

II

рік

10

и

нні

ПЛАТЮ

10

Щомісячний науково-практичний
юридичний журнал
видається з 1 січня 1996 р.

ПІДПРИЄМНИЦТВО, ГОСПОДАРСТВО і ПРАВО

НАУКОВО-ДОСЛІДНИЙ ІНСТИТУТ ПРИВАТНОГО ПРАВА І ПІДПРИЄМНИЦТВА
ІМ. АКАДЕМІКА Ф. Г. БУРЧАКА НАЛРН УКРАЇНИ

Шеф-редактор
МАКАРОВА
Алла Іванівна

Редакційна
колегія:

ХАВРОНИК
Микола
Іванович
головний
науковий
редактор

МЕЛЬНИК
Микола
Іванович
заст. головного
наукового
редактора

БЕЛЯНЕВИЧ О.
БОБРИК В.
ГАЛЯНТИЧ М.
ДЕМЧЕНКО С.
ЗУБ І.
КРУПЧАН О.
КУБКО Е.
КУЗНЕЦОВА Н.
ДУК'ЯНЕЦЬ Д.
ЛУЦЬ В.
МАЙДАНІК Р.
МАМУТОВ В.
НАВРОЦЬКИЙ В.
СТЕЦЕНКО С.
ТОРГАШИН О.
ШАКУН В.
ШЕВЧЕНКО Я.

ПРИВАТНЕ ПРАВО І ПІДПРИЄМНИЦТВО

Алла Зеліско

Засновницький договір: уніфікація, застосування договірної конструкції при створенні юридичних осіб корпоративного типу

3

Яна Новохатська

Право власності на аліменти, одержані на дитину

7

Сергій Вавженчук, Галина Фулей

Проблеми розуміння сутності заходів оперативного впливу в цивільному праві

12

Ніна Нечипоренко

Юридичне значення транспортної накладної у договорі перевезення вантажу залізницею

16

Олеся Єгоричева

Способи захисту прав споживачів у разі придбання ними товарів неналежної якості

20

Ольга Моткова

До питання ефективного функціонування громадських рад в Україні

25

Тетяна Заварза

Поняття та підстави деліктної відповідальності лікувальних закладів за неналежне лікування

29

Марія Жорнік

Деякі особливості розгляду судами цивільних справ про визнання недійсними довіреностей

35

Тетяна Лузан

Правові засади регулювання встановлення факту реєстрації шлюбу

39

ІСТОРІЯ ПРАВОВИХ УЧЕБ

Дарина Кушерець

Еволюція ідеї захисту майнових прав фізичних і юридичних осіб

44

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО

Христина Шухатян

Фізична особа як сторона в господарському процесі

48

ПІДПРИЄМНИЦТВО

Марія Пожидаєва

Правове забезпечення формування єдиного національного платіжного простору в Україні

53

Василь Фатхутдінов

Система громадської безпеки

57

Вікторія Башкатова

Зміст і поняття «інтерес» в адміністративному праві

61

Альбіна Романенко

Поняття й ознаки адміністративно-правового режиму земель житлової та громадської забудови

65

69

УДК 347.13

73

Алла Зеліско,

*канд. юрид. наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права
Юридичного інституту
Прикарпатського національного університету ім. Василя Стефаника*

77

82

ЗАСНОВНИЦЬКИЙ ДОГОВІР: уніфікація застосування договірної конструкції при створенні юридичних осіб корпоративного типу

86

90

У статті розглядаються концептуальні положення правової природи засновницького договору, моделюються його основні ознаки як особливого договору, спрямованого на створення корпоративної юридичної особи, визначаються подальші тенденції, спрямовані на уніфікацію застосування такого договору у юридичній практиці.

93

Ключові слова: юридична особа корпоративного типу, засновницький договір, установчі документи, рішення про створення юридичної особи.

97

Відповідно до концептуальних положень сучасної науки корпоративного права волевиявлення засновників щодо створення юридичних осіб корпоративного типу супроводжується об'єднанням майнових внесків із метою передання їх у власність новоствореному суб'єкту права й отримання взаємн комплексу корпоративних прав. У зв'язку з цим особливу увагу теоретиків і практиків привертає організаційний етап виникнення юридичних осіб корпоративного типу, зокрема правові форми регулювання відносин між засновниками щодо вчинення юридичних і фактичних дій. Найбільш вдалим регулятором такого роду відносин є, безумовно, договір.

корпоративного типу, займалися такі відомі вчені, як В. Борисова, В. Васильєва, О. Вінник, С. Грудницька, О. Кибенко, В. Кравчук, О. Красавчиков, Н. Кузнецова, І. Кучеренко, В. Луць, І. Спасибо-Фатеева та інші.

Метою цієї статті є комплексний аналіз кваліфікуючих ознак засновницьких договорів для уніфікації застосування такої договірної конструкції при створенні юридичних осіб корпоративного типу.

анків 101

106

110

Цивільний кодекс (далі – ЦК) України передбачив можливість укласти договір між засновниками, спрямований на створення окремих організаційно-правових форм підприємницьких товариств (ст. 142, ч. 2 ст. 153). Закон України «Про акціонерні товариства» від 17.09.2008 р., у ч. 3 ст. 9 визначив, що засновники можуть укладати засновницький договір при створенні акціонерного товариства. Однак термінологічна неузгодженість щодо запровадження такої договірної конструкції, неузгодженість стосовно її змісту та форми зумовлює необхідність дослідження правової природи цього договору. Адже належне правове регулювання організаційного етапу створення юридичних осіб корпоративного типу є запорукою не лише охорони та захисту прав їх засновників (учасників), а й юридичної особи як самостійного учасника цивільних правовідносин.

Юридичні особи корпоративного типу створюються у реєстраційному порядку, що передбачає ініціативність волевиявлення засновників. Безумовно, волевиявлення засновників у даному випадку потребує певного правового закріплення. В науці вирішення цього питання є дещо дискусійним. Так, В. Кравчук вважає, що ініціативне волевиявлення засновників за своєю природою є правочином і потребує відповідної фіксації [1, с. 188]. Правовою підставою виникнення юридичних осіб корпоративного типу, зазначає В. Васильєва, є засновницьке волевиявлення у вигляді правочину [2, с. 95].

Договірною конструкцією, яка є формою правового закріплення волевиявлення засновників щодо створення юридичної особи корпоративного типу, є *засновницький договір*. Очевидно, що таким чином зафіксоване волевиявлення повинно відповідати загальним вимогам дійсності правочину, встановленим у ст. 203 ЦК України. Зокрема, умовами чинності такого правочину є: законність змісту правочину; наявність у сторін необхідного обсягу цивільної дієздатності; наявність об'єктивно вираженого волевиявлення учасника

Вивченням правової природи договорів, спрямованих на створення юридичних осіб

правочину та його адекватність внутрішній волі учасника; відповідність форми вчиненого правочину вимогам закону; спрямованість волі учасників правочину на реальне досягнення обумовленого ним юридичного результату [3, с. 347].

Однак чинне законодавство при створенні юридичної особи передбачає також можливість прийняття рішення про створення юридичної особи, яке, залежно від організаційно-правової форми юридичної особи, може оформлятися у вигляді протоколу установчих зборів (наприклад, у випадку створення акціонерних товариств згідно із Законом «Про акціонерні товариства», виробничих кооперативів згідно із Законом «Про кооператив»)». Виникає питання розкриття сутності вказаної форми закріплення волевиявлення засновників. Щодо правової природи такого рішення Н. Козлова зазначає, що рішення єдиного засновника або декількох засновників про створення юридичної особи, затвердження його статуту, визначення розміру його статутного капіталу, персонального складу його одноособових і/або колегіальних органів є по суті цивільно-правовим одностороннім або багаторічним корпоративним правочинном, спрямованим на виникнення нового суб'єкта права й установлення корпоративних відносин між майбутньою юридичною особою, його засновником (засновниками, учасниками) й особами, які здійснюють функції його органів [4, с. 162]. Рішення установчих зборів про створення нового суб'єкта права, оформлене у вигляді протоколу, на думку Н. Козлової, слід вважати установчим (засновницьким) актом, що є необхідною організаційною передумовою виникнення цивільної правосуб'єктності юридичної особи [4, с. 163]. Разом із тим форма протоколу не може вмістити всі питання, які вимагають врегулювання під час здійснення фактичних та юридичних дій для створення юридичної особи корпоративного типу в силу того, що впорядкування потребують також зобов'язальні відносини засновників щодо сплати майнових внесків.

Засновницький договір є не лише формою, що покликана найбільш повно відобразити відповідне волевиявлення засновників, а й інструментом, спрямованим на забезпечення узгодженості такого волевиявлення. Основною метою такого договору є реалізація спільних інтересів, що визначає його сутність. Як зазначає Р. Халфіна, інтерес відображає усвідомлення потреби та прагнення до її задоволення, а тому його реалізація завжди передбачає певну діяльність [5, с. 210]. У даному випадку такий спільний інтерес реалізується шляхом узгодження волевиявлення засновників,

спрямованого на створення самостійного суб'єкта права.

Безумовно, викладеними ознаками правова характеристика засновницького договору не вичерпується. Функціональність досліджуваної договірної конструкції визначається специфікою корпоративних утворень. Адже однією з ідентифікуючих ознак юридичних осіб корпоративного типу є майновий зв'язок між ними й їх учасниками, формування якого зумовлює наявність між засновниками таких юридичних осіб особливого роду відносин, що мають організаційний характер. Організаційні відносини щодо створення юридичних осіб виділяв ще О. Красавчиков, наголошуючи на тому, що вони полягають у певній діяльності з метою створення умов для виникнення основних відносин [6, с. 134]. На важливість організаційного етапу виникнення юридичних осіб корпоративного типу вказують і сучасні вчені, зокрема В. Кравчук [1, с. 224], В. Борисова [7, с. 87] та інші. Організаційний етап визначається ними як такий, що має на меті вчинення комплексу юридичних і фактичних дій, спрямованих на заснування юридичної особи: обрання організаційно-правової форми; розроблення та затвердження установчих документів; скликання установчих зборів (у випадках, передбачених законом) тощо.

Слід зазначити, що організаційний етап створення юридичних осіб корпоративного типу нерозривно пов'язаний із переданням засновниками майна майбутній юридичній особі. Це зумовлює потребу досягнення ними домовленостей щодо складу, розміру та строків сплати майнових внесків. Адже, як зазначає С. Грудницька, засновники вступають у зобов'язання щодо створення юридичної особи, її майнової й організаційної бази [8, с. 187]. Цілком очевидно, що засновницький договір є найбільш вдалою та динамічною формою регулювання такого роду зобов'язань засновників щодо створення юридичної особи й їх відповідальності перед третіми особами. Отже, доцільність укладення такого договору полягає не лише у фіксації узгодженого волевиявлення засновників, а й у регулюванні зобов'язальних відносин засновників організаційного та майнового характеру для створення юридичної особи корпоративного типу. Тому можна стверджувати, що організаційний етап створення юридичних осіб корпоративного типу характеризується договірною формою об'єднання осіб.

Спільність мети досліджуваної договірної конструкції призводить до існування у науковій літературі позиції щодо належності її до різновиду договорів про спільну діяльність. У такому договорі, вважає Н. Козлова,

засновник ним об'єднує зусилля для здійснення дій із права [4, с. як договір Аналогічно с. 142]. О. договір як ва, які, у свс про спільну ва) й устан

Використання результату договори, в групі; ті, як на виконанні заснування цьому поділ проводити з в одних випадку особи (мають договори за господарські дичної особи го принципу вори відносин [13, с. 93] ців також роз новчий) договір спільну діяль

На противі інша. Так, Є. говору прост спільну діяль нового суб'єк на, і за цим кр вариства й ус чити, що такі виходячи з ан відповідно до та, договір прс ся для здійсне ті без створен а основним пї нування това вору) є викли із метою створ Основна особі вважає М. Бра його підписа дичної особи. ного утворен (умов) перед на, а також у із створення ! Отже, договір конструкцією зобов'язальні створення юри ва, та відрізня

ження самостійного

ними ознаками правничого договірності дослідницьких утворень. Адже ознак юридичного типу є майновий характер, формування між засновниками осіб особливого організаційного характеру щодо створення нових відносин [6]. Організаційного етапу створення осіб корпоративного типу вчені, зокрема Борисова [7, с. 87] та ін. визначається моментом вчинення компетентних дій, спрямованих на обрання форми; розроблення документів; скликання (у випадках, перед-

організаційний етап створення осіб корпоративного типу з переданням їм існуючої юридичної особи або досягнення певного складу, розміру та вартості внесків. Адже, як засновники вступили до створення юридичної особи організації очевидно, що засновники вдалося та здійснювання такого роду створення овідальності перед цільністю укладення не лише у фіксації засновників зв'язальних відносинного та майнового юридичної особи тому можна ствердити етап створення юридичного типу характерною об'єднан-

жуваною договірності до існування у (щодо належності) про спільну діяльність вважає Н. Козлова,

засновники зобов'язуються один перед одним об'єднати свої майнові внески й особисті зусилля для здійснення фактичних і юридичних дій із метою створення нового суб'єкта права [4, с. 219]. Вона визначає цей правовий договір про спільну діяльність [9, с. 323]. Аналогічну позицію займає Г. Лобанов [10, с. 142]. О. Удовиченко розуміє установчий договір як один із видів договорів товариства, які, у свою чергу, поділяються на договори про спільну діяльність (простого товариства) й установчі договори [11, с. 9].

Використовуючи принцип «направленості результату», М. Брагинський цивільні договори, виділені в ЦК, поділяє на чотири групи: ті, які спрямовані на передачу майна; на виконання робіт; на надання послуг; на заснування різних утворень [12, с. 399]. При цьому поділ у четвертій групі він пропонує проводити з урахуванням мети об'єднання – в одних випадках це створення юридичної особи (маються на увазі установчі договори, договори засновників), а в інших – спільна господарська діяльність без утворення юридичної особи. Ю. Романець відповідно до цього принципу установчі (засновницькі) договори відносять до загальноцільових договорів [13, с. 93]. Більшість вітчизняних науковців також розглядають засновницький (установчий) договір як різновид договору про спільну діяльність [14, с. 107; 15, с. 287].

На протилугу висловленій позиції існує й інша. Так, Є. Суханов вважає, що метою договору простого товариства (договору про спільну діяльність) не може бути заснування нового суб'єкта права, який є власником майна, і за цим критерієм розрізняє договори товариства й установчі [16, с. 373]. Слід зазначити, що такий підхід заслуговує на увагу, виходячи з аналізу ст. 130 ЦК України. Адже відповідно до вказаного кодифікованого акта, договір про спільну діяльність укладається для здійснення особами спільної діяльності без створення юридичної особи [3, с. 216], а основним призначенням договору про заснування товариства (засновницького договору) є виключно правове регулювання дій із метою створення нової юридичної особи. Основна особливість установчого договору, – вважає М. Брагинський, – полягає в тому, що його підписання передуює створенню юридичної особи. Його метою є заснування певного утворення та встановлення порядку (умов) передачі засновниками свого майна, а також участі засновника в діяльності із створення юридичної особи [12, с. 404]. Отже, договір про заснування є правовою конструкцією, покликаною врегульовувати зобов'язальні відносини засновників щодо створення юридичної особи приватного права, та відрізняється за своєю правовою при-

родою не лише від установчих документів, а й від договорів про спільну діяльність.

Сконструювавши теоретико-правову модель засновницького договору у доктрині цивілістики, потрібно зазначити, що застосування досліджуваної нами категорії у чинному законодавстві не завжди ґрунтується на окреслених її змістових ознаках. Підтвердженням цього є не лише відсутність термінологічної узгодженості щодо такого договору, а й вживання категорії «засновницький договір» для різнопорядкових за своєю правовою природою явищ. Сучасна практика правозастосування зумовлює ситуацію, за якої, як вважає В. Луць, функції та зміст засновницького договору залежать від організаційно-правової форми тих утворень, що формуються засновниками [17, с. 64]. Дійсно, чинне законодавство, паралельно із нормами Закону «Про акціонерні товариства», положеннями ЦК України про засновницький договір, спрямований на створення корпоративних юридичних осіб, встановлює, що такий договір є установчим документом повних і командитних товариств. Відповідно до змісту цього договору він покликаний регулювати відносини засновників стосовно формування складеного капіталу, а також діяльності новоствореного товариства. Ефективність такого подвійного призначення засновницького договору повних і командитних товариств важко обґрунтувати з юридичної та функціональної точок зору.

Уніфікація застосування конструкції засновницького договору, перш за все, полягає у потребі використання її в чинному законодавстві як такої, що спрямована на створення юридичної особи корпоративного типу. Оскільки створення такого роду юридичних осіб пов'язане з формуванням майнового зв'язку між ними й їх засновниками (учасниками), то саме засновницький договір є найбільш ефективним регулятором організаційних відносин.

Науковці висловлюють думку про необхідність укладення засновницького договору в усіх випадках, коли у засновників виникають зобов'язання щодо вчинення певних дій, пов'язаних із створенням юридичної особи [1, с. 192]. Однак слід погодитися з І. Кучеренко, яка наголошувала на необхідності укладення засновницького договору для всіх організаційно-правових форм юридичних осіб приватного права у випадках, коли це пов'язано з виникненням майнових прав на частку в їх засновників [18, с. 35]. Саме при створенні юридичних осіб корпоративного типу конструкція засновницького договору набуває особливого значення.

Викладене дозволяє зробити висновок, що слід законодавчо передбачити можливість

укладення засновниками будь-яких юридичних осіб корпоративного типу засновницького договору, який би визначав порядок вчинення ними дій для заснування юридичної особи та встановлював їх солідарну відповідальність перед третіми особами за зобов'язаннями, що виникли до державної реєстрації юридичної особи. Призначенням такого договору є регулювання спектра питань, які виникають при вчиненні засновниками фактичних і юридичних дій, спрямованих на виникнення юридичної особи, наприклад необхідність сплати до проведення установчих зборів майнових внесків і визначення форми їх сплати, порядок сплати майнових внесків, порядок їх оцінки тощо.

Основними кваліфікуючими ознаками конструкції засновницького договору є: форма впорядкування організаційних і майнових цивільних правовідносин між засновниками; форма реалізації (фіксації) засновницького волевиявлення осіб – форма здійснення суб'єктивного засновницького права; узгодженість волевиявлення всіх засновників; спільність мети сторін договору; спрямованість мети договору на виникнення самостійного суб'єкта права – юридичної особи корпоративного типу. Безумовно, подальше послідовне застосування засновницького договору у чинному законодавстві України потребує продовження дослідження його правової конструкції щодо істотних умов такого договору, строку його чинності тощо.

Список використаних джерел

1. Кравчук В. М. Корпоративне право: Наук.-практ. коментар законодавства та судової практики. – К., 2005. – 720 с.
2. Васильєва В. А. Суб'єкти (учасники) корпоративних відносин // Корпоративне право України / За ред. В. В. Луця. – К., 2010. – С. 88–97.

Стаття надійшла до редакції 06.09.2013 р.

In the article the conceptual nature of the constituent agreement is analyzed, its main features are modeled as it is a special agreement and its aim is to create a corporate legal entity.

Based on current legislation future practical trends of such agreement unification are determined.

В статье рассматриваются концептуальные подходы к раскрытию правовой сущности учредительного договора, моделируются его основные признаки как унифицированного договора, используемого с целью создания корпоративного юридического лица, определяются перспективы дальнейшего совершенствования использования такого вида договора в юридической практике.

3. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: У 2 т. / За ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової, В. В. Луця. – К., 2005. – Т. 1. – 832 с.

4. Козлова Н. В. Правосуб'єктність юридичного лица. – М., 2005. – 476 с.

5. Халфина Р. О. Общее учение о правоотношении. – М., 1971. – 352 с.

6. Советское гражданское право: В 2 т. / Под ред. О. А. Красавчикова. – М., 1985. – Т. 1. – 544 с.

7. Борисова В. І. Юридична особа як суб'єкт цивільних правовідносин // Цивільне право України: У 2 т. / За ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатеевої, В. Л. Яроцького. – К., 2004. – Т. 1. – С. 111–159.

8. Грудницька С. Н. О правовой природе учредительного договора и устава // Держава і право. – 1999. – Вип. 2. – С. 186–191.

9. Козлова Н. В. Договор простого товарищества (о совместной деятельности) // Гражданское право. – М., 2002. – Т. 2., полумом 2. – С. 319–324.

10. Лобанов Г. Совместная деятельность: формы, цели, особенности // Хозяйство и право. – 1995. – № 6. – С. 140–143.

11. Удовиченко А. С. Функции учредительного договора в хозяйственных обществах: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Х., 1995. – 19 с.

12. Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. – М., 2003. – Кн. 1. – 848 с.

13. Романец Ю. В. Система договоров в гражданском праве России. – М., 2001. – 436 с.

14. Коссаж В. М. Иноземні інвестиції в Україні: цивільно-правовий аспект. – Л., 1996. – 216 с.

15. Довгерт А. С. Спільна діяльність // Цивільне право / За ред. О. А. Підпригори, Д. В. Бобрової. – К., 1995. – С. 280–291.

16. Гражданское право: В 2 т. / Под ред. Е. А. Суханова. – М., 1992. – Т. 2. – С. 373–380.

17. Луць В. В. Установчі документи та порядок заснування товариства // Корпоративне право України: підручник / За ред. В. В. Луця. – К., 2010. – С. 61–78.

18. Кучеренко І. М. Організаційно-правові форми юридичних осіб приватного права. – К., 2004. – 328 с.