

A black and white photograph of a boat railing with the word "Arzinger" and a shield-shaped logo on it. The railing is in the foreground, and the water of the sea is visible in the background.

Arzinger



Які питання можуть бути врегульовані в корпоративних договорах?

Анна Зоря,
партнер АО "Арцінгер"

Київ | 2018

Arzinger 15
YEARS


Корпоративний договір та його головні особливості






! **КОРПОРАТИВНИЙ ДОГОВІР** – ЦЕ
"ВНУТРІШНЯ КОНСТИТУЦІЯ" / "БІБЛІЯ" / "ШЛЮБНИЙ ДОГОВІР"
ДЛЯ УЧАСНИКІВ (АКЦІОНЕРІВ) ТОВАРИСТВА.

Регулювання корпоративних договорів в Україні

Акціонерні товариства  Закон України "Про акціонерні товариства" (ст. 26-1, 26-2) (зміни, внесені Законом України "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо корпоративних договорів")

Товариства з обмеженою /додатковою відповідальністю  Закон України "Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю" (ст. 7)

У чому полягають особливості та переваги корпоративного договору (1)

Зміст договору є непублічним, при цьому:



- у **ТОВ** факт укладення такого договору, його строк та сторони повинні подаватися товариству, **тільки якщо** це передбачено в Законі або в самому договорі;
- у **приватному АТ** факт укладення договору повинен повідомлятися товариству;
- у **публічному АТ** факт укладення договору, його строк дії та сторони розкриваються як особлива інформація про емітента (строки, порядок та форми розкриття визначаються НКЦПФР)
! Для АТ - обов'язково повідомляти про отримання можливості розпоряджатися > ніж 10, 25, 50, 75 % голосів;
- для державних та комунальних товариств сам договір оприлюднюється шляхом розміщення на сайті



! ПРОТЕ, непублічність означає непротиставність третім особам

У чому полягають особливості та переваги корпоративного договору (2)



- не обов'язково всі учасники (акціонери) повинні бути стороною договору для набуття ним юридичної сили



- є обов'язковим лише **для сторін такого договору**
NB! чи може товариство бути стороною договору?



- з "кредиторами" можуть укладатися квазікорпоративні договори
- наділений найвищою мірою диспозитивності, оскільки є конструкцією зобов'язального права (свобода договору)

Істотні аспекти корпоративного договору



корпоративний договір є **безвідплатним** – порушення цієї умови є підставою для його нікчемності (щодо ТОВ)



укладається **в письмовій формі** – порушення цієї умови тягне за собою його нікчемність (щодо ТОВ)

щодо АТ – справжність підписів сторін – фізичних осіб підлягає засвідченню у "встановленому порядку"

NB! - підписання Акту про приєднання?

- чи є припустимим підписання до моменту створення товариства?

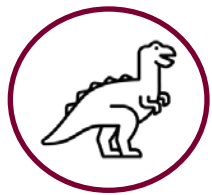


може бути як строковим, **так і безстроковим**

Проблемні аспекти. Підпорядкування іноземному праву?



Чи можливо? У яких випадках?



*Постанова ВСУ від 2008 р.
"Про практику розгляду судами корпоративних спорів"*

Наше бачення питання

Corporate governance

імперативні норми (?)
(ст. 10, 12, 14 ЗУ про
МПрП) ?

їхнє порушення –
порушення публічного
порядку (?)



нікчемність договору

VS

Варіант
вирішення
проблеми



Transfer of shares

принцип свободи договору

обмежень немає!

Підпорядкування різних частин договору різним правопорядкам

вибір права може бути
здійснено щодо договору **в
цілому** або щодо **його
окремої частини** (ч. 3 ст. 5
ЗУ про МПрП)

Проблемні аспекти. Арбітрабельність (?)

Corporate governance

спори щодо корпоративного управління між учасниками/учасником, в т. ч. колишнім, і товариством

ТАК, ТІЛЬКИ ЯКЩО

арбітражна угода або арбітражне застереження між усіма учасниками та товариством
(абз. 2 ст. 22 ГПК)

VS

Transfer of shares

спори між учасниками стосовно питань з договорів не щодо корпоративного управління - **ТАК** (ст. 22 ГПК)

Структура корпоративного договору

Межі дискреції

Принцип свободи договору,

АЛЕ корпоративний договір не може суперечити закону та статуту!

NB! Для ефективного управління товариством необхідно:

➔ уніфікувати положення корпоративного договору зі статутом;

➔ прописувати у корпоративному договорі конструкції, наявність яких у статуті неможлива (tag-along, drag-along, etc.)

Структура корпоративного договору (1)



corporate governance (1)



які органи управління? (загальні збори, наглядова рада, виконавчий орган, інші органи)



яка в них структура та повноваження? (комітети, розподіл компетенції з питань, (!) **крім** виключної компетенції органів управління, etc.)



хто обирає та призначає посадових осіб? (хто пропонує кандидатури, чи є це компетенцією загальних зборів або наглядової ради, міноритарій=директор...)

Структура корпоративного договору (2)



corporate governance (2)



як голосувати на загальних зборах? ("за/проти/утримався"; відкрите, заочне, шляхом опитування)



які пороги для прийняття рішень?
(одноголосно, 3/4, 50 %)



яке співвідношення часток/акцій та голосів? (1 акція – 1 голос, частки pro rata голосам, міноритарна частка - 100% голосів з питання - "квзіправо вето"?)

NB! набуття контролю - дозвіл АМКУ на концентрацію

Структура корпоративного договору (3)



transfer of shares (1)



заборона на відчуження або вихід в цілому (lock-up) (строк, настання певної обставини...)



переважне право (pre-emptive right):

-right of first offer (спочатку пропозиція учасникам, потім – третій особі)

-right of first refusal (спочатку пропозиція від третьої особи, потім – пропозиція учасникам)



право приєднатися до продажу (tag-along)

право "потягнути" за собою (drag-along)

Структура корпоративного договору (4)



transfer of shares (2)



обмеження щодо третьої особи (майбутнього учасника товариства)



приєднання до корпоративного договору (deed of adherence (?))
інша форма (?))



вирішення ситуацій dead-lock (Russian roulette, Texas shoot out, Dutch auction, переговори?)

Структура корпоративного договору (5)



transfer of shares (3)

опціони (набуття або відчуження при настанні визначених у договорі обставин та/або за заздалегідь визначеною ціною)



NB!

- опціон – дериватив (Податковий кодекс)
- опціон - конструкція в договорі (спеціальна норма в Законі про акціонерні товариства)
- набуття права на одностороннє розірвання договору (загальна норма в ст. 658-1 ЦК)

Структура корпоративного договору (6)



інші положення



non-compete clause (**NB!** Дозвіл АМКУ на узгоджені дії)



конфіденційність (! треті особи)



забезпечення виконання зобов'язання (виконання зобов'язання в натурі, стягнення збитків, неустойки, компенсація фіксованої суми (або суми, яка визначається у порядку, передбаченому в договорі) + новий інструмент – штрафні опції)



Дякую за увагу!