

УДК 347.72

DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v2i4\(29\).438](https://doi.org/10.32837/pyuv.v2i4(29).438)

М. О. Ніколенко
orcid.org/0000-0002-1231-2883
аспірант

*Науково-дослідного інституту правового забезпечення інноваційного розвитку
Національної академії правових наук України*

ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВА ПРИРОДА КОРПОРАТИВНОГО ДОГОВОРУ ЯК ЗАСОБУ РЕГУЛЮВАННЯ КОРПОРАТИВНИХ ВІДНОСИН

Постановка питання. Наукова дискусія щодо правової природи корпоративного договору витікає з багаторічного спору представників цивільного та господарського права щодо належності підгалузі корпоративного права до однієї з названих вище галузей. Питання обґрунтування корпоративного договору як господарсько-правового є складним і потребує детального наукового осмислення. Корпоративний договір як відносно новий правовий засіб у вітчизняній правовій системі неодноразово потрапляв у поле зору представників як цивілістичної, так і господарсько-правової наук, серед них В.А. Васильєва, І.В. Спасибо-Фатєєва, І.В. Венедіктова, О.Р. Кібенко. Особливої уваги заслуговує дисертаційне дослідження М.М. Сигидин, у рамках якого здійснено цивільно-правовий аналіз корпоративного договору, окремі результати якого є дискусійними для господарсько-правової науки та, попри це, служать підґрунтям для подальшого вивчення досліджуваного правового засобу.

Мета статті полягає в обґрунтуванні господарсько-правової природи корпоративного договору через дослідження законодавчих і доктринальних підходів до визначення господарських договорів.

Виклад основного матеріалу. Господарський Кодекс України, що регулює загальні засади господарських зобов'язань та умови укладання договорів, які їх породжують, на жаль, не містить послідовного та вичерпного визначення поняття господарського договору, що потребує системного аналізу його норм і дослідження договірної концепції науки господарського права.

Щодо поняття господарських договорів, то слід навести позицію О.А. Беляневич, згідно з якою договір є збірним поняттям, що об'єднує різні договірні типи, які мають схожі принципи нормативної регламентації. На її думку, господарський договір є правовою формою господарських зв'язків, специфічним правовим засобом, у якому поєднуються публічні інтереси суспільства загалом і приватні інтереси окремих суб'єктів господарювання [5, с. 10–12].

Серед ознак господарських договорів у науці найчастіше виділяють:

1. **Особливий суб'єктний склад** – зазвичай господарські договори укладаються за участю

суб'єктів господарювання, проте слід наголосити, що зазначені договори можуть укладатися і за участі інших учасників господарських відносин, зокрема громадян як засновників господарських товариств (для здійснення спільної діяльності щодо створення товариств чи організації їхньої діяльності). Стороною корпоративного договору завжди є учасник господарського товариства – носій корпоративних прав, а такою особою може бути не лише суб'єкт господарювання, але й фізична особа без такого статусу. На перший погляд, цей факт унеможливує віднесення корпоративних договорів до числа господарських, але в умовах кризи законодавчої концепції суб'єктів господарювання (обґрунтування концепції нетипових суб'єктів господарювання, діяльність яких за своїм змістом є господарською чи направленою на організацію останньої) відсутність у сторони господарського договору статусу суб'єкта господарювання не є перешкодою для визначення корпоративного договору господарським.

2. **Спрямованість на забезпечення господарської діяльності учасників господарських відносин.** У межах цієї ознаки господарського договору розкривається як: а) матеріально-технічне забезпечення господарської діяльності, зокрема реалізація виробленої продукції (робіт чи послуг), так і б) спільна діяльність щодо створення нового суб'єкта господарювання чи здійснення координації його діяльності чи, наприклад, спільного інвестування. Ця ознака повною мірою характеризує і корпоративний договір, оскільки, по-перше, за своєю природою корпоративний договір є самостійним видом договорів про спільну діяльність [6, с. 57], по-друге, при його укладанні сторони, хоч і керуються суто приватним інтересом збільшення прибутку, але стратегічно ця мета є досяжною лише за умови, що цей договір чинитиме конструктивний, координаційний вплив на діяльність самого товариства загалом.

3. **Поєднання в господарському договорі майнових та організаційних елементів.** На наш погляд, зазначена ознака витікає із непослідовного регулювання досліджуваних договорів у ГК України й, очевидно, не відповідає сучасному розвитку інституту господарських договорів, оскільки,

по-перше, характеризує договори, що опосередковують майново-господарські зобов'язання, у яких дійсно майновий та організаційний елемент корелюють один з одним, по-друге, нівелює наявність великої групи господарських договорів не виробничого характеру, до яких належать організаційні господарські договори, яким за своєю природою і є корпоративний договір.

4. *Обмеження договірної свободи з метою захисту загальногосподарських інтересів.* Попри диспозитивну природу відносин, що опосередковуються корпоративним договором, говорити про повну свободу такого договору не доводиться, оскільки принцип «свободи договору» у цьому разі обмежений не лише імперативними нормами чинного законодавства, але й умовами статуту та загальними інтересами товариства та інтересами третіх осіб (кредиторів, інвесторів, контрагентів тощо).

З огляду на зазначене вище можна стверджувати, що корпоративний договір є господарсько-правовим за своєю природою, оскільки загалом відповідає вимогам, що висуваються до договорів такого виду, хоча й має певну специфіку, яка не перешкоджає їх обґрунтуванню як господарських.

Для подальшого аналізу правової природи корпоративного договору пропонуємо дослідити наукові підходи до його визначення. Так, на думку С.П. Стьопкіна, акціонерна угода – це цивільно-правовий договір, що укладається акціонерами між собою або між акціонерами та потенційними акціонерами (третьми особами), посвідчений акціями й обмежений визначеними рамками спеціальних законів, що укладається для забезпечення захисту прав та інтересів акціонерів у письмовій формі про здійснення певної дії чи бездіяльності, що зазначені в угоді та не заборонені законом [7, с. 10]. Цікавою є позиція М.С. Варюшина, котрий визначає корпоративний договір як акт здійснення корпоративної правоздатності, що має договірну форму, здійснюється учасниками господарського товариства з метою збереження, розподілу корпоративного контролю й ефективного управління товариством [8, с.9]. Н.С. Кержавіна під внутрішньокорпоративним договором розуміє угоду, що укладається між суб'єктами внутрішньокорпоративних відносин щодо участі в управлінні справами товариства або щодо одержання інформації про діяльність товариства чи щодо участі в розподілі прибутку, отриманні в разі ліквідації товариства або суспільства частини майна, що залишилося після розрахунків із кредиторами, або його вартості, здійснення інших передбачених законом та/або установчими документами прав і виконання зобов'язань у сфері організаційно-управлінської діяльності товариства [9, с. 9]. І.В. Венедиктова визначає корпоративну угоду як договір між учас-

никами юридичної особи корпоративного типу, за яким вони визначають порядок здійснення як корпоративних прав, так і прав на частку (акцію) і зобов'язуються здійснювати певним чином ці права або утримуватися від їх здійснення для реалізації спільних охоронюваних законом інтересів [10, с. 37]. Аналогічної позиції щодо визначення такого договору дотримується В.А. Васильєва [11, с. 26]. М.М. Сигидин визначає корпоративний договір як багатосторонню домовленість учасників юридичної особи корпоративного типу, спрямовану на ефективне управління належними їм корпоративними правами шляхом визначення порядку їх здійснення з метою координації діяльності та реалізації спільних охоронюваних законом інтересів у цій сфері [6, с. 9].

Як ми бачимо, серед правників, що досліджували природу та поняття корпоративного договору, немає єдності як щодо окремих його особливостей, так і щодо встановлення панівної договірної концепції при визначенні корпоративного договору, яка, на наш погляд, і є основою конструкції визначення поняття будь-якого договору.

Як відомо, юридичною наукою обґрунтовано чотири основні теорії договору: 1) *угодницька теорія*, яка позиціонує договір як угоду сторін щодо встановлення, зміни чи припинення прав та зобов'язань; 2) *зобов'язальницька теорія*, згідно з якою договір ототожнюється з договірним зобов'язанням; 3) *теорія обіцянки*, за якою договір є обіцянкою або їх набором, на які, власне, і покладається контрагент; 4) *актова теорія*, що обґрунтовує договір як сумісно здійснені відокремлені волевиявлення двох або більше управнених суб'єктів права, спрямовані на регулювання поведінки цих та/або інших суб'єктів і якими встановлюється на підставі реальної чи припущеної згоди правовий результат [12, с. 24].

Не вдаючись до детального аналізу кожної з наведених договірних теорій, зазначимо, що теорія обіцянки притаманна країнам англо-саксонської правової сім'ї, тоді як у вітчизняній правовій системі найбільш розповсюджені угодницька та зобов'язальницька теорія. Причому перша обстоюється представниками цивілістичної науки, а друга впливає з непослідовного правового оформлення господарських договорів у ГК України. Але, на наш погляд, особливої уваги заслуговує *актова теорія договору*, у межах якої договір розглядається як спільний правовий акт (дія), направлений на фіксацію та збереження волевиявлення сторін договору, які або: а) спрямовані на регулювання їхньої власної поведінки та/або регулювання поведінки інших суб'єктів, завдяки чому встановлюється необхідний правовий результат; або б) становлять собою правомірні дії, що безпосередньо виступають правовим результатом [13, с. 22–23]. Об'єктивність застосування цієї

теорії пояснюється тим, що договір насамперед є актом взаємного волевиявлення його сторін, спрямованого на індивідуальне регулювання поведінки між ними. Конструкція «кореспондуючі права й обов'язки» й узгодження їх обсягу є вторинними щодо досягнення правового *результату*, до якого призводять узгоджені дії сторін договору. Вважаємо, що саме актова теорія договорів найбільшою мірою відображає сутність господарських договорів загалом і корпоративного договору зокрема.

У ході визначення правової природи корпоративного договору пропонуємо здійснити аналіз наявних у вітчизняному законодавстві визначень корпоративних договорів. Так, ст. 7 ЗУ «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» визначає *корпоративний договір* як договір, за яким учасники товариства зобов'язуються реалізовувати свої права і повноваження певним чином або утримуватися від їх реалізації. Аналізуючи зазначене визначення, варто обґрунтувати такі тези:

1) Суб'єктний склад корпоративного договору у зазначеній нормативній конструкції представлений дещо неоднозначно. Попередньо нами зазначалося, що сторонами корпоративного договору можуть бути лише особи, що володіють корпоративними правами – учасники господарського товариства, оскільки органи господарського товариства чи треті особи (кредитори, інвестори, потенційні учасники), хоча і мають певні інтереси, що опосередковано можуть впливати на визначення умов досліджуваного договору, віднесення їх до кола сторін такого договору у сучасних умовах розвитку корпоративного сектору є не виправданим і може спричинити серед іншого рейдерські процеси на окремому підприємстві корпоративного типу. Але, за твердженням одного з учасників робочої групи із розроблення названого Закону Ю. Попова, обране ними формулювання якраз свідчить про широке коло потенційних сторін корпоративного договору, до якого можуть включатися не лише учасники господарського товариства, але й треті особи, за прикладом автора, кредитори та потенційні учасники. На його думку, такий підхід суттєво розширить регулятивні можливості корпоративного договору [14]. Ставлячись критично до такого підходу, зазначимо, що наявне у статті Закону формулювання дійсно неоднозначне, й оскільки воно не пройшло «іспит часом», складно проаналізувати, яким чином піде правозастосовча практика. На наш погляд, ця неоднозначність має бути усунена шляхом заміни словосполучення «договір, за яким учасники товариства...» на конструкцію «договір між учасниками товариства, за яким вони...», що чітко окреслить суб'єктний склад досліджуваного договору та відобразить найбільш виправданий підхід до визначення його сторін.

Предметом корпоративного договору згідно із законом є *реалізація прав і повноважень певним чином або утримування від їх реалізації* учасниками господарських товариств. На наш погляд, видається не виправданим застосування формулювання «права та повноваження» з декількох причин, по-перше, друге сутнісно включає в себе перше, так, під повноваженнями у юридичній науці прийнято розуміти сукупність прав та обов'язків [15, с. 639], тож зазначена нормативна конструкція є тавтологічною; по-друге, можемо припустити, що застосування терміна «повноваження» продиктоване наявністю *організаційно-господарських повноважень* в учасників господарського товариства (ч. 1 ст. 176 ГК України), але, наголосимо, що зазначена категорія є дискусійною з погляду їх змістовного та суб'єктного визначення і її застосування може внести неузгодженість у визначення предмету корпоративного договору. До речі, згадуваний вище Ю. Попов наголошує, що застосування терміна «повноваження» виправдано тим, що ряд здійснюваних учасниками господарського товариства правомочностей, щодо узгодження яких вони можуть дійти згоди при укладанні корпоративного договору, за своєю природою і є повноваженнями, як приклад, автор наводить *можливість учасників брати участь у зборах, брати участь в обговоренні питань на зборах, голосувати на зборах, вимагати скликання зборів, скликати збори у певних випадках, ініціювати проведення опитування тощо* [14], але загальноприйнято, що описані вище правомочності є правами учасника товариства, на чому наголошується у ст. 10 ЗУ «Про господарські товариства» й у ст. 5 ЗУ «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», які наводять відкритий перелік прав учасників товариства. З наведених вище підстав термін «повноваження» доцільно вилучити й оперувати лише терміном «права». Також у нормативному визначенні предмету корпоративного договору слід зазначити, що права, реалізація яких передбачена цим договором, є *корпоративними*, оскільки, як неодноразово наголошувалося, можливість укладання особою корпоративного договору впливає з її спеціального статусу учасника господарського товариства, який особа отримує як власник корпоративних прав.

Визначення договору між акціонерами містить у ч. 1 ст. 26-1 ЗУ «Про акціонерні товариства» та передбачає, що за цим договором сторони зобов'язуються реалізувати у спосіб, передбачений таким договором, свої права та/або утримуватися від реалізації зазначених прав.

Змістовно два нормативні визначення різних видів корпоративних договорів схожі, зокрема: а) суб'єктний склад договору між акціонерами також визначено розмито, що уможливує його

широке трактування та є невиправданим; б) при визначенні предмету не наголошено на тому, що йдеться про корпоративні права. Проте ч. 1 ст. 26-1 ЗУ «Про акціонерні товариства» містить орієнтовний перелік умов, щодо яких може бути укладено договір між акціонерами, зокрема йдеться про можливість передбачити: обов'язок сторін голосувати у спосіб, передбачений договором; погоджувати придбання або відчуження акцій за задалегідь визначеною ціною та ін.; можливість вчиняти інші дії, пов'язані з управлінням товариством, його припиненням або виділом із нього нового товариства. Окремі правники вважають, що подібне передбачення переліку можливих умов договору між акціонерами на законодавчому рівні не виправдано і може сприйматися як вичерпний перелік, а отже, обмежити регулювальний вплив договору, тому слід було б застосувати норму високого ступеня абстракції, як це було застосовано при визначенні предмету корпоративного договору в ЗУ «Про ТОВ та ТДВ» [14]. На наш погляд, передбачений ст. 26-1 перелік умов договору між акціонерами є невичерпним, про що свідчить аналіз прийомів юридичної техніки, що застосовані при її формулюванні та, навпаки, має орієнтовний характер для правозастосувачів, які лише починають врегульовувати корпоративні відносини досліджуванним договором.

Висновки. Як ми бачимо, законодавчо передбачені визначення різних корпоративних договорів є дискусійними, а ефективність правового регулювання корпоративних договорів в Україні буде проявлятися з часом, оскільки практика укладання корпоративних договорів в Україні перебуває ще на ранніх стадіях свого формування, а судова практика щодо спорів, які виникають із корпоративних договорів, відсутня. Але господарсько-правові дослідження в цій царині є важливими, вони мають прогностичний характер і можуть стати підґрунтям як для правозастосування, так і для удосконалення корпоративного законодавства у сфері регулювання корпоративних договорів. З огляду на зазначене вище пропонуємо під корпоративним договором розуміти *акт узгодженої дії учасників господарського товариства щодо реалізації корпоративними правами й організації господарської діяльності, зокрема управління зазначеними правами та контролю за діяльністю товариства з метою досягнення відповідних правових та економічних результатів.*

Література

1. Господарський Кодекс України від 16 січня 2003 р. № 436-IV. *Офіційний вісник України*. 2003. № 11. Ст. 462.
2. Про акціонерні товариства : Закон України від 17 вересня 2008 р. № 514-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2008. № 50–51. Ст. 384.
3. Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю : Закон України від 06 лютого 2018 р.

№ 2275-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 13. Ст. 69.

4. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо корпоративних договорів : Закон України від 23 березня 2017 р. № 1984-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 10. Ст. 52.

5. Беяневич О.А. Господарський договір та способи його укладення : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.04. Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. Київ, 1999. 180 с.

6. Сигидин М.М. Корпоративний договір : дис. ... канд. юрид. наук. ДВНЗ «Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника». Івано-Франківськ, 2016. 236 с.

7. Степкин С.П. Гражданско-правовое регулирование акционерных соглашений : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Росс. гос. гуман. ун-тет, 2011. Москва. 29 с.

8. Варюшин М.С. Гражданско-правовое регулирование корпоративных договоров: сравнительный анализ : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Российская правовая академия Минюста России, 2015. Москва. 22 с.

9. Кержавина Н.С. Юридическая природа внутрикорпоративного договора : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. МГЮА им. О.Е. Кутафина, 2009. Москва. 24 с.

10. Венедиктова І.В. Реалізація охоронюваного законом інтересу при укладанні корпоративних угод. *Проблеми охорони прав суб'єктів корпоративних відносин* : матеріали Міжнар. Наук.-практ. конф. Івано-Франківськ. Прикарпатський національний університет ім. В. Стефаника, 2012. С. 36–38.

11. Васильєва В.А. Корпоративні правочини: поняття та особливості. *Проблеми охорони прав суб'єктів корпоративних правовідносин* : Матер. Міжнар. Наук.-практ. конф. присв. 10 річниці створ. Лабораторії з вивчення проблем корп. Права НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України (23–24 вересня 2011 р.). Івано-Франківськ : Прикарпатський національний університет ім. В. Стефаника, 2012. С. 25–28.

12. Мілаш В.С. Перспективи модернізації договірних правовідносин у сфері господарювання : монографія / Харк. нац. ун-т міськ. госп-ва ім. О.М. Бекетова. Харків : ХНУМГ, 2014. 227 с.

13. Иванов В.В. Общая теория договора. Москва : Юристъ, 2006. 238 с.

14. Попов Ю. Корпоративний договір: подальший розвиток у Законі «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю». *Юридична газета on-line*. № 10 (612) URL: <http://yur-gazeta.com/publications/practice/korporativne-pravo-ma/korporativni-dogovori.html>.

15. Великий енциклопедичний юридичний словник / за ред. Ю.С. Шемшученка. Київ : ТОВ «Вид-во «Юридична думка», 2007. 992 с.

Анотація

Ніколенко М. О. Господарсько-правова природа корпоративного договору як засобу регулювання корпоративних відносин. – Стаття.

У статті обґрунтовано господарсько-правову природу корпоративних договорів на фоні господарсько-цивільної дискусії про визначення такого договору як цивільного чи господарського. Автором наголошується на недосконалості регулювання Господарським кодексом України господарських договорів, що ускладнює віднесення корпоративного договору до кола господарських і потребує системного аналізу відповідних статей зазначеного Кодексу та вивчення доктринальних підходів до визначення господарсько-договірної концепції.

Базуючись на аналізі загальноприйнятих у науці ознак господарського договору, автором проаналізовано відповідність характеристик корпоративного договору цим ознакам. Зроблено висновок про необхідність оновлення підходів господарського законодавства до визначення господарського договору та систематизації його ознак і про необхідність приведення їх у відповідність із реаліями господарських процесів в Україні.

Також здійснено аналіз наукових підходів до визначення корпоративних договорів, на основі якого зроблено висновок про відсутність концептуального підходу як серед цивілістів, так і серед представників господарсько-правової науки до визначення його сутності, на основі цього запропоновано в основу визначення корпоративного договору покласти актову теорію договорів.

Проведено критичний аналіз нормативно закріплених визначень різних видів корпоративних договорів, зокрема корпоративного договору (ст. 7 ЗУ «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю») та договору між акціонерами (ст. 26-1 ЗУ «Про акціонерні товариства»), запропоновано ряд змін до названих статей, які здатні спростити розуміння положень вказаних статей для правозастосовної практики.

Ключові слова: господарський договір, ознаки господарського договору, корпоративний договір, договір між акціонерами, актова теорія договору.

Summary

Nikolenko M. O. The economic and legal nature of the corporate agreement as a mean of corporate relations regulation. – Article.

The article substantiates the economic and legal nature of corporate agreement against the background of

economic and civility discussion about the definition of such an agreement as civil or economic one. The author emphasizes the imperfect regulation of the Economic Code of Ukraine of economic agreements, what complicates the classification of the corporate agreement as economic and requires a systematic analysis of the relevant articles of the said Code and requires the study of doctrinal approaches to defining the economic contractual conception.

Based on the analysis of the generally accepted features of the economic agreement, the author analyzes the correspondence of the corporate agreement characteristics to mentioned features. The conclusion is about the necessity of updating the approaches of the economic legislation that defining the economic contract and systematizing its features and about the necessity of bringing them into line with the realities of economic processes in Ukraine. The analysis of scientific approaches of corporate agreements definition concluded that there is no conceptual approach to determine its essence. On this basis, we proposed to put the act theory of the agreements as the basis for the definition of the corporate agreement.

The critical analysis of the normatively fixed definitions of different types of corporate agreements has been conduct, in particular the corporate agreement (Article 7 of the Law on Limited Liability and Additional Liability Companies) and the agreement between the shareholders (Article 26-1 of the Law on Joint Stock Companies). Here are the legislation amendments that are able to simplify the understanding of the provisions of mentioned articles for law enforcement practice.

Key words: economic agreement, features of economic agreement, corporate agreement, shareholder agreement, act theory of contract.