

УДК.347:340.5

**Саветчук Віталій Миколайович,**  
*аспірант кафедри цивільного права,*  
*Навчально-наукового юридичного інституту ДВНЗ «Прикарпатський національний*  
*університет імені Василя Стефаника»*

## **ВИКОНАННЯ ТА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА НЕВИКОНАННЯ ДОГОВОРУ ПРО ЗЛИТТЯ (ПРИЄДНАННЯ) ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ ТА ЄС**

*Наукова стаття присвячена дослідженню питань пов'язаних із виконанням договорів про злиття (приєднання), а також особливостей відповідальності за їх невиконання. Зосереджується увага на дослідженні правової природи договорів про злиття (приєднання), як у вітчизняному праві, так і за кордоном. Вивчаються основні законодавчі підходи щодо регламентації виконання та відповідальності за невиконання договорів про злиття (приєднання), які передбаченні чинним цивільним законодавством. На підставі проведених наукових пошуків провідного європейського досвіду пропонується запозичення відповідного правового регулювання.*

**Ключові слова:** злиття, приєднання, правова природа договору, виконання договору, принципи виконання договірних зобов'язань, цивільно-правова відповідальність, майнові санкції.

**Постановка проблеми.** Останнім часом значно зріс науковий інтерес до процесів злиття та приєднання юридичних осіб. Можна стверджувати, що здійснення реорганізації у формі злиття та приєднання створює умови для подальшого стабільного росту юридичної особи, сприяє підвищенню рівня її конкурентоздатності та інвестиційної зацікавленості. Однак, попри це питання правового регулювання процесів злиття і приєднання позбавлені належного правового забезпечення. Незважаючи на значне число економічних та правових досліджень у цій сфері, все ж таки багато питань залишаються і надалі не визначеними. Не є винятком і порядок виконання договору про злиття та приєднання й відповідальності за його невиконання. Це, насамперед, пов'язано із тим, що цивільне законодавство не лише не дає відповіді на проблемні питання укладення такого роду договорів, але й взагалі не визначає їх правової природи, порядку укладення і виконання.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Дослідження процесів злиття та приєднання, уже неодноразово ставали предметом наукового зацікавлення, зокрема їх вивчали Архипов Б. П., Боднар Т. В., Коровайко А. В., Кучеренко І. М., Спасибо-Фатеева І. В., Щербаківа Н. В., Юркевич Ю. М. та ін. Проте правові питання пов'язані із особливостями виконання та відповідальності за невиконання договору злиття (приєднання) не відзначаються належним вивченням та розробкою.

**Постановка завдання.** Мета нашого дослідження полягає у вивченні порядку виконання договору злиття (приєднання), а також аналізі правових наслідків, що виникають через невиконання договору злиття (приєднання).

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Перед тим, як аналізувати порядок виконання договору про злиття (приєднання), варто дещо зупинитися на дослідженні правової природи договору злиття (приєднання). З цього приводу, Спасибо-Фатеева І. В. стверджує, що договір про злиття виконує роль договору про заснування товариства, проте він укладається не між засновниками, а між товариствами, які реорганізуються [8, с. 6]. З наведеного випливає, що науковець відносить такий договір до установчого договору. Існує й інша позиція, відповідно до якої договори про злиття (приєднання) слід відносити до договорів простого товариства. У цьому аспекті Коровайко А. В. стверджує, що характерною рисою, яка виділяє договір про злиття (приєднання) серед інших різновидів договору простого товариства, є перш за все, відсутність спільного майна учасників, яке належить їм на праві часткової власності [4, с. 65]. Ще іншу концепцію виловлює Архипов Б. П., який розглядає договори, що опосередковують злиття (приєднання), як різновиди договорів з майновими комплексами [1]. Натомість Юркевич Ю.М. ставить під сумнів вищенаведені позиції, адже стверджує, що договори про злиття (приєднання)

все ж неможливо ототожнити ні з установчими документами (перелік установчих документів чітко визначений законодавством, зокрема ст. 57 ГК України), ні з договором простого товариства (оскільки даний договір відповідно до ст. 1130 ЦК України не передбачає створення юридичної особи), ні з різновидом договорів з майновими комплексами (адже перехід всього майна, прав та обов'язків від юридичної особи – правопередника (правопередників) до її правонаступника (правонаступників) відбувається в силу закону, а не на підставі договору чи іншого цивільного правочину) [11, с. 69].

Щербакова Н. В., досліджуючи особливості договорів злиття (приєднання), пропонує таке їх визначення: договір про злиття – це угода двох або більше господарських товариств, що припиняються, яка спрямована на координацію спільних дій щодо створення господарського товариства на основі об'єднаного майна (цілісних майнових комплексів) шляхом злиття в установленому порядку; договір про приєднання – це угода, за якою господарське товариство, що продовжує свою діяльність, координує спільні дії щодо структурних змін у зв'язку із вливанням господарського товариства (товариств), що припиняються, у встановленому порядку [10, с. 10-11]. Цим самим дослідниця вказує на господарсько-правовий характер таких договорів. Проте варто брати до уваги те, що учасниками злиття і приєднання, а відповідно і договорів про злиття/приєднання, можуть бути не тільки господарські товариства, але будь-які юридичні особи приватного права. Зокрема, Кучеренко І. М. вказує на те, що такий договір може укладатися і при злитті та приєднанні непідприємницьких юридичних осіб. Водночас стверджується, що договори про реорганізацію товариства шляхом злиття чи приєднання є самостійними видами договорів і їх не можна ототожнити ні з установчим договором, ні з договором простого товариства [5, с. 372]. Аналогічну позицію займає і Дівер К. П., вказуючи, що договір про злиття і приєднання є самостійними видами цивільно-правових договорів [2]. Ми також солідаризуємося із позицією вищенаведених цивілістів і відносимо договори про злиття (приєднання) до самостійних не поіменованих цивільно-правових договорів.

Відповідно до ЦК України існують загальні «принципи виконання зобов'язань», які є загальновідомими правилами виконання зобов'язання. Так, виокремлюють наступні принципи: а) належного виконання; б) реального виконання; в) добросовісності, розумності та справедливості.

Перший принцип випливає з положень ст. 526 ЦК України. Зокрема, в них вказується, що зобов'язання повинні виконуватися належним чином, відповідно до умов договору та вимог цивільного законодавства, а за відсутності таких умов та вимог – відповідно до звичаїв ділового обороту або інших вимог, що звичайно ставляться [9]. Розглядаючи належне виконання договору на противагу неналежному, відзначаємо, що саме належне його виконання є найбільш бажаним для сторін. Необхідно зазначити, що належне виконання зобов'язання є найпоширенішою і найбільш бажаною для сторін договору підставою його припинення. Зазвичай належне виконання полягає у: виконанні зобов'язання належними сторонами; виконанні належним предметом; виконанні у належному місці; виконанні у належний строк (термін); виконанні належним способом [3, с. 84]. Щодо договору злиття (приєднання), то належним слід визнавати саме виконання зобов'язання належним предметом. Оскільки предметом виступає здійснення спільних дій сторін щодо проведення процедури реорганізації, то зобов'язання слід вважати належно виконаним саме тоді, коли виникає новостворена юридична особа.

Ще однією засадою належного виконання зобов'язання є його реальне виконання. Відповідно до ст. 622 ЦК України, боржник, який сплатив неустойку і відшкодував збитки, завдані порушенням зобов'язання, не звільняється від обов'язку виконати зобов'язання в натурі, якщо інше не встановлено договором або законом [9]. Це означає, що принцип реального виконання зумовлюється двома факторами: необхідністю виконання обов'язку в натурі та недопустимістю заміни реального виконання зобов'язання грошовою компенсацією у разі його порушення.

У випадку неналежного виконання, зокрема у разі відсутності одного з елементів належного виконання договірної зобов'язання чи, взагалі, його невиконання, слідує наступна самостійна, однак факультативна стадія динаміки договірної зобов'язання – відповідальність за порушення договору. Так ст. 610 ЦК України зазначає, що порушення зобов'язання є його невиконання або виконання з порушенням умов, визначених змістом зобов'язання (неналежне виконання).

Унаслідок цього, сторона чи сторони, які допустили таке неналежне виконання, виступають порушниками, щодо яких застосовуються несприятливі для них заходи впливу.

Взагалі порушення договору є підставою виникнення охоронних цивільних правовідносин, в межах яких відбувається захист прав та законних інтересів сторін договору за допомогою певних правових засобів, які в цивільному праві визначаються як правові наслідки порушення чи невиконання договору. Виходячи із підстав невиконання договірних зобов'язань, розрізняють і різні види правових наслідків (відповідальності) [6, с. 184]. Так, санкції, які застосовуються за порушення умов договору поділяються на організаційні та майнові. Саме майнові санкції і відносять до цивільно-правової відповідальності.

Щодо класифікації цивільно-правових санкцій, то відповідно до ст. 611 ЦК України у разі порушення зобов'язання передбачає наступні правові наслідки:

припинення зобов'язання внаслідок односторонньої відмови від зобов'язання, якщо це встановлено договором або законом, або розірвання договору; зміна умов зобов'язання; сплата неустойки; відшкодування збитків та моральної шкоди. Перераховані наслідки не є вичерпними, вони можуть бути доповнені самими сторонами безпосередньо в договорі.

Щодо першого наслідку, то ст. 525 ЦК України передбачає, що за загальним правилом одностороння відмова від зобов'язання не допускається, якщо інше не встановлено договором або законом. Однак виключення встановлено ст. 615 ЦК України, яка передбачає, що у разі порушення зобов'язання однією стороною друга сторона має право частково або в повному обсязі відмовитись від зобов'язання, якщо це встановлено договором або законом. Щодо договору про злиття (приєднання), то через відсутність врегулювання особливостей даного договору в цивільному законодавстві України виникає питання, також, і стосовно можливості застосування односторонньої відмови від договору, як санкції за неналежне виконання умов договору. В даному випадку вчені пропонують за аналогією застосовувати ст. 1142 ЦК України, яка передбачає можливість учасника простого товариства відмовитись від подальшої участі у договорі та вимагати його розірвання. На нашу думку, таке припущення є доречним, оскільки, дані договори є спорідненими, а в разі неврегульованості певних відносин їх слід регулювати за аналогією з однорідними відносинами [9].

Наступним правовим наслідком порушення зобов'язання є розірвання договору. Ст. 651 ЦК України передбачено загальні умови розірвання договору, зокрема: розірвання договору за згодою сторін, якщо інше не встановлено договором або законом; за рішенням суду на вимогу однієї зі сторін у разі істотного порушення договору другою стороною та в інших випадках, встановлених договором або законом, істотним, в свою чергу, є таке порушення стороною договору, коли внаслідок завданої цим шкоди інша сторона значною мірою позбавляється того, на що вона розраховувала при укладенні договору. Щодо договору про злиття (приєднання), то на відносини, що виникають з приводу розірвання даного договору, поширюються положення ЦК України, у яких закріплено загальні правила розірвання цивільно-правових договорів. З цього випливає, що цей договір може бути розірвано як за згодою сторін, так і у судовому порядку.

Наступним майновим наслідком порушення зобов'язання є неустойка, яка виступає і засобом забезпечення виконання зобов'язань, і мірою цивільно-правової відповідальності. Ч. 1 ст. 550 ЦК України вказує, що право на неустойку виникає незалежно від наявності у кредитора збитків, завданих невиконанням або неналежним виконанням зобов'язання. Щодо правових наслідків сплати неустойки, то у ст. 552 ЦК зазначається, що сплата неустойки не звільняє боржника від виконання свого обов'язку в натурі. Крім того, сплата неустойки не позбавляє кредитора права на відшкодування збитків, завданих невиконанням або неналежним виконанням зобов'язання [6, ст.195]. Сторонам слід прописувати положення про неустойку і її розмір в самому договорі, однак у цьому випадку не виключається і те, що розмір неустойки може бути зменшений за рішенням суду, якщо він значно перевищує розмір збитків, та за наявності інших обставин, які мають істотне значення.

Останніми із правових наслідків порушення зобов'язання, визначених у ст. 611 ЦК України, є відшкодування збитків та моральної шкоди.

Стосовно відшкодування збитків, як санкції в зв'язку з порушенням договору про злиття (приєднання), наявні труднощі у її застосуванні, як міри цивільно-правової відповідальності, через організаційний характер договору, оскільки в суду виникає складність у визначенні її розміру. Тому, на думку окремих вчених, з якою слід погодитися, доцільніше все ж в таких випадках застосовувати виплату компенсації, як один з видів цивільно-правової відповідальності за невиконання чи неналежне виконання договору, яку сторонам слід прописати в самому договорі як тверду грошову суму, що значно спростить сторонам можливість її застосування як санкції на практиці.

Отже, провівши детальне дослідження особливостей виконання договору про злиття (приєднання) та відповідальності за його невиконання в українському законодавстві, слід проаналізувати відмінні та схожі особливості цього договору за законодавством ЄС.

В ЄС реорганізація юридичних осіб шляхом злиття чи приєднання детально врегульована Директивою ЄС 2017/1132 [12]. Основним актом ЄС в галузі поглинання компаній є Директива Європейського Парламенту і Ради № 2004/25/ЄС від 21.04.2004 р., яка стосується публічних пропозицій про придбання, і є однією з основ Плану дій щодо гармонізації фінансового ринку ЄС.

Стосовно укладення та виконання договору про злиття (приєднання) за законодавством ЄС, то слід розпочати з того, що початок процедури злиття відповідно до Директивою ЄС 2017/1132 починається з опублікування компаніями письмового проекту про умови майбутнього злиття, який містить інформацію про організаційно-правову форму, найменування, юридичну адресу кожної з компаній, які вступають в процедуру злиття, коефіцієнт обміну акцій, розмір оплати й іншу інформацію. Проект злиття у відповідності з ст. 16 Директиви ЄС 2017/1132 публікується у відповідному реєстрі в порядку, передбаченому національним законодавством кожного з товариств, що зливаються за місяць до дати проведення спільних зборів акціонерів, на яких повинен розглядатися проект. При злитті шляхом створення нового товариства, спільні збори юридичних осіб, які припиняються, схвалюють проекти засновницького договору (меморандуму) і статуту нового господарського товариства. Публікація керівними чи адміністративними органами компаній, які є учасниками злиття, письмового проекту про умови майбутнього злиття є першою дією на шляху до злиття.

Керівництво компаній, які зливаються, визначає умови проекту злиття компаній. При цьому проект злиття компаній повинен обов'язково містити інформацію про організаційно-правову форму, найменування і юридичну адресу компаній, коефіцієнт обміну акцій і умовах їх розподілу в компанії, що придбаває, розмір оплати, включаючи зазначення дати, з якої володіння акціями дає їх держателям право на отримання прибутку, й інші спеціальні умови, що впливають на таке право.

Публікація здійснюється в порядку, передбаченому національним законодавством кожного з товариств, що зливаються. У відповідності зі ст.16 Директиви ЄС 2017/1132 проект злиття публікується в державному чи центральному реєстрі, або в торговому реєстрі (реєстрі господарських товариств) щодо кожного включеного в нього товариства.

Фактично, проект злиття є документом, від якого залежить доля процедури злиття, оскільки саме він слугує головним джерелом інформування акціонерів (учасників) про умови злиття, задалегідь визначеного, як правило, рішення кожного акціонера [7, с. 56-57].

Наступною важливою дією на етапі виконання договорів про злиття і приєднання є обов'язок товариства, яке реорганізується провести оцінку і викуп акцій (часток) акціонерів (учасників), які не голосували за прийняття рішення про злиття чи приєднання. Після викупу акцій (часток) необхідно провести обмін (конвертацію) акцій чи часток на акції (частки) в установчих фондах товариств, які реорганізуються шляхом злиття чи приєднання. При цьому, якщо говорити про Німеччину, то проводиться саме обмін, в інших же країнах частіше за все говориться про конвертацію. Потім необхідно провести розробку статуту (при злитті) чи внести відповідні зміни в статут (при приєднанні). Питання затвердження статуту і обрання органів управління новоутвореного товариства вирішуються на спільних зборах товариств, що беруть участь в злитті, при приєднанні ж спільні збори учасників приймають рішення про внесення додаткових змін до статуту.

Рішення про злиття компаній повинно бути прийнято одночасно спільними зборами акціонерів кожної з компаній, при цьому національним законодавством повинно бути

установлено, що кворум для прийняття рішення повинен складати не менше двох третин голосів. Однак законодавство Англії передбачає інакший кворум, зокрема це три четверті голосів, що підтримують деякі вітчизняні науковці і вносять пропозиції щодо передбачення саме такого кворуму в національному законодавстві.

Директива не визначає дату вступу в силу злиття, надає вирішення цього питання національному законодавцю. Так, наприклад, у Франції утворення нового товариства вважається дійсним з дати запису такого товариства до реєстру торгівлі і компаній, дана норма є імперативною. Оскільки, національним законодавством не визначено моменту вступу в силу злиття, то на нашу думку, все ж потрібно взяти до уваги досвід Франції і встановити імперативну норму в ЦК України, яка б передбачала, що нове товариство вважалось б дійсним з дати запису такого товариства до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань.

Стосовно захисту прав акціонерів при злитті Директива ЄС 2017/1132 передбачає можливість за місяць до спільних зборів ознайомитися всім акціонерам з умовами проекту злиття, щорічними рахунками і річними звітами компаній злиття за період трьох останніх фінансових років. У відношенні захисту прав кредиторів, директива, лише рекомендує в законодавстві країн-учасниць ЄС передбачати громадянську відповідальність членів керівних органів компаній, що втратили правосуб'єктність в результаті злиття, а також експертів, які брали участь у підготовці злиття, перед акціонерами цих компаній за допущені ними помилки і порушення [12].

У випадку визначення державами-членами ЄС правил недійсності договорів про злиття, європейський законодавець приписує в обов'язковому порядку застосовувати наступні умови: недійсність підлягає доказуванню у суді; злиття компаній, які вступили в силу можуть бути визнані недійсними, якщо не було ніякого судового чи адміністративного профілактичного нагляду їх законності, або ж якщо вони не були складені і завірені в належній юридичній формі, чи якщо доведено, що рішення спільних зборів не є недійсним чи оспорюваним згідно з національним законодавством; визнання злиття недійсним (нуліфікація) не можливе пізніше шести місяців після дати вступу злиття в силу; рішення про визнання недійсним злиття компаній повинно бути видано у відповідності із законами кожної держави-члена з урахуванням ст. 16 Директиви ЄС 2017/1132; у випадку, якщо національні закони країни-члена допускають третій особі оспорити таке рішення, останнє може бути оскаржено тільки протягом шести місяців з моменту його публікації у відповідності з Директивою ЄС 2017/1132; у випадку визнання договору про злиття компаній недійсним, сторони – компанії, що зливаються, несуть солідарну відповідальність [7, с. 59-60].

**Висновки.** Підводячи підсумок усьому наведеному вище, можна стверджувати, що питання виконання договорів злиття (приєднання) та відповідальності за його невиконання не знайшли належного регулювання в національному правовому полі. Однак, все ж таки у чинному законодавстві є загальні норми, якими можна керуватися при виконанні такого роду договорів. Дослідивши нормативну базу ЄС щодо злиття та приєднання, слід відзначити, що необхідним є запозичення провідного досвіду в частині детальної регламентації процедури виконання договору злиття (приєднання), оскільки, вона є досить детально прописана.

#### **Список використаних джерел**

1. Архипов Б.П. Гражданско-правовой механизм слияний и присоединений акционерных обществ: автореф. дис. на соискание уч. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.03. / Б.П.Архипов. – М., 2004. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://law.edu.ru/book/book.asp?bookID=1152770>.
2. Дивер Е.К. Правовое регулирование реорганизации коммерческих организаций: автореф. дис. на соискание уч. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.03. М. 2002 г. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.dissercat.com/content/pravovoe-regulirovanie-reorganizatsii-kommercheskikh-organizatsii>
3. Калаур І. Р. Принцип належного виконання договірних зобов'язань через призму виконання зобов'язань про передачу майна в користування / І.Р.Калаур // Науковий вісник Херсонського

- державного університету. – 2013. Том 1. Вип. 3. – С. 84-86. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.lj.kherson.ua/pravo03/part\\_1/23.pdf](http://www.lj.kherson.ua/pravo03/part_1/23.pdf).
4. Коровайко А.В. Реорганизация хозяйственных обществ: Теория, законодательство, практика: учеб. пособие. – М.: Издательство НОРМА, 2001. – 112 с.
  5. Кучеренко І. М. Організаційно – правові форми юридичних осіб приватного права : дис. ... док. юрид. наук : спец. 12.00.03. – Київ : Національна академія наук України, 2004. – 468 с.
  6. Сигидин М.М. Корпоративний договір. дис... док. юрид. наук: 12.00.03. ДВНЗ «Прикарпатський національний університет ім В. Стефаника». – Івано-Франківськ., 2016. – 236 с.
  7. Сокольников Д.Е. Правовое регулирование слияния и поглощения компаний в праве Европейского Союза: дис... канд. юрид. наук. спец. 12.00.03. – М., 2009. – 163 с.
  8. Спасибо-Фатеева И. Проблемы реорганизации акционерных обществ / И.Спасибо-Фатеева // Предпринимательство, хозяйство и право. – 1999. – № 5. – С. 6-11
  9. Цивільний Кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/435-15/page>
  10. Щербакова Н. В. Правове регулювання злиття та приєднання господарських товариств: автореф. дис... канд. юрид. наук : спец. 12.00.04 / Н.В.Щербакова. – Донецьк, 2006. – 23 с.
  11. Юркевич Ю.М. Припинення юридичних осіб з правонаступництвом: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Ю.М.Юркевич. – Л.: Львівський університет ім. І. Франка, 2009. 209 с.
  12. Directive (EU) 2017/1132 of the European Parliament and of the Council of 14 June 2017 relating to certain aspects of company law. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://publications.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/eba5bed3-5d59-11e7-954d-01aa75ed71a1/language-en/>

***Савецьук В.М. Выполнение и ответственность за неисполнение договора о слиянии (присоединении) по законодательству Украины и ЕС***

*Научная статья посвящена исследованию вопросов, связанных с исполнением договоров о слиянии (присоединении), а также особенностей ответственности за их невыполнение. Сосредотачивается внимание на исследовании правовой природы договоров о слиянии (присоединении), как в отечественном праве, так и за рубежом. Изучаются основные законодательные подходы к регламентации исполнения и ответственности за невыполнение договоров о слиянии (присоединении), которые предусмотрены действующим гражданским законодательством. На основании проведенных научных изысканий ведущего европейского опыта предлагается заимствования соответствующего правового регулирования.*

***Ключевые слова:*** слияние, присоединение, правовая природа договора, исполнение договора, принципы выполнения договорных обязательств, гражданско-правовая ответственность, имущественные санкции.

***Savetchuk V.M. The implementation and responsibility for non-fulfillment of the merger (absorption) agreement under the legislation of Ukraine and the EU***

*The scientific article is devoted to the study of issues related to the implementation of merger agreements (absorptions), as well as to the peculiarities of liability for their non-fulfillment. The study of the legal nature of the merger (absorption) agreements, both in domestic and foreign law was in focus. The main legislative approaches to regulation of the implementation and liability for failure to comply with the merger (absorption) agreements stipulated by the current civil law are studied. The borrowing of the corresponding legal regulation is offered on the basis of the scientific researches of leading European experience.*

***Key words:*** merger, absorption, legal nature of the contract, implementation of the contract, principles of implementation of contractual obligations, civil liability, property sanctions.

Надійшла до редакції 6 червня 2018 р.

