

Bulletin of Taras Shevchenko National University of Kyiv.
Legal Studies, 2022; 5 (124): 43-48
УДК: 346.34; 347.72
DOI: <https://doi.org/10.17721/1728-2195/2022/5.124-7>

ISSN 1728-2195
© Taras Shevchenko National University of Kyiv,
Publishing center "Kyiv University", 2022

Л. Дорошенко, канд. юрид. наук, доц.
ORCID ID: 0000-0001-9748-6358

Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Київ, Україна

УКЛАДЕННЯ КОРПОРАТИВНОГО ДОГОВОРУ

Проаналізовано проблемні питання, що виникають у процесі укладення корпоративного договору. Визначено форми корпоративного договору, способи та порядок його укладення. При дослідженні використано такі методи пізнання: діалектичний, системно-структурний, логіко-юридичний, порівняльно-правовий та інші загальнонаукові і спеціальні наукові методи. Види корпоративних прав (обов'язків), порядок і стадії укладення корпоративного договору досліджено за допомогою діалектичного і системно-структурного методів. Логіко-юридичний метод застосовано для обробки й обґрунтування напрямів удосконалення законодавства щодо укладення корпоративного договору. Порівняльно-правовий метод дослідження використано під час аналізу положень чинного Закону України "Про акціонерні товариства" і прийнятого 27 липня 2022 р. Закону України "Про акціонерні товариства", який набере чинності з 01 січня 2023 р., щодо форми укладення корпоративного договору, результатом чого стало виявлення недоліків юридичної техніки в діючому акціонерному законодавстві. Проаналізовано окремі аспекти щодо форми укладення корпоративного договору в акціонерному товаристві та в товариствах з обмеженою та додатковою відповідальністю і визначено недоліки юридичної техніки з цих питань в діючому акціонерному законодавстві. Доведено, що найбільш значущою стадією при укладенні корпоративного договору є узгодження волі всіх учасників, що може здійснитися в переддоговірному процесі, який передуватиме фактичному підписанню сторонами відповідного документа, оскільки узгодження умов корпоративного договору безпосередньо впливає на розподіл корпоративного контролю і може визначати політику корпоративного управління в товаристві. Виокремлено способи укладення корпоративного договору, а саме: 1) підписання в результаті спільної розробки та узгодження умов договору в перемовинах; 2) шляхом направлення підписаного однією стороною тексту корпоративного договору іншій стороні, підписання його іншою стороною та направлення його далі для підписання наступній стороні, при цьому жодна зі сторін не вносить зміни до редакції тексту договору, що підписується. На підставі проведеного дослідження зроблено висновки: а) особлива мета корпоративного договору, специфіка суб'єктного складу та його своєрідна сфера застосування повинні отримати відповідне правове регулювання питань укладення такого договору, питань здійснення сторонами "механіки" такої угоди, оскільки концептуальне значення цього питання полягає в тому, що від того, як буде укладений договір, залежить деталізація та повнота визначення прав та обов'язків сторін корпоративного договору, його дійсність, сталість і прогнозованість правовідносин, які виникатимуть між сторонами договору; б) волевиявлення учасника товариства, який не є стороною корпоративного договору, або третьої особи, на укладення такого договору не має свого наслідком автоматичної згоди сторін корпоративного договору на укладення такого договору "з будь-ким і кожним"; в) специфіка укладення корпоративного договору пояснюється його "sui generis", унікальністю цієї правової конструкції, у зв'язку з чим традиційний обмін офертою та акцептом непридатний для випадків укладення як багатостороннього, так і двостороннього корпоративного договору; г) вимоги до форми корпоративного договору, встановлені в законодавстві, унеможливають його укладення за допомогою інформаційно-комунікаційних систем, шляхом прийняття до виконання, передання майна, здійснення конклюдентних дій, укладення договору на організованих ринках капіталу та організованих товарних ринках, аукціонах, конкурсах.

Ключові слова: корпоративне право, корпоративні правовідносини, господарські товариства, господарські договори, форма договору, способи та порядок укладення корпоративного договору.

ВСТУП. Корпоративний договір в Україні набуває все більшого поширення, оскільки його укладення дає можливість сторонам такого договору досягти певних результатів, особливо це стосується застосування корпоративного договору як превентивної міри задля запобігання змін у співвідношенні існуючого в товаристві корпоративного контролю та ефективного засобу підвищення рівня такого контролю певними учасниками товариства шляхом консолідованого здійснення їхніх корпоративних прав; можливості використання корпоративного договору як способу запобігання та виходу з корпоративного deadlock; способу контролю складу учасників товариства шляхом закріплення в ньому положень, які перешкоджають поглинанню компанії шляхом встановлення обмежень на відчуження акцій (часток) третім особам; механізму узгодженого здійснення декількох учасниками товариства своїх корпоративних прав тощо.

Дія корпоративного договору пов'язана з моментом його укладення з дотриманням всіх законодавчих вимог. Як справедливо зауважує О. А. Беянович, одним з основних завдань законодавчого регулювання порядку укладення господарських договорів має бути те, щоб за допомогою правових засобів забезпечувати їхню стійкість та здійснимість [1, с. 86]. І. А. Танчук визначав, що порядок укладення договору – це нормативно закрі-

плени дії сторін, спрямовані на встановлення господарсько-договірних відносин та визначення змісту договірних зобов'язань [2, с. 123]. Корпоративним договором саме і встановлюються різні види відносин у багатьох важливих і вразливих сферах життєдіяльності товариства (напр., у ТОВ та ТДВ – він може встановлювати умови або порядок визначення умов, на яких учасник має право або зобов'язаний купити або продати частку в статутному капіталі (її частину), а також визначати випадки, коли таке право або обов'язок виникає, в АТ – може регулювати відносини щодо реалізації акціонерами-власниками простих та привілейованих акцій прав на акції та/або прав за акціями, передбачених законодавством, статутом та іншими внутрішніми документами товариства; передбачати обов'язок його сторін голосувати у спосіб, передбачений таким договором, на загальних зборах акціонерів товариства, погоджувати придбання або відчуження акцій за заздалегідь визначеною ціною та/або у разі настання визначених у договорі обставин, утримуватися від відчуження акцій до настання визначених у договорі обставин, а також вчиняти інші дії, пов'язані з управлінням товариством, його припиненням або виділом з нього нового товариства). У положеннях ч. 1 ст. 29 прийнятого Закону України від 27 липня 2022 р. № 2465-IX "Про акціонерні товариства",

який набере чинності з 01 січня 2023 р. (далі – нового Закону про АТ) і в якому договір між акціонерами поіменований уже як корпоративний договір, містяться аналогічні положення щодо відносин, які може регулювати такий договір, а саме, договором регулюються відносини щодо зобов'язання його сторін реалізовувати свої права та повноваження певним чином або утримуватися від їхньої реалізації [3]. Усі ці види корпоративних прав (обов'язків) за змістом і спрямованістю угруповуються в корпоративні права (обов'язки) щодо: а) придбання та/або відчуження часток (акцій) у статутному капіталі (її частини) за певною ціною або при настанні певних обставин, або утримання від відчуження часток (акцій) до їхнього настання; б) участі в управлінні товариством (напр., голосувати у спосіб, передбачений таким договором, на загальних зборах акціонерів товариства, погоджувати придбання або відчуження акцій, а також вчиняти інші дії, пов'язані з управлінням товариством); в) вчинення дій, пов'язаних із припиненням товариства як суб'єкта права або виділом із нього нового товариства [4, с. 26].

За своєю правовою природою корпоративний договір є господарсько-правовим, що вже доводилось в попередніх працях автора, зокрема й у 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 характерно для договорів у цивільному праві, а встановлення умов здійснення вже існуючих на момент укладення договору корпоративних прав (обов'язків), що досягається запровадженням певних обмежень, обов'язків, варіантів поведінки для сторін такого договору. Тому він є ненормативним правовим актом, спрямованим на досягнення правового результату в регулюванні корпоративних правовідносин як виду господарських правовідносин, але не різновидом цивільно-правового договору [4, с. 20]. Корпоративний договір регулює права й обов'язки, які виникають у взаємопов'язаних і взаємообумовлених організаційно-господарських і майново-господарських відносинах, що існують у нерозривній єдності, він є видом соціальної взаємодії (спільним актом його учасників, засобом комунікації суб'єктів), дво- або багатосторонньою угодою/домовленістю, яка слугує підставою виникнення корпоративних відносин. Такий договір розглядається як: а) інститут господарського права; б) правовий засіб (інструмент) у механізмі корпоративного управління, що слугує способом саморегулювання прав та обов'язків сторін такого договору; в) локальний акт, похідне джерело права, таке, що не має нормативного характеру, проте встановлює правила поведінки, розраховані на неодноразове застосування учасниками корпоративної організації, і завданням яких є конструювання внутрішньої структури корпоративної організації [4, с. 25]. Ці відносини виникають між сторонами корпоративного договору і мають певні особливості, тому доцільне з'ясування питань, які норми законодавства підлягають застосуванню до укладення корпоративного договору. Вищезазначене свідчить про *актуальність* теми дослідження.

Із позиції того, що корпоративний договір – це інститут господарського права та локальний акт, похідне джерело господарського права, до нього застосовуються положення гл. 20 (Господарські договори) Господарського кодексу України (далі – ГК України). Згідно з положенням ч. 1 ст. 179 ГК України, яке має назву "Загальні умови укладання договорів, що породжують господарські зобов'язання", майново-господарські зобов'язання, які

виникають між суб'єктами господарювання або між суб'єктами господарювання і негосподарюючими суб'єктами, юридичними особами на підставі господарських договорів, є господарсько-договірними зобов'язаннями [5]. Ця ст. 179 містить умови укладення господарських договорів і в ч. 4 зазначається, що при укладенні господарських договорів сторони можуть визначати зміст договору на основі вільного волевиявлення, коли сторони мають право погоджувати на свій розсуд будь-які умови договору, що не суперечать законодавству. Окрім того, ГК України містить відсылну норму, яка визначає, що господарські договори укладаються за правилами, встановленими Цивільним кодексом України (далі – ЦК України) з урахуванням особливостей, передбачених ГК України, іншими нормативно-правовими актами щодо окремих видів договорів (ч. 7 ст. 179).

У розд. II ЦК України містяться загальні положення про договір, у тому числі, гл. 52 визначає поняття та умови договору, гл. 53 регулює укладення, зміну та розірвання договору [6]. Цей розділ структурно розміщений у книзі п'ятій – Зобов'язальне право, у зв'язку з чим треба з'ясувати, чи є можливим застосування загальних положень цивільного законодавства про договір до корпоративного договору. Це питання актуальне ще й тому, що поняття та сутність корпоративних відносин, корпоративних прав, які є предметом корпоративного договору, закріплене лише в гл. 18 ГК України. Натомість у ЦК України прямо не зазначено, що загальні положення про зобов'язання застосовуються до вимог, які виникають із корпоративних відносин. Закони про ТОВ та ТДВ, про АТ (у т. ч., і новий Закон про АТ від 27.07.2022 р.) питання укладення договору регулюють фрагментарно, встановлюючи лише сторони такого договору, його форму тощо, проте щодо процедури такого укладення у спеціальному законодавстві не йдеться. Тобто ані спеціальні закони, ані кодифіковані акти – Господарський та Цивільний кодекси України не містять положень щодо порядку та способів укладення корпоративного договору.

Постановка проблеми. На наше переконання, особлива мета корпоративного договору, специфіка суб'єктного складу та його своєрідна сфера застосування свідчать про те, що мають отримати відповідне правове регулювання відносини щодо укладення такого договору, здійснення сторонами "механіки" такої угоди. Концептуальне значення цього питання полягає в тому, що від того, як буде укладений договір, залежить деталізація і повнота визначення прав та обов'язків сторін корпоративного договору, його дійсність, сталість і прогнозованість правовідносин, які виникатимуть між його сторонами.

Відносини з укладення корпоративного договору врегульовані чинним законодавством на рівні окремих аспектів цієї процедури, також недостатньо уваги укладенню корпоративного договору приділено в науці. Наукові розвідки в напрямі договірного права взагалі та окремих питань корпоративного договору зокрема здійснювали такі вчені, як О. Беляневич [7], О. Вінник [8], В. Мілаш [9], М. Ніколенко [10], М. Сигидин [11], І. Спасибо-Фатеева [12] та інші. Проте в науці господарського права безпосередньо питання укладення корпоративного договору не отримали належної концептуальної розробки і не були предметом окремого дослідження, тому виникає нагальна потреба в науковому обміркованні доктрини та практики правозастосування саме з цієї прикладної проблематики укладення корпоративного договору, а саме, у цій статті зроблено спробу визначити способи та порядок укладення такого но-

вого для науки господарського права інституту як корпоративний договір.

Метою дослідження є визначення форми корпоративного договору, способів та порядку його укладення. *Об'єктом дослідження* є суспільні відносини, що виникають при укладенні корпоративного договору. Дослідження проведено з використанням таких *методів пізнання*: діалектичного, системно-структурного, логіко-юридичного, порівняльно-правового та інших загальнонаукових і спеціальних наукових методів.

ОСНОВНІ РЕЗУЛЬТАТИ. Норми, які прямо застосовуються до укладення корпоративного договору, більше стосуються його форми, конфіденційності інформації, яка в ньому міститься, ніж способів укладення, проте все ж таки мають важливе значення для порядку такого укладення. Зокрема, ч. 1 ст. 7 Закону України від 06 лютого 2018 р. № 2275-VIII "Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю" (далі Закон про ТОВ та ТДВ) [13], абзац 2 ч. 1 ст. 26¹ чинного Закону України від 17 вересня 2008 р. № 514-VI "Про акціонерні товариства" (далі – Закон про АТ) [14], ч. 1 ст. 29 нового Закону про АТ [3] містять кваліфіковані вимоги до форми корпоративного договору, який згідно з ним має укладатися в письмовій формі. На законодавчому рівні використовуються такі імперативні конструкції, як "вчиняється", "укладається". У ч. 1 ст. 7 Закону про ТОВ та ТДВ серед вимог, які ставляться до корпоративного договору, є і те, що він вчиняється в письмовій формі з вказівкою, що корпоративний договір, який не відповідає зазначеним у статті вимогам, у тому числі і цій, нікчемний. У новому Законі про АТ законодавець пішов тим самим шляхом і в ч. 1 ст. 29 визначив, що договір, за яким акціонери товариства зобов'язуються реалізовувати свої права та повноваження певним чином або утримуватися від їхньої реалізації (корпоративний договір), вчиняється в письмовій формі.... Корпоративний договір, що не відповідає зазначеним вимогам, є нікчемним [3].

Проте новий Закон про АТ ще не набув чинності, а корпоративні договори укладаються за чинним законодавством. В абзаці 2 ч. 1 ст. 26¹ Закону про АТ зазначається, що договір між акціонерами укладається в письмовій формі. Справжність підписів учасників (засновників) товариства з обмеженою відповідальністю – фізичних осіб на такому договорі засвідчується у встановленому порядку [14]. Із системного тлумачення положень цієї частини вбачається, що письмова форма є обов'язковою, а за волевиявленням акціонерів справжність підписів акціонерів може бути нотаріально засвідчена. Окрім того, варто зазначити, що правова норма, викладена в зазначеній нормі Закону про АТ, містить технічну помилку, оскільки в ній ідеться не про акціонерів, а про учасників товариства з обмеженою відповідальністю – фізичних осіб, проте цей недолік юридичної техніки вже було усунуто законодавцем в новому Законі про АТ.

Доцільно зауважити, що відомості про юридичну особу, які перелічено в ч. 2 ст. 9 Закону України "Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань" як такі, котрі мають міститися в Єдиному державному реєстрі, є тими відомостями, які є обов'язковими. Серед такої інформації положеннями п. 8¹ ч. 2 ст. 9 визначено й інформацію про встановлення вимоги нотаріального засвідчення справжності підпису учасника під час прийняття ним рішень з питань діяльності відповідної юридичної особи та/або вимоги нотаріального посвідчення правочину, предметом якого є частка учасника в статутному (складеному) капіталі (пайовому фонді) відповідної юридич-

ної особи: відомості про учасника, передбачені п. 8 вищезазначеної частини, яким встановлено такі вимоги, вимоги нотаріального засвідчення справжності підпису та/або нотаріального посвідчення правочину [15].

М. Ніколенко у своєму дисертаційному дослідженні зазначає, що "за критерієм способу закріплення волевиявлення сторін корпоративний договір, без сумнівів, потребує письмового закріплення і 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) неможливе. Недотримання письмової форми корпоративного договору має наслідком його нікчемність" [10, с. 161]. Проте навряд чи можна погодитися з такою категоричністю висловлювання, адже, коли договір потребує безваріативного письмового закріплення, то у разі недодержання простої письмової форми в нормі закону зазначається про нікчемність такого договору. Окрім того, при буквальному тлумаченні ч. 2 ст. 26¹ Закону про АТ можна побачити вимоги законодавця щодо предмета договору між акціонерами, у яких чітко закріплено, що ним не може бути зобов'язання сторони цього договору голосувати згідно з вказівками органів управління товариства, щодо акцій якого укладений цей договір. І виключно щодо умов договору між акціонерами, які суперечать вимогам саме ч. 2, зазначено, що вони є нікчемними, тобто визнання нікчемними законодавець прямо передбачає лише в цьому одному випадку. Щодо форми корпоративного договору такої прямої вказівки немає.

Таким чином, на сьогодні прямо в акціонерному законодавстві не передбачено наслідки недотримання простої письмової форми договору. Вбачається, треба акцентувати увагу на важливості зазначеної вимоги. Щодо правового регулювання укладення господарських договорів взагалі, то у ч. 1 ст. 181 ГК України зазначено, що господарський договір укладається в порядку, встановленому ЦК України, з урахуванням особливостей, передбачених зазначеним Кодексом. Отже, правові наслідки недодержання простої письмової форми зазначено в ЦК України, а саме, у положеннях абзацу 2 ч. 1 ст. 218, зокрема, вони можуть виражатися в тому, що рішення суду не може ґрунтуватися на свідченнях свідків. За загальним правилом, яке міститься в ч. 1 ст. 218 ЦК України, недодержання сторонами письмової форми договору, встановленої законом, не має наслідком його недійсності, окрім випадків, встановлених законом. Тобто наслідки у вигляді недійсності договору за недодержання простої письмової форми є винятком із загального правила і вимагають прямої вказівки в законі на їхнє застосування з використанням, наприклад, такої конструкції: "корпоративний договір, вчинений із недодержанням письмової форми, є нікчемним". М. Ніколенко стверджує без уточнення організаційно-правової форми корпоративної організації, що "недотримання письмової форми корпоративного договору має наслідком його нікчемність" [10, с. 161]. Проте вказівки на нікчемність корпоративного договору в разі недодержання простої письмової форми чинне акціонерне законодавство не містить, тому зараз при порушенні вимог до форми сторони договору лише не матимуть можливості посилаючись на свідчення свідків у

разі заперечення однією зі сторін факту укладення такого договору. Можливо, такий підхід законодавця був свідомим кроком, оскільки недодержання в цьому випадку простої письмової форми не порушує публічний порядок, не суперечить інтересам держави і суспільства, не відповідає критеріям нікчемності в цілому. На сьогодні в цих питаннях положення ЦК України щодо форми договору повною мірою застосовуються до корпоративного договору. Проте положення ч. 2 ст. 26¹ Закону про АТ щодо нотаріального посвідчення справжності підписів акціонерів на такому договорі свідчать все ж таки про те, що законодавець мав намір щодо обов'язковості письмової форми, проте в цьому випадку існують недоліки застосування принципу системності правотворчості та ваді техніко-юридичної досконалості.

Ураховуючи вищезазначені вимоги та специфіку форми корпоративного договору, можна розглянути порядок його укладення. В юридичній літературі процедуру укладення договорів визначають по-різному. За однією з теорій у процесі укладення договору шляхом обміну документами є чотири етапи: переддоговірна оферта, оферта, розгляд оферти та акцепт оферти, при чому обов'язковими стадіями тут є оферта і акцепт, а інші – факультативні. Не всі поділяють погляд щодо правильності такої етапності, виділяючи, наприклад, лише три етапи – рішення питання щодо необхідності укладення договору, узгодження умов, оформлення договору у форму, яка вимагається законом. В юридичній літературі господарські договори, які укладаються традиційним способом, називають ще укладеними "неконкурентним способом" [1, с. 88]. Застосування такого терміну пов'язане з тим, що при встановленні договірних відносин суб'єктний склад майбутнього господарського договору зазвичай визначений, що підтверджується адресованістю, персоніфікованістю оферти конкретному суб'єкту (суб'єктам), іншими словами, з пропозиції має недовозначно слідувати, до кого вона звернена. У корпоративному договорі його сторони завжди визначені, а саме ними є учасники товариства, саме товариство та треті особи (для ТОВ та ТДВ – ст. 7 Закону про ТОВ та ТДВ), лише акціонери товариства (наразі для АТ – ст. 26¹ Закону про АТ) (прим. – у прийнятому нещодавно новому Законі про АТ сторонами корпоративного договору також можуть бути саме акціонерне товариство та треті особи – ч. 1 ст. 29). О. А. Беляневич виділяє такі етапи укладення господарських договорів: 1) надання однією зі сторін проєкту договору; 2) за наявності заперечень у другій сторони складання нею протоколу розбіжностей; 3) вжиття заходів другою стороною щодо врегулювання розбіжностей; 4) у разі досягнення сторонами згоди щодо всіх умов договору, укладення договору [1, с. 106-107]. Вищезазначені підходи в науці демонструють різний ступінь деталізації процесу укладення договору та не суперечать одна одній.

Щодо аналізу законодавчих положень з цього приводу, то ч. 2 ст. 638 ЦК України передбачено, що договір укладається шляхом пропозиції однієї сторони укласти договір (оферти) і прийняття пропозиції (акцепту) другою стороною. О. А. Беляневич щодо господарського договору зазначає, що він за загальним правилом викладається у формі єдиного документа, підписаного сторонами та скріпленого печатками [1, с. 105]. Тобто корпоративний договір, як і будь-який господарський договір, укладається в традиційний спосіб – шляхом складання єдиного документа та підписання його всіма сторонами.

На думку М. Ніколенка, "якщо 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 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" [10, с. 161]. У такому випадку, на думку вченого, сторони корпоративного договору не мають перешкоджати реалізації новим учасником товариства права на укладання такого договору [10, с. 161]. Вважаємо, що не можна погодитись з цією тезою, оскільки однією з загальних вимог, додержання яких є необхідним для чинності договору, є вільне волевиявлення всіх учасників договору, яке відповідає їх внутрішній волі, тобто волевиявлення учасника товариства, який не є його стороною, або третьої особи, на укладення такого договору не має своїм наслідком автоматичної згоди сторін такого договору на укладення такого договору "з будь-ким і кожним".

Вбачається, що найбільш значущою стадією при укладенні корпоративного договору є як раз узгодження волі всіх учасників, що може здійснитися у переддоговірному процесі, який передуює фактичному підписанню сторонами відповідного документа. Важливість цього неможливо недооцінювати, оскільки узгодження умов корпоративного договору безпосередньо здійснює вплив на розподіл корпоративного контролю та може визначати політику корпоративного управління в товаристві.

Можливими способами укладення корпоративного договору вбачаються такі:

1) підписання в результаті спільної розробки та узгодження умов корпоративного договору на перемовинах;

2) шляхом направлення підписаного однією стороною тексту корпоративного договору іншій стороні, підписання його іншою стороною та направлення його далі для підписання наступній стороні, при цьому не одна зі сторін не повинна вносити зміни до редакції тексту договору, що підписується.

За загальним правилом, яке міститься в ч. 1 ст. 640 ЦК України, договір є укладеним з моменту одержання особою, яка направила пропозицію укласти договір, відповіді про прийняття цієї пропозиції, у той час як корпоративний договір укладається в письмовій формі шляхом складання єдиного документа, підписаного сторонами. У зв'язку з чим виникають сумніви, чи можна норми щодо оферти та акцепту застосовувати до укладення корпоративного договору, оскільки при укладенні останнього збігу окремих волевиявлень сторін, які домовляються, недостатньо для виконання вимог щодо форми корпоративного договору.

В юридичній літературі акцентується увага на двобо або багатосторонності такого договору [4, с. 25; 16, с. 6]. Вбачається, що при укладенні багатосторонніх договорів є певні особливості в тлумаченні акцепту та

оферти. Наприклад, Н. П. Журавльов розглядає процес укладення багатостороннього договору як декількох послідовних акцептів і оферт, які існують до моменту їх поглинання підсумковою (заключною) угодою [17, с. 66-67]. Н. В. Козлова зазначає, що не можна при укладенні багатосторонніх договорів казати про оферти та акцепт як про самостійні стадії укладення договору, тим більше, що за присутності всіх сторін на укладенні договору розмежування оферти та акцепту як самостійних стадій втрачає своє значення [18, с. 93]. Можна знайти згадування з цієї проблематики ще в дореволюційній літературі, у якій зазначалось, що оферта і акцепт "можуть не збігатись і зробити неможливим їхнє розмежування одна від одної" [19, с. 681]. Вбачається логічною позиція цих вчених, оскільки неможливо достеменно виокремити кожну конкретну оферту та наступний акцепт при узгодженні воľ сторін та умов багатостороннього договору взагалі та корпоративного договору зокрема.

Таким чином, можна дійти висновку, що пропозиція укласти договір та акцепт цієї оферти як традиційні обов'язкові стадії укладення договору непридатні для випадків укладення як багатостороннього, так і двостороннього корпоративного договору. Такий висновок пояснюється феноменом корпоративного договору, його "sui generis", тобто унікальністю цієї правової конструкції, яка, незважаючи на наявність схожості з іншими подібними конструкціями, має певну специфіку, оскільки сам по собі процес узгодження воľ декількома присутніми і спільно діючими особами представляє собою взаємне, послідовне формулювання умов договору, а не почергову пропозицію редакції кожної зі сторін.

Не можуть застосовуватись до корпоративного договору такі способи укладення, зокрема, як укладення договору за допомогою інформаційно-комунікаційних систем (абз. 2 ч. 2 ст. 639 ЦК України), а також шляхом укладення договору на організованих ринках капіталу та організованих товарних ринках, аукціонах, конкурсах (ст. 650 ЦК України). Способом волевиявлення в корпоративному договорі не може бути вчинення конклюдентних дій, він не передбачає підписання сторонами єдиного документа та має свій прояв у здійсненні фактичних дій. Не можуть бути пропозицією укласти договір документи (інформація), розміщені у відкритому доступі в мережі Інтернет, які містять істотні умови договору, і пропозицією укласти договір на зазначених умовах з кожним, хто звернеться, незалежно від наявності в таких документах (інформації) електронного підпису (спосіб, передбачений у ч. 1 ст. 641 ЦК України), оскільки суб'єктний склад корпоративного договору є визначеним.

Таким чином, належними способами укладення корпоративного договору є: 1) підписання корпоративного договору сторонами в результаті перемовин, на яких спільно присутні всі сторони (їх представники); 2) укладення шляхом послідовного підписання тексту договору кожною зі сторін, які домовляються про це.

ВИСНОВКИ: 1) аргументовано, що особлива мета корпоративного договору, специфіка суб'єктного складу та його своєрідна сфера застосування спонукають щодо необхідності отримати відповідне правове регулювання питань укладення такого договору, здійснення сторонами "механіки" такої угоди, оскільки концептуальне значення цього питання полягає в тому, що від того, як буде укладений договір, залежить деталізація та повнота визначення прав та обов'язків сторін корпоративного договору, його дійсність, сталість та прогнозованість правовідносин, які виникатимуть між сторонами договору; 2) обґрунтовано, що волевиявлення

учасника товариства, який не є стороною корпоративного договору, або третьої особи, на укладення такого договору не має своїм наслідком автоматичної згоди сторін такого договору на укладення такого договору "з будь-ким і кожним"; 3) доведено, що специфіка укладення корпоративного договору пояснюється його феноменом, його "sui generis", тобто унікальністю цієї правової конструкції, яка, незважаючи на наявність схожості з іншими подібними конструкціями, має певну специфіку, у зв'язку з чим традиційний обмін офертою та акцептом непридатний для випадків укладення як багатостороннього, так і двостороннього корпоративного договору. Вимоги до форми корпоративного договору, які виражаються в необхідності укладення єдиного документа, підписаного сторонами, можуть бути додержані шляхом а) складання та підписання документа, який містить умови, що розроблені сторонами в результаті перемовин, при спільній присутності сторін майбутнього договору, а також б) при послідовному підписанні документа всіма його сторонами без спільної присутності та без внесення змін в редакцію тексту договору; 4) визначено, що вимоги до форми корпоративного договору, встановлені в законодавстві, унеможливають його укладення за допомогою інформаційно-комунікаційних систем, шляхом прийняття до виконання, передання майна, здійснення конклюдентних дій, укладення договору на організованих ринках капіталу та організованих товарних ринках, аукціонах, конкурсах.

Список використаних джерел

1. Беляневич О. А. Господарський договір та способи його укладання : навч. посіб. Київ : Наук. думка, 2002. 262 с.
2. Танчук І. А., Ефимочкин В. П., Абова Т. Е. Хозяйственные обязательства. М. : Юрид. лит-ра, 1970. 216 с.
3. Про акціонерні товариства : Закон України від 27 липня 2022 р. № 2465-IX / База даних "Законодавство України". URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2465-20#Text> (набрання чинності відбудеться 01.01.2023 р.) (дата звернення: 30.09.2022).
4. Резнікова В., Дорошенко Л. Корпоративний договір як ефективний правовий засіб в механізмі корпоративного управління, його сутність та правова природа // Право України, 2022. № 4. С. 13–28.
5. Господарський Кодекс України : Кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV / База даних "Законодавство України" URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text> (дата звернення: 01.10.2022).
6. Цивільний кодекс України : Кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV / База даних "Законодавство України" URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 01.10.2022).
7. Беляневич О. А. Господарське договірне право України (теоретичні аспекти) : монографія. Київ : Юрінком Інтер, 2006. 592 с.
8. Вінік О. М. Проблеми правового регулювання корпоративних і партнерських відносин : монографія. К. : Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва НАПрН України, 2010. 166 с.
9. Мілаш В. С. Перспективи модернізації договірних правовідносин у сфері господарювання : монографія. Харків : ХНУМГ, 2014. 227 с.
10. Ніколенко М. О. Господарсько-правове регулювання корпоративних договорів : дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.04 "Господарське право; господарсько-процесуальне право" : Науково-дослідний інститут правового забезпечення інноваційного розвитку НАПрН України. Харків, 2021. 212 с.
11. Сигидин М. М. Корпоративний договір : дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 "Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнар. приватне право" : ДВНЗ "Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника". Івано-Франківськ, 2016. 236 с.
12. Спасибо-Фатеева І. В. Правова природа корпоративних відносин // Вісник господарського судочинства, 2007. № 5. С. 87–99.
13. Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю : Закон України від 06.02.2018. № 2275-VIII / База даних "Законодавство України". URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2275-19#Text> (дата звернення: 01.10.2022).
14. Про акціонерні товариства : Закон України від 17.09.2008 р. № 514-VI / База даних "Законодавство України". URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/514-17#Text> (дата звернення: 01.10.2022).
15. Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань : Закон України від 15.05.2003 р. № 755-IV / База даних "Законодавство України" URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/755-15#Text> (дата звернення: 01.10.2022).

16. Сигидин М. М. Корпоративний договір : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 "Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнар. приватне право"; Прикарпатський національний університет ім. В. Стефаника. Івано-Франківськ, 2016. 20 с.

17. Журавлев Н. П. Многосторонние сделки в советском гражданском праве : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 "Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право". М., 1984. 168 с.

18. Козлова Н. В. Учредительный договор о создании коммерческих обществ и товариществ : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 "Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право". М., 1993. 284 с.

19. Гамбаров Ю. С. Курс гражданского права. Т. 1. Санкт-Петербург, 1911, 780 с.

References

1. Belianevych, O. A. (2002). Hospodarskyi dohovir ta sposoby yoho ukladannia [Business contract and ways of concluding it]. Kyiv: Naukova dumka (in Ukrainian).
2. Tanchuk, Y. A., & Efymochyn, V. P., & Abova T. E. (1970). Khoziaistvennye obiazatelstva [Business obligations]. M: Yuryd. lyt-ra.
3. Pro aktsionerni tovarystva, Zakon Ukrainy [Law of Ukraine on joint stock companies] № 2465-IX (2022). <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2465-20#Text> (in Ukrainian).
4. Rieznikova, V., & Doroshenko L. (2022). Korporatyvnyi dohovir yak efektyvnyi pravovyi zasib v mekhanizmi korporativnoho upravlinnia, yoho sutnist ta pravova pryroda [Corporate contract as an effective legal tool in the mechanism of corporate governance, its essence and legal nature]. Pravo Ukrainy [Law of Ukraine], (4), 13 – 28 (in Ukrainian).
5. Hospodarskyi Kodeks Ukrainy [Economic Code of Ukraine] № 436-IV (2003). <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text> (in Ukrainian).
6. Tsyvilnyi kodeks Ukrainy [The Civil Code of Ukraine] № 436-IV (2003). <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (in Ukrainian).
7. Belianevych, O. A. (2006) Hospodarske dohovirne pravo Ukrainy (teoretychni aspekty) [Commercial contract law of Ukraine (theoretical aspects)]. Kyiv : Yurinkom Inter (in Ukrainian).
8. Vinnyk, O. M. (2010). Problemy pravovoho rehuliuвання korporatyvnykh i partnerskykh vidnosyn [Problems of legal regulation of corporate and partnership relations]. Kyiv, Naukovo-doslidnyi instytut pryvatnoho prava i pidpriemnytstva NAprN Ukrainy (in Ukrainian).
9. Milash, V. S. (2014). Perspektyvy modernizatsii dohovirnykh pravovidnosyn u sferi hospodariuvannia [Prospects for the modernization of contractual legal relations in the field of management]. Kharkiv, KhNUMH (in Ukrainian).

10. Nikolenko, M. O. (2021). Hospodarsko-pravove rehuliuвання korporatyvnykh dohovoriv [Economic and legal regulation of corporate contracts] [dysertacija kand. juryd. nauk]. Naukovo-doslidnyi instytut pravovoho zabezpechennia innovatsiinoho rozvytku Natsionalnoi akademii pravovykh nauk Ukrainy [Research Institute of Legal Provision of Innovative Development of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine], Kharkiv (in Ukrainian).

11. Syhydyn, M. M. (2016). Korporatyvnyi dohovir [Corporate contract] [dysertacija kand. juryd. nauk]. Prykarpatskyi natsionalnyi universytet imeni Vasylia Stefanyka [Vasyl Stefanyk Prykarpattia National University], Ivano-Frankivsk (in Ukrainian).

12. Spasybo-Fatieleva, I. V. (2007). Pravova pryroda korporatyvnykh vidnosyn [Legal nature of corporate relations]. Visnyi hospodarskoho sudochynstva [], (5), 87–99 (in Ukrainian).

13. Pro tovarystva z obmezhenoiu ta dodatkovoiu vidpovidalnistiu, Zakon Ukrainy [Law of Ukraine on limited and additional liability companies] № 2275-VIII (2018). <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2275-19#Text> (in Ukrainian).

14. Pro aktsionerni tovarystva, Zakon Ukrainy [Law of Ukraine on joint stock companies] № 514-VI (2008). <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/514-17#Text> (in Ukrainian).

15. Pro derzhavnu reiestratsiiu yurydichnykh osib, fizychnykh osib – pidpriemstv ta hromadskykh formuvan, Zakon Ukrainy [Law of Ukraine on State Registration of Legal Entities, Individual Entrepreneurs, and Public Organizations] № 755-IV (2003). <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/755-15#Text> (in Ukrainian).

16. Syhydyn, M. M. (2016). Korporatyvnyi dohovir [Corporate contract] [avtoreferat dysertatsii kand. juryd. nauk]. Prykarpatskyi natsionalnyi universytet im V. Stefanyka [Vasyl Stefanyk Prykarpattia National University], Ivano-Frankivsk (in Ukrainian).

17. Zhuravlev, N. P. (1984). Mnogostoronnye sdelky v sovetskom hrazhdanskom prave [Multilateral transactions in Soviet civil law] [dysertacija kand. juryd. nauk]. M.

18. Kozlova, N. V. (1993). Uchredytelnyi dohovir o sozdanii kommercheskykh obshchestv y tovarystshchestv [Constituent agreement on the establishment of commercial companies and partnerships] [dysertacija kand. juryd. nauk]. M.

19. Hambarov, Yu. S. (1911). Kurs hrazhdanskogo prava [Civil law course]. Sankt-Peterburh.

Received: 06.10.22

Revised: 12.10.22

Accepted: 12.10.22

L. Doroshenko, PhD (Law), Assoc. Prof.
Taras Shevchenko National University of Kyiv, Kyiv, Ukraine

CONCLUSION OF THE CORPORATE AGREEMENT

The article analyzes problematic issues that arise in the process of concluding a corporate agreement. The purpose of the article is to determine the form of the corporate agreement, the methods and procedure for its conclusion. The research was conducted using the following methods of cognition: dialectical, systemic and structural, logical and legal, comparative and legal and other general scientific as well as special scientific methods. The types of corporate rights (obligations), the procedure and stages of concluding a corporate agreement were researched using dialectical methods such as systemic and structural. The logical and legal method was applied for processing and substantiating directions for improvement of the legislation regarding the conclusion of a corporate agreement. The comparative law method was used while analysing the provisions of the current Law of Ukraine dated by September 17, 2008 No. 514-VI "On Joint-Stock Companies" and the Law of Ukraine No. 2465-IX "On Joint-Stock Companies" adopted on July 27, 2022, which will enter into force from January 1, 2023, regarding the form of concluding a corporate agreement, on the basis of which shortcomings in the legal technique in the current shareholder legislation were revealed. It was determined that the most significant stage in the conclusion of a corporate agreement is the agreement of the will of all the participants, which can be carried out in the pre-contractual process, which precedes the actual signing of the relevant document by the parties, since the agreement of the terms of the corporate agreement directly affects the distribution of corporate control and can determine the policy of the corporate management in society. The methods of concluding a corporate agreement were distinguished, namely: 1) signing as a result of a joint development and agreement of the terms of the contract in negotiations; 2) by sending the text of the corporate agreement signed by one party to the other party, signing it by the other party and sending it for signature to the next party, while none of the parties should make changes to the wording of the text of the agreement being signed. On the basis of the conducted research, the following conclusions were drawn: a) the special purpose of the corporate agreement, the specificity of the subject composition and its peculiar scope of application prompt, the necessity to obtain appropriate legal regulation of the issues of concluding such an agreement, the implementation by the parties of the "mechanics" of such an agreement, since the conceptual importance of this issue is that the details and completeness of the definition of the rights and obligations of the parties to the corporate agreement, its validity, stability and predictability of the legal relations that will arise between the parties to the agreement depend on how the agreement will be concluded; b) the expression of the will of a member of the company who is not a party to a corporate agreement, or a third party, to enter into such an agreement does not result in the automatic consent of the parties to such an agreement to enter into such an agreement "with anyone and everyone"; 3) the specificity of the conclusion of a corporate contract is explained by its phenomenon, its "sui generis", that is, the uniqueness of this legal construction, which, despite the presence of similarities with other similar constructions, has a certain specificity, in connection with which the traditional exchange of an offer and acceptance as a method the conclusion of the contract is not applicable for the conclusion of both multilateral and bilateral corporate contracts. The requirements for the form of a corporate agreement, which are expressed in the need to conclude a single document signed by the parties, can be met by: 1) drawing up and signing a document that contains the conditions developed by the parties as a result of negotiations, in the joint presence of the parties to the future agreement, as well as 2) when the document is successively signed by all its parties without joint presence and without making changes to the text of the contract; 3) the requirements for the form of a corporate contract, established in the legislation, make it impossible to conclude it using information and communication systems, by acceptance for execution, transfer of property, implementation of conclusive actions, conclusion of the contract on organized capital markets and organized commodity markets, auctions, and tenders.

Keywords: corporate law, corporate legal relations, business entities, business agreements, form of agreement, methods, procedure and stages of concluding the corporate agreement.