

ВИСНОВКИ ТА РЕКОМЕНДАЦІЇ З АКТУАЛЬНОЇ ТЕМИ

Корпоративний договір за своєю правовою природою є господарсько-правовим, оскільки регулює права й обов'язки, які виникають у взаємопов'язаних взаємообумовлених організаційно-господарських та майново-господарських відносинах, що існують у нерозривній єдності. Корпоративний договір, як і будь-який господарський договір, є видом соціальної взаємодії (спільним актом його учасників, засобом комунікації суб'єктів). Він є дво- або багатосторонньою угодою/домовленістю, яка є підставою виникнення корпоративних відносин. Корпоративний договір – це зобов'язання, в якому управомоченій особі протистоїть конкретний зобов'язаний суб'єкт і де праву однієї особи кореспондується обов'язок іншої особи. Змістом такого договору, як і будь-якого господарського договору, є організаційно-господарські та майново-господарські зобов'язання, які можуть виникати між суб'єктами господарювання, тобто безпосередньо самим товариством, а також іншими учасниками корпоративних відносин як виду господарських відносин – засновниками, учасниками, третіми особами. Кваліфікуючими ознаками корпоративного договору є властивості, які притаманні і господарським зобов'язанням, а саме: 1) це правовий засіб організації відносин між суб'єктами господарювання; 2) є інструментарієм правової організації життєдіяльності таких суб'єктів господарювання, як акціонерні товариства (далі – АТ) або товариства з обмеженою відповідальністю (далі – ТОВ) і товариства з додатковою відповідальністю (далі – ТДВ); 3) організаційний характер такого договору; 4) є локальним регулятором таких складових господарських відносин, як організаційно-господарські та майново-господарські відносини; 5) корпоративним відносинам, які регулюються корпоративним договором, притаманні складність системи інтересів у корпоративних організаціях, ознаки залежності, підпорядкування меншості більшості, що не відповідає концептуальним засадам цивільного права, проте такі відносини становлять предмет господарського права; 6) регулює, зокрема, і відносини, які виникають за участю суб'єктів, що виконують функції органів корпоративної організації, які визнаються лише господарським правом (на відміну від цивільного, зокрема) суб'єктами внутрішньогосподарських відносин. Корпоративний договір регулює три види корпоративних прав (обов'язків), які запропоновано угрупувати за такими критеріями, як зміст і спрямованість, а саме: 1) корпоративні права (обов'язки) щодо участі в управлінні товариством (наприклад, голосувати у спосіб, передбачений таким договором, на загальних зборах АТ, погоджувати придбання або відчуження акцій, а також вчиняти інші дії, пов'язані з управлінням товариством); 2) корпоративні права (обов'язки) щодо придбання та/або відчуження часток (акцій) у статутному капіталі (її частини) за певною ціною або

ПРАВО УКРАЇНИ • 2022 • № 5 • 93-101

при настанні певних обставин або утримання від відчуження часток (акцій) до їх настання; 3) корпоративні права (обов'язки) щодо вчинення дій, пов'язаних із припиненням товариства як суб'єкта права або виділом із нього нового товариства. За своєю правовою природою корпоративний договір є господарсько-правовим, зокрема і в зв'язку з тим, що очікуваним результатом від правових наслідків укладення корпоративного договору є не встановлення, зміна або припинення цивільних прав та обов'язків, що є характерним для договорів у цивільному праві, а встановлення умов здійснення вже існуючих на момент укладання договору корпоративних прав (обов'язків), що досягається запровадженням певних обмежень, обов'язків, варіантів поведінки для сторін такого договору. Корпоративний договір є особливим юридичним фактом – правовим актом, спрямованим на досягнення правового результату в регулюванні корпоративних правовідносин як виду господарських правовідносин, але не різновидом цивільно-правового договору. Корпоративний договір можна розглядати як: 1) інститут господарського права, тобто сукупність господарсько-правових норм, які регулюють правовідносини у сфері укладення, виконання та припинення корпоративного договору; 2) правовий засіб (інструмент) у механізмі корпоративного управління, що слугує способом саморегулювання прав та обов'язків сторін корпоративного договору; 3) локальний акт, одне з головних джерел регулювання, хоча і не нормативних, але таких, які встановлюють правила поведінки, розраховані на неодноразове застосування учасниками корпоративної організації, та завданням яких є конструювання внутрішньої структури корпоративної організації. Корпоративний договір завдяки відкритому переліку можливих умов може задовольнити очікування сторін такого договору, його переваги перед статутом є очевидними, застосування такого договору залишає широкі можливості для учасників господарського товариства формувати у формі цього договору унікальний інструментарій для найбільш ефективного здійснення своїх корпоративних прав і мінімізації ризику появи спірних ситуацій у процесі управління корпоративною організацією (Вікторія Рєзнікова, Ліна Дорошенко “Корпоративний договір як ефективний правовий засіб у механізмі корпоративного управління, його сутність і правова природа”).

Акціонерне законодавство містить особливі договірні форми (конструкції) правовідносин купівлі-продажу акцій. Дослідження їх особливостей сприяє врегулюванню акціонерних відносин і вирішенню корпоративних спорів. Публічна безвідклична вимога є одностороннім правочином, що оформлює правовідносини купівлі-продажу акцій міноритарних акціонерів та породжує права й обов'язки для учасників процедури *squeeze-out*: заявника вимоги, товариства, міноритарних акціонерів, їх спадкоємців/ правонаступників, приватного акціонерного товариства “НДУ”, депозитарних установ, банку. Визнання недійсним

правочину обов'язкового продажу акцій за публічною безвідкличною вимогою є належним ефективним способом захисту прав акціонера у разі: 1) відсутності домінуючого контрольного пакету у заявника вимоги; 2) порушення права на *sell-out*; 3) невідповідності ціни викупу акцій їх справедливій ринковій вартості (Олександра Кологойда “Правова природа публічної безвідкличної вимоги в процедурі обов'язкового продажу акцій (*SQUEEZE-OUT*)”).

Таким правовим конструкціям, як реорганізаційні договори (договори про злиття (приєднання) АТ, договори про припинення товариства) при злитті/приєднанні господарських товариств, які належать до об'єднання капіталів, притаманні певні кваліфікуючі ознаки, що відрізняє ці види договорів від інших суміжних договорів, таких як: договори про спільну діяльність (договори простого товариства), договори про створення господарського товариства, установчі договори, та дає змогу відносити їх до договорів загальноцільового типу, за своєю галузевою належністю до господарсько-правових договорів, які мають організаційно-управлінський характер. Кваліфікуючими ознаками реорганізаційних договорів (договорів про злиття (приєднання) АТ, договорів про припинення товариств) є: спеціальний суб'єктний склад – господарські товариства, які належать до об'єднання капіталів (АТ, ТОВ, ТДВ); мета – координація дій суб'єктів, спрямована на забезпечення проведення реорганізації через злиття (приєднання) господарських товариств; складний (двородовий) об'єкт: а) узгоджені дії сторін (господарських товариств), спрямовані на забезпечення проведення комплексу реорганізаційних заходів, щодо передачі майна від правопередників до правонаступника з метою зміцнення існуючого положення суб'єкта на ринку та б) єдиний (майновий) комплекс; обмеження свободи договору правовими нормами; характер договору – організаційно-управлінський. Визначення кваліфікуючих ознак реорганізаційних договорів при злитті/приєднанні господарських товариств (договорів про злиття (приєднання) АТ/договорів про припинення товариств) сприятиме відмежуванню цих договорів та відображенню загальних ознак із іншими договорами загальноцільового типу; дасть змогу впорядкувати правове регулювання процесів реорганізації; конкретизації поведінки господарських товариств; слугуватиме гарантією захисту законних прав та інтересів учасників (акціонерів), кредиторів і, власне, господарських товариств (Наталія Щербаківа “Правова природа реорганізаційних договорів при злитті/приєднанні господарських товариств, які належать до об'єднання капіталів”).

Договір про надання незалежним фінансовим посередникам (далі – НФП) можна визначати як зобов'язальне правовідношення між професійними учасниками ринків НФП та їхніми клієнтами, змістом якого є взаємні права й обов'язки сторін щодо надання/отримання НФП, спрямованих на формування і використання власних та/або залучених

фінансових засобів з метою одержання прибутку або збереження їх реальної вартості (Анастасія Попова “Правова природа договору про надання небанківських фінансових послуг”).

Теоретико-прикладне розуміння змісту господарського договору перебуває на стику концепцій розкриття договору як правочину, правовідношення та документа. Змістом договору-правочину є умови, на яких сторони домовилися щодо господарського зобов'язання, тобто встановлення для них господарських прав та обов'язків, їх зміну та припинення. У договорі-документі сторони фіксують свою домовленість, виражаючи її через набір відповідних умов (істотних і звичайних), необхідних для того, щоб взяті договірні зобов'язання були виконані, тобто зміст договору-документа відображає бажану модель правовідносин між контрагентами. Також зміст договору-документа характеризується наявністю обов'язкових реквізитів офіційного документа та положень, які закріплюють інформацію про сторін господарського договору. Зміст договору-правовідношення – це права та обов'язки сторін конкретного правовідношення, які не обмежуються правами й обов'язками, закріпленими в окремому розділі (розділах) господарського договору, а визначаються всіма істотними і звичайними умовами конкретного господарського договору. Самостійне місце у змісті господарського договору займають застереження різного характеру, зокрема: податкові, антикорупційні, застереження про конфіденційність тощо. Такі застереження можливо відносити до істотних умов господарського договору у разі, якщо на їх погодженні наполягає одна зі сторін договору. На етапі виконання господарського договору наявність відповідних застережень впливає на обсяг прав та обов'язків сторін договору, а їх виконання може забезпечуватися встановленням договірної відповідальності за порушення цих положень договору, зверненням за захистом прав сторін договору, зокрема й у судовому порядку (Ірина Коваль, Юлія Павлюченко “Теоретико-прикладні питання змісту господарського договору”).

Договірні умови (застереження) щодо відповідальної поведінки бізнесу мають на меті забезпечити використання договору як одного з найбільш важливих правових інструментів урахування соціальних, екологічних, етичних тощо міркувань у бізнес-процесах компаній з одночасним управлінням корпоративними ризиками. Поміж іншого, такі застереження можуть бути успішно використані для очищення ланцюгів вартості українських суб'єктів господарювання від участі російських або пов'язаних із Росією осіб. Зазначені застереження досі лишаються доволі новим явищем у договірному праві, а використання їх нашкоджується на низку проблем. Тут слід говорити як про типові недоліки формулювання самих застережень (як-от відсилання лише до загальних принципів відповідальної бізнес-поведінки бізнесу, використання стандартних умов без адаптації їх до конкретних бізнес-ситуацій, покладення непропор-

ційного тягаря виконання зобов'язань лише на постачальника, тимчасом як такий тягар повинен нести також і продавець), так і про неповну сумісність таких умов із традиційним договірним правом (їхня потенційна конфліктність із традиційними комерційними умовами договору, орієнтованість на інтереси стейкхолдерів (працівників, широкого загалу тощо), які не ідентичні інтересам сторін договору. Зазначене вкотре свідчить і про недостатність розуміння договору як виключно приватно-правового інструмента в сучасний період (ВАЛЕРІЯ ПОЄДИНОК “ДОГОВІРНІ УМОВИ ЩОДО ВІДПОВІДАЛЬНОЇ БІЗНЕС-ПОВЕДІНКИ”).

Господарські договори щодо державного майна, оскільки їхнім об'єктом є майно державної, а не приватної власності, мають публічний характер. Саме публічним характером цих договорів зумовлені: по-перше, конкурентний спосіб їх укладання, який передбачає організацію та проведення процедур, що передують укладенню договорів – аукціонів, концесійного конкурсу, конкурентного діалогу, прямих переговорів – з метою визначення переможця-суб'єкта, з яким згодом буде укладено відповідний договір; по-друге, спеціальне правове регулювання відносин, що складаються при організації та проведенні зазначених процедур; по-третє, досить докладне встановлення в спеціальних нормативно-правових актах (переважно в законах) порядку укладення господарських договорів щодо державного майна. Ці обставини дають підстави визначити порядок укладання певних видів господарських договорів, об'єктом яких є державне майно, як спеціальний стосовно загального порядку, встановленого Цивільним кодексом України, з урахуванням особливостей, передбачених Господарським кодексом України (далі – ГК України). У зв'язку з вилученням зі ст. 181 ГК України норм, що докладно регламентували процедуру укладання господарських договорів та регулювання розбіжностей, пропонується внести до зазначеної статті зміни, замінивши в ній слова “цим Кодексом” словом “законом”. Тим самим положення ст. 181 ГК України будуть приведені у відповідність до унормованого порядку укладання господарських договорів, об'єктом яких є державне майно (ВАЛЕНТИН ЩЕРБИНА, ТЕТЯНА БОДНАР “ОСОБЛИВОСТІ УКЛАДАННЯ ГОСПОДАРСЬКИХ ДОГОВОРІВ ЩОДО ДЕРЖАВНОГО МАЙНА”).

Складання у встановленому нормативними актами, які регулюють проведення окремих видів торгів, протоколу торгів є юридичним фактом, з яким пов'язуються відповідні правові наслідки: після проведення аукціону та визначення переможця між продавцем майна та переможцем встановлюється правовий зв'язок у вигляді права переможця на підписання договору купівлі-продажу (надання договору необхідної письмової форми) та кореспондуючого йому обов'язку продавця/власника майна/уповноваженої особи укласти такий договір. Належним та ефективним способом захисту порушеного права переможця конкурсу є визнання договору укладеним у редакції, запропонованій позивачем. Це

є належним та ефективним способом захисту права позивача, оскільки такий спосіб: 1) безпосередньо визначений законом – ст. 20 ГК України; 2) відповідає характеру правопорушення – ухилення продавця від укладення договору, який є для нього обов'язковим відповідно до закону; 3) фіксація в резолютивній частині судового рішення змісту договору в редакції, запропонованій позивачем, надає йому можливість реалізувати свої права за цим договором та вимагати від іншої сторони належного виконання її обов'язків; 4) рішення суду як авторитетне підтвердження державою укладення договору надає покупцю можливість захищати свої права у випадку їх невизнання третіми особами (органами реєстрації, контрагентами тощо) (Олена Беляневич “Актуальні проблеми укладення договорів на торгах (аукціонах)”).

Стабільність господарського обороту є досить важливим фактором належного функціонування економіки конкретної країни (макрорівень). Порушення (невиконання чи неналежне виконання) конкретного господарського договірної зобов'язання (мікрорівень) завдає значних економічних втрат (витрат та/або збитків) для майнової сфери конкретних учасників договірної зобов'язального правовідношення (конкретних господарюючих суб'єктів). Суб'єкти договірних зобов'язальних правовідносин мають змогу зменшити (мінімізувати) економічні втрати (витрати та/або збитки) від порушення конкретного договірної зобов'язання (невиконання чи неналежного виконання) шляхом використання різних правових способів. До основних із них варто віднести: розподіл ймовірності настання негативних наслідків (ризиків) невиконання (неналежного виконання) договірної зобов'язання між учасниками такого зобов'язання у конкретному договорі; покладення ймовірності реалізації таких негативних наслідків (ризиків) на третю особу; добровільне використання сторонами господарського договірної зобов'язання інших способів зменшення (мінімізації) негативних економічних наслідків щодо невиконання (неналежного виконання) договірної зобов'язання (Олена Андреева “Порушення господарського договірної зобов'язання: поняття, підстави, способи зменшення (мінімізації) збитків”).

З урахуванням потреб захисту прав замовників (споживачів) транспортних послуг, безпеки суспільства і держави, екології, можуть застосовуватися обмеження саморегулювання господарської діяльності у сфері транспорту, що потребує відповідної регламентації в законодавстві. Саморегулювання комерційних транспортних відносин з іноземним елементом може здійснюватися на основі *lex electronica*, *lex mercatoria*, *lex maritime* тощо, що дозволяє учасникам самостійно обирати застосоване право; а також із застосуванням модельних договорів (контрактів) і транспортних документів, що розробляються відповідними міжнародними організаціями (*FIATA*, *UNECE*, *BIMCO*, *GAFTA*, *FOSFA* та ін.). Мультиmodalьне перевезення вантажу є не лише різновидом перевезен-

ня вантажу, це самостійний, багатфункціональний вид господарського транспортного договору, спрямований на забезпечення перевезення вантажів різними видами транспорту за єдиним перевізним документом та під відповідальністю оператора мультимодального перевезення. Договір мультимодального перевезення вантажу охоплює послуги перевезення вантажу та транспортного експедирування, забезпечуючи єдність транспортного процесу. Хоча договори транспортного експедирування та мультимодального перевезення вантажів спрямовані на організацію перевезення вантажів, проте це самостійні договірні конструкції. Договір транспортного експедирування є видом господарського договору, що укладається для організації та забезпечення перевезень вантажів (експортних, імпорتنних, транзитних тощо), а об'єктами договору мультимодального перевезення можуть бути вантажі, пасажирів, багаж та пошта. Обґрунтовано доцільність доповнення довгострокових договорів при систематичних перевезеннях вантажів (ч. 4 ст. 307 ГК України) генеральним договором про організацію мультимодальних перевезень вантажів, а перелік перевізних документів, що підтверджують укладення договору перевезення вантажу (ч. 2 ст. 307 ГК України), – єдиним перевізним документом, що використовується при мультимодальному перевезенні вантажу. Форма документа мультимодального перевезення вантажу, модельного договору мультимодального перевезення вантажів, перелік послуг мультимодального перевезення потребує розробки та затвердження на рівні Правил мультимодальних перевезень вантажів (Елла Деркач “Тенденції розвитку договірної регулювання господарської діяльності у сфері транспорту: національний і глобальний виміри”).

Посередницький договір у сфері торгівлі – це дво- або багатосторонній господарський договір оплатного характеру, за яким одна сторона (посередник) в інтересах іншої сторони (замовника) переважно від власного імені та/або в окремих випадках, коли до складу посередницької послуги входить супутнє вчинення окремих дій від імені замовника та за його рахунок, вчиняє дії юридичного та/або фактичного характеру, спрямовані на встановлення торговельних зв'язків з іншими суб'єктами господарювання, укладення торговельних угод, що є змістом посередницької послуги. Ознаки посередницьких договорів у сфері торгівлі: це різновиди господарських договорів з усіма притаманними їм ознаками; предметом посередницьких договорів у сфері торгівлі є надання торговцями посередниками посередницьких послуг замовникам (виробникам, продавцям, постачальникам, покупцям, контрактантам) щодо встановлення торговельних зв'язків з третіми особами з приводу продажу та/або купівлі товарів, що створюють благо, яке, зі свого боку, має вартісну природу; опосередковують відносини, учасником яких є особа (торговий посередник), яка у правовідношенні діє не за власний рахунок та у власних інтересах, а за рахунок та в інтересах іншої особи (замовника);

право власності на товар за договорами, які укладаються при встановленні торговельних зв'язків як наслідок надання посередницької послуги у сфері торгівлі не переходить до торгового посередника; комерційний інтерес торгових посередників полягає в отриманні винагороди за вчинення юридичних та/або фактичних дій в інтересах, під контролем та за рахунок замовників (виробників, продавців, постачальників, покупців, контрактантів); мета – забезпечення інтересів замовників (виробників, продавців, постачальників, покупців, контрактантів) діями торгових посередників; сторонами посередницьких договорів у сфері торгівлі (торговими посередниками та замовниками) можуть бути виключно суб'єкти господарювання, визначені ч. 2 ст. 55 ГК України; дво- або багатосторонній характер, кожна зі сторін таких договорів наділена взаємними правами та обов'язками; переважно оплатний характер, зокрема, договори комісії та агентські договори завжди оплатні, договори доручення можуть бути безоплатним, якщо це прямо ними передбачено; консенсуальний характер – договори вважаються укладеними з моменту досягнення сторонами згоди за всіма істотними умовами договорів, якщо інше не передбачено законом. Ознаки непоіменованих торговельних договорів, які мають посередницьку природу: це різновиди господарських договорів з усіма притаманними їм ознаками; предметом непоіменованих торговельних договорів, які мають посередницьку природу, є купівля-продаж товарів та надання послуг із подальшого просування товарів на ринку третім особам; опосередковують відносини, учасниками яких є дистриб'ютор, дилер, які у правовідношенні діють за власний рахунок та у власних інтересах і замовник (виробник, продавець, постачальник, імпортер); право власності на товар за непоіменованими торговими договорами, які мають посередницьку природу, переходить до дистриб'ютора та дилера; комерційний інтерес дистриб'юторів і дилерів полягає в отриманні прибутку через перепродаж товарів та надання послуг із подальшого просування товарів на ринку третім особам; сторонами непоіменованих торгових договорів, які мають посередницьку природу, можуть бути виключно суб'єкти господарювання, визначені ч. 2 ст. 55 ГК України; дво- або багатосторонній характер, кожна зі сторін таких договорів наділена взаємними правами й обов'язками; оплатний характер; довгостроковий характер; консенсуальний характер – договори вважаються укладеними з моменту досягнення сторонами згоди за всіма істотними умовами договорів, якщо інше не передбачено законом; обов'язковим у непоіменованих торгових договорах, що мають посередницьку природу, є визначення території, на якій дистриб'ютор/дилер здійснюватиме дистриб'юторську/дилерську діяльність із просування товарів замовника (виробника, продавця, постачальника, імпортера) (Вікторія Рєзнікова, Ірина Кравець “Посередницькі договори як регулятор торговельних відносин”).

Нині чинне українське законодавство про банкрутство не містить правової регламентації такої судової процедури банкрутства як мирова угода. У Законі України “Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом” мировій угоді був присвячений окремий розділ V. Ігнорування вітчизняним законодавцем як історичної спадщини унормування мирової угоди та судових процедур, створених на основі правової конструкції мирової угоди, так і сучасних загальносвітових тенденцій у сфері регламентації відносин банкрутства, неспроможності, конкурсу, при наявному євроінтеграційному курсі нашої країни, призвело до значних прорахунків та прогалин в унормуванні відносин банкрутства, зменшенні ефективності законодавства про банкрутство, позбавлення сторін правовідносин банкрутства мати ще одну можливість врегулювання боргів, виходу з кризового фінансового становища, відновлення платоспроможності, збереження свого бізнесу та отримання задоволення вимог. Не тільки в питаннях подальшого реформування законодавства України про банкрутство, а й у національній правовій теорії та правозастосовній практиці залишаються цілий пласт проблем, пов’язаних із: доцільністю відродження у вітчизняному законодавстві судової мирової угоди в рамках провадження у справі про банкрутство, формуванням нової моделі цієї процедури, вирішенням питань співвідношення норм Кодексу України з процедур банкрутства та Господарського процесуального кодексу України в аспекті можливості укладення мирової угоди в межах провадження у справі про банкрутство та багато інших (Валерія Радзивілюк “Місце мирової угоди при неплатоспроможності (банкрутстві)”).

*За редакцією
координаторок актуальної теми
“ДОКТРИНА ДОГОВІРНОГО ПРАВА”,*

*докторки юридичних наук, професорки,
завідувачки кафедри економічного права та економічного судочинства
Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка
ВІКТОРІЇ РЕЗНИКОВОЇ*

*кандидатки юридичних наук, доцентки,
доцентки кафедри економічного права та економічного судочинства
Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка
ЛІНИ ДОРОШЕНКО*