

УДК 347.1

Ольга Ігорівна ЗОЗУЛЯК,

*доктор юридичних наук, професор,
головний науковий співробітник лабораторії проблем
корпоративного права ім. акад. В. В. Луця
Науково-дослідного інституту приватного права
і підприємництва ім. акад. Ф. Г. Бурчака НАПрН України;
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6108-4442>;*

Андрій Петрович СУЛИМА,

*доктор філософії з права,
керівник відділу Головного науково-експертного управління
Апарату Верховної Ради України;
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2395-6251>*

ПІДХОДИ ДО РОЗУМІННЯ СТОРІН КОРПОРАТИВНОГО ДОГОВОРУ В ДОКТРИНІ ТА ЗАКОНОДАВСТВІ

Введені у національне законодавство корпоративні договори швидко набули поширення серед учасників корпорацій як зручний інструмент для врегулювання відносин між собою. Одночасно, протягом доволі короткого періоду існування даної договірної конструкції у національному законодавстві, відповідне правове регулювання постійно зазнає змін, які загалом можна характеризувати як такі, що спрямовані створення максимально гнучкого і зручного для учасників регулювання. Проте, як вказується сьогодні багатьма дослідниками, змінам законодавства, що вносились за такий короткий період, бракує системності та узгодженості із вже існуючими до внесення відповідних змін нормами. Це стосується, серед іншого, питання потенційних сторін договору. Наведене обумовлює необхідність звернення до тих теоретичних підходів, на яких базується відповідне правове регулювання, з тим, щоб спробувати окреслити загальні напрямки вдосконалення відповідних положень законодавства.

Якщо звернутися до історії регулювання даного питання у національному законодавстві, то первинно у ч. 1 ст. 29 Закону України «Про акціонерні товариства» (далі – Закон про АТ) визначалося, що «статутом товариства може бути передбачена можливість укладення *договору між акціонерами*, за яким на акціонерів покладаються додаткові обов'язки, у тому числі обов'язок участі у загальних зборах, і передбачається відповідальність за його недотримання». Однак, через несприйняття судами відповідних договорів, вони не набули поширення у практиці. У подальшому, вже при повноцінному запровадженні конструкції корпоративних договорів, нормами

закону було надано визначення відповідних договорів, у якому зазначалися і сторони корпоративних договорів. Зокрема, Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо корпоративних договорів» № 1984-VIII від 23.03.2017 р., яким були внесені зміни до Закону України «Про господарські товариства» (щодо ТОВ і ТДВ) та Закону про АТ, при визначенні «договору про реалізацію прав учасників (засновників) товариства з обмеженою відповідальністю» та «договору між акціонерами товариства» було встановлено суб'єктний склад відповідних договорів. Він впливав із визначень відповідних договорів. Частиною 1 ст. 51-1 Закону України «Про господарські товариства» було встановлено, що «договором про реалізацію прав учасників (засновників) товариства з обмеженою відповідальністю визнається *договір про особливості реалізації прав учасників (засновників) товариства з обмеженою відповідальністю*. За договором про реалізацію прав учасників (засновників) товариства з обмеженою відповідальністю його *сторони зобов'язуються реалізувати у спосіб, передбачений таким договором, права, що надаються учасникам (засновникам) товариства з обмеженою відповідальністю, та/або утримуватися від реалізації зазначених прав*».

Тобто щодо корпоративного договору у ТОВ і ТДВ можна було чітко говорити, що сторонами можуть бути тільки учасники товариства, що було відображено і у пізніше прийнятому Законі України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» № 2275-VIII від 06.02.2018 (далі – Закон про ТОВ і ТДВ), частина 1 статті 7 якого визначила «договір, за яким учасники товариства зобов'язуються реалізувати свої права та повноваження певним чином або утримуватися від їх реалізації (далі – корпоративний договір)». Щодо АТ, то у частині 1 статті 26-1 Закону про АТ визначалося, що «договір між акціонерами товариства - це договір, предметом якого є *реалізація акціонерами - власниками простих та привілейованих акцій прав на акції та/або прав за акціями, передбачених законодавством, статутом та іншими внутрішніми документами товариства (далі - договір між акціонерами)*. За договором між акціонерами його *сторони зобов'язуються реалізувати у спосіб, передбачений таким договором, свої права та/або утримуватися від реалізації зазначених прав*».

Попри те, що наведені у вказаних законах визначення сторін корпоративного договору є доволі однозначними, вже при формулюванні положень відповідних статей було закладено основи для «різничитань» щодо сторін корпоративних договорів у національному праві. Так, у ч. 8 ст. 26-1 Закону про АТ було передбачено, що «кредитори акціонерного товариства можуть укласти договір з акціонерами

товариства, за яким акціонери з метою забезпечення охоронюваного законом інтересу таких третіх осіб зобов'язуються реалізувати свої корпоративні права у спосіб, передбачений таким договором, або утримуватися (відмовитися) від їх реалізації, у тому числі голосувати у спосіб, передбачений таким договором... До зазначеного договору застосовуються загальні положення про договір між акціонерами, якщо інше не встановлено законом або не впливає із суті відносин сторін... Інформація про укладення договору акціонерами публічного акціонерного товариства з *кредитором* або *іншою третьою особою* повідомляється товариству однією із сторін договору...». Щодо наведеного положення, як вказує Т. Б. Пожоджук, можна зробити два протилежні висновки: 1) якщо до такого договору із кредиторами застосовуються загальні положення про договір між акціонерами, то це не є «власне корпоративний договір», але допускається поширення положень корпоративного договору на нього; 2) що такий договір є одним із видів корпоративних договорів, де суб'єктом, окрім акціонерів, можуть бути також кредитори товариства. При цьому самі акціонери та кредитори – це не єдині можливі учасники договору між акціонерами, адже згадуються і «інша третя особа» [1, с. 14]. Тобто, як ми бачимо, щодо корпоративного договору у АТ абсолютної однозначності не було ще з моменту включення відповідних положень до Закону про АТ у 2017 році.

При цьому навіть у товариствах з обмеженою відповідальністю укладались корпоративні договори, в яких стороною були треті особи, які не були учасниками товариства. Це призвело до виникнення судових спорів щодо визнання положень таких договорів недійсними. Верховний Суд у таких спорах не став займати консервативну позицію, а навпаки вказував, що відповідний договір є змішаними і містить елементи різних договорів: корпоративного договору, договору позики та договору дарування, та не суперечить положенням чинного законодавства [2].

Характеризуючи вітчизняну модель корпоративних договорів, яка сформувалась у цей період, М. О. Ніколенко характеризує її як конвергентну модель. Під останньою слід розуміти модель корпоративних договорів, що сформувалася на основі рецепції досвіду як англо-американської, так і континентальної моделі, поєднавши в собі їх риси й адаптувавши їх до історичних економіко-правових особливостей правової системи відповідної країни. Попри історичну належність правової системи нашої країни до континентальної правової сім'ї, зародження досліджуваного інституту відбувалося під значним впливом корпоративного досвіду англо-американських країн, що

дає підстави визначити вітчизняну модель корпоративних договорів як конвергентну [3, с. 69].

У подальшому положення частини 1 статті 7 Закону про ТОВ і ТДВ були змінені Законом України «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні» № 1667-IX від 15.07.2021, а саме їх було доповнено реченням наступного змісту: «Стороною корпоративного договору також може бути саме товариство та треті особи». При прийнятті нового Закону України «Про акціонерні товариства» № 2465-IX від 27.07.2022 р. (далі – новий Закон про АТ) частина 1 статті 7 Закону про ТОВ і ТДВ знову зазнала змін, що стосувалися сторін корпоративного договору. Зокрема, ч. 1 ст. 7 була викладена у новій редакції, в якій вказувалось що «додатковими сторонами корпоративного договору також можуть бути саме товариство та треті особи». Аналогічно у новому Законі про АТ у ч. 1 ст. 29 «Корпоративний договір» окремим реченням було зазначено, що «додатковими сторонами корпоративного договору також можуть бути саме акціонерне товариство та треті особи».

Якщо повернутися до вже згаданих моделей корпоративних договорів, то за суб'єктним складом це регулювання схоже саме на англо-американську (первинну) правову модель. Так, наприклад, «сторонами корпоративного договору у Сполученому Королівстві можуть виступати: а) учасники корпорації, зокрема акціонери (усі або декілька), та б) сама корпорація. Такий підхід є історично зумовленим у британській корпоративній системі, але був і залишається дискусійним у контексті можливості його імплементації у вітчизняну правову реальність. В окремих ситуаціях стороною корпоративного договору за англійським правом можуть бути треті особи, наприклад, поручитель чи материнська компанія» [4, с. 93-94]. Тому справедливим тут є твердження А. В. Зеліско про те, що постійні процеси наближення континентальної та англо-американської правових систем, які впливають на корпоративні відносини загалом і корпоративний договір зокрема, визначають подальшу перспективність відповідних наукових розвідок [5, с. 44].

Водночас введення «додаткових сторін» у конструкцію корпоративних договорів не супроводжувалось переглядом предмету самого договору. Відтак, як вказує Ю. М. Жорнокуй, вказівка у Законі про ТОВ і ТДВ і новому Законі про АТ «на те, що додатковими сторонами корпоративного договору можуть бути саме товариство та треті особи є помилковою з точки зору юридичної техніки, оскільки: а) товариство, навіть якщо уявити, що до нього переходить частка (акції) учасника (акціонера), який вибув (виключений) і був стороною корпоративного

договору, не має права здійснювати (утримуватися від здійснення) прав щодо себе самого, а б) треті особи взагалі не мають корпоративних прав, то, відповідно, їм і здійснювати (утримуватися від здійснення) нічого. Якщо ж вони виступають від імені учасника (акціонера), то жодним чином не визнаються стороною договору, а є лише його представником [6, с. 7-8].

Ця проблема, як можна припустити, пов'язана з тим, що «функціональні особливості корпоративних договорів у Великій Британії мають широкий характер і, на протигагу усталеній в Україні науковій позиції, за якою предмет корпоративного договору становлять відносини, щодо управління корпоративними правами учасників такого товариства, предмет досліджуваного договору в зазначеній країні є ширшим і включає в себе питання діяльності самого товариства. Так, на рівні з питаннями корпоративного управління (особливостей голосування чи відчуження акцій) у корпоративному договорі можуть міститися питання щодо напрямів діяльності компанії, структурування її груп чи порядку створення дочірніх компаній і врегулювання відносин із ними» [4, с. 93-94].

У контексті наведеного варто навести позицію А. В. Зеліско та Л. В. Сіщук, які, на основі аналізу законодавчих змін регулювання корпоративного договору в АТ та ТОВ, стверджують про трансформацію конструкції корпоративного договору за рахунок розширення переліку осіб, які можуть бути сторонами договору за рахунок тих, які не є учасниками корпоративних відносин. Означений фактор, на їх думку, визначає потребу зміни предмета корпоративного договору, оскільки доктрина корпоративного права та й самі норми законодавчих актів устанавлюють його як здійснення корпоративних прав. Включення ж до сторін корпоративного договору будь-яких третіх осіб спонукає до переосмислення на законодавчому рівні предмета корпоративного договору [7, с. 25]. З наведеним варто погодитись, адже, попри невластивість даної моделі і, відповідно, предмету корпоративного договору для нашої правової сім'ї, вже існуючі зміни у законодавчому регулюванні вказують на тяжіння і сприйняття законодавцем саме англо-американської моделі. Тому, враховуючи законодавчі реалії, на нашу думку, варто скорегувати предмет корпоративного договору з тим, щоб наблизити його до того предмету, який існує в англо-американській моделі.

Одночасно, враховуючи необхідність вдосконалення того регулювання, яке сьогодні запропоноване законодавцем, доцільно не тільки переосмислити предмет корпоративного договору, слід також зважати на можливі проблеми, які неминуче виникатимуть

через запровадження відповідних новел щодо розширення сторін корпоративного договору.

Так, в частині теоретичних підходів, М. М. Сигидин зазначає, що в Законі зазначено, що «додатковими учасниками корпоративного договору можуть бути треті особи. Постає питання, щодо змісту поняття третіх осіб в цьому контексті. Як видається, такими сторонами є суб'єкти зовнішніх корпоративних відносин, тобто відносин, які виникають у процесі здійснення корпорацією підприємницької діяльності» [8, с. 31]. На противагу цьому справедливо вказується, що новий Закон про АТ вказує просто третіх осіб, відповідно, виникає підстава припускати, що до цих третіх осіб можуть належати будь-які особи. Тому, на попередження практичних проблем та судових спорів доцільно, наприклад, визначити у аналізованих законах перелік питань, щодо яких товариство та треті особи можуть бути стороною корпоративного договору, а також окреслити загальні межі щодо прав та обов'язків, які вони можуть мати у випадку укладення договору щодо відповідних питань. Варто встановити і заборону укладати корпоративний договір, положення якого спрямовані на завдання шкоди правам та інтересам інших учасників/акціонерів товариства та інтересам самого товариства [9, с. 22-23].

Підсумовуючи усе вищенаведене, слід наголосити, що вітчизняне законодавче регулювання корпоративних договорів, зокрема в частині суб'єктного складу корпоративних договорів, пройшло декілька етапів розвитку. Якщо первинну запроваджену у національне законодавство модель можна було характеризувати як конвергентну, що сформувався на основі рецепції досвіду як англо-американської, так і континентальної моделі, то сьогодні правове регулювання суттєво змістилось у сторону англо-американської правової моделі. Свідченням цього, серед іншого, є сприйняття законодавцем широкого підходу до суб'єктного складу корпоративних договорів. Сприйняття такого широкого підходу обумовлює необхідність як переосмислення предмету корпоративного договору у національному законодавстві, так і вдосконалення положень законодавства у частині встановлення обмежень, наприклад, щодо змісту корпоративного договору з третіми особами, із метою запобігання завдання шкоди правам та інтересам інших учасників/акціонерів товариства та інтересам самого товариства.

Список бібліографічних посилань

1. Пожоджук Т. Б. Суб'єктний склад корпоративного договору. *Право і суспільство*. 2020. № 2. Ч. 2. С. 11-18.
2. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 16 грудня 2021 р., Справа № 916/2796/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102220275> (дата звернення: 20.02.2024).

3. Ніколенко М. О. Господарсько-правове регулювання корпоративних договорів: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.04. Науково-дослідний інститут правового забезпечення інноваційного розвитку Національної академії правових наук України. Харків. 2021. 212 с.

4. Ніколенко М. О. Господарсько-правове дослідження світових моделей корпоративних договорів. *Держава та регіони*. 2019. № 3. С. 91–97.

5. Зеліско А. В. Зміни у правовій конструкції корпоративного договору в акціонерних товариствах. *Проблеми цивільного права та процесу*: тези доп. учасників наук.-практ. конф., присвяч. 98-й річниці від дня народження О. А. Пушкіна (м. Вінниця, 19 трав. 2023 р.). МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ. Харків. обл. осередок Всеукр. громад. орг. «Асоціація цивілістів України», Наук. парк «Наука та безпека». Вінниця: ХНУВС, 2023. С. 43-48.

6. Відгук офіційного опонента д-ра юрид. наук, проф. Жорнокуя Ю. М. на дисертацію Сулими А.П. на тему: «Диспозитивність в локальній корпоративній правотворчості», подану до захисту на здобуття ступеня доктора філософії в галузі знань 08 «Право» за спеціальністю 081 «Право». 2024. URL: https://vad.pnu.edu.ua/wp-content/uploads/sites/156/2024/01/vidhuk-zhornokuia-iu.m_sulyma_a_p.pdf (дата звернення: 20.02.2024).

7. Зеліско А., Сішук Л. Корпоративний договір в підприємницькому товаристві: законодавчі трансформації. *Приватне право і підприємництво*. 2023. № 23. С. 16-26.

8. Сигидин М.М. Суб'єктний склад корпоративного договору. *Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України*. 2023. № 63. С. 27-34.

9. Сулима А. П. Диспозитивність в локальній корпоративній правотворчості: дисертація на здобуття наукового ступеня доктора філософії з права. Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника. Івано-Франківськ. 2023. 222 с.

УДК 347.424

Лариса Василівна КРАСИЦЬКА,

доктор юридичних наук, професор,

завідувач відділу науково-правових експертиз

Інституту правотворчості та науково-правових експертиз

Національної академії наук України;

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9187-4445>

ПІДСТАВИ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ ЗОБОВ'ЯЗАННЯ

Підстави звільнення від відповідальності за порушення зобов'язання неодноразово досліджувалися в цивілістичній літературі, зокрема в роботах М. О. Стефанчука [1], О. В. Церковної [2] та інших