

## ПОНЯТТЯ, ПРАВОВА ПРИРОДА ТА ОСОБЛИВОСТІ ЗАСНОВНИЦЬКОГО ДОГОВОРУ

УДК 347.440

**Постановка проблеми.** Бажаючи створити нове товариство, особи об'єднуються самі, об'єднують свої капітали, що як відомо передбачає вчинення тих чи інших юридичних та фактичних дій. Цей процес часто потребує певного регулювання, яке буде враховувати особливості створення конкретного товариства. Засновницький договір є правовою основою організації такого процесу та юридичною гарантією виконання зобов'язань засновниками – сторонами договору.

Нормативно-правове регулювання форми укладення, часу дії, змісту засновницького договору різняться залежно від організаційно-правової форми майбутнього товариства, що викликає певні суперечки в науці щодо правої природи даного договору, його змісту, зокрема, істотних умов. Вирішення окремих проблем, пов'язаних із увяленнями науковців про засновницький договір, його місця в системі договорів та співвідношення із іншими установчими документами, специфіки засновницьких договорів певних організаційно-правових форм, не змінює неоднозначності правового регулювання засновницького договору (зокрема, використання різної термінології), необхідності внесення відповідних змін з врахуванням вимог правотворчості (на основі повної та всебічної наукової характеристики такого договору, єдності в позиції щодо засновницького договору).

**Аналіз останніх досліджень і публікацій із даної теми.** Засновницький договір досліджували: В. С. Петренко – як установчий договір суб'єктів господарювання, А. В. Зеліско – з точки зору договірного регулювання створення корпоративних підприємницьких юридичних осіб, Ю. М. Юркевич – щодо договорів як форм регулювання діяльності різних об'єднань, Т. І. Бровченко – як установчого документу (щодо повних і командитних то-

вариств) та без даного статусу, І. В. Лукач – щодо мети його існування та функцій, Ю. М. Жоронокуй – щодо порівняння його як установчого договору та договору про створення корпорацій, підходів І. В. Спасибо-Фатєєвої та В. В. Луця, а також О. С. Таран – щодо особливостей даного договору та напрямів можливого розвитку. Проте звернемо увагу, що питання можливості використання засновницького договору для створення всіх корпоративних юридичних осіб приватного права чи об'єднань юридичних осіб, недостатньо розкривається в науковій дискусії; відкритим залишається питання вдосконалення правового регулювання засновницького договору з врахуванням його застосування не лише в найближчому майбутньому, а й передбачення норм, які не будуть суперечити можливим змінам при втіленні нових наукових концепцій щодо класифікації юридичних осіб приватного права.

**Мета статті.** Дане дослідження спрямоване на здійснення аналізу поняття засновницького договору та його характеристики як універсального засобу регулювання створення юридичних осіб приватного права з врахуванням останніх законодавчих змін. Для цього варто спершу охарактеризувати концептуальне поняття засновницького договору, його правову природу та особливості, які є характерними для засновницького договору як такого (тобто незалежно від того, для створення якої юридичної особи він укладається та яка організаційно-правова форма обрана зокрема).

**Виклад основного матеріалу.** Засновницький договір як правочин займає певне місце в системі договорів. Уже загальновідомим є те, що договори за метою укладення договору ділять на договори про передачу майна у власність, передачу майна у тимчасове користування, виконання робіт, надання послуг, договори у сфері інтелектуальної власності, про спільну діяльність. Підтримуємо думку О. С. Таран, А. В. Зеліско, В. В. Луця, що засновницький договір є підвидом договору про спільну діяльність, не є договором простого товариства, а існує із ним паралельно (адже останній регулює діяльність товариства, яке не має статусу юридичної особи, на що, на відміну від нього, власне і спрямований засновницький договір) [1, с. 5; 2, с. 133]. Значить норми Цивільного кодексу України щодо договору про спільну діяльність є

застосовними до засновницького договору. Проте, В. С. Петренко вказує на основну відмінність даних договорів, яка виключає можливість їх злиття в системі договорів: засновницький договір є установчим документом, на відміну від договору про спільну діяльність [3, с. 47-48]. Знову ж таки, підтриманий нами підхід до розмежування засновницького договору і установчого документу товариств – статуту, дає можливість усунути даний спір: оскільки засновники діють спільно для створення юридичної особи, а їх діяльність на підставі даного договору не є діяльністю простого товариства і не є самоціллю, а лише покликана допомогти при створенні певної юридичної особи, узгодивши дії засновників щодо спільної мети (що і є об'єднуючим фактором договорів про спільну діяльність як підкреслила О. М. Вінник) [4, с. 200]. Крім того, укладення засновницького договору не викликає автоматичного виникнення юридичної особи, а лише сприяє цьому, організовує процес. Тому, А. В. Зеліско, С. Н. Грудницька, І. М. Кучеренко, Т. І. Бровченко, О. С. Таран та інші вказують, що засновницький договір за змістом є організаційно-майновим (визначає, які дії має вчиняти кожен засновник, зокрема щодо передачі майна на користь майбутньої юридичної особи) [4, с. 208; 5, с. 13].

Передача майна і спрямованість організаційних дій на користь майбутньої юридичної особи свідчить про те, що засновницький договір є договором на користь третіх осіб [4, с. 208; 2, с. 132]. В. В. Луць запропонував необхідність захисту прав та інтересів саме ще не утвореної юридичної особи [4, с. 192], а Ю. М. Жорнокуй зазначив, що створена юридична особа з моменту її державної реєстрації може вимагати виконання зобов'язань від засновників, зокрема щодо внесення відповідної частки до статутного капіталу [2, с. 133].

Суперечливим є підхід до розуміння відносин, які виникають із засновницького договору: зобов'язальні чи/та корпоративні. І. В. Спасибо-Фатєєва зазначає, що договір може бути підставою виникнення різних правовідносин, проте вони не повинні збігатися чи заміняти одне одного [6, с. 15-17]. В. М. Кравчук, І. О. Турчак говорять, що такі відносини мають певну специфіку, проте є корпоративними за метою і змістом; натомість В. В. Луць,

Ю. М. Жорнокуй, А. В. Зеліско, Т. І. Бровченко та інші підтримують позицію, що відносини все ж договірні, оскільки корпоративні відносини не можуть існувати до створення юридичної особи [4, с. 196; 2, с. 135; 5, с. 12]. Підтримуємо останню позицію, яка стає очевидною, беручи до уваги концепцію універсального засновницького договору, який не буде установчим документом для товариств, регулюватиме лише відносини зобов'язального організаційно-майнового характеру між засновниками щодо створення юридичної особи. Т. І. Бровченко підтримуючи таку ж позицію, вказує, що у випадку, коли такі відносини є договірними, то це виключає імовірність того, що вони є корпоративними, зокрема у зв'язку з тим, що з моменту державної реєстрації юридичної особи виникають корпоративні відносини саме між учасниками та такою особою [5, с. 9]. Отже, при укладенні засновницького договору виникають саме зобов'язальні, а точніше договірні відносини, адже засновницький договір є цивільно-правовим договором.

Виходячи із цього, для розуміння досліджуваного засновницького договору важливим є не лише проаналізувати його місце в системі договорів, а надати йому характеристику як договору. Засновницький договір є:

- консенсуальним (вважається укладеним з моменту досягнення згоди між сторонами договору – засновниками щодо всіх істотних умов) [7, с. 89];

- поіменованим (регулюється Цивільним та Господарським кодексами, низкою законів) [8, с. 113];

- багатостороннім (навіть, якщо його укладають двоє осіб, адже воля сторін є узгодженою, проте не протилежною, а спільною, що є визначальним при даній підставі поділу) [9, с. 34-36; 8, с. 113];

- фідучіарним (оскільки важливою є довіра серед засновників юридичної особи, які діють спільно) [5, с. 6];

- алеаторним (оскільки невідомо які будуть наслідки такого договору, зокрема є імовірність отримати відмову в державній реєстрації юридичної особи, невиконання зобов'язань хоча б одним засновником, що може також призвести до неможливості

досягнення спільної мети, що в свою чергу не дасть можливість отримати вигоду від вкладених коштів та часу).

Т. І. Бровченко вказує, що оцінити оплатність/безоплатність даного договору практично неможливо через його специфіку (спільну мету, непередбачуваність не лише майнової вигоди засновники від даного договору, а й взагалі отримання прибутку) [5, с. 13]. Проте безоплатним є договір, за яким сторони не отримують додаткову вигоду взамін виконаного обов'язку за договором від іншої сторони, що фактично і відповідає характеристиці засновницького договору.

І. В. Лукач щодо природи засновницького договору серед іншого зазначає, що він не може характеризуватися як попередній договір, адже статут, щодо якого науковці пропонують визначати засновницький договір як попередній, не є договором [10, с. 94]. Погоджуємося з даною позицією. Крім того, засновницький договір (за концепцією його розмежування з установчим документом) не буде характеризуватися як локальний акт, адже юридична особа ще не створена, тому немає можливості говорити про регулювання внутрішніх відносин [11, с. 44-45].

Правову природу легше зрозуміти у порівнянні договору з суміжними конструкціями. Порівняймо засновницький договір з договором про спільну діяльність, договором простого товариства, договором про реорганізацію (злиття) та з корпоративним договором для встановлення їх принципових відмінностей та схожих характеристик.

Частково питання співвідношення досліджуваного договору із договором про спільну діяльність розкривалося при аналізі місця засновницького договору у системі договорів. Проте, вважаємо вартими уваги наступні положення. Договір про спільну діяльність має мати спільну законну мету, такою метою може бути створення юридичної особи. Форма даних договорів – письмова. При цьому, наприклад, засновницький договір АТ за участю фізичних осіб посвідчується нотаріально. Згідно ч. 2 ст. 1131 ЦК України координація дій учасників, статус майнових вкладів та інші фінансові питання регулюються домовленістю сторін за умови відсутності такого регулювання щодо певних відносин,

наприклад, спеціальним регулюванням засновницького договору. Погоджуємося з О. М. Вінник, А. В. Зеліско, що похідна мета порівнюваних договорів хоч і різна, проте безпосередньою метою договору є регулювання спільної діяльності як «узгодження дій сторін договору», як спосіб досягнення похідної мети [4, с. 200].

При цьому, засновницький договір має певну специфіку, яка робить його більш вузьким, ніж договір про спільну діяльність, та потребує окремого регулювання, адже: такий договір є установчим документом для повних і командитних товариств і регулює їх діяльність, він є організаційно-майновим з передачею коштів створюваній юридичній особі, а не лише виключно організаційним чи майновим, дія договору не зупиняється із досягненням мети договору, а діє до моменту виконання всіх зобов'язань, засновницький договір регулює відносини між учасниками, а також між ними та товариством, встановлює обов'язки перед іншим самостійним суб'єктом цивільних правовідносин, на користь якого діють засновники. Враховуючи концепцію універсального засновницького договору, всі особливості крім першої будуть зберігатися, при чому дотримано вимогу, що спільна діяльність засновників за договором буде спрямована суто на створення юридичної особи, а не буде її установчим документом [4, с. 200-201; 2, с. 133]. Те, що договір про спільну діяльність є партнерським і укладається на довгий період часу [4, с. 200] не виключає належність до таких договорів засновницького договору, особливо з позиції підтримання універсальності засновницького договору. Адже, важко оцінити тривалість даних відносин: створення господарського товариства може зайняти і рік, а досягнення мети договору про спільну діяльність, договору простого товариства займає іноді лише декілька місяців. Та і певне партнерство засновників при створенні господарського товариства є, при чому немає відносин між товариством і засновниками з початку дії договору, адже воно ще не існує.

Щодо засновницького договору і договору простого товариства, то вони мають спільні та відмінні ознаки. В. М. Коссаєв вказує, що цивільно-правовий засновницький договір варто сприймати як «договір товариства цивільного права», ґрунтуючись на

відсутності необхідності прийняття статуту, порядку прийняття рішення, існуванні субсидіарної відповідальності членів, об'єднання осіб, а не капіталів, та низці інших аргументів [12, с. 124-125]. Проте, автор не врахував діючі правові положення, за якими договір спрямований на створення юридичної особи та регулює її діяльність, тобто є установчим документом. У випадку повного і командитного товариства даний договір ще й замінює статут. Відсутність статуту, який буде регулювати діяльність вказаних товариств не означає, що вони не є юридичними особами, адже засновницький договір є установчим документом. Як вказує А. В. Зеліско, порядок прийняття рішень в даних товариствах по факту схожий на загальні збори, а можливість прийняття тих чи інших рішень, вчинення певних дій може бути закріплена за конкретним чи конкретними членами товариства, що схоже на органи товариства [4, с. 284-286], існування відповідальності за межами вкладів передбачено і в інших випадках, наприклад, у кратному розмірі для учасників ТДВ, а об'єднання капіталів не означає того, що засновники не можуть брати участь у діяльності юридичної особи як учасники, адже приймають рішення в установчих зборах, інших органах товариств. Як зазначалося раніше, засновницький договір регулює відносини між засновниками щодо дій, спрямованих на створення юридичної особи, та може визначати обов'язки учасників договору перед майбутньою юридичною особою, а також основи її діяльності, які мали б міститися в статуті, що не відповідає основній меті та змісту договору простого товариства [2, с. 134].

Ю. М. Жорнокуй визначає різним у регулюванні засновницького договору АТ/ТОВ і договору простого товариства статус переданого на виконання договору майна: за договором простого товариства воно стає спільною частковою власністю учасників, а за засновницьким договором воно стає власністю юридичної особи [2, с. 134]. Проте, вважаємо, що момент набуття прав юридичною особою на таку власність може настати не раніше, ніж таку юридичну особу буде створено. До того – підставою розпорядження такими коштами є договір, рішення про створення, статут де буде вказано розпорядника, ціль, інші умови використання таких коштів.

Засновницький договір в межах підтриманої нами концепції універсальності уже не буде установчим документом, проте регулюватиме відносини між засновниками і може встановлювати обов'язки перед юридичною особою, діятиме до виконання всіх обов'язків, неможливості їх виконання чи в інших встановлених законом/договором випадках, буде мати спеціальну мету – створення юридичної особи, тобто, все ж, не буде договором про діяльність товариства, який і спрямований на регулювання цієї діяльності і буде припинятися з досягненням мети. Тому ми погоджуємося, що засновницький договір і договір простого товариства є різними договірними конструкціями, хоча і суміжними, оскільки обоє є договорами про спільну діяльність. Таку ж позицію висловлювали В. В. Луць, О. С. Таран та А. В. Зеліско [4, с. 201].

Засновницький договір варто порівняти з договорами про реорганізацію юридичних осіб, адже створення юридичної особи можливе шляхом первинного чи похідного створення. При цьому, прийнято вказувати первинний спосіб створення юридичної особи (тобто вперше) як заснування, а похідний – створення шляхом реорганізації. Ю. М. Юркевич вказує, що засновницький договір варто застосовувати при створенні юридичної особи вперше [13, с. 269-270]. Аналізуючи підхід законодавця до створення юридичних осіб вперше чи при їх реорганізації, Ю. М. Жорнокуй зазначає, що при процедурі приєднання нове товариство не створюється, хоча цей процес і регулюється договором, а у разі виділення, поділу чи перетворення договірне регулювання не встановлено [2, с. 135].

До основної відмінності засновницького договору і договорів про злиття/приєднання Ю. М. Юркевич відносить суб'єктний склад, зазначаючи, що сторонами договору про злиття чи приєднання є товариства, які реорганізуються, а не засновники [13, с. 297]. У випадку злиття товариств товариства, які укладають договір, припиняють своє існування, а засновниками є або фізичні особи, або юридичні особи, які продовжують діяти як окремі суб'єкти. Автор підтримує самостійність договору про злиття, приєднання та засновницького договору [13, с. 271]. Таку ж думку підтримала А. В. Зеліско та інші [4, с. 203].



Щодо співвідношення засновницького договору із порівняно новим корпоративним договором, то варто виділити наступні положення. Погоджуємося що ці два договори є самостійними, цивільно-правовими, багатосторонніми, консенсуальними, сторони мають спільну мету, але договори значно відрізняються суттю, зокрема предметом регулювання, можливими часовими рамками укладення, суб'єктивним складом. Засновницький договір визначає організаційно-майнові питання створення юридичної особи, корпоративний договір потрібен для узгодження учасниками юридичної особи питань реалізації їхніх корпоративних прав (дій чи бездіяльності) для досягнення спільної цілі при управлінні юридичною особою [4, с. 202-203]; засновницький договір можна укласти лише до державної реєстрації створюваної юридичної особи, а корпоративний договір – в будь-який момент існування юридичної особи [13, с. 294-297]; створювана юридична особа не може бути стороною засновницького договору, проте товариство може бути додатковою стороною корпоративного договору.

Проаналізувавши правову природу, місце засновницького договору в системі договорів та його відмінності від деяких інших конструкцій можемо перейти до поняття засновницького договору. В законодавстві визначення даного поняття відсутнє. В Цивільному та Господарському кодексах України зазначається лише інформація про зміст договору (що вказує і на його мету) та закріплена вказівка на те, що він може бути установчим документом. В науці даються наступні визначення засновницького договору:

- обов'язковий для сторін та майбутньої юридичної особи багатосторонній цивільно-правовий договір, правова мета якого полягає у створенні юридичної особи як нового учасника цивільного обороту, який регулює відносини між засновниками на етапі створення та діяльності юридичної особи (В. І. Борисова) [13, с. 275];

- організаційно-правовий договір, на підставі якого учасники зобов'язуються вести спільну діяльність для заснування суб'єкта права, а також об'єднати майно з ціллю створення економічної бази даного суб'єкта, внаслідок чого вони отримують право брати участь в його управлінні, отримувати дивіденди (В.К. Мамутов) [9, с. 34-36];

• у широкому значенні це домовленість не менш як двох фізичних чи юридичних осіб, спрямована на встановлення, зміну і припинення їх цивільних прав та обов'язків, які стосуються заснування договірних форм об'єднань з ціллю отримання прибутку чи досягнення іншої законної мети; у вузькому значенні це домовленість не менш як двох фізичних та юридичних осіб, спрямована на створення об'єднання із встановленим за погодженням їх учасників обсягом правосуб'єктності (Ю. М. Юркевич) [14, с. 64];

• договір (домовленість) між засновниками (учасниками), котрі мають корпоративну правосуб'єктність, який визначає обов'язок засновників створити товариство, порядок їх спільної діяльності для його створення, умови передачі майна учасників товариству й інші умови згідно з організаційно-правовою формою даного господарського товариства [14, с. 64];

• це поіменованій, багатосторонній, консенсуальний договір, що має письмовій форму укладення, організаційно-майновий характер та напрямлений на досягнення засновниками спільної мети – створення товариства [8, с. 114];

• оформлений згідно встановлених вимог документ, який є підставою створення та функціонування суб'єкта господарювання, а також закріплює його юридичний статус як підприємницької організації [7, с. 89].

Н. Козлова та А. В. Зеліско вказували, що засновницький договір є договірною формою правового закріплення та забезпечення узгодженості волевиявлення засновників щодо створення юридичної особи корпоративного типу, а також зобов'язань засновників, спрямованих на досягнення мети (об'єднати власні зусилля та майнові внески для здійснення дій як фактичних, так і юридичних для створення нового суб'єкта правовідносин [1, с. 3-5].

Вважаємо, що поняття засновницького договору має містити лише визначальні характеристики, ґрунтуватися на більш загальному понятті договору і не містити зайвих ознак. При цьому, дане визначення повинно характеризувати засновницький договір як максимально універсальний засіб регулювання згідно підтрима-

ного нами підходу. Тому, розуміємо засновницький договір як домовленість двох або більше фізичних та/або юридичних осіб (засновників) про їх спільну організаційно-майнову діяльність, спрямовану на заснування певної юридичної особи.

Засновницький договір, крім характеристик даних при аналізі його правової природи (закріплює спільне узгоджене волевиявлення тощо [1, с. 5]), містить і низку інших особливостей. До них відносять предмет і мету, істотні умови договору, форму укладення, строк дії, суб'єктний склад, підстави припинення/недійсності та його наслідки, зокрема питання відповідальності сторін. Наведемо коротку характеристику даних особливостей.

Засновницький договір повинен укладатися в письмовій формі згідно ч.1 ст. 87 ЦК України [15, с. 209-210; 13, с. 278; 8, с.113]. Його мають підписати всі засновники [13, с. 278]. А згідно абз.2 ч.2 ст. 153 ЦК України та абз.4 ч.3 ст. 10 ЗУ «Про акціонерні товариства» форма засновницького договору акціонерного товариства за участю фізичних осіб має бути не лише письмовим, а ще й містити нотаріальне посвідчення справжності підписів засновників [10, с. 93; 8, с. 114]. Науковцями пропонується залишити вимогу письмової форми для засновницького договору та установити необхідність посвідчення справжності підписів засновницького договору незалежно від організаційно-правової форми юридичної особи [8, с. 114; 13, с. 273-274; 4, с. 221] для гарантування виконання зобов'язань сторонами договору, дотримання прав третіх осіб та норм законодавства (наприклад, розпорядження спільної сумісної власності подружжя) [13, с. 273-274; 4, с. 221]. Зауважимо, що договір укладений в електронній формі має таку ж силу як і викладений на папері, якщо дотримано всіх необхідних вимог.

**Висновки.** Вважаємо, що необхідно передбачити єдиний «засновницький договір» для регулювання етапу створення будь-якої юридичної особи корпоративного типу, а також закріпити необхідність існування статуту як єдиного установчого документу корпоративних юридичних осіб. Зауважимо, що при такому розділенні функцій засновницького договору і статуту зникають питання невідповідності термінології, спору щодо розуміння місця засновницького договору в системі договорів та багато інших.

При цьому, засновницький договір не є обов'язковим при створенні юридичної особи, але він корисний для засновників. Правове закріплення засновницького договору згідно вказаної вище пропозиції, на нашу думку, має бути максимально загальним та універсальним, адже не відомо яким чином буде регулюватися класифікація юридичних осіб в майбутньому. Тому обґрунтованим є підхід до побудови правових норм з даного питання на основі розуміння засновницького договору як певного універсального засобу закріплення та регулювання організаційно-майнового процесу створення двома чи більшою кількістю засновників будь-якої юридичної особи приватного права. Вважаємо, що увагу потрібно звернути на можливість розширення сфери використання засновницького договору згідно нової концепції універсального засновницького договору і щодо створення об'єднання товариств. Цей логічний крок і стане наступним історичним етапом в еволюції розуміння засновницького договору.

Засновницький договір є цивільно-правовим організаційно-майновим зобов'язальним, консенсуальним, поіменованим, багатостороннім, фидуціарним, алеаторним, безоплатним, таким, що укладається на користь третіх осіб, та не є попереднім договором. В роботі також здійснено порівняння засновницького договору із договорами про спільну діяльність, договором простого товариства, договором про реорганізацію (злиття), корпоративним договором. Засновницький договір є підвидом договору про спільну діяльність, але не є договором простого товариства, а існує із ним паралельно.

Розуміємо засновницький договір як домовленість двох або більше фізичних та/або юридичних осіб (засновників) про їх спільну організаційно-майнову діяльність, спрямовану на заснування певної юридичної особи.

1. Зеліско А. В. *Засновницький договір: уніфікація застосування договірної конструкції при створенні юридичних осіб корпоративного типу. Підприємництво, господарство і право.* 2013. № 10. Ст. 3–7. URL: <http://194.44.152.155/elib/local/1742.pdf> (дата звернення: 14.02.2023)
2. Жорнокуй Ю. М. *Договори про створення корпорації. Вісник Національної академії правових наук України : зб. наук. пр. / редкол.: О. В.*

*Петришин та ін. Х. Право, 2017. № 1 (88). Ст. 130-139. URL: [http://visnyk.kh.ua/web/uploads/journals\\_pdf/%D0%92%D0%B5%D1%81%D1%82%D0%BD%D0%B8%D0%BA\\_1\\_2017.pdf](http://visnyk.kh.ua/web/uploads/journals_pdf/%D0%92%D0%B5%D1%81%D1%82%D0%BD%D0%B8%D0%BA_1_2017.pdf) (дата звернення: 15.02.2023)*

3. *Петренко В.С. Установчі документи суб'єктів господарювання: дис. ... канд. юрид. наук [випуск]: 12.00.03. Одеська національна юридична академія. Одеса, 2005. 92 с. URL: <https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:F3H6v-7rAOgJ:https://mydisser.com/dfiles/65419425.doc&cd=3&hl=uk&ct=clnk&gl=ua> (дата звернення: 13.02.2023)*
4. *Зеліско А.В. Підприємницькі юридичні особи приватного права як суб'єкти цивільних правовідносин: дис. на здоб. наук. ступ. доктора юридичних наук: 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право. Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака Національної академії правових наук України. Київ, 2017 р. 571 с. URL: [https://drive.google.com/file/d/0B6e\\_r\\_dbLQffUGY3a0hmNWRDa2s/view?resourcekey=0-F--62EsUt6wZ51U8sOV3Vw](https://drive.google.com/file/d/0B6e_r_dbLQffUGY3a0hmNWRDa2s/view?resourcekey=0-F--62EsUt6wZ51U8sOV3Vw) (дата звернення: 15.02.2023)*
5. *Бровченко Т.І. Установчі документи юридичних осіб за законодавством України: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. к.ю.н. за спец. 12.00.03 – цивільне право; цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право. Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого. Харків, 2015. 20с.*
6. *Спасибо-Фатєєва І.В. Ще раз про три іпостасі договору. Договір як універсальна форма правового регулювання: Матеріали Всеукраїнської науково-практичної онлайн-конференції (м. Івано-Франківськ, 26 березня 2021р.). Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2021. Ст. 15-17 URL: <http://surl.li/exiek> (дата звернення: 14.02.2023)*
7. *Іваненко О.А., Сайченко М.О. Недійсність засновницького договору як установчого документа господарського товариства. Specialized and multidisciplinary scientific researches. Volume 5. Amsterdam, The Netherland, 2020. Ст. 89-92*
8. *Таран О.С. Договір про заснування товариства з обмеженою відповідальністю. Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія Юридичні науки. Випуск 5. Том 1. 2016. Ст. 112-115. URL: <http://surl.li/exier> (дата звернення: 15.02.2023)*

9. Петренко В.С. Установчі документи суб'єктів господарювання: дис. ... канд. юрид. наук [витяг]: 12.00.03. Одеська національна юридична академія. Одеса, 2005. 92 с. URL: <https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:F3H6v-7rAOgJ:https://mydissier.com/dfiles/65419425.doc&cd=3&hl=uk&ct=clnk&gl=ua> (дата звернення: 13.02.2023)
10. Лукач І.В. Щодо перспектив існування засновницького договору в акціонерних товариствах і товариствах з обмеженою відповідальністю. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право. Випуск 39. Том 1. 2016. Ст. 93-96. URL: <http://surl.li/ewwgt> (дата звернення: 14.02.2023)
11. Суханов М.О. Корпоративні права та обов'язки учасника товариства з обмеженою відповідальністю: дис. на здобуття наукового ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 – Право. Львівський національний університет імені Івана Франка. Львів, 2022. 261с. URL: [https://lnu.edu.ua/wp-content/uploads/2022/11/diss\\_Sukhanov.pdf](https://lnu.edu.ua/wp-content/uploads/2022/11/diss_Sukhanov.pdf) (дата звернення: 14.02.2023)
12. Коссак В.М. До питання про статус повних та командитних товариств в умовах гармонізації законодавства України з правом ЄС. Адаптація корпоративного законодавства України до права Європейського Союзу [текст]: Збірник наукових праць за матеріалами Міжнародної науково-практичної конференції (30 вересня - 1 жовтня 2016 р., м. Івано-Франківськ) / НДІ приватного права і підприємництва ім. академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України; за ред. д-ра юрид. наук, акад. НАПрН України В. В. Луця. Івано-Франківськ, 2016. С. 122-126.
13. Юркевич Ю.М. Договірні форми об'єднань фізичних та юридичних осіб у цивільному праві України: дис. на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» (081 – Право). Львівський національний університет імені Івана Франка; Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. Київ, 2017. 437 с. URL: [https://dspace.lvduvs.edu.ua/bitstream/1234567890/2299/1/yurkevich-yu.m.-dogovirni-formi-ob\\_ednan-fizichnih-ta-yuridichnih-osib-u-tsilvilnomu-pravi-ukrayini\\_d\\_pdf](https://dspace.lvduvs.edu.ua/bitstream/1234567890/2299/1/yurkevich-yu.m.-dogovirni-formi-ob_ednan-fizichnih-ta-yuridichnih-osib-u-tsilvilnomu-pravi-ukrayini_d_pdf) (дата звернення: 15.02.2023)
14. Сазонов В. Засновницький договір у створенні господарського товариства. Підприємництво, господарство і право: цивільне пра-

*во і процес. 3/2019. Ст. 62-68. URL: <http://www.pgp-journal.kiev.ua/archive/2019/3/13.pdf> (дата звернення: 12.02.2023)*

15. Юркевич Ю.М. *Поняття та ознаки засновницького договору. Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України: Збірник наукових статей. Випуск 34. Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника. Івано-Франківськ, 2014. С. 202-211. URL: <http://surl.li/exiei> (дата звернення: 15.02.2023)*

#### **Гаполяк Т.В. Поняття, правова природа та особливості засновницького договору**

У науковій статті розкрито правову природу засновницького договору з урахуванням історії розвитку даного поняття та останніх наукових досліджень. Здійснено аналіз правової характеристики засновницького договору і досліджено доктринальне розуміння поняття «засновницький договір».

Автором статті здійснено порівняльно-правовий аналіз засновницького договору із суміжними правовими конструкціями, зокрема, з договором про спільну діяльність, договором простого товариства, договором про реорганізацію (злиття) та корпоративним договором. Автор підтримує позицію про те, що засновницький договір не є договором простого товариства, а є підвидом договору про спільну діяльність.

Зроблено висновок, що при укладенні засновницького договору відсутні корпоративні відносини, натомість відповідні відносини є договірними, адже засновницький договір є цивільно-правовим. На основі проведеного аналізу запропоновано авторське визначення засновницького договору.

**Ключові слова:** договір, засновницький договір, договір про спільну діяльність, договір простого товариства, договірні відносини, корпоративні відносини.

#### **Naoliak T.V. The concept, legal nature and features of the founding agreement**

The doctrinal understanding of the concept of «founding agreement» was studied. The author supports the position that the founding agreement is not a contract of a simple partnership, but is a subtype of a contract on joint activity. An analysis of the legal characteristics of the founding agreement was carried out and it was determined that it is consensual, named, multilateral, fiduciary, aleatory, free of charge, concluded for the benefit of third parties.

The article provides a comparative legal analysis of the founding agreement with related legal structures, in particular with the joint activity agreement, the simple partnership agreement, the reorganization (merger) agreement and the corporate agreement.

The author's definition of the founding agreement is proposed. It is emphasized that the concept of the founding agreement should contain only defining characteristics, be based on a more general concept of the agreement and not contain unnecessary features. The author's definition of the studied concept is follow: a founding agreement

is an agreement between two or more natural and/or legal entities (founders) about their joint organizational and property activities aimed at establishing a certain legal entity.

It is claimed that there are no corporate relations when concluding the founding agreement. The author believes that the relevant relations are contractual, because the founding agreement is a civil law one.

The author argues for the necessary definition of a single «founding agreement» to regulate the stage of creation of any corporate-type legal entity. It is also appropriate to define the charter as the only founding document of corporate legal entities. It is emphasized that with this separation of the functions of the founding agreement and the statute, the issues of inconsistency in terminology, the dispute regarding the understanding of the place of the founding agreement in the system of treaties, and many others will disappear.

**Key words:** agreement, founding agreement, joint activity agreement, simple partnership agreement, contractual relations, corporate relations.