

ПОРЯДОК УКЛАДАННЯ АКЦІОНЕРНИМ ТОВАРИСТВОМ ДОГОВОРУ ОБОВ'ЯЗКОВОГО ВИКУПУ АКЦІЙ НА ВИМОГУ АКЦІОНЕРА

THE CONTRACT OF COMPULSORY SHARES REDEMPTION BY THE COMPANY AT THE REQUEST OF THE SHAREHOLDER: THE PROCEDURE OF CONCLUDING

**Кологойда О.В., д.ю.н., професор,
професор кафедри економічного права та економічного судочинства
Навчально-науковий Інститут права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка**

**Полосенко К.В., аспірантка
Навчально-науковий Інститут права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка**

Існуючий стан правового регулювання відносин з обов'язкового викупу акцій акціонерним товариством на вимогу акціонерів як механізму захисту прав міноритарних акціонерів, має недоліки та прогалини як в частині підстав, так і порядку обов'язкового викупу. Вони є підґрунтям для корпоративних правопорушень: уникнення настання підстав обов'язкового викупу шляхом ухвалення загальними зборами рішень про вчинення значних правочинів та правочинів із заінтересованістю під виглядом попереднього надання згоди на їх вчинення; проведення загальних зборів з питань, що зумовлюють право на викуп акцій без попереднього інформування акціонерів про ціну викупу акцій; затвердження ринкової вартості та ціни викупу акції на рівні нижчому за їх справедливу (дійсну) ринкову вартість; прострочення оплати вартості акцій.

У статті проаналізовано законодавчу процедуру обов'язкового викупу акцій акціонерним товариством на вимогу акціонера та правозастосовну практику щодо застосування положень статей 68, 69 Закону «Про акціонерні товариства»; визначено вимоги, що висуваються до укладання договору про обов'язковий викуп акцій, його істотні умов, види порушень, які виникають в межах реалізації процедури обов'язкового викупу акцій та перешкоджають укладанню договорів між акціонером та товариством. Запропоновано удосконалення процедури викупу акцій.

На основі аналізу судової практики доведено імперативність та спеціальний характер положень абзацу 4 частини 1 статті 69 Закону України «Про акціонерні товариства», що регулює укладання договору про викуп акцій у разі наявності волевиявлення акціонера на викуп його акцій (вихід з товариства). Визначено можливість застосування спрощеної письмової форми договору шляхом обміну повідомленням АТ і вимогою акціонера про викуп акцій.

Ключові слова: корпоративні права, обов'язковий викуп акцій, вихід з АТ, вимога про викуп акцій, ціна викупу акцій.

The current state of legal regulation of relations on mandatory redemption of shares by a joint stock company at the request of shareholders as a mechanism to protect the rights of minority shareholders, has shortcomings and gaps in both the grounds and the procedure of mandatory redemption. They are the basis for corporate offenses: avoidance of the grounds for compulsory redemption by the General Meeting of decisions on the commission of significant transactions and transactions of interest under the guise of prior consent to their commission; holding general meetings on issues determining the right to repurchase shares without prior informing shareholders of the share repurchase price; approval of the market value and redemption price of the share at a level lower than their fair (actual) market value; overdue payment of the value of shares.

The article analyzes the legislative procedure of mandatory redemption of shares by a joint stock company at the request of a shareholder and law enforcement practice regarding the application of the provisions of Articles 68 and 69 of the Law «On Joint Stock Companies»; the requirements for concluding a share repurchase agreement, its essential conditions, types of violations that arise within the implementation of the mandatory share repurchase procedure and prevent the conclusion of agreements between the shareholder and the company are determined. It is proposed to improve the share repurchase procedure.

Based on the analysis of case law, the imperative and special nature of the provisions of paragraph 4 of part 1 of Article 69 of the Law of Ukraine «On Joint Stock Companies», which regulates the conclusion of a share repurchase agreement in case of shareholder's will to repurchase his shares. The possibility of using a simplified written form of the contract by exchanging a notice of the JSC and the shareholder's request to repurchase shares is determined.

Key words: corporate rights, mandatory redemption of shares, withdrawal from the JSC, the requirement to repurchase shares, the share repurchase price.

Законодавством України передбачений обов'язок акціонерного товариства (далі – АТ) викупити випущені ним акції у акціонерів, які не згодні з рішенням загальних зборів акціонерів з питань, визначених ч.ч. 1, 2 ст. 68 Закону України «Про акціонерні товариства» (далі – Закон) [1], на їх вимогу, що забезпечує реалізації права міноритарного акціонера, який не згодний з волею більшості, на вихід з АТ.

Процедура обов'язкового викупу акцій містить ряд етапів та супроводжується укладанням договору про обов'язковий викуп акцій. Незважаючи на достатньо чітке регулювання порядку викупу в нормах статей 8, 68, 69 Закону та наявність роз'яснення НКЦПФР від 10.08.2010 р. N 7 «Про порядок застосування розділу XII Закону України «Про акціонерні товариства» щодо здійснення обов'язкового викупу акціонерним товариством розміщених ним акцій» [2], порушення права на обов'язковий викуп акцій міноритарних акціонерів

є одним з найпоширеніших корпоративних правопорушень в Україні. Це зумовлює актуальність дослідження способів захисту права акціонера на вихід з товариства.

Темі обов'язкового викупу акцій акціонерним товариством на вимогу акціонерів присвятили свої дослідження науковці та юристи-практики, такі як: О.В. Бігняк, Б. Боровик, О.В. Гарагонич, М. Деткова, Л.М. Дорошенко, Ю.М. Жорнокуй, Г. Здоронюк, О.Р. Кібенко, А.В. Смітюх, О.А. Туркот, Ю. Хорт, В. Цікало та ін.

Метою статті є порівняльно-правове дослідження підстав та порядку укладання договору обов'язкового викупу акцій за законодавством України та окремих зарубіжних країн, визначення спеціальних способів захисту прав акціонерів на вихід з АТ в процедурі викупу акцій, їх переваги та недоліки.

Особливістю акціонерного товариства є те, що частка акціонера в статутному капіталі товариства посвідчується акціями, а реалізувати корпоративне право – право

на вихід з товариства, яке передбачене ст. 116 Цивільного кодексу України [3] (далі – ЦК України), можливо лише шляхом їх відчуження. Для цього законодавець і передбачив один з можливих випадків – обов’язковий викуп акцій товариством, яке їх випустило, на вимогу акціонера.

Згідно пункту 11 частини першої статті 2 Закону обов’язковий викуп акцій – це обов’язкове придбання за плату та на вимогу акціонера розміщених товариством акцій. Право на вихід є корпоративним правом акціонера як особи, яка володіє акціями. Вважаємо, що право на вихід з товариства є складовою права участі в АТ. Право участі у товаристві є особистим немайновим правом і не може окремо передаватися іншій особі (ч. 1 ст. 100 ЦК України). В АТ це право належить власнику акції і слідує за речовим правом (правом власності) на акцію (поділяє його долю).

Право акціонера на обов’язковий викуп акцій є його особистим правом, яке тісно пов’язане з особою акціонера; воно втрачається у разі відчуження акцій повністю або частково третій особі. Водночас право на викуп акцій АТ зберігається у випадках спадкоємства та правонаступництва за умови, що вимога була подана акціонером з дотриманням вимог закону (п.12 Роз’яснення).

Реалізація права на вихід з АТ спрямована на вирішення корпоративного конфлікту між волею більшості, опосередкованою рішенням вищого органу управління АТ, та волею меншості щодо участі в товаристві, яка не схвалює таке рішення, вважає його збитковим для товариства (наприклад, наслідки реорганізації АТ, укладання значних правочинів та правочинів із заінтересованістю, неплатоспроможність) та акціонерів (наприклад, розмивання пакету акцій, зменшення ліквідних активів АТ та/або ринкової вартості акції).

Перелік підстав обов’язкового викупу АТ власних акцій визначено ч. 1 та 2 статті 68 Закону. До них для власника простої акції належать рішення про:

- 1) злиття, приєднання, поділ, перетворення, виділ, зміну типу товариства;
- 2) надання згоди на вчинення товариством значних правочинів;
- 2-1) надання згоди на вчинення товариством правочину, щодо якого є заінтересованість;
- 3) зміну розміру статутного капіталу;
- 4) відмову від використання переважного права акціонера на придбання акцій додаткової емісії у процесі їх розміщення.

Для власника привілейованих акцій рішення про:

- 1) внесення змін до статуту товариства, якими передбачається розміщення привілейованих акцій нового класу, власники яких матимуть перевагу щодо черговості отримання дивідендів або виплат у разі ліквідації АТ;
- 2) розширення обсягу прав акціонерів – власників розміщених привілейованих акцій, які мають перевагу щодо черговості отримання дивідендів або виплат у разі ліквідації АТ;
- 3) відмову від використання переважного права акціонера на придбання акцій додаткової емісії у процесі їх розміщення.

Як зазначає М. Деткова, в інших країнах право на обов’язковий викуп АТ акцій, належних акціонеру, виникає лише у випадку, коли акціонер голосував проти злиття чи поглинання [4]. Не зважаючи на розширений перелік підстав обов’язкового викупу акцій в Законі, на практиці АТ часто уникають формулювання питань порядку денного в редакції, що відповідає нормі ч. 1, 2 ст. 68 Закону, що зумовлює неможливість реалізації акціонером права на викуп акцій. Найчастіше мова йде про включення до порядку денного питань про попереднє надання згоди на вчинення значних правочинів/правочинів із заінтересованістю, відомих АТ, поділ предмета правочину, приховування прийняття рішення з питань зміни типу товариства, зміни статутного капіталу під затвердження нової редакції статуту тощо.

Прикладом є справа № 914/940/17, де загальні збори ПАТ «Миколаївцемент» прийняли рішення про попереднє схвалення значних правочинів, які можуть вчинятися протягом не більше як одного року з дати прийняття такого рішення, при цьому кредитний договір на суму 50 000 000 доларів був укладений товариством вже на 13-й день з дня зборів [5].

Дане питання було предметом конституційного звернення у 2016 році, де акціонер (суб’єкт права на конституційне звернення) просив роз’яснити положення ст. 68 Закону, в частині права акціонера вимагати викупу власних акцій АТ у разі прийняття на загальних зборах рішення «про попереднє схвалення значного правочину», аргументуючи, що попереднє схвалення значного правочину є однією з форм вчинення значного правочину [6].

Верховний суд переважно підтримує позицію щодо відсутності у акціонера права на обов’язковий викуп акцій, якщо питання порядку денного дослівно не відповідає нормі ч. 1, 2 ст. 68 Закону. Така позиція Верховного Суду, зокрема, щодо «попереднього надання згоди» про схвалення заздалегідь відомого правочину є досить спірною. Так, КГС ВС в постанові від 11.04.2018 р. по справі № 914/940/17 скасовуючи рішення першої та апеляційної інстанції про визнання договору обов’язкового викупу акцій ПАТ «Миколаївцемент» укладеним та стягнення коштів вказав, що рішення про попереднє схвалення правочину не дає право на обов’язковий викуп акцій.

Верховний Суд у постанові від 21.05.2013 у справі № 07/5026/796/2012 дійшов висновку про те, що Закон «Про АТ» розмежовував поняття «рішення про вчинення значного правочину», а також «рішення про попереднє схвалення значних правочинів». Прийняття загальними зборами акціонерів рішення про попереднє схвалення значних правочинів, які можуть ним вчинятися протягом року, означає згоду на можливість вчинення значних правочинів у майбутньому. Це не має наслідком реального настання юридичного факту, з яким закон пов’язує виникнення в АТ обов’язку здійснити викуп акцій акціонера [7].

На уникнення зазначеного зловживання були спрямовані зміни до ч. 1 ст. 68 Закону «Про АТ», внесені Законом № 289-VIII від 07.04.2015 р. [8], які давали право на обов’язковий викуп акцій у разі ухвалення рішення про надання згоди або попередньої згоди на вчинення товариством значних правочинів. Однак ці зміни були виключені Законом № 2210-VIII від 16.11.2017 р. [9], що зумовило повернення до хибної правозастосовної практики.

Проект Закону «Про акціонерні товариства» [10] в статті 102 передбачає, що акціонер матиме право на обов’язковий викуп акцій у разі надання попередньої згоди на вчинення приватним АТ значних правочинів, а також у разі вчинення значного правочину або правочину із заінтересованістю.

Б. Боровик пропонує передбачити серед підстав для обов’язкового викупу акцій невиклату АТ дивідендів за наявності чистого прибутку, протягом 3-5 років поспіль [11], а Гришина І.І. – порушення переважного права акціонера на придбання акцій додаткової емісії [12, с. 40]. Оскільки до виключної компетенції загальних зборів належить розпорядження його прибутком, прийняття рішення про відмову від реалізації переважного права на придбання акцій додаткової емісії, АТ «законно» може порушувати відповідні права акціонера. Тому Законом № 2210-VIII від 16.11.2017 р. ч. 2 ст. 68 Закону доповнено підставою для обов’язкового викупу акцій – відмова від використання переважного права акціонера на придбання акцій додаткової емісії у процесі їх розміщення.

Відповідно до п.п. 8, 12 Роз’яснення ДКЦПФР від 10.08.2010 року № 7 при обов’язковому викупі акціонер – власник простих або привілейованих акцій має проголосувати проти питання, з якого приймається рішення

загальних зборів, всією кількістю голосів, а отже викупу підлягають всі належні йому акції, якими він голосував проти. В. Цікало не погоджується з такою позицією та вважає, що законом не визначено необхідності продажу повного пакету акцій, тому акціонер вправі вимагати викупу його частини (реалізувати право на продаж акцій). Як наслідок, на думку вченого некоректним є ототожнення права на обов'язковий викуп акцій з правом акціонера на вихід з товариства, бо не завжди такий викуп акцій означає тимчасове припинення відносин між акціонером та АТ [13, с. 52].

На думку Ю. Хорт, зазначений підхід до участі у зборах та голосування «проти» є імперативним і служить меті захисту інтересів кредиторів АТ від зменшення його чистих активів, доступних для задоволення вимог кредиторів, але це водночас звужує права акціонерів, в тому числі міноритарних, на обов'язковий викуп їх акцій АТ [14, с. 161]. М. Деткова пропонує надати право обов'язкового викупу акцій і у випадку, коли акціонер був відсутній на загальних зборах або зареєструвався, але утримався від голосування [4]. Це узгоджуватиметься з правовою природою участі акціонера в загальних зборах, що є правом, а не обов'язком акціонера. В ситуації, коли акціонер голосує за прийняття рішення з питання, винесеного на голосування, лише тоді це однозначно свідчить про переконаність акціонера у тому, що воно не несе ризиків для фінансового стану АТ в майбутньому [13, с. 53]. Проте, з цим важко погодитись, адже реєстрація для участі в зборах, але утримання від голосування не має правових наслідків.

Процедура обов'язкового викупу акцій акціонерним товариством на вимогу акціонера включає наступні етапи:

1) повідомлення акціонера про проведення загальних зборів (ч. 1 ст. 35 Закону), до порядку денного яких включено питання, визначене ч. 1, 2 ст. 68 Закону, що є підставою для реалізації акціонером права на обов'язковий викуп його акцій;

2) затвердження наглядовою радою АТ ціни викупу акцій, що не може бути менше їх ринкової вартості. Ринкова вартість акцій визначається в порядку, встановленому ст. 8 Закону і визначається станом на останній робочий день, що передує дню розміщення в установленому порядку повідомлення про проведення загальних зборів, на яких було прийнято рішення, яке стало підставою для вимоги обов'язкового викупу акцій (ч. 1 ст. 69 Закону);

3) забезпечення реалізації права акціонера на ознайомлення з проектом договору обов'язкового викупу акцій, звітом про оцінку ринкової вартості акцій (ст. 36, 73, 74 Закону);

4) реєстрація акціонера (представника) для участі у загальних зборах та голосування ним проти питання порядку денного загальних зборів, що є підставою для реалізації права на обов'язковий викуп акцій (ч. 3 ст. 40 Закону);

5) повідомлення акціонерним товариством акціонера, який голосував проти прийняття рішення з питання, визначеного ч. 1, 2 ст. 68 Закону, про його право на обов'язковий викуп акцій протягом не більш як п'яти робочих днів після прийняття загальними зборами рішення, що стало підставою для вимоги обов'язкового викупу акцій із зазначенням: ціни викупу акцій; кількості акцій, викуп яких має право вимагати акціонер; загальної вартості у разі викупу акцій товариством; строку здійснення акціонерним товариством укладення договору та оплати вартості акцій (у разі отримання вимоги акціонера про обов'язковий викуп акцій) (ч. 2 ст. 69 Закону);

6) направлення акціонером вимоги АТ про обов'язковий викуп належних йому акцій протягом 30 днів після прийняття загальними зборами рішення, що стало підставою для вимоги обов'язкового викупу акцій. У вимозі акціонера про обов'язковий викуп акцій мають бути зазначені його прізвище (найменування), місце проживання (місцезнаходження), кількість, тип та/або клас

акцій, обов'язкового викупу яких він вимагає. До письмової вимоги акціонером мають бути додані копії документів, що підтверджують його право власності на акції товариства станом на дату подання вимоги. (ч. 3 ст. 40 Закону);

7) укладення договору між АТ та акціонером про обов'язковий викуп акцій у формі єдиного документа (ч. 1 ст. 69 Закону);

8) оплата АТ вартості акцій акціонеру протягом 30 днів після отримання вимоги акціонера про обов'язковий викуп акцій та вчинення акціонером усіх дій, необхідних для набуття товариством права власності на весь пакет акцій, обов'язкового викупу яких він вимагає (ч. 4 ст. 69 Закону). Передача акціонером права власності на акції АТ здійснюється шляхом списання акцій з рахунку акціонера та зарахування на рахунок АТ. Обидві облікові операції виконують депозитарними установами на підставі письмового розпорядження власників (акціонера та АТ) рахунків в цінних паперах.

Повідомлення товариством акціонера про його право на обов'язковий викуп акцій є обов'язком товариства і може поєднуватись повідомленням акціонера про підсумки голосування на загальних зборах, якщо буде дотримано строк у п'ять робочих днів з моменту прийняття рішення загальних зборів, з яким пов'язується виникнення права на обов'язковий викуп (п.11 Роз'яснення, ст.45, 69 Закону). Ненадання повідомлення визнається порушенням як зобов'язання щодо обов'язкового викупу, так і акціонерного законодавства, яке його передбачає відповідальність емітента цінних паперів за п.5 ст.8 та ст.11 Закону України «Про державне регулювання ринків капіталу та організованих товарних ринків» [15], наприклад, постановою НКЦПФР №733-ЦА-КП-Е від 27 вересня 2012 року [16].

В. Цікало вірно зауважує, що відповідно до ч. 3, 4 ст. 68 Закону направлення акціонером вимоги про намір реалізувати право на обов'язковий викуп акцій не залежить від наявності повідомлення АТ про наявність такого права у акціонера. Так само і 30 денний строк сплати АТ вартості акцій залежить лише від подання акціонером письмової вимоги [13, с. 54]. Це з однієї сторони захищає права акціонера, проте водночас, вимагає від нього дотримання вимог Закону: розробка проекту договору викупу акцій, підписання та направлення його АТ, подання розпорядження та пакету документів депозитарній установі.

Інформація щодо ціни викупу є обов'язковим реквізитом повідомлення АТ акціонера про право останнього на обов'язковий викуп у нього акцій, також істотною умовою договору (його проекту) між акціонером та АТ про викуп акцій, і становить добуток ціни викупу однієї акції та загальної кількості акцій, що належать акціонеру та підлягають викупу. Верховний Суд постановою від 20 лютого 2019 року у справі № 910/8705/18 підтвердив вплив наявності у акціонера інформації про ціну викупу акцій та загальну вартість акцій до проведення загальних зборів на прийняття ним виваженого рішення щодо голосування з питань, визначених ст. 68 Закону [17]. Тому ціна однієї акції та загальна вартість акцій, що підлягають викупу мають бути відомі акціонерам до проведення загальних зборів. Оскільки, Законом встановлено лише дату, станом на яку необхідно визначати ціну викупу акцій, проте не міститься вимог щодо дати проведення самої оцінки, є доречною пропозиція В. Цікала про доповнення ч.3 ст.35 Закону пунктом про обов'язковість серед даних, які має містити повідомлення про проведення загальних зборів також ціни викупу акцій, якщо прийматиметься рішення з питань, передбачених ст. 68 ЗУ «Про АТ» [13, с. 54].

Водночас, з власного практичного досвіду зазначимо, що оцінка ринкової вартості акцій, які не перебувають в обігу на організаторах торгівлі, вимагає залучення суб'єкта оціночної діяльності, триває зазвичай не менше 14 календарних днів і затверджується рішенням

наглядкової ради. При цьому вимога щодо затвердження проекту договору в Законі відсутня. Зважаючи на строки скликання чергових загальних зборів (не менше як за 60 календарних днів) та надсилання повідомлення (не менше як за 30 календарних днів) акціонеру, пропонуємо встановити в ч. 1 ст. 69 Закону вимогу про затвердження оцінки акцій та проекту договору про обов'язковий викуп акцій не менше як за 30 календарних днів до дати проведення загальних зборів акціонерів. Доцільно в Законі встановити також відповідальність у формі пені у розмірі подвійної облікової ставки НБУ за кожен день прострочення оплати вартості акцій або вчинення дій щодо переходу права власності на акції.

Верховний Суд в постанові 18 липня 2018 року у справі № 902/790/16 звернув увагу на необхідність при укладанні договору обов'язкового викупу керуватися саме ринковою вартістю акцій. За обставинами справи ПрАТ «Барський птахокомбінат» (відповідач) затвердило номінальну вартість акцій, а не ринкову, що зумовило виникнення спору за позовом акціонера про визнання договору обов'язкового викупу акцій укладеним з визначенням ціни викупу акцій шляхом проведення судової експертизи [18].

Щодо ціни викупу акцій М. Дєткова звертає увагу, що враховуючи встановлення законом вимоги її визначення станом на день, що передає дню прийняття рішення з питань, голосування проти яких на загальних зборах, дає акціонеру право вимагати обов'язковий викуп акцій, існує ризик зміни ринкової вартості цих акцій до дня викупу акцій. Строк від дня повідомлення про проведення загальних зборів до моменту оплати акції може сягати до 90 днів. Це зумовлює пропозицію вченої передбачити механізм перегляду визначеної ціни, наприклад, з прив'язкою до облікової ставки НБУ [4]. При цьому з метою захисту інтересів акціонера, ціни викупу акцій не може зменшуватись, в т.ч. у разі зменшення ринкової вартості акцій.

Істотні умови договору про обов'язковий викуп Законом не визначено. Але з огляду на загальні положення ЦК України (ст.638), такими є: умова про предмет договору, умови, що є обов'язковими для даного виду договору, а також ті умови, з яких за заявою хоча б однієї сторони має бути досягнута згода. Так, істотними умовами договору обов'язкового викупу акцій є: загальна кількість акцій, що підлягають викупу, ціна викупу однієї акції, загальний розмір вартості акцій, строки виконання зобов'язань за договором, порядок переходу права власності на акції, відповідальність сторін за неналежне виконання зобов'язань, інші умови, що можуть встановлюватися законом, пов'язані з особливим статусом сторони договору (дотримання умов конфіденційності, антикорупційної програми тощо).

Абз. 2 ч. 1 ст. 36 Закону вказує на обов'язковість розробки проекту договору викупу акцій на момент повідомлення акціонерів про проведення загальних зборів на яких вирішуватимуться питання, що зумовлюють право на обов'язковий викуп акцій, з метою забезпечення права акціонерів на ознайомлення з ним від дати надіслання повідомлення про проведення загальних зборів до дати їх проведення.

Судова практика підтверджує можливість акціонера ініціювати процес укладання розробленого ним проекту договору, зокрема, у разі ухилення АТ від виконання цього обов'язку та звертатись до суду позовом про визнання договору обов'язкового викупу акцій укладеним в порядку ст. 187 ГК України [19]. Завданням суду в таких переддоговірних спорах є внесення юридичної визначеності в правовідносини сторін і встановлення судом умов договору, що не врегульовані сторонами в досудовому порядку.

Дискусійним є питання про обов'язковість укладання договору у формі єдиного документа. Відповідно до ч. 1 ст. 638 ЦК України договір є укладеним, якщо сто-

рони в належній формі досягли згоди з усіх істотних умов договору. Ч. 2 ст. 638 ЦК України встановлено, що договір укладається шляхом пропозиції однієї сторони укласти договір (оферти) і прийняття пропозиції (акцепту) другою стороною. Ч. 1 ст. 641 ЦК України визначає, що пропозиція укласти договір (оферта) має містити істотні умови договору і виражати намір особи, яка її зробила, вважати себе зобов'язаною у разі її прийняття. Відповідно до ч. 1 ст. 640 ЦК України договір є укладеним з моменту одержання особою, яка направила пропозицію укласти договір, відповіді про прийняття цієї пропозиції.

Вимога щодо письмової форми в якій повинен укладатись договір про обов'язковий викуп акцій визначена в ч.1 ст.69 Закону. Ціна викупу акцій є обов'язковим реквізитом повідомлення про право вимоги обов'язкового викупу акцій, що належать акціонеру та істотною умовою договору, який укладається між АТ та акціонером про обов'язковий викуп АТ належних йому акцій.

Враховуючи зазначене, за наявності двох документів, а саме повідомлення про право вимоги обов'язкового викупу акцій, що належать акціонеру, здійсненого у письмовій формі і скріпленого печаткою акціонерного товариства, та письмової вимоги акціонера про обов'язковий викуп акцій, оформлених належним чином, є достатнім, щоб вважати, що між акціонерним товариством та акціонером укладено договір про обов'язковий викуп товариством належних йому акцій в письмовій формі. У такому випадку додаткове укладання окремого договору про обов'язковий викуп товариством належних акціонеру акцій не є обов'язковим. У разі, якщо договір про обов'язковий викуп товариством належних акціонеру акцій укладається як окремий документ, такий договір укладається відповідно до ЦК України [3]. Така правова позиція, підтверджується і судовою практикою (постанова Північного апеляційного господарського суду від 22 лютого 2021 року у справі № 910/3506/20 [20]). В. Цікало зазначає, що у разі недотримання вимог щодо письмової форми, договір слід вважати укладеним, якщо АТ здійснило оплату акцій (фактичні дії, що свідчать про акцепт з урахуванням положень ч. 2 ст. 642 ЦК України) [13, с. 54]. У АТ є 30-денний строк з моменту направлення акціонером вимоги про викуп акцій на укладання договору та/або здійснення оплати вартості акцій.

Важливим є питання пріоритетності застосування законодавства у процедурі обов'язкового викупу акцій, що впливає на порядок укладання договору та строк викупу акцій. Аналізуючи справи № 911/975/21, 922/1678/21 можна дійти висновку, що господарські суди погоджуються з позицією акціонерів щодо спеціального характеру норм Закону в частині порядку обов'язкового викупу акцій [21; 22]. На строки виконання зобов'язання, що передбачені в процедурах обов'язкового викупу акцій не поширюються положення ч. 4 ст. 12 Закону України «Про приватизацію державного і комунального майна» [23] щодо надання наглядовою радою товариства (як суб'єкта державного сектору економіки) згоди на вчинення значного правочину (обов'язково викупу акцій АТ). Ч. 5 ст. 44 Кодексу України з процедур банкрутства [24] про заборону органам управління приймати рішення, в тому числі, про вихід зі складу учасників боржника юридичної особи, придбання в акціонерів раніше випущених акцій боржника. Водночас необхідність отримання згоди розпорядника майна не змінює імперативні строки викупу акцій.

П. 4 ст. 2 Закону визначає, що значним є правочин (крім правочину з розміщення товариством власних акцій), в якому ринкова вартість майна (робіт, послуг), що є його предметом, становить 10 і більше відсотків вартості активів товариства, за даними останньої річної фінансової звітності. Закон про АТ не містить спеціальних умов щодо предмету і змісту значних правочинів. Отже, єдиним критерієм розмежування значних правочинів і правочинів, що

опосередковують звичайну господарську діяльність АТ є ціна. На цю проблематику звертала увагу в своєму дослідженні О.А. Беляневич [25, с. 56]. Особливості порядку укладання значних правочинів врегульовано ст. 70 Закону про АТ. Цей порядок зумовлений можливістю порушення вказаними правочинами прав та законних інтересів акціонерів, і вимагає згоди наглядової ради або загальних зборів акціонерів залежно від ціни предмета правочину.

Зобов'язання щодо викупу акцій виникає безпосередньо із Закону (ст. 68, 69). Вказаний правочин за своєю суттю не є значним правочином або правочином із заінтересованістю, не може порушувати корпоративних прав акціонерів і не вимагає згоди наглядової ради або загальних зборів акціонерів і тому за своїм предметом має бути вилучений за категорії значних правочинів/правочинів із заінтересованістю. Однак ст. 70, 71 Закону цього не передбачають, тому відповідне положення доцільно включати до статуту товариства.

Висновки. Отже, з метою захисту права акціонера на обов'язковий викуп АТ власних акцій на вимогу акціонера пропонуємо:

1) доповнити перелік підстав обов'язкового викупу АТ власних акцій питаннями: а) про попереднє надання

згоди на вчинення заздалегідь відомого значного правочину або правочину із заінтересованістю, що виникатиме з дати укладання такого правочину, а також надання згоди на укладання правочину постфактум;

2) надати право на обов'язковий викуп акцій міноритарним акціонерам у разі не виплати АТ дивідендів протягом щонайменше 3 років поспіль за наявності чистого прибутку товариства;

3) пропонуємо встановити в ч. 1 ст. 69 Закону вимогу про затвердження оцінки акцій та проекту договору про обов'язковий викуп акцій не менше як за 30 календарних днів до дати проведення загальних зборів акціонерів;

4) встановити механізм перегляду (коригування) ціни викупу акцій на момент викупу акцій, з метою уникнення втрати акціонером коштів через зростання ринкової вартості акцій та пеню у розмірі подвійної облікової ставки НБУ за кожен день прострочення оплати вартості акцій або вчинення дій щодо переходу права власності на акції;

5) закріпити в ст. 69 Закону право укладання договору в спрощеній письмовій формі шляхом обміну повідомленнями АТ про правочини викупу акцій та вимогою акціонера. Надати право направляти вказані документи в електронній формі, засвідчені КЕП уповноваженої особи АТ та акціонера.

ЛІТЕРАТУРА

1. Про акціонерні товариства: Закон України від 17 вересня 2008 р. № 514-VI / *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/514-17#Text> (дата звернення: 23.02.2022).
2. Роз'яснення про порядок застосування розділу XII Закону України «Про акціонерні товариства» щодо здійснення обов'язкового викупу акціонерним товариством розміщених ним акцій: затверджене рішенням Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 10 серпня 2010 № 1264. URL: https://zakononline.com.ua/documents/show/461470_461535 (дата звернення: 23.02.2022).
3. Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV / *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 23.02.2022).
4. Деткова М. Міноритарні акціонери: позитивні та негативні аспекти в регулюванні обов'язкового викупу. *Юридична газета online*. Київ, 2013. № 03-04. URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/korporativne-pravo-ma/minoritarni-akcioneri.html> (дата звернення: 23.02.2022).
5. Постанова у справі № 914/940/17 Касаційного господарського суду Верховного Суду. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/73533070> (дата звернення: 23.02.2022).
6. Конституційне звернення з приводу офіційного тлумачення окремих положень ст.68 Закону України «Про акціонерні товариства» від 21 березня 2016 р. URL: https://ccu.gov.ua/sites/default/files/ndf/18_1140.PDF (дата звернення: 23.02.2022).
7. Постанова Верховного Суду від 21.05.2013 у справі №07/5026/796/2012. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/>
8. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту прав інвесторів: Закон України № 289-VIII від 07.04.2015 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/289-19#Text>.
9. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення ведення бізнесу та залучення інвестицій емітентами цінних паперів: Закон № 2210-VIII від 16.11.2017 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2210-19#Text>.
10. Проект Закону України «Про акціонерні товариства» №2493 від 25.11.2019. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc_1?pf3511=67468
11. Боровик Б. Права в акціонерів все ж таки є. *Юридична газета online*. Київ, 2013. № 03-04. URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/korporativne-pravo-ma/minoritarni-akcioneri/oppinions/prava-v-minoritarnih-akcioneriv-vse-zh-taki-e.html> (дата звернення: 23.02.2022).
12. Гришина І. І. Відповідальність акціонерного товариства за порушення корпоративних прав акціонерів. *Право та інновації*. 2015. № 4 (12). С. 37-43.
13. Цікало В. Умови здійснення та захисту права акціонера на обов'язковий викуп акцій товариством. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 10. С. 52-56.
14. Хорт Ю. Проблеми правового регулювання викупу акціонерним товариством власних акцій. *Підприємництво, господарство і право*. 2009. № 10. С. 161-164.
15. Про державне регулювання ринків капіталу та організованих товарних ринків: Закон України від 30 жовтня 1996 р. № 448/96-ВР / *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/448/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 23.02.2022).
16. Постанова № 733-ЦА-КП-А Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку. URL: https://smida.gov.ua/docs/postanovi/58/postanova_pro_nakladennya_sankcijji_tavriya_733.doc (дата звернення: 23.02.2022).
17. Постанова у справі № 910/8705/18 Касаційного господарського суду Верховного Суду. URL: <https://zib.com.ua/ua/137249.html> (дата звернення: 23.02.2022).
18. Постанова № 902/790/16 Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду. URL: <http://iplex.com.ua/doc.php?regnum=75560122&red=100003a165846d743a1a2915f4f563cd20cf83&d=5> (дата звернення: 23.02.2022).
19. Господарський кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 № 436-IV / *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text> (дата звернення: 23.02.2022).
20. Постанова Північного апеляційного господарського суду у справі № 910/3506/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95269122> (дата звернення: 23.02.2022).
21. Рішення Господарського суду Київської області у справі 911/975/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98512514> (дата звернення: 23.02.2022).
22. Ухвала Господарського суду Харківської області у справі № 922/1678/21 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98701723> (дата звернення: 23.02.2022).
23. Про приватизацію державного і комунального майна: Закон України від 18 січня 2018 р. № 2269-VIII / *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2269-19#Text> (дата звернення: 23.02.2022).
24. Кодекс України з процедур банкрутства: Закон України від 18 жовтня 2018 р. № 2597-VIII / *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2597-19#Text> (дата звернення: 23.02.2022).
25. Беляневич О.А. Про предмет значного правочину. *Право України*. 2018. № 10. С. 55-60.