

ГЛАВА 2

ПРАВА УЧАСНИКІВ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ. КОРПОРАТИВНІ ПРАВА

§ 1. Корпоративний пай (частка) як об'єкт речових прав у контексті новітньої судової практики Верховного Суду

Попри певний поступовий прогрес, частки у статутних та складених капіталах господарських товариств, які іменуються далі «корпоративні паї (частки)», залишаються у нашій правовій системі «не повністю об'єктивованими»¹, перш за все – на концептуальному рівні, наслідком чого є недосконалість правового регулювання відносин, пов'язаних з їх обігом.

Серед проблемних питань обігу корпоративних паїв (часток) на особливу увагу заслуговують ті, які виникають у зв'язку з відчуженням корпоративних паїв (часток), не оформлених як цінні папери (тобто всіх корпоративних часток, крім акцій), та ширше – питання, що виникають через неузгодженість співвідношення правових статусів власника корпоративної частки і учасника товариства, а також питання правового режиму корпоративних паїв (часток), сформованих за рахунок майна або ж придбаних за рахунок коштів фізичних осіб, що перебувають у шлюбі (у контексті вимог про визнання недійсних договорів про відчуження таких часток).

Недосконалість правового регулювання виявляється серед іншого у ситуаціях, коли наявний розрив у часі між моментом укладення правочину, що обумовлює відчуження корпоративного паю (частки) і моментом внесення до ЄДР відомостей про склад учасників та

¹ Жилінкова І. В. Корпоративні права осіб з подружнім статусом. *Проблеми здійснення та захисту корпоративних прав* : зб. тез наук. повідомлень учасників наук.-практ. столу (м. Херсон, 31 жовт. – 1 листоп. 2008 р.) / ред. кол. В. В. Луць, І. Е. Берестова. Київ. 2009. С. 24.

розміри їх часток (наприклад, якщо сторони договору купівлі-продажу корпоративної частки вбачають за доцільне прив'язати перехід права власності на корпоративну частку до моменту повної оплати її вартості). Виникають, зокрема, питання: чи можлива низка відчужень (перепродажів) корпоративного паю (частки) без внесення відомостей до ЄДР; яким є статус покупця і продавця корпоративного паю (частки) у проміжок часу між укладенням договору купівлі-продажу корпоративного паю (частки) і внесенням змін до ЄДР; коли відбувається набуття покупцем корпоративного паю (частки) прав власника паю (частки) і учасника товариства?

Цілком природно відповідні спірні ситуації знаходять своє відображення у судовій практиці.

Зокрема, п. 2.6 Постанови Пленуму Вищого господарського суду України від 25.02.2006 р. № 4 «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» визначав, що «право власності на частку в статутному капіталі ТОВ або ТДВ у третьої особи виникає з моменту укладення договору, якщо інше не встановлено домовленістю сторін... Набуття права власності на частку в статутному капіталі надає третій особі право на вступ до ТОВ»¹. Таким чином, Вищий господарський суд України «винайшов» нове право – право на вступ до товариства у зв'язку з придбанням корпоративного паю (частки) у власність, аргументуючи це тим, що «право участі у ТОВ або ТДВ є особистим немайновим правом, а отже, автоматичного набуття статусу учасника товариства у зв'язку з набуттям третьою особою права власності на частку в статутному капіталі не відбувається. Право безпосередньої участі у ТОВ або ТДВ третя особа набуває тільки з моменту вступу до товариства, що має бути підтверджено відповідним рішенням загальних зборів учасників товариства»².

Тобто відповідно до цього підходу на підставі набуття *права* власності на придбаний корпоративний пай (частку) в особи виникає *право* на вступ до товариства, за наслідками реалізації якого в особи виникає немайнове *право* участі у товаристві і корпоративні *права*

¹ Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин : Постанова Пленуму ВГСУ від 25.02.2016 № 4. Законодавство України / Верховна Рада України. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0004600-16>.

² Там само.

щодо товариства¹. Форма реалізації «права на вступ до товариства» залишалась нез'ясованою, оскільки, як зазначалось вище, вступ підтверджувався рішенням загальних зборів учасників (до кола яких набувач частки у відповідний проміжок часу не відносився). Звісно, набувач корпоративного паю (частки) міг звернутися до товариства із заявою про вступ, але це звернення не спричиняло саме по собі жодних правових наслідків. До того ж відбувалося змішування двох окремих підстав виникнення участі у товаристві: *вступу* до товариства із вкладом, внаслідок якого корпоративний пай (частка) виникає як об'єкт прав і який безумовно потребує волевиявлення осіб, які вже є учасниками товариства у формі рішення загальних зборів товариства та *набуття вже існуючого паю (частки)* за договором, за якого рішення зборів є необхідним лише для того, щоб затвердити нову редакцію статуту у разі, якщо статут містить відомості про склад учасників товариства. Фактично ця концепція передбачала навіть не «вступ», а «прийняття» до товариства: набувач корпоративного паю (частки) був нездатний вплинути на учасників товариства у разі якщо вони просто ігноруватимуть факт відчуження паю (частки), лише «якщо товариство після (курсив мій. – А. С.) прийняття рішення про внесення змін до установчих документів (зміна складу учасників) не повідомило орган, що здійснив реєстрацію, для внесення необхідних змін до Єдиного державного реєстру, новий учасник має право звернутися до господарського суду з позовом про зобов'язання товариства вчинити дії щодо державної реєстрації змін в установчих документах товариства у зв'язку зі зміною у складі учасників товариства»².

¹ Критику концепції «права на участь» див.: Смітюх А. В. Корпоративні права та корпоративні паї (частки): теоретико-правові засади : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.04. Одеса, 2018. С. 119–123. Коротко кажучи видається доцільним говорити про «участь у товаристві», «відносини участі» (які виявляються синонімом або видом, тут можна дискутувати, корпоративних правовідносин), але не про «право на участь» як певне домагання, оскільки це право, як міра можливої дії, враховуючи існування сукупності корпоративних прав, виявляється беззмістовним, або зводиться до одного з корпоративних прав – права на участь в управлінні товариством і як таке не може виокремлюватися із сукупності корпоративних прав, передувати їм, ставати підставою або умовою виникнення інших корпоративних прав (тим більше, що право на участь в управлінні виявляється обмеженим або відсутнім у акціонерів АТ, вкладників командитних товариств, асоційованих членів кооперативів).

² Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин : Постанова Пленуму ВГСУ від 25.02.2016 № 4. Законодавство України / Верховна Рада України. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0004600-16>.

Отже, виникнення у набувача корпоративного паю (частки) прав учасника товариства виявлялося залежним від розсуду осіб, які вже є учасниками товариства, проте видається, що можливості впливу таких осіб на окреслену ситуацію повинні обмежуватись лише діями щодо реалізації переважного права на придбання частки (за наявності такого права).

Ця концепція, попри її суперечливість, була сприйнята КГС ВС, який застосував її, серед іншого, у постанові від 13.11.2018 р. у справі № 910/605/18¹. У постанові від 10.10.2019 р. у справі № 911/2218/18 КГС ВС зробив висновок, що право власності на корпоративний пай (частку) у набувача виникає з моменту укладення договору, якщо інше не встановлено домовленістю сторін²; постановою КГС ВС від 24.10.2018 р. у справі № 911/3773/17 визначено, що «право участі у товаристві з обмеженою відповідальністю є особистим немайновим правом, яке третя особа набуває лише з моменту вступу до товариства, що відбувається одночасно з прийняттям відповідного рішення загальними зборами товариства. Закон не пов'язує момент виникнення права участі у товаристві з обмеженою відповідальністю з моментом державної реєстрації відповідних змін у складі учасників товариства з обмеженою відповідальністю»³.

Як відомо, до прийняття Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» законодавство містило вимогу щодо обов'язкового включення відомостей про учасників ТОВ до статуту, отже, за кожного відчуження частки виникала необхідність проведення загальних зборів учасників із тим, щоб затвердити нову редакцію статуту товариства, виходячи з якої, до ЄДР вносилися відповідні зміни.

У низці постанов КГС ВС (від 20.03.2019 р. у справі № 911/772/18⁴, від 16.07.2019 р. у справі № 911/1936/18⁵, від 10.10.2019 р. у справі

¹ Постанова КГС ВС від 13.11.2018 у справі № 910/605/18. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/77821192>.

² Постанова КГС ВС від 10.10.2019 у справі № 911/2218/18. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85014645>.

³ Постанова КГС ВС від 24.10.2018 у справі № 911/3773/17. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/77431908>.

⁴ Постанова КГС ВС від 20.03.2019 у справі № 911/772/18. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/80633063>.

⁵ Постанова КГС ВС від 16.07.2019 у справі № 911/1936/18. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/83086960>.

№911/2218/18¹, від 26.02.2020 р. у справі №906/461/19²) стверджувався підхід, відповідно до якого «обставини набуття прав учасника товариства, у тому числі і момент такого набуття, не залежать від наявності/відсутності у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань відомостей щодо певного складу учасників товариства»³ (треба одразу зазначити, що у постанові від 08.06.2021 р. у справі №906/1336/19 ВП ВС відступила від цієї правової позиції)⁴. Це істотно нівелювало значення ЄДР як джерела достовірних відомостей, що можуть бути використані у спорі з третьою особою згідно з ч. 1 ст. 10 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань»: частка кожного учасника може виявитися вже відчуженою, при цьому факт відчуження частки є цілком неочевидним і, як правило, невідомим третім особам, у свою чергу таке приховане відчуження частки створює невизначеність щодо складу учасників товариства: скликання і проведення зборів ТОВ не відображається у публічних джерелах, отже, у певний, невідомий третім особам момент (прийняття рішення зборами), склад учасників змінюється, проте відомості про це можуть не вноситися до ЄДР ще тривалий час.

Наведені постанови втілюють у судову практику підхід, відповідно до якого «особа може бути власником (співвласником) частки, але не мати права участі в товаристві»⁵, іншими словами, не кожний власник корпоративного паю (частки) є учасником товариства. Такий підхід видається концептуально несприйнятним, проте якщо навіть пристати на цю позицію, одразу виникає питання: якщо покупець корпоративного паю (частки) набув на нього право власності, але ще не став учасником, чи зберігається статус учасника товариства за продавцем паю (частки) протягом часу між набуттям покупцем паю

¹ Постанова КГС ВС від 10.10.2019 у справі №911/2218/18. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85014645>.

² Постанова КГС ВС від 26.02.2020 у справі №906/461/19. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87996104>.

³ Там само.

⁴ Постанова ВП ВС від 08.06.2021 у справі №906/1336/19. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98235822>.

⁵ Кравчук В. М. Припинення корпоративних правовідносин в господарських товариствах : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.03. Харків, 2010. С. 14.

(частки) права власності на неї та вступом до товариства? Концептуальна неприйнятність позиції, яка визнає можливість отримання права власності на корпоративний пай (частку) і набуття правового статусу його власника без отримання корпоративних прав щодо товариства і набуття правового статусу учасника товариства виявляється перш за все у тому, що будь-яка відповідь на поставлене питання є незадовільною.

Основним проблемним моментом підходу, відповідно до якого протягом часу між переходом до покупця права власності на корпоративний пай (частку) і набуття ним правового статусу учасника, правовий статус учасника товариства залишається за продавцем паю (частки) та його колишнім власником є те, що цей колишній власник паю (частки) реалізовуватиме корпоративні права у певний спосіб, виходячи з певної мотивації. Але такий учасник знає, що його правовий статус позбавлений підґрунтя, бо він вже не є власником корпоративного паю (частки), отже, у будь-який момент новий власник паю (частки) може вступити у права учасника. За цих умов «все ще учасник товариства», який втратив статус власника корпоративного паю (частки), навряд чи реалізовуватиме корпоративні права щодо товариства добросовісно та у розумний спосіб.

Цікавим аспектом цієї проблематики є розмежування «прав на частку» та «прав із частки», тобто речових прав, що є складовою правового статусу власника корпоративного паю (частки) та корпоративних прав, що є складовою правового статусу учасника товариства. Якщо одна особа виявляється власником корпоративного паю (частки) і реалізує щодо нього речові права, а інша особа є учасником товариства і реалізує похідні від цього паю (частки) корпоративні права щодо товариства, то питання, чи є права на відчуження корпоративної частки (можливо, як різновид права розпорядження – визначення подальшої долі об'єкта права власності) та на отримання дивідендів (можливо, як різновид права користування – вилучення корисних властивостей об'єкта права власності) корпоративними правами учасника товариства або ж речовими правами власника корпоративного паю (частки), набувають як практичної актуальності, так і конфліктного потенціалу. Ще більш парадоксальним видається вихід із ТОВ учасника, який більше не є власником корпоративного паю (частки), і отримав його ціну від покупця частки за договором купів-

лі-продажу: залишаючись учасником, особа може спробувати вийти з ТОВ і отримати вартість паю (частки) вдруге – вже від товариства. Якщо правовий статус власника корпоративного паю (частки) і похідний від нього правовий статус учасника товариства можуть існувати окремо як правові статуси різних осіб, це питання також перестає бути суто доктринальним.

Проте позиція, відповідно до якої продавець корпоративного паю (частки) зберігає статус учасника товариства до моменту набуття цього статусу покупцем паю (частки), є принаймні логічною (інша річ, що ця позиція поєднується з визнанням можливості неодночасного переходу до набувача прав власності на частку і корпоративних прав щодо товариства, що з необхідністю призводить до негативних наслідків). Зворотне, тобто визнання втрати продавцем корпоративного паю (частки) правового статусу учасника товариства без одночасного набуття цього статусу покупцем означає, що протягом певного проміжку часу місце учасника товариства виявляється ніби «вакантним» і загальні збори учасників у цей час повинні проводитись без залучення і продавця, і покупця паю (частки), який вже належить покупцеві, але як капіталовкладення та інвестиція чомусь не представлений на зборах голосами жодної особи.

Особливо яскраво цей підхід ілюструє ситуація, коли йдеться про відчуження корпоративного паю (частки), що дорівнює 100% статутного капіталу, бо товариство на якийсь час «втрачає» єдиного учасника. Проте відсутність у товариства учасника у зв'язку з відчуженням корпоративного паю (частки) є нонсенсом, бо у такому разі виявляється, що жодний суб'єкт не реалізує щодо такого товариства корпоративні права, у першу чергу – право на участь в управлінні, що серед іншого унеможливляє прийняття загальними зборами учасників рішення, яким оформлюється вступ набувача частки до товариства (якщо вважати такий вступ необхідним). До того ж виявляється, що ЄДР з моменту переходу права власності на корпоративний пай (частку) і до моменту внесення до нього змін містить інформацію, яка не відповідає дійсності.

Судова практика виробила свою відповідь на поставлене вище питання: КГС ВС у постанові від 31.10.2018 р. у справі №914/2259/17 зазначає, що законодавство визнає статус учасника товариства лише

за особою, яка є власником частки у його статутному капіталі¹, з чого з необхідністю слідує, що особа втрачає статус учасника товариства одночасно із втратою статусу власника корпоративного паю (частки). Така правова позиція сама по собі є цілком прийнятною (учасник товариства – це завжди власник корпоративної частки), але у контексті правової позиції того самого суду, відповідно до якої власник корпоративного паю (частки) не завжди є учасником товариства, з необхідністю призводить до зазначених вище наслідків («втрата» товариством учасника у проміжок часу між набуттям покупцем права власності на корпоративну частку і вступом чи прийняттям його до складу учасників товариства).

Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту права власності» від 03.10.2019 р. № 159-IX до п. 8 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань» було внесено зміни, якими визначено, що заявником, який подає документи для внесення змін до ЄДР, може бути особа, яка набула частку (частину частки) у статутному капіталі ТОВ/ТДВ, особа, яка відчужила (передала) її, або уповноважена ними особа – у разі подання акта приймання-передачі частки (частини частки) у статутному капіталі ТОВ/ТДВ². У сукупності із скасуванням вимоги про обов'язкове закріплення складу учасників у статуті ТОВ це зняло на майбутнє питання про необхідність «вступу» чи «прийняття» набувача корпоративного паю (частки) до товариства, але не обумовило автоматичного і безальтернативного набуття покупцем корпоративного паю (частки) правових статусів власника паю (частки) та учасника товариства і не позбавило актуальності концепцію роздільного існування правових статусів власника корпоративного паю (частки) та учасника товариства, що продовжує застосовуватися судами не тільки щодо відносин, які виникли та існували на підставі законодавства, яке вже втратило чинність, але також і щодо відносин, врегульованих чинним законодавством, при цьому потенціал цієї концепції може бути охарактеризований як руйнівний.

¹ Постанова КГС ВС від 31.10.2018 у справі № 914/2259/17. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/77624321>.

² Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту права власності: Закон України від 03.10.2019 № 159-IX. Законодавство України / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/159-20>.

Найсвіжіша версія цієї концепції втілена у п. 7.1.19 постанови ВП ВС від 08.06.2021 р. у справі №906/1336/19: «момент набуття *права на частку* у статутному капіталі (права власності) та момент набуття *права з частки (права участі в господарському товаристві)* різняться та можуть не збігатися у часі. Укладення правочину з відчуження частки у статутному капіталі є правовою підставою набуття права на частку (права власності на частку), а тому момент набуття *права на частку* може визначатися умовами такого правочину. Разом з тим моментом переходу корпоративних *прав з частки* у статутному капіталі, яка була передана іншій особі, є юридичний факт реєстрації в державному реєстрі зміни складу учасників за актом приймання-передачі, наданим однією із сторін»¹. Підхід ВП ВС можна охарактеризувати як такий, що логічно обґрунтовує правову позицію, яка базується на руйнівній концепції, що повністю відповідає положенням недосконалого законодавства.

Слід зауважити, що один із суддів ВП ВС виклав на зазначену постанову окрему думку, у якій зазначив, що «особа стає учасником товариства з моменту набуття права власності на частку в статутному капіталі цього товариства. Власність на частку і статус учасника товариства нерозривно пов'язані між собою. Учасником може бути лише той, хто має частку, і, відповідно, якщо особа має частку – вона є учасником. При цьому право на частку є первісним... Корпоративні права обумовлені наявністю в особи прав на частку в статутному капіталі. І навпаки, за відсутності в особи прав на таку частку не може йтися про корпоративні права та корпоративні правовідносини. Такий підхід полягає в поєднанні та нерозривності права на частку та права на участь у товаристві, яке впливає із частки. Тобто корпоративні права і обов'язки переходять до особи одночасно з правом власності на відповідну частку. Особа, яка придбала частку в статутному капіталі товариства, здійснює права і виконує обов'язки учасника товариства з моменту набуття права власності на частку в статутному капіталі»².

¹ Постанова ВП ВС від 08.06.2021 у справі №906/1336/19. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98235822>.

² Окрема думка судді ВП ВС Ситнік О. М. на постанову ВП ВС від 08.06.2021 у справі №906/1336/19. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98391627>.

Повністю погоджуючись із тезами, що їх містить наведений фрагмент окремої думки судді до постанови ВП ВС від 08.06.2021 р. у справі № 906/1336/19, не можна не відмітити, що далі суддя зауважує таке: «Факт реєстрації в ЄДРЮОФОПГФ зміни складу учасників не є підставою набуття права власності на частку в статутному капіталі та корпоративних прав, оскільки Закон не пов'язує момент виникнення цих прав з моментом державної реєстрації відповідних змін у складі учасників товариства, а лише офіційно підтверджує відповідний факт зміни складу учасників товариства... Отже, державна реєстрація змін не є моментом переходу права власності на частку в статутному капіталі товариства або немайнового права – участі у відповідному товаристві, такі права виникають до їх реєстрації»¹, що, у свою чергу, нівелює значення ЄДР: участь набувача корпоративного паю (частки) у товаристві виникає до внесення відомостей до реєстру і деякий час реєстр містить важливі для третіх осіб відомості, які не відповідають дійсності, що видається неприйнятним.

Можна бачити, що недосконалість законодавства позбавляє суддів можливості сформулювати несуперечливу правову позицію з питання моменту переходу до набувача прав на корпоративний пай (частку) та з корпоративного паю (частки) при його відчуженні. Видається, що судді усвідомлюють це, оскільки поряд із тезою про те, що «момент набуття права на частку у статутному капіталі (права власності) та момент набуття права з частки (права участі в господарському товаристві) різняться та можуть не збігатися у часі»² (п. 7.1.19 постанови ВП ВС від 08.06.2021 р. у справі № 906/1336/19), у п. 7.1.18 зазначеної постанови ВП ВС вказує, що «з моменту державної реєстрації частки у статутному капіталі товариства за набувачем до нього переходить володіння часткою, набувач набуває статусу учасника товариства, що надає йому можливість реалізовувати права з частки, оскільки... відомості Єдиного державного реєстру виконують функцію оголошення прав на частку невизначеному колу третіх осіб... З цього ж моменту

¹ Окрема думка судді ВП ВС Ситнік О. М. на постанову ВП ВС від 08.06.2021 у справі № 906/1336/19. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98391627>.

² Постанова ВП ВС від 08.06.2021 у справі № 906/1336/19. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98235822>.

до набувача частки у статутному капіталі товариства переходить право власності на частку за договором, якщо інше не встановлено договором або законом¹». Тобто розрив у часі між виникненням речових прав на корпоративний пай (частку) і корпоративних прав з паю (частки) виявляється обумовленим положеннями договору чи спеціального закону відступленням від загального правила, відповідно до якого права на пай (частку) і права з паю (частки) виникають одночасно. Проте це загальне правило на даний момент у законодавстві не сформульоване, крім того, «державна реєстрація частки» чинним законодавством не передбачена: згідно з п. 15 ч. 2 ст. 9 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань» ЄДР містить відомості про розмір статутного (складеного) капіталу (пайового фонду) та розмір частки кожного із засновників (учасників), але самі частки не реєструються та не індивідуалізуються інакше, ніж через вказівку на їх розмір та учасника (зокрема, в них відсутні номери, не реєструється виникнення та припинення самих часток як об'єктів прав).

Слід також відзначити, що позиція ВП ВС у постанові від 08.06.2021 р. у справі №906/1336/19², згідно з якою моментом виникнення прав власності на корпоративний пай (частку) і корпоративних прав з паю (частки) «за замовчуванням» є реєстрація у ЄДР із застереженням про те, що ці моменти можуть не збігатися, принципово відрізняється від аналізованої вище позиції КГС ВС, згідно з якою моментом виникнення прав на корпоративний пай (частку) «за замовчуванням» є момент укладення договору, на підставі якого відбувається відчуження паю (частки)³, що має бути охарактеризоване як позитивне зрушення.

Проте у будь-якому випадку, оскільки в межах цієї концепції особа, яка не має статусу учасника товариства, визнається власником

¹ Постанова ВП ВС від 08.06.2021 у справі №906/1336/19. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98235822>.

² Там само.

³ Постанова КГС ВС від 13.11.2018 у справі №910/605/18. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/77821192>; Постанова КГС ВС від 10.10.2019 у справі №911/2218/18. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85014645>; Постанова КГС ВС від 24.10.2018 у справі №911/3773/17. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/77431908>.

корпоративного паю (частки), «право на відчуження частки слід визнати саме за її власником, адже наявність у відчужувача статусу учасника не є визначальною для цих правовідносин»¹, отже, відповідно до цієї точки зору власник корпоративного паю (частки), який ще не набув статусу учасника товариства, може відчужувати пай (частку). З цього слідує можливість виникнення цілої низки власників корпоративного паю (частки), які послідовно відчужуватимуть один одному пай (частку) без набуття статусу учасників відповідного товариства.

Саме такий випадок розглядається у постанові КГС ВС від 21.02.2021 р. у справі №911/1149/19, у якій КГС ВС дійшов висновку про відсутність у законодавстві положень, згідно з якими «продавець частки у статутному капіталі товариства має право продати її стороннім особам лише за умови вчинення державним органом реєстраційної дії щодо внесення змін у відомості про таку особу, як учасника товариства»², тому висування такої умови обмежує власника корпоративної частки «у здійсненні правомочності щодо розпоряджання своїм майном за відсутності на те законних підстав»³. З іншого боку, у згадуваній постанові КГС ВС задовольнив позовні вимоги власника корпоративного паю (частки), щодо якого було відсутнє рішення загальних зборів про прийняття його до складу учасників товариства (які саме вимоги було задоволено і з яких підстав – див. нижче), внаслідок чого до ЄДР було внесено зміни: таким чином касаційна інстанція відійшла від тези про безумовну обов'язковість вступу до товариства шляхом прийняття щодо учасника рішення загальних зборів, наявність якого є передумовою звернення до суду. Тобто якщо раніше особа могла вимагати внесення змін до ЄДР перебуваючи вже у статусі і власника корпоративної частки і учасника товариства (після прийняття загальними зборами рішення), то тепер така вимога може бути пред'явлена особою, яка перебуває лише у статусі власника корпоративного паю (частки), але не учасника (до прийняття рішення загальними зборами). Така новела судової практики безумов-

¹ Кравчук В. М. Припинення корпоративних правовідносин в господарських товариствах : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.03. Харків, 2010. С. 15.

² Постанова КГС ВС від 21.02.2021 у справі №911/1149/19. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95305157>.

³ Там само.

но заслуговує на позитивну оцінку, вона свідчить про намагання суду забезпечити ефективний захист прав, виходячи з наявного недосконалого законодавства, проте сама концепція, що передбачає роздільне існування правових статусів власника корпоративного паю (частки) та учасника товариства, залишається хибною.

Найбільш цікавим для демонстрації концептуальних вад такого підходу є п. 4.14 постанови, який доцільно процитувати повністю: «Аргументи відповідача-1, що законодавство України вимагає набуття особою статусу учасника для отримання прав на розпорядження часткою, для чого особа має здійснити певні дії – провести збори учасників, внести зміни щодо складу учасників товариства і провести необхідні реєстраційні дії, Верховний Суд відхиляє, оскільки підставою для переходу права власності на частку в статутному капіталі до третьої особи та, відповідно, припинення права власності учасника на таку частку з набуттям його третьою особою, є спрямований на відчуження частки правочин, вчинений учасником товариства та іншою особою. У разі відступлення частки, особа набуває права на частку внаслідок укладення правочину з учасником товариства, а не внаслідок його прийняття до складу учасників товариства загальними зборами чи державної реєстрації відповідних змін. Включення такого учасника до складу учасників товариства на підставі рішення загальних зборів учасників товариства та державна реєстрація відповідних змін до статуту є діями на виконання договору щодо відчуження частки учасником товариства (пункти 52, 54 постанови ВП ВС від 01.10.2019 у справі № 909/1294/15 (провадження № 12-33Гс19))»¹. Отже, у справі, у якій йдеться про неодноразове відчуження корпоративного паю (частки), який складав 100% статутного капіталу без набуття покупцями правового статусу учасника товариства, суд зазначає, що «аргументи... що законодавство України вимагає набуття особою статусу учасника (тут і далі у цитованому фрагменті курсив мій. – А. С.) для отримання прав на розпорядження часткою... Верховний Суд відхиляє, оскільки підставою для переходу права власності на частку в статутному капіталі до третьої особи та, відповідно, припинення права власності учасника на таку частку з набуттям його третьою особою, є спрямований на відчуження частки правочин, вчинений учасником товариства та іншою особою. У разі відступлен-

¹ Постанова КГС ВС від 21.02.2021 у справі № 911/1149/19. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95305157>.

ня частки, особа набуває права на частку внаслідок укладення правочину з учасником товариства»¹, тобто у контексті низки послідовних продажів корпоративного паю (частки) набувати статус учасника для того, щоб здійснити відчуження корпоративного паю (частки), необов'язково, водночас належним відчужувачем корпоративного паю (частки) є саме учасник товариства. Такий підхід не є послідовним.

Нарешті, підхід, за якого власник корпоративного паю (частки), який не набув правового статусу учасника, може у свою чергу здійснити його відчуження, а згодом другий (третій, черговий) набувач може на свій розсуд звернутися до державного реєстратора і набути корпоративні права щодо товариства, порушує принцип, відповідно до якого особа не може передати більше прав, ніж має сама: якщо у власника корпоративного паю (частки) не виникли корпоративні права щодо товариства, якщо власник паю не став учасником товариства, він не може передати корпоративні права і наділити іншу особу статусом учасника товариства, отже, другий (третій, черговий) набувач паю (частки), який придбає його у «власника, але не учасника», за жодних підстав не може ставати учасником товариства.

Усі ці невідповідності усуваються у разі впровадження до законодавства та судової практики концепції, відповідно до якої право власності на корпоративний пай (частку) завжди переходить до набувача одночасно з корпоративними правами щодо товариства і він безальтернативно набуває правовий статус власника паю (частки) разом із правовим статусом учасника товариства.

Проте для цього необхідно переусвідомити правову природу корпоративного паю (частки) на таких засадах²:

— корпоративний пай (частка) є оборотоздатним символом (транзитивним знаком) корпоративних прав, він не містить корпоративні права, не є їх оболонкою, корпоративні права не є складовими або частинами корпоративного паю (частки), корпоративний пай (частка) і корпоративні права не співвідносяться як частина і ціле, або як форма і зміст: корпоративний пай (частка) посвідчує корпоративні права в обороті і цим уможливлює їх відчуження: він фактично заміщує для нас посвідчені корпоративні права у тому, що стосується

¹ Постанова КІС ВС від 21.02.2021 у справі № 911/1149/19. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95305157>.

² Детально див.: Смітюх А. В. Корпоративні права та корпоративні паї (частки): теоретико-правові засади : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.04. Одеса, 2018. 561 с.

аспекту їх оборотоздатності (таке розуміння засноване на засадах семіотики – науки про знаки);

- корпоративні паї (частки) можуть бути оформлені як цінні папери (акції), або ж ні: оформлення паю (частки) як цінного папера в акціонерних товариствах підвищує його оборотоздатність;

- корпоративні паї (частки) і всі права на них повинні обліковуватися у ЄДР або у депозитарній системі (якщо корпоративна частка є акцією);

- усі корпоративні паї (частки) – як оформлені, так і не оформлені як цінні папери (акції) – є дуалістичними об'єктами: вони посвідчують певні права і у свою чергу є об'єктами речових прав, призначенням цих символічних оборотоздатних об'єктів є впорядкування, стандартизація і, як наслідок, полегшення, прискорення обороту посвідчених ними прав;

- корпоративні паї (частки) можна віднести до безтілесних речей, до яких належать, крім цього, усі об'єкти прав, що існують у формі електронного документа, електронного запису, а також майнові права: введення категорій оборотоздатних символів прав і безтілесних речей надає можливість визначати майно не як окрему річ, сукупність речей, а також права та обов'язки (ч. 1 ст. 190 ЦК України), а як предметні речі, безтілесні речі і їх сукупності; у свою чергу, майно як сукупність об'єктів може бути предметним, безтілесним або змішаним; відповідно і об'єкти цивільних прав (ч. 1 ст. 177 ЦК України) можуть бути представлені як предметні речі, безтілесні речі, результати робіт, послуги, результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформація, а також інші матеріальні і нематеріальні блага¹;

¹ Легалізація концепції безтілесної речі дозволяє, серед іншого, усунути з чинного законодавства таку парадоксальну норму, як ч. 2 ст. 190 ЦК України, що характеризує всі майнові права як речові права та неспоживні речі. Введення даної норми покликане було посилити нормативне підґрунтя концепції «прав на права». Проте розуміння речі як предмета матеріального світу (ч. 1 ст. 177 ЦК України) є несумісним із розумінням майнового права як речі, і, одночасно, у всіх випадках – речового права. Віднесення майнових прав, поряд з іншими об'єктами, до безтілесних речей, вирішує дану проблему. символічні оборотоздатні об'єкти (транзитивні знаки), подібно до готівкових і безготівкових засобів, виявляються поділеними між предметними і безтілесними речами: предметні транзитивні знаки (зокрема, паперові документарні цінні папери), як і раніше, повинні розглядатися як рухоме майно: незважаючи на те, що вони мають дуалістичну правову природу (засвідчують належність прав, будучи, в свою чергу, об'єктами прав) ці символи втілені в предметах матеріального світу – у паперових документах; до безтілесних

– корпоративний пай (частка) є субститутом корпоративного вкладу: учасник втрачає право власності на майно, внесене як вклад, але набуває право власності на корпоративний пай (частку);

– юридичний факт набуття особою корпоративного паю (частки) повинен мати наслідком виникнення нерозривної ідеальної сукупності двох комплементарних правових статусів особи різної правової природи: правового статусу особи як власника корпоративного паю (частки) та правового статусу особи як учасника товариства, при цьому правовий статус особи як учасника товариства є похідним від статусу особи як власника корпоративного паю (частки).

Видається, що послідовне впровадження до законодавства правових механізмів, заснованих на цій концепції, здатне вирішити більшість проблем, пов'язаних із оборотоздатністю корпоративних паїв (часток), не оформлених як цінні папери, встановити щодо корпоративних паїв (часток) речові права, відмінні від права власності, налагодити облік прав на корпоративні паї (частки) та їх обтяжень у ЄДР, істотно полегшити реалізацію корпоративних прав.

Усе це вимагає внесення до законодавства істотних, концептуальних змін, оскільки тактика внесення до закону окремих змін *ad hoc*, покликаних усунути лише окремі невідповідності, яскравим прикладом чого є цитований вище Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту права власності»¹, не забезпечує врешті-решт не лише якісного, а й мінімально задовільного регулювання, через що до судової практики, власне, і впроваджуються суперечливі концепції, послідовне застосування яких також не приводить до прийнятих результатів.

речей можуть бути віднесені лише ті транзитивні знаки, які існують у вигляді електронних документів або електронних записів (наприклад, бездокументарні цінні папери, корпоративні паї). Саме існування у формі електронного документа/електронного запису об'єднує ці транзитивні знаки з безготівковими коштами і служить підставою для віднесення всіх їх до безтілесних речей. Проте визначальним фактором для розуміння природи корпоративних часток, так само як і цінних паперів, а також будь-якого іншого оборотоздатного символу прав (транзитивного знака) є, у першу чергу, їх знаковий характер. Віднесення їх до предметних речей (рухомих) або до безтілесних речей (електронних записів, електронних документів) визначається формою їх існування, яка залежить від рівня технічного прогресу і носить службовий, допоміжний характер.

¹ Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту права власності: Закон України від 03.10.2019 № 159-ІХ. *Законодавство України* / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/159-20>.

Новітня судова практика щодо правової природи корпоративного паю (частки) не є послідовною. Зокрема дві постанови ВП ВС, прийняті протягом червня 2021 р., втілюють відмінні підходи до цього питання. Постанова ВП ВС від 08.06.2021 р. у справі №906/1336/19 розрізняє *права на частку* у статутному капіталі ТОВ (права власності) та *права з частки* (право участі)¹, отже, можемо стверджувати, що частка у ТОВ у такому розумінні посвідчує право участі², є його оборотоздатним символом, транзитивним знаком, так само, як відповідно до ч. 1 ст. 9 Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки») акція *посвідчує* майнові і немайнові права її власника (акціонера) щодо АТ. Натомість згідно з постановою ВП ВС від 29.06.2021 р. у справі №916/2813/18 часткою у статутному капіталі товариства є сама сукупність корпоративних прав та обов'язків, пов'язаних із участю особи в товаристві, серед яких право на управління товариством, право на отримання частини прибутку від діяльності товариства, а також право на отримання частини майна товариства у разі виходу з нього учасника або у випадку розподілу майна товариства в процесі його ліквідації³. Ці правові позиції є несумісними: перший підхід стверджує наявність трьох сутностей: права на корпоративний пай (частку), які виявляються речовими; права з корпоративного паю (частки), які виявляються корпоративними; власне корпоративний пай (частка) як об'єкт речових прав на пай (частку) і оборотоздатний символ корпоративних прав з паю (частки). У межах другого підходу друга і третя сутності виявляються тотожними і зливаються в одну.

При цьому перша позиція може бути виведена з положень законодавства за аналогією закону, якщо ми визнаємо принципову подібність частки у статутному капіталі ТОВ і акції АТ, як частки, яка набула якості цінного папера (фігурально кажучи, «еволюціонувала до цінного папера»), натомість друга позиція лише відтворює один із теоретичних підходів до розуміння природи корпоративних паїв (часток)⁴.

¹ Постанова ВП ВС від 08.06.2021 у справі №906/1336/19. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98235822>.

² Згідно з чинним законодавством – корпоративні права.

³ Постанова ВП ВС від 29.06.2021 у справі №916/2813/18. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98531899>.

⁴ Критику такого підходу див.: Смітюх А. В. Корпоративні права та корпоративні паї (частки): теоретико-правові засади : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.04. Одеса. 2018. С. 161–162; ширше: Там само. С. 157–169.

Як було зазначено вище, набуття особою корпоративного паю (частки) має приводити до виникнення нерозривної ідеальної сукупності двох комплементарних правових статусів особи різної правової природи: правового статусу особи як власника корпоративного паю (частки) та правового статусу особи як учасника товариства¹. Автор цієї роботи розглядає корпоративний пай (частку) як оборотоздатний символ (транзитивний знак), що посвідчує корпоративні права², проте навіть якщо розглядати корпоративну частку безпосередньо як «пучок суб'єктивних цивільних прав зобов'язально-правового характеру»³, як сукупність майнових прав⁴, майнові права участі у товаристві⁵, майнові права у розумінні ст. 177 ЦК України, що можуть відтак ставати об'єктом правовідносин⁶, як майнове право, яке засвідчує майнову участь і є об'єктом цивільних правовідносин, за допомогою якого забезпечується оборотоздатність майнових корпоративних прав⁷, як сукупність корпоративних прав та обов'язків⁸ (до речі, саме таке розуміння стверджує ВП ВС у п. 8.37 постанови від 29.06.2021 р. у справі №916/2813/18⁹, просто кажучи – якщо корпо-

¹ Смітюх А. В. Корпоративні права та корпоративні паї (частки): теоретико-правові засади : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.04. Одеса, 2018. С. 432.

² Там само.

³ Камышанский В. П. Некоторые особенности формирования уставного капитала ООО. *Актуальные проблемы частного правового регулирования* : материалы Всерос. IV науч. конф. молодых ученых (г. Самара, 23–24 апр. 2004 г.) / отв. ред. Ю. С. Пивоваров, В. Д. Рузанова. Самара : Изд-во «Самарский Университет», 2004. С. 79.

⁴ Тимохина Е. Продажа доли в уставном капитале ООО: платит ли НДС? *Экономика и жизнь*. 2000. № 7. С. 35.

⁵ Шимон С. Сущность корпоративных прав: несколько ремарок к научной дискуссии. *Legea si Viata*. 2013. № 7. С. 38–39.

⁶ Спасибо-Фатеева Л., Дуденко Т. Правовая природа майнових і корпоративних прав, їх оборотоздатність та деякі аспекти застави. *Юридичний радник*. 2005. № 2. С. 29.

⁷ Кравчук В. М. Припинення корпоративних правовідносин в господарських товариствах : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.03. Харків. 2010. С. 7, 10–11.

⁸ Шевченко С. Переход долей общества с ограниченной ответственностью. *Законопосл.* 2004. № 10. С. 18; Ломакин Д. В. Доли участия в уставных капиталах хозяйственных обществ как особые объекты гражданского права. *Хозяйство и право*. 2008. № 2. С. 55; Новоселова Л. А. Оборотоспособность доли в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью. *Объекты гражданского оборота* : сб. ст. М. : Статут. 2007. С. 207; Могилевский С. Д. Общество с ограниченной ответственностью: законодательство и практика его применения. М. : Статут. 2010. С. 43.

⁹ Відповідно до якої часткою в статутному капіталі товариства є сукупність корпоративних прав та обов'язків, пов'язаних з участю особи в товаристві, серед яких право на управління товариством, право на отримання частини прибутку від

ративний пай (частка) є майновими корпоративними правами, сукупністю корпоративних прав та обов'язків або ж спеціальним майновим правом, що їх засвідчує, – чому набуття частки (корпоративних прав, прав та обов'язків або майнового права, що їх засвідчує) не приводить до автоматичного набуття особою корпоративних прав (які є найважливішою складовою правового статусу учасника)? Верховний Суд відносить корпоративну частку до майна як «прав та обов'язків» у розумінні ст. 190 ЦК України і водночас допускає виникнення правового статусу власника корпоративного паю (частки) без виникнення правового статусу учасника товариства¹. Такий підхід не може розглядатися як внутрішньо несуперечливий.

З іншого боку, за такого підходу покупець корпоративного паю (частки), який став його власником, ніби має певний вибір – набувати статус учасника товариства чи ні. Це створює суто штучну невизначеність, в умовах якої колишній власник паю (частки), який залишається учасником товариства, не реалізовуватиме, як уже було зазначено вище, свої корпоративні права ефективно. Крім того, сама можливість виникнення у покупця, власника корпоративного паю (частки) розсуду – чи ставати йому учасником товариства – виглядає неприродно. Корпоративний пай (частка) має перш за все посвідчувати корпоративні права та надійно ідентифікувати учасника товариства як суб'єкта корпоративних прав², але за визнання концепції роздільного існування правового статусу учасника товариства та власника корпоративного паю (частки) у багатьох випадках договори щодо відчуження корпоративних паїв (часток), за якими покупець не набуває статусу учасника товариства, видаватимуться такими, що мають ознаки фіктивних або удаваних правочинів. Схема, за якої власник корпоративного паю (частки) і учасник товариства не спів-

діяльності товариства, а також право на отримання частини майна товариства у разі виходу з нього учасника або у випадку розподілу майна товариства в процесі його ліквідації (Постанова ВІІ ВС від 29.06.2021 у справі № 916/2813/18. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98531899>).

¹ Постанова КГС ВС від 21.02.2021 у справі № 911/1149/19. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95305157>.

² Іншими функціями корпоративної частки можна вважати інвестиційну (є субститутом вкладу як інвестиції), колегіальну (уможливлює множинність учасників товариства), мобільну (уможливлює зміну складу учасників товариства через відчуження) та облікову (уможливлює облік учасників товариства та з'ясування обсягу їх корпоративних прав щодо товариства) функції.

падають, може ставати основою для встановлення «прихованого» постійного контролю над товариством: коли є «номінальний» учасник товариства, дані щодо якого внесено у ЄДР, і власник корпоративного паю (частки), що придбав його в учасника за «прихованим» договором, не є відомим широкому загалу і контролює товариство через «номінального» учасника (якщо виходити з того, що правовий статус учасника не втрачається з відчуженням частки). З іншого боку, такі правочини можуть оформлювати ухилення від звернення стягнення на пай (частку) за боргами учасника: виконавець з'ясовуватиме, що корпоративний пай (частка) належить не боржникові, який є учасником згідно з даними ЄДР, а іншій особі, власникові, і звернення стягнення на такий корпоративний пай (частку), безсумнівно, порушуватиме право власності такого власника-але-не-учасника, при цьому учасник продовжуватиме здійснювати усі корпоративні права, користуватиметься усіма перевагами та отримувати дивіденди (якщо дотримуватися точки зору про те, що статус учасника не втрачається з відчуженням корпоративної частки), або ж якщо виходити з того, що статус учасника втрачається з відчуженням корпоративного паю (частки), виконавець виявить, що пай (частку) декілька разів перепродано, звісно, за договорами, датованими часом до звернення стягнення, і її власником є особа, яка позиціонуватиме себе як добросовісного набувача, який претендує на те, що він має підстави бути зареєстрованим як новий учасник, жодним чином не пов'язаний із зобов'язаннями колишнього учасника – боржника (бо вимога щодо нотаріального посвідчення існує лише щодо підписів на акті приймання-передачі корпоративного паю (частки), який подається державному реєстратору, але не щодо самого договору, право власності на пай (частку), як свідчить судова практика, може переходити з моменту укладання договору, що уможливорює низку перепродажів паю (частки) без звернення до державного реєстратора). Також є ризик виникнення і накопичення невідповідностей у ланцюгу перепродажів, за результатами яких власники корпоративного паю (частки) не набувають статусу учасників товариства і не вносяться до ЄДР. Нарешті уможливорюється і послідовне відчуження **однією особою** одного корпоративного паю (частки) на користь декількох осіб: особа, яка є учасником товариства згідно з даними ЄДР, сприйматиметься третіми особами як власник корпоративного паю (частки), проте якщо

власник паю (частки) – це не те саме, що учасник товариства, і якщо право власності на пай (частку) при його продажі переходить згідно із загальними положеннями ЦК України, то у спорі між набувачами корпоративного паю (частки) перший набувач матиме пріоритет, а значення даних, внесених до ЄДР, виявлятиметься невиніршальним.

У цілому концепція роздільного існування правових статусів власника корпоративного паю (частки) і учасника товариства обумовлена лише недосконалістю, неповнотою правового регулювання відповідних відносин і стає джерелом для вибудовування суто маніпулятивних конструкцій.

Посвідчені корпоративним паєм (часткою) корпоративні права надають корпоративний контроль щодо товариства, що фактично може означати контроль над цілісним майновим комплексом, до складу якого входять важливі об'єкти нерухомості, інтелектуальна власність, інші цінні активи. Перебування корпоративного паю (частки) у власності має бути відкритим, а не прихованим: третім особам треба забезпечити можливість мати чітке уявлення щодо того, хто саме є власником корпоративних паїв (часток), і, відповідно, учасником товариства: хто може реалізовувати як «права на частку», так і «права з частки». У зв'язку з цим речові права на корпоративні паї (частки) повинні реєструватися за принципом, подібним до того, що застосовується до речових прав на нерухомість: речове право на корпоративний пай (частку) має виникати в момент реєстрації такого права у ЄДР, корпоративні права щодо товариства повинні також виникати у цей момент.

У постанові від 08.06.2021 р. у справі №906/1336/19 ВП ВС зазначає, що «учинення правочину з відчуження частки не має наслідком автоматичний перехід корпоративних прав від первісного власника до набувача»¹. Це дійсно так, тому у ЄДР мають реєструватися і правочини, виконання яких може призводити до переходу права власності на корпоративний пай (частку): у ситуації, коли договір купівлі-продажу містить умови, за якими право власності на пай (частку) переходить не у момент його укладення, а пізніше, покупець частки має бути впевненим, що він купує пай (частку), щодо якої не укладені інші договори купівлі-продажу із тим, щоб на момент, у який

¹ Постанова ВП ВС від 08.06.2021 у справі №906/1336/19. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98235822>.

згідно з договором відбувається перехід права власності на пай (частку), він не виявився таким, що перебуває вже у власності якоїсь третьої особи на підставі іншого договору купівлі-продажу.

Відповідне положення можна сформулювати ще ширше: у ЄДР мають реєструватися не тільки усі речові права щодо корпоративних паїв (часток), не оформлених як цінні папери та їх обтяження, а й будь-які правочини, наслідком яких може бути виникнення, зміна, припинення речових прав щодо не оформленого як цінний папір корпоративного паю (частки) і всі обтяження таких прав, за відсутності такої реєстрації відповідні правочини мають розглядатися як нікчемні.

Нарешті, виходячи з принципової позиції, яка передбачає одночасне виникнення речових прав на корпоративний пай (частку) і корпоративних прав з паю (частки) в момент внесення змін до ЄДР, слід з'ясувати безпосередні підстави, на яких державний реєстратор вчинюватиме реєстраційні дії щодо переходу права власності на не оформлений як цінний папір корпоративний пай (частку), що відчувається за договором. Як уже зазначалося вище, чинна редакція п. 8 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань» визначає, що такою підставою є акт приймання-передачі частки (частини частки) у статутному капіталі ТОВ/ТДВ з нотаріально посвідченими підписами, який подається реєстратору особою, яка набула частку (частину частки), особою, яка відчужила (передала) її, або уповноваженою ними особою. ВП ВС у постанові від 08.06.2021 р. у справі №906/1336/19 зазначає, що «договором може бути передбачено, що право власності на частку переходить до набувача з моменту підписання договору, однак для переходу володіння часткою є необхідним волевиявлення обох сторін щодо цього. Передання частки від учасника набувачу може бути, зокрема, кінцевим етапом виконання договору (наприклад, після сплати покупної ціни), що можливо значно пізніше від укладення зобов'язального договору. Відтак акт приймання-передачі частки є документом, що відображає волевиявлення сторін щодо передання володіння від учасника товариства до набувача частки»¹.

¹ Постанова ВП ВС від 08.06.2021 у справі №906/1336/19. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98235822>.

Видається, що спільне *волевиявлення* сторін містить все ж таки договір, а акт приймання-передачі у його первинному розумінні підтверджує *факт* переходу фізичного контролю над фізичною, тілесною річчю, яка передається на виконання укладеного сторонами договору. Підтвердження факту передачі речі має метою, перш за все, фіксацію виконання договору продавцем і, можливо, визначення моменту, після якого до набувача переходять ризики випадкової загибелі фізичної речі. Саме тому підписання акта приймання-передачі є одним із теоретичних можливих моментів переходу права власності на майно, що відчужується, поряд із укладенням договору, повною оплатою, державною реєстрацією прав набувача.

Проте виконання договору продавцем безтілесної речі, якою є корпоративний пай (частка), не може полягати у її фізичній, тілесній передачі, тому фактично акт приймання-передачі корпоративного паю (частки) у розумінні п. 8 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань» та постанови ВП ВС від 08.06.2021 р. у справі №906/1336/19 втілює лише *повторне* волевиявлення сторін і як такий виявляється інструментом впливу відчужувача: такий акт не може підтверджувати оплату набувачем корпоративного паю (частки) – він підтверджує лише відсутність претензій відчужувача до набувача з цього приводу (які можуть бути безпідставними) і фіксує його повторну і при цьому вирішальну для цих відносин згоду на відчуження. Оскільки закон передбачає акт приймання-передачі як безальтернативну підставу для внесення змін до ЄДР, довільна відмова відчужувача корпоративного паю (частки) від підписання акта унеможлиблює набуття набувачем паю (частки) прав учасника навіть у випадку повного виконання ним зобов'язань за договором.

Отже, думається, що акт приймання-передачі корпоративного паю (частки) неадекватною документальною підставою для внесення змін до ЄДР та переходу до набувача як прав на корпоративний паю (частку), так і прав з паю (частки).

Видається, що оскільки корпоративний пай (частка) як безтілесна річ не передається фізично, тобто продавець паю (частки) не здійснює певних дій щодо її передачі, а його законний інтерес полягає в отриманні ціни продажу паю (частки) за договором, ЄДР повинен передбачати принаймні такі варіанти:

– на момент укладення договору оплата ціни корпоративних паїв (часток) здійснена у повному обсязі, право власності на паї (частки) переходить покупцеві у момент укладення і державної реєстрації договору (у такому випадку державний реєстратор перевірятиме оплату і здійснюватиме державну реєстрацію і договору, і права власності покупця на корпоративні паї протягом 24 годин після отримання заяви);

– оплату буде здійснено у майбутньому протягом певного строку, при цьому право власності на корпоративний пай (частку) переходить у момент укладення договору (у такому випадку державний реєстратор здійснюватиме державну реєстрацію і договору, і права власності покупця на корпоративні частки протягом 24 годин після отримання заяви без перевірки оплати ціни);

– оплату буде здійснено у майбутньому протягом певного строку, при цьому право власності на корпоративний пай (частку) переходить після здійснення оплати (у такому випадку державний реєстратор здійснюватиме державну реєстрацію договору протягом 24 годин після отримання заяви, а права власності покупця на пай – протягом 24 годин після отримання ним від покупця документів, що підтверджують факт оплати ціни; за відсутності оплати протягом визначеного у заяві строку та спільної заяви сторін про зміну умов договору державний реєстратор вноситиме до ЄДР запис про розірвання договору)¹.

Наведені вище варіанти повинні фіксуватися у спільній заяві сторін, яка подаватиметься державному реєстраторові для державної реєстрації договору, за результатами виконання якого відбувається відчуження корпоративного паю (частки); для спрощення роботи реєстраторів можливе введення інституту модельних договорів купівлі-продажу, принципово подібних до модельних статутів. Такий модельний договір затверджуватиметься Кабінетом Міністрів України і міститиме типові умови, достатні для належного і повного врегулювання відносин купівлі-продажу корпоративних паїв у більшості ситуацій. Якщо умови модельного договору задовольнятимуть учасника і покупця корпоративного паю (частки), вони надаватимуть державному реєстратору спільну заяву встановленої форми, що міс-

¹ Смітюх А. В. Корпоративні права та корпоративні паї (частки): теоретико-правові засади : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.04. Одеса, 2018. С. 223.

титиме лише істотні умови договору, на підставі якої державний реєстратор здійснюватиме реєстрацію переходу права власності на корпоративні паї (частки) від продавця (учасника) до покупця, перевіряючи водночас додержання положень законодавства про переважні права інших учасників на придбання корпоративного паю (частки) при його відчуженні¹.

Ще одним проявом неповної об'єктивованості² корпоративних паїв (часток) у правовій системі України є зміщення категорій «частка» з категорією «вклад» і позиція судів щодо режиму корпоративних паїв (часток), набутих під час перебування у шлюбі.

Ще у п. 29 Постанови Пленуму № 11 від 21.12.2007 р. «Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним і поділу спільного майна подружжя» Верховний Суд України пристав на позицію, відповідно до якої «статтею 12 Закону України від 19 вересня 1991 р. № 1576-XII «Про господарські товариства» встановлено, що власником майна, переданого йому засновниками і учасниками, є саме товариство. Вклад до статутного фонду господарського товариства не є об'єктом права спільної сумісної власності подружжя. Виходячи зі змісту частин 2, 3 ст. 61 СК, якщо вклад до статутного фонду господарського товариства зроблено за рахунок спільного майна подружжя, в інтересах сім'ї, той із подружжя, хто не є учасником товариства, має право на поділ одержаних доходів. У разі використання одним із подружжя спільних коштів у суперечч. ст. 65 СК інший із подружжя має право на компенсацію вартості його частки»³.

Тут, перш за все, вочевидь змішується вклад до статутного капіталу, або ж корпоративний вклад — належне особі на праві власності майно, яке передається корпоративній господарській організації

¹ Смітюх А. В. Корпоративні права та корпоративні паї (частки): теоретико-правові засади : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.04. Одеса. 2018. С. 222.

² Жилінкова І. В. Корпоративні права осіб з подружнім статусом. *Проблеми здійснення та захисту корпоративних прав* : зб. тез наук. повідомлень учасників наук.-практ. столу (м. Херсон, 31 жовт. — 1 листоп. 2008 р.) / ред. кол. В. В. Луць, І. Е. Берестова. Київ, 2009. С. 24.

³ Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним і поділу спільного майна подружжя : Постанова Пленуму ВСУ від 21.12.2007 № 11. *Законодавство України* / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0011700-07>.

(товариству) з метою набуття особою корпоративних прав¹, тобто інвестиція і корпоративний пай (частка), тобто об'єкт інвестування.

Корпоративний пай (частка) як об'єкт прав виникає у зв'язку з тим, що певна особа передає оборотоздатне майно (у категоріях інвестиційного права – інвестицію) як вклад у власність товариства, і, відповідно, втрачає право власності на таке майно. Натомість така особа набуває право власності на певний оборотоздатний еквівалент – корпоративний пай (частку), яка стає субститутом, замінником корпоративного вкладу (у категоріях інвестиційного права – об'єктом інвестування). Хоча корпоративний пай (частка) стає еквівалентним субститутом корпоративного вкладу, пай (частка) і вклад не перебувають у знакових відносинах, оскільки вклад розчинюється у майні товариства, і, відтак, втрачає самостійне юридичне значення для відносин між товариством і його учасником: знак повинен замішувати об'єкт «не у всіх відношеннях, але лише відсилаючи до певної ідеї – базису репрезентамена»², тоді як корпоративний пай (частка) повністю і у всіх аспектах заступає місце корпоративного вкладу у межах його вартості, але не представляє його у майбутньому.

Всупереч зазначеному у цитованій Постанові Пленуму Верховного Суду України № 11 від 21.12.2007 р.³ до моменту передачі товариству корпоративного вкладу він може виявитись об'єктом права спільної сумісної власності подружжя, а оскільки передача учасником корпоративного вкладу товариству має наслідком перехід права власності на це майно до товариства, у такому разі відбувається акт відчуження майна подружжя, який навряд чи може бути охарактеризований як дрібний побутовий правочин у розумінні ст. 65 Сімейного кодексу України незалежно від вартості корпоративного вкладу і як такий вимагає узгодження з іншим із подружжя.

У будь-якому разі, корпоративний пай (частка) як об'єкт інвестування заміщує собою корпоративний вклад як інвестицію: право

¹ Смітюх А. В. Корпоративні права та корпоративні паї (частки): теоретико-правові засади : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.04. Одеса, 2018. С. 433.

² Пирс Ч. *Grammatica speculativa. Начала прагматизма*. СПб. : Лаборатория метафиз. исследований философ. ф-та СПбГУ ; Алетея, 2000. Т. 2. С. 48.

³ Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним і поділу спільного майна подружжя : Постанова Пленуму ВСУ від 21.12.2007 № 11. *Законодавство України* / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0011700-07>.

власності на корпоративний вклад втрачається, право на корпоративний пай (частку) набувається, отже, якщо корпоративний вклад був об'єктом права спільної сумісної власності подружжя, корпоративний пай (частка), сформований за рахунок такого корпоративного вкладу, з необхідністю також має належати до спільного майна подружжя. Відповідно речові права на корпоративний пай (частку) повинні здійснюватися учасником за погодженням із подружжям, проте права з корпоративного паю (частки), права, посвідчені таким корпоративним паєм (часткою), здійснюються учасником одноосібно¹. І так, справді, «той із подружжя, хто не є учасником товариства, має право на поділ одержаних доходів»², тобто дивіденди, які отримує учасник товариства, так само, як і майнова корпоративна квота – майно, отримане учасником при виході з товариства як вартість корпоративного паю (частки), стають складовою спільного майна подружжя.

Слід зауважити, що у п. 27 Постанови Пленуму № 11 від 21.12.2007 р. Верховний Суд України зазначає, що на відміну від корпоративних паїв (часток) у ТОВ «акції можуть бути об'єктом права спільної сумісної власності і предметом поділу між подружжям, якщо вони були придбані за їх спільні кошти»³. При цьому концептуально акція – це такий самий корпоративний пай (частка), наділений якістю цінного папера для виведення його оборотоздатності на новий рівень.

Отже, виникає питання – чому, власне, корпоративний пай (частка) ТОВ на відміну від акції, яка також є корпоративним паєм (часткою), за ідентичних обставин може не ставати об'єктом права спільної сумісної власності подружжя?

Досить розгорнуту аргументацію позиції, за якою корпоративний пай (частка) ТОВ не стає спільною сумісною власністю подружжя, наведено у постанові Верховного Суду України від 03.07.2013 р.

¹ При цьому видається, що право розпорядження корпоративною часткою (паєм) віднесено законодавцем до кола корпоративних прав помилково – це одна з речових правомочностей права власності, тобто «прав на частку», а не посвідчене часткою корпоративне «право з частки».

² Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним і поділу спільного майна подружжя: Постанова Пленуму ВСУ від 21.12.2007 № 11. *Законодавство України* / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0011700-07>.

³ Там само.

у справі № 6-61цс13¹, у постанові КЦС ВС від 10.10.2018 р. у справі № 569/6236/16-ц² та у постанові КГС ВС від 26.11.2019 р. № 907/738/16³.

Отже, як зазначено у пп. 46–50 постанови КГС ВС від 26.11.2019 р. № 907/738/16, «З моменту внесення грошових коштів до статутного капіталу господарського товариства вони є власністю самого товариства, зазначені спільні кошти (майно) подружжя втрачають ознаки об'єкта права спільної сумісної власності подружжя. Право на компенсацію вартості частини коштів виникає в іншого подружжя лише щодо спільних коштів, а не статутного капіталу, при цьому лише в тому разі, коли спільні кошти всупереч ст. 65 ЦК України були використані одним із подружжя саме для внесення вкладу до статутного капіталу. Подальше розпорядження учасником товариства його часткою в статутному капіталі з огляду на положення ст. ст. 116, 147 ЦК України є суб'єктивним корпоративним правом такого учасника й відчуження ним на власний розсуд частки в статутному фонді не може вважатися використанням (відчуженням) спільного майна подружжя проти волі іншого подружжя та не в інтересах сім'ї. Таким чином, у разі передання подружжям свого майна для здійснення підприємницької діяльності шляхом участі одного з них у заснуванні господарського товариства це майно належить зазначеному товариству на праві власності, подружжя набуває відповідне майнове право, яке реалізується одним із подружжя (засновником) шляхом участі в управлінні товариством, а друге подружжя набуває право вимоги виплати йому певних сум у разі поділу майна між подружжям. Отже, учасник господарського товариства має право розпорядження належною йому часткою в статутному капіталі товариства без згоди другого подружжя»⁴.

Видається, що проблема полягає саме у кваліфікації права розпоряджатися корпоративним паєм (часткою) як суб'єктивного корпоративного права (права з частки), а не речового права (права на частку), ви-

¹ Постанова ВСУ від 03.07.2013 у справі № 6-61цс13. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/32532909>.

² Постанова КГС ВС від 10.10.2018 у справі № 569/6236/16-ц. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/77473482>.

³ Постанова КГС ВС від 26.11.2019 у справі № 907/738/16. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85937533>.

⁴ Там само.

ходячи з формулювань ст. 116 ЦК України. При цьому ст. 116 ЦК України рівною мірою може бути застосована до акцій АТ, щодо яких, як уже зазначалося вище, виникнення спільної сумісної власності подружжя за аналогічних обставин не викликає сумніву. У будь-якому випадку така аргументація не є прийнятною до обґрунтування того, що корпоративний пай (частка), сформований за рахунок корпоративного вкладу, представленого майном, що перебуває у спільній сумісній власності подружжя стає або не стає спільною сумісною власністю подружжя залежно від того, чи оформлений такий корпоративний пай (частка) як цінний папір.

Також суди, як уже було зазначено вище, змішують поняття «вклад до статутного капіталу» (корпоративний вклад) та «частка у статутному капіталі» (корпоративна частка або пай), що відбувається, як можна бачити з формулювань рішення, серед іншого, через концептуальну та термінологічну недосконалість законодавства: йдеться про «внесення грошових коштів до *статутного капіталу* господарського товариства», тому далі може йтися лише про «компенсацію вартості частини коштів... а не *статутного капіталу*»¹: відповідно до цієї фразеології оскільки вклад до *статутного капіталу* формує майно товариства, частка у *статутному капіталі* виявляється ніби частиною майна товариства. Це відголосок ще речово-правової концепції корпоративних прав, яка отримує «друге життя» завдяки категорії – посередникові «статутний капітал», оскільки і категорія «вклад», і категорія «частка» виявляються сформульованими як похідні від категорії «статутний капітал» (вклад до статутного капіталу та частка у статутному капіталі). Найбільш повно цю концепцію втілено у Рішенні Конституційного Суду України № 17-рп/2012 від 19.09.2012 р. у справі за конституційним зверненням ПП «ІКІО» щодо офіційного тлумачення ч. 1 ст. 61 СК України, у якій змішано поняття «підприємство» за ЦК України та за ГК України, що є, фактично, омонімами, і встановлено, що об'єктом права спільної сумісної власності подружжя є навіть не частки, а сам статутний капітал та майно ІПІ².

¹ Постанова КГС ВС від 26.11.2019 у справі №907/738/16. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85937533>.

² Рішення Конституційного Суду України від 19.09.2012 № 17-рп/2012 у справі за конституційним зверненням приватного підприємства «ІКІО» щодо офіційного тлумачення положення частини першої статті 61 Сімейного кодексу України. *Законодавство України* / Верховна Рада України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v017p710-12>.

Проте це врешті-решт питання термінології та слововжитку, яке не повинно вводити в оману: по суті корпоративний вклад передається у власність товариству з метою отримання корпоративних прав, посвідчених оборотоздатним символом (транзитивним знаком) – корпоративними паями (частками), які можуть бути оформлені (акція) або не оформлені як цінний папір (решта корпоративних часток). Наведені формулювання містять вичерпний і достатній опис співвідношення корпоративного вкладу, корпоративних прав та корпоративного паю (частки) без використання категорії статутного (корпоративного) капіталу, яка виявляється обслуговуючою щодо них. Видається, що в цілому «фокус уваги» у доктрині, законотворчості та правозастосовчій практиці слід перенести з категорії корпоративного капіталу на категорію корпоративних паїв (часток): корпоративний капітал слід розуміти лише як визначену для суто облікових цілей вартість корпоративних вкладів та прибутку, за рахунок яких сформовано та визначено номінальну вартість непогашених та неанульованих корпоративних паїв (часток)¹.

З іншого боку, суди не вбачають порушень прав одного з подружжя і в разі набуття без його згоди іншим із подружжя корпоративних паїв (часток) за рахунок спільних коштів, у тому числі на значні суми (1 500 000,00 грн): у постанові від 27.05.2020 р. у справі № 760/3482/17 КЦС ВС встановив, що позивачка, «посилаючись як на фактичні підстави позову на те, що вона не надавала згоду на придбання частки у статутному капіталі товариства, не довела належними та допустимими доказами, що оспорюваний правочин у момент його укладення порушив її права та інтереси. Посилання... що порядок стягнення боргу, у разі недостатності коштів, передбачає виділення в натурі частки майна... яке перебуває у спільній сумісній власності подружжя, з подальшою реалізацією такого майна, не свідчить про звуження, порушення прав заявника на майно, належне їй на праві власності. Існування вірогідності настання можливих негативних наслідків не може свідчити про те, що таке право та/або правомірний інтерес вже є порушеними. Такий довід ґрунтується на припущенні, що не може бути покладено в основу застосування заходів захисту судом»².

¹ Смітюх А. В. Корпоративні права та корпоративні паї (частки): теоретико-правові засади : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.04. Одеса, 2018. С. 210.

² Постанова КЦС ВС від 27.05.2020 у справі № 760/3482/17 *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89819107>.

Як уже зазначалося вище, вимога щодо нотаріального посвідчення існує лише щодо підписів на акті приймання-передачі корпоративного паю (частки), який подається державному реєстратору, але не щодо самого договору, на підставі якого пай (частка) відчужується.

Зрозуміло, що з одного боку існує вірогідність укладення договору, за яким особа набуває корпоративний пай (частку) і має його оплатити або ж здійснює відчуження паю (частки) без відома другого з подружжя, з іншого за відсутності необхідності фіксації згоди іншого з подружжя, він (вона) може виявитися недобросовісним *deal breaker*-ом, який оспорюватиме договір у суді, можливо, навіть за погодженням із подружжям – стороною договору.

Послідовна позиція судів у наведеній ситуації була спрямована, на нашу думку, виключно на забезпечення передбачуваності і сталості обороту, проте ігнорує законні інтереси другого з подружжя у разі, якщо відбувається набуття корпоративного паю (частки) за рахунок спільних коштів або розпорядження корпоративним паєм, придбаним (сформованим) за рахунок таких коштів. Як уже було зазначено, посвідчені контрольним корпоративним паєм (часткою) корпоративні права надають корпоративний контроль щодо товариства, що фактично може означати контроль над цілісним майновим комплексом, до складу якого входять важливі об'єкти нерухомості, інтелектуальна власність, інші цінні активи, тому набуття чи розпорядження цим видом майна не може розглядатися як дрібний побутовий правочин і має узгоджуватися з іншим із подружжя. З іншого боку, реалізація корпоративних прав з паю (частки) має здійснюватися тим із подружжя, хто є учасником товариства, самостійно. Видається, що саме такий підхід найбільше відповідатиме принципу розумності.

Отже, хоча корпоративні права має і реалізує лише один із подружжя, корпоративний пай (частка), сформований за рахунок корпоративного вкладу, представленого майном, що перебуває у спільній сумісній власності подружжя, або ж придбаний за рахунок коштів, що перебували у спільній сумісній власності, стає спільною сумісною власністю подружжя.

Дивіденди, які отримує учасник товариства, так само, як і майнова корпоративна квота – майно, отримане учасником при виході з товариства як вартість корпоративного паю (частки), стають складовою спільного майна подружжя.

Крім того, видається, що закріплення вимоги щодо реєстрації у ЄДР правочинів, виконання яких може приводити до переходу права власності на корпоративний пай (частку) і речових прав на пай (частку), можна поєднати з вимогою щодо фіксації у ЄДР згоди другого з подружжя на відчуження або набуття корпоративного паю (частки), не оформленого як цінний папір. У постанові від 29.06.2021 р. у справі №916/2813/18 ВП ВС відступила нарешті від висновків, викладених у постанові Верховного Суду України від 03.07.2013 р. у справі №6-61цс13¹, у постанові КЦС ВС від 10.10.2018 р. у справі №569/6236/16-ц² та у постанові КГС ВС від 26.11.2019 р. у справі №907/738/16³ про те, що частка в статутному капіталі, придбана за спільні кошти подружжя, не є об'єктом права спільної сумісної власності подружжя та може бути відчужена одним із них без згоди іншого⁴.

Це зрушення заслуговує на позитивну оцінку, проте не можна не відмітити, що стверджуючи загальний принцип перебування корпоративного паю (частки), набутого за спільні кошти подружжя у спільній власності подружжя, суд підтримав відмову у задоволенні позовних вимог про визнання недійсним договору дарування частки без згоди подружжя⁵. За обставинами справи первинно єдиним учасником

¹ Постанова ВСУ від 03.07.2013 у справі №6-61цс13. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/32532909>.

² Постанова КЦС ВС від 10.10.2018 у справі №569/6236/16-ц. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/77473482>.

³ Постанова КГС ВС від 26.11.2019 у справі №907/738/16. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85937533>.

⁴ Постанова ВП ВС від 29.06.2021 у справі №916/2813/18. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98531899>.

⁵ У справі №916/2813/18 йдеться про визнання недійсними договорів дарування часток у статутному капіталі *приватних підприємств*, правові позиції ВП ВС у цій справі мають бути ретельно вивчені та проаналізовані, їм необхідно надати оцінку перш за все саме у частині проблематики правового статусу приватних підприємств та режиму їх майна, проте це має бути предметом окремого дослідження: у цій роботі правова позиція ВП ВС аналізується як така, що безпосередньо стосується товариств з обмеженою відповідальністю, оскільки у постанові від 29.06.2021 ВП ВС дійшла висновку, що приватні підприємства як окрема організаційна форма не існують, отже, всі юридичні особи, утворені як приватні підприємства, є товариствами з обмеженою відповідальністю. Треба все ж таки зауважити, що правова позиція ВП ВС у частині кваліфікації ПП як ГОВ видається такою, що не витримує жодної критики. Дійсно, на даний момент інститут ПП як окремої організаційно-правової форми є «хворою людиною» корпоративного права і має бути або видозмінений або певним розумним чином скасований, при цьому другий варіант видається дедалі більш вірогідним (у разі скасування законодавцем інституту ПП найбільш прийнятним видається підхід, за

ПП¹ був один із подружжя, згодом статутний капітал було істотно збільшено за рахунок додаткових вкладів як другого з подружжя, так

якого створення нових ПП унеможливилось, а до існуючих ПП застосовуються положення законодавства про ТОВ, при цьому перетворення ПП на ТОВ не вимагається). Проте це міркування *de lege ferenda*. Подвійний сенс категорії «приватне підприємство» у ГК України і як будь-якого підприємства, заснованого на приватній власності, і як окремої організаційно-правової форми (ч. 1 ст. 63, ст. 113 ГК України) дозволяє вдаватися до вибудовування певних схоластичних конструкцій. Проте постанова ВП ВС ігнорує історичний контекст, оскільки ПП як організаційно-правова форма, відмінна від господарських товариств, було передбачене ст. 2 Закону України «Про підприємства в Україні», який діяв до прийняття ЦК України і ГК України; саме у цьому розумінні інститут ПП був відтворений у ст. 113 ГК України (інша річ – якість і повнота цього регулювання). Отже, незрозуміло – у який момент ця організаційно-правова форма зникла, розчинилась у ТОВ? Протягом десятиліть люди на стадії започаткування бізнесу робили свій вибір: «ПП чи ТОВ?». Якби за тих часів регулювання відносин у ТОВ здійснювалось на сучасному рівні, то в існуванні ПП справді не було би потреби, але з 1991 і до принаймні 2004, а частково – до 2011 р. ПП був не погіршеною версією, а функціональною альтернативою ТОВ: до 2004 р. можливість створення єдиним засновником визнавалась саме за ПП; до 2011 р. перевагою ПП залишалась відсутність обмежень щодо мінімального статутного капіталу. ВП ВС констатує відсутність у країні юридичних осіб, створених в організаційно-правовій формі ПП, проте існування в Україні станом на 01.07.2021 р. 200 125 юридичних осіб, що були створені як ПП, є фактом об'єктивної юридичної реальності, так само як і існування 725 288 ТОВ, при цьому ці дві множини не перетинаються (Кількість юридичних осіб за організаційно-правовими формами господарювання за станом на 01.07.2021 р. / Державна служба статистики України. URL: http://www.ukrstat.gov.ua/edrpy/ukr/EDRP_U_2021/ks_opfg/ks_opfg_0721_ue.xls). Усі засновники ПП створювали саме ПП, а не ТОВ, – вони робили свідомий вибір на користь тієї організаційно-правової форми, яка видавалась більш адекватною їх побажанням. Нарешті, ПП внесено до Державного класифікатора України ДК 002:2004 «Класифікація організаційно-правових форм господарювання», затвердженого наказом Державного комітету України з питань технічного регулювання та споживчої політики від 28.05.2004 №97 як окрему організаційно-правову форму господарювання. Слід погодитись із висловленою в окремій думці суддів до вказаної постанови ВП ВС тезою про те, що невзяття ВП ВС цього класифікатора до уваги та висновок про відсутність такої організаційно-правової форми юридичної особи, як ПП, суперечить положенням усього законодавства щодо організаційно-правових форм здійснення підприємницької діяльності (Окрема думка суддів ВП ВС Князєва В. С., Сімоненко В. М., Штелик С. П. на постанову ВП ВС від 29.06.2021 у справі № 916/2813/18. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98524321>). Видається, що значно більш продуктивним було би визнання очевидного – що ПП є хай і недосконалою у сучасних умовах, але самостійною організаційно-правовою формою і застосування до відносин у ПП положень законодавства, які регулюють відносини у ТОВ за аналогією закону, як це мало місце, зокрема, у постанові КГС ВС від 06.03.2018 у справі № 907/167/17 (Постанова КГС ВС від 06.03.2018 у справі № 907/167/17. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/72645204>) і від чого ВП ВС прямо відмовилася у постанові від 29.06.2021 у справі № 916/2813/18.

¹ ПП, яке ВП ВС розглядає у цій справі як ТОВ.

і третіх осіб. Отже, ВП ВС зробив висновок про те, що «оскільки рішенням загальних зборів засновників... збільшено статутний капітал... та розподілено його між засновником ПП – одним з подружжя та повими учасниками товариства, у тому числі іншим з подружжя, з точки зору норм сімейного законодавства (статті 63 та 64 СК України) слід дійти до висновку, що між подружжям таким чином відбувся поділ статутного капіталу ПП, який до цього перебував у режимі спільного майна подружжя...»¹, ВП ВС розглядає цей поділ як такий, що відбувся відповідно до договору, оскільки «зазначений поділ оформлений відповідно до статті 207 ЦК України (правочин вважається таким, що вчинений у письмовій формі, якщо його зміст зафіксований в одному або кількох документах (у тому числі електронних), у листах, телеграмах, якими обмінялися сторони) та статті 208 ЦК України (у письмовій формі належить вчиняти правочини фізичних осіб між собою на суму, що перевищує у двадцять і більше разів розмір неоподаткованого мінімуму доходів громадян, крім правочинів, передбачених частиною першою статті 206 цього Кодексу)»², при цьому «одним або декількома документами», на думку ВП ВС, є вочевидь документ, яким оформлюється рішення загальних зборів про збільшення статутного капіталу, тобто протокол зборів. З огляду на викладене ВП ВС робить висновок про те, що «після розподілу збільшеного статутного капіталу між подружжям, частки, визначені ним у статутному капіталі приватного підприємства, стали особистою власністю кожного з подружжя»³.

Таким чином, ВП ВС у постанові від 29.06.2021 р. у справі №916/2813/18 розглядає збільшення статутного капіталу як правочин, оформлений протоколом рішення загальних зборів, але не вказує на відступлення від цілком усталеної, традиційної позиції, згідно з якою рішення зборів є актом органу управління юридичної особи, а не одностороннім правочином (оскільки приймається загальними зборами учасників, які не є ані суб'єктом права, ані органом, який здійснює представництво товариства) і не договором (тому що приймається не за домовленістю всіх учасників товариства, а більшістю їх

¹ Постанова ВП ВС від 29.06.2021 у справі №916/2813/18. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98531899>.

² Там само.

³ Там само.

голосів)¹ і нічим не аргументує розуміння рішення зборів як правочину. Видається, що у цій частині постанову ВП ВС від 29.06.2021 р. у справі №916/2813/18 не можна розглядати як аргументовану належним чином.

ВП ВС визнає, що первинно корпоративний пай (частка) у ПП (далі у тексті – ТОВ, бо ВП ВС розглядає у цій справі ПП як ТОВ) був спільною сумісною власністю подружжя, оскільки сформований за рахунок вкладу, який належав до спільного майна подружжя. Проте якщо вступ до того самого ТОВ другого з подружжя відбувається так само за рахунок спільного майна подружжя, це не призводить до припинення їх спільної сумісної власності на вже існуючий корпоративний пай (частку), навпаки – спільна сумісна власність подружжя виникає також і на новосформований корпоративний пай (частку). Подружжя може здійснити поділ існуючого корпоративного паю (частки), не оформленого як цінний папір, що перебуває у спільній сумісній власності, оскільки він є сформованим за рахунок корпоративного вкладу, що складався з майна спільної сумісної власності або придбаний за рахунок коштів спільної сумісної власності. У такому випадку корпоративні паї (частки), що виникнуть внаслідок поділу і сумарний обсяг яких дорівнюватиме корпоративному паю (частці), що існував раніше, стануть об'єктами права особистої приватної власності кожного з подружжя, але це вимагає окремого і недвозначного волевиявлення. Спірна ситуація у справі №916/2813/18 є цілком відмінною: відбувається не поділ існуючого, а формування нового корпоративного паю (частки): так само як корпоративний вклад (у термінології чинного законодавства – вклад до статутного капіталу) перебував у спільній сумісній власності подружжя, його субститут – корпоративний пай/частка (у термінології чинного законодавства – частка у статутному капіталі), сформований за рахунок такого корпоративного вкладу також перебуватиме у спільній сумісній власності подружжя. Отже, обидва корпоративні паї (частки) – і той,

¹ Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин: Постанова Пленуму ВГСУ від 25.02.2016 № 4. *Законодавство України* / Верховна Рада України. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0004600-16>; Постанова КГС ВС від 28.03.2018 у справі №910/22291/16. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73081560>; Постанова КГС ВС від 12.04.2018 у справі №922/2688/17. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73441777>.

що сформований первинно, і той, що сформований пізніше, належатимуть подружжю на праві спільної сумісної власності, розпорядження паями (частками), здійснюватиметься подружжям за спільною згодою, проте корпоративні права з паїв (часток) здійснюватимуться кожним із них на власний розсуд.

У тому, що стосується способу захисту прав особи, яка набула право на корпоративний пай (частку), слід зауважити, що якщо у постанові від 10.10.2019 р. у справі №911/2218/18 КГС ВС ще розглядає визнання права власності на корпоративний пай (частку) як належний спосіб захисту¹, то постанова ВП ВС від 22.10.2019 р. у справі №923/876/16 називає позовні вимоги щодо визнання права власності на корпоративну частку (частку у статутному капіталі товариства) такими, що «не відповідають належним та ефективним способам захисту, оскільки їх задоволення не може бути підставою для внесення змін до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань... Вичерпний перелік способів захисту учасників товариств з обмеженою відповідальністю або з додатковою відповідальністю міститься у статті 17 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань», норми якого є спеціальними для зазначених товариств. Належним способом захисту у цьому разі є позов про визначення розміру статутного капіталу товариства та розмірів часток учасників товариства (підпункт «д» пункту 3 частини п'ятої статті 17 цього Закону)»². Саме цей підхід КГС ВС застосовує у постанові від 21.02.2021 р. у справі №911/1149/19³.

Суд, звісно, є зв'язаним положеннями чинного законодавства і положення підп. «д» п. 3 ч. 5 ст. 17 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань» справді сформульовано у спосіб, що робить подання позовної заяви про визнання права власності на корпоративний пай (частку) нераціональним, оскільки задоволення такого позову не створює правових підстав для внесення змін до ЄДР. Проте такий

¹ Постанова КГС ВС від 10.10.2019 у справі №911/2218/18. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85014645>.

² Постанова ВП ВС від 22.10.2019 у справі №923/876/16. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85614604>.

³ Постанова КГС ВС від 21.02.2021 у справі №911/1149/19. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95305157>.

стан справ є ненормальним, оскільки право власності є основним речовим правом, а визнання права власності – один із основних способів його захисту.

Визначення розподілу корпоративних паїв (часток) між учасниками є важливим питанням, але воно є похідним від питання права власності на паї (частки): частка учасника співвідноситься із частками інших учасників у певній пропорції через те, що вона належить йому на праві власності, а не навпаки. Через недостатню інституціоналізацію у правовій системі України корпоративних паїв (часток), що не оформлені як цінні папери, тобто часток у статутних та складених капіталах господарських товариств (крім акцій АТ) та паїв у кооперативах, а також у зв'язку з особливістю законодавчих формулювань («частка у статутному капіталі»), вони сприймаються як щось «відносне»: частка учасника товариства визначається лише у співвідношенні із частками інших учасників, як відсоток у статутному капіталі, правова природа якого також залишається дискусійною (див. вище). Напевно розв'язання цих проблем можливе через впровадження правових засобів ідентифікації (індивідуалізації) корпоративних паїв (часток), не оформлених як цінні папери, зокрема через присвоєння ідентифікаційних номерів, відомості про які міститиме ЄДР, та інші правові механізми¹.

Крім того, право власності є не єдиним речовим правом: у багатьох правових системах щодо корпоративних паїв (часток) поряд із правом власності визнається також право користування,² довірча власність, узуфрукт тощо. Впровадження таких речових прав до правової системи України підвищить цінність корпоративних часток як активів, створить цілий шар відносин: видається, що ефект від закріплення у вітчизняному законодавстві, наприклад, узуфрукту корпоративних паїв (часток) буде принаймні не меншим, ніж від закріплення інституту корпоративних договорів. Це вимагатиме можливості судового захисту таких речових прав на корпоративні паї (частки), зокрема через їх визнання, бо такий захист буде принципово неможливим через подання вимог про визначення розподілу паїв (часток) між учасниками. Отже, положення Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців

¹ Детально див.: Смітюх А. В. Корпоративні права та корпоративні паї (частки): теоретико-правові засади : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.04. Одеса, 2018. С. 214–217.

та громадських формувань» мають бути змінені таким чином, щоб задоволення вимоги про визнання будь-якого законного речового права на корпоративний пай (частку), не оформлену як цінний папір (у першу чергу, звісно, корпоративну частку у ТОВ/ТДВ), було підставою для внесення змін до ЄДР.

Таким чином, можна бачити, що практика ВС висвітлює прогалини і невідповідності у правовому регулюванні відносин, які виникають щодо корпоративних паїв (часток) у ТОВ і ТДВ, отже, підсумовуючи викладене вище, можна сформулювати такі висновки та екстраполювати їх на всі корпоративні паї (частки), не оформлені як цінні папери¹:

- усі правочини щодо корпоративних паїв (часток), не оформлених як цінні папери, які спричиняють виникнення, зміну чи припинення речових прав на паї (частки) або їх обтяження, повинні реєструватися у ЄДР: така реєстрація має бути умовою дійсності зазначених правочинів, а відсутність реєстрації правочину обумовлюватиме його нікчемність;

- хоча корпоративні права має і реалізує лише один із подружжя, корпоративний пай (частка), сформований за рахунок корпоративного вкладу, представленого майном, що перебуває у спільній сумісній власності подружжя, або ж придбаний за рахунок коштів, що перебували у спільній сумісній власності, стає спільною сумісною власністю подружжя;

- згода другого з подружжя на набуття або ж відчуження корпоративного паю (частки), не оформленого як цінний папір, повинна фіксуватися у ЄДР;

- дивіденди, які отримує учасник товариства, так само, як і майнова корпоративна квота – майно, отримане учасником при виході з товариства як вартість корпоративного паю (частки), стають складовою спільного майна подружжя;

- вступ до товариства другого з подружжя з корпоративним вкладом, який складається із спільного майна подружжя, не призводить до припинення їх спільної сумісної власності на вже існуючий кор-

¹ При цьому питання кола юридичних осіб «корпоративного типу», тобто осіб, у яких визнаються «корпоративні частки», у цій роботі не розглядається, але це коло може включати: тільки господарські товариства; господарські товариства і виробничі кооперативи; господарські товариства і всі кооперативи.

поративний пай (частку), навпаки – спільна сумісна власність подружжя виникає також і на новосформований корпоративний пай (частку), отже, обидва корпоративні паї (частки) – і той, що сформований первинно, і той, що сформований пізніше, належатимуть подружжю на праві спільної сумісної власності, розпорядження паями (частками), здійснюватиметься подружжям за спільною згодою, проте корпоративні права з паїв (часток) здійснюватимуться кожним із них на власний розсуд;

- подружжя може здійснити поділ існуючого корпоративного паю (частки), не оформленого як цінний папір, що перебуває у спільній сумісній власності, оскільки він є сформованим за рахунок корпоративного вкладу, що складався з майна спільної сумісної власності або придбаний за рахунок коштів спільної сумісної власності (у такому випадку корпоративні паї (частки), що виникнуть внаслідок поділу і сумарний обсяг яких дорівнюватиме корпоративному паю (частці), що існував раніше, стануть об'єктами права особистої приватної власності кожного з подружжя), але це вимагає окремого і недвозначного волевиявлення;

- рішення суду про визнання речового права (у тому числі права власності) на корпоративний пай (частку) має бути підставою для внесення змін до ЄДР, що вимагає впровадження правових засобів ідентифікації (індивідуалізації) корпоративних паїв (часток), не оформлених як цінні папери, зокрема через присвоєння ідентифікаційних номерів, відомості про які міститиме ЄДР.

Крім того, новітня практика ВС підтверджує справедливості раніше зроблених висновків щодо засад, на яких має ґрунтуватися правове регулювання відносин щодо корпоративних часток, не оформлених як цінні папери:

- усі речові права щодо корпоративних паїв (часток), не оформлених як цінні папери, та їх обтяження повинні реєструватися у ЄДР;

- правовий статус учасника товариства повинен виникати одночасно з правовим статусом власника корпоративного паю (частки), бо ці статуси є комплементарними і складають нерозривну, «ідеальну сукупність»;

- моментом виникнення права власності на корпоративний пай (частку) і, відповідно, ідеальної сукупності правових статусів власника корпоративного паю (частки), не оформленого як цінний папір, та учасника товариства, має бути момент внесення змін до ЄДР.