

**НАУКОВО-ДОСЛІДНИЙ ІНСТИТУТ
ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІННОВАЦІЙНОГО РОЗВИТКУ
НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ**

**ДЕРЖАВНА УСТАНОВА «ІНСТИТУТ ЕКОНОМІКО-ПРАВОВИХ
ДОСЛІДЖЕНЬ ІМЕНІ В. К. МАМУТОВА
НАЦІОНАЛЬНОЇ АКАДЕМІЇ НАУК УКРАЇНИ»
НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ НАУК УКРАЇНИ**

Кваліфікаційна наукова праця
на правах рукопису

НІКОЛЕНКО МИХАЙЛО ОЛЕКСАНДРОВИЧ

УДК 347.72

ДИСЕРТАЦІЯ

**ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ
КОРПОРАТИВНИХ ДОГОВОРІВ**

Спеціальність 12.00.04 – господарське право; господарсько-процесуальне право
(081 – Право)

Подається на здобуття наукового ступеня **кандидата юридичних наук**

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей, результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело
_____ М.О. Ніколенко

Науковий керівник –
Атаманова Юлія Євгенівна,
доктор юридичних наук, доцент

Київ – 2021

АНОТАЦІЯ

Ніколенко М. О. Господарсько-правове регулювання корпоративних договорів. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.04 – господарське право; господарсько-процесуальне право (081 – Право). – Науково-дослідний інститут правового забезпечення інноваційного розвитку Національної академії правових наук України, Харків, 2021.

Робота присвячена дослідженню проблеми визначення господарсько-правової природи корпоративних договорів, їх предмета й змісту, суб'єктного складу сторін та системи інтересів, що прямо чи опосередковано впливають на зміст цих договорів; аналізу та узагальненню світового досвіду функціонування інституту корпоративних договорів, а також вивченню особливостей їх укладення, виконання, зміни та припинення.

Мета дисертаційної роботи полягає в обґрунтуванні господарсько-правової природи корпоративних договорів як правового засобу регулювання відносин між учасниками товариства щодо порядку та особливостей реалізації ними корпоративних прав.

Науково-теоретичним підґрунтям дослідження стали праці таких вітчизняних та зарубіжних учених у галузі господарського та цивільного права, як О. А. Беляневич, В. І. Борисова, В. Г. Бородкін, М. С. Варюшин, В. А. Васильєва, О. М. Вінник, М. К. Галянтич, Т. В. Грибкова, Ю. М. Жорнокуй, О. Р. Кібенко, О. І. Масляєва, В. С. Мілаш, К. О. Осипенко, М. М. Сигидин, Л. В. Сіщук, І. В. Спасибо-Фатєєва, С. П. Стьопкін, В. І. Цікало та ін. Слід відзначити вагомий внесок у розроблення правової проблеми корпоративних договорів в Україні М. М. Сигидин, яка в межах дисертаційної роботи здійснила комплексний цивілістично-правовий аналіз корпоративних договорів, заклавши основу подальших правових досліджень з окресленого питання. Але специфіка господарсько-правового наукового інструментарію дає змогу поглибити отримані

наукові знання та оновити їх з урахуванням законодавчих підходів до правового регулювання корпоративних договорів.

У роботі досліджено історичні аспекти розвитку інституту корпоративних договорів в Україні та світі. Виокремлено та обґрунтовано світові моделі корпоративних договорів, визначено особливості вітчизняної моделі.

Установлено, що за підставою походження моделей корпоративних договорів запропоновано виокремлювати: (а) первісну (англо-американську); (б) похідну (континентальну) та (в) конвергентну моделі корпоративних договорів. Під конвергентною моделлю слід розуміти таку 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. Наголошено, що попри історичну належність правової системи нашої країни до континентальної правової сім'ї зародження інституту корпоративних договорів відбувалося під значним впливом корпоративного досвіду англо-американських країн, що дає підстави визначити вітчизняну модель корпоративних договорів як конвергентну.

Детальному аналізу піддано систему інтересів у корпоративній сфері, що безпосередньо та опосередковано впливають на зміст корпоративного договору та визначають його завдання та цілі. Встановлено, що на визначення умов корпоративних договорів впливають не лише безпосередні індивідуальні корпоративні інтереси, а й опосередковані інтереси в корпоративному секторі, зокрема, йдеться про інтереси зацікавлених осіб – інвесторів, кредиторів, потенційних учасників господарського договору – та загальний інтерес господарського товариства в ході укладання корпоративних договорів.

Автором обґрунтовано господарсько-правову організаційну природу корпоративного договору з факультативним майновим компонентом, що базується на: (а) аналізі їхнього особливого суб'єктного складу (сторони є учасниками відносин у сфері господарювання); (б) їх спрямованості на забезпечення не лише індивідуальних інтересів сторін такого договору, але й

господарської діяльності товариства в цілому; (в) поєднанні в ньому майнових та організаційних елементів, що впливають із відповідних компонентів корпоративних прав його сторін; (г) обмеженні договірної свободи положеннями статуту задля захисту загальногосподарських інтересів.

У роботі визначено поняття та схарактеризовано сукупність загальних та спеціальних ознак корпоративного договору. Так, корпоративний договір є узгодженою домовленістю учасників господарського товариства, що визначає порядок та особливості реалізації їх корпоративних прав або утримання від реалізації та виконання ними обов'язків у ході організації (управління, контролю) діяльності господарського товариства та в разі його реорганізації чи ліквідації з метою досягнення бажаних правових та економічних результатів.

Окрему увагу звернено на особливості визначення предмета корпоративних договорів як єдиної їх істотної умови; систематизовано сукупність умов, що формують зміст досліджуваного договору; надано практичні рекомендації щодо його укладання. Окреслено коло суб'єктів, що мають право виступати стороною корпоративного договору.

Наголошено, що предмет корпоративного договору становить собою дії, які визначають взаємоузгоджений порядок та особливості реалізації майнових та немайнових корпоративних прав учасників товариства або утримання від їх реалізації та виконання обов'язків у ході організації (управління, контролю) діяльності товариства та її припинення.

Обґрунтовано наукові положення про виключність права учасників товариства бути стороною корпоративного договору в частині доведення неможливості визнання його стороною: (а) зацікавлених осіб (кредиторів, потенційних учасників); (б) представника за безвідкличною довіреністю, що виконує або забезпечує виконання зобов'язань учасника (акціонера) за корпоративним договором; (в) номінального держателя цінних паперів та (г) довірчого управителя цінними паперами; (г) самого господарського товариства, за винятком випадків набуття ним частки в порядку ст. 25 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» та

викупу акцій акціонерним товариством відповідно до розділу XII Закону України «Про акціонерні товариства»; (д) засновників товариства, до моменту його реєстрації та набуття ними статусу учасника.

Детально проаналізовано особливості укладення, виконання, зміни та припинення корпоративних договорів. Досліджено особливості господарсько-правової відповідальності сторін корпоративного договору. Подано практичні рекомендації щодо застосування до порушників господарських санкцій.

За результатами проведеного дослідження оновлено теоретико-правові положення щодо укладення корпоративних договорів на підставі критичного аналізу положень законодавства, що регулює порядок їх укладення; внесено пропозиції щодо вдосконалення механізму їх регулювання.

Ключові слова: корпоративний договір, договір між акціонерами, господарські товариства, корпоративний інтерес, учасник товариства, предмет договору, сторони договору.

НАУКОВІ ПРАЦІ, В ЯКИХ ОПУБЛІКОВАНІ ОСНОВНІ НАУКОВІ РЕЗУЛЬТАТИ ДИСЕРТАЦІЇ:

Статті у фахових наукових виданнях України

1. Ніколенко М.О. Становлення правового регулювання корпоративних договорів в Україні. *Право та інновації*. 2019. № 2 (26). С. 41–47.

2. Nikolenko M. O. Evolution of Legal Regulation of Corporate Agreement in Domestic Legal System. *Право та інноваційне суспільство*. 2018. № 1 (10). С. 39–43. URL: http://apir.org.ua/wp-content/uploads/2018/06/Nikolenko_10.pdf

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

4. Ніколенко М. О. Господарсько-правова природа корпоративного договору як засобу регулювання корпоративних відносин. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2019. № 4 (29). С. 75–79.

5. Ніколенко М. О. Система корпоративних інтересів, що реалізуються при укладанні корпоративного договору. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: «Юриспруденція». 2020. № 42. С. 78–81.

6. Ніколенко М. О. Предмет корпоративних договорів: актуальні господарсько-правові підходи до визначення. Право та інновації. 2020. № 1 (29). С. 46–52.

Стаття у науковому періодичному виданні іншої держави

7. Nikolenko M. O. The role of corporate interest in the formation of corporate agreement institute. Visegrad Journal on Human Rights. 2020. № 6 (Vol. 1). С. 302–305.

Праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації

8. Nikolenko M. Prerequisites for the providing of contractual regulation of corporate relations in Ukraine: analysis of the legal framework and jurisprudence. Support for entrepreneurship and innovation economy in the EU, Latvia and Ukraine law: II International Intersectoral Conference. Riga: Baltic International Academy. 2019. P. 17–22.

9. Ніколенко М. О. До питання правового регулювання корпоративних договорів в Україні. Сучасні проблеми розвитку права та економіки в інноваційному суспільстві : зб. наук. пр. за матеріалами Інтернет-конференції (м. Харків, 26 лютого 2019 р.) / редкол. С. В. Глібко, А. М. Любчич, О. О. Дмитрик. Харків: НДІ ПЗІР НАПрН України, 2019. С. 94–99.

10. Ніколенко М. О. Нормативно-правове регулювання корпоративного договору крізь призму положень Європейського Модельного акта про компанії (ЕМСА): актуальні підходи. Національні та міжнародні стандарти сучасного державотворення: тенденції та перспективи розвитку: Міжнародна науково-практична конференція (м. Харків, 2-3 серпня 2019 р.). Харків: Східноукраїнська наукова юридична організація, 2019. С. 57–59.

11. Ніколенко М. О. Корпоративне управління як інституційне середовище функціонування корпоративного договору. Стратегії розвитку Харківської області на період 2021–2027: зб. наукових праць за матеріалами круглого столу (м. Харків, 23 січня 2020 р.). С. 98–102.

12. Ніколенко М. О. До питання розмежування договорів між акціонерами та договорів, що укладаються між ними та кредиторами товариства в порядку ч. 8 ст.26-1 Закону України «Про акціонерні товариства». Економіка, фінанси, облік та право: аналіз тенденцій та перспектив розвитку: зб. тез та доповідей Міжнародної наук.-практ. конф. у 5 ч. (м. Полтава, 5 березня 2020 р.). 2020. Ч. 5. ЦФЕНД. С. 38–40.

ANNOTATION

Nikolenko M. O. Economic and legal regulation of corporate agreements. - Qualification research with manuscript copyright.

Thesis for a Candidate Degree in Law, specialty 12.00.04 – Economic law, Economic Procedural Law (081 – Law). – Scientific and Research Institute of Providing Legal Framework for the Innovative Development of National Academy of Law Sciences of Ukraine, Kharkiv, 2021.

The work is devoted to the research of problems of defining the economic and legal nature of corporate agreement, its subject, content, and contracting parties, the system of their interests, which directly or indirectly influence the content of the contract. Also the work contains analysis and generalization of the world experience of corporate agreements institute. The issues of its conclusion, fulfilment, amendment and termination have been studied.

The purpose of the dissertation is to substantiate the economic and legal nature of corporate agreements as a mechanism of regulating relations between company members regarding the order and peculiarities of their corporate rights exercising.

The scientific and theoretical basis of the study are the works of such domestic and foreign scientists in the field of economic and civil law as O. A. Belianevich,

V. I. Borisova, V. G. Borodkin, M. S. Varyushin, V. A. Vasilyeva, O. M. Vinnyk, M. K. Galantich, T. V. Gribkova, Yu. M. Zhornokui, O. R. Kibenko, O. I. Maslyeva, V. S. Milash, K. O. Osipenko, M. M. Sigidin, L. Sischuk, I. V. Spasibo-Fateeva, S. P. Stepkin, V. I. Tsikalo, and others. It should be noted a significant contribution to the development of the legal problem of corporate agreements in Ukraine by M. M. Sigidin, the scientist at the dissertation level conducted a comprehensive civilistic-legal analysis of corporate agreements, laying the basis for further legal research on the mentioned issue. But the specifics of economic and legal scientific tools allow to deepen the acquired scientific knowledge and update them in the light of legislative approaches to the legal regulation of corporate agreements.

This paper explores the historical aspects of the development of the corporate agreements institute in Ukraine and the world. The world models of corporate agreements are singled out and substantiated, the peculiarities of the domestic model are also determined.

It is established that, on the basis of the origin of the corporate agreements models, it is proposed to distinguish (a) the original (anglo-american); (b) a derivative (continental) and (c) a converged corporate agreement model. The convergence model should be understood as a model of corporate agreements, formed on the basis of the reception experience of both the anglo-american and continental model, combining their features and adapting them to the historical economic and legal features of the legal system of the country.

The system of interests in the corporate field, which directly and indirectly influence the content of the corporate agreement and define its goals is subjected to a detailed analysis. It is established that the definition of the terms of corporate agreements is influenced not only by the direct individual corporate interests, but also by indirect interests in the corporate sector, in particular, the interests of third parties - investors, creditors, potential members of the company and the general interest of the company.

The author substantiates the economic and legal organizational nature of the corporate agreement based on: (a) analysis of its particular subject composition; (b) its

focus on securing not only the individual interests of the parties to such an agreement but also on the economic activities of the company as a whole; (c) the combination of property and organizational elements arising from the relevant corporate rights components of its parties; (d) the limitation of contractual freedom by the provisions of the corporate charter for the protection of general economic interests.

The paper defines the concept and characterizes a set of general and special features of a corporate agreements. Thus, a corporate agreement is an act of concerted action of company members, that determines the procedure and peculiarities of the realization of their corporate and other rights or withholding from its realization or determines the peculiarities of their obligations fulfillment during the organization of the company activity and in the case of its reorganization or liquidation in order to achieve the desired legal and economic results.

Particular attention was paid to the peculiarities of defining the subject of corporate agreements as its sole essential term, the set of conditions forming the content of the contract has been systematise, practical recommendations on its conclusion have been given. It has been outlined the set of subjects that are entitled to be party to a corporate agreement.

It is emphasized that the subject of the corporate agreement is a mutually agreed procedure and peculiarities of realization of corporate and other rights of the company members or abstaining from its realization and fulfillment of obligations during the organization of the company activity.

The scientific provisions on the exclusivity of the members company rights to be a party to the corporate agreement are justified in the part of justification the inability to recognize as its party: (a) third parties (creditors, potential participants); (b) a representative on an irrevocable power of attorney who fulfills or enforces the obligations of a party (shareholder) under a corporate agreement; (c) the nominal holder of the securities; (d) trustee and (e) the company itself, except in cases where it acquires a share in accordance with Art. 25 of the Law of Ukraine “On Limited and Additional Liability Companies” and the redemption of shares by a joint stock

company in accordance with Section XII of the Law of Ukraine "On Joint Stock Companies".

The features of conclusion, execution, change and termination of corporate agreements are subjected to a detailed analysis. The peculiarities of economic and legal liability of the parties to the corporate agreement are investigated. Practical recommendations on the application of economic and legal sanctions to violators have been given. According to the results of the research, the theoretical and legal provisions concerning the conclusion of corporate agreements were updated, on the basis of a critical analysis of the provisions of the legislation proposals of its improving have been initiated.

Keywords: corporate agreement, shareholder agreement, business entity, corporate interest, company member, subject of agreement, parties to the agreement.

SCIENTIFIC PUBLICATIONS, WHICH CONTAIN THE MAIN RESULTS OF THE THESIS

Academic papers in professional scientific publications in Ukraine

1. Nikolenko M.O. Evolution of Legal Regulation of Corporate Agreement in Domestic Legal System / Law and Innovative Society. № 1 (10) 2018. P. 39–43. URL: http://apir.org.ua/wp-content/uploads/2018/06/Nikolenko_10.pdf

2. Nikolenko M. O. Economic and legal study of corporate agreements world models. State and regions. № 3. 2019. P. 91–97.

3. Nikolenko M. O. Economic and legal nature of corporate agreement as a means of corporate relations regulating. Carpathian Legal Bulletin. № 4. 2019. P. 75–59.

4. Nikolenko M. O. System of corporate interests, which realized during corporate agreement concluding. Scientific Bulletin of the International Humanities University. Series: Jurisprudence. № 42. 2020. P. 78–81.

5. Nikolenko M.O. Subject of corporate agreements: actual economic and legal approaches to the definition. Law and innovation. № 1 (29). P. 46–52.

6. Nikolenko M. O. Formation of legal regulation of corporate agreements in Ukraine. *Law and Innovation*. № 2 (26) 2019. P. 41–47.

Academic paper in scientific periodical of other state:

7. Nikolenko M. O. The role of corporate interest in the formation of corporate agreement institute. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2020. № 6 (Vol. 1). C. 302-305.

Academic papers in scientific conferences

8. Nikolenko M. Prerequisites for the provision of contractual regulation of corporate relations in Ukraine: an analysis of the legal framework and jurisprudence. Support for entrepreneurship and innovation economy in the EU, Latvia and Ukraine law: II International Intersectoral Conference. Riga: Baltic International Academy. 2019. P. 17–22.

9. Nikolenko M. O. On the Legal Regulation of Corporate Agreements in Ukraine. Contemporary Problems of Development of Law and Economy in an Innovative Society: Coll. of sciences on the Internet conference materials (Kharkiv, February 26, 2019) / ed. S. V. Glibko, A. M. Lyubchich, O. O. Dmitryk. Kharkov, Research Institute PLFID of the NALS of Ukraine, 2019. P. 94–99.

10. Nikolenko M. O. Regulation of corporate agreement through the prism of the provisions of the European Company Model Act (EMCA): current approaches. National and International Standards of Modern State-Building: Trends and Prospects for Development: International Scientific and Practical Conference, Kharkiv, August 2-3, 2019 H. East Ukrainian Scientific Legal Organization, 2019. P. 57–59.

11. Nikolenko M. O. Corporate Governance as an Institutional Environment for Corporate Agreement Functioning. Development strategies of the Kharkiv region for the period 2021–2027: collection of scientific papers on the materials of the round table, Kharkiv, January 23, 2020. P. 98–102.

12. Nikolenko M. O. On the issue of the separation between shareholders agreements and agreements concluded between them and the creditors of the company

in the order of Part 8 of Article 26-1 of the Law of Ukraine" On Joint Stock Companies ". Economics, Finance, Accounting and Law: An Analysis of Trends and Prospects for Development: A Collection of Abstracts and Reports of the International Scientific and Practical Conference in Part 5, Poltava, March 5, 2020. 5 C. CFESR. P. 38–4.

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ	14
ВСТУП	15
РОЗДІЛ 1. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ КОРПОРАТИВНИХ ДОГОВОРІВ: ІСТОРИКО-ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ	25
1.1. Розвиток господарсько-правового регулювання корпоративних договорів в Україні: історичний аспект та сучасний стан	25
1.2. Зарубіжний досвід законодавчого регулювання відносин, що складаються при укладанні та виконанні корпоративних договорів	39
Висновки до розділу 1	66
РОЗДІЛ 2. ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВА ПРИРОДА КОРПОРАТИВНИХ ДОГОВОРІВ В УКРАЇНІ	70
2.1. Корпоративний договір як правовий засіб досягнення балансу інтересів у сфері корпоративного управління	70
2.2. Господарсько-правова природа корпоративних договорів, їх характеристика та класифікація	88
Висновки до розділу 2	121
РОЗДІЛ 3. КОРПОРАТИВНИЙ ДОГОВІР ЯК ЗАСІБ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ КОРПОРАТИВНИХ ВІДНОСИН	125
3.1. Предмет, зміст та сторони корпоративного договору як засобу регулювання корпоративних відносин	125
3.2. Порядок укладання, виконання та припинення корпоративного договору	159
Висновки до розділу 3	178
ВИСНОВКИ	183
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	189
ДОДАТКИ	208

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

АТ – акціонерне товариство

ГК України – Господарський кодекс України

ТДВ – товариство з додатковою відповідальністю

ТОВ – товариство з обмеженою відповідальністю

ЦК України – Цивільний кодекс України

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дослідження. Інтенсивний розвиток корпоративного сектору економіки, збільшення кількості господарських товариств як основних організаційно-правових форм господарської діяльності, невідповідність фактичного розвитку корпоративних відносин корпоративному законодавству, яке протягом тривалого часу не забезпечувало потреб у нормативному регулюванні корпоративного управління, зумовили необхідність імплементації у вітчизняне правове поле інституту корпоративних договорів як засобу додаткового диспозитивного регулювання корпоративних відносин, пов'язаних із реалізацією корпоративних прав учасників товариства.

Проблема інституціоналізації корпоративного договору у вітчизняному корпоративному праві назріла давно, але актуалізація господарсько-правових досліджень у цій сфері пов'язана з прийняттям Законів України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо корпоративних договорів» № 1984-VIII від 23.03.2017 та згодом «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» № 2275-VIII від 06.02.2018. Отримавши нормативно-правове підґрунтя свого існування, інститут корпоративних договорів став одним із основних напрямів корпоративної реформи 2017–2018 років та звернув на себе увагу правозастосувачів та науковців, піднявши на новий змістовий рівень корпоративні правові дослідження, які, власне, завжди посідали одне з ключових місць у науці господарського права.

Потреба в правовому оформленні інституту корпоративного договору в Україні була надактуальною, оскільки в ході застосування корпоративного законодавства стало очевидним, що статут товариства не здатний урегулювати низку питань, що стосуються особливостей реалізації корпоративних прав учасників товариства, адже може містити лише загальні положення організації діяльності товариства, й передбачити в ньому окремі деталі, що впливають із прав учасників (акціонерів), чи труднощі, з якими вони можуть зустрітися в ході їх реалізації, – неможливо. У свою чергу, корпоративний договір розширює можливості врегулювання окремих питань, що стосуються управління

товариством та його діяльності, а також здатний збалансувати інтереси учасників корпоративних відносин, які неможливо повною мірою забезпечити нормами корпоративного законодавства та положеннями статуту товариства.

Проблеми визначення господарсько-правової природи корпоративних договорів, їх предмета й змісту, суб'єктного складу сторін та системи інтересів, що прямо чи опосередковано впливають на зміст досліджуваного договору, потребують глибокого наукового вивчення теоретичних та нормативних положень із зазначеної проблематики, аналізу та узагальнення світового досвіду функціонування інституту корпоративних договорів, особливо в умовах багаторічної цивільно-господарської наукової дискусії про місце корпоративного права в системі права України.

Науково-теоретичним підґрунтям дослідження стали праці вітчизняних та зарубіжних учених у галузі господарського та цивільного права, зокрема: О. А. Беляневич, В. І. Борисової, В. Г. Бородкіна, М. С. Варюшина, В. А. Васильєвої, О. М. Вінник, М. К. Галянтича, Т. В. Грибкової, Ю. М. Жорнокуя, О. Р. Кібенко, В. С. Мілаш, К. О. Осипенка, М. М. Сигидин, Л. В. Сіщук, І. В. Спасибо-Фатєєвої, С. П. Стьопкіна, В. І. Цікала та ін. Слід відзначити вагомий внесок у розроблення правової проблеми корпоративних договорів в Україні М. М. Сигидин, яка в межах дисертаційної роботи здійснила комплексний цивілістично-правовий аналіз корпоративних договорів, заклавши основу подальших правових досліджень із окресленого питання, але специфіка господарсько-правового наукового інструментарію дає змогу поглибити отримані наукові знання та оновити їх з урахуванням законодавчих підходів до правового регулювання корпоративних договорів.

Зазначене вище обумовлює актуальність обраної теми дисертаційної роботи, пояснює її структуру та зміст.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами, грантами. Дисертація виконана відповідно до фундаментальної науково-дослідної програми «Дослідження проблем правового забезпечення інвестування інноваційної діяльності» (ДР № 0111U003962), в якій дисертант брав участь як

співвиконавець і досліджував господарсько-правове регулювання корпоративних договорів, що дало змогу обґрунтувати теоретичні положення та розробити пропозиції щодо удосконалення законодавства.

Мета і завдання дослідження. *Метою* дисертаційної роботи є обґрунтування господарсько-правової природи корпоративних договорів як правового засобу регулювання корпоративних відносин; оновлення теоретико-правових положень та розроблення пропозицій щодо їх правового регулювання.

Для реалізації зазначеної мети поставлено та вирішено такі *завдання*:

висвітлити вітчизняну історію розвитку та провідний світовий досвід застосування корпоративних договорів, визначити перспективні напрями його імплементації у вітчизняну правову систему;

проаналізувати сукупність інтересів сторін досліджуваного договору, розкрити особливості їх збалансування в корпоративному договорі;

удосконалити поняття корпоративного договору;

висвітлити ознаки корпоративного договору як господарського договору;

уточнити та деталізувати предмет корпоративного договору;

розкрити особливості суб'єктного складу сторін корпоративного договору;

дослідити особливості укладення, виконання, зміни та припинення корпоративного договору;

розробити пропозиції щодо законодавчого вдосконалення правового регулювання корпоративних договорів в Україні.

Об'єктом дослідження є господарсько-правові відносини, що виникають у зв'язку з укладенням, виконанням та припиненням корпоративних договорів в Україні.

Предмет дослідження – господарсько-правове регулювання корпоративних договорів як засобу збалансування інтересів учасників господарського товариства.

Методи дослідження. *Методологічне підґрунтя* дисертації зумовлене метою та поставленими завданнями, а також специфікою об'єкта й предмета дослідження. У роботі використано загальнонаукові та спеціальні методи

наукового пізнання, зокрема, діалектичний, історико-правовий, герменевтичний, метод правового моделювання, порівняльно-правовий, системно-структурний, структурно-функціональний та формально-логічний. Так, діалектичний метод дав можливість розглянути предмет дослідження в різних аспектах у їх єдності та суперечності. Історико-правовий метод застосовувався для дослідження політико-економічних та правових, історичних передумов розвитку інституту корпоративного договору в Україні та світі (підрозділи 1.1, 1.2). Герменевтичний метод використовувався в ході тлумачення вітчизняного й зарубіжного законодавства в аспекті уточнення підходів до правового вирішення питань, пов'язаних із регулюванням корпоративних договорів. Застосування системно-структурного і структурно-функціонального методів сприяло розкриттю різноманіття правових та економічних інтересів, що зумовлюють необхідність укладення досліджуваного договору між учасниками товариства та визначають особливості його умов. Завдяки системно-структурному методу було визначено місце корпоративного договору в правовій системі (підрозділи 2.1, 2.2). Метод правового моделювання використано при формулюванні пропозицій для вдосконалення положень чинного законодавства України щодо поняття корпоративного договору, його предмета й суб'єктного складу (підрозділи 2.2, 3.2). Завдяки порівняльно-правовому методу були визначені світові правові моделі договірної регулювання корпоративних відносин між учасниками товариств, розглянуто зарубіжний досвід укладення корпоративних договорів та правового регулювання діяльності їх окремих суб'єктів, а також розмежовано особливості регулювання різних видів корпоративних договорів в Україні (підрозділи 1.2, 2.2, 3.2). За допомогою формально-логічного методу було проаналізовано визначення понять «корпоративний договір», «предмет корпоративного договору» та ін., а також наявні теоретико-правові позиції щодо правової характеристики зазначених понять (підрозділи 2.2, 3.1). Загалом формально-логічні прийоми (аналіз і синтез, індукція і дедукція, порівняння, узагальнення) допомогли спрогнозувати перспективи розвитку інституту корпоративних договорів у майбутньому.

Теоретичну основу проведеного дослідження склали, крім вищезазначених, роботи: В. К. Андрєєва, Р. І. Ахмадулліна, З. А. Березій, І. В. Венедіктової, О. М. Власової, Г. О. Вронської, М. О. Гребенюк, Д. В. Гурова, Н. В. Гоцької, В. В. Долинської, В. І. Жабського, О. В. Зубової, Я. В. Карнакова, Н. С. Каржавіної, О. С. Кокоріна, Д. В. Ломакіна, І. В. Лукач, О. І. Масляєвої та ін.

Емпіричну основу дослідження становлять нормативно-правові акти України та інших країн, розпорядчі акти відповідних органів державної влади і судова практика.

Наукова новизна отриманих результатів полягає в тому, що робота є комплексним дослідженням інституту корпоративних договорів, яке містить теоретико-практичні пропозиції, спрямовані на подальше його вдосконалення з метою забезпечення збалансування різних інтересів учасників господарських товариств.

У результаті проведеного дослідження сформульовано й обґрунтовано низку нових наукових положень, що виносяться на захист.

Уперше:

доведено господарсько-правову природу корпоративних договорів як організаційних договорів з факультативним майновим компонентом, що базується на: (а) аналізі їх особливого суб'єктного складу (сторони є учасниками відносин у сфері господарювання); (б) їх спрямованості на забезпечення не лише індивідуальних інтересів сторін такого договору, але й господарської діяльності товариства в цілому; (в) поєднанні в ньому організаційних та майнових елементів, що впливають із відповідних компонентів корпоративних прав його сторін; (г) обмеженні договірної свободи положеннями статуту задля захисту загальногосподарських інтересів;

доведено, що предмет корпоративного договору характеризується поєднанням у ньому обов'язкового організаційного та факультативного майнового компонентів. Обов'язковою ознакою предмету корпоративного договору є організаційний характер дій, які опосередковує корпоративний

договір, відносно прав та обов'язків учасників товариства. Майновий характер корпоративного договору може бути виражений у зв'язку з реалізацією певних майнових корпоративних прав, носить факультативний характер і не пов'язаний з безпосереднім відчуженням корпоративних прав корпоративним договором;

обґрунтовано конвергентну модель корпоративних договорів на основі поєднання в ній ознак первісної (англосаксонської) та похідної (континентальної); зазначена модель характеризується: (а) незрілістю інституту корпоративних договорів та практики їх застосування; (б) тим, що основним класифікаційним критерієм корпоративних договорів є організаційно-правова форма товариств, у яких вони укладаються, а не загальноприйнята класифікація відповідно до предмета договору (угоди про голосування, про розподіл прибутку тощо); (в) тривалим невизнанням корпоративних договорів судовою практикою, що спричинило їх укладення в юрисдикціях країн англо-американської та континентальної правових систем; (б) та ін. Вітчизняну модель корпоративних договорів, включаючи договори між акціонерами, віднесено до конвергентних;

систематизовано умови корпоративного договору, серед яких виокремлено: (а) умови, що впливають з організаційної складової корпоративних прав; (б) умови, що впливають із майнової складової корпоративних прав; (в) умови, спрямовані на попередження та/або вирішення конфліктних ситуацій та (г) умови «техніко-юридичного» характеру;

обґрунтовано господарсько-правовий характер відповідальності за порушення умов корпоративного договору, що має передбачати застосування до правопорушників господарських санкцій. Систему заходів відповідальності формують обмеження матеріального (відшкодування збитків, господарські санкції, компенсаційні виплати) та/або нематеріального (загальні та спеціальні оперативно-господарські санкції) характеру.

Удосконалено положення щодо:

поняття корпоративного договору в частині визначення його як домовленості учасників господарського товариства, що встановлює порядок та особливості реалізації ними корпоративних прав або утримання від їх реалізації

та/або виконання ними обов'язків у ході організації діяльності (управління та контролю) господарського товариства та в разі його реорганізації чи ліквідації з метою досягнення бажаних для його сторін правових та економічних результатів;

визначення предмета корпоративних договорів як дій щодо порядку та особливостей реалізації корпоративних прав та/або виконання обов'язків учасників товариства у ході організації та припинення діяльності товариства, а також бездіяльність у формі утримання від реалізації корпоративних прав;

правової характеристики корпоративного договору як багатостороннього, консенсуального та безвідплатного в частині його визначення як понаіменованого та такого, що не має ознак фідучіарності й акцесорності;

класифікації корпоративних договорів, за якою запропоновано відповідні критерії їх поділу: 1) за типом господарського товариства, у якому вони укладаються: (а) договори між акціонерами акціонерного товариства та (б) договори між учасниками товариства з обмеженою відповідальністю; 2) за розміром часток учасників товариства: (а) договір між учасниками з однаковими (майже однаковими) розмірами часток у статутному капіталі: між мажоритарними учасниками; між міноритарними учасниками; (б) договір між учасниками з різними розмірами часток у статутному капіталі – сторонами такого договору можуть бути і мажоритарні, і міноритарні учасники товариства; 3) за характером умов, що можуть бути погоджені сторонами: (а) договори, що встановлюють порядок та особливості реалізації майнових корпоративних прав учасників товариства; (б) договори, що визначають порядок та особливості реалізації організаційних корпоративних прав учасників товариства; (в) договори, що встановлюють порядок та особливості реалізації майнових і організаційних корпоративних прав учасників товариства (змішаного характеру).

Дістали подальшого розвитку положення щодо:

дослідження інтересів зацікавлених осіб (інвесторів, кредиторів, потенційних учасників господарського товариства та ін.) та самого товариства,

його органів та посадових осіб, які не можуть бути стороною такого договору при визначенні його умов; зокрема, обґрунтовано, що на формування умов корпоративного договору впливають не тільки безпосередні індивідуальні корпоративні інтереси його сторін, а й опосередковані інтереси в корпоративному секторі, носієм яких є названі вище особи;

порядку та особливостей врегулювання майнових та немайнових корпоративних прав учасників товариства в корпоративному договорі, зокрема, зазначено, що організаційні дії, що становлять предмет договору можуть носити активний (реалізація прав) та/або пасивний (утримання від реалізації прав) характер; доведено, що дії направлені на виконання обов'язків учасників товариства можуть передбачати встановлення нових обов'язків для сторін договору, деталізацію або обмеження існуючих;

виключності права учасників товариства бути стороною корпоративного договору, в частині обґрунтування неможливості визнання його стороною: (а) зацікавлених осіб (кредиторів, потенційних учасників); (б) представника за безвідкличною довіреністю, що виконує або забезпечує виконання зобов'язань учасника (акціонера) за корпоративним договором; (в) номінального держателя цінних паперів і довірчого управителя цінними паперами; (г) самого господарського товариства, за винятком випадків набуття ним частки в порядку ст. 25 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» та викупу акцій акціонерним товариством відповідно до розділу XII Закону України «Про акціонерні товариства»; (г) засновників товариства, до моменту його реєстрації та набуття ними статусу учасника;

можливості укладення корпоративного договору засновниками господарського товариства на етапі його створення в частині передбачення в ньому відкладальної умови, за якою момент набрання ним чинності, (а) збігатиметься в часі з державною реєстрацією товариства та набуттям засновниками статусу учасників товариства або (б) визначатиметься подією, що відбудеться після його державної реєстрації, наприклад, внесення вкладу всіма учасниками господарського товариства.

Практичне значення одержаних результатів полягає в тому, що основні положення, висновки, рекомендації та інші результати дослідження можуть бути використані:

у науково-дослідницькій сфері – під час проведення досліджень для подальшої розробки проблем правового регулювання корпоративних договорів, їх типологізації та відносин, що вони опосередковують;

у нормотворчій діяльності – для вдосконалення національного корпоративного законодавства з питань правового регулювання поняття та предмета корпоративних договорів, визначення їх суб'єктного складу та змісту;

у навчальному процесі – у ході викладання навчальних курсів «Господарське право», «Корпоративне право», підготовки навчальної та навчально-методичної літератури (підручників, методичних рекомендацій);

у правозастосовній роботі – у процесі застосування норм вітчизняного законодавства щодо укладення, виконання, зміни та припинення корпоративних договорів, погодження їх умов та визначення суб'єктного складу сторін.

Пропозиції, сформульовані у дисертації щодо удосконалення чинного законодавства України стосовно правового регулювання корпоративних договорів в Україні, використані при підготовці матеріалів по фундаментальній науково-дослідній програмі «Дослідження проблем правового забезпечення інвестування інноваційної діяльності», що виконується науковим відділом загальних проблем формування та реалізації інноваційної політики Науково-дослідного інституту правового забезпечення інноваційного розвитку Національної академії правових наук України (Довідка б/н).

Окремі положення дисертаційної роботи, які стосуються практичного застосування положень законодавства про корпоративні договори під час вирішення спорів, використовуються в роботі Дніпровського регіонального відділення Національної школи суддів України при проведенні періодичного навчання суддів з метою підвищення рівня кваліфікації, а також при підготовці працівників апаратів місцевих судів Дніпропетровської, Кіровоградської та Запорізької областей (Довідка № 10-03/946а від 24.12.2020).

Особистий внесок здобувача. Дисертація є самостійною науковою роботою, в якій висвітлено авторські пропозиції щодо обґрунтування господарсько-правової природи корпоративних договорів в Україні. Викладені в дисертації наукові положення, висновки і рекомендації, що виносяться на захист, отримані здобувачем самостійно.

Апробація результатів дисертації. Результати дисертаційної роботи були оприлюднені на міжнародних науково-практичних конференціях, Інтернет-конференції та круглому столі, серед яких: II Міжнародна міжгалузева конференція «Підтримка підприємництва та інноваційної економіки в праві ЄС, Литви та України» (м. Рига, 24 травня 2019 р.); Інтернет-конференція «Сучасні проблеми розвитку права та економіки в інноваційному суспільстві» (м. Харків, 26 лютого 2019 р.); Міжнародна науково-практична конференція «Національні та міжнародні стандарти сучасного державотворення: тенденції та перспективи розвитку» (м. Харків, 2–3 серпня 2019 р.); круглий стіл «Стратегії розвитку Харківської області на період 2021-2027» (м. Харків, 23 січня 2020 р.); Міжнародна науково-практична конференція «Економіка, фінанси, облік та право: аналіз тенденцій та перспектив розвитку» (м. Полтава, 5 березня 2020 р.).

Публікації. Основні теоретичні положення і висновки дисертаційного дослідження відображено у 12 наукових публікаціях, з яких 6 статей опубліковано у наукових фахових періодичних виданнях України, 1 стаття у зарубіжному науковому виданні, 5 публікацій за матеріалами науково-практичних конференцій, Інтернет-конференції, круглого столу.

Структура та обсяг дисертації зумовлені предметом, метою та завданнями дослідження. Дисертація складається з титульного аркушу, анотації, викладеної українською та англійською мовами, змісту, вступу, трьох розділів, які містять шість підрозділів, висновків, списку використаних джерел та додатків. Загальний обсяг роботи становить 212 сторінок, з них основного тексту – 176 сторінок. Список використаних джерел налічує 194 найменування і міститься на 19 сторінках. Додатки розміщено на 5 сторінках.

РОЗДІЛ 1

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ КОРПОРАТИВНИХ ДОГОВОРІВ: ІСТОРИКО-ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ

1.1. Розвиток господарсько-правового регулювання корпоративних договорів в Україні: історичний аспект та сучасний стан

Корпоративне право є складноструктурованою комплексною підгалуззю господарського права, що регулює динамічні правові відносини, які складаються між суб'єктами корпоративної організаційно-правової форми в ході здійснення ними господарської діяльності.

Серед найбільш актуальних корпоративно-правових проблем особливе місце посідають питання управління господарськими товариствами. Розрив економічних реалій, фактичного розвитку корпоративних відносин та корпоративного законодавства, яке очевидно відстало від реальних потреб корпоративного сектору, актуалізує господарсько-правові дослідження інституту корпоративних договорів як правового засобу додаткового диспозитивного регулювання корпоративних відносин, пов'язаних із реалізацією корпоративних прав учасників товариства [112, с. 41].

Проблема інституціоналізації корпоративного договору у вітчизняному корпоративному праві назріла давно, але особливої актуальності вона набула з прийняттям законів України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо корпоративних договорів» № 1984-VIII від 23.03.2017 та згодом «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» № 2275-VIII від 06.02.2018. Отримавши нормативно-правове підґрунтя свого існування, інститут корпоративних договорів став одним із основних напрямів корпоративної реформи 2017–2018 років та звернув на себе увагу правозастосувачів та науковців, тим самим актуалізувавши цивілістичні та господарсько-правові дослідження з окресленого питання.

Потреба в правовому оформленні інституту корпоративного договору в Україні була надактуальною, оскільки в ході застосування корпоративного законодавства стало очевидним, що статут товариства не може врегулювати низку питань, що стосуються особливостей реалізації корпоративних прав учасників товариства, адже може містити лише загальні положення організації діяльності, і передбачити в ньому всі деталі, що впливають із прав учасників (акціонерів) чи труднощі, з яким вони можуть зустрітися в ході їх реалізації, – неможливо. У свою чергу, корпоративний договір, як диспозитивний субсидіарний інструмент правового регулювання корпоративних відносин між учасниками товариства, розширює можливості врегулювання окремих питань, що стосуються управління товариством, та здатний забезпечити баланс інтересів учасників корпоративних відносин, який, як свідчить практика, неможливо повною мірою забезпечити нормами корпоративного законодавства та положеннями статуту товариства.

Світовій практиці регулювання корпоративних відносин давно відомий інститут корпоративного договору, але у вітчизняній правовій системі зазначений правовий засіб практично не використовувався. Хоча слід зауважити, що потреба в договірному регулюванні корпоративних відносин назріла ще із середини 2000-их років.

Загалом історія вітчизняної корпоратизації сягає імперських, згодом радянських часів. У публіцистичних виданнях, а також науковій економічній та правовій літературі вказується, що в кінці XIX на початку XX сторіччя вже функціонували великі корпоративні підприємства, наприклад, утворений у 1904 р. синдикат «Продуголь», що, сприяючи завданням монополізації, об'єднував у собі 18 акціонерних товариств та контролював 75% видобутку кам'яного вугілля в Донецькому басейні [5]. Але правовий статус корпорацій того часу визначався досить безсистемно – розбіжності між різними видами корпорацій не мали правового характеру, спостерігався дисбаланс прав засновників та управлінців, у той час як звичайні акціонерні залишалися практично без права голосу, не приділялося належної уваги питанням

керівництва, проведення загальних зборів та контролю за діяльністю органів управління. Попри спроби уряду Російської імперії виявити, доопрацювати та усунути недоліки в їхній діяльності, належного правового регулювання корпоративні відносини того часу так і не отримали [99, с.267].

Лише на початку ХХ ст. із прийняттям у 1903 р. Торгового статуту на законодавчому рівні було вперше виокремлено три види товариств, серед яких повне, акціонерне та товариство на вірі (ст. 55). Згодом нормативного закріплення набули правила організації та скликання загальних зборів. Вагомим для розвитку корпоративного права того часу й багато десятиліть після були наукові надбання видатного професора права, цивіліста Г.Ф. Шершеневича, який класифікував товариства, а також обґрунтував наявність так званого товариства на паях – праобразу сучасного товариства з обмеженою відповідальністю [174, с. 103].

Але з падінням Російської імперії та встановлення комуністичної парадигми політичного й економічного розвитку корпоратизація фактично була заморожена більш ніж на 70 років, хоча слід відзначити, що її історія в період становлення та занепаду СРСР характеризується певними ознаками життя. Так, у період нової економічної політики (неп) на початку 20-х років минулого століття створювалися та функціонували різні кооперативи й товариства. Цивільний кодекс УРСР 1922 року легалізував діяльність акціонерних товариств та товариств з обмеженою відповідальністю, передбачивши порядок їх створення, функціонування та ліквідації. Але, як відомо, неп до кінця 20-их років ХХ ст. був фактично згорнутий, оскільки, базуючись на плюралізмі форм власності (приватний капітал ще визнавався) та залученні іноземного капіталу, по-перше, виконав поставлене завдання – відновлення народного господарства, що постраждало в ході громадянської війни 1917-1921рр., та забезпечив подальший перехід до соціалізму; по-друге, концептуально суперечив ідеологічним підвалинам радянської економіки, яка із 30-их років особливо активно почала перехід до державної форми власності, ліквідовуючи синдикати, витісняючи приватний капітал та створюючи жорстку централізовану систему

управління економікою. При цьому, що видається дивним, у цей період приймаються нормативні акти, які регулюють власне корпоративні відносини, зокрема, йдеться про Положення про акціонерні товариства від 17.08.1927 року. Але, очевидно, метою цього нормативного акта є не розвиток комерційних відносин та формування капіталу, а становлення державної форми власності як панівної, на практиці корпоративна форма таких підприємств нівелювалася, господарські товариства активно ліквідовувалися. До Другої світової війни корпоративна форма підприємницької діяльності, як і сама підприємницька діяльність у СРСР, були фактично знищені. Єдиним суб'єктом господарських відносин за радянських часів стали унітарні державні підприємства, які інколи і мали назву «акціонерного», наприклад, Відкрите акціонерне товариство «Зовнішньоекономічне акціонерне товариство з туризму та інвестицій «Інтурист»», але лише номінально, фактично за своєю організаційно-правовою формою воно було унітарним державним підприємством-монополістом у галузі.

Одним із перших свідчень відродження корпоративної сфери в СРСР стало прийняття постанови Ради Міністрів СРСР «Про випуск підприємствами й організаціями цінних паперів» у кінці 1988 р., цього ж року було прийнято Закон «Про кооперацію в СРСР». Із 1990 року згідно з рішенням Ради Міністрів СРСР починається складний, довготривалий та неоднозначний процес приватизації державних підприємств, а занепад та розпад СРСР у цей період фактично не дав сформувати необхідне ефективне правове підґрунтя для приватизаційних та корпоратизаційних процесів у країнах пострадянського простору.

Очевидно, що в умовах неможливості ефективного та адекватного розвитку інституту корпоративних відносин в Українській РСР говорити про осмислення такого інституту, як «корпоративний договір», за радянських часів не доводиться. Але, на нашу думку, поверховий аналіз зазначеного етапу розвитку корпоратизації дає розуміння того, чому досліджуваного правового інституту не було в Україні, тоді як у країнах англосаксонської та континентальної правових систем корпоративний договір як інструмент

правового регулювання корпоративних відносин між учасниками товариства ефективно використовується з 60-70-их років минуло століття.

Сучасна корпоратизація в багатоманітності її організаційно-правових форм, складності корпоративних відносин та системи інтересів їх учасників очевидно відрізняється від її історичного аналогу, але дослідження історичних віх розвитку корпоративного права імперських та радянських часів дає змогу сформулювати сукупність передумов розвитку корпоративного права в його сучасному вигляді та відповідає на питання, чому досліджуваний інститут корпоративного договору з таким запізненням був імплементований у вітчизняну правову систему.

Зі здобуттям Україною незалежності формування корпоративного сектору створювалося практично з нуля, саме тому цей шлях виявився тривалим і неоднозначним, оскільки досвід дореволюційної та радянської української держави в цілому є неінформативним та неефективним для розвитку корпоративних відносин у нашій державі, а світовий має застосовуватися дозовано, з урахуванням особливостей вітчизняної правової системи й суспільно-політичних та економічних реалій.

Вітчизняний корпоративний рух фактично розпочався у 1991 р., коли були прийняті Закони України «Про підприємства в Україні», «Про підприємництво», «Про власність». Вони стали загальним правовим підґрунтям ринкових відносин, оскільки закріпили плюралізм форм власності та їх рівність, їх положеннями було визначено правові засади підприємницької діяльності в Україні. Важливим для розвитку корпоративного сектору стало прийняття спеціального законодавства у цій сфері, зокрема йдеться про Закони України «Про господарські товариства» і «Про цінні папери та фондову біржу», якими було визначено ключові нормативні підвалини корпоративних відносин, було закріплено визначення та типологізацію господарських товариств, порядок їх створення, діяльності, права та обов'язки їх учасників та засновників, а також умови й порядок випуску цінних паперів. На жаль, питання можливості укладання досліджуваних договорів, їх предмета, змісту та суб'єктного складу

закріплені не були, оскільки корпоративні відносини були лише на стадії зародження та осмислення [112, с. 41].

Особливий внесок у становлення вітчизняного корпоративного права зробила приватизація державного майна, ставши, з одного боку, постійним джерелом збільшення корпоративних прав [115, с. 126], а іншого – своєрідним каталізатором наявних проблем тогочасного корпоративного законодавства, викристалізувавши серед них: (а) проблему зловживання правами учасників та акціонерів; (б) проблему зловживання повноваженнями керівних органів господарських товариств; (в) проблему дисбалансу інтересів між першими та другими, а також серед них [112, с. 41].

Тож на другому десятиріччі незалежності України гостро постала проблема оновлення існуючого корпоративного законодавства, практика правозастосування потребувала принципово нових нормативно-правових підходів до регулювання корпоративних відносин. Зазначені підходи втілилися в положеннях синхронно прийнятих у 2003 р. Господарського Кодексу України та Цивільного Кодексу України, які фактично сформували підгалузь корпоративного права, заклавши довготривалу науково-практичну дискусію щодо розмежування сфер їх регулюючого впливу, внісши низку принципових колізійних положень, що суперечать одне одному і вже майже двадцять років породжують дискусії в правових колах [112, с. 42].

У 2000-их роках активно розроблялися та приймалися корпоративні нормативно-правові акти, що регулювали питання державної реєстрації господарських товариств – Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань» (2003 р.); порядку розміщення та обігу цінних паперів – Закон України «Про цінні папери та фондовий ринок» (2006 р.) та інші. Та слід наголосити, що незважаючи на збільшення обсягу корпоративного законодавства багато питань, що стосувалися корпоративного управління вирішеними не були, що породило інтерес насамперед великих корпорацій до договірного регулювання корпоративних відносин в товаристві.

Питання договірної регулювання корпоративних відносин у 2000-их роках в Україні почало набувати актуальності. По-перше, цьому сприяв стрімкий розвиток корпоративного сектору: збільшення кількості акціонерних товариств та товариств з обмеженою відповідальністю як організаційно-правових форм ведення господарської діяльності; ускладнення відносин із корпоративного управління; поява різноманітних корпоративних конфліктів, попередження та вирішення яких було нагальною проблемою. По-друге, корпоративний договір як правовий засіб регулювання діяльності господарських товариств уже декілька десятиліть був ефективним інструментом диспозитивного регулювання відносин із корпоративного управління в країнах англосаксонської та континентальної систем права. Правовий вакуум у питанні правового забезпечення укладання корпоративних договорів в Україні змусив учасників господарських товариств укладати досліджувані договори в іноземних юрисдикціях, підкоривши зазначені відносини і спори, що з них витікають, праву іноземних держав [112, с. 42].

Одиничні випадки укладення корпоративних договорів за правом України наштовхнулися на негативну судову практику. Корпоративні правові норми тлумачилися судами виключно з позицій їх імперативності, що по суті нівелювало диспозитивний, субсидіарний регулюючий вплив корпоративного договору, а його укладання втратило правовий сенс [112, с. 42].

На прикладі спору акціонерів АТ «Київстар» 2007 року можна продемонструвати тогочасне ставлення судових органів до дійсності корпоративних договорів. Так, між акціонерами зазначеного товариства була укладена акціонерна угода (різновид корпоративного договору – авт. прим.), яка містила арбітражне застереження щодо розгляду спорів, що витікають із цього договору, у Міжнародному комерційному арбітражі м. Нью-Йорк відповідно до положень та правил ЮНСІТРАЛ. Згодом одним із акціонерів було подано позов до названого вище органу, який постановив рішення на його користь. Печерський районний суд м. Києва відмовився визнавати та привести у виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу, заявивши, що це

рішення не має юридичної сили, оскільки угода, у якій міститься арбітражне застереження, була визнана недійсною у травні 2006 року Київським апеляційним господарським судом [112, с. 42].

Така практики у схожих випадках була поширеною і призвела до того, що прийнятою та чинною на той час постановою Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами корпоративних спорів» від 24.10.2008 №13 та рекомендаціями президії Вищого господарського суду «Про практику застосування законодавства у розгляді справ, що виникають з корпоративних відносин» від 28.12.2007 №04-5/14 було унеможливлено укладання корпоративних (акціонерних) договорів у межах вітчизняної правової системи.

Проаналізувавши п. 9 цього документу видається можливим окреслити основні точки зору тогочасної судової практики що стосуються правового забезпечення загалом корпоративних відносин, та інституту корпоративного договору зокрема. Серед них «монополія» (а) імперативного законодавчого регулювання корпоративних відносин; (б) вітчизняного законодавства в регулюванні зазначених відносин та (в) вітчизняної судової юрисдикції для розгляду корпоративних спорів, що пов'язані з корпоративним управлінням та діяльністю господарських товариств резидентів [112, с. 42].

А) Так, Пленум ВСУ стояв на позиції імперативного регулювання виключно законами та іншими нормативно-правовими актами України корпоративних відносин в самих господарських товариствах, відносин, що складаються між ними та їх акціонерами, відносини між останніми щодо організації його діяльності та корпоративного управління. Відносини між засновниками (учасниками) господарського товариства щодо формування його органів та їх компетенції, процедур скликання загальних зборів порядку прийняття ними рішень, згідно позиції ВСУ, повинні впорядковуватися положеннями Цивільного Кодексу України та Закону України «Про господарські товариства». Недотримання законодавчо передбачених імперативних приписів, на думку Пленуму ВСУ, порушувало публічний порядок [112, с. 42].

У цьому контексті хочемо звернути увагу на категорію «публічного порядку» та його «порушення» і визначити, чи дійсно відхід від імперативних приписів ЦК та Закону України «Про господарські товариства» щодо регулювання окремих груп корпоративних відносин є порушенням публічного порядку.

Категорія публічного порядку досить складна й не піддається вичерпному визначенню, на чому, власне, наголошують не лише науковці [107, с. 182], а й практики провідних світових правопорядків. Так, у рішенні в справі «Vidal v. Gidal» Верховний суд США відзначив, що питання про зміст поняття «публічний порядок штату» і що йому суперечить, є одним із найбільш туманних та невизначених» [72, с. 124].

Хоча детальне дослідження поняття «публічний порядок» лежить поза межами цього дослідження, слід наголосити, що варіативність наукових визначень та брак законодавчої дефініції досліджуваної категорії корелює з гнучкістю його використання в правовому обігу, що водночас є позитивною та негативною характеристикою явища публічного порядку. Широке та неконкретизоване її тлумачення не завжди сприяє ефективності використання принципу «публічного порядку» в правозастосовній практиці. Так, відповідно до ст. 228 ЦК України нікчемним визнається правочин, що порушує публічний порядок. Зазначений правочин спрямований на: (а) порушення конституційних прав і свобод людини і громадянина, (б) знищення, пошкодження майна фізичної або юридичної особи, держави, Автономної Республіки Крим, територіальної громади, (в) незаконне заволодіння ним [112, с. 43].

Для правильного застосування наведеної статті Цивільного Кодексу України необхідно ознайомитися з текстом Постанови Пленуму ВСУ «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними», у п. 18 якої вказано, що правочини, які порушують публічний порядок, посягають на суспільні, економічні та соціальні основи держави. Як приклад наводяться правочини, що опосередковують незаконне використання комунальної, державної або приватної власності; правочини щодо незаконного відчуження або

незаконного володіння, користування, розпорядження об'єктами права власності українського народу (земля, її надра та інші природні ресурси); правочини направлені на відчуження викраденого майна, а також правочини, що порушують правовий режим вилучених або обмежених в обігу об'єктів цивільного права [112, с. 43]. Інші правочини *не є такими, що порушують публічний порядок*. Також необхідно зазначити, що укладаючи нікчемний правочин, особа виражає свою волю на вчинення суспільно небезпечних дій. Спрямованість правочину, що порушує публічний порядок, визначається встановленням мети відповідного волевиявлення на момент його здійснення.

Аналіз судової практики та наукових джерел дає підстави констатувати, що порушення публічного порядку характеризується: (а) спеціальним об'єктом посягання, зокрема суспільні, економічні та соціальні основи держави та (б) волею особи на вчинення суспільно небезпечних дій.

Наведене вище свідчить, що питання, які можуть бути погоджені умовами корпоративного договору (наприклад, особливості проведення голосування учасниками господарського товариства з певних питань, що стосуються управління товариством чи його діяльності) не може вважатися порушенням публічного порядку, оскільки зазначені питання не є складовими публічного порядку, а тому використання зазначеної категорії щодо умов корпоративного договору є невиправданим. Зі сплином часу стало очевидно, що досліджувана вище позиція Верховного Суду України була невиправданою та не сприяла формуванню ефективної практики застосування корпоративного законодавства, більше того корпоративний договір по суті визнавався поза законом [112, с. 43].

Б) Установлення монополії вітчизняного законодавства на регулювання корпоративних відносин фактично визнавало укладені корпоративні договори в межах іноземних юрисдикцій недійсними на території України. А в умовах відсутності на той час вітчизняного нормативного забезпечення корпоративних договорів, їх укладання в національній юрисдикції на певний час стало безперспективним і втратило зміст. Так, у разі укладення такогo договору акціонерами – іноземними юридичними або фізичними особами – угоди

(правочину) про підпорядкування відносин між акціонерами, а також між акціонерами та акціонерним товариством щодо діяльності товариства іноземному праву, такий правочин на той час визнавався нікчемним за ст. 10 Закону України від 23 червня 2005 р. № 2709-IV «Про міжнародне приватне право» [112, с. 43].

В) Установлення монополії вітчизняної судової юрисдикції для розгляду корпоративних спорів, що були пов'язані з корпоративним управлінням та з діяльністю господарських товариств, зареєстрованих в Україні. Як ми переконалися, учасники господарських товариств на той час не мали права підпорядковувати розгляд спорів міжнародним комерційним арбітражним судам [112, с. 43].

Як висновок слід зазначити, що тогочасний розуміння сутності інституту корпоративного договору було упередженим та необґрунтованим. Корпоративний (акціонерний) договір на той час розглядався як засіб обходу вітчизняного корпоративного законодавства та засіб підпорядкування певних корпоративних відносин іноземним юрисдикціям. Розповсюджена практика визнання досліджуваного договору недійсним фактично позбавила корпоративну сферу дієвого механізму попередження корпоративних спорів.

Процес нормативно-правової формалізації корпоративного договору розпочався у 2008 р. з прийняттям Закону України «Про акціонерні товариства». Відповідно до ст. 29 цього Закону статутом акціонерного товариства могла бути передбачена можливість укладення договору між акціонерами, за яким на них покладаються додаткові обов'язки, у тому числі щодо участі в загальних зборах, і передбачається відповідальність за його недотримання.

Прийняття вказаної норми вочевидь не стало початком розвитку інституту корпоративного договору в Україні, оскільки її практичне застосування було викликало багато запитань, на які відповіді не давало ні тогочасне законодавство, ні ВГСУ, який у Постанові «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» від 25.02.2016 № 4 у п. 2.20 лише

продублював текст процитованої вище ст. 29 Закону України «Про акціонерні товариства» [112, с. 44].

Наразі ст. 29 Закону України «Про акціонерні товариства» втратила чинність на підставі Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо корпоративних договорів» №1984-VIII від 23.03.2017. Погоджуємося з позицією Т. Жук, що зазначену норму не можна було розглядати як можливість акціонерів реалізувати свої корпоративні права, оскільки вона передбачає встановлення для них лише додаткових обов'язків [50]. Слід зауважити, що можливість договірної регуляції корпоративних відносин між учасниками товариств з обмеженою відповідальністю тогочасним чинним законодавством взагалі не передбачалася.

Процес суттєвого оновлення корпоративного законодавства щодо питання формалізації корпоративних договорів актуалізувалося лише в 2016 р., із розробленням проекту Закону про корпоративні договори (Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо корпоративних договорів»), який був прийнятий 23.03.2017 і набрав чинності 18.02.2018 року [112, с. 44]. Цей Закон вперше за історію новітнього українського нормотворення в корпоративній сфері:

- визначив види корпоративних договорів залежно від типу господарського товариства, у яких вони укладаються: а) договір про реалізацію прав учасників (засновників) товариства з обмеженою відповідальністю та б) договір між акціонерами товариства;

- окреслив поняття, предмет, суб'єктний склад зазначених видів договорів, а також окремі, нечисельні наслідки їх порушення;

- передбачив можливість видачі учасниками та акціонерами безвідкличної довіреності за корпоративними правами з метою виконання або забезпечення виконання їх зобов'язань [112, с. 44].

Наступним кроком до формалізації та інституціоналізації корпоративних договорів в Україні стало прийняття Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» № 2275-VIII від 06.02.2018. Зі

вступом у силу названого вище Закону (17.06.2018) положення Закону України «Про господарські товариства», що нетривалий час регулювали порядок укладання корпоративних договорів у товариствах з обмеженою відповідальністю, втратили регулюючу силу. Слід зазначити, що особливості правового регулювання інституту корпоративних договорів в Україні є предметом подальших наукових досліджень автора, варто зазначити, що існуюча нормативно-правова основа укладання корпоративних договорів хоч і заклала підґрунтя для розвитку договірної регулювання корпоративних відносин все ж таки є недосконалою, фрагментарною та залишає суттєві прогалини в питаннях правового забезпечення корпоративних договорів в Україні.

Отже, аналізуючи результати проведеного вище дослідження, слід виокремити такі етапи розвитку інституту корпоративних договорів в Україні.

1. Етап становлення корпоративної форми ведення господарської діяльності (19.09.1991-17.09.2008 рр.) – «попередній етап». Цей довготривалий період почався з прийняттям у 1991 році Закону України «Про господарські товариства» та ознаменувався: (а) формуванням нормативно-правового підґрунтя корпоративних відносин в Україні (Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань» (2003 р.); Закон України «Про цінні папери та фондовий ринок» (2006 р.); Закон України «Про холдингові компанії в Україні» (2006 р.); (б) окресленням подальших напрямів досліджень корпоративних відносин, осмислення необхідності їх правового оформлення.

У 2002 р. з прийняттям ЦК і ГК України розпочалася тривала, принципова правова науково-практична дискусія про розбіжності застосування цивільного та господарського кодексів, яка на разі не вичерпана й триває досі, періодично оновлюючи свої вектори.

2. Етап правового усвідомлення інституту корпоративного договору в Україні (17.09.2008-23.03.2017 рр.) – «етап становлення». Указаний етап розпочався з прийняттям Закону України «Про акціонерні товариства» у 2008 р., яким передбачалася неоднозначна можливість укладання корпоративного

(акціонерного) договору. Наявність такого сумнівного нормативного підґрунтя не стала початком формування досліджуваного інституту, оскільки правовий вакуум щодо цього питання усунений не був. У цей час активно дискутується питання щодо необхідності юридичної формалізації інституту корпоративного договору, з'являються нечисельні законопроекти, що лягли в основу чинного Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо корпоративних договорів» від 23.03.2017. Очевидно, що формування правового підґрунтя корпоративних договорів на цьому етапі не відбулося, але однозначно цей період ознаменувався правовим осмисленням необхідності формалізації досліджуваного інституту [112, с. 44].

Але звертаємо увагу, що, попри перші намагання формалізувати інститут корпоративного договору в Україні, правозастосовна практика вирішення питань, що виникають з корпоративних договорів, була фактично відсутня. Так, у постанові Пленуму Верховного Суду України від 24.10.2008 «Про практику розгляду судами корпоративних спорів» було зазначено, що корпоративні відносини регулюють виключно закони та інші нормативно-правові акти України. Можливість регулювання відносин із корпоративного управління на договірному рівні по суті виключалася [112, с. 45].

3. Етап нормативно-правового закріплення інституту корпоративного договору в Україні (23.03.2017-17.06.2018) – «інституційний *eman*». На цьому етапі були прийняті Закони України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо корпоративних договорів» та «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», які стали нормативно-правовим фундаментом для розвитку інституту корпоративних договорів. Завдяки їх положенням було усунуто правовий вакуум із досліджуваного питання [112, с. 45].

4. Етап формування правозастосовної практики використання корпоративного договору як засобу регулювання корпоративних відносин (17.06.2018 – по сьогодні) – «правозастосовний етап». Формування правозастосовної, особливо судової, практики застосування корпоративного договору як інструменту врегулювання корпоративних відносин між учасниками

господарського товариства є ключовим та орієнтуючим у процесі подальшого розвитку досліджуваного інституту [112, с. 45].

Як висновок необхідно вказати, що формалізація інституту корпоративного договору у 2018 р. є результатом довготривалої еволюції корпоративних відносин в цілому та осмислення саме договірних засобів їх регулювання зокрема. Реформа корпоративного законодавства останніх років актуалізує правові дослідження цього інституту корпоративного права, ставлячи перед ученими оновлені науково-практичні завдання, серед яких: (а) установлення правової природи корпоративного договору та його місця у вітчизняній договірній системі; (б) визначення місця корпоративного договору в системі регулювання корпоративних відносин; (в) надання правової характеристики корпоративному договору, визначивши його поняття, ознаки, принципи, предмет, зміст та суб'єктний склад; (г) аналіз сукупності корпоративних інтересів сторін досліджуваного договору, встановлення їх балансу; (д) дослідження механізму регулювання корпоративних відносин за допомогою корпоративного договору, визначення особливостей укладання, виконання, зміни та припинення останніх в умовах дії оновленого корпоративного законодавства [112, с. 45].

1.2. Зарубіжний досвід законодавчого регулювання відносин, що складаються при укладанні та виконанні корпоративних договорів

В умовах сучасного розвитку національної та міжнародної корпоративної сфери підвищується актуальність порівняльно-правових досліджень відносин, якими опосередковуються укладання та реалізація корпоративних договорів у вітчизняній та світовій правових системах. Ефективність використання компаративістського наукового методу продиктована можливістю запозичення провідного світового досвіду, який (а) сприяє створенню дієвого механізму договірного регулювання корпоративних відносин та обґрунтуванню національної моделі корпоративних договорів та (б) направлений на

стратегічний розвиток корпоративної сфери, шляхом збільшення її ефективності у системі структурування господарської діяльності [111, с. 91].

Дослідження особливостей розвитку корпоративного сектору у світі свідчить про те, що загальноприйнятий підхід до класифікації моделей корпоративних договорів походить від класифікації світових моделей корпоративного управління та корелює з нею. Серед останніх науковці виокремлюють: (а) англо-американську, континентально-європейську, японську [23]; (б) англо-американську, німецьку, японську, підприємницьку [61, с.180]; (в) американську, європейську, азійську [138, с. 104] моделі корпоративного управління. Як ми бачимо, в основу такої класифікації покладено територіальний принцип поділу, який висвітлює особливості корпоративного управління, виходячи з особливостей економічних, політичних та правових умов розвитку на певній території.

Під моделлю корпоративного управління економічна наука розуміє складну економіко-правову систему організації та управління корпораціями, що характеризується сукупністю певних елементів [138, с. 104]. Серед останніх ученими-економістами виокремлюються: специфіка фінансової системи в цілому та співвідношення джерел фінансування корпорації, практика ділових відносин, структура власності в корпорації, учасники корпоративного управління та спрямованість їх інтересу, особливості корпоративного контролю, нормативно-правова база регулювання корпоративних відносин, інституційна основа корпорації та порядок взаємодії між її органами [23; 148, с. 52] тощо.

Загальновідомо, що економіка та право, як сфери суспільного життя, співіснують у діалектичній єдності, при цьому економіка завжди первинна щодо права, оскільки саме її інструменти формують суспільний запит на правове регулювання економічних відносин, а право, у свою чергу, відповідає на нього, відповідними правовими засобами, унормовуючи зазначені суспільні відносини. Слід погодитися з позицією С. В. Тичиніна, який підкреслює, що право завжди вторинне щодо економіки. На його думку, за відсутності відповідних

економічних потреб навіть найдосконаліші правові норми не будуть працювати повною мірою [152, с. 105].

Отже, економічний інститут корпоративного управління та правовий інститут корпоративного договору – це ілюстрація того, як право визначається економікою і як економіка об'єктивується в праві. Явище корпоративного управління не матиме ефективної реалізації без його забезпечення правовими засобами, яким, власне, і є корпоративний договір.

Дослідження чисельних наукових правових та економічних джерел свідчить, що обґрунтування та класифікація моделей корпоративних договорів базується на їх віднесенні до відповідних правових сімей, у яких вони існують та сформувалися. В цілому ми погоджуємося, що класифікація за таким критерієм найбільш повно та об'єктивно відображає особливості відносин, які виникають при укладанні та виконанні корпоративних договорів [111, с. 92], але необхідність оновлення підходів до систематизації моделей корпоративних договорів у світі продиктована динамічністю розвитку корпоративних відносин загалом та договірних відносин у цій сфері зокрема.

Так, у правовій доктрині виокремлюється п'ять правових сімей, але, на наше переконання, за визначеною підставою необхідно виділяти тільки дві моделі корпоративних договорів: (а) англо-американської та (б) континентальної правових систем. Виокремлення моделей корпоративних договорів інших правових систем (зокрема, релігійної, звичаєвої та сім'ї соціалістичних правових систем) – невиправдано, оскільки: а) у переважній більшості держав, що відносяться до названих вище правових систем, корпоративна сфера господарювання найчастіше знаходиться на етапі свого формування, а тому інституціоналізація корпоративних договорів не мала місця; (б) корпоративні сфери деяких країн зазначених правових систем формуються на основі ефективного досвіду країн англо-американської та континентальної правових сімей, що свідчить про відсутність в корпоративних сферах таких держав унікального моделеутворювального характеру, а спостерігаються лише певні характеристики інститутів унікальних правових моделей [111, с. 92].

На нашу думку, особливості конкретної моделі корпоративних договорів у світі визначаються сукупністю: (а) історичних, (б) економічних, (в) соціальних та (г) правових передумов та особливостей, які, власне, і формують унікальність зазначених вище моделей. У межах нашого дослідження увага буде звернена на характеристику, насамперед, правових підстав виокремлення моделей корпоративних договорів, у свою чергу, історичні, економічні та соціальні передумови формування світових моделей договірної регулювання корпоративних відносин будуть схарактеризовані побіжно.

Досліджуючи правові підстави типологізації корпоративних договорів у світі, вважаємо за доцільне з'ясувати особливості зазначених моделей через систему нормативних, суб'єктних та функціональних ознак моделей корпоративних договорів у світі.

Нормативно-правову підсистему ознак моделей корпоративних договорів складає сукупність нормативно-правових актів, якими в країнах досліджуваних правових сімей регулюється питання укладання корпоративних договорів та фактично формуються правові підвалини зазначеного інституту.

Суб'єктну підсистему моделей корпоративних договорів формує суб'єктний склад відносин, що виникають у ході укладання та виконання корпоративних договорів, а також особливості правового статусу зазначених суб'єктів.

Функціональна підсистема ознак моделей корпоративних договорів характеризується особливостями укладання, виконання, зміни та припинення корпоративних договорів, визначенням особливостей їх предмета та умов, а також наслідками невиконання сторонами умов договору та їх відповідальності.

Для розуміння ключових характеристик англо-американської (первинної) та континентальної (похідної) правової моделі корпоративних договорів у світі розглянемо їх більш детального.

Як зазначалося попередньо, первісною моделлю договірної регулювання корпоративних відносин є модель англо-американської правової сім'ї. Інститут

корпоративних договорів зародився в США у другій половині XIX століття. Шлях формування досліджуваного інституту в межах зазначеної правової сім'ї характеризується: (а) стрімким та динамічним розвитком корпоративного сектору господарювання, (б) диспозитивністю законодавчого регулювання, (в) неоднозначним ставленням судових прецедентів до інституту як регулятора відносин: від повного несприйняття судовою практикою до визнання та формування чіткої позитивної позиції щодо питань договірного регулювання корпоративних відносин.

Перед тим як схарактеризувати конкретні світові моделі корпоративних договорів, хочемо звернути увагу на певні термінологічні особливості використання словосполучення «корпоративний договір» у світі. Так, окреслену категорію не використовують у США, Великій Британії та країнах Європи у звичному для нас розумінні – угода двох або більше учасників господарського товариства з приводу управління їх корпоративними правами. У розглянутих нами іноземних джерелах поняттям корпоративного договору (англ. «corporate agreements») позначають абсолютно не однотипні договори, найчастіше відмінні від корпоративних у розумінні вітчизняної правової системи. Так, «корпоративними» у цих правових сім'ях називають: (а) зовнішні договори корпорації з її контрагентами, стороною яких вона є, зокрема, договір купівлі-продажу, постачання та ін. – синонімічно їх називають «business contracts» чи «commercial contracts» [183], що фактично є підприємницькими господарськими договорами; (б) договори щодо надання так званих «корпоративних» послуг для юридичної особи корпоративного типу («corporate service agreement») [184], за своєю правовою природою є звичайними договорами про надання послуг спеціальному «корпоративному» суб'єкту; (в) договори, що укладаються між засновниками limited liability company – «LLC» (у вітчизняній правовій системі цій організаційно-правовій формі найбільше відповідає товариство з обмеженою відповідальністю) стосовно діяльності такої компанії, на практиці вони називаються «corporate operational agreement» [194], а по суті є симбіозом засновницького договору та статуту; (г) угода про корпоративний траст

(«corporate trust agreement») [189], за якою довіритель передає в управління трасту активи, якими він управляє на користь третьої особи – бенефіціара та ін.

Як ми бачимо, використання терміна «corporate» в розглянутих термінологічних конструкціях найчастіше вказує на корпоративну природу однієї зі сторін вищеописаних договірних відносин, рідше характеризує сам їх характер. Загальноприйнятим для термінологічного позначення корпоративних договорів в англо-американській та континентальній правових сім'ях є поняття «shareholders' agreement», або ж визначення спеціальних корпоративних договорів із «вузьким» предметом, наприклад, угода про голосування («voting agreement») чи голосуючий траст («voting trust agreement») тощо.

А) Американська модель корпоративних договорів.

Диспозитивне договірне регулювання корпоративних відносин між учасниками товариства зародилося в американській правовій системі ще в кінці XIX ст.. Особливості правового статусу та взаємовідносин акціонерів компанії та виконавчого органу (ради директорів) зумовили необхідність перших розширювати свій вплив як на останніх, так і на діяльність акціонерних товариств у цілому.

Судова практика з досліджуваного питання протягом майже 100 років, починаючи з 50-их років XIX ст., була неоднозначною, оскільки, з одного боку, суди, забороняючи змінювати «імперативні стандарти корпоративного управління» [55, с. 1], визнавали право акціонерів укладати між собою угоди в поодиноких випадках, із метою реалізації їхнього права голосувати певним чином, тобто визнавалися «voting agreement» та «voting trust agreement» (справа *Brown v. Pacific Mail Steamship Co.* 1867 р. [181], *Faulds v. Yates* 1870 р.), а з другого, – загальноприйнятою була позиція щодо визнання подібних угод недійсними (справа *Harvey v. Linville Improvement Corporation* 1896 р. [188] та ін.). Підставою їх недійсності визначалося порушення ними публічного порядку, оскільки: (а) узгоджуючи порядок голосування певним чином, акціонери, на думку суду, розділяли неподільну єдність права власності на акції та права голосу за ними, обмежуючи зазначене право власності; (б) можливість

голосувати певним чином кореспондувало інтересам окремих акціонерів, а не компанії в цілому, інтереси останньої, на думку американського суду, нівелювалися; (в) суд убачав у подібній угоді акціонерів підміну усталеної організаційно-правової форми здійснення господарської діяльності іншою – партнерством.

Нормативно-правова складова. Описана неоднозначна судова практика мала місце досить довго, і лише із середини ХХ ст. вона почала змінюватися на користь визнання корпоративних договорів як регулятора корпоративних відносин між акціонерами. Так, у 1947 р. судом штату Делавер (згодом подібна практика стала розповсюдженою і в інших штатах) у справі *Ringling Bros.-Barnum & Bailey Com.Shows v. Ringling* було встановлено, що для визнання корпоративного договору укладеним достатньо волевиявлення його сторін, із цього можна зробити висновки, що, по-перше, судова практика почала визнавати корпоративний договір як інструмент правового регулювання відносин між учасниками корпорації, по-друге, передбачила можливість його укладення не лише в письмовому вигляді, а й усно, а також шляхом конклюдентних дій сторін, головне – наявність волевиявлення. А з прийняттям у 1950 р. *Model Business Corporation Act* (Модельний закон про бізнес-корпорації, далі – МВСА) окремі види корпоративних угод були визнані законодавчо, зокрема «*voting agreement*» та «*voting trust agreement*». А проблема підміни інтересів товариства інтересами акціонерів та неможливість впливати на корпоративне управління була вирішена шляхом нормативного закріплення нової організаційно-правової форми здійснення господарської діяльності – закритої корпорації (аналог у вітчизняній правовій системі – приватне акціонерне товариство), у рамках якої визнавалася можливість зміни структури корпоративного управління, за умови відповідності публічному порядку та імперативному законодавству, забезпечення прав міноритарних акціонерів та кредиторів (справа *Galler v. Galler* 1965 р. [187]). Таким чином, корпоративний договір стає формалізованим, нормативно визнаним інститутом корпоративного права.

Суб'єктна складова. У законодавстві США зазначається, що досліджувані договори укладаються між двома й більше засновниками, учасникам та акціонерами корпорації. Зазначене нормативне положення дає можливість зробити наступні висновки: (а) корпоративні договори в американській правовій системі – це дво- або багатосторонні правочини; (б) вони укладаються на етапі заснування корпорації, а також в ході здійснення її діяльності; (в) досліджуваний договір використовується в різних корпораціях (незалежно від організаційно-правової форми) [111, с. 92]. Досліджуючи положення MBCA, ми звернули увагу на те, що законодавець, не визначаючи стороною корпоративного договору («shareholders' agreement») саму корпорацію чи раду директорів, говорить, що зазначена угода є дійсною не лише для акціонерів, але й для самої корпорації та її виконавчого органу. На нашу думку, це важливе положення на момент його прийняття, насамперед, було покликано вирішити важливу тогочасну проблему американської корпоративної системи – дисбаланс інтересів власників акцій та ради директорів щодо управління компанією.

Структура управління господарською діяльністю корпорацій у США не передбачала участі в ній акціонерів, усі управлінські повноваження були зосереджені в руках ради директорів та призначених нею менеджерів, а акціонери фактично були відсторонені від прийняття оперативних управлінських рішень. Корпоративні права останніх зводилися до права на отримання прибутку та права формування ради директорів, згодом прецедентна практика визнала за власниками ще право вирішувати питання, пов'язані з ліквідацією, злиттям тощо. Подібна ситуація суперечила інтересам акціонерів, вони не могли впливати на порядок розподілу прибутку корпорації, а недобросовісність членів ради директорів та менеджерів сприяла ускладненню корпоративних відносин. Тож прийняття спеціального корпоративного законодавства, яке б розширювало вплив акціонерів на управління компанією, було об'єктивною необхідністю.

Зазначена норма вказала на своєрідну «ієрархію» учасників корпоративних відносин, де пріоритет у формуванні стратегії корпоративного управління все ж

таки належить акціонерам як власникам, а рада директорів, попри важливість її ролі у постановці тактичних пріоритетів та розв'язанні оперативних завдань господарської діяльності, залишається виконавчим органом, що отримав свої повноваження від власників і має діяти в їх інтересах.

У контексті характеристики цієї особливості американської корпоративної системи слід зауважити, що згідно з нормами МВСА у товаристві може укладатися лише один корпоративний договір, що підписується всіма власниками, зокрема тими, про яких є інформація. Зазначена норма сформувалася під впливом історичних особливостей розвитку американської корпоративної сфери. Зокрема йдеться про випадки наявності серед учасників товариства значної кількості міноритарних акціонерів, що свідчить про «розпорошеність» великої кількості акцій серед таких акціонерів, які найчастіше не цікавляться реалізацією своїх корпоративних прав та все ж таки спричиняє необхідність створення ефективного уніфікованого договірного механізму захисту їх прав та інтересів [111, с. 93].

Особливої уваги також заслуговує положення за яким акціонер, що купує акції, автоматично вступає до підписанного у корпорації корпоративного договору, що укладений власниками попередньо. Згідно з положеннями пункту (с), § 7.32 МВСА, особа, яка бажає придбати акції корпорації, повинна бути проінформована щодо наявності укладеної корпоративної угоди, за відсутності такого попередження договір купівлі-продажу акцій може бути визнаний недійсним [111, с.93]. Зазначене інформування здійснюється через передбачення інформації про наявність корпоративного договору на акції чи сертифікаті про право власності на неї [190].

Функціональна складова. Дворівнева законодавча система Сполучених Штатів Америки характеризується тим, що окремі закони федерального (вищого) рівня можуть бути повністю, частково чи не імplementовані в законодавство штатів. Положення МВСА регулюють питання укладання: угод про голосування «voting agreement», угод про голосуючий траст «voting trust

agreement» та угод про порядок корпоративного управління «shareholders' agreement».

Так, окремі штати імплементували положення зазначеного нормативного акта щодо регулювання всіх названих видів корпоративних договорів, а деякі (Мічиган, Теннессі, Гаваї) перейняли лише правила щодо угод про голосування та голосуючого трасту.

Можливість застосування того чи іншого корпоративного договору в американських корпораціях також обмежена типом корпорації, у якій він може укладатися. Законодавством США передбачено два основних типи корпорацій: публічні та закриті. У *закритих* корпораціях допускається укладання всіх названих типів корпоративних угод, а от укладання угоди про порядок корпоративного управління в *публічних* корпораціях тягне за собою їх недійсність, оскільки вважається, що права учасників публічних корпорацій на достатньому рівні захищені законодавством про корпорації та інвестиційним законодавством і не потребують субсидіарного договірної механізму їх регулювання.

Слід звернути увагу на те, що у США нормативно закріплено строковий характер дії корпоративного договору, що обмежується 10-ти роками з можливістю пролонгації для голосуючого трасту, якщо ж між учасниками укладено угоду між акціонерами, то вказаний термін дії може бути збільшений або зменшений умовами відповідного договору. Нормативно передбачено обов'язковість письмової форми для корпоративних договорів американської правової системи [111, с. 93].

Але цікавим для нашого дослідження є положення (1), (b), § 7.32 Модельного акта про бізнес-корпорації, у якому передбачено, що корпоративний договір («shareholders' agreement») може бути: (a) окремим письмовим документом, (б) частиною установчих документів товариства, (в) окремим локальним нормативно-правовим актом. Із зазначеного можна зробити висновок, що обґрунтування на загальнонауковому рівні виключно диспозитивної договірної природи корпоративного договору може бути піддано критиці,

оскільки, як ми бачимо, одна з найбільш прогресивних корпоративних систем світу тяжіє до відсутності єдиного уніфікованого визначення правової природи корпоративних договорів, розглядаючи їх і як частину статутних документів, і як локальний нормативно-правовий акт (див. підрозділ 2.1) [111, с. 93].

Підводячи проміжний підсумок щодо аналізу законодавства США, яке регулює порядок та особливості укладення корпоративних договорів, слід зазначити, що воно є досить лаконічним та не передбачає ні порядку зміни чи припинення, ні відповідальності за невиконання чи порушення умов досліджуваного договору, зазначені питання погоджуються сторонами автономно в межах чинного законодавства, наявної корпоративної практики та прецедентного права.

Отже, розвиток договірного регулювання корпоративних відносин у США був неоднозначним та нелінійним. На початку свого становлення досліджуваний правовий засіб найчастіше визнавався таким, що порушує публічний порядок. Але з розвитком правозастосовної та прецедентної практики корпоративний договір утвердився як прояв принципу свободи волевиявлення в установлених імперативом межах, якими, власне, і окреслюється публічний порядок. У сучасних умовах свобода корпоративного договору в Америці є досить гнучкою та всеохопною. Вона дає змогу учасниками товариства моделювати відмінну від статутної корпоративну структуру чи встановлювати типи акцій [98]. Але поширюється ця свобода лише до нормативно передбачених імперативів, що стосуються, наприклад, обмеження права відчуження акцій у закритих компаніях тощо.

Особливості американської моделі корпоративних договорів детермінуються такими чинниками: (а) історичними особливостями конфронтації акціонерів товариства з виконавчим органом з приводу бажання перших розширити свій вплив на управління господарською діяльністю товариства; (б) прецедентним правом, яке через суперечливість свого розвитку все ж таки визнало правомірність та ефективність договірних засобів правового регулювання корпоративних відносин між власниками часток (акцій)

у статутному капіталі корпорацій; (в) дворівневою системою законодавства, яка сприяла формуванню в кожному окремому штаті власної моделі корпоративних договорів, які часто були відмінні від передбаченої в модельному законодавстві.

Б) Британська модель корпоративних договорів.

Нормативно-правова складова. Досліджуваний договір фактично законодавчо неврегульований у Великій Британії, зазначений інститут сформувався виключно з потреб корпоративного сектору й отримав визнання та судовий захист на базі прецедентної практики британських судів. Така ситуація пояснюється не лише роллю прецеденту в британській правовій системі, а й складністю, суперечливістю та нелінійністю корпоративних процесів, а також договірною концепцією юридичної особи та договірній природі установчих документів в англійських компаніях.

Починаючи з Акта про компанії 1862 р., в англійському корпоративному законодавстві з'являється норма про установчі документи компанії – статут і засновницький договір – своєрідні угоди як між засновниками, так і між ними та самою компанією. Чинний на сьогодні британський Акт про компанії («Companies act») 2006 р. також містить норму, що визнає установчі документи «статутним контрактом» [192, с. 85-86], [195, с. 8], але за умовами британського корпоративного законодавства не кожне положення статутного контракту може підлягати примусовому виконанню, що змусило засновників шукати засоби, які допоможуть їм максимально ефективно захистити свої інтереси, ним, власне, і став корпоративний договір.

Зазначений вище акт відносить корпоративний договір до установчих документів і варто зазначити, що змістовно він часто схожий зі статутом, але все ж таки це є різні як за змістом, так і за правовою природою документи, оскільки затвердження статуту є обов'язком для засновників, а укладання корпоративного договору – правом учасників [111, с. 93]. Британське законодавство, що регулює корпоративні договори забезпечує широку його свободута автономію волі сторін, але навіть за таких диспозитивних умов досліджуваний договір не може змінювати положення статуту, про що свідчить аналіз наявної судової практики

справа Russell v Northern Bank Development Corporation Ltd [193]). Але є винятки із описаної ситуації, зокрема, корпоративний договір може внести зміни до положень статуту у випадку його реєстрації в Реєстраційній палаті компаній Великої Британії [111, с. 93].

Історично коло сторін корпоративного договору в англійській правовій системі становлять: а) учасники товариства (усі або окремі з них), (б) треті особи (поручитель чи материнська компанія) та (б) саме товариство. Попри ефективність такого підходу до формування кола потенційних сторін корпоративного договору в Великій Британії, вважаємо, що його імплементація у вітчизняну корпоративну сферу є передчасною, хоча дискусії з приводу широкого підходу до трактування кола сторін корпоративного договору, зокрема щодо надання третім особам та самому товариству права бути строною досліджуваного договору, є актуальними та напевно будуть продовжуватися (див. підрозділ 2.2.) [111, с. 93-94].

Функціональні особливості корпоративних договорів у Великій Британії значно ширші в порівнянні з тими, що вони виконують у вітчизняній правовій системі. Так, предмет корпоративного договору у британській корпоративній системі найчастіше направлений не лише на відносини з управління товариством, як це має місце в Україні, але розповсюджується й на питання безпосередньої господарської діяльності корпорації. Зокрема на ряду з реалізацією прав на корпоративне управління (особливості голосування, відчуження акцій) досліджуваний договір може регулювати питання, що стосуються сфер діяльності товариства, структурування його груп або ж особливостей створення та функціонування дочірніх компаній [111, с. 94]. З точки зору нашого дослідження, зазначене питання є цікавим та актуальним, оскільки дисертант погоджується з таким підходом до визначення предмета корпоративного договору, про що йтиметься в наступних розділах дисертації.

Що стосується моменту укладання досліджуваних договорів у британській правовій системі, то в літературі зазначається, що така угода може бути укладена як на етапі створення товариства, так і згодом у зв'язку з появою необхідності

врегулювання певних відносин [100, с. 66]. Законодавство про компанії не містить вимоги щодо обов'язковості письмової форми корпоративного договору, але практика усного його укладання відсутня через очевидну неможливість чіткої та однозначної фіксації та ідентифікації умов такого договору і, як наслідок, низьку ефективність захисту корпоративних прав, як він регулює.

До заходів відповідальності, що застосовуються до сторін корпоративного договору за невиконання чи неналежне виконання його умов відносяться: 1) відшкодування збитків у формі договірної неустойки (penalty) чи заздалегідь визначених збитків (liquidated damages). Зазначений підхід до класифікації компенсації збитків був визначений у рішенні *Dunlop Pneumatic Tyre Co Ltd v New Garage & Motor Co Ltd* [185]; 2) виконання зобов'язання в натурі (specific performance); 3) судова заборона (injunction); 4) інші негативні наслідки, зокрема: недійсність спірної угоди, зобов'язання порушника на відчуження своїх акцій, обмеження права голосу на загальних зборах та ін. [111, с. 94].

Усі зазначені особливості британської моделі корпоративних договорів, на нашу думку, продиктовані двома основними особливостями: 1) специфікою окремих інститутів англійського права, зокрема доктриною приватного характеру відносин сторін договору («privity of contract»), яка обґрунтовується договірною природою компаній та 2) прецедентним характером формування особливостей здійснення господарської діяльності в корпоративному секторі.

Модель корпоративних договорів континентальної правової сім'ї починає своє формування з першої половини ХХ ст. й остаточно формалізується в інститут корпоративного права лише в 90-их роках минулого століття. Флагманами у використанні корпоративного договору на європейському континенті є Німеччина та інші країни германської групи, країни романської правової групи почали його використання дещо пізніше – вкінці ХХ ст. [111, с. 94]. Часовий проміжок, що віддалив рецесію інституту корпоративних договорів в окремих європейських країнах, зумовив певні відмінності в договірному регулюванні корпоративних відносин у рамках однієї

континентальної правової сім'ї, що дає нам підстави виокремити в її межах германську та романську моделі корпоративних договорів.

А) Германська модель корпоративних договорів. Укладання корпоративних договорів у країнах континентальної Європи на сьогодні є усталеною практикою, але історичний розвиток зазначеного інституту в цих країнах був нелінійним та пройшов шлях від неоднозначної судової практики, частіше негативної, до функціонування як ефективний механізм регулювання корпоративних відносин.

У Німеччині практика застосування корпоративних договорів сягає початку ХХ ст., коли банки-заставодержателі голосували за акціями, які були предметом застави. Такі угоди мали ознаки «voting trust agreement» і, що важливо, частково визнавалися дійсними, але щодо інших корпоративних угод, то судова практика стосовно визнання їх дійсності була негативною, і лише із середини минулого століття позиція судів змінилася.

Нормативно-правова основа функціонування корпоративного договору у німецькій правовій системі є досить локанічною, комплексного регулювання досліджуваного інституту наразі немає. У зв'язку з цим в законодавстві відсутні ключові положення щодо визначення поняття корпоративного договору, особливостей його укладання, виконання, зміни та припинення. Лише деякі з видів корпоративних договорів (угоди про голосування, про обмеження права розпорядження акціями) врегульовані законодавчо [54, с. 159], зокрема йдеться про Закон про акціонерні товариства Германії («Aktengesetz» [179]) [111, с.94].

Функціональні особливості корпоративних угод германської правової моделі визначаються предметом корпоративних договорів, які є найбільш розповсюдженими в корпоративній практиці. Серед таких умовно слід виокремити угоди про порядок голосування, угоди про обмеження права розпорядження акціями, а також угоди про голосування заставодержателя акцій, що знаходяться в заставі, від імені заставодавця. Розповсюдження та функціонування останньої з наведених корпоративних угод визначає особливість суб'єктного складу корпоративних договорів германської моделі.

Так, разом з учасниками корпорації стороною досліджуваного договору певного виду, зокрема угоди про голосування заставодержателя акцій від імені заставодавця, може бути третя особа, найчастіше нею виступає банк [111, с. 94].

Цікавим для нашого дослідження є висловлений німецькими судами підхід до розгляду корпоративних договорів як «внутрішніх» чи «прихованих» угод простого товариства [14, с. 31], оскільки подібний підхід був обґрунтований у сучасній вітчизняній доктрині цивільного права М. М. Сигидин. Науковець розглядала корпоративні договори як вид договору про спільну діяльність [137, с. 57], який є родовою категорією для договору простого товариства. Названа вище авторка зазначає, що попри приналежність корпоративних договорів до числа договорів про спільну діяльність, корпоративні договори та договори простого товариства не є договірними конструкціями одного порядку. М. М. Сигидин зазначає, що, за чинним законодавством, договір простого товариства носить майновий характер, корпоративний договір, у свою чергу, є організаційним; також досліджувані договори розмежовуються за суб'єктним складом: корпоративний договір має спеціальний суб'єктний склад, представлений учасниками господарського товариства, у свою чергу, закон не висуває спеціальних вимог до сторін договору простого товариства [137, с. 61], [111, с. 94]. Окреслена позиція є цілком виправданою та науково обґрунтованою, а подібне розходження підходів до визначення правової природи корпоративного договору у вітчизняній правовій системі та в Німеччині можна пояснити відмінністю особливостей розвитку та функціонування інституту договорів у зазначених країнах.

Б) Романська модель корпоративних договорів. Виокремлення зазначеної моделі корпоративних договорів у межах континентальної правової сім'ї продиктоване тим, що французька та італійська корпоративні системи знаходилися під впливом англо-американських підходів до формування досліджуваного інституту, що зумовило відмінність зазначеної моделі від германської. Це пов'язано із значною участю американських та британських інвесторів у товариствах країн романської правової сім'ї, які у 80-90-их роках

XX ст. вже звикли та адаптувалися до диспозитивних договірних засобів правового регулювання корпоративних відносин у своїх країнах, тому жорстке імперативне регулювання організаційних форм господарської діяльності в європейських країнах мало модернізуватися та почати застосування нових моделей управління в корпоративному секторі.

Нормативно-правове підґрунтя. Так само як в Німеччині, ні у Франції, ні в Італії законодавчо не передбачено спеціального правового регулювання укладання корпоративного договору, хоча практика їх застосування є поширеною та ефективною. Слід погодитися з М. В. Трубіною, яка засвідчує, що в більшості країн Європи корпоративний договір врегульовується за правилами широкої диспозитивності, оскільки для визначення його допустимості, правомірності, особливостей змісту та форми достатнім є використання загально-правового регулювання цивільних норм та положень акціонерного права [151, с. 31]. На нашу думку, зазначена позиція є слушною, але слід додати, що в країнах романської правової групи корпоративний договір розглядається як цивільно-правовий договір виключно зобов'язального характеру, це свідчить, що, на думку європейських науковців, корпоративний договір здійснює вплив лише на відносини між його сторонами, не впливаючи на саму юридичну особу та її діяльність, тобто не створює корпоративного ефекту. На нашу думку, така позиція є спірною, а питання правової природи корпоративної угоди підлягає детальному дослідженню, про що йтиметься в наступних підрозділах дисертації [111, с. 95].

Суб'єктний склад відносин з укладання та виконання корпоративних договорів формують лише учасники товариства. Правозастосовна практика наголошує, що корпоративні договори, як цивільно-правові угоди, зобов'язують лише їх учасників, не третіх осіб, товариство, його органи чи кредиторів тощо.

Функціональна складова. За типом англо-американської моделі корпоративних договорів у країнах романської групи практикою чітко були визначені межі свободи корпоративного договору – неможливість порушення (а) публічного порядку та (б) основ моралі. Хоча варто зауважити, що наявна

в британській правовій системі можливість зміни положень статуту умовами корпоративного договору не реципувалася країнами романської правової традиції, посягання на публічно-правові вимоги корпоративного права є підставою для визнання корпоративних договорів недійсними [85, с. 98].

Предметом корпоративних договорів досліджуваної моделі найчастіше є (а) право голосу та (б) право розпорядження частиною. Корпоративні угоди, предметом яких є управління корпоративним товариством (в англо-американській моделі – це «shareholders' agreement»), не були реципійовані в країнах цієї правової сім'ї, і навіть у сучасних умовах розвитку корпоративного сектору у світі визнаються судами нікчемними.

Так, в Італії, попри фрагментарне регулювання корпоративних договорів, їх класифікація за критерієм предмета нормативно передбачена, у їх числі виокремлюються: угоди про погодження порядку голосування; угоди про обмеження трансферту акцій чи похідних фінансових інструментів, що посвідчують права на них; угоди про обмеження придбання акцій; угоди, що передбачають спільний контроль за діяльністю товариства [180, с. 4045].

У цілому поява інституту корпоративних договорів у романській правовій сім'ї продиктована логічним розвитком корпоративної системи, яка разом із традиційними засобами управління в господарських товариствах шукала нові, більш ефективні й такі, що відповідають інтересами більшої кількості учасників товариства, – корпоративний договір, власне, і став таким засобом.

Підбиваючи підсумок дослідження континентальної моделі корпоративних договорів, зазначимо, що її характерними особливостями є: (а) рецепція практичного досвіду укладання та виконання зазначених договорів країн англо-американської правової сім'ї; (б) відсутність спеціального нормативно-правового регулювання інституту корпоративних договорів, що пов'язано з їх тлумаченням як цивільно-правових договорів зобов'язального характеру, які достатньо врегульовані загальними нормами цивільного права; (в) мінімальна практика застосування корпоративного договору, предметом

якого є питання корпоративного управління, у деяких країнах і сьогодні такі договори визнаються нікчемними, такими, що порушують публічний порядок.

Досліджуючи розвиток інституту корпоративних договорів у європейських країнах, необхідно звернути увагу на роль наднаціонального законодавства на цій території, особливо у зв'язку зі спробами останніх років уніфікувати корпоративне законодавство країн ЄС. Так, у 2017 р. в м. Рим громадськості був представлений Європейський модельний акт про компанії («European Modern Company Act», далі – ЕМСА) – нормативно-правовий акт, що містить найактуальніші тенденції правового регулювання відносин у корпоративному секторі, постійно оновлюється в розрізі тенденцій розвитку корпоративного законодавства не лише європейських країн, але й держав, що не є членами ЄС, зокрема США. Мета цього унікального документа – акумуляція та уодноманітнення найефективніших правових засобів регулювання корпоративних відносин, уніфікація судової практики різних країн із корпоративних спорів та, як наслідок, створення ефективної системи корпоративних відносин як на території держав, так і на транснаціональному рівні.

Очевидно, що правове регулювання інституту корпоративних договорів як ефективного та актуального засобу диспозитивного регулювання корпоративних відносин знайшло своє відображення в тексті ЕМСА, у п. 2.4. якого зазначено: «У державах-членах загально визнано, що учасники товариства можуть укладати корпоративні угоди, які містять додаткові положення до статуту, наприклад, про розпорядження акціями та про голосування. Укладення корпоративного договору породжує зобов'язання лише у його сторін, а не у компанії. На відміну від статуту, корпоративний договір, як правило, не підлягає оприлюдненню (за винятком випадків, коли цього вимагає закон). ЕМСА не містить жодних положень про корпоративні угоди, але припускає, що вони визнаються у національних законах держав-членів» [186, с.42].

Ураховуючи той факт, що ЕМСА містить найактуальніші підходи до правового регулювання корпоративних відносин, вважаємо необхідним

визначити основні тези, які містить дане положення, й на основі них змоделювати підхід розробників до осмислення сутності досліджуваного інституту та перспектив його розвитку.

Аналіз положень ЕМСА, що стосуються інституту корпоративних договорів, свідчить про таке:

1) Укладення корпоративної угоди є правом учасників товариства, а не обов'язком, більше того вказується на загальновизнаність цього права в країнах-учасниках; на нашу думку, ця теза є орієнтувальною для правозастосувачів, насамперед для судів, які формують практику щодо питань недійсності корпоративних договорів, наприклад в Італії і досі корпоративні договори, предметом яких є управління товариством (аналог «shareholders' agreement»), не визнаються судовою практикою.

2) Положення договору є додатковими до статуту, із цього випливають такі висновки:

– статут і корпоративний договір, попри очевидну відмінність, усе ж таки є явищами одного порядку, спрямованими на забезпечення ефективної діяльності товариства, щоправда, правова природа статуту є очевидною, це локальний правовий акт, що містить правові норми господарської діяльності товариства, а корпоративний договір – правочин подвійної правової природи, що, як акт організаційно-зобов'язального характеру, має дуалістичну правову природу: (а) договору; (б) локального нормативно-правового акта;

– корпоративний договір, як правовий засіб регулювання відносин між його сторонами – учасниками товариства, по суті чинить вплив на діяльність самого товариства, яке при цьому не є стороною таких договірних відносин, на чому досить неоднозначно наголошується в положеннях ЕМСА. У науці таке явище названо внутрішнім корпоративним ефектом корпоративного договору [11, с. 9]. Положення ЕМСА стосовно цього є суперечливими, оскільки, з одного боку, вони констатують певну схожість корпоративного договору та статуту (у тому числі щодо їхнього впливу на діяльність товариства), а з іншого – в них зазначено, що умови договору пов'язують лише його сторони, але ніяк не саме

товариство. Подолання цієї суперечності лежить у площині розширеного тлумачення зазначених положень. Вважаємо, що вказівка на те, що товариство не пов'язане умовами корпоративного договору, все ж таки акцентує увагу на неможливість товариства виступати стороною договору, оскільки, на наше переконання, виконання умов корпоративного договору завжди матиме різного роду вплив на саме товариство. Наприклад, досить часто умовами корпоративного договору передбачаються шляхи виходу з так званих ситуацій «deadlock» (від англ. «тупикова ситуація» або «взаємне блокування»), коли учасники товариства не можуть забезпечити необхідну кількість голосів для прийняття рішення загальними зборами. Так, світова корпоративна практика виробила процедуру подолання таких ситуацій – «divide and choose» (від англ. «розділяй та обирай»), сутність якої полягає в тому, що один з учасників здійснює поділ бізнесу, а інший – має право обрати собі частину (напрям) пропорційно до розміру належної йому частки; на практиці подібна процедура часто завершується реорганізацією юридичної особи шляхом поділу чи виділення. З описаного прикладу очевидно, що вплив умов договору на саме товариство може бути колосальним.

4) Як приклад корпоративних договорів ЕМСА наводить угоду про передання акцій та угоду про голосування. На нашу думку, трактувати це положення як вичерпний перелік корпоративних договорів для держав-членів не виправдано. Зазначення лише двох видів указує, по-перше, на їх поширеність у практиці договірної регулювання корпоративних відносин європейських країн, про що, власне, йшлося попередньо; по-друге, залишає для держав-членів можливість застосовувати різні види корпоративних договорів залежно від особливостей відповідних правових систем.

5) Положеннями ЕМСА презюмується конфіденційність корпоративних договорів, за винятком випадків, коли їх зміст має бути оприлюднений відповідно до положень спеціального законодавства. Зокрема, в п. 5 ст. 7 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» зазначено, що корпоративний договір, стороною якого є держава, територіальна

група, державне або комунальне підприємство чи юридична особа, у статутному капіталі якої 25 і більше відсотків прямо або опосередковано належить державі або територіальній громаді, оприлюднюється протягом 10 днів із моменту його укладення шляхом розміщення на сайті відповідного органу державної влади, органу місцевого самоврядування.

б) Розробники ЕМСА пішли загальноприйнятим у світовій практиці шляхом – мінімального, лаконічного регулювання корпоративного договору. Досліджені норми є нормами-принципами інституту корпоративного договору в ЄС, оскільки визначають найзагальніші, найстабільніші та характерні вимоги до інституту, сконцентрувавши його найважливіші сутнісні риси. Такий підхід є виправданим та свідчить про диспозитивну природу досліджуваного договірного механізму.

Отже, висвітлений в ЕМСА підхід до осмислення інституту корпоративних договорів у цілому відображає сучасні надбання світової корпоратизації та свідчить про усвідомлення розробниками цього документа: (а) широкої диспозитивності регулювання досліджуваного інституту; (б) вагомості ролі в його розвитку принципів свободи договору та автономії волі його сторін; (в) необхідності розвитку високого рівня корпоративної етики та доброчесності учасників корпоративних відносин.

Продовжуючи обґрунтування підходів до класифікації моделей корпоративних договорів, зазначимо, що серед науковців, які відстоюють концепцію дуалістичного поділу моделей корпоративних договорів англо-американської та континентальної правових систем, існує теоретично обґрунтована позиція, згідно з якою такі моделі називаються (а) широкою та (б) усіченою [15, с. 3]. Цей підхід указує на обсяг предмета корпоративних договорів вищевказаних правових систем. Корпоративні договори англо-американської правової системи, так звана «широка модель», характеризуються можливістю укладання корпоративних угод щодо голосування («voting agreement»), про створення голосуючого трасту («trust voting agreement»), про обмеження права розпорядження акціями («pooling agreement»), про порядок

корпоративного управління («shareholders agreement») та інші. У свою чергу, усічена модель корпоративного договору, що за описаною концепцією притаманна континентальній системі права, характеризується укладанням корпоративних угод лише щодо голосування та обмеження права розпорядження акціями. В цілому поділяємо такий дуалістичний підхід до поділу моделей корпоративних договорів і погоджуємося з тим, що обсяг корпоративних відносин, які охоплюють корпоративні договори в англо-американській системі права, є значно ширшим і складніше структурованим, ніж ті, які регулює корпоративний договір у континентальній системі права, але це стосується не лише предмета такого договору, а, як щойно зазначалося, усієї системи корпоративних відносин, які може охопити своїм регулюванням корпоративний договір тієї чи іншої моделі.

Але все ж таки попри відмінність вказаних моделей очевидним є той факт, що англо-американська модель корпоративних договорів породила континентальну, надавши їй ключові ознаки, що адаптувалися до особливостей європейських правових систем європейських країн та створили нові правові моделі корпоративних договорів [111, с. 95]. Так, здійснене вище дослідження дає можливість типологізувати моделі корпоративних за їх походженням та виокремити: (а) *первісну* (англо-американську) та (б) *похідну* (континентальну). Та попри історичну обумовленість зазначеної класифікації, необхідно зазначити, що вона не відбиває всіх особливостей моделей корпоративних договорів, які функціонують у сучасному світі, оскільки в умовах динамічного розвитку корпоративного сектору, держави переважно континентальної правової сім'ї гнучко адаптують найбільш ефективні особливості інституту корпоративного договору з обох правових моделей, створюючи нові, певною мірою «гібридні» моделі. Переконані, що українська модель корпоративних договорів є саме такою – *конвергентною* – моделлю корпоративного договору [111, с. 95].

Під *конвергенцією* слід розуміти процес зближення різних явищ, споріднених за ознаками, але сформуованих незалежно один від одного. Зазначені явища мають різні умови історичного розвитку, хоча характеризуються

схожими, інколи тотожними властивостями. Скасування економічних, соціальних, політичних та ідеологічних розбіжностей між ними дозволяє створити нове, змішане, певною мірою гібридне явище, що поєднає у собі особливості обох із різних систем [111, с. 95].

Створення нових унікальних конвергентних моделей корпоративних договорів є свідченням інтенсивного, нелінійного розвитку світового корпоративного сектору. Так, східно-європейські країни, формуючи корпоративний сектор економіки, завжди активно використовували «корпоративний» досвід провідних держав, імплементуючи у власні правові системи найбільш ефективні правові засоби регулювання відносин в корпоративній сфері [111, с. 95]. Вітчизняний корпоративний сектор почав своє формування зі здобуттям Україною незалежності і попри історичну приналежність до континентальної правової сім'ї, корпоративна сфера формувалася і наразі продовжує під значним впливом провідного досвіду англо-американських країн [111, с. 95].

Аналіз особливостей функціонування корпоративних договорів в Україні дав підстави віднести вітчизняну модель до кола конвергентних, що, на наше переконання, підтверджується наступними тезами.

1) Інститут корпоративних договорів в Україні розвивається дещо запізно порівняно з країнами англо-саксонської та романо-германської правових сімей, які протягом другої половини минулого століття продемонстрували високий рівень осмислення застосування договірних конструкцій при регулюванні корпоративних відносин. Зазначений факт неминуче призвів до того, що в основу формування національної моделі корпоративних договорів ліг провідний, ефективний досвід як європейських держав, так і країн англо-американської правової сім'ї.

2) До законодавчої формалізації корпоративних договорів в Україні відносини щодо укладання, виконання, зміни чи припинення корпоративних договорів між резидентами України чи у міжнародних приватних відносинах з нерезидентом у всіх випадках підпорядковувалися іноземним юрисдикціям,

найчастіше британській та американській, що, на наше переконання, спонукало до запозичення досвіду регулювання корпоративних договорів цих країн при формалізації досліджуваного інституту в Україні, незважаючи на те, що правові традиції англо-американської правової сім'ї суттєво відрізняються від національних [111, с. 95].

Незважаючи на те, що інститут корпоративного договору на сьогодні є формалізованим та отримав нормативне закріплення в спеціальному законодавстві, він не є сталим, сформованим інститутом. Зараз відбувається його поступове наповнення правовим змістом, цьому сприяє диспозитивність договірної регулювання та його свобода у визначених межах.

Конвергентність національної моделі корпоративних також пояснюється тим, розробляючи проект закону про корпоративні договори законодавець застосував практику їх регулювання в англійському праві, яка, власне, лягла в основу нормативного моделювання вітчизняного інституту [51]. Як ми бачимо, певні ознаки інституту корпоративного договору англо-американської правової системи інкорпоровалися у вітчизняну правову систему, яка відноситься до сім'ї континентального права, спричинивши (через симбіоз правових особливостей) утворення якісно нової моделі корпоративних договорів.

Характерною особливістю цього інституту у вітчизняних реаліях також є структура капіталу корпорації, яка досить слушно схарактеризована В. Г. Бородкіним як концентрована [11, с. 35], порівняно з дисперсною структурою капіталу в країнах англо-американської правової сім'ї. Особливості змісту корпоративного договору в Україні напряму впливають з особливостей формування та поділу статутного капіталу між учасниками господарського товариства. Так, в англо-американській правовій сім'ї корпоративний договір є правовим засобом регулювання відносин між акціонерами (більшість яких взагалі не залучена до управлінських процесів), з одного боку, та менеджером – з другого. Водночас для вітчизняної конвергентної моделі роль корпоративного договору як регулятора спрямована насамперед на узгодження управлінського впливу між учасниками товариства та попередження корпоративних конфліктів

між ними. Тож, прогнозуючи подальший розвиток корпоративних договорів в Україні зазначимо, що *континентальний* за формою цей інститут буде все ж таки переважно *англо-американським* за змістом.

Нормативно-правова основа конвергентних моделей корпоративних договорів є більш спеціалізованою і змістовно наповненою, порівняно з широкою диспозитивністю первісної та похідної моделі. Це пов'язано не з високим рівнем теоретичного осмислення зазначеного інституту, а, насамперед, з відсутністю або фрагментарністю корпоративної традиції, яка б могла компенсувати детальну нормативну регламентацію корпоративних договорів в Україні. Хоча варто наголосити, що вироблений міжнародною корпоративною практикою підхід до широкої диспозитивності та свободи корпоративного договору властиві і конвергентній моделі [111, с. 96].

Суб'єктний склад корпоративних договорів, що укладаються в країнах, де функціонує конвергентна їх модель, властивий для континентальних країн (похідна модель корпоративних договорів). Сторонами договору можуть бути лише учасники господарського товариства – власники корпоративних прав. У рамках конвергентної моделі корпоративних договорів саме товариство та треті особи не наділяються правами сторони договору, хоча знову ж таки наголошуємо, що правозастосувачі повинні усвідомлювати очевидний вплив окремих умов корпоративного договору на господарське товариство та його діяльність [111, с. 96].

Функціональні особливості. Корпоративний договір конвергентної моделі явище нове та недосконале. Застосування договірних засобів правового регулювання корпоративних відносин у країнах пострадянського табору є нерозповсюдженим та непопулярним.

Конвергентна модель корпоративних договорів характеризується такими ознаками: (а) досліджуваний інститут у таких країнах є новим та незрілим, практика щодо його застосування тільки напрацьовується; (б) можливість договірного регулювання корпоративних відносин тривалий час не визнавалася судовою практикою, що спричинило укладання корпоративних договорів

у юрисдикціях країн англо-американської та континентальної правових сімей, з яких, власне, і реципійовані у вітчизняну правову систему особливості функціонування зазначеного інституту; (в) на законодавчому рівні корпоративні договори класифіковані відповідно до організаційно-правової форми товариств, у яких вони укладаються; загальноприйнята в розвинених правових системах класифікація відповідно до предмета договору (угоди про голосування, про розподіл прибутку тощо) у країнах із конвергентною моделлю на нормативному рівні фактично не відображена; (г) автономний, самостійний характер щодо статуту господарського товариства; корпоративний договір не має своїми положеннями підміняти статутні норми або ж вирішувати питання, що законодавчо мають бути передбачені в статутних документах.

Підбиваючи підсумок дослідження, проведеного в цьому підрозділі, зазначимо, що світова практика правового регулювання корпоративних відносин не виробила однієї універсальної моделі корпоративних договорів, навіть більше – кожна країна на основі існуючого досвіду створює свої унікальні моделі договірної регулювання відносин у господарських товариствах, особливості яких кореспондують з усталеними правовими системами. Але майже в усіх правопорядках, яким відомий інститут корпоративного договору, останній сформувався та функціонує в умовах широкої диспозитивності правового регулювання, позитивної судової практики та підвищеного інтересу до досліджуваного інституту з боку доктрини та правозастосовної практики.

Дослідивши особливості правового регулювання та функціонування корпоративного договору в США, Великій Британії, Німеччині, Франції, Італії та інших країнах, доходимо висновку, що це інститут зрілої правової системи, з розвиненим правопорядком, оскільки потребує мінімального, так би мовити «рамочного», правового регулювання, основний зміст договірних відносин у корпоративній сфері лежить у площині свободи договору, автономії волі та добросовісності сторін договору, корпоративної етики тощо.

За підставою віднесення до правових сімей доцільно виокремлювати англо-американську та континентальну правові моделі корпоративних договорів

у світі. Обґрунтована нами в підрозділі класифікація зазначених моделей за критерієм походження безпосередньо корелює з вищеназваною, оскільки англо-американська модель розглядається нами як первинна, континентальна – як похідна, а в умовах сучасного динамічного розвитку корпоративних систем разом із ними виокремлюється конвергентна модель корпоративних договорів.

Зазначимо, що жодна з описаних моделей не має очевидних переваг і не може бути названа універсальною, оскільки будь-яка з них пройшла певний шлях становлення та розвитку, який у відповідні періоди детермінувався різними економічними, політичними та правовими історичними умовами. І на сьогодні сучасні світові правові моделі корпоративних договорів корелюють з особливостями економіко-правового та корпоративного середовища відповідних країн, віддзеркалюючи їх.

На нашу думку, розроблення загального концептуального підходу до вітчизняної моделі корпоративного договору має базуватися на адекватних уявленнях про сутність та специфіку досліджуваного поняття, історичну обстановку й сучасні економічні, політичні та правові підвалини її функціонування зокрема й тенденції корпоративного сектору в цілому.

Висновки до розділу 1

1. Історія вітчизняної корпоратизації пройшла складний шлях від її *зародження* за імперських часів, що характеризувалося безсистемністю правової основи та закладенням примітивного нормативного підґрунтя, *через* радянську комуністичну парадигму політичного та економічного розвитку, за якої корпоратизація фактично була заморожена більш ніж на 70 років, за винятком періодів становленням та занепаду СРСР, які характеризувалися певними ознаками життя, і до здобуття Україною незалежності, із цим пов'язується новітній етап розвитку корпоративного сектору, який фактично формувався з нуля. Наведений складний шлях розвитку корпоративного сектору в сукупності історичних економіко-політичних та правових умов зумовили суперечливе

ставлення до інституту корпоративних договорів та його запізнілу імплементацію у вітчизняне корпоративне законодавство.

2. Неоднозначність розуміння природи та завдань корпоративного договору, що мала місце до його імплементації у вітчизняне правове поле, призвела до формування негативної судової практики щодо визнання їх дійсності. Серед ключових тогочасних позицій судів до тлумачення деяких аспектів правового регулювання корпоративних відносин загалом та інституту корпоративного договору зокрема слід виділити встановлення «монополії» (а) імперативного регулювання корпоративних відносин виключно законами та іншими нормативно-правовими актами України; (б) вітчизняного законодавства на регулювання корпоративних відносин; (в) вітчизняної судової юрисдикції для розгляду корпоративних спорів, що впливають із корпоративного управління та пов'язані з діяльністю господарських товариств, зареєстрованих в Україні.

3. Періодизація розвитку інституту корпоративних договорів в Україні містить чотири етапи, серед яких: (а) становлення корпоративної форми ведення господарської діяльності (19.09.1991-17.09.2008) – «попередній етап»; (б) правового усвідомлення інституту корпоративного договору в Україні (17.09.2008-23.03.2017) – «етап становлення»; (в) етап нормативно-правового закріплення інституту корпоративних договорів в Україні (23.03.2017-17.06.2018) – «інституційний етап» та (г) етап формування практики щодо використання корпоративного договору як засобу регулювання корпоративних відносин (17.06.2018 – по сьогодні) – «правозастосовний етап».

4. На основі загальноприйнятого підходу до класифікації світових моделей за підставою їх віднесення до правових сімей, у межах яких вони сформувалися, виокремлюються: (а) англо-американська та (б) континентальна моделі корпоративних договорів у світі. Їх виокремлення здійснюється на підставі історичних, економічних, соціальних і правових передумов та особливостей, які, власне, і формують унікальність зазначених вище моделей. Систему правових особливостей утворюють нормативні, суб'єктні та функціональні ознаки моделей корпоративних договорів у світі. Доведено

необґрунтованість виокремлення моделей корпоративних договорів релігійної та звичаєвої правових сімей, а також сім'ї соціалістичних правових систем, оскільки країни названих правових систем формують свої корпоративні системи з урахуванням провідного досвіду країн англо-американської та континентальної правових сімей, тому особливості інститутів корпоративного сектору, у тому числі корпоративного договору, не мають моделеутворювального характеру, а лише наслідують риси інститутів унікальних правових моделей.

5. Особливості англо-американської (первісної) моделі корпоративних договорів детермінуються: (а) історичними особливостями конфронтації акціонерів товариства з виконавчим органом стосовно бажання перших розширити свій вплив на управління діяльністю товариства; (б) прецедентним правом, яке поступово визнало правомірність та ефективність договірних засобів правового регулювання корпоративних відносин; (в) дворівневою системою законодавства (у випадку США), яка сприяла формуванню в кожному окремому штаті власної моделі корпоративних договорів, та британською доктриною приватного характеру відносин сторін договору («privity of contract»), яка обґрунтовується договірною природою компаній. Характерними особливостями континентальної моделі корпоративних договорів є: (а) рецепція практичного досвіду укладання та виконання зазначених договорів країн англо-американської правової сім'ї; (б) відсутність спеціального нормативно-правового регулювання інституту корпоративних договорів, що пов'язано з їх тлумаченням як цивільно-правових договорів зобов'язального характеру, які достатньо врегульовані загальними нормами цивільного права; (в) мінімальна практика застосування корпоративного договору, предметом якого є питання корпоративного управління, у деяких країнах такі договори визнаються нікчемними, такими, що порушують публічний порядок.

6. У рамках дослідження ролі наднаціонального законодавства ЄС для розвитку інституту корпоративного договору розглянуто положення Європейського модельного акта про компанії («European Modern Company Act», ЕМСА). Основними тезами щодо сутності інституту правового договору

в зазначеному акті є: (а) укладання корпоративної угоди є правом учасників товариства, а не обов'язком, більше того вказується на загальновизнаність цього права в країнах-учасниках; (б) акцесорний характер умов корпоративного договору щодо положень статуту; (в) гарантування конфіденційності корпоративних договорів; (г) мінімальне, локанічне регулювання корпоративного договору на законодавчому рівні.

7. За підставою походження моделей корпоративних договорів запропоновано виокремлювати: (а) первісну (англо-американську); (б) похідну (континентальну) та (в) конвергентну моделі корпоративних договорів. 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.

Основні результати, викладені в даному розділі дослідження, відображено в таких публікаціях: [1; 2; 3; 8; 9; 10].

РОЗДІЛ 2

ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВА ПРИРОДА КОРПОРАТИВНИХ ДОГОВОРІВ В УКРАЇНІ

2.1. Корпоративний договір як правовий засіб досягнення балансу інтересів у сфері корпоративного управління

Інтенсивний розвиток корпоративного сектору економіки, збільшення кількості господарських товариств як основних організаційно-правових форм господарської діяльності, реформа корпоративного законодавства, у рамках якої було формалізовано інститут корпоративних договорів в Україні – усі ці чинники в сукупності підняли на новий змістовий рівень корпоративні правові дослідження, які, власне, завжди посідали одне з ключових місць у науці господарського права.

Цікавим та актуальним у контексті сучасних реалій розвитку корпоративного сектору є дослідження явища корпоративного управління, що, з одного боку, є своєрідним інституційним середовищем функціонування корпоративного договору, а з іншого, як зазначалося в попередніх розділах дисертації, є одним із способів об'єктивації корпоративних правових відносин.

Дослідження феномену корпоративного управління доцільно здійснювати комплексно, узагальнюючи правові та економічні підходи до тлумачення зазначеного поняття, оскільки в межах господарсько-правових досліджень надбання економічної науки мають методологічний характер, розширюючи горизонти юридичного наукового пізнання. Так, у підрозділі 1.2 цієї дисертації попередньо проілюстровано зв'язок корпоративного управління з механізмом договірної регулювання корпоративних відносин, автором наголошено, що економічний інститут корпоративного управління та правовий інститут корпоративного договору – це ілюстрація того, як право визначається економікою і як економіка об'єктивується в праві.

Проаналізувавши науково-економічні джерела, у яких досліджуються питання корпоративного управління, можемо виокремити наступні підходи до визначення зазначеної категорії, зокрема: 1) системно-інституційний, 2) процесний, 3) функціональний та 4) об'єктний.

1) Системно-інституційний підхід розглядає корпоративне управління як систему організації діяльності та управління корпорацією, що складається із сукупності елементів, серед яких: фінансова система товариства, практика ділових відносин, структура власності в корпорації, учасники корпоративного управління та направленість їх інтересу, особливості корпоративного контролю, нормативно-правова база регулювання корпоративних відносин, інституційна основа корпорації та порядок взаємодії між її органами та багато інших [23; 148, с.52]. Основу цього широкого підходу складає осмислення феномену корпоративного управління як міжгалузевого соціального феномену - системи економічних, правових, соціально-комунікативних інститутів.

2) Процесний підхід визначає корпоративне управління як складний міжгалузевий процес, що через комплекс різних взаємозалежних процесів та засобів (організаційно-правових, економічних, мотиваційних, соціально-психологічних), кожен із яких специфічно впливає на діяльність господарського товариства призводить до досягнення результату – прибуткової його діяльності [79, с. 7; 24].

3) За функціональним підходом корпоративне управління тлумачиться як система взаємовідносин між власниками (акціонерами) та виконавчими органами господарського товариства стосовно управління його діяльністю [78]. Економісти, що відстоюють цей підхід особливу увагу приділяють ролі корпоративного контролю в ході реалізації корпоративного управління, що опосередковується відносинами інвесторів (учасниками) з виконавчими органами товариства, відповідальністю останніх за результати діяльності товариства [78; 79, с. 8]. Необхідно зазначити, що функціональний підхід міститься в Принципах корпоративного управління Організації економічного співробітництва та розвитку (ОЕСР), де вказано, що це управління передбачає

комплекс відносин між правлінням товариства, його радою, акціонерами та іншими зацікавленими особами [117, с. 30]

4) Представники об'єктного підходу розглядають корпоративне управління як процес регулювання власником своїх корпоративних прав із метою одержання прибутку [78; 79, с. 7]. У межах вказаного підходу особлива роль відводиться об'єкту корпоративного управління – корпоративним правам, якими володіє учасник господарського товариства, включаючи право управління, право отримання прибутку тощо.

Слід наголосити, що представлена систематизація підходів до визначення економічної сутності поняття корпоративного управління, по-перше, носить метафізичний характер, оскільки досить часто у наукових працях зазначені підходи синтезуються, що є виправданим, оскільки кожен із них є об'єктивно зумовленим і характеризує різні грані одного явища; по-друге, свідчить про наявність широких (системно-інституційний, процесний) та вузьких (функціональний, об'єктний) підходів до дефініції корпоративного управління. Останні, власне, і є найбільш цікавими для юридичних досліджень корпоративного управління і, по суті, корелюють із правовими підходами до визначення цього поняття.

Теоретико-правове вивчення питань корпоративного управління найчастіше переходять у площину дослідження окремих інститутів корпоративного права: корпоративних прав у суб'єктивному розумінні, їхнього змісту, обсягу, способів реалізації та захисту, правового статусу учасників господарського товариства та його органів, їх взаємовідносин між собою тощо. Такий підхід є цілком виправданий із погляду методології юридичної науки, але для цілей цього дослідження цікавими є позиції правників, які розглядали, власне, феномен корпоративного управління з позицій системного підходу.

Правові студії категорії корпоративного управління також пропонують розглядати її в широкому та вузькому розумінні. І. В. Спасибо-Фатеева, О. Р. Кібенко та В. І. Борисова наголошують, що широке трактування поняття «корпоративне управління» виходить далеко за межі правових досліджень і

потребує врахування сукупності політичних, економічних та соціальних чинників, що стосуються, зокрема: наявності ринків продукції, фінансів, цінних паперів, послуг тощо та усталеності й ефективності ринкових механізмів; зацікавленості як суспільства в цілому, так і окремих його верств не тільки в інвестуванні коштів, а й у джерелах цього інвестування; участь у структурах транснаціональних корпорацій з їх складними внутрішніми та зовнішніми зв'язками, моделюванням управління та впливом не лише на вітчизняні ринки, а й на різні сфери соціального, економічного, правового та майже політичного буття тощо [143].

На ряду з економічними дослідженнями категорії корпоративного управління, юридична наука також не виробила однозначних підходів до розуміння зазначеного поняття. Серед найбільш розповсюджених правових підходів корпоративного управління розглядається як :

– система правовідносин організаційного, майнового та немайнового характеру, які направлені на здійснення корпоративних прав учасників господарського товариства, налагодження діяльності його органів здійснення контролю [42, с. 5];

– система виборних та призначених органів, діяльність яких направлена на управління товариством, що відображає баланс їх власних інтересів, інтересів усіх учасників корпоративного господарського товариства, а також його контрагентів та інших зацікавлених в його діяльності осіб [143].

Як ми бачимо, вузькі правові підходи до визначення поняття корпоративного управління, як і економічні, лише характеризують різні сторони одного феномену, акцентуючи увагу на окремих із них, які у своїй сукупності дають необхідну правову характеристику досліджуваного явища.

З огляду на зазначене вище корпоративне управління становить систему правовідносин організаційного, майнового та немайнового характеру, що складаються між засновниками, учасниками товариства (або особами, що їх представляють) та його органами чи посадовими особами з приводу організації

діяльності господарського товариства й контролю за нею в межах реалізації корпоративних прав їхніх власників.

Корпоративне управління як будь-яке суспільне явище опосередковується діяльністю та функціонуванням певних суб'єктів: осіб, що його здійснюють, та осіб, на яких воно спрямоване чи опосередковано впливає. Юридичною наукою серед таких осіб виокремлюються учасники та суб'єкти корпоративного управління. Зазначені поняття співвідносяться як загальне та спеціальне, перші включають у себе других. До суб'єктів корпоративного управління відносять: а) господарське товариство; б) його учасників та в) його органи [143, с. 227]. Але потрібно звернути увагу, що на корпоративне управління впливають відносини не лише між його безпосередніми суб'єктами, а між ними та його учасниками загалом: кредиторами, працівниками тощо. Із викладеного очевидно, що складна система корпоративного управління в правовій площині опосередковується розгалуженою системою правових корпоративних відносин, що складаються між суб'єктами корпоративного управління, і лише ефективна, збалансована взаємодія останніх сприятиме спільній меті – систематичності, прибутковості та безперервності діяльності товариства. У цьому контексті заслуговує на увагу позиція В. Долинської, яка цілком слушно зауважує, що метою корпоративного управління є реалізація та захист *інтересів* інвесторів (учасників, акціонерів) та господарського товариства [42, с. 6], пошук компромісів між інтересами власників, управлінців, працівників, кредиторів, контрагентів, споживачів і соціуму.

Теоретична розробка категорії «інтерес» завжди була в полі зору представників юридичної науки різних спеціальностей, оскільки вона є загальноправовою та міжгалузеву, охоплює всі сфери правового життя.

Дослідження вказаного поняття викликало цікавість у представників соціологічної, економічної, правової та інших суспільних наук. У межах сучасної правової доктрини це поняття досліджують представники, очевидно, усіх галузей права. Найбільшу увагу приділено науками адміністративного, цивільного, процесуального та господарського права, і слід визнати, що масив

наукових знань із цього питання вражає. Теоретико-правове обґрунтування категорії інтересу, його природи та класифікацій лежить поза межами нашого дослідження, тому, визначаючи це поняття, звернемося до існуючих підходів, які, на нашу думку, є найбільш об'єктивно зумовленими та обґрунтованими [5, с. 367]. Так, під поняттям «інтересу» як правової категорії слід розуміти усвідомлене об'єктивно-суб'єктивне (у разі осіб та їх груп) або ж суто об'єктивне (у разі держави, юридичних осіб та їх органів) прагнення орієнтоване на отримання певних соціальних благ для задоволення потреб, які не заборонені законодавством, задоволення яких безпосередньо впливає з положень закону.

У теорії права розроблено велику кількість класифікацій інтересу, серед яких є виключно галузеві, наприклад система інтересів у конституційному, адміністративному чи сімейному праві. До міжгалузевих класифікацій відносять поділ інтересів на такі: а) законні та незаконні; б) майнові та немайнові; в) приватні та публічні тощо. Серед критеріїв класифікації інтересів в юридичній науці також виділяються: 1) за носієм – групові, індивідуальні; 2) за значущістю – основні, другорядні; 3) за темпоральною ознакою – довготривалі, короткотривалі; 4) за сферою охоплення – загальні та часткові; 5) за актуальністю – поточні та перспективні тощо.

У Господарському кодексі України категорія інтересу згадується досить часто, в основному в контексті їх приналежності певним суб'єктам, як приватним (інтереси суб'єкта господарювання, підприємців, споживачів, громадян), так і публічним – держави, суспільства, суспільних верств та населення, територіальної громади тощо. Такий підхід свідчить про дуалістичний публічно-приватний характер господарського законодавства, а також указує на комплексність галузі права в цілому, як це відстоюється при обґрунтуванні поєднання організаційного та майнового елементів у рамках господарського права.

Категорія «корпоративного інтересу» в юридичній науці має важливе методологічне значення, бо корпоративне право фактично спрямоване на реалізацію й захист корпоративних прав та інтересів. Дослідження

корпоративних інтересів має особливу наукову цінність, оскільки далеко не всі з них можна й необхідно відображати в нормах корпоративного законодавства, але при цьому кожен із них може впливати на виникнення, зміну чи припинення корпоративних відносин та відносин, що з ними пов'язані.

Одностайного трактування поняття «корпоративний інтерес» у науці господарського права не склалося. Попри численні науково-теоретичні напрацювання в корпоративному праві, зазначена категорія завжди потрапляла в поле зору дещо дотично, найчастіше в контексті вивчення проблем корпоративних конфліктів, способів захисту порушених корпоративних прав тощо. Законодавчо досліджуване поняття також не визначено, хоча контекстуально категорії «інтереси товариства», «інтереси акціонера», «приватні інтереси (учасників – авт.)» використовується в Законах України «Про господарські товариства», «Про акціонерні товариства», «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю».

Методологічне значення феномену «корпоративний інтерес» є важливим та очевидним, оскільки саме вони спонукають особу вступати в корпоративні відносини. Як зазначав видатний науковець Г.Ф. Шершеневич: «відносини, позбавлені інтересу, не створюють права, а відповідно, і не мають юридичного значення» [175, с.82]. У своїй сукупності інтереси по суті є фактором створення господарських товариств, рушійною силою їх діяльності, основою корпоративних відносин. Слід погодитися з І. В. Спасибо-Фатєєвою, яка наголошувала, що господарські товариства створюються та функціонують як акумуляція, синтез та суперечність інтересів [141, с.42], система яких і є цілеорієнтувальною для товариства в цілому та його учасників зокрема [110, с.78].

Уважаємо, що правові дослідження поняття корпоративного інтересу, його класифікації ніколи не втратять своєї актуальності через динамічність розвитку економічних та корпоративних відносин, що має наслідком постійне оновлення інтересів, їх трансформацію; розвиток його носіїв, розрізненість мотивів та поглядів, неоднорідність потреб як ключової категорії інтересу.

Категорія корпоративного інтересу корелює з корпоративними правами. Фактично перші втілюються, об'єктивуються в других. Результатом диференціації корпоративних інтересів є виникнення та розвиток власне корпоративних прав, які, по суті, змістовно наповнюються інтересами. Такий зв'язок зазначених категорій у правовій науці характеризується як «генетичний» [59, с. 8-9].

Зазначений генетичний зв'язок також втілюється і у систематизації корпоративних інтересів, що змістовно класифікуються: відповідно до корпоративних прав, з якими відповідний інтерес пов'язаний; за носієм – учасником відносин у корпоративній сфері – на індивідуальні (інтереси засновника, учасника, акціонера) та загальні (інтереси господарського товариства) [156, с. 112], а також у наукових джерелах можна знайти класифікацію за етапами створення господарського товариства [80, с. 91], [110, с.78].

Зазначимо, що сказані підстави класифікації є загальноприйнятими та все ж таки потребують певного уточнення. Так, у зв'язку з генетичною спорідненістю інтересу та права, логічно, що носіями корпоративного інтересу є носії корпоративних прав, якими відповідно до законодавства України є особи, частки яких визначаються у статутному капіталі (майні) господарської організації (ч. 1 ст. 167 ГК України). Зазначене положення цілком очевидно доводить факт того, що особи, які не є власниками корпоративних прав не можуть бути носіями корпоративного інтересу у відповідному господарському товаристві. Тож класифікація зазначеного інтересу за носієм є лінійною, оскільки він може належати лише учасникам господарського товариства, акціонерам [110, с. 78]. Що стосується інтересів товариства та його органів, то їх слід визначити не корпоративними, а інтересами в корпоративній сфері. За аналогією, на нашу думку, потрібно класифікувати відносини, що складаються в господарському товаристві між його органами чи між ними та учасниками (носіями корпоративних прав), визначивши їх як відносини в корпоративній сфері, у свою чергу, відповідно до положень чинного законодавства власне корпоративні

відносини виникають, змінюються та припиняються лише з приводу корпоративних прав, носіями яких є учасники господарського товариства (ч. 3 ст. 167 ГК України) [110, с. 78].

Цікавою та неоднозначною з точки зору її вирішення є проблема наявності корпоративного інтересу в засновників господарського товариства і, забігаючи наперед, їх можливості бути стороною корпоративного договору. Очевидним є той факт, що на етапі створення господарського товариства (до моменту його державної реєстрації) у засновників право власності на частку в статутному капіталі ще не виникає. На цьому етапі насамперед погоджуються приватні (індивідуальні) інтереси засновників щодо умов установчого договору господарського товариства (зокрема визначенні кількості, типу та класу акцій, їхньої номінальної вартості) та дотриманні всіх нормативно визначених реєстраційних правил. Названі вище інтереси засновників змістовно не є корпоративними, вони їх породжують, тому, на наше переконання, повинні класифікуватися як інтереси в корпоративній сфері [111, с. 78].

Із наведеного вище витікає висновок, що корпоративні інтереси належать тільки суб'єктам корпоративних відносин – учасникам (акціонерам) господарського (акціонерного) товариства, оскільки вони є особами, які відповідно до положень Закону володіють корпоративними правами. У свою чергу, засновники господарського товариства, його органи та безпосередньо товариство, а також треті особи, не можуть бути носіями корпоративного інтересу, натомість вони реалізують інтереси в корпоративній сфері. Як висновок слід зазначити, що досліджувані корпоративний інтерес та інтерес у корпоративній сфері не є тотожними, рівнозначними поняттями, а співвідносяться як частина і ціле. Корпоративні інтереси є групою інтересів у корпоративній сфері, виокремленою відповідно до їх носіїв – учасників господарського товариства [111, с. 79].

Очевидно, що будь-який інтерес, у тому числі і корпоративний, «фізично» пов'язаний з особою, якій він належить. Дослідження системи інтересів, які реалізуються при укладанні та виконанні корпоративного договору, потребує

визначення кола осіб, які уповноважені виступати сторонами такого договору [111, с. 79]. Необхідно зазначити, що детальний аналіз суб'єктного складу корпоративного договору міститься в підрозділі 3.1 цієї дисертації, наведені нижче тези відображають нормативно-правовий підхід до визначення суб'єктного складу корпоративного договору та формують підґрунтя для подальшого дослідження цього питання.

Певна непослідовність корпоративної реформи 2017-2018 рр. призвела до того, що у вітчизняному законодавстві відсутнє загальне поняття корпоративного договору, а є спеціальні його визначення для цілей товариств з обмеженою (додатковою) відповідальністю та акціонерних товариств.

Згідно з нормами ст. 7 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» корпоративний договір укладається між учасниками товариства. Така позиція, на наше переконання, є виправданою, оскільки: а) чітко визначає коло суб'єктів, що можуть бути сторонами корпоративного договору, укладеного в ТОВ (ТДВ); б) корелює з окресленим вище підходом, за яким корпоративний інтерес генетично споріднений з корпоративними правами учасника господарського товариства, який за законом може виступати стороною корпоративного договору [111, с. 79].

Аналогічна позиція закладена в положення статті 26-1 Закону України «Про акціонерні товариства» від 17.09.2008, за якою договір між акціонерами може укладатися лише між власниками простих та привілейованих акцій, що однозначно свідчить про те, що зазначений договір має на меті реалізацію та захист інтересів учасників (акціонерів) акціонерного товариства [111, с. 79].

Корпоративний договір та корпоративний інтерес мають циклічний взаємозв'язок: перший є особливим інституційним середовищем для реалізації другого, тоді як другий є передумовою виникнення, зміни чи припинення відносин щодо укладання першого. Корпоративний інтерес сторін вищезазначених договорів об'єктивується в їх умовах і повинен впливати з права на частку в статутному капіталі (для ТОВ) або з прав на акції/за акціями відповідного акціонерного товариства.

Пропонуємо предметно зупинитися на окресленні індивідуальних корпоративних інтересів учасників господарського товариства – сторін корпоративного договору, оскільки їх визначення має важливе методологічне значення для подальших наукових пошуків, зокрема для обґрунтування предмета та умов корпоративного договору.

Система корпоративних інтересів внутрішньо достатньо різноманітна. Індивідуальні корпоративні інтереси класифікуються на: (а) правові та (б) економічні [80, с. 95]¹. А обсяг корпоративних прав, що виникають, а значить, і корпоративних інтересів, напряму залежить від розміру частки учасника в статутному капіталі товариства, що свідчить про неоднорідний суб'єктний склад учасників господарського товариства – сторін корпоративного договору – та дає підстави виокремити корпоративні інтереси за ознакою *пропорційності участі особи в статутному капіталі товариства*: (а) мажоритарних учасників; (б) міноритарних учасників.

Правові індивідуальні корпоративні інтереси поділяються на дві групи:

а) пов'язані з діяльністю товариства:

- інтерес в ефективному управлінні діяльністю товариства;
- інтерес концентрації та управління капіталом з його подальшим ефективним, прибутковим використанням;
- інтерес оптимізації корпоративного управління та контролю шляхом розподілу управлінського впливу;
- інтерес отримання контрольного пакету акцій;
- інтерес мінімізації управлінських ризиків завдяки налагодженню ефективного управлінського впливу на діяльність господарського товариства та його органів;
- інтерес побудови фідучіарних² партнерських взаємовідносин між учасниками;

¹ Наукові джерела (переважно економічні) містять більш широкі видові класифікації корпоративних конфліктів, виокремлення нами лише правових та економічних індивідуальних корпоративних інтересів обґрунтовується їх відповідністю предмету дисертаційної роботи.

² Слід звернути увагу, що інтерес побудови відносин між учасниками товариства на фідучіарній основі не є підставою для визначення корпоративного договору як фідучіарного, про що йтиметься далі.

- інтерес попередження корпоративних конфліктів, корпоративних спорів зокрема та господарських спорів із контрагентами загалом;

- інтерес збереження цілісності господарського товариства, стабільності здійснення ним господарської діяльності [111, с. 79];

б) пов'язані з припиненням діяльності товариства:

- інтерес, пов'язаний із легкістю та короткотривалістю відповідних процедур припинення господарської діяльності;

- інтерес щодо забезпечення здійснення ліквідації чи реорганізації на максимально вигідних для учасника умовах;

- інтерес пов'язаний зі збереженням високого рівня ділової репутації суб'єктом господарювання у разі реорганізації господарського товариства [111, с. 79].

Економічні індивідуальні корпоративні інтереси представлені:

- інтересом у гарантованому отриманні стабільного постійно зростаючого прибутку від господарської діяльності товариства;

- інтересом інвестиційної привабливості направленою на підвищення цікавості інвесторів до господарської діяльності господарського товариства;

- інтересом забезпечення цілісності капіталу чи його ефективного розподілу в ході ліквідації чи реорганізації товариства;

- інтересом утримання відповідних конкурентних позицій на ринку відповідних товарів та послуг під час реорганізації товариства, у випадку якщо особа залишається учасником товариства- правонаступника;

- інтересом збереження максимального обсягу власної ліквідаційної квоти [110, с.79].

У цілому в різних варіаціях ті чи інші економічні та правові індивідуальні корпоративні інтереси притаманні як мажоритарним, так і міноритарним учасниками господарського товариства, окрім тих, що напряму впливають із пропорційності та обсягу їх участі в статутному капіталі господарського товариства.

Як ми бачимо ключовими та безпосередніми інтересами, що зумовлюють виникнення, зміну чи припинення договірних корпоративних відносин, є індивідуальні корпоративні інтереси учасників (акціонерів) господарського товариства. Але дослідження провідної світової практики із цього питання; аналіз ситуації, що склалася у вітчизняному корпоративному секторі; системне дослідження чинного законодавства та доктрини господарського й цивільного права дає підстави стверджувати, що умови корпоративного договору формуються не лише на основі безпосередніх індивідуальних корпоративних інтересів, а й з урахуванням опосередкованих інтересів в корпоративному секторі (інтереси інвесторів, кредиторів, потенційних учасників господарського товариства). Також дискусійним є питання урахування власних інтересів товариства при укладанні корпоративних договорів [110, с. 79].

Особливостями, що характеризують роль та значення опосередкованих інтересів в корпоративній сфері та ступінь їх впливу на зміст корпоративного договору є наступні: 1) їх носії законодавчо виключені з кола осіб, що можуть бути стороною корпоративного договору; б) зазначені інтереси не варто ототожнювати з корпоративними, вони носять дещо інший характер, є інтересами в корпоративній сфері; в) заінтересованість носіїв опосередкованих інтересів в корпоративній сфері має щодо окремих умов корпоративного договору носити непрямий характер [110, с. 79].

Як зазначалося попередньо, у вітчизняному законодавстві стороною корпоративного договору ні господарське товариство, між учасниками якого він укладається, ні зацікавлені особи, що є контрагентами вказаного товариства, бути не можуть. Але слід визнати, що їх інтереси можуть мати опосередкований вплив на визначення сторонами умов досліджуваного договору.

Опосередковані інтереси в корпоративній сфері, що можуть бути враховані сторонами при укладанні корпоративного договору, формуються за рахунок системи а) інтересів зацікавлених осіб та б) загального інтересу господарського товариства [110, с. 80].

А) Інтереси зацікавлених осіб при укладанні корпоративного договору.

Опосередковані законні інтереси споживачів, кредиторів, інвесторів, контрагентів та ін. у діяльності господарського товариства, очевидно, не є основоположними в забезпеченні ефективного корпоративного управління, але, як зазначалося попередньо ігнорувати їх в ході активної співпраці із зазначеними суб'єктами не виправдано.

Ми пояснюємо це тим, що господарське товариство здійснює свою діяльність в системі складних соціальних, економічних та правових зв'язків і його ефективне функціонування залежить від високої якості налагодження зазначених зв'язків, у тому числі з названими заінтересованими особами. І для високоефективного, конкурентного розвитку підприємства, попередження різного роду конфліктів інтересів, які спричинюють економічні та правові конфлікти, корпоративне управління повинно бути направлене в тому числі на збалансування та врахування інтересів не лише учасників, а й названих вище зацікавлених осіб – інвесторів, контрагентів та ін. [110, с. 80].

Інтереси, що здійснюють опосередкований вплив на управління та діяльність господарського товариства, а отже і на формування змісту корпоративного договору, включають в себе:

- інтерес кредиторів щодо можливості забезпечення виконання зобов'язань товариства, у випадку його порушення;
- інтерес кредиторів до наявності уставного капіталу товариства на випадок стягнення боргів господарського товариства;
- інтерес контрагентів і кредиторів відносно відкритості даних та процедур у разі припинення діяльності господарського товариства;
- інтерес кредиторів щодо дотримання черговості задоволення вимог у разі припинення діяльності товариства [110, с. 80];

Звертаємо увагу, що корпоративним договором закріплюється волевиявлення його сторін, але в складно структурованій корпоративній сфері учасники господарського товариства, при погодженні умов зазначеного договору, повинні нести репутаційну відповідальність перед інвесторами, контрагентами, кредиторами тощо, особливо щодо умов, у яких містяться

особливості припинення діяльності господарського товариства, його ліквідації чи реорганізації [110, с. 80].

Б) Загальний інтерес господарського товариства при укладанні корпоративного договору. У науці господарського та цивільного права проблема наявності у господарського товариства своїх власних загальних корпоративних інтересів є дискусійною. На наш погляд, зазначене питання має вирішуватися з позицій того, що носієм корпоративних інтересів, як неодноразово зазначалося, може бути лише особа, що володіє корпоративними правами, зокрема йдеться про учасників, акціонерів товариства. Вважаємо, що зазначена теза на необхідному рівні обґрунтовує той факт, що носієм власне *корпоративних інтересів* господарське товариство бути не може з об'єктивних причин, однак юридичні особи корпоративного типу є носієм *загальних інтересів господарського товариства в корпоративній сфері* [110, с. 80].

Правники, у наукових роботах яких досліджується корпоративно-правова проблематика, не виробили загальноприйнятої позиції щодо питання наявності у господарського товариства власних, належних йому інтересів. Так, Ю. М. Жорнокуй зауважує, що говорити про наявність у господарського товариства власних інтересів не доводиться, оскільки так званий інтерес товариства є нічим іншим як сукупністю інтересів його учасників. У свою чергу, О. Р. Кібенко наголошує на наявності в господарського товариства власних загальних інтересів [66, с. 288-289]. Д. В. Гуров та Н. Р. Гоцька вважають, що збалансована взаємодія загального та індивідуального корпоративного інтересу приводить до нормального урівноваженого функціонування не лише окремої корпорації, а й ринкового механізму загалом [36, с.60].

Цікавою та інформативною в контексті дослідження цього питання є позиція висловлена найвищим органом конституційної юрисдикції. У 2004 р. Конституційний Суд України в рішенні у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів щодо офіційного тлумачення окремих положень ч. 1 ст. 4 Цивільного процесуального кодексу України (справа про охоронюваний законом інтерес), дослідивши питання співвідношення та взаємозв'язку категорій

«охоронюваний законом інтерес акціонера» та «охоронюваний законом інтерес акціонерного товариства», наголосив, що легітимний інтерес акціонерного товариства не є простою сукупністю законних інтересів його акціонерів. Індивідуальні інтереси останніх, як правило, відрізняються суперечливістю, а нерідко й конфліктністю, оскільки спрямовуються на пошук і використання або створення шляхів і засобів для задоволення різних за обсягом і змістом потреб та відрізняються різними мотивами в таких бажаннях і прагненнях. Не можуть бути завжди тотожними інтереси власника однієї акції та інтереси держателя контрольного пакету акцій, лабільні інтереси міноритарного (дрібного) акціонера, стратегічні інтереси акціонерного товариства в цілому тощо [110, с. 80].

Законні інтереси акціонерного товариства, наголошує Конституційний Суд України, формулюються його вищими органами й захищаються в суді не окремим акціонером, індивідуальні інтереси якого можуть суперечити як інтересам інших учасників товариства, так і законним інтересам товариства в цілому, а правлінням чи іншими спеціально уповноваженими на це виконавчими органами останнього. На них, а особливо на спостережні ради акціонерних товариств, покладається і захист індивідуальних інтересів акціонерів [110, с. 80].

Зазначена позиція була сформульована Конституційним Судом України більше 15 років тому, але її тези і в сьогоденні умов є об'єктивними та не втратили своєї актуальності. На наше переконання, господарське товариство, вочевидь, є носієм певної сукупності окремих, унікальних інтересів в корпоративній сфері, які є комплексними та мають певну публічну компоненту, але говорити про їх тотожність з інтересами учасників самого товариства не виправдано. Аналізуючи особливості загального інтересу господарського товариства слід зазначити, що:

– інтереси учасників товариства часто відрізняються та навіть є різновекторними, оскільки обсяг участі учасників господарського товариства в його статутному капіталі може бути різним – від контрольного пакету акцій до міноритарного;

– вказаний інтерес є комплексним, найчастіше сформованим за рахунок синтезу інтересів груп учасників та органів, від яких він власне і походить;

– господарські товариства є носіями загального інтересу, що має публічний компонент, зокрема, йдеться про загальний інтерес господарського товариства щодо збереження високого рівня зайнятості на підприємстві чи дотримання законності під час публічних процедур у ході здійснення ним господарської діяльності [110, с. 81].

Дослідження наукових та правозастосовних підходів до розуміння сутності загального інтересу господарського товариства дає можливість виокремити наступні його інтереси:

- довготривалий комерційний успіх;
- стабільне покращення економічних показників господарської діяльності;
- збереження конкурентних позицій на ринку певних товарів або послуг;
- інтерес збереження високого рівня зайнятості на підприємстві;
- інтерес дотримання законності при здійсненні публічних процедур [110, с.81].

Підводячи підсумок слід зазначити, що загальні інтереси господарського товариства значною мірою корелюють з окремими інтересами його учасників, але говорити, що загальний інтерес товариства є сукупністю інтересів усіх учасників, не правильно, оскільки інтереси останніх часто не збігаються або можуть суперечити один одному [110, с.81].

Описані вище інтереси в корпоративному секторі, що можуть опосередковано впливати на зміст корпоративних договорів, зумовлюють здатність останніх здійснювати корпоративний правовий ефект на відносини в самому господарському товаристві, зокрема з його органами (внутрішній корпоративний правовий ефект) та із зацікавленими особами – кредиторами, інвесторами, контрагентами (зовнішній корпоративний правовий ефект). Ця концепція була обґрунтована В. Г. Бородкіним, який визначив корпоративний правовий ефект як результат опосередкованого регулювання корпоративних відносин шляхом визначення в корпоративному договорі прав та обов'язків його

сторін, який може розповсюджуватися як на учасників корпоративного договору в їх відносинах із господарським товариством (внутрішній ефект), так і за певних умов – на зацікавлених осіб (зовнішній ефект) [11, с. 67].

Названий вище автор не досліджував роль та сукупність інтересів, що впливають на укладання корпоративного договору, але обґрунтування корпоративного правового ефекту, як і проведений вище аналіз системи інтересів, свідчить на користь специфічної природи корпоративного договору як регулятора відносин у корпоративному секторі та вказує на його нетиповість у правовій системі договорів.

Аксіологічне значення корпоративного договору як правового інструменту регулювання корпоративних відносин між носіями корпоративних прав (учасниками господарського товариства) та інструменту здійснення опосередкованого впливу на реалізацію інтересів у корпоративній сфері осіб, що не мають корпоративних прав (господарське товариство, його органи чи зацікавлені особи (кредитори), полягає в:

- попередженні корпоративних конфліктів між учасниками товариства, акціонерами, ними та органами товариства чи самим товариством та його контрагентами (кредиторами);

- забезпеченні системної, ефективної діяльності господарського товариства;

- збільшення прибутків товариства;

- забезпечення стабільності функціонування корпоративного сектору;

- підвищення інвестиційної привабливості корпоративного сектору.

Аналіз указаних ціннісних характеристик досліджуваного інституту знову ж таки підтверджує не лише приватноправовий, але й публічний характер корпоративного договору як інституційного механізму врегулювання відносин у корпоративній сфері.

Як засіб регулювання корпоративних відносин досліджуваний договір спрямований на захист приватних інтересів його сторін – учасників товариства, але як інститут корпоративного права – корпоративний договір покликаний

забезпечувати публічний інтерес у розвитку корпоративного сектору, оптимізації його функціонування та підвищення його інвестиційної привабливості. Тож індивідуальні корпоративні інтереси учасників господарського товариства повинні бути урівноважені з його загальним інтересом задля ефективної господарської діяльності останнього.

Корпоративний договір – це унікальний гнучкий інструмент узгодження волі та інтересів учасників товариства з питань, що стосуються: (а) необхідності закріплення специфічної структури управління та контролю, пов'язаного зі здійсненням корпоративних прав пропорційно до обсягу участі в статутному капіталі товариства; (б) його господарської діяльності.

У підрозділі доведено, що система безпосередніх (правових і економічних) та опосередкованих інтересів, які впливають на окреслення умов корпоративного договору, визначає його специфічну змістово-правову сутність – як правового засобу врегулювання індивідуальних корпоративних інтересів між його сторонами (учасниками господарського товариства), його умови не мають порушувати інтереси самого товариства, яке не може виступати стороною такого договору, та певною мірою мають ураховувати інтереси зацікавлених осіб (кредиторів, контрагентів тощо).

2.2. Господарсько-правова природа корпоративних договорів, їх характеристика та класифікація

У загальній теорії права під терміном «правова природа» розуміють юридичну характеристику явища, що виражає його специфіку, місце і функції серед інших правових явищ, відповідно до його соціальної природи. При визначенні правової природи конкретного виду договорів у правовій науці традиційно вказується галузева належність такого договору, здійснюється його характеристика та з'ясовується низка ознак, що дає змогу виокремити його як самостійний вид договору.

Багаторічна дискусія представників цивільного та господарського права щодо місця корпоративного права в системі правових галузей породила й проблему визначення правової природи корпоративного договору. Думки цивілістів та господарників стосовно цього діаметрально протилежні та базуються на загальнонауковому спорі про належність тієї чи іншої галузі або підгалузі до приватного чи публічного права.

На нашу думку, дискусія про самостійність приватного та публічного права певною мірою вичерпала себе в сучасних умовах, оскільки метафізичний поділ права на приватне і публічне є пережитком радянської наукової доктрини. Сучасне право існує в постійній діалектичній єдності зазначених сфер правового регулювання. У попередньому розділі нами, власне, проілюстровано єдність і взаємозв'язок приватних і публічних начал у контексті дослідження системи інтересів, пов'язаних з інституціоналізацією корпоративного договору.

І хоча поділ права на приватне та публічне має першочергове значення для встановлення типу та методу правового регулювання, слушною є думка О. А. Беяневич, що цей поділ не відповідає потребам відокремлення менших сукупностей правових норм у системі права від більш [8, с. 83], а для нашого дослідження насамперед виконує методологічну роль щодо розмежування публічних та приватних інтересів у контексті визначення їхнього впливу на інституціоналізацію корпоративного договору та його суб'єктний склад, про що, власне, йшлося в попередньому підрозділі дисертації.

Із цього випливає, що публічно-приватна природа корпоративного права, очевидно, є недостатньою підставою для обґрунтування зазначеної підгалузі як елемента системи господарського права, на цьому сходяться представники як господарського, так і цивільного права [92, с. 58], хоча останні все ж таки вважають, що така неподільна єдність більше притаманна нормативним актам, а не галузям права [13, с. 109]. Але, продовжуючи наведену вище думку О.А. Беяневич, комплексне застосування публічно-приватних методів правового регулювання корпоративних відносин свідчить на користь віднесення

вказаної підгалузі до системи господарського права, оскільки напряду впливає з господарсько-правової концепції.

Визначенню місця корпоративного права в правовій системі України присвячені праці О. М. Вінник, І. Лукач, І.В. Спасибо-Фатєєвої та інших, і слід зауважити, що окремі позиції науковців є досить різновекторними.

Представники цивілістичної науки, очевидно, відкидаючи приналежність корпоративного права до системи господарського, не виробили уніфікованих підходів щодо вирішення цього питання в межах своєї галузі. Серед цивілістичних підходів до визначення місця корпоративного права в системі права України можна виділити такі.

1. Корпоративне право визначається як система норм, що формується з різних інститутів цивільного права [76, с. 18]. На наше переконання, вказана позиція не витримує критики, оскільки предметом корпоративного права є система однорідних корпоративних відносин, унікальних як за своїм змістом, так і за суб'єктним складом й об'єктом впливу. А такий підхід нівелює цю унікальність, понижуючи цілісність системи корпоративного права, зводячи його до сукупності не пов'язаних методологічно норм цивільного права.

2. Корпоративне право розглядається як особливий сегмент приватноправового регулювання – цивільно-правовий інститут [75, с. 84-85]. Ця позиція в цілому не відкидає системності й цілісності корпоративного права, але суттєво звужує та спрощує її, оскільки теоретичною основою розмежування інститутів та підгалузей (саме до останніх відносимо корпоративне право як системне утворення) є ускладнення спеціалізації правового впливу та внутрішня структурованість самих підгалузей.

Визначення корпоративного права як підгалузі права найчастіше відстоюють представники господарсько-правової науки [92, с. 62], хоча й серед них є науковці, які таку позицію не поділяють. Так, О. Р. Кібенко розглядає корпоративне право як міжгалузевий інститут, знову ж таки звужуючи обсяг регулівного впливу норм вказаної підгалузі на корпоративні відносини. Але розвиток корпоративного законодавства, ускладнення відносин у корпоративній

сфері, запозичення передового світового досвіду із зазначених питань суттєво ускладнили, структурували підгалузь корпоративного права, реформа останніх років дала змогу говорити про прояву інституту корпоративного договору в межах досліджуваної підгалузі. Тож, з'ясовуючи місце корпоративного права, а значить, і його інституту – корпоративного договору, в системі права України, очевидним є його визначення як підгалузі права.

На користь належності корпоративного права, як підгалузі, до системи саме господарського права свідчить:

А) Приватно-публічна сутність правового регулювання корпоративних відносин корпоративного права, яку, як зазначалося попередньо, цивілісти визнають і на основі вказаної вище позиції про неподільну єдність приватної та публічної сфер у праві, не вважають зазначену характеристику перешкодою для віднесення підгалузі корпоративного права до цивільного. Із цим ми погоджуємося, що лише зазначеної підстави недостатньо для віднесення корпоративного права до системи господарського, але з неї випливає інше, зокрема: застосовність господарсько-правових методів правового регулювання до корпоративних відносин та інших відносин у корпоративній сфері: *метод автономії рішень* застосовується при здійсненні корпоративного управління, у тому числі при укладанні корпоративного договору, *метод владних приписів* – при реєстраційних процедурах створення, реорганізації та ліквідації господарського товариства тощо. При цьому, як слушно зауважує І. Лукач, свого власного, унікального методу правового регулювання корпоративне право не напрацювало [92, с. 62], що знову ж таки свідчить на користь системного та змістового зв'язку корпоративного права з господарським.

Б) Приналежність предмета корпоративного права до кола відносин, що є господарськими за своєю природою. Під господарським відносинами слід розуміти правові відносини, що виникають у процесі організації та здійснення господарської діяльності між суб'єктами господарювання, а також між цими суб'єктами та іншими учасниками відносин у сфері господарювання. Найбільш розповсюдженою в науці господарського права є позиція, що предметом

корпоративного права є корпоративні правові відносини, які виникають у зв'язку зі створенням, діяльністю, управлінням та припиненням господарських товариств за участю широкого кола осіб – засновників, учасників, господарського товариства, його органів, держави в особі уповноважених органів, спрямовані на забезпечення балансу інтересів усіх названих осіб [20, с. 236-238]. У цілому таке визначення корпоративних відносин дає можливість розглядати їх як господарські, але слід визнати, що не всі відносини в корпоративній сфері мають господарсько-правовий характер, що в цілому не суперечить позиції щодо обґрунтування корпоративного права як підгалузі господарського.

Також слід відзначити роль визначення предмета корпоративного права для порушеної попередньо теми щодо встановлення корпоративного права як підгалузі господарського. Так, наявність автономних особливостей предмета правового регулювання (у нашому випадку корпоративні відносини і відносини в корпоративній сфері), а також поглиблення внутрішньогалузевих відносин та їх диференціація свідчать про оформлення корпоративного права як підгалузі, оскільки наведені особливості не притаманні інститутам права.

Таким чином, корпоративне право пов'язане зі складною, комплексною системою господарського права як його структурний елемент та змістово, поєднуючись із ним однорідністю методу та предмета правового регулювання корпоративних відносин та відносин у корпоративній сфері, які за своєю суттю переважно є господарськими.

Із вищенаведеного постає логічне питання, чи є корпоративний договір господарсько-правовим договором, якщо структурно інститут корпоративного договору є складовою підгалузі господарського права України?

Цивілістична наукова думка, безумовно, відносить корпоративний договір до кола цивільно-правових. Така позиція відстоюється вітчизняними цивілістами В. А. Васильєвою, М. М. Сигидин, І. В. Спасибо-Фатєєвою, Л. Сіщук та іншими й по суті впливає з окресленої вище господарсько-цивілістичної дискусії щодо місця корпоративного права в системі права України. У Російській Федерації, яка

також порівняно недавно формалізувала корпоративний договір, питання визначення правової природи досліджуваного договору стоїть менш гостро, оскільки його правове регулювання передбачено Цивільним кодексом РФ (ст.67-2), що для більшості представників російських наукових кіл виявилось достатньою підставою для визначення місця корпоративного договору в системі російського права. Але слід зауважити, що багато хто з науковців відзначає нетиповий та специфічний характер корпоративного договору як цивільно-правового [162, с. 5; 14, с. 46]. Більше того, навколо цього питання назріла цікава дискусія, предметом якої є незгодженість її представників щодо природи корпоративного договору. Деякі науковці відстоюють виключно зобов'язально-правовий характер корпоративного договору [57, с. 4], що, на їх думку, впливає з його цивільно-правової суті та виключно приватноправового характеру відносин, які він опосередковує. Інша група науковців спростовує його «зобов'язально-правову» сутність, обґрунтовуючи позицію тим, що корпоративний договір насамперед чинить прямий чи опосередкований вплив на корпорацію в цілому, а тому є суто корпоративним за своєю природою, а зобов'язальну природу не можна обґрунтовувати лише тим, що це правове явище має договірну форму. Третя група науковців прагне довести двоїстий характер природи корпоративних договорів: зобов'язально-правовий та корпоративно-правовий, – наголошуючи що зобов'язальна природа такого договору ускладнена управлінським елементом [77, с. 319-320].

Така дискусія певною мірою є актуальною і для нашої правової системи, але з деяким уточненням. Для окресленої вище полеміки питання визначення місця досліджуваного договору в правовій системі РФ є очевидним: його вважають цивільно-правовим договором. Дискусійною складовою для науковців є визначення його внутрішньої природи та суті: (а) зобов'язальної, тобто суто цивілістичної, оскільки такий договір, на думку представників цього підходу, опосередковує приватноправові відносини лише його сторін, чи (б) корпоративної – такої, що свідчить про вплив умов договору на діяльність товариства в цілому.

Методологічна роль зазначеної дискусії для нашого дослідження полягає в підтвердженні нетиповості корпоративного договору як договору цивільно-правової природи й породжує низку питань про можливість обґрунтування інших підходів до з'ясування природи розглядуваного договору, зокрема господарсько-правового.

Аналогічна дискусія в межах нашої правової системи позбавлена сенсу, оскільки «зобов'язальність» і «корпоративність» як характеристики корпоративного договору, на наш погляд, не мають антагоністичного зв'язку, це дві паралельні характеристики одного правового явища, перша з яких указує на його форму, інша – на зміст. Що ж до корпоративної природи корпоративного договору, то вона є очевидною і відображається не лише в його здатності впливати на діяльність господарського товариства, в межах якого він укладений, а й впливає з того, що особи сторони договору є власниками корпоративних прав, напрями управління якими і становлять предмет досліджуваного договору.

Обґрунтування господарсько-правової природи корпоративного договору є водночас цікавим та складним і потребує детального доктринального вивчення.

На жаль, попри врегулювання великої кількості різнорідних договірних відносин, Господарський Кодекс України, не містить послідовного та вичерпного поняття господарського договору, розглядаючи його в різних аспектах: (а) як юридичний факт, на підставі якого виникають господарсько-договірні зобов'язання (ст. 174, 179, 180 ГК України) та (б) як форму, якої набувають господарські зобов'язання (ст. 186). Зрозуміло, що такий підхід до формалізації господарських договірних зобов'язань спричинив досить хитке становище господарських договорів у господарсько-цивільстичній науковій дискусії, але факт їх унікальної специфіки (суб'єктної, змістової та цільової) є очевидним та лише потребує адекватного й послідовного нормативного забезпечення.

Системний аналіз норм чинного ГК України дає нам змогу сформулювати таке бачення законодавчої концепції господарського договору:

1. Господарський договір ототожнюється з господарським зобов'язанням, що, по-перше, свідчить про прагнення втілити на нормативному рівні зобов'язальну теорію договору, яка не передає всі можливості господарського договору й не розкриває його багатогранної природи; по-друге, вносить елементарну термінологічну неузгодженість, оскільки, як слушно наголошує В. С. Мілаш, договори укладаються, а зобов'язання виникають на підставі договору чи з інших підстав; зміст договору утворюють його умови, а зміст зобов'язань – взаємні права та обов'язки його сторін [104, с. 26]. Як ми бачимо, договір є формою, яку набувають зобов'язання.

2. Укладанням господарського договору, згідно з позицією законодавця опосередковуються майново-господарські (ч. 1 ст. 179 ГК України) та організаційно-господарські (ст. 186 ГК України) зобов'язання. Такий підхід є дещо невдалим з погляду термінологічної визначеності, але в цілому відбиває основну класифікацію господарських договорів. У науці застосовано більш вдалий підхід до типізації таких договорів за сферою суспільного виробництва, серед них, зокрема, виділяють: (а) виробничі – договори, об'єктом регулюючого впливу яких є процес суспільного обміну; (б) невиробничі – договори, регулюючий вплив яких спрямований на процес формування організаційних засад функціонування суспільного виробництва [104, с. 46-47].

3. Господарські договори укладаються між суб'єктами господарювання чи між ними та негосподарюючими суб'єктами (ч. 1 ст. 179 ГК України), а значить, їх укладення опосередковує здійснення господарської діяльності.

У зв'язку із цим потрібно зауважити, що підхід до визначення кола суб'єктів господарювання, що міститься в ст. 55 ГК України давно застарів і не відповідає вимогам сучасної економічної системи. У науці господарського права висловлювалися думки з приводу необхідності приведення норм зазначеної статті до відповідності з реаліями господарської сфери [158, с. 106-107]. Криза існуючої теорії суб'єктів господарювання проявляється в тому, що стрімкий розвиток економічної сфери призвів: (а) до появи нових організаційних форм господарювання, які не відповідають вимогам, що висуваються ст. 55 до

суб'єктів господарювання, але здійснювана ними діяльність за сутністю є господарською (зокрема йдеться про пайові інвестиційні фонди, віртуальні організації, технопарки, створені на основі договору про спільну діяльність); (б) до того, що в господарські відносини (чи у відносини, що на них впливають чи тісно з ними пов'язані) залучаються фізичні особи без статусу суб'єкта господарювання, зокрема, йдеться про інвестора – фізичну особу, до якої вітчизняне інвестиційне законодавство не висуває вимог інших, ніж наявність праводієздатності, при цьому така особа є учасником інвестиційних відносин, які доктриною господарського права обґрунтовані як господарські. Також господарсько-правова наука, досліджуючи господарсько-організаційні договори, як приклад одного з них наводить засновницький договір у господарському товаристві, стороною якого може бути фізична особа без статусу господарювання [104]. Описаних суб'єктів господарювання в науці господарського права прийнято вважати «нетиповими», це обґрунтовується тим, що їм притаманні певні правові якості, що надають їм окремих ознак суб'єкта господарювання [95, с. 126].

З огляду на недосконалість законодавчої концепції господарських договорів доцільно звернутися до доктринальних підходів визначення їх ознак, що дасть нам подальше підґрунтя для визнання корпоративних договорів господарсько-правовими. Щодо поняття господарських договорів у цілому, то цікавою для нашого дослідження є думка О. А. Беляневич, яка наголошує на збірній природі господарського договору, зазначаючи, що вказана категорія об'єднує різні договірні типи, принципи регламентації яких є схожими. Науковець зазначає, що господарський договір є правовою формою господарських зв'язків, специфічним правовим засобом, який синтезує публічні інтереси суспільства та приватні інтереси окремих суб'єктів господарювання [9, с. 10-12], [109, с. 75].

Аналіз великої кількості наукових джерел, у яких містяться результати досліджень поняття та ознак господарського договору, дозволяє виокремити наступні з них:

1. Спеціальний суб'єктний склад – найчастіше господарські договори опосередковують відносини між суб'єктами господарювання, але відповідно до чинного законодавства вони можуть укладатися усіма учасниками господарських відносин (наприклад, громадянами як засновниками господарських товариств для спільної діяльності щодо створення товариств чи організації їх діяльності). Необхідно зазначити, що стороною корпоративного договору може бути лише учасник господарського товариства, який володіє корпоративними правами, а ним можуть бути не лише господарюючі суб'єкти, але й прості фізичні особи, які не мають статусу підприємця. Виходячи з цієї тези корпоративні договори не можуть визначатися як господарські. Але очевидним є факт, що криза законодавчої концепції суб'єктів господарювання суттєво звужує коло осіб, діяльність яких за своїм змістом є господарською чи спрямованою на організацію останньої, хоча за правовим статусом вони не відповідають вимогам, що висуваються до господарюючих суб'єктів. Тому відсутність у сторін корпоративного договору статусу суб'єктів господарювання, очевидно, не є перешкодою для визнання досліджуваного договору господарсько-правовим, адже сам факт виконання умов такого договору чинить вплив на організацію господарської діяльності в межах суб'єкта господарювання корпоративного типу [109, с. 75].

2. Спрямованість на забезпечення господарської діяльності учасників господарських відносин. Ця ознака характеризує господарський договір як (а) правовий засіб матеріально-технічного забезпечення господарської діяльності та як (б) форму спільної діяльності направлену на створення нового суб'єкта господарювання чи здійснення координації його. В характеристиці корпоративного договору вказана ознака втілюється в тому, що за своєю природою корпоративний договір є самостійним видом договорів про спільну діяльність [137]. Також укладання такого договору хоч і направлене на задоволення насамперед приватних інтересів пов'язаних зі збільшення прибутків його сторін – учасників господарського товариства, але очевидно, що вказана мета реалізується лише у випадку, якщо умови цього договору будуть направлені

на забезпечення конструктивного, координаційного впливу на діяльність господарського товариства загалом [109, с. 75].

3. Тісний зв'язок із плановим процесом. Більшою мірою це стосується державного та комунального планування, але загалом ця риса віддзеркалює специфічність господарської діяльності, вказуючи на її систематичність та роль планування для організації господарських процесів. Якщо ж усе-таки досить широко трактувати цю ознаку господарських договорів, то необхідно підкреслити, що корпоративний договір, власне, спрямований на уникнення корпоративних конфліктів та спорів і його укладання має на меті забезпечення довгострокової діяльності господарського товариства з ефективною управлінською складовою та передбачуваністю майнового результату для його сторін – учасників товариства.

4. Поєднання в господарському договорі майнових та організаційних елементів. Попри розповсюджену серед вітчизняних науковців думку, що корпоративний договір слід відносити до числа організаційних, зазначимо, що такий підхід є дещо обмежувальним. Дійсно, характеристика його як організаційного є ключовою, але, забігаючи наперед, слід зазначити, що умови корпоративного договору направлені на регулювання особливостей реалізації як організаційних, так і майнових корпоративних прав, що дозволяє нам визначити корпоративний договір як організаційний з факультативним майновим компонентом.

5. Обмеження договірної свободи з метою захисту загальногосподарських інтересів. У попередніх підрозділах роботи зазначалося, що попри диспозитивну природу відносин, що опосередковуються корпоративним договором та можливість урегулювання ним широкого кола питань, що стосуються корпоративного управління та організації діяльності господарського товариства, свобода такого договору не є всеосяжною. Принцип «свободи договору» завжди обмежений імперативними нормативно-правовими приписами, умовами статуту, загальними інтересами товариства і третіх осіб.

Аналіз загально визнаних господарсько-правовою наукою ознак господарських договорів дає підстави віднести корпоративний договір до їх числа, хоча слід визнати, що певну специфіку він має.

Незважаючи на досить коротке «життя» корпоративного договору у вітчизняній правовій системі, його поняття закріплено законодавчо, а також в окремих нечисленних наукових джерелах. Пропонуємо розглянути деякі визначення досліджуваного поняття, розроблені як вітчизняними, так і іноземними правниками, задля окреслення правових характеристик корпоративного договору та формування авторської дефініції.

Р. Ібрагімов визначає акціонерну угоду (авт. – вид корпоративного договору) як угоду про права та обов'язки на акції і такі, що впливають з акцій, укладаються між власниками акцій з метою отримання приватної вигоди, співробітництва сторін щодо питань управління акціонерним товариством та мінімізації ризиків виникнення конфліктних ситуацій [58].

Н. С. Каржавіна наголошує, що акціонерна угода є договором, що укладається між акціонерами або акціонерами та акціонерним товариством, спрямована на визначення порядку дій, прав та обов'язків сторін, безпосередньо пов'язаних з управлінням товариством, розподілом прибутку, реалізацією основних прав та обов'язків акціонерів, розв'язання тупикових ситуацій [64, с. 8].

А. Молотніков під угодою між акціонерами розуміє договір, що визначає порядок дій та обов'язків сторін у процесі управління товариством, включаючи обов'язки щодо голосування при прийнятті важливих управлінських рішень органами управління товариством; порядок урегулювання конфліктних ситуацій; порядок й умови виходу сторін договору зі складу акціонерів товариства та інші питання [105, с. 44].

В. К. Андреев трактує корпоративний договір як інструмент корпоративного управління, договірний спосіб управління організацією, коли рішення учасників корпорації приймається відповідно до порядку,

передбаченого в одному документі, що підписаний усіма сторонами такого договору [1].

С. П. Стьопкін визначає акціонерну угоду як цивільно-правовий договір між акціонерами (дійсними або потенційними), що обмежений нормами спеціального законодавства і направлений на забезпечення реалізації та захисту їх прав та інтересів шляхом здійснення певної дії чи бездіяльності [146, с. 10].

Заслуговує на увагу позиція М. С. Варюшина, який під корпоративним договором розуміє акт здійснення корпоративної правоздатності учасниками господарського товариства задля збереження, розподілу корпоративного контролю та ефективного управління товариством [15, с. 9].

М. В. Трубіна визначає акціонерну угоду як цивільно-правовий договір щодо здійснення належних акціонерам прав, який передбачає способи та особливості спільної реалізації узгодженої поведінки або регулює способи та особливості забезпечення прав акціонера (-ів) у випадках, якщо відповідні способи та особливості здійснення прав акціонерів не врегульовані чинним законодавством чи статутом товариства [151, с. 11].

На думку Н. С. Каржавіної внутрішньокорпоративним договором є угода суб'єктів внутрішньокорпоративних відносин, у якій погоджуються питання їх участі в управлінні справами товариства або щодо отримання інформації про його діяльність, а також щодо участі в розподілі прибутку, особливостей ліквідації товариства та розподілу майна, що залишилося після розрахунків із кредиторами, або його вартості, здійснення інших передбачених законом та/або установчими документами прав і виконання обов'язків у сфері організаційно-управлінської діяльності товариства [65, с. 9], [109, с. 76].

Особливої уваги заслуговують позиції видатних сучасних науковців, які у свої працях досліджували поняття корпоративного договору. На думку І. В. Венедіктової корпоративний договір укладається між учасниками юридичної особи корпоративного типу, його умовами визначається порядок реалізації корпоративних прав і прав на частку (акцію) та виконання зобов'язань вчиняти певні дії або утримуватися від них для реалізації спільних

охоронюваних законом інтересів [18, с. 37]. Схожа думка щодо визначення корпоративного договору сформована та висловлена В. А. Васильєвою [16, с. 26]. М. М. Сигидин, досліджуючи цивільно-правову природу корпоративного договору, визначає його 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 [137, с. 9].

Багатоманітність та неоднорідність висловлених думок представників правової доктрини щодо поняття та сутності корпоративного договору чітко ілюструє актуальність та необхідність нашого дослідження. Деякі думки науковців відображають природу та сутність досліджуваного договору, окремі породжують дискусії, а ряд окремих взагалі не витримують критики, але комплексний та системний аналіз наявних доктринальних надбань із цього питання служить методологічною основою для подальших наукових пошуків у цій царині та формування поняття корпоративного договору як господарсько-правового.

Так, по-перше, серед правників, що досліджували природу та поняття корпоративного договору, немає єдності щодо встановлення панівної договірної концепції при визначенні корпоративного договору, яка, на наш погляд, і є основою дефініції поняття будь-якого договору.

У правовій доктрині досліджено та описано чотири ключові теорії договору, в основу яких покладено прагнення розкрити сутність цієї конструкції: 1) угодницька теорія розглядає договір як угоду сторін щодо встановлення, зміни чи припинення прав та обов'язків; 2) за зобов'язальницькою теорією договір ототожнюється з договірним зобов'язанням; 3) теорія обіцянки трактує договір як обіцянку або їх набір, на які і покладається контрагент; 4) актова теорія обґрунтовує договір як сумісно здійснені відокремлені волевиявлення двох або більше управнених суб'єктів права, що спрямовані на регулювання поведінки

цих та/або інших суб'єктів і якими встановлюється на підставі реальної чи припущеної згоди правовий результат [104, с. 24], [109, с. 76].

Аналіз вказаних теорій лежить поза межами нашого дослідження, але слід зазначити, що теорія обіцянки притаманна більшою мірою країнам англосаксонської правової сім'ї, тоді як у вітчизняній правовій системі панують переважно угодницька та зобов'язальницька теорії. Причому перша обстоюється представниками цивілістичної науки, а друга впливає з непослідовного правового оформлення господарських договорів у ГК України, тому й сформувався дещо невиправданий підхід щодо зобов'язальницької природи всіх господарських договорів, хоча потрібно додати, що серед представників господарсько-правової науки немає одностайності в питанні визначення панівної договірної концепції в господарському праві. Зобов'язальницька теорія неминуче веде до ототожнення договору та зобов'язання, що цілком виправдано критикується через звуження функціональних можливостей договору, оскільки виникнення зобов'язання, як слушно наголошує В. С. Мілаш, по-перше, є результатом укладання чи виконання договору, сутністю якого все ж таки є взаємна згода сторін щодо змісту такого зобов'язання, яка виникає в результаті погодження умов договору, дотримання яких спрямовано на досягнення потрібних правових та економічних результатів [104, с. 27]; по-друге, не завжди збігається в часі з моментом укладання договору, що свідчить про те, що для виникнення договірної зобов'язання не завжди достатньо лише факту укладання договору, інколи виникнення взаємних прав та обов'язків може залежати від певних обставин, що відбудуватимуться в майбутньому, зокрема, ідеться про договори з відкладальною (супензивною) умовою [104, с. 28].

Слід звернути увагу, що відповідно до ст. 7 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» корпоративний договір визначається договором, за яким учасники товариства зобов'язуються реалізовувати свої права та повноваження певним чином або утримуватися від їх реалізації. У статті 26¹ Закону України «Про акціонерні товариства» визначено договір між акціонерами товариства (авт. – вид корпоративного договору

відповідно до господарського товариства, в межах якого він укладений) як договір, сторони якого зобов'язуються реалізувати в спосіб, передбачений таким договором, свої права та/або утримуватися від реалізації зазначених прав. Як ми бачимо, законодавець застосував зобов'язально-угодницьку договірну теорію при визначенні корпоративного договору в ТОВ та ТДВ та договору між акціонерами для цілей акціонерного товариства.

Критикуючи зобов'язальницьку теорію договору, також додамо, що ототожнення договору з зобов'язанням суттєво звужує його сутність та регулівний вплив, оскільки він не просто формує певні правила поведінки, але й безпосередньо впливає на правовідносини, причому в разі корпоративного договору реалізація його умов може впливати не лише на сторони такого договору, а й здійснювати внутрішній та зовнішній корпоративний ефект, про що вже йшлося попередньо в роботі.

Аналіз угодницької договірної концепції як найбільш розповсюдженої у вітчизняній договірній теорії свідчить про особливе значення консенсусу як стану домовленості між сторонами щодо їх прав та обов'язків, що є цілком виправданим, але потребує деякого уточнення. Консенсуальний характер договору впливає з його диспозитивності, залишаючи поза увагою публічний компонент господарсько-правових договорів, яким, як попередньо було доведено, є корпоративний договір. У цьому контексті необхідно подати позицію В. С. Мілаш, яка звертає увагу, що договір як багатогранний правовий феномен є не лише актом правовстановлення, у якому виявляється автономія волі сторін, що формує індивідуальне правове регулювання, а й актом правореалізації, форми якого обмежені імперативними нормами, як спрямовані на забезпечення реалізації публічного інтересу. Таким чином, консенсус є обов'язковим диспозитивним елементом договірної конструкції, але все ж таки не є ключовим та визначальним у структурі договору.

Суперечність описаних вище концепцій для розкриття природи корпоративного договору стала приводом до обґрунтування його *актової теорії*, яка трактує договір як спільний правовий акт (дію), що направлений на фіксацію

та збереження волевиявлення його сторін або (а) спрямований на регулювання їхньої власної поведінки та/або поведінки інших суб'єктів, завдяки чому встановлюється необхідний правовий результат; або (б) становить собою правомірні дії, що безпосередньо виступають правовим результатом [60, с. 22-23]. Застосування цієї теорії є виправданим, оскільки договір, насамперед, є актом взаємного волевиявлення його сторін, спрямованим на індивідуальне регулювання поведінки між ними. Конструкція «кореспондуючі права та обов'язки» і узгодження їх обсягу є вторинними щодо досягнення правового *результату* за договором, який, у свою чергу, можна диференціювати на: (а) встановлення індивідуальних правил поведінки; (б) створення цілісної моделі поведінки сторін договору з установленням усієї сукупності прав та обов'язків; (в) виникнення правовідносин зобов'язального та/або організаційного характеру [109, с. 76-77].

Підбиваючи проміжний підсумок, зазначимо, що угодницька (консенсусна) та актова теорії договорів найбільшою мірою відображають сутність господарських договорів загалом і корпоративного договору зокрема, що дає підстави говорити про змішану угодницько-актову природу останнього.

Повертаючись до аналізу наявних у науці визначень корпоративного договору, звертаємо увагу на другу сутнісну проблему термінологічного визначення корпоративного договору. Так, визначаючи корпоративний договір, передусім слід окреслити сукупність основних правових характеристик/тез, що мають бути відображені в понятті, яке формулюється. Описані попередньо підходи до визначення корпоративного договору найчастіше характеризують лише окремі його аспекти, тобто не є комплексними.

На наше переконання, разом із визначенням ключової договірної концепції, яка лежатиме в основі правового поняття корпоративного договору, при його термінологічному оформленні потрібно окреслити: суб'єктний склад, предмет договору, його мету.

З цієї позиції доцільно проаналізувати наявні у вітчизняних нормативно-правових актах визначення корпоративних договорів. Поняття *корпоративного*

договору міститься в ст. 7 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», а поняття *договору між акціонерами* – у ст. 26-1 Закону України «Про акціонерні товариства». Забігаючи наперед, звернемо увагу, що обидва договори сутнісно є корпоративними, але термінологічно лише той, що укладається в межах ТОВ та ТДВ, названий таким на законодавчому рівні. Такий підхід сприймається нами критично та буде схарактеризованим у підрозділі 3.1 дисертації.

Так, згідно з положеннями чинного законодавства, корпоративний договір – це договір, за яким учасники товариства зобов'язуються реалізовувати свої права та повноваження певним чином або утримуватися від їх реалізації (далі – корпоративний договір), є безвідплатним і укладається в письмовій формі. Корпоративний договір, який не відповідає цим вимогам, є нікчемним (ст. 7 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю»). Аналізуючи це визначення, варто обґрунтувати такі тези.

1) Окреслення суб'єктного складу корпоративного договору у вказаній статті є досить дискусійним. Раніше неодноразово наголошувалося, що сторонами корпоративного договору можуть бути лише особи, яким належать корпоративні права. Виходячи з цієї позиції органи господарського товариства чи треті особи, що певною мірою заінтересовані в діяльності господарського товариства і можуть опосередковано впливати на визначення умов корпоративного договору, все ж таки в умовах розвитку вітчизняного корпоративного сектору наразі не можуть бути визнані стороною такого договору. Ознайомившись із позиціями одного з учасників робочої групи з розроблення названого Закону Ю. Попова, бачимо, що закріплене в ньому формулювання якраз свідчить про широке коло потенційних сторін корпоративного договору, до якого можуть включатися не лише учасники господарського товариства, але й зацікавлені особи - кредитори та потенційні учасники. На думку зазначеного автора Закону, такий підхід суттєво розширить регулятивні можливості корпоративного договору [116]. Ставлячись значною мірою критично до такої позиції зазначимо, що наявне в статті Закону

формулювання дійсно неоднозначне, і оскільки воно не пройшло випробовування часом, складно проаналізувати, яким чином піде правозастосовча практика. На наш погляд, цю неоднозначність слід усунути шляхом заміни конструкції «договір, за яким учасники товариства...» на формулювання «договір між учасниками товариства, за яким вони...», що, на наше переконання, чітко визначить суб'єктний склад сторін корпоративного договору та закріпить найбільш виправданий для сучасних умов підхід до визначення його сторін [109, с. 77].

2) Предмет корпоративного договору відповідно до положень Закону визначається як реалізація прав та повноважень певним чином або утримування від їх реалізації учасниками господарських товариств. Попри те, що предмет корпоративних договорів досліджується в підрозділі 3.1. цієї дисертації, тезово зазначимо таке:

- видається невиправданим застосовувати формулювання «права та повноваження» з декількох причин, по-перше, під повноваженнями в юридичній науці прийнято розуміти сукупність прав та обов'язків [17, с. 639], тож наведена 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 вказана категорія є дискусійною з погляду її змістового та суб'єктного наповнення і її використання може внести неузгодженість у розуміння предмета корпоративного договору, необґрунтовано розширивши його в ході правозастосування. Слід зазначити, що, на думку Ю. Попова, застосування терміна «повноваження» виправдано тим, що ряд прав, що реалізуються і узгоджуються учасниками товариства при укладанні корпоративного договору, за своєю природою і є повноваженнями, серед яких автор подає: 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 [116], [109, с. 77]. Але, по суті, у наведеному вище прикладі йдеться не про

«повноваження», а про правомочності учасників товариства, під якими слід розуміти захищені законом можливості громадян чи юридичних осіб діяти певним чином, реалізуючи належні їм права. З наведених вище підстав термін «повноваження» доцільно замінити терміном «правомочності».

Вважаємо, що у визначенні предмета корпоративного договору слід указати, що права, реалізація яких передбачена цим договором, є корпоративними, оскільки, як неодноразово наголошувалося попередньо, можливість укладання особою корпоративного договору впливає з її спеціального статусу учасника господарського товариства, який особа отримує як власник корпоративних прав.

Визначення договору між акціонерами міститься в ч.1 ст. 26-1 Закону України «Про акціонерні товариства» та передбачає, що за цим договором його сторони зобов'язуються реалізувати в спосіб, закріплений таким договором, свої права та/або утримуватися від їх реалізації. Предметом такого договору на законодавчому рівні визначається здійснення акціонерами – власниками простих та привілейованих акцій – прав на акції та/або прав за акціями, передбачених законодавством, статутом та іншими внутрішніми документами товариства.

Перед тим як перейти до аналізу положення вказаної статті насамперед зауважимо, що в Законі України «Про акціонерні товариства» при визначенні правового статусу корпоративного договору втілено підхід Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо корпоративних договорів» № 1984-VIII від 23.03.2017 (далі – Закон про корпоративні договори), яким, власне, і було формалізовано досліджуваний інститут та який увів у правове поле два види корпоративних договорів: (а) договір між акціонерами товариства, який урегульовано Законом України «Про акціонерні товариства» та (б) договір про реалізацію прав учасників (засновників) товариства з обмеженою відповідальністю, який на той час урегульований Законом України «Про господарські товариства». Підходи до врегулювання двох видів корпоративних договорів хоч і викликали деякі запитання, але були однотипними та мали певну термінологічну ясність. Але з прийняттям Закону України «Про товариства з

обмеженою та додатковою відповідальністю», який на спеціальному рівні врегулював корпоративні договори для цілей ТОВ, Закон України «Про господарські договори» в частині регулювання ТОВ та ТДВ утратив чинність, а разом із цим і норми, що регулювали порядок укладання договору про реалізацію прав учасників (засновників) ТОВ. Саме цим фактом пояснюється наявна різниця в підходах юридичної техніки до оформлення корпоративного договору в акціонерному товаристві та в ТОВ. Але по суті, як ми бачимо з визначення, багато в чому підходи збережені, зокрема: (а) суб'єктний склад договору між акціонерами також указано розмито, що уможлиблює його широке трактування й, на нашу думку, є невиправданим; (б) зокрема, в предметі договору не наголошено на тому, що йдеться про корпоративні права та обов'язки.

Отже, як ми переконалися, нормативно визначені поняття корпоративних договорів є дискусійними та потребують подальшого вивчення та доопрацювання. Інститут корпоративних договорів один із наймолодших в корпоративному праві, тому ефективність його правового регулювання буде проявлятися поступово в ході формування практика укладання корпоративних договорів в Україні та судової практики в ході розгляду спорів, що з них витікатимуть. Продовження та поглиблення господарсько-правових досліджень за цим напрямком є важливими, оскільки вони носять прогностичний характер та можуть стати вагомим підґрунтям як для правозастосування, так і для вдосконалення корпоративного законодавства у сфері регулювання корпоративних договорів.

Подальше дослідження потребує здійснення господарсько-правового аналізу загальних та спеціальних ознак корпоративного договору задля формування чіткого й однозначного розуміння його природи та створення базису для вивчення його предмета й умов.

Загальна характеристика корпоративного договору була подана М. М. Сигидин у дисертаційній роботі, присвяченій дослідженню цивільно-правової природи такого договору [137]. Ставлячись критично до деяких наукових позицій, висловлених авторкою, зауважимо, що окремі результати її

дослідження щодо загальної характеристики корпоративних договорів мають важливий методологічний характер для нашої наукової студії.

Так, слід погодитися з підходами вченої до визначення корпоративного договору багатостороннім [137, с. 35], оскільки цілком очевидно, що досягнення правового результату при укладанні такого договору можливо лише при взаємному узгодженні волевиявлення всіх його сторін. Сторони корпоративного договору можуть бути носіями різних за змістом інтересів, але загалом їх реалізація в межах виконання цього договору буде спрямована на здійснення управління господарським товариством та контролю за його діяльністю в межах корпоративних прав, якими володіє сторона договору. Особливістю корпоративного договору як багатостороннього є його координаційний характер, необхідний для досягнення *спільної мети* його сторін, у науковій літературі такі договори також називаються «спільноцільовими» [113, с. 25]. Але потрібно звернути увагу, що корпоративний договір вносить певну специфіку в «спільноцільовий» характер договорів, де спільність інтересів його сторін не є абсолютною, більшою мірою вона спрямована на здійснення ефективного корпоративного управління, попередження корпоративних конфліктів та отримання прибутку, але результат укладання досліджуваного договору, так би мовити кінцева мета, для окремої сторони предметно може відрізнятись.

У дихотомії поділу договорів залежно від моменту їх укладання на реальні та консенсуальні М. М. Сигидин слушно характеризує корпоративні договори як консенсуальні [137, с. 38], пояснюючи це його немайновим характером, що є цілком виправданим, адже досліджуваний договір не передбачає передання майна, виконання робіт чи надання послуг, а момент його укладання збігається з моментом досягнення згоди його сторін щодо всіх умов договору. Зазначимо, що з наведеної вище договірної ознаки випливає ще одна класифікаційна підстава, що найчастіше застосовується саме для класифікації господарських договорів. Так, за порядком узгодження договірних умов господарські договори поділяють на: (а) взаємоузгоджені; (б) договори приєднання та (в) нормативно-рамкові договори. Корпоративні договори є взаємоузгодженими договорами, їх умови

узгоджуються між сторонами договору – учасниками господарського товариства – в індивідуальному порядку.

Інші підходи М. М. Сигидин до визначення загальних характеристик корпоративного договору потребують доповнення або сприймаються нами критично чи втратили свою актуальність у зв'язку з його формалізацією на законодавчому рівні, оскільки цей договір до 2017 р. вважався непонаіменованим, а з прийняттям відповідних змін до корпоративного законодавства – отримав власне місце в системі вітчизняних нормативно-правових актів і став понаіменованим.

М.М. Сигидин, досліджуючи цивільно-правову природу корпоративних договорів, наголошує на акцесорному характері корпоративних договорів стосовно установчих документів господарського товариства. Зауважимо, що серед досліджень природи корпоративного договору ця позиція є досить розповсюдженою, але все ж таки суперечливою та дискусійною. Дійсно, в умовах імперативного регулювання положень статуту та засновницького договору, диспозитивність корпоративного договору є відносною й обмежена умовами названих вище засобів регулювання корпоративних відносин, але це не породжує факультативний зв'язок між ними.

Положення установчих документів є обов'язковими для всіх учасників товариства та його органів і насамперед покликані регулювати діяльність господарського товариства, тоді як корпоративний договір є обов'язковим лише для сторін, що його підписали. Установчі документи конкретизують законодавчі вимоги до організації діяльності товариства, а договір конкретизує інтереси його сторін та напрями й особливості реалізації корпоративних прав. У різних країнах у межах різних корпоративних систем склалися різноманітні схеми співвідношення статуту та корпоративного договору, в окремих із них останній прирівнюється до установчого документа й своїми умовами може вносити зміни до положень статуту. У вітчизняній правовій системі доцільно говорити про статут та корпоративний договір як різні паралельні правові засоби регулювання різних аспектів відносин у господарському товаристві, з різними цілями та

функціями, що не дублюють одна одну, інакше інститут корпоративного договору не мав би сенсу.

Також окремої уваги потребує визначення корпоративного договору як фидуціарного, що М. М. Сигидин обґрунтовує, по-перше, спільністю діяльності сторін договору; по-друге, узгодженістю їхніх дій, що, у свою чергу, потребують високого ступеня довіри, характерного для фидуціарних договорів [137, с. 45]. Такий підхід нами сприймається критично, оскільки спільність діяльності сторін передусім указує на безвідплатність корпоративного договору, про що йтиметься далі, а узгодженість дій сторін властива будь-якому багатосторонньому договору, її відсутність свідчить про те, що сторони не дійшли згоди і взагалі не вступили в договірні відносини. Про довірительні відносини при укладанні корпоративного договору в принципі не йдеться, більше того, його укладання, навпаки, пояснюється певним ступенем недовіри його сторін одна одній, невпевненості в здатності досягти взаємовигідних умов у разі виникнення конфліктних ситуацій.

В англосаксонській правовій сім'ї такі договори називаються «relation contract», вони мають на меті взаємодію сторін, кооперацію та передбачуванність і стабільність поведінки та відносин між сторонами. Такі договори часто плутають із фидуціарними, але останні базуються на взаємній довірі, упевненості, передбачають благонадійність сторін, навіть вірність одна одній. Сторонам корпоративного договору юридично байдуже з ким його укладати, особисті характеристики особи учасника не мають значення, достатньо, що він є учасником цього товариства та, скоординувавши спільні дії, можна досягти основної мети учасника товариства – оптимізації управлінського впливу та збільшення прибутків.

Окремі загальні характеристики корпоративного договору містяться в чинному законодавстві. Так, передбачено, що зазначений договір є безвідплатним (ч.1 ст. 7 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю»). За його умовами сторони такого договору беруть на себе зобов'язання без висунення іншій стороні кореспондуючої вимоги

виконати зустрічне зобов'язання. Такі договори безпосередньо не опосередковують господарську діяльність, а створюють передумови для її здійснення. Безвідплатність корпоративного договору напряду впливає з його предмета, який не має майнової визначеності, а становить собою спільні взаємоузгоджені дії сторін договору щодо управління господарським товариством та здійснення контролю за його діяльністю. Стратегічно майнова зацікавленість в укладанні такого договору є, вона полягає в координації спільних дій сторін договору при вирішенні питань корпоративного управління та контролю задля ефективної діяльності товариства, що в перспективі впливатиме на збільшення прибутку товариства та, як наслідок, дивідендів, які учасники отримують. Але майнова сутність відплатних договорів полягає в іншому, зокрема в тому, що майнова заінтересованість реалізується шляхом задоволення *взаємних кореспондуючих один одному зустрічних зобов'язань* сторін договору, у той час як зобов'язання сторін корпоративного договору мають паралельно спрямований характер та об'єднані спільної метою.

Наведений вище законодавчий акцент на безвідплатності корпоративних договорів указує на одну із ключових характеристик господарських договорів – їх організаційний характер, що цілком слушно відстоюється і в правовій доктрині [137; 162, с. 12; 14, с. 66; 33, с. 130].

Дослідження сучасних підходів до врегулювання господарських договорів свідчить про наявність дихотомії їх поділу за об'єктом регулюючого впливу на: (а) виробничі, що регулюють процес суспільного обміну; та (б) невиробничі – спрямовані на формування організаційних засад функціонування суспільного виробництва та/або управління ним [104, с. 46-47]. Такий підхід не суперечить загальноприйнятому поділу господарських договорів на майнові та організаційні, що впливає з аналізу положень Господарського кодексу України, а, навпаки, удосконалює класифікацію таких договорів, ускладнюючи та деталізуючи критерії їх систематизації на тлі безсистемного розміщення відповідних норм у цьому кодексі.

При віднесенні корпоративного договору до числа виробничих чи невиробничих слід керуватися наведеними вище характеристиками, що свідчать про невиробничий характер корпоративного договору, оскільки попередньо зазначалося, що він не опосередковує відносини з обміну економічними благами на їх грошовий еквівалент, як це властиво виробничим договорам [104, с. 47], його регулятивний вплив спрямований на забезпечення скоординованого організаційного впливу на управління господарською діяльністю та здійснення контролю за нею.

У межах невиробничих господарських договорів у науковій літературі пропонується виокремлювати: (а) господарський організаційний договір; (б) господарський організаційно-управлінський договір; (в) інвестиційний невиробничий договір, який, очевидно, лежить поза межами нашого дослідження [104, с.47, 52, 58].

Цікавим та інформативним для нашого аналізу є віднесення корпоративного договору до числа організаційних чи організаційно-управлінських господарських договорів і встановлення об'єктивності подібного поділу господарських договорів невиробничого характеру. Основним критерієм виділення цих двох типів договорів стали суб'єктний склад договорів та мета їх укладання, кінцевий результат.

Під господарським організаційним договором пропонується розуміти досягнутий між суб'єктами господарського права акт згоди щодо створення нового елемента господарської інфраструктури (господарських товариств, корпорацій, асоціацій) чи встановлення потрібних організаційних зв'язків між наявними суб'єктами господарювання [104, с. 48]. Такі договори є загальноцільовими, до їх числа пропонується відносити договори про спільну діяльність, договір простого товариства, установчий договір. У найзагальнішому розумінні такі договори спрямовані на: (а) створення нового елемента господарської інфраструктури; (б) на формування організаційних умов здійснення господарської діяльності.

Господарський організаційно-управлінський договір визначається як досягнутий між суб'єктом організаційно-господарських повноважень у сфері управління господарською діяльністю (органом державної влади чи органом місцевого самоврядування) та суб'єктом господарювання акт згоди щодо основних умов здійснення господарської діяльності таким суб'єктом найбільш раціональними та економічно обґрунтованими способами для досягнення необхідних соціально-економічних результатів [104, с. 52]. За цим договором визначаються основні умови діяльності суб'єкта господарювання, контрагентом якого завжди є орган державної влади чи місцевого самоврядування.

До речі, такий підхід до видової систематизації невиробничих господарських договорів корелює з розробленою О. А. Беяневич класифікацією організаційних господарських відносин, серед яких ученою виділено: (а) координаційні та (б) субординаційні [8, с. 421], в основу якої лягли наукові надбання О. О. Красавчикова, який обґрунтував організаційні цивільно-правові відносини [82, с. 46].

Проаналізувавши описану вище видову класифікацію корпоративних договорів, зазначимо, що останні за певних умов, про які йтиметься пізніше, слід віднести до числа господарських організаційних договорів. На користь цього свідчить:

– формально рівноправне положення сторін корпоративного договору, «горизонтальність» їх відносин між собою, що не характерно для «вертикальних» відносин організаційно-управлінського господарського договору;

– спільноцільовий характер корпоративного договору, що впливає з його багатосторонності та безвідплатності;

– координація дій сторін для досягнення «спільної» мети: ефективного управління, передбачуваності майнових результатів;

– віднесення корпоративних договорів до кола договорів про спільну діяльність [137, с. 57].

Організаційний характер корпоративного договору проявляється у створенні базових умов при його укладанні для подальших відносин між його сторонами, зумовлює зв'язок між ними, який проявляється не у взаємних правах та обов'язках, а в координаційних узгоджених діях для досягнення спільної мети – ефективного управління господарським товариством та отримання стабільно зростаючого прибутку від його діяльності. Корпоративний договір упорядковує корпоративні відносини між учасниками господарського товариства, координує їх, стаючи не просто правовим інструментом, а, як слушно зазначає О. А. Беляневич, регулятором організаційних основ господарської діяльності товариства [8, с. 420-421]. Організаційна природа корпоративного договору вичерпно обґрунтована М. М. Сигидин в її дисертаційній роботі, де вказано, що цей договір спрямований на узгодження дій учасників у сфері реалізації ними повноважень організаційного характеру, що становлять зміст корпоративних відносин, і не передбачають перехід права власності на корпоративні права [137, с. 52]

Підбиваючи підсумок дослідження корпоративних договорів як організаційних господарських договорів, звертаємо увагу на недосконалість статей 176,186 ГК, що непослідовно та несистемно відображають організаційні господарські договори, по-перше, унеможлиблюючи їх укладання суб'єктами, які не мають статусу господарювання, що не відповідає об'єктивно існуючим договірним відносинам у господарській сфері та, по-друге, ігнорують наявність багатосторонніх організаційних договорів, акцентуючи увагу виключно на їх двосторонності.

Завершуючи аналіз загальних характеристик корпоративного договору, доходимо висновку, що він є понаіменованим, багатостороннім, консенсуальним, безвідплатним договором, що визначає поведінку учасників у майбутньому та не має ознак фідуціарності.

Разом із загальними характеристиками корпоративного договору йому властиві спеціальні ознаки:

– спеціальний суб'єктний склад, представлений учасниками (акціонерами) товариства;

– конфіденційність, що випливає із положень закону. Так, ч. 5 ст. 7 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» зазначає, що, за загальним правилом, зміст корпоративного договору не підлягає розкриттю;

– невиробничий організаційно-господарський характер, що визначає особливість його предмета та умов, які формуються на основі особливостей регулювання цим договором майнових та немайнових (організаційних) корпоративних прав, що свідчить про наявність майнвої компоненти у цьому договорі;

– специфічність системи інтересів сторін договору, в основі яких лежить їх підприємницька спрямованість – отримання стабільно зростаючого прибутку (дивідендів) від результатів діяльності господарського товариства;

– виконання окремих умов договору спричинює правовий корпоративний вплив як на саме товариство в особі його органів, так і на зацікавлених осіб, які не є його сторонами.

Підбиваючи проміжний підсумок дослідження природи та поняття корпоративного договору, зазначимо, що під останнім слід розуміти акт узгодженої дії учасників господарського товариства, що визначає порядок та особливості реалізації їх корпоративних прав або утримання від реалізації та виконання ними обов'язків у ході організації діяльності та управління господарським товариством та у випадку його реорганізації чи ліквідації з метою досягнення бажаних правових та економічних результатів.

Для виконання завдань, що поставлені в межах дисертаційної роботи, слід звернути увагу на класифікацію корпоративних договорів, оскільки це питання ні доктринально, ні нормативно не вирішується однозначно.

У науці існують різні підходи до класифікації корпоративних договорів.

Так, Н. С. Каржавіна, обґрунтовуючи неоднозначну позицію щодо розуміння сутності корпоративних договорів, пропонує класифікувати їх за

функціональним призначенням, виокремлюючи: (а) договори про створення та реорганізацію корпоративної організації, до яких відносить договір про створення акціонерного товариства, договір про засування товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю, засновницький договір, договір про реорганізацію товариства; (б) договори про поточну діяльність корпоративної організації, серед яких науковець називає договір про здійснення прав учасників товариства, акціонерні угоди тощо; (в) договори про вирішення конфліктних ситуацій, у числі яких наведено превентивні договори та договори, що укладаються в результаті вирішення конфліктних ситуацій [65, с. 11].

В. А. Фьодоров класифікує корпоративні договори за їх предметом, серед яких виділяє договори: (а) про порядок голосування певним чином; (б) про погоджене голосування; (в) про погоджене придбання (продаж) частки (акцій); (г) про здійснення погоджених дій щодо управління товариством, його створення, діяльності, реорганізації та ліквідації [153].

У наукових джерелах також пропонується класифікувати корпоративні договори за суб'єктним складом: (а) угода співінвесторів, що укладається кількома великими акціонерами з метою забезпечення спільного управління товариством; (б) угода міноритарних акціонерів, метою укладення якої найчастіше є поліпшення їх становища порівняно із законодавчо гарантованим мінімумом захисту їх прав, а також захист зазначених учасників від зловживань із боку мажоритарних власників та виконавчих органів [182, с. 117-119].

Ставлячись різною мірою критично до кожного з названих підходів до класифікації корпоративних договорів, вважаємо, що підстави їх класифікації застосовані виправдано і в комплексі можуть сформувати цілісну систему корпоративних договорів. Але першочергового вирішення, на наш погляд, потребує проблема взаємоузгодження Кондратьєва цілком слушно порушує питання про характер співвідношення понять «корпоративний договір», «акціонерний договір (договір між акціонерами)» та «договір про реалізацію прав учасників (засновників) товариства з обмеженою відповідальністю»,

акцентуючи увагу на необхідності визначення, чи є категорія «корпоративний договір» базовою (загальною) для названих договорів [71, с. 7].

Вирішуючи це питання, необхідно повернутися до попередньо описаної проблеми непослідовного реформування корпоративного законодавства в частині формалізації інституту корпоративних договорів. Імплементация цього інституту у вітчизняне законодавство відбувалася двома етапами:

1) Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо корпоративних договорів» від 23.03.2017 № 1984-VIII було передбачено існування двох видів корпоративних договорів: (а) договору між акціонерами, що укладається між учасниками (акціонерами) акціонерного товариства та регулюється Законом України «Про акціонерні товариства», та (б) договору про реалізацію прав учасників (засновників) товариства з обмеженою відповідальністю, правове регулювання якого здійснювалося Законом України «Про господарські товариства». Такий законодавчий підхід до класифікації корпоративних договорів у цілому вважався виправданим, хоча й потребував деталізації на рівні ЦК України, ГК України та Закону України «Про господарські товариства» в частині визначення загального поняття «корпоративний договір» та названих договорів як його видів.

2) Другим етапом законодавчої інституціоналізації корпоративних договорів в Україні стало прийняття Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» від 06.02.2018 №2275-VIII, положеннями якого було виключено гл. 2 Закону України «Про господарські товариства», яка регулювала правовий режим товариств з обмеженою відповідальністю і в якій містилася на той час чинна норма про порядок регулювання договорів про реалізацію прав учасників (засновників) товариства з обмеженою відповідальністю. Закон №2275-VIII був необхідним кроком на шляху до реформування правової основи діяльності ТОВ в Україні, але він певне непорозуміння в правове регулювання корпоративних договорів. Положеннями Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» було передбачене право учасників товариства укладати

власне корпоративні договори, формулювання «договір про реалізацію прав учасників (засновників) товариства з обмеженою відповідальністю» у тексті цього Закону не застосовувалося. У цілому підхід до регулювання договору між учасниками ТОВ у спеціальному законі дещо відрізнявся від того, що був передбачений Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо корпоративних договорів».

Тож на цьому етапі за чинним законодавством категорія «корпоративний договір» використовується для цілей ТОВ та ТДВ, а договір з аналогічним предметом, що укладається між акціонерами акціонерного товариства, має назву «договір між акціонерами». Критично ставимося до такого підходу і вважаємо, що категорія «корпоративний договір» усе ж таки є базовою, видовою для договорів, що укладаються як учасниками ТОВ, так і акціонерами акціонерного товариства, і застосування поняття «договір про реалізацію прав учасників (засновників) товариства з обмеженою відповідальністю» є більш виправданим для цілей типологізації корпоративних договорів в Україні. Важливо наголосити, що в межах дисертаційної роботи категорія «корпоративний договір» використовується нами як базова, загальна для договорів, що укладаються як між акціонерами, так і між учасниками ТОВ.

З огляду на викладене корпоративні договори в Україні слід класифікувати за такими підставами:

1) Відповідно до виду господарського товариства, у якому вони укладаються:

- договори між акціонерами акціонерного товариства;
- договори між учасниками товариства з обмеженою відповідальністю;
- договори між учасниками товариства з додатковою відповідальністю.

2) Відповідно до розміру часток учасників товариства:

- договір між учасниками з однаковими (майже однаковими) розмірами часток у статутному капіталі:

- (а) між мажоритарними учасниками;
- (б) між міноритарними учасниками;

- договір між учасниками з різними розмірами часток у статутному капіталі – сторонами такого договору можуть бути і мажоритарні, і міноритарні учасники товариства.

3) Відповідно до характеру умов, що можуть бути погоджені сторонами:

- договори, що встановлюють порядок та особливості реалізації майнових корпоративних прав учасників товариства, тут слід зазначити, що мова не йде про опосередкування корпоративними договорами відносин про відчуження часток у статутному капіталі, посвідчених корпоративними права (це, вочевидь, суперечить організаційній природі договору), в таких договорах йдеться лише про врегулювання особливостей реалізації певних майнових прав, наприклад, про порядок та особливості відчуження часток статутного капіталу стороною чи усіма сторонами;

- договори, що встановлюють порядок та особливості реалізації організаційних корпоративних прав учасників товариства;

- договори, що встановлюють порядок та особливості реалізації майнових і організаційних корпоративних прав учасників товариства (змішаного характеру; прогнозуємо, що вітчизняна практика піде шляхом урегулювання особливостей реалізації максимально широкого кола корпоративних прав у досліджуваному договорі, що є цілком виправданим).

Наведений підхід до класифікації корпоративних договорів, на наш погляд, є базовим для вітчизняної корпоративної системи та не вичерпує можливі підходи до класифікації корпоративних договорів в Україні.

Отже, визначення природи корпоративного договору впливає з багаторічної дискусії щодо місця корпоративного права у вітчизняній правовій системі. Детальний аналіз співвідношення корпоративного та господарського права свідчить про їх системну та змістову спорідненість. Так, інститут корпоративного договору є системною складовою корпоративного права, яке, у свою чергу, виокремлюється із системи господарського права України.

На підставі аналізу законодавчих та доктринальних підходів до обґрунтування концепції господарських договорів, їх видів та ознак доходимо висновку, що корпоративний договір є специфічним господарсько-правовим невиконавчим організаційним договором з майновим компонентом, який характеризується особливим суб'єктним складом та своєрідним предметом та метою укладання. Сукупність загальних характеристик свідчить, що досліджуваний договір є понаіменованим, багатостороннім, консенсуальним, взаємоузгодженим, безвідплатним і таким, що не містить ознак фидуціарності та акцесорності.

Висновки до розділу 2

1. Корпоративне управління як міжгалузєва категорія та сукупність відносин, на які спрямований регулюючий вплив корпоративного договору, розглядається з позицій широких (системно-інституційний, процесний) та вузьких (функціональний, об'єктний) підходів. Обґрунтовано виправданість застосування вузьких підходів для здійснення господарсько-правових досліджень корпоративного управління. За функціональним підходом корпоративне управління розглядається як система *взаємовідносин* між власниками (акціонерами) та виконавчими органами господарського товариства щодо управління його діяльністю. Представники об'єктного підходу трактують корпоративне управління як процес регулювання власником його *корпоративних прав* із метою одержання прибутку та управління підприємством.

2. Наголошено на «генетичній», змістовій спорідненості корпоративних інтересів та корпоративних прав. Носієм корпоративного інтересу може бути лише особа, що володіє корпоративними правами – учасник господарського товариства. Запропоновано інтереси товариства, його органів, посадових осіб, а також засновників (до моменту набуття корпоративних прав) визначати як інтереси в корпоративній сфері. Доведено, що корпоративний

інтерес та інтерес у корпоративній сфері не є тотожними поняттями та співвідносяться як частина і ціле, тобто корпоративні інтереси є групою інтересів у корпоративній сфері, виокремленою відповідно до їх носіїв – учасників господарського товариства.

3. Індивідуальні корпоративні інтереси сторін корпоративного договору, які є передумовою виникнення, зміни чи припинення договірних корпоративних відносин, класифікують на економічні (інтерес в отриманні стабільно зростаючого прибутку, інтерес забезпечення цілісності капіталу та ін.) та правові, до останніх належать інтереси, пов'язані: (а) з діяльністю товариства (інтерес попередження корпоративних конфліктів та спорів, інтерес збереження цілісності господарського товариства та ін.) та (б) із припиненням діяльності товариства (інтерес щодо забезпечення здійснення ліквідації чи реорганізації на максимально вигідних для учасника умовах, інтерес збереження ділової репутації суб'єктом господарювання в разі реорганізації господарського товариства та ін.).

4. На визначення умов корпоративних договорів впливають не лише безпосередні індивідуальні корпоративні інтереси, а й опосередковані інтереси в корпоративному секторі, зокрема йдеться про інтереси зацікавлених осіб – інвесторів, кредиторів, потенційних учасників господарського товариства (наприклад, інтерес кредиторів до наявності уставного капіталу товариства на випадок необхідності стягнення його боргу та ін.) та загальний інтерес господарського товариства в ході укладання корпоративних договорів (інтерес збереження високого рівня зайнятості на підприємстві тощо). Очевидно, що в корпоративному договорі безпосередньо об'єктивується волевиявлення лише його сторін, але в складно структурованому корпоративному просторі учасники товариства, укладаючи досліджуваний договір, повинні нести репутаційну відповідальність перед трудовим колективом, контрагентами тощо, особливо щодо умов, які стосуються припинення діяльності господарського товариства, його ліквідації чи реорганізації.

5. Аксіологічне публічно-приватне значення корпоративного договору як правового інструменту регулювання корпоративних відносин між носіями корпоративних прав (учасниками господарського товариства) та інструменту здійснення опосередкованого впливу на реалізацію інтересів у корпоративній сфері осіб, що не мають корпоративних прав (господарське товариство, його органи чи зацікавлені особи (кредитори)), полягає у: попередженні корпоративних конфліктів між учасниками товариства, акціонерами, ними та органами товариства чи самим товариством та його контрагентами (кредиторами); забезпеченні системної, ефективної діяльності господарського товариства; збільшенні прибутків товариства; збереженні інвестицій засновників; забезпеченні стабільності функціонування корпоративного сектору та підвищення його інвестиційної привабливості.

6. Визначення природи корпоративного договору впливає з багаторічної дискусії щодо місця корпоративного права у вітчизняній правовій системі. Детальний аналіз співвідношення корпоративного та господарського права свідчить про їх системну та змістову спорідненість. Так, інститут корпоративного договору є системною складовою корпоративного права, яке, у свою чергу, виокремлюється із системи господарського права України.

7. На підставі аналізу законодавчих та доктринальних підходів до обґрунтування концепції господарських договорів, їх видів та ознак доходимо висновку, що корпоративний договір є господарсько-правовим невиробничим організаційним договором з факультативним майновим компонентом, характеризується особливим суб'єктним складом (учасники господарського товариства), своєрідним предметом, що визначає специфіку реалізації майнових та немайнових корпоративних прав учасників товариства, (з одного боку, спрямований на забезпечення ефективної реалізації корпоративних прав сторін, а з іншого – покликаний забезпечувати господарську діяльність товариства в цілому).

8. Сукупність загальних характеристик свідчить, що досліджуваний договір є понаіменованим, багатостороннім, консенсуальним,

взаємоузгодженим, безвідплатним і таким, що не містить ознак фидуціарності та акцесорності. Серед спеціальних ознак корпоративного договору виокремлено: особливий суб'єктний склад, відносну конфіденційність, невиробничий організаційно-господарський характер, що містить факультативний майновий компонент та визначає особливість його предмета й умов; специфічність системи інтересів сторін договору та особливу роль інтересів зацікавлених осіб та самого товариства в ході погодження його умов сторонами.

Основні результати, викладені в даному розділі дослідження, відображено в таких публікаціях: [4; 7; 11; 12].

РОЗДІЛ 3

КОРПОРАТИВНИЙ ДОГОВІР ЯК ЗАСІБ

ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ КОРПОРАТИВНИХ ВІДНОСИН

3.1. Предмет, зміст та сторони корпоративного договору як засобу регулювання корпоративних відносин

Законодавче закріплення корпоративного договору та договору між акціонерами відобразило загальну тенденцію щодо виокремлення у вітчизняній правовій системі специфічного виду господарських договорів організаційної природи з майновим елементом. Як і будь-який господарсько-організаційний договір, корпоративний договір опосередковує невиробничі відносини, що є системоутворюючим чинником для визначення його предмета та умов, сукупності прав та обов'язків його сторін.

Роль визначення предмета кожного конкретного договору важко переоцінити, оскільки він є каркасом договірної конструкції, відображає зміст зобов'язання, яке він опосередковує. Предмет договору, з одного боку, детермінує його самостійність у системі договорів, відмежовує його від суміжних договірних конструкцій, а з іншого – умови договору є залежними та похідними від його предмета. Важливе теоретико-практичне значення предмета договору зумовлює необхідність високого ступеня деталізації цього питання в контексті корпоративного договору, особливо в умовах їх лаконічної та недосконалої нормативної регламентації.

Згідно з положеннями ЦК України предмет договору належить до його істотних умов, але, трактуючи положення ст. 180 ГК України, яка визначає істотних умови господарського договору, доходимо таких висновків. Так, *по-перше*, законодавець невиправдано ототожнює предмет господарського договору та об'єкт права щодо якого сторони вступають у договірні відносини (ч. 4 ст. 180 ГК), при цьому не окреслюючи поняття предмета господарських договорів, як слушно зазначає В. С. Мілаш, не визначаючи його «загальної

формули» [104, с. 184]. По-друге, переконуємося в непослідовному та несистемному підході ГК України до визначення сукупності господарських договорів (про що неодноразово наголошувалося нами в попередніх підрозділах роботи), оскільки передбачені досліджуваною статтею підходи до визначення істотних умов є застосовними лише до майново-господарських договорів, а договори організаційного характеру залишені поза увагою, оскільки (а) за ч.4 ст. 180 ГК України предметом господарського договору можуть бути лише майно, роботи чи послуги, тоді як у найзагальнішому розумінні предметом організаційних договорів є узгоджені дії організаційного характеру; (б) ціна, як істотна умова господарського договору, сутнісно не може бути такою для організаційного договору.

Ураховуючи вищенаведене, вважаємо за доцільне внести зміни до ст. 180 ГК України: ч. 3 ст. 180 викласти в такій редакції: «При укладенні майново-господарського договору сторони зобов'язані в будь-якому разі погодити предмет, ціну та строк дії договору». Хочемо звернути увагу, що в умовах існуючого невдалого регулювання організаційно-господарських договорів положеннями ГК, визначення в рамках цієї статті їх предмета є виправданим, але потребує глибокого системно-структурного аналізу організаційних договорів, результати якого мають змінити договірну концепцію, відображену в ГК України. Подібне дослідження лежить поза межами предмета цієї роботи.

Що ж стосується підходу ЦК до визначення предмета як істотної умови договору, то він, на наше переконання, є більш виправданим, оскільки передбачене ст. 638 ЦК положення, безумовно, визначає лише предмет як істотну мову, інші умови стають істотними: (а) на вимогу закону, (б) за заявою хоча б однієї сторони про необхідність їх погодження.

Слід також розглянути цікавий підхід до визначення істотних умов договору, висловлений представниками харківської школи господарського права [31, с. 162-163], за яким усі умови господарського договору потрібно вважати істотними, адже з моментом їх погодження пов'язаний момент укладання, а значить, і момент початку перебігу його дійсності. Погодження самого лише

предмета договору не визначає факт визнання договору укладеним, якщо стосовно інших умов згоди не досягнуто.

На теоретичному рівні існує три основні підходи до визначення предмета договору, які, по суті, впливають із концепцій визначення об'єктів правовідносин [104, с. 186] та відображають різноманіття договорів та особливостей зобов'язань, що вони опосередковують. Так, предметом договору можуть виступати: (а) матеріальні блага, (б) дії сторін договору або утримання від них, (в) дії та матеріальні блага.

На наше переконання, всі підходи є виправданими та застосовними залежно від виду договору та особливостей відносин, які він опосередковує. Щодо визначення предмета корпоративного договору, то в науковій спільноті немає єдності позицій із цього питання, незважаючи на його високу актуальність. Без чіткого визначення предмета корпоративного договору неможливо сформулювати чіткого розуміння його змісту, окреслити способи захисту його сторін та конкретизувати їх відповідальність у разі його порушення.

Формалізація корпоративного договору та договору між акціонерами дає нам змогу проаналізувати не лише доктринальні підходи до визначення предмета цих видів договорів, але й дослідити як це питання окреслюється на законодавчому рівні.

Аналіз ст. 7 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», що містить дефініцію корпоративного договору, свідчить, що предмет цього договору визначено досить розмито. Зокрема, нормативно передбачено, що за допомогою досліджуваного договору опосередковується реалізація прав (попередньо обґрунтовувалося, що йдеться про корпоративні права учасників товариства) та повноважень учасників товариств або утримання від їх реалізації.

По-перше, формулювання «реалізація прав...певним чином», на нашу думку, не відображає виключності організаційної природи корпоративного договору та неможливості опосередкування ним майнових відносин. Так, у ст. 20 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю»

передбачено переважне право учасника товариства на придбання частки іншого учасника, що продається третій особі. «Реалізація» цього права можлива шляхом укладання відповідного договору купівлі-продажу, що, очевидно, не може бути предметом корпоративного договору, оскільки договір купівлі-продажу є самостійним договором у системі права та опосередковує майнові відносини з відчуження об'єктів права. Тож окреслене формулювання нівелює самоідентичність предмета корпоративного договору та не виправдано розширює його предмет. На нашу думку, більш вдалим формулюванням є «корпоративний договір ... визначає порядок та особливості реалізації...», оскільки воно відображає саме організаційний характер відносин, що є предметом досліджуваного договору.

По-друге, текстом коментованої статті не виправдано звужено об'єкт лінійного зобов'язання³, яке опосередковується корпоративним договором, зокрема, не вказано, що цей договір, разом із порядком реалізації прав, також визначає порядок та особливості виконання обов'язків його сторін, на що принципово слід звернути увагу. Аналогічну позицію відстоює Ю. М. Жорнокуй, який, говорячи про предмет корпоративного договору, наголошує на тому, що одним із ключових моментів при його визначенні є виконання корпоративних обов'язків учасників товариства у сфері управління, пов'язаної з порядком здійснення суб'єктивного корпоративного права [47, с. 80].

По-третє, ми вже зауважували недоцільність застосування поняття «повноважень» як об'єкта відносин, що формують предмет корпоративного договору. Оскільки, по-перше, повноваження в юридичній науці трактуються як сукупність прав та обов'язків [17, с. 639], тож нормативна конструкція «права та повноваження» є тавтологічною; по-друге, на наше переконання, застосування терміна «повноваження» продиктоване наявністю організаційно-господарських

³ «Лінійність» зобов'язання вказує на те, що воно не має зустрічного характеру у відносинах його сторін, оскільки, як зазначалося в підрозділі 2.2 дисертації, зобов'язання сторін за корпоративним договором є паралельним, у найзагальнішому розумінні спрямованим на реалізацію спільної мети – ефективного управління корпоративними правами задля отримання стабільно зростаючого прибутку.

повноважень у учасників господарського товариства (ч. 1 ст. 176 ГК України), але наголосимо, що зазначена категорія є дискусійною з погляду їх змістового та суб'єктного визначення, її застосування може внести неузгодженість у формулювання предмета корпоративного договору, необґрунтовано розширивши його, в ході правозастосування. Один із авторів Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» Ю. Попов вважає, що деякі правомочності (зокрема 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), здійснювані учасниками господарського товариства, щодо узгодження яких вони можуть дійти згоди при укладанні корпоративного договору, за своєю природою і є повноваженнями [116]. Не поділяючи таку позицію, зазначимо, що в наукових колах дійсно обґрунтовується погляд, що передбачені законом корпоративні права (ст. 10 Закону України «Про господарські товариства» та ст. 5 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», ст. 116 ЦК України та ін.) становлять універсальну єдність можливостей учасників корпорації, що виникають на підставі членства в ній та у своїй сукупності становлять суб'єктивне корпоративне право, що складається з певної кількості правомочностей, що залежать від розміру частки учасника в статутному капіталі товариства [47, с. 115]. Але Ю. Попов застосував такий підхід дещо фрагментарно, ототожнивши правомочність із повноваженнями. Тож із наведених вище підстав термін «повноваження» доцільно вилучити й оперувати лише терміном «права та обов'язки» для цілей ст. 7 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю».

По-четверте, вважаємо, що в нормативному визначенні предмета корпоративного договору необхідно вказати, що права, реалізація яких передбачена цим договором, є корпоративними, оскільки, як неодноразово наголошувалося попередньо, можливість укладання особою корпоративного

договору впливає з її спеціального статусу учасника господарського товариства, який особа отримує як власник корпоративних прав.

По-п'яте, слід позитивно схарактеризувати законодавчий підхід, який наголошує на можливому активному або пасивному характері дій, що становлять предмет корпоративного договору, зокрема йдеться про (а) реалізацію прав та (б) утримання від їх реалізації. З урахуванням викладених вище зауважень, зазначене застосування подібної конструкції є виправданим та, на наше переконання, конструктивно впливатиме на практику укладання корпоративних договорів.

Визначення предмета договору між акціонерами прямо передбачено в ч.1 ст. 26-1 Закону України «Про акціонерні товариства», де вказано, що предметом такого договору є реалізація акціонерами – власниками простих та привілейованих акцій прав на акції та/або прав за акціями, передбачених законодавством, статутом та іншими внутрішніми документами товариства. Попри те, що нормативне закріплення корпоративного договору для цілей ТОВ та договору між акціонерами мало дещо непослідовний характер один щодо одного, аналіз законодавчо визначеного предмета останнього приводить до висловлення аналогічних зауважень, про які йшлося попередньо при дослідженні предмета корпоративного договору для цілей ТОВ.

Слід відзначити, що у ч. 1 ст. 26-1 Закону України «Про акціонерні товариства» визначено орієнтовний перелік умов, які теоретично можуть бути погоджені акціонерами, зокрема, йдеться про можливість передбачити:

- обов'язок сторін голосувати в спосіб, передбачений договором, на загальних зборах акціонерів товариства;
- погоджувати придбання або відчуження акцій за заздалегідь визначеною ціною та/або в разі настання визначених у договорі обставин;
- утримуватися від відчуження акцій до настання визначених у договорі обставин;
- умови або порядок визначення умов, на яких акціонер – сторона договору – має право або зобов'язаний придбати або продати акції товариства та визначати

випадки (які можуть залежати чи не залежати від дій сторін), коли таке право або обов'язок виникає;

– можливість вчиняти інші дії, пов'язані з управлінням товариством, його припиненням або виділенням із нього нового товариства [109, с. 78].

Серед науковців існує думка, що визначення на законодавчому рівні орієнтовного переліку умов договору між акціонерами не має об'єктивних підстав й може хибно сприйматися правозастосувачам вичерпно, а отже, обмежити регулівний вплив договору, через це, на їх думку, більш виправдано передбачити норму високого ступеня абстракції, як це було зроблено при визначенні предмета корпоративного договору в Законі України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» [116]. Ми вважаємо, що передбачений ст. 26-1 перелік умов договору між акціонерами є однозначно не вичерпним та має лише орієнтовний характер, про що свідчить аналіз прийомів юридичної техніки, які застосовані при її формулюванні.

Разом із розглядом нормативно закріплених підходів до дефініції предмета корпоративного договору слід звернутися до доктринальних позицій щодо вирішення цього питання, які є певною мірою суперечливими, але в сукупності з результатами, отриманими попередньо, дають змогу сформулювати авторське визначення предмета досліджуваних договорів.

Так, М. М. Сигидин, досліджуючи цивільно-правову природу корпоративного договору, вважає, що предметом цієї договірної конструкції є управління корпоративними правами, за її твердженням ідеться про узгодженість дій учасників юридичної особи корпоративного типу у сфері реалізації ними організаційного спектра повноважень, що становлять зміст корпоративних прав [137, с. 84-85].

Аналізуючи поняття корпоративного договору, подане В. А. Васильєвою, доходимо висновку, що, на її думку, предметом цього договору є порядок здійснення корпоративних прав чи утримання від них [16, с. 26].

Р. Ібрагімов зауважує, що корпоративний договір є угодою з приводу корпоративних прав та правомочностей, що становлять зміст корпоративних прав [58, с. 8].

На думку Д. В. Ломакіна, предмет досліджуваного договору становлять дії учасників товариства щодо здійснення своїх корпоративних прав певним чином, а також бездіяльність, що виражається в утриманні від здійснення учасниками своїх корпоративних прав. При цьому науковець цілком виправдано наголошує, що такий договір не може самостійно породжувати нові корпоративні права або обов'язки, які не передбачені законом чи статутом [88, с. 15].

Щодо проблеми визначення предмета корпоративного договору В. К. Андрєєв підкреслює, що сутність корпоративного договору виражається в тому, що він спрямований на здійснення вже наявних в учасників товариства корпоративних прав. На думку вченого, предмет корпоративного договору становить здійснення узгоджених дій з управління товариством, зокрема стосовно придбання або відчуження часток (акцій) у статутному капіталі за певною ціною і (або) при настанні певних обставин або в утриманні від відчуження часток (акцій) до настання певних обставин [2, с. 4].

На думку Н. С. Каржавіної, серед основних особливостей внутрішньокорпоративного договору потрібно виділити його предмет, яким є організаційно-управлінська діяльність із формування волі юридичної особи для її виступу в зовнішніх відносинах як самостійного суб'єкта права, і діяльність, спрямовану на організацію та ведення внутрішньої діяльності юридичної особи для забезпечення її виробничої функції.

М. В. Трубіна окреслює предмет досліджуваного договору як здійснення належних акціонерам прав, що передбачає способи й особливості впровадження узгодженої поведінки [151, с. 11, с. 67].

К. О. Рябова вважає, що предмет корпоративного договору може містити чотири групи зобов'язань: (а) участь в управлінні товариством (обов'язок сторін голосувати у визначений спосіб); (б) погодження придбання або відчуження часток/акцій за заздалегідь визначеною ціною та/або з настанням визначених у

договорі обставин; (в) утримання від відчуження часток/акцій до визначених у договорі обставин; (г) учинення інших дій, пов'язаних з управлінням товариством, його реорганізацією чи ліквідацією [133, с. 166].

Позиція В. Г. Бородкіна взагалі базується на неможливості виокремлення єдиного предмета для корпоративних договорів, які, на його думку, не є однорідними, а мають три договірних види, у кожного є свій власний предмет, серед них: (а) угода щодо спільної реалізації корпоративних прав чи утримання від їх здійснення, за якою сторони мають спільну мету; предмет такого корпоративного договору збігається з предметом договору простого товариства; (б) угода щодо спільної реалізації корпоративних прав чи утримання від їх здійснення, за якою мета сторін не збігається; за твердженням науковця, такий договір є різновидом організаційного, предмет якого полягає у визначенні спільних взаємопов'язаних умов здійснення чи/або утримання від реалізації корпоративних прав; (в) угода про придбання чи відчуження частини в статутному капіталі товариства за визначеною ціною чи при настанні певних обставин, предмет такого корпоративного договору збігається з предметом договору купівлі-продажу [11, с. 107].

Ставлячись різною мірою критично до майже всіх названих вище підходів до визначення предмета корпоративного договору, вважаємо, що позиція В. Г. Бородкіна є найбільш невинуватеною й такою, що формує принципово неправильне уявлення про досліджуваний договір, позбавляючи його правової ідентичності.

Також є науковці, які, досліджуючи корпоративні договори, їх предметом визначають безпосередньо корпоративні права та правомочності, що з них випливають. Так, М. С. Варюшин до предмета досліджуваних договорів відносить майнові права на частину в статутному капіталі, а також майнові та немайнові права, що випливають із права власності на таку частину [14, с. 95]. Аналогічну позицію відстоює В. Г. Бородкін [11].

Критичний аналіз опрацьованих підходів до визначення предмета корпоративного договору свідчить, по-перше, що багато з них тією чи іншою

мірою були втілені в законодавчі підходи до класифікації корпоративних договорів; по-друге, проведені дослідження дає можливість виокремити основні групи теоретико-практичних проблем, що впливають із вивчення предмета корпоративного договору в доктрині цивільного та господарського права.

1. Перша проблема, на яку слід звернути увагу, – це ототожнення предмета корпоративного договору з об'єктом правовідносин, які опосередковуються цим договором. Зокрема, йдеться про намагання окремих учених розглядати корпоративні права як безпосередньо предмет корпоративного договору. У рамках досліджуваної договірної конструкції корпоративні права виступають об'єктом права, на який спрямовані організаційні відносини сторін такого договору. Визнання безпосередньо корпоративних прав предметом корпоративного договору нівелює його правову ідентичність, підміняючи його договором, при реалізації якого проявляється оборотоздатність таких прав, – договором купівлі-продажу. У межах корпоративного договору корпоративні права є об'єктом організаційного впливу, як і сама діяльність господарського товариства, але його предмет формують взаємоузгоджені дії щодо встановлення порядку та особливостей реалізації прав та виконання обов'язків учасників товариства та дії щодо організації діяльності товариства в цілому. Відчуження корпоративних прав корпоративним договором не опосередковується, це суперечить його організаційній, безвідплатній природі.

Погоджуємося з позиціями дослідників, які пропонують розглядати предмет корпоративного договору з позиції визначення його як взаємоузгоджених дій сторін щодо реалізації корпоративних прав учасників або утримання від їх реалізації та виконання ними обов'язків у ході організації діяльності та управління господарським товариством. Поглиблюючи аргументацію, слід навести позицію, висловлену М. В. Трубіною про те, що сторони корпоративної угоди обумовлюють як предмет договору способи здійснення належних їм прав, тобто особливості реалізації тих можливостей, які надаються законом учаснику господарського товариства. Учена наголошує, що

сторони такого договору вільні у виборі способу здійснення належних їм прав, проте в межах тих можливостей, які диктуються імперативними вимогами законодавства, статуту та змістом самого суб'єктивного права [151, с. 67].

2. Другою концептуальною проблемою, що впливає з наукової дискусії стосовно предмета корпоративних договорів, є проблема його звуження, що призводить до фрагментарної ілюстрації регулюючого впливу досліджуваних договорів. Так, у науці спостерігається дуалістичний підхід до визначення предмета корпоративного договору, умовно їх можна назвати широкий та вузький.

Згідно вузького підходу предметом корпоративного договору є лише дії, спрямовані на управління корпоративними правами. Як нам вбачається, регулюючий вплив договору з таким предметом зводиться лише до унормування відносин між учасниками товариства (сторонами договору), але попередньо нами було обґрунтовано специфічну характеристику корпоративного договору – здатність створювати внутрішній корпоративний ефект, тобто чинити вплив не лише на реалізацію прав та обов'язків сторін, але й на діяльність самого товариства, його органи тощо. Така його особливість пояснює існування широкого підходу до тлумачення предмета корпоративного договору, за яким його предмет становлять не лише дії, спрямовані на управління корпоративними правами, але й дії щодо реалізації контролю за діяльністю товариства та її організації. На користь широкого підходу до трактування корпоративного договору свідчить також той факт, що управління і контроль фактично є структурними складниками поняття «організація», що детально обґрунтовано О. А. Беяневич [8, с. 413]. Такий підхід впливає з організаційної природи корпоративного договору, комплексно та системно ілюструє його регулятивні можливості, відбиваючи його унікальну специфіку та цілі. Але, на наше переконання, навіть за такого тлумачення широкий підхід до трактування предмета корпоративного договору не висвітлює всі можливості його регулятивного впливу. Системний аналіз сукупності корпоративних прав учасників господарських товариств свідчить, що окремі з них реалізуються не

лише в ході організації діяльності товариства, але й під час його ліквідації чи реорганізації (право на вихід із товариства, право отримати в разі ліквідації товариства частину майна, що залишилася після розрахунків із кредиторами).

Критичний аналіз законодавчих та доктринальних підходів дає підстави стверджувати, що предмет корпоративних договорів є *єдиною їх істотною умовою*, що підтверджується текстом законів, які регулюють порядок укладання видів корпоративних договорів в Україні, та позиціями більшості науковців, що висловлювалися стосовно цього питання [28, с. 135].

Предметом корпоративних договорів є дії, що визначають взаємоузгоджений порядок та особливості реалізації майнових і немайнових корпоративних прав учасників товариства або утримання від реалізації та виконання в ході організації (управління, контролю) і припинення його діяльності.

У свою чергу, в предмет корпоративного договору не можуть включатися положення:

- щодо відчуження всього обсягу корпоративних прав чи їх частини;
- які суперечать положенням статуту чи імперативно визначеним нормам законодавства;
- за якими встановлюється обов'язок учасників забезпечити голосування згідно з вказівками органів управління товариством (згідно із ч. 4 ст. 7 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» та ч. 2 ст. 26-1 Закону України «Про акціонерні товариства»; передбачення цього положення в корпоративному договорі має наслідком його нікчемність);
- про появу нових корпоративних прав та обов'язків, оскільки корпоративний договір визначає, конкретизує, змінює порядок реалізації вже наявних корпоративних прав та встановлює особливості виконання обов'язків. Але слушною є думка І. О. Масаєва про те, що корпоративний договір не породжує нових корпоративних прав та обов'язків, але може «збільшити» їх обсяг за рахунок їх консолідованої реалізації окремими учасниками [100, с. 64].

Обґрунтування предмета корпоративного договору дає можливість визначити та систематизувати сукупність умов, які можуть бути передбачені цим договором. Попередньо зазначалося, що невичерпний, орієнтовний перелік умов договору між акціонерами міститься в ч. 1 ст. 26-1 Закону України «Про акціонерні товариства», але його недостатньо для формування цілісної системної картини регулятивних можливостей корпоративного договору, що зумовлює необхідність аналізу наукових підходів до визначення системи умов корпоративного договору, а також до світової й вітчизняної практики договірної регулювання корпоративних відносин.

У наукових джерелах запропоновано різні підходи до систематизації умов корпоративних договорів. Так, на думку Д. І. Степанова, до предмета корпоративного договору входять такі умови: 1) які не відомі чинному законодавству; 2) сформульовані інакше, ніж передбачено нормативними приписами, оскільки сторони не домовилися про інше; 3) що впливають із норми закону, але застосовуються лише за наявності чіткої згоди сторін на застосування щодо них цієї норми; 4) сформульовані як «тощо», тобто такі умови, що так чи інакше суперечать нормі закону, яка буквально не допускає її застосування, оскільки сторони не домовилися про це, однак відходження від неї допустиме, зважаючи на системне, цільове її тлумачення [144, с. 65-96].

На думку М. С. Варюшина, умови корпоративного договору корелюють із такими правами: пов'язаними з участю в управлінні товариством; інформаційними правами; пов'язаними з майновою вигодою; майновими правами на акцію (частку в статутному капіталі); переважними правами на придбання акцій (часток участі в статутному капіталі), а також правами виходу з товариства [14, с. 99].

Г. Загороднюк, визначаючи сукупність умов корпоративних договорів, пішла шляхом їх перелічення без використання певних класифікаційних критеріїв [51]. До речі, названі вище підходи М.С. Варюшина та Д.І. Степанова також не містять чітко визначених критеріїв, які б допомогли сформулювати

розуміння всієї сукупності умов, що можуть бути передбачені в корпоративних договорах.

Найбільш доцільним є підхід дослідників Центру комерційного права, які, досліджуючи зміст корпоративних договорів у світовій практиці, виокремили договори про порядок реалізації повноважень, що випливають із факту володіння акцією (часткою) та про особливості здійснення прав на акції (частку) [74, с. 12]. З урахуванням того, що у вітчизняній правовій системі навряд чи складеться властива англо-американській та континентальній правовим сім'ям ситуація, у якій предмет корпоративних договорів конкретизується щодо окремої групи відносин у корпоративній сфері, на підставі чого серед останніх виділяють 4-6 видів договорів: voting agreement (угода про порядок голосування), shareholder's agreement (угода про порядок корпоративного управління), trust agreement (угода про створення голосуючого трасту), restrictions on transfer of shares (угода про обмеження права розпорядження акціями), вважаємо, що положення описаних договорів будуть умовами єдиного корпоративного договору чи договору між акціонерами. Тож надана Центром комерційного права класифікація договорів є цілком застосовною до систематизації умов корпоративних договорів в Україні, але з певними термінологічними уточненнями та розширеннями.

Так, серед умов корпоративного договору необхідно виокремити такі, що випливають із (а) організаційної та (б) майнової складових корпоративних прав учасників – сторін договору. Такий підхід, по-перше, відображає сутність корпоративних прав у цілому та їхній зміст як об'єкта правовідносин, що становлять предмет корпоративного договору, зокрема; по-друге, відповідає визначенню корпоративного договору, як організаційного господарського договору з майновою компонентою.

До умов корпоративного договору, що випливають із організаційної складової корпоративних прав учасників товариства віднесено:

- умови, що стосуються питань корпоративного управління, наприклад визначення структури ради директорів, правління, наглядової ради, особливості

порядку їх призначення, припинення та/або обмеження їх повноважень тощо. Особливої уваги потребує той факт, що питання корпоративного управління в більшості врегульовані імперативно корпоративним законодавством чи мають бути обов'язково передбачені статутом, тому положення корпоративного договору, що регулюють особливості корпоративного управління товариством, мають не суперечити зазначеним актам, а мати доповнювальний, факультативний, субсидіарний характер;

- визначення напрямів діяльності товариства, їх зміна, зокрема, може бути передбачена умова, що розширення сфери діяльності товариства приймається чітко визначеною кількістю голосів;

- умови щодо особливостей реалізації права на інформацію про діяльність товариства, зокрема особливості надання звітності та іншої інформації учасникам товариства;

- визначення кола аудиторів, оцінювачів, нотаріусів та інших осіб, послугами яких користуватимуться сторони в разі передбаченої необхідності;

- умови щодо структурування груп компанії, особливостей створення дочірніх компаній та врегулювання відносин між ними та материнською компанією;

- особливості прийняття нових учасників товариства зі збільшенням розміру статутного фонду чи додатковою емісією акцій; знову ж таки положення договору, що регулюватимуть це питання, мають відповідати статуту та законодавству. Також положеннями договору може бути передбачено неможливість укладення договору про набуття товариством частки у власному статутному капіталі, що спричинить неможливість товариства стати його учасником у порядку ст. 25 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю»;

- положення, що визначають особливості виходу учасника з товариства, наприклад, договором може бути передбачено необхідність отримання згоди інших учасників на вихід особи, частка у статутному капіталі якої становить менше 50%, хоча за загальним правилом ч. 1 ст. 24 Закону України «Про

товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» така згода не потрібна;

- положення щодо особливостей ліквідації чи реорганізації господарського товариства, зокрема визначити умови, з настанням яких спільне ведення бізнесу стає неможливим та/або передбачити шляхи розподілу його напрямів, якщо це можливо;

- умови, які покладають обов'язок на учасника товариства, у разі його виходу, не конкурувати (не займатися діяльністю, аналогічною до діяльності товариства самостійно чи з іншими особами) із господарським товариством протягом певного, визначеного договором, *розумного* строку, або ж умови, що забороняють учаснику товариства здійснювати паралельно діяльність, яка може бути конкурентною для товариства;

- умови про порядок голосування: голосування певним чином або утримання від голосування з певних питань, погодження голосування з іншими учасниками договору тощо. Часто погодження голосування стосується питань визначення персонального складу ради директорів чи призначення директора тощо.

До умов корпоративного договору, що впливають із майнової складової корпоративних прав віднесено:

- положення, що регулюють особливості розподілу прибутку товариства та періодичності й строків виплати дивідендів, зокрема сторонами може бути погоджено мораторій на виплату дивідендів протягом певного строку;

- порядок і правила додаткового фінансування товариства (умови додаткової емісії акцій, зобов'язання щодо надання зовнішнього фінансування учасниками (акціонерами), необхідність укладення інвестиційного договору, погодження його певних умов – строків, валюти тощо);

- умови, на яких передається майно товариству, особливості зменшення чи збільшення статутного фонду без додаткових вкладів чи за рахунок них або утримання від цього;

- умови, що регулюють порядок розпорядження частинами (акціями), зокрема встановлення обов'язку відчужувати або придбавати частини (акції) за узгодженою заздалегідь ціною чи з настанням певних умов, а також обов'язок щодо спільного продажу акцій міноритарними та мажоритарними акціонерами на умовах, погоджених заздалегідь (англ. «tag-along» та «drag-along»);

- особливості реалізації переважних прав учасників товариства чи утримання від їх реалізації, зокрема переважне право акціонерів на набуття права власності на акції товариства нового випуску чи переважне право учасниками ТОВ, передбачене ст. 20 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю»;

- обмеження на відчуження частки (акцій) на визначений строк, за певних умов чи певним особам або ж домовленість не відчужувати частку (акції) без попередніх консультацій з учасниками та/або посередниками, яких бажано визначити заздалегідь;

- умови щодо опціону на продаж чи купівлю, за яким акціонер має право продати акції іншим учасникам або придбати, а інші, у свою чергу, – зобов'язані придбати/продати їх;

- умови щодо особливостей переходу права власності на частку (акції) у разі смерті учасника, зокрема можна передбачити положення щодо встановлення обов'язку спадкоємців учасника продати його частку іншим учасникам на певних умовах, найчастіше йдеться про заздалегідь визначену ціну;

- положення, що встановлюють додаткові особливості звернення стягнення на частку учасника товариства, наприклад щодо зменшення строку, протягом якого покупець повинен укласти договір купівлі-продажу частки згідно з п. 6 ст. 22 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю»;

- положення щодо особливостей розподілу активів на випадок ліквідації товариства;

- положення щодо реалізації права учасника, що продав свою частку, на отримання частини прибутку від подальшого продажу акцій їх набувачем.

Хочемо звернути увагу на окремі названі вище умови корпоративних договорів, щодо дійсності яких, на нашу думку, може сформуватися неоднозначна судова практика. Зокрема, це умови щодо (а) заборони відчуження частки учасника на певний строк та/або на визначених умовах чи певним особам та (б) умова про неконкуренцію. Наразі судова практика щодо оспорювання умов корпоративних договорів в Україні практично відсутня, але вважаємо, що може сформуватися думка про те, що зазначені умови обмежують право власності, право на підприємницьку діяльність та деякі інші права, особливо беручи до уваги негативну судову практику в справах про визнання недійсними договорів про неконкуренцію, що стосуються звільнених працівників [53; 155]. Для уникнення подібних ситуацій передбачені корпоративним договором обмеження повинні бути розумними та об'єктивно обумовленими та, звісно ж, пройти випробовування практикою в сучасних українських правових реаліях.

Ураховуючи одне з ключових стратегічних завдань корпоративного договору – недопущення конфліктних ситуацій або їх ефективне вирішення, разом з умовами корпоративного договору, що впливають із організаційної та матеріальної складових корпоративних прав, слід виокремити умови, що передбачають способи вирішення конфліктних безвихідних ситуацій між учасниками товариства (англ. «dead lock» – безвихідна ситуація).

Безвихідні ситуації при прийнятті рішень загальними зборами товариства виникають, коли (а) сторони кратно володіють однаковими частками статутного капіталу, найчастіше йдеться про двох учасників ТОВ, кожен із яких володіє часткою еквівалентною 50%, і для прийняття рішення на загальних зборах необхідне лише їх спільне голосування; (б) контролюючий учасник (акціонер) або група учасників, що діють узгоджено, не в змозі забезпечити необхідну кількість голосів при прийнятті рішення, що має суттєве значення для подальшої діяльності господарського товариства, зокрема, йдеться про неможливість формування складу виконавчого органу чи вирішення питання про фінансування

зобов'язань господарського товариства тощо. Тобто безвихідні ситуації завжди супроводжуються конфліктом інтересів сторін, небажанням іти на поступки і можуть деструктивно вплинути не лише на діяльність товариства, але й на можливість його функціонування в цілому. Тому окреслення орієнтовного переліку безвихідних ситуацій та порядку виходу з них, по-перше, є однією з фундаментальних цілей корпоративного договору; по-друге, сприяє мінімізації негативних наслідків конфлікту інтересів сторін та надає можливість вийти з такого конфлікту, захистивши свій інтерес.

Оскільки вітчизняна практика укладання корпоративних договорів та судова практика з вирішення спорів, що з них випливають, лише формується, звернемося до світового досвіду вирішення dead lock ситуацій, які певною мірою можуть бути застосовними та ефективними у вітчизняній правовій системі. Практика регулювання корпоративних відносин виділяє низку способів виходу з безвихідних ситуацій, усі вони отримали умовні назви й теоретично їх можна згрупувати на такі: (а) що не потребують послуг посередника і, відповідно, (б) у межах яких залучення третьої особи є ефективним.

А) Найпопулярнішим способом виходу з безвихідних ситуацій, що за загальною практикою не потребує участі посередника, є направлення однією зі сторін повідомлення (оферти) іншій стороні щодо продажу своєї частки чи викупу його частки за визначеною ціною на визначених умовах, а інша сторона зобов'язана прийняти одну оферту («російська рулетка»);

Б) Переважна більшість способів подолання безвихідних ситуацій потребує залучення третьої особи:

– «техаська перестрілка» передбачає надсилання третій особі сторонами договору цінові пропозиції щодо викупу часток (акцій) контрагентів, які у визначений термін оприлюднюються, та перемагає той, хто запропонував найвищу ціну, відповідно інші зобов'язані продати свою частину за цією ціною;

– «голландський аукціон», навпаки, передбачає подання пропозицій із мінімальною ціною продажу частки (акцій), якою володіє особа, відповідно

учасник зобов'язаний придбати частку (акції) за пропозицією, яка містить найдорожчу ціну;

– арбітражні та медіаційні процедури вирішення конфліктних ситуацій мають, насамперед, передбачати особу медіатора чи арбітра та особливості здійснення переговорів за їх участю чи визнання їх рішень;

– стримувальний метод вирішення ситуацій «dead lock» передбачає настання негативних фінансових наслідків для ініціатора безвихідної ситуації; зазначена конструкція має превентивний характер та спрямована на запобігання таких ситуацій у цілому. Так, особа, що ініціює таку ситуацію, після оцінки вартості часток незалежним експертом зобов'язана придбати частину іншого учасника за ціною, вищою від ринкової, або продати за нижчою ціною, тобто фінансові втрати для ініціатора неминучі.

Корпоративною практикою можливе застосування мультिवаріантного способу подолання безвихідних ситуацій чи певних унікальних підходів, що корелюватимуть зі специфікою господарювання товариства чи суб'єктного складу його учасників (акціонерів).

Відокремлення описаної вище групи умов у системі умов корпоративного договору продиктовано тим, що конфліктні ситуації можуть виникати як щодо організаційної складової, так і стосовно майнової складової корпоративних прав, тому вказані умови мають наскрізний характер щодо реалізації корпоративних прав учасників, порядок та особливості реалізації яких узгоджується таким договором.

Разом із наведеними групами умов корпоративного договору доречно звернути увагу на сукупність положень корпоративного договору, що мають «техніко-юридичний характер», серед них:

– визначення поняттєво-категорійного апарату для цілей досліджуваного договору, особливої уваги потребує тлумачення термінів, що на законодавчому рівні визначаються неоднозначно, двояко чи колізійно;

– положення щодо визначення строку такого договору, особливостей його перебігу та припинення;

– умови щодо конфіденційності договору. Попри законодавчо передбачені гарантії конфіденційності корпоративних договорів, що передбачені й законами України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» та «Про акціонерні товариства», сторонам такого договору не заборонено розкрити весь зміст або його частину іншим учасниками товариства, які не є сторонами корпоративного договору, або органам товариства чи їх окремим представникам. Тобто умовами корпоративного договору може бути передбачений порядок розкриття конфіденційної інформації, що в ньому міститься;

– положення щодо відповідальності сторін у разі невиконання чи порушення умов корпоративного договору, про які йтиметься в наступному підрозділі цієї дисертації;

– положення щодо порядку внесення змін до умов корпоративного договору, порядок їх погодження сторонами договору.

Отже, умови корпоративного договору можна систематизувати таким чином: (а) умови, що впливають із організаційної складової корпоративних прав; (б) умови, що впливають із майнової складової корпоративних прав; (в) умови, що передбачають механізми вирішення конфліктних ситуацій; (г) умови «техніко-юридичного» характеру.

Звернемо увагу, що умовами корпоративного договору не визначається порядок створення господарського товариства, оскільки для цього, по-перше, є інші договірні механізми; по-друге, неодноразово наголошувалося, що договір укладається між учасниками вже створеного товариства, які мають корпоративні права, особа-засновник корпоративними правами не володіє до внесення нею частки у статутний фонд.

У цілому, підбиваючи підсумок систематизації умов корпоративного договору, зазначимо, що: (а) перелік є орієнтовним, а передбачення тих чи інших положень залежить від мети укладання договору сторонами, та інтересів, які вони прагнуть захистити; (б) переважна більшість умов сформувалася в ході розвитку договірного регулювання корпоративних відносин у країнах англо-американської правової сім'ї і їх актуальність та застосовність у межах

вітчизняної правової корпоративної системи потребує апробації правозастосовною, насамперед судовою, практикою.

На нашу думку, не менш важливим із теоретичної та практичної точок зору разом із проблемами визначення предмета корпоративного договору є дослідження суб'єктного складу його сторін, який, на перший погляд, є очевидним, але при детальному розгляді має деякі проблеми, що потребують детальної уваги.

Нормативно передбачено, що корпоративний договір, який укладається учасниками ТОВ, – це договір, за яким учасники товариства зобов'язуються реалізовувати свої права та повноваження певним чином або утримуватися від їх реалізації (ст. 7 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю»). Попередньо ми наголошували на тому, що подібна нормативна конструкція може трактуватися подвійно в частині визначення сторін такого договору, оскільки чіткої вказівки на те, що саме учасники товариства є сторонами такого договору, це положення не містить. Згадування учасників товариства в наведеному визначенні більшою мірою стосується окреслення предмета такого договору, а не його суб'єктного складу та в ході правозастосування може спричинити можливість укладання такого договору не лише між учасниками товариства (акціонерами), але й між ними та зацікавленими особами – кредиторами, потенційними акціонерами, контрагентами товариства тощо. Світова практика в певних випадках іде шляхом визнання за такими особами права бути стороною корпоративного договору, але, на нашу думку, це є доцільним лише в правових системах із розвиненою корпоративною традицією. Так, у Німеччині можливість участі третьої (зацікавленої) особи в корпоративному договорі визнається, але із застереженням, що такій особі не може бути надано всеосяжного, нічим не обмеженого права визначати поведінки учасників товариства; згідно з німецькою корпоративною парадигмою участь третіх (зацікавлених) осіб у корпоративному договорі має бути виправдана комерційною необхідністю [57, с. 6]. А в Бельгії неможливість включення до кола сторін корпоративного

договору осіб, які не є учасниками товариства, обґрунтовується тим, що інтереси таких осіб можуть суперечити інтересам самого товариства [14, с. 103].

Аналіз наукових робіт із досліджуваного питання дає змогу зробити висновок, що серед учених також немає єдності щодо визначення суб'єктного складу корпоративних договорів. З одного боку, науковці відстоюють позицію, що право укладати корпоративний договір мають лише учасники корпоративних відносин (вузкий підхід) [88, с. 6; 154, с. 52; 176, с. 36; 137, с. 44]. Ця позиція ґрунтується на ключовій умові, що право укладати корпоративні договори напряду впливає з володіння особою корпоративними правами. Представники широкого підходу до трактування суб'єктного складу корпоративних договорів відстоюють можливість їх укладання не лише між учасниками товариства, а й між ними та іншим зацікавленим особами (кредиторами, інвесторами, майбутніми учасниками та ін.) чи самим товариством в особі його органів [33, с. 152; 70, с. 9; 73, с. 32; 132, с. 102].

Попередньо зазначалося, що провідна світова корпоративна практика тяжіє до розширеного тлумачення кола осіб, що можуть виступати стороною корпоративного договору, наділяючи такою можливістю саме товариство та третіх осіб. На сьогодні чинне корпоративне законодавство вичерпує коло осіб, що можуть виступати стороною досліджуваного договору, лише учасниками (акціонерами) товариства, але варто наголосити, що проект Закону «Про акціонерні товариства» від 25.11.2019, який прийнято за основу, передбачає, що стороною корпоративного договору можуть виступати треті особи та саме товариство. Хоча на даний час невідомо, чи залишиться ця норма в кінцевому варіанті законопроекту, але, очевидно, що вітчизняна корпоративна модель тяготітиме до розширення кола суб'єктів, що можуть виступати стороною корпоративного договору, як це має місце в корпоративній системі США та Великої Британії. На нашу думку, в умовах сьогодення говорити про гостру необхідність визнання за товариством та третіми особами права бути стороною корпоративного договору передчасно у зв'язку з тим, що інститут лише формується, практика застосування зазначеного договору лише

напрацьовується, а надання, зокрема, третім особам права виступати стороною корпоративного договору може надати потенційним контрагентом реалізовувати це право для досягнення недобросовісних цілей. Тож, на наше переконання, вузький підхід до визначення суб'єктного складу сторін корпоративних договорів на даному етапі розвитку вітчизняної корпоратизації є більш виправданим та об'єктивно обумовленим, але його обґрунтування впливає з дослідження низки проблем, на які має бути звернена увага.

Як зазначалося, нормативне формулювання порядку укладання корпоративних договорів у ТОВ та ТДВ, яке б мало однозначно вирішити питання суб'єктного складу таких договорів, по суті, лише поглибило дискусію, залишивши можливість широко трактування кола осіб, – у ч.1 ст. 7 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» сказано, що корпоративний договір – це договір щодо реалізації прав учасників товариства, при цьому не зазначено, що його сторонами можуть бути лише самі учасники, а чинне формулювання норми може трактуватися на користь можливості визнання стороною договору зацікавлених осіб, які, логічно, матимуть право зобов'язувати учасників як сторін договору реалізовувати свої корпоративні права певним чином чи утримуватися від їх реалізації, що може негативно вплинути як на діяльність товариства в цілому, так і на учасників (акціонерів) зокрема.

Питання визначення суб'єктного складу договорів між акціонерами, що регулюються ст. 26-1 Закону України «Про акціонерні товариства» розв'язано однозначно на користь акціонерів як єдиноможливих його сторін, але, на наш погляд, усе ж таки не позбавлене дискусійної компоненти.

Так, ч. 8 с. 26-1 Закону України «Про акціонерні товариства», якою передбачена можливість укладання договору між кредиторами акціонерного товариства та його акціонерами, за яким останні з метою забезпечення охоронюваного законом інтересу таких зацікавлених осіб зобов'язуються реалізувати свої корпоративні права у спосіб, передбачений таким договором, або утримуватися (відмовитися) від їх реалізації, у тому числі голосувати

в спосіб, передбачений таким договором, на загальних зборах акціонерів товариства, узгоджено вчиняти інші дії, пов'язані з управлінням товариством, придбавати або відчужувати акції за певною ціною чи за умови настання визначених в договорі обставин або утримуватися від відчуження акцій до настання визначених у договорі обставин. До зазначеного договору, згідно з нормами вказаного Закону застосовуються загальні положення про договір між акціонерами, якщо інше не встановлено законом або не впливає із суті відносин сторін.

Із наведеного вище постає питання чи можна віднести такий договір до числа корпоративних?

По-перше, слід зазначити, що на сьогодні такий договір, очевидно, не можна визнати договором між акціонерами, оскільки суб'єктний склад останнього чітко визначається текстом ст. 26-1 Закону України «Про акціонерні товариства».

По-друге, в умовах непослідовного визначення системи корпоративних договорів за чинним законодавством України, де категорія «корпоративних договорів» є застосовною лише для цілей ТОВ та ТДВ, хоча сутнісно вона позначає групу договорів, що можуть укладатися в господарських товариствах різного типу, такий договір не можна віднести до кола корпоративних. Але навіть за умови внесення в чинне законодавство змін, запропонованих підрозділом 2.2. дисертації, щодо використання поняття «корпоративного договору» як видового до договорів, що укладаються між учасниками різних господарських товариств, то все одно коло корпоративних договорів не включатиме в себе поняття договору, врегульованого ч. 8 ст. 26-1 Закону України «Про акціонерні товариства».

По-третє, передбачена вказаним Законом можливість укладання учасниками господарського товариства договорів із кредиторами та іншими зацікавленими особами, у яких ураховуються положення корпоративного договору, не означає, що ці кредитори чи інші зацікавлені особи стають безпосередніми учасниками корпоративного договору, попри те, що до нього

«застосовуються» аналогічні правила регулювання. Предмет та цілі корпоративного договору та договору між учасниками товариства й третіми особами не збігаються. На відміну від корпоративних договорів, вищевказані угоди не координують спільні дії учасників товариства (акціонерів) щодо узгодженої реалізації корпоративних прав та виконання обов'язків, вони насамперед забезпечують фінансові інтереси зовнішніх кредиторів, інвесторів, а не учасників товариства та можуть спричинити недобросовісне втручання в діяльність товариства третіми особами, на чому наголошує В. К. Андрєєв [2, с. 37].

По-четверте, договір, передбачений ч. 8 ст. 26-1 Закону України «Про акціонерні товариства», має надавати додаткові гарантії кредитору щодо повернення ним своїх коштів, але ніяк не ставати механізмом тиску на окремих учасників товариства чи їх загальні збори. Очевидно, що об'єктивних критеріїв оцінки меж розумності при захисті інтересів третіх осіб за цим договором складно напрацювати, тому, на нашу думку, подібні договори матимуть високий рівень оспорюваності.

У межах досліджуваної проблематики заслуговує на увагу питання щодо визнання стороною договору (а) особи, що не сплатила повністю або частково свою частку, визначену договором про створення ТОВ або відповідним рішенням та (б) потенційного учасника товариства, що лише має намір придбати частку в статутному капіталі (акції); (в) засновників товариства та (г) представника, що виконує або забезпечує виконання зобов'язань учасника (акціонера) за корпоративним договором.

А) Можливість участі в корпоративному договорі особи, яка повністю або частково не сплатила вартість частки в статутному капіталі товариства, слід визначати таким чином. Факт неповної сплати учасником своєї частки в статутному капіталі не є підставою для обмеження його права на укладення корпоративного договору, оскільки з моменту державної реєстрації господарського товариства всі засновники, незалежно від того, чи сплатили вони свої частки, чи ні, стають учасниками господарського товариства, за якими,

власне, законодавством і закріплено право на укладення корпоративних договорів. Але необхідно наголосити, що зазначена вище обставина може спричинити певні обмеження прав чи правомочностей учасників товариств, пов'язаних із повною або частковою несплатою вартості частки в статутному капіталі, що є виправданим та має бути передбачено в корпоративному договорі, наприклад, ідеться про неможливість особи, що не сплатила вартість частки, голосувати з певних питань певним чином до моменту такої сплати тощо.

Б) Визнання за потенційним учасником товариства права бути стороною корпоративного договору є питанням наукової дискусії [32, с. 564-565]. Але згідно з обґрунтованою нами концепцією визнання сторонами корпоративного договору лише осіб, що володіють корпоративними правами, участь сторони, яка лише планує придбати частку в статутному капіталі товариства (акції), у вже укладеному учасниками договорі є невиправданою. Відносини щодо подальших взаємин діючих та майбутніх учасників товариства можуть бути погоджені попереднім договором, у якому сторони, серед іншого, можуть визначити порядок приєднання нового учасника до існуючого корпоративного договору та можуть погодити застосування до такого договору вимог, що висуваються до корпоративного (на кшталт договорів, що укладаються в порядку ч. 8 ст. 26-1 Закону України «Про акціонерні товариства»). Такий підхід, до того ж, відповідає вимогам конфіденційності, яку гарантує зазначеним договорам чинне корпоративне законодавство.

В) Щодо можливості визнання стороною корпоративного договору засновника товариства, то слід зауважити, що попередньо ми неодноразово пов'язували можливість укладати зазначені договори з наявністю в особи корпоративних прав щодо відповідного товариства, наявність яких нерозривно пов'язана зі статусом «учасника товариства» та, очевидно, з моментом реєстрації юридичної особи, із настанням якого засновники набувають цей статус. Теоретично зміст корпоративного договору може бути погоджений засновниками до моменту реєстрації господарського товариства, але положеннями такого договору має бути передбачено, що набрати чинності він

може лише з моменту реєстрації господарського товариства та отримання засновниками статусу учасників товариства.

Г) Положеннями ст. 8 Закону України «Про товариства з обмеженою відповідальністю» та ст. 26-2 Закону України «Про акціонерні товариства» передбачена можливість надання учасниками (акціонерами) безвідкличної довіреності представнику для виконання чи забезпечення виконання зобов'язань учасників (акціонерів), предметом яких є права на частку (права на акції). Відносини представництва за безвідкличною довіреністю не передбачають переходу права власності на корпоративні права від учасника (акціонера) до представника, останній лише наділяється деякими повноваженнями на виконання всіх чи окремих умов корпоративного договору, які він буде виконувати *від імені акціонера* протягом визначеного строку. Указане виключає можливість визнання представника за безвідкличною довіреністю стороною корпоративного договору.

Разом з очевидною неможливістю визнання стороною корпоративного договору представника, що здійснює свої повноваження за безвідкличною довіреністю, постає питання про визнання такої можливості за *довірчим управителем* та *номінальним утримувачем цінних паперів*, концепція якого була запроваджена у 2018 році.

Що стосується номінального утримувача цінних паперів, то одні науковці виступають за його можливість бути стороною корпоративного договору у зв'язку з характером виконуваних ним функцій [84, с. 24], інші наполягають, що така можливість має бути передбачена умовами договору між власником акцій та номінальним утримувачем [33, с. 155].

Для вирішення питання про припустимість визнання номінального утримувача стороною договору між акціонерами необхідно звернутися до законодавчого визначення його поняття.

Так, за Законом України «Про депозитарну систему України» номінальним утримувачем визнається іноземна фінансова установа, яка зареєстрована в державі, що є членом Європейського Союзу та/або членом Групи з розробки

фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (FATF), відповідає встановленим Комісією вимогам та відповідно до законодавства держави, в якій її зареєстровано, має право *надавати своїм клієнтам послуги з обліку цінних паперів та реєстрації переходу права власності на цінні папери*, у тому числі в інших державах на підставі відповідних договорів з іноземними фінансовими установами (п. 11-2 ч. 1 ст. 1). Із наведеного визначення, на перший погляд, очевидно, що номінальний утримувач не набуває права на цінні папери та прав за цінними паперами (корпоративних прав), а отже, не може виступати стороною корпоративного договору. Але в умовах високого ступеня анонімності особи власника цінних паперів, яка можлива за вітчизняним депозитарним законодавством, постає питання, хто укладатиме договір між акціонерами від його імені? Очевидно, що це лежить поза обов'язками номінального утримувача цінних паперів, який реалізує суто технічну роль, виконуючи вказівки власника, а однозначність визначення суб'єктного складу договорів свідчить про наявність прогалини у вітчизняному законодавстві із цього питання та потребує її заповнення.

Дискусійною в юридичній науці є проблема включення в коло осіб, що можуть бути стороною корпоративного договору, управителів цінними паперами. Знову ж таки позиції науковців різняться на користь визнання чи невизнання права такого суб'єкта укладати корпоративний договір.

З одного боку, як загальні норми ЦК України, що регулюють управління майном, так і спеціальні положення Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок» свідчать, що управитель, по-перше, отримує в порядку договору управління цінними паперами певну, обмежену його умовами корпоративну правосуб'єктність, яка може передбачати досить широкий перелік його повноважень щодо предмета такого договору та, по-друге, здійснювана ним діяльність провадиться від власного імені в інтересах установника управління.

Теоретично положеннями договору управління цінними паперами може бути передбачено право/обов'язок управителя укладати корпоративний договір,

звісно в межах наданих йому повноважень. Принаймні це не заборонено вітчизняним законодавством, та чи є це виправданим та вчасним?

Адже з іншого боку, незважаючи на формально-юридичну можливість віднесення управителя цінними паперами до кола сторін корпоративного договору (договору між акціонерами), така можливість не впливає із сутності законодавчого регулювання договору між акціонерами, а є наслідком недосконалості та незрілості правового регулювання корпоративних договорів в Україні. Як висновок можна зазначити, що визнання за управителем цінними паперами права бути стороною договору між акціонерами залежатиме напряду від розвитку вітчизняного корпоративного сектору в цілому та договірної регулювання корпоративних відносин зокрема.

У межах вузького підходу до трактування суб'єктного складу сторін корпоративного договору саме товариство не може бути його стороною, але системний аналіз корпоративного законодавства вказує, що все ж така можливість передбачена. Так, ст. 25 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» передбачає можливість набуття товариством частки у власному статутному капіталі без його зменшення на розмір такої частки, але лише за умови, що на день такого придбання товариство сформує резервний капітал у розмірі ціни придбання викупленої частки, який не може використовуватися для здійснення виплат на користь учасників такого товариства. Згідно із ч.2 цієї статті відплатний договір про набуття товариством частки у власному статутному капіталі укладається лише за одностайним рішенням загальних зборів учасників, у яких взяли участь всі учасники товариства. Але потрібно звернути увагу, що згідно з положеннями цієї статті: (а) частки, що належать товариству, не враховуються при визначенні результатів голосування на загальних зборах учасників при розподілі прибутку товариства та розподілі майна товариства в разі його ліквідації; (б) товариство зобов'язане здійснити відчуження придбаної частки відплатно не пізніше ніж через один рік із дня її придбання, у разі якщо таке придбання відбувалося без зменшення статутного капіталу. Наведений нормативний підхід указує на певну

обмеженість корпоративних прав товариства, що, на нашу думку, все ж таки не заважає йому теоретично бути стороною корпоративного договору, більше того в його умовах положення про потенційну можливість товариства стати власником своїх корпоративних прав може бути уточнене та деталізоване.

Аналогічна можливість стати акціонером передбачена і для акціонерного товариства, в порядку викупу ним акцій товариства відповідно до розділу XII Закону України «Про акціонерне товариство», але, на нашу думку, реалізація такої можливості залежить від того, чи укладений договір між акціонерами на момент придбання акціонерним товариством права власності на акції. Так, якщо корпоративний договір укладений на момент простого чи обов'язкового викупу акцій товариством, то акціонерне товариство не приєднується до договору автоматично замість особи, що, будучи стороною договору, втратила право власності на акції, а можливість його приєднання до існуючого договору, на нашу думку, має бути вирішена загальними зборами всіх акціонерів. У разі придбання акціонерним товариством акцій на момент відсутності договору між акціонерами, рішення про участь самого акціонерного товариства в корпоративному договорі аналогічно має бути прийнято загальними зборами товариства.

Описане вище породжує ще одну актуальну проблему суб'єктного складу корпоративного договору, що стосується того, чи стає особа, яка придбаває частку статутного капіталу (акції) товариства, стороною укладеного договору автоматично. На нашу думку, особа, що придбала частку в статутному капіталі товариства, між учасниками якого укладено корпоративний договір, не пов'язана умовами цього договору, якщо лише добровільно не приєднається до нього шляхом укладання договору приєднання.

Підбиваючи підсумок, зазначимо, що надання права бути стороною корпоративного договору зацікавленим особам у вітчизняній правовій системі не на часі через ризики тіньового управління товариством та можливості рейдерських загроз, але можна спрогнозувати, що з розвитком інституту корпоративних договорів, законодавцем може бути застосований широкий

підхід до трактування суб'єктів зазначених договорів. Такі зацікавлені особи, як сторони корпоративного договору, фактично отримують вплив на порядок реалізації учасниками товариства своїх суб'єктивних майнових та немайнових корпоративних прав, що за наявності сумнівних, прихованих інтересів третіх (зацікавлених) осіб може негативно вплинути на порядок реалізації зазначених прав учасниками та дестабілізувати діяльність товариства загалом. Можливість укладання корпоративних договорів між учасниками та іншими особами є прерогативою розвинених корпоративних систем, яку ми маємо шанси побудувати, але на цьому етапі говорити про існування такої в Україні, на жаль, зарано. Виняток становить теоретична можливість товариства стати стороною такого договору в разі придбання частки у статутному капіталі (акцій), що впливає із системного тлумачення положень законів України «Про акціонерні товариства» та «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», але все ж таки має пройти апробацію часом на предмет доцільності та об'єктивної обумовленості. Такий підхід, на наше переконання, в цілому не суперечить вузькому трактуванню суб'єктного складу корпоративного договору та має шанс на існування.

Разом з іншими проблемами стоїть питання обов'язковості участі в корпоративному договорі всіх учасників господарського товариства.

Корпоративне законодавство не містить (а) вказівок стосовно того, що всі учасники товариства мають укладати корпоративний договір, чи (б) обмежень щодо кількості таких договорів у межах одного товариства. Із цього очевидно, що укладення корпоративного договору є правом учасників товариства, яке вони можуть реалізувати спільно або незалежно один від одного. За таких умов у межах господарського товариства може бути укладено:

- один і більше корпоративний договір;
- договір, у якому братимуть участь усі учасники товариства, їх більшість або окремі особи;
- однією особою декілька «паралельних» договорів водночас.

Питання доцільності кожного названого вище випадку залежатиме від відносин між учасниками, спрямованості їхніх інтересів, особливостей організації діяльності товариства, цілей укладення корпоративного договору та інших умов.

У цілому укладення корпоративного договору є правом учасників господарського товариства, але, на наш погляд, при укладенні засновницького договору (ч. 3 ст. 9 Закону України «Про акціонерні товариства») чи договору про створення ТОВ або ТДВ (ст. 10 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю») сторони можуть взяти на себе обов'язок підписання корпоративного договору.

Отже, сторонами корпоративного договору на даному етапі можуть бути лише особи (фізичні, юридичні, зокрема й саме товариство в описаному вище випадку), що володіють корпоративними правами, – учасники господарського товариства. Органи господарського товариства чи зацікавлені особи (кредитори, інвестори, потенційні учасники) мають певні інтереси, що опосередковано можуть впливати на визначення умов досліджуваного договору (це питання детально досліджено в підрозділі 2.1), але віднесення їх до кола сторін такого договору в сучасних умовах розвитку корпоративного сектору є невиправданим і може спричинити негативні наслідки як для учасників, так і для товариства в цілому.

На наш погляд, неоднозначність у трактуванні суб'єктного складу корпоративних договорів, що закріплена в ст. 7 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», має бути усунена шляхом заміни в ч. 1 конструкції «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. І за таких умов обидва закони, що визначають суб'єктний склад корпоративних договорів, міститимуть подвійну вказівку щодо сторони такого договору: (а) безпосереднє позначення учасника

(акціонера) як сторони договору та (б) виділення основного критерію – володіння ним корпоративними правами.

Підбиваючи підсумок проведеного в цьому підрозділі дослідження законодавчого та доктринальних підходів до визначення предмета, змісту та суб'єктного складу корпоративних договорів в Україні, слід наголосити на необхідності оновлення господарського законодавства в частині перегляду концептуальних засад правового закріплення цілісної системи господарських договорів загалом та організаційних договорів зокрема, а також щодо відображення на нормативному рівні актуальних підходів до визначення учасників відносин у сфері господарювання та особливостей їх правового статусу. Корпоративний договір, зі специфікою свого предмета та суб'єктного складу, наочно ілюструє недосконалість закладених у чинний ГК України підходів до визначення господарсько-договірних засад.

Предмет корпоративних договорів є єдиною їх істотною умовою та становить дії, що визначають взаємоузгоджений порядок та особливості реалізації корпоративних прав учасників товариства або утримання від реалізації та виконання обов'язків у ході організації діяльності товариства, його реорганізації та ліквідації. Наголошуємо, що до предмета корпоративного договору не можуть включатися питання: (а) безпосереднього відчуження всього обсягу корпоративних прав чи їх частини; (б) що суперечать положенням статуту чи імперативно визначеним нормам законодавства; (в) про появу нових корпоративних прав та обов'язків; (г) за якими устанавлюється обов'язок учасників забезпечити голосування згідно з вказівками органів управління товариством.

Виключність права учасників товариства бути стороною корпоративного договору унеможлиблює визнання його стороною: (а) зацікавлених осіб (кредиторів, потенційних учасників); (б) представника за безвідкличною довіреністю, що виконує або забезпечує виконання зобов'язань учасника (акціонера) за корпоративним договором; (в) номінального держателя цінних паперів та довірчого; (г) управителя цінними паперами; (г) самого

господарського товариства, за винятком випадків набуття ним частки в порядку ст. 25 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» та викупу акцій акціонерним товариством відповідно до розділу XII Закону України «Про акціонерні товариства»; (д) засновників товариства, до моменту його реєстрації та набуття ними статусу учасника.

За результатами проведеного дослідження корпоративний договір слід визначити як акт узгодженої дії учасників господарського товариства, що визначає порядок та особливості реалізації їх корпоративних прав та виконання ними обов'язків у ході організації діяльності та управління господарським товариством та у випадку його реорганізації чи ліквідації з метою досягнення бажаних правових та економічних результатів.

3.2. Порядок укладання, виконання та припинення корпоративного договору

Проаналізувавши проблеми правової природи, предмета, змісту та сторін корпоративного договору переходимо до питань їх укладання, виконання та припинення.

Питання, з якого моменту учасники корпоративного договору набувають право на його укладання, впливає, по-перше, з дискусії про суб'єктний склад такого договору, по-друге, з теоретико-практичної проблеми визначення моменту набуття права власності на корпоративні права.

Попередньо нами було зазначено, що право укладення корпоративного *договору* мають учасники товариства, які мають корпоративні права. Так, після передання вкладу у власність господарського товариства особа втрачає право власності на це конкретне майно / майнові права / гроші, але замість цього набуває право власності на частку в статутному капіталі, з якого впливає можливість брати участь в управлінні товариством – реалізовувати корпоративні права. З указаного можна зробити висновок, що укладення корпоративного

договору можливе лише з моменту набуття корпоративних прав, а значить, укладення такого договору на етапі створення господарського товариства засновниками, на перший погляд, є неможливим, оскільки (а) господарського товариства як такого не існує, юридична особа не зареєстрована у встановленому законом порядку, а засновники на цьому етапі не мають статусу учасників товариства і, як наслідок, ще не володіють корпоративними правами. Але попередньо нами наголошувалося, що укладення корпоративного договору засновниками можливе за певних умов, зокрема, якщо умовами корпоративного договору буде передбачено момент набрання ним чинності, що (а) збігатиметься в часі або (б) визначатиметься після державної реєстрації господарського товариства, наприклад, із моменту внесення вкладу всіма учасниками товариства.

До прийняття Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» питання визначення моменту набуття права власності на корпоративні права було дискусійним і довгий час не вирішувалося однозначно [44; 26]. З 2018 року це питання було вирішено однозначно згаданим Законом, прикінцевими та перехідними положеннями якого було внесено зміни до Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань», за якими для державної реєстрації змін до відомостей про склад учасників ТОВ/ТДВ подається лише акт приймання-передання частки в статутному капіталі товариства. Слід звернути увагу, що такий документ подається особою, яка набула частку у статутному капіталі товариства, або особою, яка передала її. Із цього випливає, що в разі відчуження корпоративних прав на частку в статутному капіталі третій особі право укласти корпоративний договір/приєднатися до вже укладеного виникає в нового учасника з моменту реєстрації зазначених змін.

Питання реалізації права нового учасника товариства на укладення корпоративного договору заслуговує окремої уваги. Якщо на момент набуття такою особою корпоративних прав між учасниками не укладено корпоративний

договір, то, відповідно, сторони визначають необхідність та доцільність укладення корпоративного договору з новим учасником.

Якщо ж особа, яка попередньо володіла корпоративними правами (а) була стороною корпоративного договору чи (б) не вступала в нього, хоча такий договір укладений, а новий учасник бажає стати його стороною, то реалізація права на укладення корпоративного договору нових учасників, на наш погляд, можлива кількома способами, який має бути передбачений у самому корпоративному договорі, серед таких способів можна виділити:

1) укладання договору про приєднання до корпоративного договору, що в порядку ст. 634 ЦК України не передбачає для нового учасника можливості запропонувати свої умови договору;

2) направлення на ім'я всіх сторін договору заяв (листів) у довільній формі про бажання приєднатися до корпоративного договору, така пропозиція має бути акцептована всіма учасниками – сторонами укладеного корпоративного договору. Ставши стороною корпоративного договору, новий учасник має право ініціювати внесення змін у корпоративний договір, які відповідно до ч. 1 ст. 651 ГК України допускаються лише за згодою сторін.

З огляду на викладене слід зазначити, що сторони корпоративного договору не мають перешкоджати реалізації новим учасником товариства права на укладання такого договору.

За критерієм способу закріплення волевиявлення сторін корпоративний договір, без сумнівів, потребує письмового закріплення та не передбачає нотаріального посвідчення (якщо сторони не виявили такого бажання), що безпосередньо передбачено законами України та відповідає світовій практиці їх укладання. Він укладається шляхом підписання всіма сторонами єдиного документа, а отже, укладання корпоративного договору усно або у спрощений спосіб (ч. 1 ст. 181 ГК України) шляхом обміну листами, факсограмами, телеграмами, телефонограмами через засоби зв'язку (поштового, електронного) не можливе. Недотримання письмової форми корпоративного договору має наслідком його нікчемність.

Особливої уваги заслуговує абз. 2 ч. 1 ст. 26-1 Закону України «Про акціонерні товариства», у якому передбачено, що «справжність підписів учасників (засновників) товариства з обмеженою відповідальністю – фізичних осіб на такому договорі засвідчується у встановленому порядку». Це положення абсолютно не витримує критики, оскільки, *по-перше*, очевидно, що упорядники тексту норми допустили технічну помилку й зазначили «учасників (засновників) товариства з обмеженою відповідальністю», хоча мало б ітися про акціонерів товариства; *по-друге*, указана норма, передбачаючи необхідність засвідчення підписів у встановленому законом порядку (нотаріальному – авт.), ускладнює процес укладання договору між акціонерами, зокрема, якщо акціями товариства володіє велика кількість міноритарних акціонерів. Очевидно, що зазначена норма має бути вилучена через допущену помилку в її тексті та через те, що простої письмової форми достатньо для засвідчення дійсності корпоративного договору.

Також потрібно додати, що відсутність на законодавчому рівні вимоги про нотаріальне посвідчення корпоративних договорів свідчить про неможливість відчуження ними корпоративних прав, про що попередньо наголошувалося неодноразово. Тож мінімальні вимоги закону до форми корпоративних договорів – проста письмова – є виправданими та обґрунтованими. Недотримання письмової форми корпоративного договору між учасниками ТОВ та ТДВ, згідно із законом, тягне за собою його нікчемність, натомість Закон України «Про акціонерні товариства» не визначає наслідків недотримання письмової форми договору між акціонерами, що, на нашу думку, свідчить про те, що правовим наслідком недодержання письмової форми такого договору є позбавлення сторони права в разі спору посилатися на умови такого договору між акціонерами.

Ознака конфіденційності дещо відрізняється для договору між акціонерами та корпоративного договору між учасниками ТОВ або ТДВ і має дуалістичну природу: (а) стосується інформації про факт укладання договору; (б) розкриття/нерозкриття змісту корпоративного договору.

Згідно з положеннями чинного законодавства договір між акціонерами є конфіденційним і не підлягає розкриттю, якщо інше не встановлено законом чи самим договором. Але вимоги конфіденційності не розповсюджуються на інформацію про факт укладення договору між акціонерами, навпаки, Закон вимагає, щоб одна зі сторін договору протягом трьох робочих днів із дати його укладення повідомила товариству про наявність такого договору. Публічне акціонерне товариство розкриває інформацію про наявність договору між акціонерами в порядку ст. 40 Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок», зокрема в рамках оприлюднення регулярної (річної) інформації про емітента, яка відповідно до положень цього Закону розміщується в публічному доступі на власному веб-сайті емітента й має залишатися там протягом щонайменше 10 років після її розкриття.

Законодавчо передбачений підхід до визначення конфіденційності корпоративних договорів між учасниками ТОВ та ТДВ дещо відрізняється. За загальним правилом ст. 7 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» зміст корпоративного договору не підлягає розкриттю і є конфіденційним, якщо інше не встановлено законом або договором, але щодо вказаного договору не висуваються вимоги про необхідність розкриття інформації про сам факт його укладання, що, на наш погляд, невиправдано. Аргументуючи цю позицію, звернемося до наукових досліджень А. В. Майфата, який наголошував, що інститут розкриття інформації має на меті вирівнювання позиції слабкої сторони, мажоритарного учасника (акціонера) та навіть самого товариства [94, с. 78], яке, як зазначалося в попередніх підрозділах дисертації, є об'єктом внутрішнього корпоративного ефекту, що може спричинити реалізація умов корпоративного договору. Вимога конфіденційності змісту, а надто самого факту укладення корпоративного договору значно підвищує ризик концентрації корпоративного контролю, що може негативно вплинути на захист інтересів непрофесійних інвесторів, міноритарних акціонерів та самого товариства.

Також зазначена стаття передбачає спеціальний випадок укладення корпоративного договору, на який правило його конфіденційності не розповсюджується. Так, корпоративний договір, стороною якого є держава, територіальна громада, державне або комунальне підприємство чи юридична особа, у статутному капіталі якої 25 і більше відсотків, прямо або опосередковано належить державі або територіальній громаді, оприлюднюється протягом 10 днів із моменту його укладення шляхом розміщення на сайті відповідного органу державної влади чи органу місцевого самоврядування.

Іще одним умовним винятком із загального правила конфіденційності корпоративних договорів є випадок, передбачений ч. 4, 5 ст. 26-1 Закону України «Про акціонерні товариства», де зазначено, що особа, яка відповідно до договору між акціонерами набула право визначати варіант голосування на загальних зборах акціонерів за акціями товариства, зобов'язана повідомити товариству про набуття такого права, якщо в результаті такого набуття ця особа самостійно або разом із своєю афілійованою особою (особами) прямо або опосередковано отримує можливість розпоряджатися більше ніж 10, 25, 50 або 75 відсотками голосів за розміщеними простими акціями товариства. Закон також висуває вимоги до відомостей, що мають міститися в такому повідомленні: повне найменування товариства; прізвище, ім'я, по батькові фізичної особи або найменування юридичної особи; дата укладення та дата набрання чинності договором між акціонерами, дата прийняття рішення про внесення змін до договору між акціонерами та дата набрання чинності відповідними змінами, дата припинення дії договору між акціонерами; строк дії договору між акціонерами; кількість акцій, що належать особам, які уклали договір між акціонерами, дата його укладення; кількість простих акцій товариства, яка надає цій особі можливість розпоряджатися голосами на загальних зборах акціонерів, дата виникнення обов'язку надіслати таке повідомлення. Відповідно до законодавства, таке повідомлення надсилається в письмовій формі протягом 5 робочих днів із дня набуття такого права, але не пізніше дня, що передує дню проведення найближчих загальних зборів акціонерів.

До того ж особа, яка зобов'язана надіслати це повідомлення до дати надіслання такого повідомлення має право визначати варіант голосування лише за акціями, кількість яких не перевищує кількості акцій, що належали цій особі до надсилання такого повідомлення. При цьому всі акції, що належать цій особі, враховуються під час визначення кворуму загальних зборів акціонерів.

Підбиваючи проміжний підсумок, зазначимо, що законодавчий підхід до конфіденційності всіх корпоративних договорів має базуватися на двох принципах:

- визначенні обов'язку сторін корпоративного договору, що укладається як між акціонерами товариства, так і між учасниками ТОВ чи ТДВ щодо повідомлення самого товариства та інших його учасників (які не є стороною договору) про факт укладення такого договору;

- збереженні конфіденційності умов і тексту корпоративного договору, якщо закон чи сам договір не вимагає іншого.

З огляду на зазначене стаття 7 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» має бути доповнена нормою такого змісту: «Інформація про укладення корпоративного договору повідомляється однією із сторін договору протягом трьох робочих днів із дати його укладення товариству та іншим його учасникам».

Виконання корпоративних договорів є ключовим етапом реалізації договірних відносин, на якому, власне, і реалізуються права та обов'язки сторін. Загальною умовою виконання договірного зобов'язання є його виконання належним чином відповідно до умов договору та законодавства, що, власне, буде найбільш бажаною підставою його припинення. Попередньо, з урахуванням недосконалості підходів чинного ГК України до визначення концепції господарських договорів, їх суб'єктного складу та видів, нами було доведено організаційно-господарську природу корпоративних договорів, що дозволяє нам (зважаючи на критичне ставлення до концепції господарських зобов'язань, що міститься в ГК України) застосовувати до них загальні умови виконання господарських зобов'язань, передбачені ст. 193 ГК України. Указана стаття

передбачає обов'язок сторін щодо належного виконання зобов'язання, відповідно до положень закону, інших правових актів, договору тощо. Кожна сторона згідно із Законом повинна вжити всіх заходів, необхідних для належного виконання зобов'язань, передбачених у корпоративному договорі, враховуючи інтереси інших сторін, самого товариства та загальногосподарського інтересу. Порухення зобов'язань зо договором є підставою для застосування відповідних господарських санкцій.

Аналіз чинних норм, що регулюють порядок укладання корпоративних договорів різних видів, свідчить, що ст. 7 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» не передбачає вказівок чи особливостей щодо забезпечення виконання зобов'язань за корпоративним договором або відповідальності його сторін за невиконання чи неналежне виконання його умов. Натомість Закон України «Про акціонерні товариства» в ч. 6 ст. 26-1 передбачає можливість визначити в договорі між акціонерами способи забезпечення виконання зобов'язань, що впливають із такого договору та заходи цивільно-правової відповідальності за невиконання або неналежне виконання таких зобов'язань. У ч. 7 зазначеної статті наголошено, що права сторін договору між акціонерами, базовані на такому договорі, у тому числі право вимагати відшкодування завданих унаслідок порушення договору збитків, стягнення неустойки (штрафу, пені), виплати компенсації (фіксованої грошової суми або суми, що підлягає визначенню в порядку, передбаченому договором між акціонерами), застосування інших заходів відповідальності у зв'язку з порушенням договору між акціонерами, підлягають судовому захисту.

Указані норми потребують окремої уваги, оскільки вони, по-перше, стосуються важливого блоку питань щодо забезпечення виконання зобов'язань із корпоративних договорів та заходів відповідальності в разі порушення сторонами їх умов і, по-друге, вони наочно ілюструють зміст цивільно-господарської дискусії щодо правової природи корпоративних договорів.

До відносин стосовно забезпечення виконання господарських зобов'язань учасників господарських відносин, відповідно до ст. 199 ГК України,

застосовуються положення глави 49 ЦК України, якою передбачено спеціальні заходи, що стимулюють сторони договору до належного виконання зобов'язання та забезпечують захист, насамперед, майнових інтересів сторін договору [165, с. 52], серед яких неустойка, порука, гарантія, застава, завдаток та притримання, при цьому, на нашу думку, застосовними для виконання зобов'язань із корпоративних договорів є неустойка, порука та застава.

Наведені вище норми ч. 6 та 7 ст. 26-1 Закону України «Про акціонерні товариства» містять орієнтовний перелік заходів *цивільно-правової відповідальності* сторін у разі порушення ними умов договору між акціонерами. Із зазначеного законодавчого підходу можна зробити хибний висновок про цивільно-правову природу зобов'язань, що виникають із корпоративного договору, хоча, слід визнати, що такий підхід для представників цивілістичної науки є виправданим та безпеліційним. Ставлячись критично як до цього законодавчого підходу, так і до «монополізації» цивілістичною наукою правових відносин, що виникають у корпоративному секторі, нагадаємо, що в підрозділі 2.2. дисертації нами окреслено основні тези цивільно-господарської наукової дискусії щодо місця корпоративного права в системі права та, як прихильники позиції, за якою корпоративне право слід вважати підгалуззю господарського, обґрунтовуємо організаційно-господарську природу корпоративних договорів в Україні. Тож, виходячи із проведеного господарсько-правового дослідження корпоративних договорів та на основі отриманих результатів уважаємо, що відповідальність, яку несуть сторони при невиконанні чи неналежному виконанні умов корпоративних договорів, має господарсько-правовий характер та має передбачати для правопорушників застосування господарських санкцій, передбачених ч. 2 ст. 217 ГК України, серед яких: (а) відшкодування збитків, (б) штрафні санкції та (в) оперативно-господарські санкції.

Відшкодування збитків як господарська санкція при порушенні умов корпоративного договору. Відповідно до ст. 224 ГК України учасник господарських відносин, який порушив господарське зобов'язання, повинен відшкодувати завдані цим збитки суб'єкту, права або законні інтереси якого

порушено. Збитки – це грошовий вираз негативних матеріальних наслідків порушення господарського зобов'язання.

Щодо застосування відшкодування збитків як господарської санкції в разі порушення зобов'язань, що випливають із корпоративного договору, то навряд чи вона матиме певну специфіку порівняно із загальними правилами їх правового регулювання. У цілому із цим погоджуються переважно всі дослідники способів захисту прав сторін корпоративного договору [34, с. 50; 38, с. 14; 63, с.177]. Складність застосування зазначеної господарської санкції полягає в тому, що сторона, яка зазнала збитків унаслідок порушення іншою стороною умов досліджуваного договору, зіткнеться зі складністю доведення розміру й факту понесення збитків унаслідок допущеного іншою стороною порушення умов договору, а особливу складність становитиме доведення причинно-наслідкового зв'язку між порушенням умов корпоративного договору та завданими збитками. До речі, аналогічна позиція відстоюється в корпоративній практиці на батьківщині корпоративного договору – у Великій Британії, де основною умовою задоволення позову про відшкодування збитків стороні корпоративного договору є встановлення «тісного» причинно-наслідкового зв'язку між збитками та порушенням умов такого договору [195, с. 193], інакше такі збитки не підлягають відшкодуванню.

Також необхідно звернути увагу, що в контексті високого ступеня складності доведення причинно-наслідкового зв'язку в ході доведення розміру збитків, спричинених порушенням умов корпоративного договору, застосування цієї господарської санкції на практиці має значні обмеження. У попередньому підрозділі, досліджуючи умови корпоративного договору, нами було виокремлено такі, що випливають із (а) організаційної та (б) майнової складових корпоративних прав учасників – сторін договору. Вбачається, що за порушення умов, які мають майновий характер, наприклад, щодо продажу або купівлі частки при настанні певних умов, коли розмір збитків і причинно-наслідковий зв'язок можуть бути доведені й обґрунтовані, то стосовно стягнення збитків за порушення зобов'язань, що мають організаційний характер, ця міра фактично є

незастосовною. Наприклад, видається, що практично неможливо довести причинно-наслідковий зв'язок між порушенням зобов'язання сторони корпоративного договору щодо голосування на зборах учасників товариства за певну кандидатуру на посаду директора та виникнення збитків в іншій стороні із цього приводу.

Із цього можна зробити висновок, що застосування такої господарської санкції, як відшкодування стороною корпоративного договору збитків, можливе тільки при порушенні умов договору, що мають майновий характер. Застосування цієї санкції до сторони, що порушила умови організаційного характеру, фактично неможливо.

Штрафні санкції як господарська санкція при порушенні умов корпоративного договору. Ст. 231 ГК України в ч. 4 установлює можливість визначення розміру штрафних санкцій сторонами договору. При цьому, як указано в тексті цієї статті, розмір може бути встановлений у відсотковому відношенні до суми невиконаної частини зобов'язання або в певній, визначеній грошовій сумі або у відсотковому відношенні до суми зобов'язання незалежно від ступеня його виконання.

Аналіз цієї норми свідчить, що застосування штрафних санкцій виправдано та доречно при порушенні зобов'язань майнового характеру, оскільки базою їх розрахування є сума невиконаної частини зобов'язання або сума зобов'язання, окрім випадку визначення фіксованої грошової суми. Наведене підтверджує висловлену попередньо позицію про *складність* розрахування санкцій як збитків, так і штрафних санкцій при порушенні умов корпоративного договору, що мають майновий характер, та неможливість визначення їх розміру при порушенні умов, що мають організаційний характер.

Іще одним аргументом щодо неефективності застосування штрафних санкцій до сторони, що порушила корпоративний договір, є законодавчо передбачена можливість суду зменшити надмірно великий, порівняно зі збитками, розмір санкцій. Цей аргумент досить часто наводять науковці під час обґрунтування неефективності застосування штрафних санкцій до

порушника умов корпоративного договору [113, с. 123; 88, с. 19; 169, с. 91; 14, с. 136]. Тобто оцінка виправданості розміру штрафних санкцій здійснюється судом через розмір «збитків», які при порушенні умов корпоративного договору або ж неможливо визначити, або їх зв'язок із діями порушника є надто опосередкованим і таким, який на практиці неможливо довести.

Якщо ж порушення зобов'язання не завдало збитків, що є більш імовірним при порушенні умов корпоративного договору, то суд також може з урахуванням інтересів сторони, що порушила зобов'язання, зменшити розмір належних до сплати санкцій. Тобто зв'язок застосування штрафних санкцій та майнового характеру порушеного зобов'язання є очевидним і пронизує всі аспекти застосування зазначеного виду господарських санкцій.

Дослідивши можливість застосування до сторони, що порушила умови корпоративного договору, таких господарських санкцій, як відшкодування збитків та штрафні санкції, слід зробити висновок, що актуальність та ефективність їх застосування напряду залежить від характеру умов, що порушила сторона такого договору. Якщо умови впливають із майнової компоненти корпоративних прав, то застосування вказаних санкцій теоретично може бути виправданим, хоча супроводжуватиметься складністю доведення обґрунтованості їх розміру; при цьому їх застосування при порушенні умов власне організаційного характеру є невиправданим та неефективним для захисту та відновлення прав, що були порушені. Також необхідно звернути увагу, що в разі виникнення спорів між учасниками товариства, що впливають із корпоративного договору, суди будуть досить уважно ставитися до застосування матеріальної відповідальності, враховуючи співмірність такої відповідальності наслідкам, що настали в результаті порушення умов договору.

Особливої уваги, на нашу думку, заслуговує міра відповідальності за порушення умов корпоративного договору, що Законом України «Про акціонерні товариства» визначена як виплата компенсації – фіксована грошова сума або сума, що підлягає визначенню в порядку, передбаченому договором між акціонерами (ч. 7 ст. 26-1 Закону України «Про акціонерні товариства»).

Дискусійність виокремлення компенсаційних виплат у самостійний вид відповідальності є очевидною і супроводжується відсутністю загальноприйнятого єдиного підходу до визначення їх природи та науковими «сумнівами» щодо можливості їх відокремлення від штрафної неустойки.

Компенсація являє собою грошову суму, що підлягає визначенню або має фіксований розмір. Наприклад, сторони можуть передбачити, що в разі порушення заборони на заставу акцій (часток), що належать стороні договору, сторона, чиє право було порушено, має право вимагати стягнення компенсації у твердій, бажано заздалегідь визначеній сумі, що, з одного боку, нічим не відрізняється від штрафної неустойки. Але, з іншого боку, – встановлення автономності компенсаційних виплат як самостійного виду відповідальності за порушення умов корпоративного договору може стати ефективною альтернативою досліджених вище господарських санкцій, застосування яких, як ми переконалися, має багато умовностей. Так, «самостійність» компенсаційних виплат, їх відмежування від неустойки (штрафу, пені) матиме наслідком те, що розмір компенсаційних виплат не потребуватиме доведення в суді та не зможе бути зменшений, як це має місце зі штрафними санкціями). І в наукових джерелах висловлюється думка, що законодавче передбачення як заходу відповідальності за порушення корпоративного договору виплати компенсації відмежовує її від неустойки та збитків, що є виправданим та об'єктивно обумовленим через складність розрахування останніх при порушенні умов договору [145, с. 134].

Але така позиція, як указувалося попередньо, не є беззаперечною, деякі науковців наголошують, що при вирішенні спорів стосовно компенсаційних виплат при порушенні умов корпоративного договору судами за аналогією застосовуватимуться правила стягнення неустойки через відсутність спеціального правового регулювання щодо виплати компенсацій [14, с. 138; 11, с. 215]. З огляду на викладене залишається чекати накопичення судової практики із цього питання, а наразі все ж таки слід відштовхуватися від того, що виплата компенсації є самостійним видом відповідальності сторін корпоративного

договору, може застосовуватися як при порушенні умов майнового, так і організаційного характеру, що може забезпечити її позицію найефективнішого заходу матеріальної відповідальності сторін досліджуваного договору.

Тож можна зробити попередній висновок, що допустимість застосування названих вище господарських санкцій до сторони, що порушила умови корпоративного договору, залежить насамперед від характеру умов, що не були виконані чи виконані неналежно стороною корпоративного договору. У цілому при адекватному їх відображенні в тексті договору (з урахуванням наведеного вище) застосування відшкодування збитків, штрафних санкцій та компенсаційних виплат є виправданим для відновлення порушених прав, що випливають із корпоративного договору, хоча й мають різний ступінь ефективності.

Разом із застосуванням описаних матеріальних заходів відповідальності при порушенні корпоративних договорів світова практика виробила низку заходів відповідальності сторін, що мають спеціальний, власне корпоративний, нематеріальний характер. Вони продемонстрували високу ефективність у країнах із розвиненими корпоративними системами, але їх застосування в рамках вітчизняної правової системи може викликати певні сумніви, тому на них потрібно звернути окрему увагу. До таких належать: позбавлення права голосу на загальних зборах на визначений час; позбавлення права отримання дивідендів (прибутку) за визначений період, обов'язок щодо купівлі/продажу частки ыншого учасника.

Указані заходи відповідальності визначаються безпосередньо корпоративним договором і застосовуються в позасудовому порядку до сторони, що не виконала чи неналежним чином виконала його умови, іншою стороною договору. Ці заходи відповідальності мають організаційний характер, та їх застосування не спричинює прямих негативних майнових наслідків для порушника, як це має місце у випадку відшкодування ним збитків, виплати компенсацій чи штрафних санкцій. Зазначене дає підстави віднести названі вище заходи відповідальності до кола оперативно-господарських санкцій.

Оперативно-господарські санкції як заходи оперативного впливу застосовуються з метою припинення або попередження повторення порушення господарського зобов'язання до учасників господарських відносин, що його порушили (ст. 235 ГК України). Застосування цих санкцій здійснюється іншою стороною зобов'язання в односторонньому порядку та в межах, що визначені договором. Частина 1 ст. 236 ГК України містить орієнтовний, невичерпний перелік загальних оперативно-господарських санкцій, серед них такі: одностороння відмова від виконання свого зобов'язання іншою стороною та її звільнення від відповідальності за це; установлення на майбутнє додаткових гарантій належного виконання зобов'язань тощо. У цілому наведені заходи відповідальності загального характеру можуть бути застосовані до сторін корпоративного договору, тому не виключаємо можливість визначення порядку їх застосування в ньому, але питання їх ефективності залишається відкритим.

Як зазначалося попередньо, особливий інтерес для нашого дослідження становлять спеціальні оперативно-господарські санкції, що можуть застосовуватися до порушника умов корпоративного договору, оскільки їх не передбачено нормативно, що свідчить про необхідність максимальної деталізації в корпоративному договорі.

Так, позбавлення права голосу на загальних зборах на визначений час та позбавлення права отримання дивідендів (прибутку) за визначений період – це суттєві обмеження ключових корпоративних прав учасників товариства, гарантованих корпоративним законодавством, з огляду на це застосування вказаних санкції має: (а) базуватися на попередній згоді сторони на обмеження цих прав, про що свідчитиме погодження зазначеного положення в умовах укладеного договору; (б) бути співмірним із наслідком порушення стороною умов договору; (в) чітко визначати строк.

Однією з найскладніших з точки зору реалізації є санкція щодо обов'язку учасника купити/продати частку іншому учаснику господарського товариства, при цьому вона може бути найефективнішою за вмілого використання та відповідної позитивної судової практики. Цей механізм використовується

зазвичай у випадках, коли сторони більше не можуть домовитись, а діяльність компанії заблокована. Складність полягає в примушенні до укладання та виконання договорів купівлі-продажу корпоративних прав. Адже в українському законодавстві передбачено свободу договору та вибору контрагентів, і будь-який обов'язок укладання договору в майбутньому розглядається судами як «протокол про наміри», «попередній договір» тощо. Тому встановити через суд, що договір купівлі-продажу є укладеним, — надзадача. Тут ми повертаємось до однієї з первинних проблем масового застосування корпоративних договорів — судової практики, а точніше її відсутності.

Зауважимо, що застосування названих оперативно-господарських санкцій є досить суперечливим і має відбуватися з урахуванням співмірності наслідків, спричинених порушенням умов корпоративного договору. При цьому договірний характер застосування таких санкцій свідчить про те, що, погоджуючи умови відповідальності при порушенні корпоративного договору, сторони добровільно готові обмежити свої права на користь загального корпоративного інтересу.

Але слід підкреслити, що окремі науковці вважають, що застосування зазначених заходів без їх нормативної регламентації не видається можливим [11, с. 216], більше того, В. Г. Бородкін наголошує, що ефективними заходами відповідальності сторін корпоративного договору можуть бути лише ті, що передбачені законодавчо [11, с. 217]. На наше переконання, попри прогностичну функцію юридичної науки, зараз досить складно передбачити, які заходи господарсько-правової відповідальності зможуть ефективно відновити порушені права сторін корпоративного договору, лише поступове формування правозастосовної корпоративної та насамперед судової практики зможе визначити уявлення про це питання. Але, разом із тим, не слід відкидати позитивний світовий досвід застосування позасудових заходів відповідальності сторін корпоративного договору й можливість його ефективної імплементації у вітчизняну корпоративну систему.

Підбиваючи підсумок дослідження заходів відповідальності, що застосовуються до порушників умов корпоративного договору, необхідно зробити висновок, що зазначена відповідальність (а) має господарсько-правовий характер та передбачає застосування до сторін договору господарських санкцій; (б) напряму залежить від того, які умови корпоративного договору були порушені, – що стосуються організаційних чи майнових корпоративних прав; (в) може бути матеріальною (відшкодування збитків, сплата неустойки та виплата компенсації) та нематеріальною (оперативно-господарські санкції загального та спеціального характеру); (г) застосовується з урахуванням принципу розумності та співмірності до наслідків, спричинених порушенням зобов'язання.

Закон не встановлює порядок внесення змін до корпоративних договорів, що свідчить про застосування загальних норм стосовно цього питання та необхідність передбачення особливостей безпосередньо в тексті такого договору. Так, порядок зміни та розірвання господарських договорів передбачено в ст. 188 ГК України, де зазначено, що зміни умов господарського договору в односторонньому порядку не допускаються, а сторона, яка має намір змінити умови корпоративного договору, повинна надіслати відповідні пропозиції іншим сторонам, про що ми наголошували попередньо. У цьому контексті слід звернути увагу, що порядок внесення змін до корпоративного договору на практиці може видатися більш складним процесом, ніж внесення змін до статуту, оскільки на відміну від установчих документів, зміна умов корпоративного договору потребує згоди всіх сторін, а не кваліфікованої більшості голосів. На практиці порядок внесення змін у текст договору передбачається безпосередньо його умовами і здійснюється згідно з його положеннями.

Особливої уваги в контексті досліджуваної проблематики заслуговує окреслене вище питання щодо зміни умов корпоративного договору в разі зміни складу учасників товариства, яке, на наш погляд, має бути вирішено безпосередньо в корпоративному договорі таким чином:

– з одного боку, зміна складу учасників товариства автоматично, без згоди інших сторін договору, може тягти за собою зміну осіб у договірному зобов'язанні. Це означає, що новий учасник (акціонер) товариства автоматично стає стороною договору, як тільки набуває право власності на корпоративні права. Попередньо нами було запропоновано оформити такий спосіб зміни сторін договором приєднання;

– з іншого боку, слід визнати, що набуття особою корпоративних прав не тягне за собою правонаступництва в договірних зобов'язаннях щодо порядку та особливостей їх реалізації. Відстоюючи таку позицію, С. С. Патракеєв та Р. І. Абдюшев підкреслюють, що укладення договору про здійснення корпоративних прав не є способом обтяження акцій (часток) осіб, що їх придбавають [114, с. 76-77], тому новий учасник має право приєднатися до існуючого договору чи, відповідно, не скористатися таким правом.

На наше переконання, обидві моделі мають право на існування і можуть передбачати можливість нової сторони пропонувати зміни до існуючих умов договору, за винятком випадку, коли зміна/розширення кількості сторін корпоративного договору відбуватиметься шляхом укладення договору приєднання. Хоча знову хочемо наголосити, що задля уникнення неузгодженостей, що можуть виникнути в ході зміни учасників товариства, а отже, і сторін корпоративного договору, рекомендуємо особливості внесення змін у такий договір передбачати на етапі погодження його умов перед укладанням.

Припинення корпоративного договору логічна стадія його «життєвого циклу». У ст. 202 ГК України передбачено відкритий перелік умов припинення господарських зобов'язань з урахуванням підстав, передбачених ЦК України. Припинення досліджуваного договору можливе: (а) із завершенням строку, визначеного в договорі; (б) через його належне виконання, якщо корпоративний договір укладався з метою визначення особливостей реалізації певного права, що було реалізоване; (в) у разі ліквідації господарського товариства; (г) за згодою сторін, що, на нашу думку, має бути оформлено письмово; (ґ) за рішенням суду;

(д) втрати однією чи декількома сторонами корпоративних прав, що унеможлиблює подальше виконання його умов, при цьому слід звернути увагу, що втрата однією зі сторін корпоративного договору корпоративних прав не є підставою автоматичного припинення корпоративного договору, сторони можуть погодити в договорі таку підставу його припинення або ж передбачити порядок зміни сторони в разі зміни складу учасників товариства.

Системний аналіз положень чинного законодавства дає підстави виокремити спеціальні умови нікчемності корпоративного договору, серед яких: (а) недотримання письмової форми; (б) порушення вимоги щодо безвідплатності корпоративного договору; (в) установлення обов'язку учасників забезпечити голосування згідно з вказівками органів управління товариства.

Отже, підбиваючи підсумок дослідження, проведеного в цьому підрозділі, зазначимо, що укладення корпоративного договору можливе лише з моменту набуття корпоративних прав, а значить, укладення такого договору на етапі створення господарського товариства засновниками має певні особливості, оскільки господарського товариства як такого не існує, юридична особа не зареєстрована у встановленому законом порядку, а засновники на цьому етапі не мають статусу учасників товариства і, як наслідок, ще не володіють корпоративними правами. Але попередньо нами наголошувалося, що укладення корпоративного договору засновниками можливе за певних умов, зокрема якщо умовами корпоративного договору буде передбачено момент набрання ним чинності, що (а) збігатиметься в часі або (б) визначатиметься після державної реєстрації господарського товариства, наприклад, із моменту внесення вкладу всіма учасниками товариства.

Відповідальність, що настає за порушення умов корпоративного договору, має господарсько-правовий характер та повинна передбачати застосування до правопорушників господарських санкцій, передбачених ч. 2 ст. 217 ГК України. Відповідальності, що настає за порушення умов корпоративного договору, напряму залежить від характеру умов (організаційний, майновий), що порушені стороною. Зокрема, застосування заходів відповідальності матеріального

характеру (відшкодування збитків, штрафні санкції та виплата компенсації) ефективно при порушенні умов корпоративного договору, що впливають із майнової складової корпоративних прав, тоді як нематеріальні заходи відповідальності (оперативно-господарські санкції загального та спеціального характеру) є більш ефективними при порушенні умов, що впливають з організаційної компоненти корпоративних прав учасників товариства.

Необхідно наголосити на складності доведення розміру збитків/штрафних санкцій та обґрунтування причинно-наслідкового зв'язку між їх розміром та наслідками порушень умов корпоративного договору, що призводить до неефективності зазначених заходів господарсько-правової відповідальності при порушенні умов корпоративного договору. Доцільно виокремлювати компенсаційні виплати як самостійний вид відповідальності за порушення умов корпоративного договору. Застосування спеціальних оперативно-господарських санкцій до порушників умов корпоративного договору має певні особливості.

Таким чином, сторони на етапі погодження умов корпоративного договору повинні передбачити особливості його виконання, внесення змін та припинення, що сприятиме ефективній реалізації його положень та забезпечить досягнення мети його укладення.

Висновки до розділу 3

1. Формалізація корпоративних договорів в Україні вивела наукові дослідження їх предмета як єдиної їх істотної умови на новий рівень і дала можливість систематизувати основні, конститутивні вимоги до нього та піддати їх критичному аналізу. Так, Предмет корпоративного договору: (а) має відбивати організаційно-господарську природу корпоративного договору та повинен відображати наявність майнового компоненту у разі його наявності; (б) включає дії щодо організації (у т.ч. управління, контролю) діяльності товариства, його реорганізації та ліквідації; (в) може стосуватися майнових та немайнових корпоративних прав учасників, а також їх обов'язки; (г) припускає як активний,

так і пасивний характер взаємоузгоджених дій його сторін – реалізація дій або утримання від них.

2. Предмет корпоративних договорів становить взаємоузгоджений порядок та особливості реалізації корпоративних прав учасників товариства або утримання від реалізації та виконання ними обов'язків у ході організації (управління, контролю) діяльності товариства, його реорганізації й ліквідації та не може включати в себе положення: (а) щодо відчуження всього обсягу корпоративних прав чи їх частини; (б) що суперечать положенням статуту чи імперативно визначеним нормам законодавства; (в) про появу нових корпоративних прав та обов'язків; (г) за якими встановлюється обов'язок учасників забезпечити голосування згідно з вказівками органів управління товариством.

3. Серед умов корпоративного договору виокремлено такі, що впливають із (а) організаційної, (б) майнової складових корпоративних прав учасників – сторін договору, (в) умови, спрямовані на вирішення конфліктних ситуацій, та (г) умови «техніко-юридичного» характеру.

4. Виключність права учасників товариства виступати стороною корпоративного договору унеможливорює визнання його стороною: (а) зацікавлених осіб (кредиторів, потенційних учасників); (б) представника за безвідкличною довіреністю, що виконує або забезпечує виконання зобов'язань учасника (акціонера) за корпоративним договором; (в) номінального держателя цінних паперів та довірчого, (г) управителя цінними паперами; (г) самого господарського товариства, за винятком випадків набуття ним частки в порядку ст. 25 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» та викупу акцій акціонерним товариством відповідно до розділу XII Закону України «Про акціонерні товариства»; (д) засновників товариства, до моменту його реєстрації та набуття ними статусу учасника.

5. Корпоративний договір є домовленістю учасників господарського товариства, що визначає порядок та особливості реалізації їх корпоративних прав та виконання ними обов'язків у ході організації (управління, контролю)

діяльності господарського товариства та в разі його реорганізації чи ліквідації з метою досягнення бажаних правових та економічних результатів.

6. Укладення корпоративного договору можливе лише з моменту реєстрації господарського товариства та набуття його учасниками корпоративних прав. Засновники товариства на стадії прийняття рішення про його створення можуть погодити текст корпоративного договору та відкладальною умовою передбачити момент набрання ним чинності, що (а) збігатиметься в часі з державною реєстрацією товариства та буде пов'язаний з набуттям засновниками статусу учасників товариства або (б) визначатиметься після реєстрації господарського товариства, наприклад, із моменту внесення вкладу всіма учасниками товариства.

7. Ознака конфіденційності корпоративного договору має подвійний характер, зокрема, за загальним правилом, розкриттю не підлягає зміст корпоративних договорів, але вимога конфіденційності не розповсюджується на інформацію про факт його укладення. Виходячи із цього, зазначимо, що законодавчий підхід до конфіденційності всіх корпоративних договорів має базуватися на двох принципах: (а) визначенні обов'язку сторін корпоративного договору, що укладається як між акціонерами товариства, так і між учасниками ТОВ чи ТДВ, щодо повідомлення самого товариства та інших учасників (які не є стороною договору) про факт укладення такого договору; (б) збереженні конфіденційності умов і тексту корпоративного договору, якщо закон чи сам договір не вимагає іншого.

8. Відповідальність, що настає за порушення умов корпоративного договору, має господарсько-правовий характер та повинна передбачати застосування до правопорушників господарських санкцій, передбачених ч. 2 ст. 217 ГК України. Установлено та обґрунтовано зв'язок між типологізацією умов корпоративного договору (організаційні та майнові) та характером відповідальності, що настає за їх порушення. Зокрема, застосування заходів відповідальності матеріального характеру (відшкодування збитків, штрафні санкції та виплата компенсації) ефективно при порушенні умов корпоративного

договору, що впливають із майнової складової корпоративних прав, тоді як нематеріальні заходи відповідальності (оперативно-господарські санкції загального та спеціального характеру) є більш ефективними при порушенні умов, що впливають з організаційної компоненти корпоративних прав учасників товариства.

9. Наголошено на складності доведення розміру збитків/штрафних санкцій та обґрунтування причинно-наслідкового зв'язку між їх розміром та наслідками порушення умов корпоративного договору, що призводить до неефективності зазначених заходів господарсько-правової відповідальності при порушенні умов корпоративного договору. Обґрунтовано доцільність виокремлення компенсаційних виплат як самостійного виду відповідальності за порушення умов корпоративного договору.

10. Поряд із загальними оперативно-господарськими санкціями, визначеними ст. 236 ГК України, виокремлюються спеціальні – позбавлення права голосу на загальних зборах на визначений час та позбавлення права отримання дивідендів (прибутку) за визначений період. Ураховуючи суттєвість цих обмежень, застосування вказаних оперативно-господарських санкцій виходить із певних принципів, зокрема вони мають: (а) базуватися на попередній згоді сторони на обмеження цих прав, про що свідчитиме погодження зазначеного положення в умовах укладеного договору; (б) бути співмірними з наслідком порушення стороною умов договору; (в) чітко визначати строк.

11. Обґрунтовано необхідність передбачення умовами корпоративного договору порядку внесення змін, особливо в разі зміни складу учасників господарського товариства, з урахування можливості нових учасників вносити зміни до умов укладеного в товаристві договору. На випадок зміни суб'єктного складу учасників умовами договору може бути передбачено: а) можливість укладення договору приєднання до корпоративного договору без можливості внесення змін до нього та (б) вступ до корпоративного договору з можливістю ініціювати внесення змін.

Основні результати, викладені в даному розділі дослідження, відображено в таких публікаціях: [6].

ВИСНОВКИ

1. На основі загальноприйнятого підходу до класифікації світових моделей за підставою їх віднесення до правових сімей, у межах яких вони сформувалися, виокремлюються англо-американська та континентальна моделі корпоративних договорів. Їх виділення здійснюється на основі історичних, економічних, соціальних та правових передумов та особливостей, які, власне, і формують унікальність зазначених вище моделей. Систему правових особливостей формують нормативні, суб'єктні та функціональні ознаки моделей корпоративних договорів у світі. Доведено необґрунтованість виокремлення моделей корпоративних договорів релігійної та звичаєвої правових сімей, а також сім'ї соціалістичних правових систем, оскільки країни названих правових систем формують свої корпоративні системи з урахуванням провідного досвіду країн англо-американської та континентальної правових сімей, тому особливості інститутів корпоративного сектору, у тому числі корпоративного договору, не мають унікального, моделеутворювального характеру, а лише наслідують риси інститутів унікальних правових моделей.

2. За підставою походження моделей корпоративних договорів запропоновано виділяти: (а) первісну (англо-американську); (б) похідну (континентальну) та (в) конвергентну моделі корпоративних договорів. Під конвергентною моделлю слід розуміти таку 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 інституту корпоративних договорів відбувалося під значним впливом корпоративного досвіду англо-американських країн, що дає підстави визначити вітчизняну модель корпоративних договорів як конвергентну.

3. Корпоративні інтереси та корпоративні права мають змістову спорідненість. Носієм корпоративного інтересу може бути лише особа, що володіє корпоративними правами – учасник господарського товариства. Запропоновано інтереси товариства, його органів, посадових осіб, а також засновників (до моменту набуття корпоративних прав) визначати як *інтереси в корпоративній сфері*. Корпоративний інтерес та інтерес у корпоративній сфері не є тотожними поняттями та співвідносяться як частина і ціле, тобто корпоративні інтереси є групою інтересів у корпоративній сфері, виокремленою відповідно до їх носіїв – учасників господарського товариства.

4. Індивідуальні корпоративні інтереси сторін корпоративного договору, які є передумовою виникнення, зміни чи припинення договірних корпоративних відносин класифікуються на *економічні* (інтерес в отриманні стабільно зростаючого прибутку, інтерес забезпечення цілісності капіталу та ін.) та *правові*, до останніх належать інтереси, пов'язані з: (а) *діяльністю товариства* (інтерес попередження корпоративних конфліктів та спорів, інтерес збереження цілісності господарського товариства та ін.) та (б) *припиненням діяльності товариства* (інтерес щодо забезпечення здійснення ліквідації чи реорганізації на максимально вигідних для учасника умовах, інтерес збереження ділової репутації суб'єктом господарювання в разі реорганізації господарського товариства та ін.). Установлено, що на визначення умов корпоративних договорів впливають не лише безпосередні індивідуальні корпоративні інтереси, а й опосередковані інтереси в корпоративному секторі, зокрема, йдеться про інтереси зацікавлених осіб – інвесторів, кредиторів, потенційних учасників господарського товариства (наприклад, інтерес кредиторів до наявності уставного капіталу товариства на випадок необхідності стягнення його боргу та ін.) та загальний інтерес господарського товариства в ході укладання корпоративних договорів (інтерес збереження високого рівня зайнятості на підприємстві тощо).

5. Корпоративний договір, як господарсько-правовий організаційний договір з факультативним майновим компонентом, характеризується особливим

суб'єктивним складом – його сторонами можуть виступати лише учасники господарського товариства; своєрідним предметом, що визначає специфіку реалізації корпоративних прав учасників товариства, та двоєдиною метою укладання, за якою корпоративний договір, з одного боку, спрямований на забезпечення ефективної реалізації корпоративних прав сторін, а з іншого – покликаний забезпечувати господарську діяльність товариства в цілому.

6. Сукупність загальних характеристик свідчить, що корпоративний договір є поіменованим, багатостороннім, консенсуальним, взаємоузгодженим, безвідплатним і таким, що не має ознак фідучіарності та акцесорності. Серед спеціальних ознак корпоративного договору виокремлено такі: особливий суб'єктивний склад, відносну конфіденційність, організаційно-господарський характер з факультативним майновим компонентом, що може визначати особливість його предмета й умов; специфічність системи інтересів сторін договору та особливу роль інтересів третіх осіб і самого товариства в ході погодження сторонами його умов.

7. Аксіологічне публічно-приватне значення корпоративного договору як правового інструменту регулювання корпоративних відносин між носіями корпоративних прав (учасниками господарського товариства) та інструменту здійснення опосередкованого впливу на реалізацію інтересів у корпоративній сфері осіб, що не мають корпоративних прав (господарське товариство, його органи чи зацікавлені особи (кредитори), полягає в: попередженні корпоративних конфліктів між учасниками товариства, акціонерами, ними та органами товариства чи самими товариством та його контрагентами (кредиторами); забезпеченні системної, ефективної діяльності господарського товариства; збільшенні прибутків товариства, збереженні інвестицій засновників; забезпеченні стабільності функціонування корпоративного сектору та підвищення його інвестиційної привабливості.

8. Предмет корпоративного договору: (а) має відбивати організаційно-господарську природу корпоративного договору та повинен відображати наявність майнового компоненту у разі його наявності; (б) включає дії щодо

організації (у т.ч. управління, контролю) діяльності товариства, його реорганізації та ліквідації; (в) може стосуватися майнових та немайнових корпоративних прав учасників, а також їх обов'язків (г) припускає як активний, так і пасивний характер взаємоузгоджених дій його сторін – реалізація дій або утримання від них. Предмет корпоративних договорів не може включати в себе положення: (а) щодо відчуження всього обсягу корпоративних прав чи їх частини; (б) що суперечать положенням статуту чи імперативно визначеним нормам законодавства; (в) про появу нових корпоративних прав та обов'язків; (г) за якими встановлюється обов'язок учасників забезпечити голосування згідно з вказівками органів управління товариством.

9. Обґрунтовано, що відповідно до чинного законодавства слід визнати виключне право учасників (акціонерів) господарських товариств виступати стороною корпоративного договору (вузький підхід до трактування його суб'єктного складу). Доведено, що його стороною не можуть виступати: зацікавлені особи (кредитори, потенційні учасники); представник за безвідкличною довіреністю, що виконує або забезпечує виконання зобов'язань учасника (акціонера) за корпоративним договором; номінальний держатель цінних паперів, довірчий управитель цінними паперами, а також засновники товариства до моменту його реєстрації та набуття ними статусу учасника. За загальним правилом господарське товариство також не може бути стороною корпоративного договору, за винятком випадків набуття ним частки в порядку ст. 25 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» та викупу акцій акціонерним товариством відповідно до розділу XII Закону України «Про акціонерні товариства».

10. Корпоративний договір набуває юридичної сили з моменту реєстрації господарського товариства та набуття його учасниками корпоративних прав. Засновники до моменту реєстрації господарського товариства можуть лише висловити бажання укласти корпоративний договір, попередньо погодити його умови або укласти корпоративний договір з відкладальною умовою, за якою момент набрання ним чинності: (а) збігатиметься в часі з державною реєстрацією

товариства або (б) визначатиметься після неї, наприклад, із моменту внесення вкладу всіма учасниками товариства.

11. Відповідальність, що настає за порушення умов корпоративного договору, має господарсько-правовий характер та повинна передбачати застосування до правопорушників господарських санкцій, передбачених ч. 2 ст. 217 ГК України. Встановлено та обґрунтовано зв'язок між типологізацією умов корпоративного договору (*організаційні та майнові*) та характером відповідальності, що настає за їх порушення. Зокрема, застосування заходів відповідальності матеріального характеру (відшкодування збитків, штрафні санкції та виплата компенсації) ефективно при порушенні умов корпоративного договору, що впливають із майнової складової корпоративних прав, тоді як нематеріальні заходи відповідальності (оперативно-господарські санкції загального та спеціального характеру) є більш ефективними при порушенні умов, що впливають з організаційної компоненти корпоративних прав учасників товариства. Необхідно враховувати складність доведення розміру збитків/штрафних санкцій та обґрунтування причинно-наслідкового зв'язку між їх розміром та наслідками порушень умов корпоративного договору, що призводить до неефективності зазначених заходів господарсько-правової відповідальності. Доцільно виокремлювати компенсаційні виплати як самостійний вид відповідальності за порушення умов корпоративного договору. Поряд із загальними оперативно-господарськими санкціями, визначеними ст. 236 ГК України, виділяються спеціальні – позбавлення права голосу на загальних зборах на визначений час та позбавлення права отримання дивідендів (прибутку) за визначений період. Ураховуючи суттєвість цих обмежень, застосування вказаних оперативно-господарських санкцій виходить із певних принципів, зокрема, вони мають: базуватися на попередній згоді сторони на обмеження цих прав, про що свідчитиме погодження зазначеного положення в умовах укладеного договору; бути співмірними із наслідком порушення стороною умов договору; чітко визначати строк.

Розроблені науково-обґрунтовані пропозиції сприятимуть вдосконаленню чинного законодавства у сфері укладення, зміни та припинення корпоративних договорів, що поліпшить практику їх застосування та врівноважить корпоративні відносини в господарських товариствах.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Андреев В. К. О характере корпоративного договора. *Юрист*. 2015. №3. С. 4–10.
2. Андреев В. К. Природа корпоративного соглашения. *Предпринимательское право. Приложение «Право и бизнес»*. 2014. № 2. С. 34–39.
3. Атаманова Ю. Є. Господарсько-правове забезпечення інноваційної політики держави : монографія. Харків : ФІНН, 2008. 424 с.
4. Ахмадуллин Р. И. Гражданско-правовые средства осуществления прав акционера: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. 12.00.03. Казань, 2016. 24 с..
5. Бабецька І. Поняття публічного інтересу у цивільному праві України. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. 2017. № 865 (14). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/ponyattya-publichnogo-interesu-u-tsilvnomu-pravi-ukrayini> (дата звернення: 30.03.2020).
6. Безруков А. С. Правовая модель как инструмент юридической науки и практики: дисс. ... канд. юрид. наук. Владимир, 2008. 151 с.
7. Белов В. А., Блинковский К. А. Гражданско-правовое регулирование корпоративных отношений с участием гражданско-неправоспособных (не обладающих юридической личностью) организаций. *Корпоративное право: Актуальные проблемы теории и практики* / под общ. ред. В.А. Белова. Москва: Юрайт, 2009. 25 с.
8. Беляневич О. А. Господарське договірне право України (теоретичні аспекти) : монографія. Київ : Юрінком Інтер, 2006. 592 с.
9. Беляневич О. А. Господарський договір та способи його укладення: дис ... канд. юрид. наук: 12.00.04. Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. Київ. 1999. 180 с.
10. Березій З. А. Виникнення корпоративного права та корпоративних відносин. *Мала енциклопедія нотаріуса*. 2009. № 1. С. 34.
11. Бородкин В. Г. Гражданско-правовое регулирование корпоративного договора: дисс. ... канд. юрид. наук. 12.00.03. Москва. 2015. 255 с.

12. Бородин В. Г. Способы защиты стороны корпоративного договора. URL: <http://xn----7sbaj7auwnffhk.xn--p1ai/article/14077> (дата звернення: 13.02.2020).

13. Варул П. Место корпоративного права в правовой системе. *Гражданское право и корпоративные отношения*: материалы Междунар. науч.-практ. конф., посвящ. 90-летию видного казахстанского ученого-цивилиста Ю. Басина (13-14 мая 2013 г. Алматы). Науч.-исслед. ин-т частного права Каспийского общественного ун-та, Германское общество по междунар. сотруд. (GIZ). Алматы. 2012. С. 106–110.

14. Варюшин М.С. Гражданско-правовое регулирование корпоративных договоров: сравнительный анализ : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Москва, 2015. 202 с.

15. Варюшин М.С. Гражданско-правовое регулирование корпоративных договоров: сравнительный анализ: автореф. дис ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Москва. 2015. 22 с.

16. Васильева В.А. Корпоративні правочини: поняття та особливості. *Проблеми охорони прав суб'єктів корпоративних правовідносин*: матеріали 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.

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

18. Венедіктова 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.

19. Вінник О. М. Акціонерні угоди. *Юридична Україна*. 2010. № 5. С. 20–27.
20. Вінник О. М. Господарське право: навч. посіб. 2-ге вид., змін. та доп. Київ: Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність», 2009. 766 с.
21. Вінник О. М. Теоретичні аспекти правового забезпечення реалізації публічних і приватних інтересів в господарських товариствах: дисс. ... д-ра. юрид. наук. 12.00.04. Київ, 2004. 631 с.
22. Віхров С.О. Нетипові суб'єкти господарювання як учасники господарських відносин на ринку цінних паперів. *Часопис Київського університету права*. 2014/3. С. 140–144.
23. Власова Е. М. Модели корпоративного управления. Зарубежный опыт. URL: <https://scienceproblems.ru/modeli-korporativnogo.html> (дата звернення: 19.02.2019).
24. Внутрішньо-корпоративна система управління. URL: https://pidruchniki.com/10560412/menedzhment/vnutrishno-korporativna_sistema_upravlinnya#60 (дата звернення: 05.05.2019).
25. Волков А. Ю., Яркін А. А., Сурбанов А. Б. Корпоративный договор как способ разрешения «deadlock». *Проблемы экономики и юридической практики*. 2018. № 6. С. 100–102.
26. Вронська Г. Новели Закону «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» та судова практика. URL: https://jurliga.ligazakon.net/ua/analytics/170676_noveli-zakonu-pro-tovarisstva-z-obmezhenoyu-ta-dodatkovoyu-vdpovdalnstyu-ta-sudova-praktika (дата звернення: 02.03.2020).
27. Галоян А., Саркисян О. Секрет фірми. Способы защиты прав по корпоративному договору. URL: [https://www.de.ey.com/Publication/vwLUAssets/ey-galoyan-sarkisyan-article-march-2017/\\$FILE/ey-galoyan-sarkisyan-article-march-2017.pdf](https://www.de.ey.com/Publication/vwLUAssets/ey-galoyan-sarkisyan-article-march-2017/$FILE/ey-galoyan-sarkisyan-article-march-2017.pdf) (дата звернення: 20.02.2020).

28. Гладнева Е. П., Прасолов Ю. П. Особенности предмета и содержания корпоративных соглашений. *Актуальные проблемы экономики и права*, 2015. №3. С. 134–141.

29. Господарське право: підручник / О. П. Подцерковний, О. О. Квасніцька, А. В. Смітюх та ін. ; за ред. О. П. Подцерковного, Харків: Одісей, 2010. 424 с.

30. Господарський Кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV. *Офіційний вісник України*. 2003. № 11. Ст. 462.

31. Господарське право: підручник / Д. В. Задихайло, В. М. Пашков, Р. П. Бойчук та ін.; за заг. ред. Д. В. Задихайла, В. М. Пашкова. Харків: Право, 2012. 696 с..

32. Гребенюк М. А. К вопросу о субъектном составе корпоративного договора. *Известия Байкальского государственного университета*, 2017. Т.27. №4. С. 562–567.

33. Грибкова Т. А. Акционерное соглашение как средство правового регулирования корпоративных отношений: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Москва. 2011. 238 с.

34. Григорьев М. И. Правовые последствия нарушения корпоративных соглашений по российскому праву. *Закон*. 2011. № 3. С. 47–60.

35. Гронь Д. Новий Закон про ТОВ: чи потрібні зміни. *Юридична газета*. 2019. № 25/26. С. 24–25.

36. Гуров Д. В., Гоцкая Н. Р. Проблемы реализации и согласования индивидуального и корпоративного интереса. *Экономика: проблемы, решения и перспективы*. *Вестник университета*. 2016. № 6. С. 59–61.

37. Гурьев В. Н. Акционерное соглашение как группа корпоративных договоров: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Москва. 2012. 26 с.

38. Дергачева Ю. А. Механизмы судебной защиты прав и интересов акционеров в свете последних изменений в корпоративном законодательстве. *Акционерное общество: вопросы корпоративного управления*. 2010. № 2. С. 11–15.

39. Договір як універсальна правова конструкція: монографія. А. П. Гетьман, В. І. Борисова, О. П. Євсєєв та ін. / за ред. Гетьмана А.П. та Борисової В. І. Харків. Право. 2012. 432 с.
40. Договірне право України. Особлива частина : навч. посібн. / Т. В. Боднар, О. В. Дзера, Н. С. Кузнєцова та ін. / за заг. ред. О. В. Дзери. Київ: Юрінком Інтер. 2009. 1200 с.
41. Джунь В. Методологічні питання дослідження господарського права. *Вісник Академії правових наук України*. 2010. № 1 (60). С. 154–168.
42. Долинская В. В. Основные положения и тенденции акционерного права: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. 12.00.03. Москва. 2006. 64 с.
43. Дорошенко Л. Корпоративні договори в національному праві та в праві країн англо-американської правової системи. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 11. С. 83–89.
44. Єсауленко П. Виникнення права власності на частку статутного капіталу ТОВ. URL : <https://interbuh.com.ua/ua/documents/oneopinions/1626> (дата звернення: 17.01.2020).
45. Жабський В. І. Акціонерні угоди як спосіб врегулювання корпоративних відносин. *Економіка та право*. 2010. № 3. С. 75–79.
46. Жирун А. В. Генезис поняття «умови господарського договору». *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія Право. 2013. Вип. 22. Ч. 1. Т. 2. С. 19–22.
47. Жорнокуй Ю. М. Акціонерний договір як спосіб попередження корпоративних конфліктів в акціонерних товариствах. *Вісник Одеського національного університету ім. І. І. Мечникова*. 2012. Т. 17. Вип. 7. С. 78–84.
48. Жорнокуй Ю. Суб'єктивне корпоративне право: універсальна єдність чи множинність прав. *Вісник Академії правових наук України: зб. наук. праць, редкол.: В.Я.Тацій [та ін.]*. Харків: Право. 2011. №3. С. 106–116.
49. Жорнокуй Ю. М. Цивільно-правова природа корпоративних конфліктів в акціонерних товариствах : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.03. Харків. 2016. 44 с.

50. Жук Т. Як зміняться корпоративні договори. URL: <https://biz.nv.ua/ukr/experts/jak-zminjatsja-korporativni-dogovori-1005367.html> (дата звернення: 21.02.2019).

51. Загороднюк Г. Міжнародний досвід: корпоративні договори за англійським правом. URL: http://uz.ligazakon.ua/ua/magazine_article/EA011346 (дата звернення: 04.04.2019).

52. Задохайло Д. В Предпринимательское право в Украине. Харьков: Єспада-синтекс, 1998. 638 с.

53. Законність Non-Compete Agreement (договір про неконкуренцію) в Україні. URL: <https://go-advocate.com/zakonnist-non-compete-agreement-v-ukrajini/> (дата звернення: 23.10.2019).

54. Запорожець О. Є., Руденко Л. Д. Корпоративний договір: порівняльно-правовий аналіз. *Порівняльно-аналітичне право*. № 5. 2018. С. 158–160.

55. Зарубіжні моделі корпоративних договорів. URL: <http://commerciallaw.com.ua/uk/law-about/lawvys/lawinua/1017-zarubizhni-modeli-korporatyvnykh-dohovoriv> (дата звернення: 03.03.2019).

56. Знаменский Г. Л. Новое хозяйственное право. *Избранные труды* : сб. науч. трудов. Киев: Юринком Интер, 2012. 488 с..

57. Зубова Е. В. Корпоративные соглашения: правовая природа и проблемы правоприменения. URL: <http://base.garant.ru/77716392/> (дата звернення: 22.08.2019).

58. Ибрагимов Р. Исполнение акционерных соглашений в свете планируемых изменений законодательства. *Корпоративный юрист*. 2008. № 9. С. 8–9.

59. Иванец Г. И. Право как нормативное выражение согласованных интересов: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. 12.00.01. Москва, 2001. 21 с.

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

61. Ильин А. В., Никифорова Е. Н. Исследование моделей корпоративного управления. *Известия Оренбургского государственного аграрного университета*. 2010. № 28-1. С. 179–182.

62. Ільчук Г. П., Корольова О. Г. Корпоративне управління: історичні аспекти та тенденції розвитку. *Управління у сферах фінансів, страхування та кредиту*: тези доповідей ІІ Всеукраїнської науково–практичної конференції, (18–21 листопада 2009 р.), присвяченої 165–річчю Національного ун-ту "Львівська політехніка" та 15-річчю кафедри фінансів. Національний університет "Львівська політехніка". Львів: Вид-во Нац. ун-ту "Львівська політехніка". 2009. С. 180–182.

63. Карнаков Я. В. Некоторые вопросы законодательства об акционерных соглашениях. *Закон*. 2009. № 8. С. 153–187.

64. Каржавина Н. С. Акционерное соглашение как способ преодаления корпоративного конфликта и проблема его действительности по российскому законодательству. *Предпринимательское право*. 2007. №4. С. 6–10.

65. Каржавина Н. С. Юридическая природа внутрикорпоративного договора: автореф. дис. ... канд. юр. наук. 12.00.03. Москва, 2009. 24 с.

66. Кібенко О. Р. Сучасний стан та перспективи правового регулювання корпоративних відносин: порівняльно-правовий аналіз права ЄС, Великобританії та України: дис. ... д-ра юрид. наук. 12.00.04. Харків, 2006. 526 с.

67. Кибенко Е. Р. Корпоративное право Украины: учебное пособие. Харьков: Эспада, 2001. 288 с.

68. Капкаев Ю. Ш., Сорокин Д. А. Суверенитет интересов миноритарного акционера в корпоративной среде крупных собственников. *Вестник Челябинского государственного ун-та*. 2018. № 7 (417). Экономические науки. Вып. 61. С. 133–140.

69. Коваленко Е. И. Соотношение интересов акционерного общества и акционера. *Вестник ЮУрГУ. Серия «Право»*. 2014. Т. 14. № 1. С. 106–108.

70. Кокорин А. С. Будущий акционер как сторона акционерного соглашения по российскому законодательству. *Безопасность бизнеса*. 2011. № 2. С. 9–11.

71. Кондратьева Е. А. Корпоративный договор, договор об осуществлении прав участников и акционерное соглашение: сравнительный аспект. *Безопасность бизнеса*. 2015. № 1. С. 7–10.

72. Корецкий В. М. Оговорка о публичном порядке в англо-американской судебной практике по делам, затрагивающим интересы СССР. *Ученые записки*. 1939. Вып. 1. С. 124–189.

73. Корнев И. Акционерное соглашение: заключение, содержание, исполнение. *Корпоративный юрист*. 2010. № 1. С. 32–37.

74. Корпоративні договори: огляд зарубіжної практики. *Центр комерційного права*. Київ, 2017. 32 с.

75. Корпоративное право: Актуальные проблемы теории и практики / под общ. ред. В. Белова. Москва: Юрайт. 2009. 678 с.

76. Корпоративне право України: підручник / за заг. ред. В. Луця. Київ: Юрінком Інтер, 2010. 320 с.

77. Корпоративное право : учебник / отв. ред. И. С. Шиткина. Москва. 2011. 490 с.

78. Корпоративне управління. URL: https://pidruchniki.com/18211001/menedzhment/sutnist_korporativnogo_upravlinnya (дата звернення: 05.05.2019).

79. Корпоративне управління: конспект лекцій. URL: <http://dspace.univer.kharkov.ua/bitstream/123456789/6926/2/%D0%9A%D0%BE%D0%BD%D1%81%D0%BF%D0%B5%D0%BA%D1%82%20%D0%BB%D0%B5%D0%BA%D1%86%D1%96%D0%B9.pdf> (дата звернення: 05.05.2019).

80. Кочергина Е. А. Содержание организационно-правовых форм предпринимательских обществ: интересы, функции, правовые средства: монография. Харьков: Основа, 2005. 236 с.

81. Крамин М. В., Крамина Т. В. Удовлетворение интересов стейкхолдеров как стратегический аспект корпоративного управления. *Актуальные проблемы экономики и права*. 2011. № 4. С. 164–171.

82. Красавчиков О. А. Организационные гражданско-правовые отношения. *Антология уральской цивилистики. 1925-1989*: сб. статей. Москва: Статут. 2001. 163 с.

83. Крістева Е. А. Безвідкличні довіреності у правовій системі України. *Актуальні питання сьогодення*. 2018. Т. 1. С. 12–15.

84. Куделин А. Акционерное соглашение по российскому праву. *Корпоративный юрист*. 2009. № 10. С. 23–24.

85. Куре А. Управление в хозяйственных обществах и отношения между участниками. *Юридические лица в России и во Франции : сравнительный анализ : материалы семинара (г. Москва, 27 апреля) / отв. ред. О. А. Терновая*. Москва, 2011. С. 90–103.

86. Леванова Л. Н. Виды и формы корпоративных конфликтов в российских организациях. *Известия Саратовского университета*. Нов. сер. Сер. Экономика. Управление. Право. 2013. Т. 13. Вып. 4 (2). С. 673–679.

87. Леус М. В. История становления и развития правового регулирования корпоративного договора. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/istoriya-stanovleniya-i-razvitiya-pravovogo-regulirovaniya-korporativnogo-dogovora/viewer> (дата звернення: 20.09.2019).

88. Ломакин Д. В. Договор об осуществлении прав участников хозяйственных обществ как новела корпоративного законодательства. *Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации*, 2009. № 8. С. 6–26.

89. Ломакин Д. В. Фидуциарные обязанности участников корпоративных отношений: за и против. *Гражданское право*. 2019. № 4. С. 3–8.

90. Лукач І. Історія становлення корпоративного права в Англії та США. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка*. Юридичні науки. 2010. № 83. С. 43–46.

91. Лукач І. Історія становлення корпоративного права в Європейських країнах континентальної системи права. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка*. Юридичні науки. 2012. № 91. С. 42–45.

92. Лукач І. Місце корпоративного права в правовій системі України. *Jurnalul Juridic National: teorie si practica*. № 1. 2016. Ч.1. С. 58–63.
93. Мажурин П. В. Корпоративный договор в системе гражданско-правовых договоров. URL: <http://politika.snauka.ru/2016/05/3938> (дата звернення: 4.08.2019).
94. Майфат А. В. Гражданско-правовые конструкции инвестирования. Москва: Волтерс Клувер. 2007. 219 с.
95. Малойван В. В. Господарсько-правове забезпечення діяльності суб'єктів інноваційної інфраструктури: дис. ... канд. юр. наук. НДІ приватного права і підприємництва. Київ, 2018. 241 с.
96. Мамутов В. К. Кодификация: сборник научных трудов. Киев: Юринком Интер, 2011. 248 с.
97. Мамутов В. К. Развитие хозяйственного законодательства и хозяйственно-правовой мысли в суверенной Украине: науч. доклад. Ин-т экономико-правовых исследований НАН Украины. Донецк, 2004. 40 с.
98. Марасанов В. М. Тростова природа корпоративного договору в корпоративном праві США. URL: <http://justicemaker.ru/view-article.php?id=4&art=4990> (дата звернення: 7.03.2019).
99. Марущак Я. С. Корпоративне право України ХХ століття як передумова сучасного етапу його розвитку. *Актуальні проблеми політики*. 2016. Вип. 58. С. 266–275.
100. Масаев И. А. Сравнительный анализ понятия «корпоративный договор» в России и Соединенном Королевстве Великобритании и Северной Ирландии. *Право и современные государства*. 2015. № 1. С. 63–67.
101. Масляев А. И. Акционерное соглашение в международном частном праве: автореф. дисс. ... канд. юр. наук. 12.00.03. Москва. 2010. 29 с.
102. Мілаш В. С. Господарське право: курс лекцій: [у 2-х ч.]. Харків: Право, 2008. Ч. 1. 496 с.
103. Мілаш В. С. Господарське право: курс лекцій: [у 2-х ч.]. Харків: Право, 2008. Ч. 2. 336 с.

104. Мілаш В.С. Перспективи модернізації договірних правовідносин у сфері господарювання: монографія. Харків: ХНУМГ. 2014. 227 с.
105. Молотников А. Соглашение акционеров. Акционерное общество: *Вопросы корпоративного управления*. 2006. № 9. С. 42–45.
106. Науково-практичний коментар до Господарського кодексу України / кол. авт.: Г. Л. Знаменський, В. В. Хахулін, В. С. Щербина та ін.; за заг. ред. В. К. Мамутова. Київ: Юрінком Інтер, 2004. 688 с.
107. Навроцька Ю. О. «Публічний порядок» як юридична категорія в національній і зарубіжних правових системах. *Вісник Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна*. Серія «Право». Вип.25, 2018. С. 181–184.
108. Нерсисянц В. С. Общая теория права и государства: учебник. Москва: Норма: Инфра-М, 2012. 560 с.
109. Ніколенко М. О. Господарсько-правова природа корпоративного договору як засобу регулювання корпоративних відносин. *Прикарпатський юридичний вісник*. № 4. 2019. С. 75–79.
110. Ніколенко М. О. Система корпоративних інтересів, що реалізуються при укладанні корпоративного договору. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Серія: «Юриспруденція». № 42. 2020. С. 78–81.
111. Ніколенко М. О. Господарсько-правове дослідження світових моделей корпоративних договорів. *Держава та регіони*. № 3. 2019. С. 91–97.
112. Ніколенко М. О. Становлення правового регулювання корпоративних договорів в Україні. *Право та інновації*. 2019. №2 (26). С. 41–47.
113. Осипенко К. О. Договор об осуществлении прав участников хозяйственных обществ в российском и английском праве: дисс. ... канд. юр. наук. Москва, 2015. 190 с.
114. Патракеев С. С., Абдюшев Р. И. Заключение акционерного соглашения: на что обратить внимание при подписании. *Арбитражная практика*. 2012. № 12. С. 72–77.

115. Погрібний Д. І. Еволюція корпоративних прав в Україні. *Державне будівництво та місцеве самоврядування*. 2011. Вип. 21. С.119–128.

116. 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> (дата звернення: 10.02.2020).

117. Принципи економічного співробітництва та розвитку ОЕСР. URL: <https://www.bank.gov.ua/doccatalog/document?id=36989> (дата звернення: 24.04.2019).

118. Про акціонерні товариства: Закон України від 17.09.2008 № 514-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2008. № 50-51. Ст. 384.

119. Про випуск підприємствами й організаціями цінних паперів: постанова Ради Міністрів СРСР від 15.10.1988 № 1195. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/KP881195.html (дата звернення: 24.10.2018).

120. Про власність: Закон України від 07.02.1991 № 697-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1991. № 20. Ст. 249.

121. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо корпоративних договорів: Закон України від 23.03.2017 № 1984-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 10. Ст. 52.

122. Про господарські товариства: Закон України від 19.09.1991 № 1576-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1991. № 49. Ст. 682.

123. Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань: Закон України від 15.05.2003 № 755-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 31-32. Ст. 263.

124. Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин: постанова Вищого господарського суду України від 25.02.2016 № 4. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0004600-16> (дата звернення: 13.03.2019).

125. Про підприємництво: Закон України від 07.02.1991 № 698-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1991. № 14. Ст. 168.
126. Про підприємства в Україні: Закон України від 27.03.1991 № 887-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1991. № 24. Ст. 272.
127. Про практику розгляду судами корпоративних спорів: постанова пленуму Верховного Суду України від 24.10.2008 № 13. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0013700-08> (дата звернення: 27.09.2019).
128. Про практику застосування законодавства у розгляді справ, що виникають з корпоративних відносин: рекомендації президії Вишого господарського суду від 28.12.2007 № 04-5/14. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v5_14600-07 (дата звернення: 27.09.2019).
129. Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю: Закон України від 06.02.2018 № 2275-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 13. Ст. 69.
130. Про цінні папери та фондовий ринок: Закон України від 23.02.2006 № 3480-IV. *Відомості Верховної Ради*. 2006. № 31, С. 1126, ст. 268.
131. Резнікова В. В. Правове регулювання спільної господарської діяльності в Україні: навч. посіб. Київ.: Центр учбової літ-ри. 2007. 280 с.
132. Рублёв В. В. Понятие и правовая характеристика акционерного соглашения как гражданско-правового договора, регулируемого гражданским законодательством России. *Современное право*. 2010. № 9. С. 102–109.
133. Рябова К. О. Правова природа корпоративних договорів. *Юридичний вісник*. 2018. № 4(49). С. 163–169.
134. Савченко С. В. Співвідношення приватних та публічних інтересів: досвід України. *Форум права*. 2013. №3. С. 520–528.
135. Саракун І. Б. Здійснення корпоративних прав учасниками (засновниками) господарських товариств (цивільно-правовий аспект): дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.03. Київ. 2008. 214 с.
136. Сіщук Л. Новели законодавства щодо корпоративного договору. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 10. С. 49–54.

137. Сигидин М. М. Корпоративний договір: дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.03. Івано-Франківськ, 2016. 236 с.
138. Силова Е. С. Сравнительный анализ моделей корпоративного управления. *Вестник Челябинского государственного университета*. 2011. Вып. 34. С.104–107.
139. Ситдикова Р. И., Бакулина Л. Т. Регулятивная роль корпоративного договора. *Имущественные отношения в РФ*. 2017. № 11 (194). С. 76–80.
140. Соловьева С. В. Правовая природа корпоративного договора в праве США. *Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения*. 2018. № 2. С.75–80.
141. Спасибо-Фатеева І. В. Акціонерне товариство як акумуляція, синтез та суперечність інтересів. *Право України*. 1999. № 12. С. 44–48.
142. Спасибо-Фатеева І. В. Корпоративні правочини. *Проблеми охорони прав суб'єктів корпоративних відносин*: матеріали Міжнародної науково-практ. конф. Івано-Франківськ: Прикарпатський нац. ун-т ім. В. Стефаника. 2012. С. 43–46.
143. Спасибо-Фатеева І. В., Кібенко О. Р., Борисова В. І. Корпоративне управління: монографія. Харків: Право, 2007. URL: <https://sci-book.com/ukrajini-pravo-korporativne/korporativne-upravlinnya-monografiya.html> (дата звернення: 2.03.2019).
144. Степанов Д. И. Договор об осуществлении прав участников ООО. *Вестник ВАС РФ*. 2010. № 12. С. 65–96.
145. Степкин С. П. Гражданско-правовое регулирование акционерных соглашений: дисс. ... канд. юр. наук : 12.00.03. Москва, 2011. 253 с.
146. Стёпкин С. П. Гражданско-правовое регулирование акционерных соглашений: автореф. дис. ... канд. юр. наук: 12.00.03. Москва. 2011. 29 с.
147. Сычева В. О. Институциональный механизм реализации корпоративного интереса. *Российское предпринимательство*. 2007. Т. 8. № 10. С. 53–56.

148. Тамазян М. В. Особенности формирования национальной модели корпоративного управления. *Вестник ВолГУ. Серия 9. Вып. 4. 2005. С. 52–57.*

149. Теличко О. А., Іванюк Н. В. Проблеми укладення господарських договорів. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. 2016. № 6. Т. 1. С. 26–29.*

150. Терновая О. А., Соловьева С. В. Теоретико-правовое сравнительное исследование правовой природы корпоративного договора по праву Франции и США. *Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2017. № 5. С. 69–74.*

151. Трубина М. В. Гражданско-правовое регулирование акционерных соглашений в России и странах континентальной Европы: дис. ... канд. юр. наук: 12.00.03. Москва. 2015. 194 с.

152. Тычинин С. В. Законодательство в инновационной сфере Российской Федерации. *Актуальні питання інноваційного розвитку. 2012. № 4. С. 194–207.*

153. Фёдоров В. А. Виды корпоративных договоров в российском законодательстве. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/vidy-korporativnogo-dogovora-v-rossiyskom-zakonodatelstve> (дата звернення: 23.11.2019).

154. Фёдоров С. И. Правовое регулирование корпоративных договоров и модернизация гражданского права России. *Вестник гражданского права. 2013. № 1. С. 52–96.*

155. Угоди про заборону конкуренції (NCA) та їх чинність в Україні. URL: <http://www.dominuslegal.com/ugodi-pro-zaboronu-konkurenciyi-nca-ta-yih-chinnist-v-ukrayini/> (дата звернення: 17.01.2020).

156. Франчук В. І. Корпоративна безпека: теоретичні засади: монографія. Львів: Львівський держ. ун-т внутрішніх справ. 2009. 176 с.

157. Харьковская цивилистическая школа: в духе традиций: монография / под ред. И. В. Спасибо-Фатеевой. Харьков: Право. 2011. 296 с.

158. Хозяйственное право Украины: учеб. / под ред. А. С. Васильева, О. П. Подцерковного. Харьков: Одиссей, 2006. 496 с.

159. Хозяйственный кодекс Украины: научно-практический комментарий / под общ. ред. А. Г. Бобковой. Харьков: Издатель ФЛ-П Вапнярчук Н. Н., 2008. 1296 с.
160. Хозяйственное право Украины: учеб. / под ред. А. С. Васильева, О. П. Подцерковного. Харьков: Одиссей, 2006. 496 с.
161. Холмецкая Е. А. «Корпоративный интерес», «защита корпоративного интереса» как ключевые категории корпоративного права. *Вестник ВУУТ*. 2010. № 73. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/korporativnyy-interes-zaschita-korporativnogo-interesa-kak-klyuchevye-kategorii-korporativnogo-prava/viewer> (дата звернення: 7.06.2019).
162. Хохлов В. А. Корпоративный договор как организационный договор российского права. *Вестник Волжского университета им. В.Н. Татищева*. 2014. № 4 (81). С. 4–12.
163. Цветков В. А. Оценка сбалансированности интересов в корпоративных системах в условиях трансформационной экономики. *Финансовая аналитика: проблемы и решения*. 2013. № 26 (164). С. 2–9.
164. Цвік М. В., Петришин О. В., Авраменко Л. В. та ін. Загальна теорія держави і права: підручник / за ред. М. В. Цвіка, О. В. Петришина. Харків: Право, 2010. 584 с.
165. Цивільне право України : підручник : у 2 т. / за ред. В. І. Борисової та І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. Харків: Право. 2011. Т. 2. 816 с.
166. Цікало В. І. Види прав учасників господарських товариств. *Підприємництво, господарство і право*. 2007. № 1. С. 50–53.
167. Цікало В. І. Корпоративні права: поняття ознаки, класифікація. *Право України*. 2010. № 11. С. 101–102.
168. Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 436-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40. Ст. 356.
169. Цытрина О. М. Заключение акционерного соглашения. Что предусмотреть, чтобы пресечь его оспаривание в будущем. *Арбитражная практика*. 2013. № 7. С. 86–91.

170. Чайковська А. В. Поняття та види корпоративних інтересів. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія Юридичні науки*. 2017. Вип. 3. Т. 1. С. 137–140.

171. Чекмарев В. В., Бабаев Б. Д., Романова О. С. Социально-экономическое значение общего корпоративного интереса для деятельности организации. *Экономика образования*. 2014. № 1. С.73–77.

172. Щербина В. С. Господарське право: підручник. 6-те вид., перероб. і допов. Київ: Юрінком Інтер, 2013. 640 с.

173. Щербина В. С. Публічні й приватні інтереси в господарських відносинах. *Приватне право і підприємництво*. 2014. Вип. 13. С. 28–31.

174. Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.) / вступ. статья Е. А. Суханова. Москва: Фирма «СПАРК», 1995. 556 с.

175. Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права. 11-е изд. Т. 2. Москва, 1915. 550 с.

176. Шиткина И. С. Соглашение акционеров (договоры об осуществлении прав участников) как источник регламентации корпоративных отношений. *Хозяйство и право*. 2011. № 2. С. 35–46.

177. Шрам В. П. Корпоративный договор как новелла в хорватском законодательстве. *Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения*. 2018. № 4. С. 85–88.

178. Якушева Е. А. Корпоративный договор в международном частном праве: проблемные аспекты. *Отечественная юриспруденция*. 2016. № 7 (9). С. 28-34.

179. Aktengesetz. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/aktg/BJNR010890965.html> (дата звернення: 18.03.2019).

180. Baglioni A. Shareholders' agreement and voting power: evidence from Italian listed firms. *Applied Economics*. 2011. № 43. P. 4044–4046.

181. Brown v. Pacific Mail Steamship Co. URL: <https://www.ravellaw.com/opinions/1ec4511ce5530ff5febd6b94eb86e25a> (дата звернення: 2.03.2019).

182. Chemla G., Habib M., Ljungqvist A. An Analysis of Shareholders Agreement. *Journal of the European Economic Assotiation*. 2007. March. P. 93–121.

183. Contracts & Agreement. URL: <https://kahanelaw.com/areas-of-law/corporate-commercial-law/corporate-agreement-business-contracts/> (дата звернення: 2.03.2019).

a. Corporate Services Agreement. URL: <https://www.sec.gov/Archives/edgar/data/830916/000119312504106601/dex104.htm> (дата звернення: 2.03.2019).

184. Dunlop Pneumatic Tyre Co Ltd v New Garage & Motor Co Ltd. URL: <https://www.lawteacher.net/cases/dunlop-v-new-garage.php> (дата звернення: 17.03.2019).

185. European Modern Company Act (EMCA). URL: http://law.au.dk/fileadmin/Jura/dokumenter/forskning/projekter/EMCA/2017-03-30_EMCA_withlinks.pdf (дата звернення: 13.04.2019).

186. Galler v. Galler. URL: <https://www.casebriefs.com/blog/law/corporations/corporations-keyed-to-klein/problems-of-control/galler-v-galler/> (дата звернення: 4.03.2019).

187. Harvey v. Linville Improvement Corporation. URL: <https://www.ravellaw.com/opinions/4fc7f5cb3759b2fab97cc61ec6f3a76f> (дата звернення: 4.03.2019).

188. Jones T. Corporate Trust Agreement. URL: <https://smallbusiness.chron.com/corporate-trust-agreement-80904.html> (дата звернення: 2.03.2019).

189. Model Business Corporation Act. 3rd Edition. Official text revised through 2002. URL: http://www.lexisnexis.com/documents/pdf/20080618091347_large.pdf (дата звернення: 2.03.2019).

190. Nikolenko M. O. Evolution of Legal Regulation of Corporate Agreement in Domestic Legal System. *Право та інноваційне суспільство*. № 1 (10) 2018. С. 39–43.

191. Palmer's company law: annotated guide to the Companies Act 2006. *Gospot*. 2009. P. 85–86.

192. Russell v Northern Bank Development Corporation Ltd. URL: <https://swarb.co.uk/russell-v-northern-bank-development-corporation-limited-and-others-hl-15-jul-1992> (дата звернення: 2.03.2019).

193. Sherrie Scott Operating Agreement Vs. Articles of Incorporation. URL: <https://smallbusiness.chron.com/operating-agreement-vs-articles-incorporation-2582.html> (дата звернення: 2.03.2019).

194. Thomas K. Reese, Ryan C. L. The law and practice of shareholders' agreement. *Lexis Nexis*. 2009. 539 p.

ДОДАТКИ

ДОДАТОК А

НАУКОВІ ПРАЦІ, В ЯКИХ ОПУБЛІКОВАНІ ОСНОВНІ

НАУКОВІ РЕЗУЛЬТАТИ ДИСЕРТАЦІЇ:

Статті у фахових наукових виданнях України:

1. Nikolenko M. O. Evolution of Legal Regulation of Corporate Agreement in Domestic Legal System. *Право та інноваційне суспільство*. 2018. № 1 (10). С. 39–43. URL: http://apir.org.ua/wp-content/uploads/2018/06/Nikolenko_10.pdf

2. Ніколенко М.О. Становлення правового регулювання корпоративних договорів в Україні. *Право та інновації*. 2019. № 2 (26). С. 41–47.

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

4. Ніколенко М. О. Господарсько-правова природа корпоративного договору як засобу регулювання корпоративних відносин. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2019. № 4 (29). С. 75–79.

5. Ніколенко М. О. Система корпоративних інтересів, що реалізуються при укладанні корпоративного договору. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: «Юриспруденція»*. 2020. № 42. С. 78–81.

6. Ніколенко М. О. Предмет корпоративних договорів: актуальні господарсько-правові підходи до визначення. *Право та інновації*. 2020. № 1 (29). С. 46–52.

Стаття у науковому періодичному виданні іншої держави:

7. Nikolenko M. O. The role of corporate interest in the formation of corporate agreement institute. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2020. № 6 (Vol. 1). С. 302–305.

Праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

8. Nikolenko M. Prerequisites for the providing of contractual regulation of corporate relations in Ukraine: analysis of the legal framework and jurisprudence. *Support for entrepreneurship and innovation economy in the EU, Latvia and Ukraine*

law: II International Intersectoral Conference. Riga: Baltic International Academy. 2019. P. 17–22.

9. Ніколенко М. О. До питання правового регулювання корпоративних договорів в Україні. *Сучасні проблеми розвитку права та економіки в інноваційному суспільстві* : зб. наук. пр. за матеріалами Інтернет-конференції (м. Харків, 26 лютого 2019 р.) / редкол. С. В. Глібко, А. М. Любчич, О. О. Дмитрик. Харків: НДІ ПЗІР НАПрН України, 2019. С. 94–99.

10. Ніколенко М. О. Нормативно-правове регулювання корпоративного договору крізь призму положень Європейського Модельного акта про компанії (EMSA): актуальні підходи. *Національні та міжнародні стандарти сучасного державотворення: тенденції та перспективи розвитку*: Міжнародна науково-практична конференція (м. Харків, 2–3 серпня 2019 р.). Харків: Східноукраїнська наукова юридична організація, 2019. С. 57–59.

11. Ніколенко М. О. Корпоративне управління як інституційне середовище функціонування корпоративного договору. *Стратегії розвитку Харківської області на період 2021–2027*: зб. наукових праць за матеріалами круглого столу (м. Харків, 23 січня 2020 р.). С. 98–102.

12. Ніколенко М. О. До питання розмежування договорів між акціонерами та договорів, що укладаються між ними та кредиторами товариства в порядку ч. 8 ст.26-1 Закону України «Про акціонерні товариства». *Економіка, фінанси, облік та право: аналіз тенденцій та перспектив розвитку*: зб. тез та доповідей Міжнародної наук.-практ. конф. у 5 ч. (м. Полтава, 5 березня 2020 р.). 2020. Ч. 5. ЦФЕНД. С. 38–40.

ДОДАТОК Б

Результати дисертаційної роботи були оприлюднені на міжнародних, всеукраїнських наукових і науково-практичних конференціях, серед яких: II Міжнародна міжгалузева конференція «Підтримка підприємництва та інноваційної економіки в праві ЄС, Литви та України» (м. Рига, 24 травня 2019 р.) – заочна форма участі; Інтернет-конференція «Сучасні проблеми розвитку права та економіки в інноваційному суспільстві» (м. Харків, 26 лютого 2019 р.) – заочна форма участі; Міжнародна науково-практична конференція «Національні та міжнародні стандарти сучасного державотворення: тенденції та перспективи розвитку» (м. Харків, 2–3 серпня 2019 р.) – заочна форма участі; круглий стіл «Стратегії розвитку Харківської області на період 2021-2027» (м. Харків, 23 січня 2020 р.) – заочна форма участі; Міжнародна науково-практична конференція «Економіка, фінанси, облік та право: аналіз тенденцій та перспектив розвитку» (м. Полтава, 5 березня 2020 р.) – заочна форма участі.

ДОДАТОК В

До Спеціалізованої вченої ради
Д 11.170.02
ДУ «Інститут економіко-правових
досліджень ім. В. К. Мамутова
НАН України»

ДОВІДКА

про впровадження результатів дисертаційного дослідження Ніколенка Михайла Олександровича

Основні положення та результати дисертаційної роботи Ніколенка Михайла Олександровича на тему «Господарсько-правове регулювання корпоративних договорів» розглянуто на засіданні наукового відділу загальних проблем формування та реалізації інноваційної політики Науково-дослідного інституту правового забезпечення інноваційного розвитку Національної академії правових наук. За результатами обговорення робота визнана такою, що має практичну цінність і містить науково обґрунтовані пропозиції щодо вдосконалення правового регулювання корпоративних договорів в Україні. Окремі з них були використані при підготовці матеріалів по фундаментальній науково-дослідній програмі «Дослідження проблем правового забезпечення інвестування інноваційної діяльності» (номер державної реєстрації 0111U003962).

Завідувач наукового відділу
загальних проблем формування
та реалізації інноваційної політики,
доктор юридичних наук, професор

О. О. Дмитрик

Підпис *Дмитрик О.О.*
(прізвище)

засвідчую:

п.м. Дир. з орг. та метод. роботи



ДОДАТОК Г



НАЦІОНАЛЬНА ШКОЛА СУДДІВ УКРАЇНИ
ДНІПРОВСЬКЕ РЕГІОНАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ
 пр. Гагаріна, 26; корп. 1, к. 636, м. Дніпро, 49005

E-mail: rv.dnipropetrovsk@nsj.gov.ua; тел/факс: +38 056 713 45 33

24.12.2020 № 10-03/946а

на № _____ від _____

До спеціалізованої вченої ради
 Д 11.170.02
 ДУ «Інститут економіко-
 правових досліджень імені
 В.К. Мамутова НАН України»

ДОВІДКА

про впровадження результатів дисертаційного дослідження
Ніколенка Михайла Олександровича

Основні положення та результати дисертаційної роботи Ніколенка Михайла Олександровича на тему: «Господарсько-правове регулювання корпоративних договорів» розглянуто та визнано такими, що мають практичну цінність. Окремі положення дисертаційної роботи будуть включені до програм та планів з організації і проведення підготовки суддів, періодичного навчання суддів з метою підвищення рівня кваліфікації та підготовки працівників апаратів місцевих судів Дніпропетровської, Кіровоградської, Запорізької областей, крім суддів та працівників апарату господарського суду Запорізької області.

Директор Дніпровського
 регіонального відділення



НШСУ

О.В. Мартиненко