

# ПРИВАТНЕ ПРАВО

Васильєва В.В.

## БЕЗВІДКЛИЧНА ДОВІРЕНІСТЬ ЯК СПОСІБ ВИКОНАННЯ КОРПОРАТИВНОГО ДОГОВОРУ

УДК 347.19

В рамках співпраці України з Європейським Союзом щодо підвищення ефективності корпоративного управління нещодавно були внесені зміни до корпоративного законодавства, серед яких, зокрема, положення про безвідкличну довіреність. Ці положення є новелою для українського законодавства у вигляді ст. 8 нещодавно прийнятого Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» (далі – ЗУ «Про ТОВ») та доповненої статті 26-2 Закону України «Про акціонерні товариства» (далі – ЗУ «Про АТ»). Остання норма дублюється і в доданій ст. 51-2 Законі України «Про господарські товариства» (3).

До прийняття ЗУ «Про ТОВ» безвідклична довіреність могла бути видана на конкретний строк на підставі частини 4 статті 249 ЦК України у випадках, коли це прямо передбачено Законом. Такий випадок було передбачено статтею 10 Закону України «Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю», відповідно до якої забудовник має право на час дії договору видати безвідкличну довіреність управителю на право делегувати третім особам функції забудовника у випадку порушення останнім умов договору з управителем (4).

З початком дії внесених до вищезгаданих законів змін, безвідклична довіреність видається з метою виконання або забезпечення виконання зобов'язань акціонерів чи учасників товариства, предметом яких є права на акції чи частку або повноваження акціонерів чи учасників товариства. Такі зобов'язання виникають з корпоративного договору, укладення якого передбачено ст. 7 ЗУ «Про ТОВ» та ст. 26-1 ЗУ «Про АТ». При цьому в ЗУ «Про ТОВ»

чітко зазначається, хто може бути довірителем та повіреним, а саме – сторони корпоративного договору. В той же час, норма закону «Про АТ» не містить термін корпоративний договір, а лиш вказує на те, що довіреність вчиняється «акціонерами, між якими існує зобов'язання, предметом яких є права на акції або повноваження акціонерів». Беручи до уваги що є предметом корпоративного договору, правочин із таким зобов'язанням за своєю суттю і є корпоративним договором.

Цікавим є те, що законодавче положення про безвідкличні довіреності починається із словосполучення «у разі», що настановує на думку, що сфера застосування безвідкличної довіреності може бути значна ширша, ніж лише у відносинах з корпоративного договору.

Предметом такої довіреності може бути доручення права на голосування, коли за корпоративним договором сторона набуває право іншої сторони голосувати на загальних зборах. Для забезпечення виконання такої умови учасник отримує безвідкличну довіреність та використовує їх під час загальних зборів, голосуючи від імені іншої сторони. Разом з тим, необхідно приймати до уваги застереження у ст. 26-1 ЗУ «Про АТ», де зазначено, що предметом договору між акціонерами не може бути зобов'язання сторони цього договору голосувати згідно з вказівками органів управління товариства, щодо акцій якого укладений цей договір, крім випадків, якщо стороною договору є особа, яка одночасно входить до складу органу управління такого товариства.

Корпоративний договір може передбачати умови або порядок визначення умов, на яких учасник має право або зобов'язаний купити або продати частку у статутному капіталі (її частину), а також визначати випадки, коли таке право або обов'язок виникає. Безвідклична довіреність спрощує укладення таких правочинів, надаючи представнику право підписання договорів про придбання або відчуження часток

Щодо форми безвідкличної довіреності, то вона має бути укладена лише в письмовій формі та обов'язково нотаріально посвідчена, незалежно від того сторонами правочину є фізична чи юридична особа. У безвідкличній довіреності має бути обов'яз-

ково зазначено, що вона є безвідкличною. Згідно пункту 2.6 Положення про Єдиний реєстр довіреностей нотаріусом до Єдиного реєстру вносяться відомості про безвідкличність довіреності (4).

За загальним правилом особа, яка видала довіреність, може в будь-який час скасувати довіреність або передоручення. Особливістю безвідкличної довіреності є те, що вона не підлягає відкликанню довірителем в будь-який час та за будь-яких умов. Про те, що до закінчення її строку вона не може бути скасована без згоди представника або може бути скасована лише у випадках, передбачених у довіреності (тобто про її безвідкличність), повинно бути зазначено у довіреності.

Безвідклична довіреність видається на виконання корпоративного договору, а отже строк її дії обумовлюється строком дії зобов'язань з договору. Тому безвідклична довіреність припиняється тоді, коли припиняється і саме зобов'язання, для виконання якого вона видана.

У ЗУ «Про ТОВ» (про що не зазначено в ЗУ «Про АТ») міститься також ще одна підстава припинення безвідкличної довіреності, а саме – порушення прав та інтересів довірителя. У цьому разі представник на вимогу довірителя має припинити користуватися безвідкличною довіреністю та відмовитися від неї. У разі виникнення спору безвідклична довіреність може бути скасована судом.

Окрім того, підставами припинення безвідкличної довіреності є деякі підстави припинення звичайної довіреності як-от:

- відмова представника від вчинення дій, що були визначені довіреністю;
- припинення юридичної особи, яка видала довіреність;
- припинення юридичної особи, якій видана довіреність;
- смерть особи, яка видала довіреність, оголошення її померлою, визнання її недієздатною або безвісно відсутньою, обмеження її цивільної дієздатності;
- смерть особи, якій видана довіреність, оголошення її померлою, визнання її недієздатною або безвісно відсутньою, обмеження її цивільної дієздатності.

У разі смерті особи, яка видала довіреність, представник зберігає своє повноваження за довіреністю для ведення невідклад-



них справ або таких дій, невиконання яких може призвести до виникнення збитків.

Безвідклична довіреність видається без права передоручення. Проте інше може передбачатися в самій довіреності (ч. 5 ст. 8 ЗУ «Про ТОВ», ч.4 ст. 26-2 ЗУ «Про АТ»). З припиненням представництва за довіреністю втрачає чинність передоручення.

Правова природа безвідкличної довіреності не є однозначною.

По-перше, є зауваження щодо фидуціарності відносин, на підставі яких зазвичай видається довіреність. Довіреності видаються зазвичай тоді, коли особа не має можливості виконати певні дії самостійно та має потребу в певних послугах, і в зв'язку з цим надає певне коло повноважень іншій особі – представнику. Такі відносини мають довірчий характер і є фидуціарними. Довіреність видається на виконання частіш за все усного договору про представництво та є інструментом прямого виконання зобов'язань з такої домовленості між особами. Для третіх осіб довіреність в такому випадку є свідченням та гарантією того, що волевиявлення представника за довіреністю відповідає волі довірителя. У разі, якщо представник вчиняє правочини з перевищенням повноважень (тобто волевиявлення представника не відповідає волі довірителя), то без схвалення їх особою, яку представляють, такі правочини не породжують жодних юридичних наслідків. Перевищення повноважень може призвести до розірвання договору, у тому числі в односторонньому порядку, тобто відкликання довіреності.

Разом з тим, безвідклична довіреність, видана на виконання або забезпечення корпоративного договору, на відміну від звичайних довіреностей, не має своєю підставою довірчі, фидуціарні відносини, а видається на підставі корпоративного договору, в основі якого лежить взаємне задоволення інтересів сторін та економічна складова. Для довіреностей, виданих на підставі відносин представництва характерно є те, що втрата довіри, як основного елементу, на якому базується дані відносини, може призвести до припинення цих відносин в односторонньому порядку, а отже і до відкликання довіреності. Безвідклична довіреність натомість

спрямована на виконання або ж забезпечення виконання прав та обов'язків за договором, а не на реалізацію відносин представництва. Саме тому, вона не видається на основі довірительних відносин, а навіть якщо такі відносини і були, то їх втрата не є підставою для відкликання довіреності.

Друге зауваження стосується того, що якщо звичайна довіреність видається в інтересах довірителя, то безвідклична довіреність спрямована на забезпечення інтересів представника. З останньої виникають не традиційні відносини представництва, а секундарна правомочність, яка надає представнику можливість здійснити юридичні дії від імені довірителя з безпосередніми юридичними наслідками для останнього. Спрямованість безвідкличної довіреності на забезпечення інтересів представника — ще один аргумент на користь того, що безвідклична довіреність має іншу правову природою, ніж традиційні довіреності. Тут вона виступає скоріше як правовий інструмент безперешкодного виконання зобов'язань за корпоративним договором.

Таким чином, конструкція безвідкличної довіреності не вкладається в межі традиційного розуміння довіреності та представництва, як інститутів, що спрямовані в першу чергу на забезпечення правових інтересів довірителя, а не представника.

Третє зауваження щодо правової природи безвідкличної довіреності, що видається на виконання або забезпечення корпоративного договору, стосується тлумачення її як способу забезпечення виконання зобов'язань. Це впливає із законодавчого положення, де прямо вказується, що така довіреність видається з метою виконання або для забезпечення виконання зобов'язань з корпоративного договору. Визначаючи правову природу того чи іншого засобу, перш за все, необхідно звернути увагу на направленість його дії. Спрямованість дії та мета засобу визначає його сутність. В цьому значенні безвідклична довіреність має безумовно охоронну спрямованість, адже її метою є виконання зобов'язання.

Однак для всіх способів забезпечення виконання зобов'язання, передбачених главою 49 ЦК України, характерним є те, що їх забезпечувальна дія спрямована не на точне виконання боржником передбачених в зобов'язанні дій, а в забезпеченні економіч-



них інтересів сторін цього зобов'язання. Така дія обумовлюється тим, що до моменту практичного застосування будь-якого способу забезпечення вказані інтереси вже є порушеними внаслідок невиконання або неналежного виконання зобов'язання, а економічні інтереси осіб можна забезпечити (захистити) лише з допомогою відшкодування завданих збитків. Таким чином, сутність будь-якого правового засобу забезпечення виконання зобов'язання є відновлення майнового інтересу кредитора, шляхом відшкодування йому шкоди, яка виникла внаслідок невиконання чи неналежного виконання зобов'язання. Так діють неустойка, порука, гарантія, застава, притримання та завдаток, що передбачені у ст. 546 ЦК України.

Схожим із цими засобами забезпечення виконання зобов'язання в безвідкличній довіреності є те, що в обох випадках між боржником і кредитором уже існує зв'язок – договірне зобов'язання.

Не можна заперечити також те, що для способів забезпечення виконання зобов'язання властивим не лише відшкодувальний (відновлювальний) характер, але й стимулюючий. Завдяки встановленню способів забезпечення виконання зобов'язання забезпечується договірна дисципліна, заохочується виконання боржником свого обов'язку, не доводячи до застосування встановлений той чи інший спосіб забезпечення виконання останнього.

Механізм дії будь-якого із цих способів заснований на механізмі звичайного відшкодування шкоди. Різниця у способах забезпечення виконання зобов'язання пов'язана із специфікою зобов'язання, на захист якого воно було встановлено. Так, неустойка забезпечує простоту вираховування завданої шкоди, притримання дає можливість відшкодувати збитки самому кредитору, усуваючи від цього боржника, порука забезпечує додаткове джерело відшкодування шкоди і т.д.

Отже, усі засоби забезпечення виконання зобов'язання мають негативний характер, їх застосування завжди пов'язане із додатковими втратами для боржника та застосовуються тоді, коли інтереси кредитора уже порушені. У цьому зв'язку безвідклична довіреність не є способом забезпечення виконання. Пояснити те,

що у законі міститься визначення безвідкличної довіреності як способу забезпечення виконання зобов'язання, можна лише тим, що автори норм про безвідкличну довіреність керувались уявленнями про неї як про стимулюючий засіб.

Окрім того, способи забезпечення виконання зобов'язання переважно встановлюються в цивільно-правових майнових зобов'язаннях. Корпоративний договір же встановлює також і організаційно-управлінські зобов'язання, до яких не можуть бути застосовні способи забезпечення виконання зобов'язань. Так, шкода, внаслідок невиконання боржником обов'язку голосування в певний визначений спосіб за корпоративним договором важко піддається обчисленню. Після упуущення моменту виконання обов'язку голосування, безвідклична довіреність ніяким чином не може забезпечити виконати зобов'язання, а також не може служити відшкодувальним засобом. Тому, укладаючи корпоративний договір та витребовуючи довіреність на вчинення дій від імені довірителя (та боржника за договором), кредитор в першу чергу зацікавлений у прямому виконанні обов'язків боржника, що найкращим чином та безперешкодно може бути реалізовано особисто. Тобто за відкличною довіреністю кредитор отримує право на виконання обов'язків боржника особисто, оминаючи особу боржника.

Таким чином, враховуючи вищевикладені відмінності у цілях та спрямованості способів забезпечення виконання зобов'язання та безвідкличної довіреності, остання не є способом забезпечення виконання зобов'язання за корпоративним договором. Безвідклична довіреність є способом прямого та безперешкодного виконання зобов'язання з корпоративного договору, коли кредитор від імені боржника в своїх інтересах вчиняє дії, що охоплюються колом обов'язків боржника за договором. За своєю суттю безвідклична довіреність не є довіреністю і не є способом забезпечення виконання зобов'язання. Вона є ефективним інструментом, способом та засобом виконання корпоративного договору.

Завершуючи опис наукового дослідження, можна виокремити наступні особливості безвідкличної довіреності у корпоративному праві:

1. Безвідклична довіреність видається лише з метою виконання чи забезпечення виконання зобов'язання за корпоративним договором.

2. Підставою вчинення безвідкличної довіреності є зобов'язання за корпоративним договором.

3. В безвідкличній довіреності повинно бути зазначено, що вона безвідклична.

4. Форма безвідкличної довіреності – лише нотаріально посвідчена.

5. Безвідклична довіреність не може бути відкликана в будь-який час і за будь-яких обставин по ініціативі довірителя та має обмежений перелік підстав для скасування.

6. Представник по безвідкличній довіреності діє не в інтересах довірителя, а в своїх власних.

7. Відсутність фідучіарності, що характерна для інших видів довіреності.

8. Безвідклична довіреність за своєю правовою природою є способом виконання зобов'язання за договором.

1. Закон України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» від 06.02.2018 р. Електронний ресурс. - Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2275-19>

2. Закон України «Про акціонерні товариства» від 17.09.2008 р. Електронний ресурс. - Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/514-17>

3. Закон України «Про господарські товариства» від 19.09.1991 р. Електронний ресурс. - Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1576-12>

4. Закон України «Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю» від 19.06.2003 р. Електронний ресурс. - Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/978-15>

5. Положення про Єдиний реєстр довіреностей затв. Наказом Міністерства Юстиції України від 28.12.2006 №111/5. Електронний ресурс. - Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1378-06>

6. Цивільний Кодекс України від 16.01.2003 р. Електронний ресурс. - Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>

**Васильсва В. В.** Безвідклична довіреність як спосіб виконання корпоративного договору.



У статті автор досліджує поняття безвідкличної довіреності, форму та порядок її вчинення. Встановлено, що підставою безвідкличної довіреності є корпоративний договір. Особливостями безвідкличної довіреності є те, що в ній повинно бути зазначено, що вона безвідклична; її форма – лише нотаріально посвідчена, а також вона не може бути відкликана в будь-який час і за будь-яких обставин по ініціативі довірителя та має обмежене коло підстав для скасування. У статті автор наводить перелік особливостей безвідкличної довіреності. Також автор стверджує, що цьому виду довіреностей не властива ознака фидуціарності, яка властива для традиційних довіреностей. Дослідивши правову природу безвідкличної довіреності та провівши порівняльно-правовий аналіз із способами забезпечення виконання зобов'язання, автор зробила висновок, що така довіреність не є способом забезпечення виконання зобов'язання, а є способом його виконання.

**Ключові слова:** безвідклична довіреність, корпоративний договір, договір між акціонерами.

#### **Васильєва В.В. Безотзывная доверенность как способ выполнения корпоративного договора**

В статье автор исследует понятие безотзывной доверенности, форму и порядок ее совершения. Установлено, что основанием безотзывной доверенности является корпоративный договор. Особенности безотзывной доверенности является то, что в ней должно быть указано, что она безотзывная; ее форма - только нотариально удостоверена, а также она не может быть отозвана в любое время и при любых обстоятельствах по инициативе доверителя и имеет ограниченный круг оснований для отмены. В статье автор приводит перечень особенностей безотзывной доверенности. Также автор утверждает, что этому виду доверенностей не свойственна признак фидуциарности, которая характерна для традиционных доверенностей. Исследовав правовую природу безотзывной доверенности и проведя сравнительно-правовой анализ со способами обеспечения исполнения обязательства, автор сделала вывод, что такая доверенность не является способом обеспечения исполнения обязательства, а является способом его выполнения.

**Ключевые слова:** безотзывная доверенность, корпоративный договор, договор между акционерами.

#### **Vasilieva V.V. The irrevocable power of attorney as a way of performance of a shareholders agreement**

In the article the author investigates the concept of irrevocable power of attorney, its form and order of its commission. It is established that the ground for an irrevocable power of attorney in corporate sphere has to be a shareholders agreement. The features of the irrevocable power of attorney are that it should state that it is irrevocable; its form has to be only notarized, and it can not be withdrawn at any time and under any circumstances at the initiative of the principal and has a limited number of grounds for cancellation. In the article the author gives a list of features of irrevocable power of attorney. Also the author argues that this type of power of attorney is not

characterized by a sign of fiduciary, which is inherent in traditional power of attorney. After examining the legal nature of the irrevocable power of attorney and conducting a comparative legal analysis of means of obligation fulfillment, the author concluded that such a power of attorney is not a way of ensuring the fulfillment of the obligation, but is a way of its implementation.

**Keywords:** irrevocable power of attorney, shareholders agreement.

**Ватрас В. А.**

## **ПРАВОВІ ВИСНОВКИ ВЕРХОВНОГО СУДУ ЩОДО ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ СІМЕЙНОГО ПРАВА ЯК ДЖЕРЕЛА СІМЕЙНОГО ПРАВА УКРАЇНИ**

УДК 347.6

**Постановка проблеми та її зв'язок із важливими науковими та практичними проблемами.** Істотне оновлення та реформування процесуального законодавства, яке відбулося у зв'язку із проведенням судової реформи, в тому числі у зв'язку із прийняттям нового Закону України «Про судоустрій та статус суддів» і оновленої редакції процесуальних кодексів якими Верховний Суд став найвищою касаційною інстанцією і отримав можливість видавати правові висновки щодо застосування норм права, які стали безумовно обов'язковими не тільки для органів виконавчої влади, а й для судів, що застосовують відповідну правову норму. У зв'язку із цим, постанови Верховного Суду, що містять відповідні правові позиції, стають не тільки звичайним актом правозастосування, а й джерелом права, яке може істотно впливати не тільки на конкретне спірне правовідношення, а й аналогічні правовідносини, в яких застосовуватиметься відповідна правова норма. У зв'язку із цим, питання визначення правових позицій та правових актів Верховного Суду у сімейних справах є актуальною і потребує дослідження.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми і на які опирається автор, виділення невирішених раніше частин загальної проблеми, котрим присвячується дана стаття.** На сьогодні проблема-