

Піньор П.

доктор юридичних наук, професор кафедри комерційного права факультету права та адміністрації Сілезького університету, м. Катовіце

Pinior P.

Dr hab., Department of Commercial Law Faculty of Law and Administration University of Silesia in Katowice

ПРИНЦИПИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА ГОЛОСУ В АКЦІОНЕРНОМУ ТОВАРИСТВІ

Введення.

Функціонування торговельних товариств у Польщі зазнавало в останніх роках багато змін, які впливали почасти з імплементації положень права Європейського Союзу, натомість до певної міри були також ефектом вітчизняних легіслаційних процедур. Зокрема, великі зміни мали місце у відношенні до акціонерних товариств у зв'язку з імплементацією Директиви 2007/36/ЄС від 11.7.2007 р. про реалізацію певних прав акціонерів у лістингованих товариствах (Офіційний вісник ЄС L.2007.184.11). Ця директива вiндоситься, як правило, до біржових товариств, але деякі її положення знаходять застосування також до всіх акціонерних товариств. Одним із прав, яке зазнало суттєвих змін, є право голосу на загальних зборах. Таким чином, метою цієї статті є зображення найважливіших змін у цьому питанні.

1. Способи здійснення права голосу.

У чинному законодавстві питання «способу здійснення права голосу» може визначатися, беручи до уваги такі критерії, як: місце віддання голосу; момент віддання голосу; форма голосування; особа, яка здійснює своє право голосу; критерій однорідності відданих голосів. Перший критерій означає, що здійснення права голосу може однаково наступити на загальних зборах, на яких присутний як акціонер, так і його довірений (евентуально заставодержатель, який є користувачем акції, з якими пов'язане право голосу), але може також наступити в іншому місці у порядку двостороннього сполучення / зв'язку в режимі реального часу (пол. *dwustronna komunikacja w czasie rzeczywistym*), тобто т. зв. віртуальні загальні збори або віддання голосу шляхом листування. Віддання голосу шляхом листування несе правові наслідки перед товариством щойно у місці отримання голосу, тобто у місцезнаходженні товариства

або у іншому місці, де відбулись загальні збори, тому що у випадку підрахування голосів слід брати до уваги голоси, які товариство отримало найпізніше у моменті наказання голосувати на загальних зборах. Якщо мова йде про момент віддання голосу, то право голосу може здійснюватися під час засідання загальних зборів, але голос може також віддатися до засідання загальних зборів. Натомість у випадку коли віддання голосу настає шляхом листування, тоді аналогічно віддання голосу є дієздатне (несе правові наслідки) перед товариством з моменту його отримання товариством. Якщо мова йде про форму голосування, слід відрізнити відкрите голосування, таємне голосування, а також голосування шляхом листування, яке може здійснюватися у письмовій або в електронній формі. Якщо мова йде про особу, яка здійснює право голосу, котре впливає з акції, вона може віддати свій голос особисто або за допомогою довіреного (інакше це питання виглядає у відношенні до заставодержателів та користувачів, які здійснюють право голосу внаслідок укладення застави або договору на користування акціями). Критерій однорідності означає, що акціонер може голосувати однорідно, тобто усіма акціями за рішенням або усіма акціями проти рішення, але є можливе також неоднорідне голосування, тобто голосування акціонером інакше з кожної акції, яку має; наприклад, однією частиною акції, яку має, за рішенням, а вже другою частиною акції, проти рішення. З огляду на обмежені рамки цієї статті, нижче зможуть наголоситися лише вибрані питання.

2. Голосування за допомогою засобів для двостороннього сполучення.

Положення ч. 1 ст. 8 Директиви 2007/56/ЄС визначає, що держави-члени ЄС дозволяють товариствам, щоб вони створили для своїх акціонерів можливість брати участь у загальних зборах за допомогою таких електронних засобів як:

- a) трансляція у реальному часі засідань загальних зборів;
- b) двосторіннє сполучення у реальному часі, у рамках якого акціонери можуть висловлятися на загальних зборах, коли вони знаходяться у іншому місці;
- c) механізм віддавання голосів до або під час загальних зборів, без необхідності призначення довіреного, який має бути фізично присутній на загальних зборах.

Польський законодавець імплементував цю регуляцію у положенні ст. 4065 Кодексу торговельних товариств (далі КТТ) та дозволив застосовувати ці форми участі у загальних зборах у всіх акціонерних товариствах, а не тільки у біржових товариствах. Він обумовив використання

цих форм лише від закріплення таких положень у статуті товариства. Слід зауважити, що в усіх випадках загальні збори мусять фізично відбутися у місці, де знаходяться члени правління та наглядової ради товариства, голова загальних зборів та нотаріус. У другому випадку, який був вище наведений, можлива участь у загальних зборах без фізичної присутності акціонера [1 с. 939; 2 с. 1086 – 1089; 3 с. 663; 4 с. 10]. У цьому порядку можна брати участь у загальних зборах за допомогою програмного забезпечення Скайп, відеоконференції тощо. Перша із вище наведених форм – трансляція засідань – дозволяє лише слідкувати за їх перебігом без можливості підтримувати зв'язок з загальними зборами. Це може мати значення у випадку, коли на загальних зборах приступний довірний акціонера, якого акціонер може інструктувати на підставі огляданого перебігу засідання. Третя форма, як правило, буде означати спеціальний порядок голосування шляхом листування за допомогою електронного спілкування [2 с. 1089].

Статут акціонерного товариства повинен уточнювати правила щодо відбування загальних зборів та правила щодо здійснення права голосу. Зокрема, у статуті АТ слід уточнити правила щодо голосування до дня засідання загальних зборів. Перелік випадків щодо проведення загальних зборів за допомогою заходів електронного спілкування/сполучення, які передбачені у законі, не має вичерпного характеру та можливим є закріплення у статуті інших форм електронного сполучення. Слід однак підкреслити, що тягар забезпечення відповідних заходів для ідентифікації акціонерів перекинутий на товариство, тому що ні закон, ні директива не уточнюють, яким чином слід забезпечити ідентифікацію та безпеку голосування. Беручи до уваги технічні можливості, які постійно змінюються, таке уточнення було би недоцільне.

3. Голосування шляхом листування у публічних товариствах.

Голосування шляхом листування (далі також кореспонденційне голосування) врегульовано у ст. 12 Директиви 2007/56/ЄС, де закріплено, що держави-члени ЄС дозволяють товариством, щоб вони створили для своїх акціонерів можливість голосувати шляхом листування до дня засідання загальних зборів, причому кореспонденційне голосування може підлягати лише вимогам та обмеженням, які необхідні для ідентифікації акціонера та у межах, які пропорційні для досягнення мети. Ця регуляція імплементувана до положень ст. 4111 – 4112 КТТ, причому, ці положення знаходять застосування виключно до біржових товариств. Таким чином, це окремий варіант способу віддання голосу, який незалежний від вищевказаних можливостей.

Згідно з положенням § 1 ст. 4111 КТТ правила щодо кореспонденційного голосування в публічному товаристві можуть стосуватися, якщо це передбачає регламент (порядок проведення), загальних зборів. Товариство повинно давати акціонерам доступ до формулярів до голосування на своєму веб-сайті, та умовою дієздатного віддання голосу є використання лише формуляра, який був приготований товариством. У літературі спірним є питання про те, чи формуляри повинні мати лише традиційну письмову форму, чи також електронну форму [2 с. 1139; 5 с. 565]. Функціональні міркування говорять на користь того, щоб було можливим віддання голосу також у електронній формі, тому що на товариство накладені також обов'язки вжити необхідні заходи для ідентифікації акціонерів.

Подібно, як у випадку віртуальних загальних зборів, голосування шляхом листування означає, що фізично відбуваються загальні збори, у яких участь беруть члени органів товариства та нотаріус. Участь акціонерів не є натомість необхідною, якщо вони голосували кореспонденційно. Суттєвим є факт, що голоси, які були віддані шляхом листування врахуються для визначення кворуму, причому, треба взяти до уваги лише голоси, які товариство отримало не пізніше, ніж у момент визначення голосування. Кореспонденційне голосування не виключає присутності самих акціонерів на загальних зборах, однак віддання голосу шляхом листування спричиняє втрату права голосу на загальних зборах. Голос, який був відданий шляхом листування, можна скасувати шляхом подання заяви товариству не пізніше, ніж до моменту визначення голосування на загальних зборах (§ 2 ст. 4112 КТТ). У випадку кореспонденційного голосування можна одночасно подати заперечення (протест), що має значення з точки зору можливості подати в суд скаргу на рішення загальних зборів.

4. Неоднорідне голосування.

Введення до закону можливості голосувати акціями неоднорідно є результатом імплементації положення ст. 13 Директиви, згідно з яким акціонер, який є фізичною особою або юридичною особою, котра в силу відповідного законодавства визнається акціонером, але діє у рамках своєї професійної діяльності від імені іншої фізичної або юридичної особи (далі – клієнта), може з деяких акцій віддати голоси інакше, ніж з інших акцій. Таким чином, вітчизняний законодавець не зобов'язаний ввести для усіх акціонерів неоднорідне голосування, але лише для т. зв. «посередників» [2 с. 1150 – 1151], тобто осіб які займаються професійно придбанням акцій на користь інших суб'єктів та виконують права акціонера

на користь тих осіб, причому перед товариством такі особи виступають, як акціонери [довіреність – пол. *rowiernictwo*].

Польський законодавець вирішив ввести цей принцип як загальне правило до ст. 4113 КТТ, згідно з яким акціонер вправі голосувати інакше з кожної акції, яку має. По-перше, обґрунтуванням у цьому випадку є те, що право голосу пов'язане не з акціонером, а з акцією, яка визначає сукупність прав у товаристві, та по-друге, це могло би визнатися як необґрунтована диференціація (розрізнення) акціонерів за ознакою здійснення права голосу [1 с. 950; 4 с. 14 – 15]. Зрозумілим є факт, що введення цього ж принципу має далеко прогнозовані наслідки, тому що формальною передумовою для оскарження рішення загальних зборів є голосування проти цього рішення.

Підведення підсумків.

Способи виконання права голосу в акціонерних товариствах зазнали далеко передбачених змін, в основному завдяки імплементації Директиви 2007/56/ЄС. Метою директиви було полегшення участі та виконання права голосу для акціонерів-нерезидентів у державі, у якій акції даного товариства є допущені до торгів на фондовій біржі. Тим самим, слід підкреслити, що ця мета була досягнута. Вищевказані регуляції викликають на практиці інтерпретаційні сумніви, тим самим, треба сподіватися наступних модифікацій чинних вирішень.

1. J.A. Strzepka, E. Zielińska, W. Popiołek, P. Pinior, *Commercial Companies Code. Commentary. Ed. J. A. Strzepka, 6th Ed. Warsaw 2013*
2. S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, A. Herbet, M. Mataczyński, I. B. Mika, T. Sójka, M. Tarska, M. Wyrwiński, *Commercial Companies Code. Commentary. Vol. III. 3rd Ed. Warsaw 2013*
3. A. Kidyba, *Commercial Companies Code. Commentary. Vol. II. 10th Ed. Warsaw 2013*
4. M. Romanowski, A. Opalski, *Amendment of Commercial Companies Code on the Exercise of Certain Rights of Shareholders in Listed Companies. Monitor Prawniczy Annex Nr 7/2009*
5. S. Sołtysiński (Ed.), *System of Private Law. Companies Law. Vol. 17 B. Warsaw 2010.*

Pinior P. Voting rules of shareholders in commercial companies

Voting rules of shareholders in commercial companies has changed after implementing the directive 2007/36/EU on the exercise of certain rights of shareholders in listed companies which allows taking up resolutions by electronic means. The aim of the directive was to enable voting for non resident share holders in listed companies. The implementation introduced, apart from the traditional general meeting, three possible ways of using electronic means: real-time transmission of

the general meeting, real-time two-way communication enabling shareholders to address the general meeting from a remote location, a mechanism for casting votes, whether before or during the general meeting, without the need to appoint a proxy holder who is physically present at the meeting. According to the new regulation, shareholders' voting can be classified upon different criteria. As for the voting place it is possible to give votes at the general meeting or in remote place during real-time two-way communication (so called e-voting) or by correspondence. Voting moment differs whether you cast votes during or before meeting (by correspondence). There are different means of voting: open or secret voting and written traditional or electronic form. The criterion of voting persons means that votes shall be cast either by shareholders themselves or by proxies. The criterion of uniformity means that a shareholder can give votes in the same way from all his shares or can give different votes from different shares. All these rules have made it easier to cast votes, especially for non resident in listed companies but have brought some difficulties for practice.

Keywords: commercial company, shareholder's right, voting rules