

## НОТАРІАЛЬНИЙ ЗАХИСТ ТА ОХОРОНА КОРПОРАТИВНИХ ПРАВ ЗАСНОВНИКІВ (УЧАСНИКІВ) ТОВАРИСТВА З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ: ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ

### NOTARIAL PROTECTION AND DEFENCE OF CORPORATE RIGHTS OF PARTICIPANTS (FOUNDERS) OF THE LIMITED LIABILITY COMPANY: CIVIL LEGAL ASPECT

Дякович М.М.,  
доктор юридичних наук,  
доцент кафедри цивільного права і процесу  
Львівського національного університету імені Івана Франка

Стаття присвячена дослідженню цивільно-правових аспектів нотаріального захисту та охорони корпоративних прав засновників (учасників) товариства з обмеженою відповідальністю. Автор аналізує законодавчо закріплені поняття товариства з обмеженою відповідальністю, порядок його створення та особливості установчих документів. Особливу увагу приділяється засновницькому договору. Пропонується розглядати нотаріальну форму захисту як позасудову, що стане з боку держави гарантією забезпечення корпоративних прав та інтересів учасників бізнесу. У висновках автором також пропонується зміни до Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань», Цивільного кодексу України та Закону України «Про нотаріат».

**Ключові слова:** нотаріат, охорона, захист, корпоративні права та інтереси, товариство з обмеженою відповідальністю, нотаріальний акт.

Статья посвящена исследованию гражданско-правовых аспектов нотариальной защиты и охраны корпоративных прав учредителей (участников) общества с ограниченной ответственностью. Автор анализирует закрепленные законодательно понятия общества с ограниченной ответственностью, порядок его создания и особенности учредительных документов. Особое внимание уделяется учредительному договору. Предлагается рассматривать нотариальную форму защиты как внесудебную, что станет со стороны государства гарантией обеспечения корпоративных прав и интересов участников бизнеса. В выводах автором также предлагаются изменения в Закон Украины «О государственной регистрации юридических лиц, физических лиц-предпринимателей и общественных формирований», Гражданского кодекса Украины и Закона Украины «О нотариате».

**Ключевые слова:** нотариат, охрана, защита, корпоративные права и интересы, общество с ограниченной ответственностью, нотариальный акт.

Article is dedicated to the scientific research of notarial protection and defence of the civil legal aspects of corporate rights of founder's (participant's) of limited liability company. Author analyses legal notions of limited liability company, procedure of its foundation and peculiarities of constituent documents. Separate attention is paid to the constitutive agreement. It is proposed to consider notarial form of protection as extrajudicial and considered to be a legal state guarantee of business participants corporate rights and interests ensuring. In a conclusions author proposes some fills in to Law of Ukraine «Under state registration of juridical persons, physical persons-entrepreneurs and public formations», Civil code of Ukraine and Law of Ukraine «Under notariat».

**Key words:** notariat, defence, protection, corporate rights and interests, limited liability company, notarial act.

**Постановка проблеми.** Написання цієї статті та проведення досліджень у сфері урегулювання корпоративних правовідносин учасників (засновників) господарських товариств та здійснення захисту і охорони корпоративних прав учасників товариства з обмеженою відповідальністю шляхом нотаріального посвідчення установчих документів викликані об'єктивними причинами, які виникли сьогодні у сфері реєстрації суб'єктів підприємницької діяльності, та спробами тиску на бізнес як з боку державних органів, так і з позиції продовження рейдерських захоплень із боку конкурентів.

Як зазначає Д.О. Беззубов, нормальне функціонування і розвиток сфери господарювання та підприємництва в економіці будь-якої країни вимагає наявності певних державно-правових гарантій і механізмів. Забезпечення правової безпеки господарської діяльності й підприємництва є однією з найважливіших умов поступального розвитку економіки та реалізації економічних прав і свобод громадян [1, с. 110].

Необхідно відзначити, що в останні роки вимоги законодавства щодо оформлення документів юридичними особами, які підлягають державній реєстрації, були спрямовані на спрощення різного роду реєстраційних процедур, установчих документів, що мало б полегшити умови ведення бізнесу. Однак, як відзначають експерти у сфері корпоративного права, відбувається зворотній процес, а саме підrobка (фальшування) документів і судових рішень, які стосуються захисту корпоративних прав.

**Стан дослідження.** Проблема та системними дослідженнями корпоративних прав учасників господарських товариств, установчих документів та правовідносин у сфері підприємництва займалися і продовжують займатися такі вітчизняні вчені, як В.М. Коссака, О.В. Дзера, Р.А. Майданик, В.А. Васильєва, В.М. Кравчук та ін.

Запропонована нова редакція Закону «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань» несе, на жаль, ризики нової хвилі рейдерських захоплень.

**Мета статті** – дослідити цивільно-правові аспекти нотаріального захисту та охорони корпоративних прав засновників (учасників) товариства з обмеженою відповідальністю.

**Виклад основного матеріалу.** Багато звернень і заяв від бізнесменів сьогодні звучить у пресі та на інтернет-ресурсах щодо вжиття заходів із захисту бізнесу від зловживань та рейдерських атак. Так, якщо раніше таким діям піддавалися великі підприємства, то зараз пішла хвиля захоплень у середньому і малому бізнесі, як зазначає Олександр Соколовський. І ми всі зобов'язані вимагати від держави основне, заради чого ми живемо тут, працюємо і платимо податки, – захисту! Мін'юсту необхідно негайно розробити зміни до регуляторних документів, оскільки спрощення в існуючому вигляді може й вдалі для оперативної роботи бізнесу, однак не всі ще розуміють, що вони створюють неадекватні покращення загрози. Крім цього, автор пропонує вже сьогодні для того, щоб унеможливи-

ти будь-які втручання в діяльність товариства через виконання Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань, внести до реєстру запис-застереження про заборону проведення будь-яких реєстраційних дій у реєстрі на підставі документів, підписи учасників (засновників) товариства на яких нотаріально не засвідчені [2].

Якщо здійснити аналіз тих дій, які проводились під час реєстрації юридичних осіб до запровадження спрощеної процедури їх реєстрації, то з упевненістю можна відзначити, що нотаріат, засвідчуючи підписи та посвідчуючи засновницькі договори, реалізовував функцію держави щодо охорони і захисту прав та інтересів осіб, які мали намір створити юридичну особу для ведення підприємницької діяльності. На стадії оформлення установчих документів нотаріус був гарантом посвідчення волі осіб, які об'єднували свої зусилля та капітали.

Корпоративні правовідносини в Україні регулюються Цивільним кодексом України, Господарським кодексом України, Законом України «Про господарські товариства» та Законом України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань».

Оскільки в цій статті мова йтиме про товариство з обмеженою відповідальністю, то відповідно до ч. 3 статті 80 Господарського кодексу України товариством з обмеженою відповідальністю є господарське товариство, що має статутний капітал, поділений на частки, розмір яких визначається установчими документами, і несе відповідальність за своїми зобов'язаннями тільки своїм майном. Учасники товариства, які повністю сплатили свої вклади, несуть ризик збитків, пов'язаних із діяльністю товариства, в межах своїх вкладів.

Цивільний кодекс України у статті 140 також визначає товариство з обмеженою відповідальністю як засноване одним або кількома особами товариство, статутний капітал якого поділений на частки, розмір яких встановлюється статутом.

За загальним правилом та визначенням Господарського кодексу України (стаття 57) установчими документами суб'єкта господарювання є рішення про його утворення або засновницький договір, а у випадках, передбачених законом, – статут (положення) суб'єкта господарювання.

Цивільний кодекс України, навпаки ж, робить акцент на тому, що установчим документом юридичної особи є затверджений учасниками статут або засновницький договір між учасниками, якщо інше не встановлено законом.

Як Цивільний кодекс України (стаття 143), так і Господарський кодекс України (стаття 82) визначають установчим документом товариства з обмеженою відповідальністю статут. Однак Цивільний кодекс України в статті 142 виокремлює ще один документ, який ми пропонуємо віднести до засновницьких, – це договір про заснування товариства з обмеженою відповідальністю. Цивільний кодекс України не відносить установчий договір до установчих документів, а тому під час державної реєстрації товариства цей документ не є обов'язковим.

У статті 88 Цивільного кодексу України законодавчо закріплені вимоги до змісту установчих документів, а саме щодо статуту. У ньому обов'язковому вказуються:

- 1) найменування юридичної особи;
- 2) органи управління товариством, їх компетенція, порядок прийняття ними рішень;
- 3) порядок вступу до товариства та виходу з нього;
- 4) розмір статутного капіталу, з визначенням частки кожного учасника;
- 5) розмір і порядок формування резервного фонду;
- 6) порядок передавання (переходу) часток у статутному капіталі.

Останні три умови конкретизовані щодо статуту товариства з обмеженою відповідальністю в статті 143 Цивільного кодексу України.

Відповідно, обов'язковими умовами засновницького договору є:

- 1) зобов'язання учасників створити товариство;
- 2) порядок їх спільної діяльності щодо його створення;
- 3) умови передання товариству майна учасників.

Відповідно до товариства з обмеженою відповідальністю в засновницькому договорі обов'язково виокремлюються:

- 4) розмір статутного капіталу;
- 5) частка в статутному капіталі кожного з учасників;
- 6) строки та порядок внесення вкладів.

Крім обов'язкових умов, у засновницькому договорі і статуті можуть передбачатися й інші умови.

У постанові Пленуму Верховного Суду України від 24.10.2008 року №13 «Про практику розгляду судами корпоративних спорів» зазначається, що під час вирішення спорів про визнання установчих документів господарського товариства недійсними господарським судам необхідно розмежовувати правову природу статуту та установчого (засновницького) договору товариства.

Статут юридичної особи за змістом частини другої статті 20 Господарського кодексу України є актом, який визначає правовий статус юридичної особи, оскільки він містить норми, обов'язкові для учасників товариства, його посадових осіб та інших працівників, а також визначає порядок затвердження та внесення змін до статуту.

Підставами для визнання акта, в тому числі статуту, недійсним є його невідповідність вимогам чинного законодавства та/або визначеній законом компетенції органу, який видав (затвердив) цей акт, а також порушення у зв'язку з його прийняттям прав та охоронюваних законом інтересів позивача.

Статут не є одностороннім правочином, оскільки затверджується (змінюється) загальними зборами учасників (засновників, акціонерів), які не є ні суб'єктом права, ні органом, який здійснює представництво товариства. Не є статут і договором, тому що затверджується (змінюється) не за домовленістю всіх учасників (засновників, акціонерів) товариства, а більшістю голосів акціонерів чи простою більшістю голосів учасників товариства (статті 42, 59 Закону України «Про господарські товариства»).

У зв'язку із цим під час вирішення спорів щодо визнання статуту недійсним не застосовуються норми, які регламентують недійсність правочинів. Засновницькі договори мають відповідати загальним вимогам, що пред'являються до правочинів, і під час розгляду спорів про визнання їх недійсними суди повинні керуватися відповідними нормами про недійсність правочинів. У справах про визнання недійсним статуту відповідачем є господарське товариство, тому залучати до участі в справі всіх учасників (акціонерів) товариства немає необхідності. У справах щодо визнання недійсним установчого (засновницького) договору мають залучатися всі учасники (засновники) товариства як сторони договору.

Відповідно до вимог нотаріального законодавства нотаріус посвідчує права і юридичні факти, які мають юридичне значення, та засвідчує підписи осіб. У цьому і реалізується правоохоронна функція нотаріату, оскільки нотаріус, посвідчуючи права засновників (учасників) майбутнього товариства з обмеженою відповідальністю, робить певні дії щодо створення такого документу, який би за змістом і формою відповідав намірам сторін об'єднати свої зусилля щодо створення товариства з метою ведення спільного бізнесу. Цей документ має бути не тільки посвідчений нотаріусом, але й відповідати вимогам закону та підтверджувати факт створення товариства. Таким документом, вважаємо ми, є засновницький договір. Як зазначає Б.Л. Хаскельберг, договір як юридичний факт породжує між сторонами правовий зв'язок, розповсюджує на них дію відповідних норм позитивного права, підпорядковуючи їм їх поведінку, і встановлює (може встановлювати)

певні правила поведінки, які не суперечать закону і іншим нормативним правовим актам [3, с. 310]. Ми пропонуємо віднести засновницький договір до установчих документів товариства з обмеженою відповідальністю, який разом із статутом необхідно було б подавати до державного реєстратора для подальшої реєстрації суб'єкта підприємницької діяльності. Саме нотаріальне посвідчення засновницького договору та засвідчення підписів засновників (учасників) на статуті зміцнили б підвалини процесу охорони і захисту прав та інтересів осіб, які є засновниками (учасниками) товариства з обмеженою відповідальністю.

У цьому контексті цікавим є досвід Німеччини. Деякі вчені-цивілісти вважають, що статут товариства не може бути підписаний засновниками (учасниками) товариства, оскільки затверджується зборами засновників. Ми ж вважаємо, що підписи засновників на статуті товариства з обмеженою відповідальністю є обов'язковими, оскільки вони підтверджують факт схвалення ними затвердженої редакції (змісту) статуту, і відповідно, ці підписи фізичних осіб-засновників необхідно було б засвідчити нотаріально. Це у майбутньому усуне будь-які спори між засновниками, оскільки нотаріус не лише засвідчує справжність підписів, але й зшиває текст статуту таким способом, що унеможливило б його підробку чи фальшування в майбутньому.

Так, у §59 Глави 2 Розділу 2 Цивільного уложення Німеччини зазначено, що статут повинен бути підписаний не менше, ніж сімома учасниками об'єднання, і в ньому обов'язково має бути вказана дата його прийняття. Крім цього, будь-які відомості для реєстру об'єднань подаються членами правління у формі офіційно засвідченої заяви (§77 Глави 2 Розділу 2 Цивільного уложення Німеччини) [4, с. 11–13].

Відповідно до Федерального Закону Російської Федерації «Про товариства з обмеженою відповідальністю» від 08.02.1998 року установчими документами товариства з обмеженою відповідальністю є статут і установчий договір. Для товариств, які засновуються одним учасником, установчим документом є статут, а у випадку наступного збільшення кількості учасників товариства між ними повинен бути укладений установчий договір [5, с. 39].

У Польщі Кодекс торговельних товариств передбачає два порядки, в яких може бути створене товариство з обмеженою відповідальністю: звичайний (на основі нотаріально посвідченого договору) або спрощений (на основі засновницького договору з використанням модельного договору (взірця)).

Для створення товариства з обмеженою відповідальністю необхідним є: укладення договору про заснування товариства; внесення вкладів учасниками; обрання правління; обрання наглядової ради або ревізійної комісії, якщо цього вимагає закон або договір про заснування;

реєстрація товариства (стаття 163 Кодексу торговельних товариств) [6, с. 90].

Можливість застосувати позасудову форму захисту, різновидом якої є нотаріальна форма (навіть у випадках рейдерства), стане з боку держави гарантією корпоративних прав та інтересів учасників бізнесу. Слушною є думка В.О. Швець, що нотаріальний захист здійснюється нотаріальними органами, на які покладено завдання щодо забезпечення захисту та охорони прав і законних інтересів суб'єктів господарювання, що стосуються їх майнових прав [7, с. 93].

Таким чином, ми можемо зробити наступні висновки:

1) оскільки засновницький договір є правочином, то під час розгляду спорів про визнання його недійсним судами застосовуються відповідні норми про недійсність правочинів, що не є можливим по відношенню до статуту;

2) відповідно, це спростить процедуру вирішення корпоративних спорів за позовами учасників (засновників) господарського товариства, які пов'язані з вимогами про визнання недійсними установчих документів господарського товариства (особливо коли засновницький договір буде віднесений у товаристві з обмеженою відповідальністю до установчих документів) та припинення юридичної особи у зв'язку з порушенням вимог законодавства щодо порядку їх укладення та затвердження;

3) з метою попередження неправомірних дій та з дотриманням правових гарантій з боку держави для стабільного та успішного ведення учасниками господарських товариств бізнесу в Україні слід внести зміни до Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань», Цивільного кодексу України та Закону України «Про нотаріат» про:

– обов'язкове нотаріальне засвідчення підписів на затвердженому зборами засновників (учасників) статуті товариства з обмеженою відповідальністю;

– обов'язкове нотаріальне засвідчення підписів у разі змін до статуту товариства з обмеженою відповідальністю;

– обов'язкове нотаріальне посвідчення засновницького договору товариства з обмеженою відповідальністю;

– обов'язкове нотаріальне посвідчення договорів про передання корпоративних прав третім особам;

– обов'язкове нотаріальне засвідчення підписів учасників (засновників) на протоколі загальних зборів про відмову від переважного права купівлі корпоративних прав, які відчужуються і згода про їх продаж конкретній особі.

4) нотаріальний захист і охорона можуть здійснюватися безпосередньо шляхом юридичного підтвердження і закріплення цивільних прав з метою попередження їх можливого порушення.

#### СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДжЕРЕЛ:

1. Беззубов Д.О. Правова безпека підприємництва в Україні (адміністративний аспект) / Д.О. Беззубов // Бюлетень міністерства юстиції України. – № 6. – 2014. – С. 110.
2. Соколовський А. Как элементарно рейдернуть любое предприятие и что делать, чтобы избежать захвата / А. Соколовский [Електронний ресурс] – блог-платформа site.ua – Режим доступу до ресурсу : <https://site.ua/aleksandr.sokolovskiy/4934-kak-elementarno-reydernut-luboe-predpriyatie-i-cto-delat-cto-by-izbejat-zahvata/>.
3. Хаскельберг Б.Л. Правовая природа и значение государственной регистрации сделок о приобретении недвижимости в собственность // Цивилистические исследования: Ежегодник гражданского права. Выпуск третий / Под ред. Б.Л. Хаскельберга, Д.О. Тузова. – М. : Статут, 2007. – С. 310.
4. Гражданское уложение Германии = Deutsches Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz: Ввод. закон к Гражд. уложению; Пер. с нем.; Науч. редакторы. – А.Л. Маковский [и др.]. – М. : Волтерс Клувер, 2004. – С. 11–13.
5. Зайцева Т.И. Нотариальная практика: ответы на вопросы / Т.И. Зайцева. – М. : Волтерс Клувер, 2007. – С. 39.
6. Васильева В.А. Корпоративне право Польщі та України / В.А. Васильева, Гербет Анджей, О.Р. Ковалишин [та ін.]; за ред. проф. В.А. Васильєвої. – Івано-Франківськ, 2016. – С. 90.
7. Швець В.О. Форми захисту прав суб'єктів господарювання від рейдерських нападів / В.О. Швець // Вісник господарського судочинства, Вищий Господарський Суд України. – № 6. – Юрінком Інтер, 2013. – С. 93.