, у справі № 62/176 Вищий господарський суд України зазначив, що

судами попередніх інстанцій не було взято до уваги те, що голова ради директорів відповідача-1 була заінтересованою особою під час укладення вищенаведеного правочину, оскільки водночас займала керівну посаду у відповідача-2³².

Тобто суд розглядав дії певної особи в певний проміжок часу – під час укладення правочину, що призвів до збитків суб'єкта господарювання.

У справі № 910/7534/18 судом було встановлено, що особа, що обіймала посаду директора товариства, заподіяла юридичній особі 330 445,00 грн збитків

діями, що були вчинені всупереч інтересам товариства з перевищенням повноважень, а також з порушенням порядку їх попереднього погодження, зокрема, вчинення нікчемних правочинів з фіктивними підприємствами, що завідомо не були спрямовані на настання наслідків, обумовлених такими правочинами, через що занижено податкові платежі з податку на прибуток та податку на додану вартість, що виявлено в результаті перевірок товариства з питань дотримання вимог податкового, валютного та іншого законодавства та в результаті нарахування штрафних санкцій та донарахування податкових зобов'язань³³.

³¹ Постанова Верховного Суду від 3 липня 2018 р. у справі № 922/2187/16 (н 12).

³² Постанова Вищого господарського суду України від 3 липня 2012 р. у справі № 62/176 <<https://web.archive.org/web/20160306030358/http://reyestr.court.gov.ua/Review/25038548>> (дата звернення: 01.06.2020).

³³ Постанова Господарського суду м. Києва від 25 вересня 2018 р. у справі № 910/7534/18 <<https://verdictum.ligazakon.net/document/76754575>> (дата звернення: 01.06.2020).

Можна з упевненістю підсумувати, що господарські суди зайняли правильну позицію щодо оцінки дій особи, яка, хоча й не є на момент розгляду господарської справи посадовою особою позивача, проте обіймала відповідну керівну посаду на момент укладення оспорюваної угоди і від її вольових дій залежало укладення або неукладення такої угоди. Однак вважаємо, що більш чітке законодавче закріплення цього положення усунуло б можливості різноманітного тлумачення цих норм господарськими судами.

Висновки. Таким чином, доречно підсумувати, що юридична конструкція похідного позову дотепер остаточно не сформована на законодавчому рівні, і деякі питання вирішуються на рівні судової практики. У загальному вигляді похідний позов можна визначити як право акціонерів та (або) учасників юридичної особи звертатися до суду від імені та в інтересах такої юридичної особи з вимогою про відшкодування посадовою особою завданих її діями чи бездіяльністю збитків, зокрема й після припинення повноважень такої посадової особи. Деякі недоліки та неузгодженості у регулюванні цього способу захисту необхідно усунути на законодавчому рівні найближчим часом для підвищення ефективності його застосування.

REFERENCES

Bibliography

Authored books

1. Tuzov D, *Iski, svyazannye s nedejstvitel'nost'ju sdelok. Teoreticheskij ocherk* [The Lawsuits Related to Invalidity of Transactions. Theoretical Essay] (Peleng 1998) (in Russian).

Journal articles

2. Eliseev N, 'Processual'nyj status akcionernogo obshhestva v proizvodstve po kosvennomu isku' ['The Procedural Status of Joint-Stock Company in a Procedure by a Derivative Lawsuit'] (2005) 8 Vestnik VAS RF 161–70 (in Russian).
3. Gros' L, 'Vlijanie norm material'nogo prava na opredelenie nadležashhikh storon v grazhdanskom dele' ['The Influence of Rules of Material Law on the Determination of the Proper Parties of the Civil Case'] (1999) 4 Pravovedenie 35–52 (in Russian).
4. Gureev V, 'Processual'nyj status akcionernogo obshhestva v kosvennom iske' ['The Procedural Status of Joint-Stock Company in a Derivative Lawsuit'] (2007) 1 Zakonodatel'stvo 33–6 (in Russian).
5. Hudima T ta Herasymenko N, 'Perspektyvy pravovoho rehuliuвання pokhidnoho pozovu v Ukraini' ['Prospects of Legal Regulation of the Derivative Action in Ukraine'] (2016) 3 Ekonomika ta pravo 142 (in Ukrainian).
6. Jarkov V, 'Osobennosti rassmotrenija del po kosvennym iskam' ['Special Features of Consideration of Cases by Derivative Lawsuits'] (2000) 11 Jurist 6–12 (in Russian).

7. Osokina G, 'Ponjatie, vidy i osnovanija zakonno predstavitel'stva' ['The Concept, Types and Grounds of Legal Representation'] (1998) 1 Rossijskaja justicija 43–4 (in Russian).
8. Smirnov H, 'Pokhidnyi pozov: osoblyvosti ta problemy pravovoho rehuliuвання v Ukraini' ['The Derivative Lawsuit: the Special Features and Problems of Legal Regulation in Ukraine'] (2019) 6 Pidpriemnytstvo, hospodarstvo i pravo 50 (in Ukrainian).
9. Talykin Ye, 'Pokhidnyi pozov u hospodarskomu sudochynstvi Ukrainy: zahalni zasady protsesualnoi konstruktsii' ['The Derivative Lawsuit in Economic Litigation of Ukraine: the General Principles of Procedural Construction'] (2014) 4 Yurydychnyi visnyk 161–68 (in Ukrainian).

Newspaper articles

10. Chernyshov G, 'Kto otvetit po kosvennomu isku?' ['Who is Liable for Derivative Lawsuit'] (2006) 5 JeZh–Jurist (in Russian).

Theses

11. Chugunova E, 'Proizvodnye iski v grazhdanskom i arbitrazhnom processe' ['The Derivative Lawsuits in Civil and Arbitral Procedure'] (avtoref dis kand jurid nauk, 2003) (in Russian).

Tetiana Stepanova

THE PLACE OF DERIVATIVE ACTION IN THE SYSTEM OF PROTECTION IN ECONOMIC COURT PROCEEDINGS

ABSTRACT. Corporate legal relations in Ukraine are in constant evolution and improvement. Current procedural legislation tries to keep up with these relations and “lend a shoulder” when a need arises to protect the rights of members (shareholders, owners). It is generally known that in 2015 the Code of Economic Procedure of Ukraine was amended with a provision enabling shareholders (members, founders, owners) of a legal entity to file lawsuits in seeking protection of the interests of this legal entity in cases when management (management body granted this right by law) avoids filing a lawsuit against the person who caused losses to this legal entity. However, not all of the main elements of these legal relations are clearly and uniformly established by law and confirmed by judicial practice.

The article aims at studying the derivative action as a method of protection in economic proceedings, at identifying the gaps in its regulation and developing proposals for improvement of economic procedure legislation on this issue.

The author identifies and systematizes the characteristics of derivative action.

The author demonstrates that at the legislative level the legal structure of derivative action has not yet been finalized, and some issues are being resolved at the level of judicial practice. In general terms, derivative action may be defined as the right of shareholders and (or) members of a legal entity to take legal recourse on behalf of and in the interests of such a legal entity demanding that an official reimburse the

ПРАВО УКРАЇНИ • 2020 • № 7 • 44-56

Тетяна Степанова

losses caused by his/her actions or omissions, including after the powers of such an official are terminated.

Although the structure of derivative action appears to be a very efficient measure to protect the rights of owners (shareholders, members) of a legal entity, however, it should be recognized that the legislative array contains some shortcomings and inconsistencies which the legislator needs to eliminate as soon as possible.

The author substantiates the expediency of ensuring that the Code of Economic Procedure of Ukraine provides for a clear definition of the right to file derivative actions granted to owners (members, shareholders) who collectively own 10 or more percent of a legal entity's authorized capital.

In conclusion the author maintains that in assessing the actions of legal entity's officials as misconduct which caused damage to the legal entity concerned, economic courts should bear in mind that at the moment of considering such an economic case, the official may no longer be an official of the plaintiff, however, he/she held a relevant executive position at the time of entering into a contested transaction and his/her actions determined whether the transaction would or would not be concluded. This should be reflected in a procedural law which will eliminate possible abuse by the parties to the process, as well as possible variance of interpretation of these provisions by courts of law.

KEYWORD: economic court proceedings; corporate disputes; derivative action; protection of rights of legal entity member; minority shareholders.