

УДК 347.44

Юрій Юркевич,*адвокат, канд. юрид. наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права та процесу
Львівського національного університету імені Івана Франка*

ДОГОВІР ПРО РЕАЛІЗАЦІЮ ПРАВ ТА ВИКОНАННЯ ОБОВ'ЯЗКІВ МІЖ ЗАСНОВНИКАМИ (УЧАСНИКАМИ) ГОСПОДАРСЬКИХ ТОВАРИСТВ

У статті на основі аналізу чинних нормативних актів України, практики їх застосування, а також проекту законодавчих змін досліджено питання договору про реалізацію прав та виконання обов'язків між засновниками (учасниками) господарських товариств. За результатами дослідження обґрунтовано авторську позицію щодо вдосконалення чинного законодавства України у цій сфері.

Ключові слова: договір, господарські товариства, корпоративні права, засновник, учасник.

Постановка проблеми. Господарські товариства, зокрема товариства з обмеженою відповідальністю, в сучасних умовах розвитку ринкових відносин є однією з найбільш поширених організаційно-правових форм юридичних осіб не тільки в Україні, але й у багатьох зарубіжних країнах. Поряд із цим багатьма правовими системами передбачається можливість також створення і функціонування такого виду господарських товариств, як товариства з додатковою відповідальністю, до яких загалом застосовуються норми законодавства про товариства з обмеженою відповідальністю. Протягом останнього десятиліття практика створення товариств із додатковою відповідальністю була зумовлена вимогами нормативно-правових актів (як от Декрет Кабінету Міністрів України «Про довірчі товариства») чи необхідністю обійти обмежуючі правила про товариства з обмеженою відповідальністю (наприклад, у перетворенні акціонерних товариств із кількістю акціонерів більше ста осіб). Закон України «Про господарські товариства» прийнятий 19 вересня 1991 року, і відтоді до нього було внесено численну кількість змін та доповнень, останні з яких мали місце 6 жовтня 2016 року. У зв'язку з прийняттям 17 вересня 2008 року Закону України «Про акціонерні товариства» Закон України «Про господарські товариства» втратив чинність у частині, що стосується акціонерних товариств. Отже, можна констатувати, що, по суті, станом на січень 2017 року Закон України «Про господарські товариства» є абсолютно відмінним за своєю концепцією від того, що приймався

у 1991 році. Виходячи з наведеного, прийняття нового Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», адекватного сучасним реаліям, на часі, а дослідження цієї наукової проблематики є актуальним.

Аналіз останніх досліджень. Вивченню проблемних аспектів, пов'язаних зі створенням, діяльністю та припиненням господарських товариств, присвятили свої праці багато науковців, серед яких: О. М. Вінник, О. Р. Кібенко, В. М. Косак, В. М. Кравчук, І. М. Кучеренко, Н. О. Саніахметова, І. Б. Саракун, І. В. Спасибо-Фатєєва, В. І. Цікало, В. С. Щербина та багато інших. Водночас проектом Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» (реєстр. № 4666 від 13 травня 2016 року) пропонується вперше у вітчизняному законодавстві України закріпити право учасників таких товариств укладати «корпоративний договір», у зв'язку з чим існує доцільність його детального теоретичного аналізу.

Метою наукової статті є теоретично-правове вивчення змісту поняття «корпоративний договір», визначення доцільності його закріплення в праві України та висловлення авторського бачення щодо вдосконалення чинного законодавства.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до р. 1 Пояснювальної записки до проекту Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», чинне законодавство, яким регулюється діяльність товариств з обмеженою та додатковою від-

повідальністю і яке складається з положень Цивільного кодексу України, Господарського кодексу України та Закону України «Про господарські товариства», є суперечливим, фрагментарним та таким, що не відповідає сучасним вимогам щодо гнучкості та ефективності регулювання. Серед недоліків чинного законодавства відзначено, зокрема, такі: права учасників товариств або не закріплені належним чином, або позбавлені механізмів реалізації та захисту; невизначені правовий механізм виключення учасника з товариства, що призводить до зловживання цим правом з боку інших учасників; неможливість створення в товаристві з обмеженою відповідальністю такого органу, як наглядова рада; відсутність належного механізму контролю за діяльністю виконавчого органу та притягнення до відповідальності його членів; відсутність механізму вчинення правочинів із заінтересованістю тощо [1].

Поняття корпоративного договору визначено у ст. 7 проекту Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» [2]. Так, корпоративний договір пропонують визначати як безвідплатний договір між усіма або декількома учасниками товариства про особливості реалізації прав та обов'язків учасників товариства. За корпоративним договором його сторони зобов'язуються реалізовувати певним чином права й обов'язки учасників товариства та (або) утримуватися від їх реалізації. При цьому проектом Закону передбачено, що корпоративний договір може передбачати обов'язок його сторін голосувати у певний спосіб на загальних зборах учасників, узгоджено вчиняти інші дії, пов'язані з управлінням товариства, особливості реалізації учасником товариства переважного права на придбання частки або частини частки іншого учасника товариства, а також обов'язок утримуватися від реалізації переважного права, погоджувати відчуження часток, утримуватися від відчуження часток до настання певних обставин, а також здійснювати інші дії, пов'язані з управлінням товариством, з його діяльністю, припиненням та ліквідацією. Такий договір укладається в письмовій формі, є обов'язковим тільки для його сторін та набуває чинності і діє протягом строку, визначеному у ньому.

У проекті Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» також визначено, що предметом корпоративного договору не можуть бути зобов'язання сторони такого договору голосувати згідно з вказівками органів управління товариства, щодо якого укладений цей договір. Крім цього, закріплено принцип

конфіденційності і не розкриття змісту корпоративного договору, якщо інше не встановлено законом, статутом або таким договором. Також передбачено, що у разі порушення договору винна сторона має відшкодувати завдані збитки, а зобов'язання за таким договором можуть забезпечуватися неустойкою. Якщо хоча б одна зі сторін корпоративного договору є фізичною особою-іноземцем або іноземною юридичною особою, сторони корпоративного договору можуть самостійно здійснювати вибір права, що регулює корпоративний договір.

З іншого боку, ст. 9 досліджуваного проекту Закону передбачає, що якщо товариство засновується кількома особами, ці особи у разі необхідності визначити взаємовідносини між собою щодо створення товариства можуть укладати договір про заснування товариства у письмовій формі. Своєю чергою, відповідно до ст. 54 цього проекту, товариства, що беруть участь у припиненні, можуть укласти договір про припинення, який визначатиме умови передачі майна, прав та обов'язків юридичним особам – правонаступникам, розмір часток кожного учасника в статутному капіталі кожної юридичної особи – правонаступника – або коефіцієнти конвертації часток на акції (якщо правонаступниками є акціонерні товариства), склад органів юридичних осіб- правонаступників та інші умови припинення. Самі ж товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю як господарські товариства – об'єднання капіталів – діятимуть на підставі статуту як їх установчого документу.

Відповідно, у теорії та практиці поставимуть питання: чи є термінологічно правильним використовувати поняття «корпоративний договір», а також щодо його співвідношення із засновницьким договором, договором про припинення та статутом.

Щодо першого питання, то у юридичній літературі свого часу уже висловлювалися точка зору, згідно з якою засновницький договір і статут суб'єкта господарювання є корпоративними правочинами, в результаті вчинення яких з'являється новий суб'єкт права, який не брав участі у їх вчиненні, однак стає повноправним учасником корпоративних правовідносин, що виникають між засновниками, суб'єктом господарювання і суб'єктами, які виконують функції його органів [3, с. 9].

З нашої точки зору, говорити про доцільність чи, навпаки, необґрунтованість використання терміна «корпоративний договір» необхідно відштовхуючись, перш за все, від поняття та правової природи корпоративних прав.

Так, поняття корпоративних прав нерозривно пов'язане із невіддільними від них корпоративними обов'язками, і ці поняття є неподільними. Відповідно, корпоративне право, як комплексне за змістом, визначається через сукупність усіх прав та обов'язків, які має особа (засновник, учасник) щодо конкретної юридичної особи [4, с. 260-262]. При цьому у юридичній літературі висловлюється точка зору, що засновник не набуває корпоративних прав та не бере участі у корпоративних відносинах. Учасником товариства стає засновник або інша особа, яка набула частку у статутному капіталі цього товариства та володіє корпоративними правами, обсяг яких пропорційний до її майнового внеску [5, с. 206].

І. Б. Саракун обґрунтовує положення, що у разі, коли особа набула корпоративних прав на підставі договору, а можливість її участі у господарському товаристві (крім акціонерних товариств) зафіксовано рішенням зборів учасників, вона може реалізовувати їх ще до моменту внесення відповідних змін до державного реєстру (статуту, установчого договору). Адже визначальним у цьому висновку є факт укладення правочину та виявлення волі на вступ особи до товариства іншими його учасниками [6].

Своєю чергою О. М. Вінник вважає, що наявність чи відсутність в учасників корпоративних відносин корпоративних інтересів (загально-корпоративного чи індивідуально-корпоративних) визначається як критерій їх (учасників) класифікації на два основних види:

1) суб'єктів корпоративних правовідносин або безпосередніх їх учасників (засновники та учасники господарського товариства, саме товариство) та

2) опосередкованих учасників (кредитори та облігаціонери товариства, споживачі продукції, робіт, послуг господарського товариства, територіальна громада за місцем розташування товариства, держава як організатор господарського життя та виразник публічних інтересів) [7, с. 6].

Водночас корпоративні права – це права особи, частка якої визначається у статутному капіталі (майні) господарської організації, що включають правомочності на участь цієї особи в управлінні господарською організацією, отримання певної частки прибутку (дивідендів) даної організації та активів у разі ліквідації останньої відповідно до закону, а також інші правомочності, передбачені законом та статутними документами.

Відповідно, укладаючи так званий «корпоративний» договір, сторони дійсно можуть врегульовувати питання, пов'язані з: виконанням обов'язку голосувати у певний спосіб

на загальних зборах, узгодженим вчиненням інших дій стосовно управління товариством, особливостями реалізації учасниками переважного права і т. д. Проте, згідно із законодавством та статутами товариств, сторони мають право, а не обов'язок голосувати на загальних зборах, процедура управління товариствами є визначеною і здійснюється через систему створених органів товариства і т. д. Тобто на підставі цього договору сторони не врегульовують і не можуть врегулювати корпоративні відносини; вони лише визначають особливості майнових та/чи немайнових відносин, які існують чи можуть існувати між ними у зв'язку з реалізацією права власності на частки (їх частини) у статутному капіталі товариств за умови, що це не суперечить законодавству України. Зрештою, підтвердженням цьому слугує слушне, з нашої точки зору, положення проекту, відповідно до якого у разі порушення такого договору винна сторона має відшкодувати завдані збитки. Виходячи з наведеного, використання терміна «корпоративний договір» є недоцільним. Більш вдалим видається вживання у цьому випадку поняття «договір про реалізацію прав та виконання обов'язків між засновниками (учасниками) господарських товариств».

Стосовно відмежування предмета корпоративного договору від предмета закону і статуту, то у Пояснювальній записці вказується, що у законі і статуті можуть бути встановлені певні повноваження учасників, а у корпоративному договорі – зобов'язання сторін про їх реалізацію певним чином.

На нашу думку, договір про реалізацію прав та виконання обов'язків між засновниками (учасниками) господарських товариств за своєю природою і призначенням повинен: по-перше, характеризуватися як цивільно-правовий; по-друге, додатково конкретизувати особливості реалізації прав та виконання обов'язків щодо створення чи припинення господарських товариств, участі у таких товариствах, порядку переходу частки (її частини) у статутному капіталі учасника до інших осіб, цивільно-правові наслідки невиконання зобов'язань із внесенню вкладів у статутний капітал, у тому числі у вигляді відшкодування збитків, сплати неустойки і т. д.; по-третє, бути спрямованим на виникнення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків засновників (учасників) господарських товариств. Крім цього, враховуючи закріплені у законодавстві України принципи свободи договорів, вважаємо, що правом укладати договір про реалізацію прав та виконання обов'язків повинні бути наділені засновники (учасники) не тільки господарських товариств, але і будь-яких інших корпоративних юридичних осіб.

Також, порівнюючи договір про реалізацію прав та виконання обов'язків між засновниками (учасниками) господарських товариств зі статутом, з метою уникнення непорозуміння у ст. 7 проекту Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» пропонуємо закріпити, що договір про реалізацію прав та виконання обов'язків між засновниками (учасниками) господарських товариств не може регулювати корпоративні відносини та суперечити законодавству і статуту товариства. При цьому, зважаючи, що такий договір може не передбачати зустрічних прав та обов'язків між учасниками, доцільно виключити вказівку на його безоплатність.

Стосовно співвідношення договору про реалізацію прав та виконання обов'язків між засновниками (учасниками) господарських товариств із засновницьким договором, то на відміну від останнього договір між засновниками (учасниками) може укладатися на будь-якій стадії існування корпоративної юридичної особи.

Основною відмінністю договору про реалізацію прав та виконання обов'язків між засновниками (учасниками) господарських товариств від договору про припинення, що визначений ст. 54 проекту Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», є їх суб'єктний склад, адже останній укладається між товариствами, що беруть участь у процедурі припинення з правонаступництвом. Принагідно слід зауважити, що використання терміна «договір про припинення» також є невдалим, адже припинення може здійснюватися у двох формах: реорганізації та ліквідації. Своєю чергою, такий договір може бути укладений виключно у випадках злиття та приєднання, у зв'язку з чим його назву слід змінити.

Висновки

Підсумовуючи вищенаведене, вважаємо за можливе підтримати позицію щодо необхідності передбачити у новому Законі Укра-

їни «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» положення щодо договору про реалізацію прав та виконання обов'язків між засновниками (учасниками). Водночас використання терміна «корпоративний договір» є невдалим. Також у ст. 54 поняття «договір про припинення» слід замінити на «договір про злиття (приєднання)».

Список використаних джерел:

1. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=59093
2. Проект Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=59093
3. Петренко В. С. Установчі документи суб'єктів господарювання : дис... канд. юрид. наук: спец. 12.00.04 «Господарське право, арбітражний процес» / В. С. Петренко ; Ін-т екон.-прав. дослідж. НАН України. – Донецьк, 2006. – 211 с.
4. Кравчук В. М. Корпоративне право. Науково-практичний коментар законодавства та судової практики / Володимир Миколайович Кравчук. – К.: Істина, 2005. – 720 с.
5. Краєвський І. Правовий статус засновника та учасника товариства з обмеженою відповідальністю / Ігор Краєвський // Вісник Львівського університету. – 2013. – Випуск 58. – С. 203–210. – (Серія: юридична).
6. Саракун І. Б. Здійснення корпоративних прав учасниками (засновниками) господарських товариств (цивільно-правовий аспект) : автореф. дис. канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право та цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / І. Б. Саракун; НДІ приват. права і п-ва Акад. прав. наук України. – К., 2008. – 21 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.twirpx.com/file/599262/>
7. Вінник О. М. Теоретичні аспекти правового забезпечення реалізації публічних і приватних інтересів в господарських товариствах : автореферат дис. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.04 «Господарське право, арбітражний процес» / О. М. Вінник. – Київ : Б. в., 2004. – 32 с.

В статье на основе анализа действующих нормативных актов Украины, практики их применения, а также проекта законодательных изменений исследованы вопросы договора о реализации прав и выполнении обязанностей между учредителями (участниками) хозяйственных обществ. По результатам исследования обоснована авторская позиция по совершенствованию действующего законодательства Украины в этой сфере.

Ключевые слова: договор, хозяйственные общества, корпоративные права, основатель, участник.

On the basis of analysis of current legislation of Ukraine, the practice of its application and draft of legislative amendments, the issues of the contract of rights and duties among the founders (participants) of business partnerships have been investigated. According to the survey the own opinion in improving the current legislation of Ukraine in this sphere has been motivated.

Key words: contract, business partnerships, corporate rights, founder, participant.