



Андрій ОРЛЕАН,
кандидат юридичних наук, доцент,
начальник відділу проблем функціональної
діяльності прокуратури — головний науковий
співробітник Науково-дослідного інституту
Національної академії прокуратури України

НЕЗАКОННЕ ЗАВОЛОДІННЯ АКТИВАМИ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ В УКРАЇНІ (Деякі результати опитування прокурорів)

Ключові слова: незаконне заволодіння активами юридичних осіб, рейдерство, схеми рейдерських захоплень.

Протягом кількох останніх років в Україні зросла кількість різноманітних випадків встановлення контролю над активами підприємств усупереч волі їх власників і менеджменту, що також називають рейдерськими захопленнями. Зазначене явище набуло в Україні неабиякого поширення, чим звернуло на себе увагу засобів масової інформації, громадських об'єднань підприємців, а також органів державної влади [1].

Як відомо, термін «рейдерство» в національному законодавстві не використовується та не розкривається. У перекладі з англійської мови слово *the raid* означає захоплення, набіг, нальот, *a raider*, відповідно, — це учасник захоплення, набігу, нальоту. В загальносвітовій практиці рейдерство визначають як недружнє захоплення бізнесу або дії, метою яких є перерозподіл власності різними, як правило, сумнівними, з точки зору законності, засобами [2]. При цьому під недружнім захопленням чи поглинанням розуміють «комплекс пов'язаних між собою довготривалих та дорогих заходів, спрямованих на встановлення контролю над «компанією-мішенню» [3, 31] або «встановлення над компанією чи активом повного контролю як в юридичному, так і в фізичному сенсі, всупереч волі менеджменту та/або власника (власників) цієї компанії чи активу» [4, 10]. Терміни рейдерство, вороже (недружнє) поглинання (злиття), захоплення тощо часто використовують як синонімічні.

У сфері економіки рейдером сьогодні найчастіше вважають суб'єкта, який займається виведенням активів з-під контролю законних власників або встановленням управління компанією будь-якою ціною і використовує для цього незаконні схеми та методи. Таких суб'єктів захоплення іноді називають «чорними рейдерами», на відміну від «білих рейдерів», які користуються лише законними схемами та методами захоплення, тому є легітимними суб'єктами господарських відносин. Окрім того, іноді виділяють «сіре рейдерство», для якого використовуються законні за формою методи та технології, що суперечать духу закону [5, 35].

Враховуючи відсутність поняття «рейдерство» у чинному законодавстві, жодні офіційні статистичні дані не можуть надати чіткі межі його розповсюдженості в Україні. В літературі йдеться лише про окремі авторські припущення щодо масштабів рейдерства в Україні. Водночас поширеність цього явища в нашій країні не викликає сумнівів. Про це свідчить і масова поява повідомлень про нові рейдерські захоплення у ЗМІ, й інтерес науки до дослідження наведеної тематики, і матеріали прокурорсько-слідчої практики [6].

У науковій літературі окремі аспекти питань протидії рейдерству висвітлювались у публікаціях С. Анісімова, О. Белікова, В. Білошапки, Н. Гуторової, О. Добронравової, Д. Зеркалова, В. Куца, А. Каганця, С. Має, Т. Мулікова, В. Полякова, М. Пустового, І. Туника, Д. Черниха, М. Фаенсона та інших нау-

ковців. Більшість із них акцентує увагу саме на господарсько-цивільстичних проблемах протидії цьому явищу силами самих власників підприємств. Недостатньо уваги поки що приділяється кримінально-правовим засобам протидії суспільно небезпечним проявам рейдерства, кримінологічній характеристиці цього явища.

Завданням цієї статті є оцінка результатів анкетування працівників прокуратури щодо розповсюдженості, динаміки, причин та умов існування рейдерства в Україні, його суспільної небезпечності й основних способів вчинення. Для цього Науково-дослідним інститутом Національної академії прокуратури України було проведено анкетування працівників прокуратури України. Опитано 92 працівники різних структурних підрозділів прокуратури з кількох регіонів України.

Відповідно до інформації, отриманої у процесі опитування, близько 60% працівників прокуратури або безпосередньо мали справу у своїй практичній діяльності із випадками злочинних заволодінь активами юридичних осіб, або про такі випадки їм відомо з роботи колег. Близько 89% опитаних визнали проблемою існування цього явища в Україні, при цьому 38% вважає його розповсюдженість такою, що загрожує економіці країни. Абсолютною більшістю респондентів (79%) було відмічено тенденцію до зростання кількості випадків злочинних заволодінь активами підприємств протягом останніх п'яти років. Наведені результати опитування, на наш погляд, наочно підтверджують розповсюдженість незаконних заволодінь активами підприємств в Україні та негативну динаміку цього явища протягом останніх років.

Головна причина існування рейдерських захоплень підприємств є очевидною та лежить, як кажуть, на поверхні. Це можливість отримати надприбутки. Майже половина опитаних працівників прокуратури відмітила, що прибуток рейдерів від перепродажу незаконно отриманих активів підприємства становить понад 60%. Деякі респонденти навіть зазначили, що *набагато* більше. На думку експертів, у сфері господарського права прибуток від рейдерського захоплення підприємства в Україні сягає 300–500%, а в найбільш вдалих випадках – 1000% [7, 23].

Зауважимо, на відміну від Європи, де поглинання компаній в основному закінчується вдосконаленням технологічного ланцюга виробництва та підвищує вартість акцій, в Україні переважає ситуація, коли внаслідок поглинання компанія перестає функціонувати або з неї виводяться активи, що в умовах масовості цього явища загрожує економічній безпеці країни. На жаль, сьогодні ні державна система регулювання корпоративних відносин, ні самі компанії в більшості випадків не готові ефективно протистояти такого роду проявам.

Результати опитування свідчать, що поряд із названою вище причиною існує ряд умов, які сприяють існуванню рейдерства в Україні. Відповідно до теорії детермінації нейтралізація основних умов існування будь-якого виду злочинної діяльності є достатньо дієвим засобом протидії йому. До таких засобів протидії рейдерству в Україні опитані експерти відносять: 39% – суттєве зменшення рівня корупції в судових і правоохоронних органах; 31% – встановлення кримінальної відповідальності за такі дії; 16% – вдосконалення корпоративного законодавства та 14% – внесення до регулятивного законодавства змін, що зменшували б ризик недооцінки активів підприємства під час продажу. На наш погляд, саме шляхом застосування повного спектра заходів протидії можна суттєво зменшити негативний вплив рейдерства на економіку країни.

Ідею криміналізації найбільш суспільно небезпечних проявів рейдерства було втілено нами у концепції проекту статті до КК України із кримінально-правовою заборонаю незаконного заволодіння юридичною особою чи її активами [8]. Ознайомившись із таким проектом, абсолютна більшість респондентів (80%) підтримали його у запропонованій нам редакції, а 12% – запропонували окремі зміни до нього. Проти встановлення кримінальної відповідальності за такі дії висловилось лише 8% опитаних.

Аналіз практики захоплення підприємств свідчить про те, що найбільш поширеною метою рейдерів є отримання контролю над активами підприємства: землею, будівлями тощо. Більшість опитаних (71%) стикались у практичній діяльності саме з такими

випадками захоплення. Серед них в 26% випадків мало місце заволодіння земельною ділянкою, в 34% – нерухомістю, в 11% – іншими активами підприємств. Особливий інтерес для рейдерів становлять так звані недооцінені активи підприємства. Йдеться про активи, що мають велику вартість, але не приносять значних прибутків. Найчастіше така ситуація пов'язана зі стрімким зростанням ринкових цін на землю та нерухомість. Кінцевою метою рейдерів, як правило, є перепродаж таких активів за їх реальною ціною. Парадокс ситуації полягає в тому, що для отримання доступу до нерухомості або землі, які перебувають на балансі підприємства, рейдери, не замислюючись, знищують останнє.

Водночас існують й інші цілі рейдерського захоплення підприємств, серед яких виділяють: усунення конкурента шляхом ліквідації підприємства, незалежно від цінності його активів і пасивів (12%); отримання контролю над наявними у підприємства-жертви налагодженими комерційними зв'язками, ліцензією, брендовою торговою маркою тощо (10%). Можливими також є випадки захоплення з метою одержання монопольного контролю над підприємствами певної галузі або територіальне розширення сфери дії підприємства-поглинача та з метою доступу до дочірніх компаній (7%).

Саме за метою поняття «рейдерство» необхідно відрізнити від поняття «грінмейл», що також тісно пов'язане із зловживанням корпоративними правами. На відміну від рейдера, цілі якого було названо вище, грінмейлер прагне отримати прибуток від перепродажу акцій (частки учасника) за допомогою передусім механізмів так званого корпоративного шантажу.

У літературі рейдерську діяльність характеризують як «злагоджену командну роботу висококласних спеціалістів: юристів, економістів, аналітиків, бухгалтерів, аудиторів, силовиків, спрямовану в потрібне русло організатором, що має певний адміністративний та фінансовий ресурс» [9, 7]. Крім названих осіб, до цієї категорії опитані експерти віднесли суддів і представників виконавчої влади та органів місцевого самоврядування. Фактично рейдерське захоплення є новою,

детально продуманою технологією отримання надприбутків. Технологія рейдерського захоплення – ретельно продумана та спланована схема юридичного, інформаційного і фізичного впливу на підприємство з метою отримання контролю над ним або його активами. Вона складається з таких етапів, як: збір інформації; аналіз сил і можливостей противника, оцінка необхідних засобів і затрат; прийняття рішення щодо «рентабельності» та, відповідно, доцільності проведення захоплення; обрання схеми і тактики захоплення; реалізація юридичної складової означеної схеми (часто окремо має місце реалізація фізичної складової – фізичне захоплення офісу підприємства). У випадках захоплення підприємства з метою отримання прибутку від продажу активів завершує цей процес легалізація результатів захоплення та унеможливлення поновлення права власності на активи, що полягає у їх кількох разовому перепродажу.

Опитані експерти підтвердили наявність таких наведених в літературі [5, 35; 9, 45] способів захоплення підприємств, як: 1) використання кредиторської заборгованості та подальше банкрутство (30%); 2) встановлення контролю над акціонерним капіталом (20%); 3) оспорювання законності приватизації (11%); 4) встановлення контролю над менеджментом підприємства або особою, яка представляє інтереси власника крупного пакета акцій (5%); 5) встановлення контролю над нематеріальними активами підприємства (3%). Крім того, одним з найпоширеніших способів було визнано встановлення права власності або контролю над орендованими приміщеннями підприємства або одержання власності на землю, на якій розміщене підприємство (31%). На практиці часто мають місце різні комбінації наведених способів, а також розробляються нові. Вони включають і використання незаконних судових правовстановлюючих рішень, і фізичне захоплення землі й об'єктів нерухомості, і багато інших діянь, що деталізують ці способи.

Для вибору схеми захоплення підприємства рейдери розпочинають свою діяльність зі збору інформації. Отже, на першому етапі їх цікавить як юридична інформація,

так й інформація особистого та ділового характеру. Для цього рейдери різноманітними, часто незаконними, шляхами намагаються отримати доступ до установчих документів; документів, що підтверджують кредиторську та дебіторську заборгованість; документів про історію приватизації та проведення емісії акцій; внутрішніх положень і регламентів; банківських документів; реєстрів акціонерів; відомостей про фактичні обставини проведення емісій акцій; внутрішніх положень та регламентів; відомостей про фактичні обставини проведення емісії; інформації про існуючу структуру власності; правовстановлюючих документів на нерухомість, землю, нематеріальні активи; відомостей про дочірні та материнські організації; фактів порушення законодавства підприємством і його керівництвом; даних про рівень прибутковості підприємства, його юридичної та PR-захисності, а також іншої юридично значимої інформації. Паралельно з цим збирається інформація особистого та ділового характеру. Це передусім дані про: взаємовідносини у колективі, зокрема між топ-менеджментом і власниками; неформальні інтереси менеджерів і мажоритарних акціонерів; наявність у трудовому колективі неформальних лідерів, незадоволених, існування корпоративних або трудових конфліктів; партнерів, постачальників, кредиторів, покупців. Інформація збирається як через офіційні канали, так і шляхом використання незаконних засобів: підкупу осіб, які мають доступ до документації, ініціювання перевірок правоохоронними органами, аудиторських перевірок тощо.

Далі проводиться аналіз сил і можливостей противника. На цьому етапі аналізують здатність об'єкта захоплення здійснювати протидію і організувати захист. При цьому враховуються [10]: система охорони, кількість, підготовленість і професіоналізм його співробітників, матеріально-технічне забезпечення, відносини з приватними охоронними структурами та правоохоронними органами (МВС, СБУ, прокуратура), судовими інстанціями, місцевими і вищестоящими органами влади. У результаті такого аналізу розробляється індивідуальна схема захоплення підприємства, яка може включати або не

включати застосування сили. Крім того, складається план нейтралізації потенційних захисників об'єкта (впливових ділових структур або високопосадовців, зацікавлених в об'єкті).

Наступним етапом є реалізація плану захоплення підприємства. Рейдерська атака часто супроводжується силовим захопленням, що дає змогу швидко провести необхідні дії з активами, укласти необхідні угоди, встановити свій менеджмент. Перед силовим захопленням зазвичай проводиться вивчення рівня професійності охорони об'єкта, готується штурмова група (найчастіше з числа працівників охоронної фірми). В більшості випадків захоплення завершується кількаразовим перепродажем активів захопленого підприємства.

Готуючи ту чи іншу схему рейдерської атаки з урахуванням кінцевої мети (розширити свій бізнес, отримати активи, ліквідувати підприємство тощо), рейдери обирають певний набір тактичних прийомів з цілого арсеналу рейдерського інструментарію.

До протизаконних засобів, що використовуються рейдерами для захоплення, експерти відносять: 1) суттєве заниження вартості активів під час експертної оцінки (17%); підробку цивільно-правових договорів [11], правовстановлюючих документів тощо (23%); створення паралельних органів управління акціонерного товариства (11%); виведення майна з-під контролю підприємства за допомогою фальсифікації відомостей про виконавчий орган товариства (4%); складання протоколів фіктивних зборів або підробку справжніх протоколів (26%); підкуп менеджменту та (або) виведення з підприємства цінних кадрів (2%); шантаж власників або менеджменту інформацією, одержаною шляхом проведення перевірок підприємства правоохоронними органами, аудиту, замовленого рейдером через міноритарія (4%); застосування насильства чи погроз до власників або керівників підприємств чи їх близьких (9%); підкуп працівників компанії-реєстратора (4%).

До законних засобів, що використовують рейдери для захоплення підприємств, опитані експерти віднесли: ухвали судів про застосування заходів із забезпечення позовів (34%); арешти банківських рахунків і рахунків

у цінних паперах (6%); заборони на проведення загальних зборів, реорганізації та інших корпоративних дій (7%); заборони на внесення змін до реєстру акціонерів тощо (використовуються для нейтралізації дій компанії-мішені із врятування власних активів) (3%); судові позови, подані з метою вилучити за допомогою суду певну інформацію від товариства, його учасників, реєстратора чи інших осіб (10%); судові рішення про визнання недійсними рішень загальних зборів та інших органів управління товариства, їх установчих документів (24%); судові рішення, спрямовані на легітимацію тих або інших рішень органів управління товариства або органів державної влади (16%).

До заходів організаційного характеру експертами було віднесено: заходи з підриву авторитету та ділової репутації як самого підприємства, так і його керівництва (проведення PR-акцій, «брудні» публікації, мітинги тощо) – 13%; налагодження зв'язків з працівниками підприємства для одержання необхідної інформації або введення свого агента до трудового колективу – 14%; підключення до рейдерських схем фінансових установ (банків, страхових компаній, інвестиційних фондів), а також інших контрагентів підприємства, що поглинається, – 19%; штучне поступове зниження ціни акцій та їх купівля у акціонерів, які піддалися паніці, у розмірі, що дає можливість застосовувати механізми захисту прав міноритарного акціонера, – 21%; політичний тиск на менеджерів підприємства, які обіймають виборні посади в органах держави та місцевого самоврядування – 7%; звернення до правоохоронних органів із неправдивими заявами про вчинення злочинів керівниками компанії-мішені – 26%.

Основними серед перелічених вище інструментів, як свідчить практика, є судові ухвали, що виносяться в результаті штучно організованих процесів, у яких обидві сторони, а часто навіть і треті особи, представляють інтереси агресора.

Ситуація із притягненням рейдерів до кримінальної відповідальності виявилась дуже складною. Наявність факту притягнення до кримінальної відповідальності організатора злочину, який є замовником рейдерського захоплення, підтверджено лише

1% опитаних. Інші респонденти вважають, що така особа іноді потрапляє у «поле зору» правоохоронних органів, але через різні обставини (в тому числі корупційні зв'язки) до реальної відповідальності не притягується (70%), або що вона завжди залишається невідомою правоохоронним органам (навіть у випадку притягнення до відповідальності рядових учасників та (або) технічного керівника захоплення) (29%).

Щодо притягнення до відповідальності організатора, який є технічним керівником захоплення, експерти оцінили ситуацію дещо інакше. Факти притягнення таких осіб до кримінальної відповідальності підтвердило вже 11% опитаних. Близько 75% респондентів вважають, що така особа іноді потрапляє у «поле зору» правоохоронних органів, але через різні обставини (в тому числі корупційні зв'язки) до реальної відповідальності не притягується. Інші 14% опитаних вважають, що такий організатор завжди залишається невідомим правоохоронним органам (навіть у випадку притягнення до відповідальності рядових учасників захоплення).

Дещо кращою експерти вважають ситуацію із притягненням до кримінальної відповідальності рядових співучасників рейдерського захоплення. Зокрема, 46% опитаних вважають, що рядові співучасники реально притягуються до відповідальності за окремі вчинені ними злочини, на думку 34% респондентів, такі особи в більшості випадків уникають кримінальної відповідальності; 20% опитаних відповіли, що такі особи не притягуються до відповідальності через «професійне» приховування ними слідів злочину та неможливість правоохоронців довести їхню вину.

Зважаючи на інтелектуальну насиченість технології захоплення, широкий інструментарій, кадровий та фінансовий потенціал, виграш у часі й ефект несподіваності, протидія цьому явищу є надзвичайно складною справою. При цьому працівники правоохоронних органів повинні бути належним чином обізнаними з причинами, умовами, цілями, способами та учасниками заволодіння активами юридичних осіб, щоби на високому професійному рівні проводити розслідування таких злочинних посягань. Це дасть змогу

перейти на якісно вищий рівень протидії рейдерству та боротись безпосередньо із замовниками рейдерських схем, а не лише з рядовими виконавцями. Безумовно, аби суттєво зменшити негативний вплив рейдер-

ства на економіку країни, підвищення якості роботи правоохоронних органів необхідно поєднувати із вдосконаленням законодавчої бази та зменшенням рівня корупції в усіх сферах суспільного життя.

Список використаних джерел:

1. Куц В. Рейдерство: кримінально-правовий аспект / В. Куц, М. Арманов // Підприємництво, господарство і право. – 2007. – № 10. – С. 128.
2. Словник антирейдера: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.antiraiders.opora.org.ua>
3. Фаенсон М.И. Рейдерство (недружественный захват предприятий): практика современной России / М.И. Фаенсон, А.А. Примакова. – М.: Альфа-Пресс, 2007. – 120 с.
4. Анисимов С.Н. Рейдерство в России. Особенности национального захвата / Анисимов С.Н. – СПб: Невский проспект, Вектор, 2007. – 217 с.
5. Туник И. Новый Завет для антирейдера: [пособие по противодействию корпоративным захватам] / Туник И., Поляков В., Мае С. – К.: КНТ, 2006. – 204 с.
6. Лист виконувача обов'язків Генерального прокурора України про результати перевірки додержання законодавства щодо протидії рейдерству № 12/1/1-85 від 31.05.2008.
7. Туник И.Ю. Антирейдер: [пособие по противодействию корпоративным захватам] / Туник И.Ю., Поляков В.А. – СПб: Питер, 2007. – 208 с.
8. Орлеан А. Щодо криміналізації рейдерства / А. Орлеан, Р. Дурдиєв // Вісник прокуратури. – 2007. – № 8. – С. 83–88.
9. Зеркалов Д.В. Рейдеры: пособ. / Зеркалов Д.В. – К.: КНТ, 2007. – 188 с.
10. Бобков А.В. Криминальное банкротство: криминологическая характеристика и противодействие: автореф. дисс. на соискание науч. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / А.В. Бобков; Омский государственный университет им. Ф.М. Достоевского. – Омск, 2006. – 13 с.
11. Салтицька В. Права акціонерів: міф чи реальність? / В. Салтицька // Юридична газета. – 2005. – № 6 (11). – 21 жовтня.

Андрій ОРЛЕАН

**НЕЗАКОННЕ ЗАВОЛОДІННЯ АКТИВАМИ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ В УКРАЇНІ
(Деякі результати опитування прокурорів)**

Резюме

Аналізуються результати анкетування працівників прокуратури щодо розповсюдженості та динаміки, суспільної небезпечності, причин та умов існування незаконних заволодінь активами юридичних осіб в Україні, а також основних способів вчинення конкретних захоплень.

Андрей ОРЛЕАН

**НЕЗАКОННОЕ ЗАВЛАДЕНИЕ АКТИВАМИ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ В УКРАИНЕ
(Некоторые результаты опроса прокуроров)**

Резюме

Анализируются результаты анкетирования работников прокуратуры, касающиеся распространенности и динамики, общественной опасности, причин и условий существования незаконных завладений активами юридических лиц в Украине, а также основных способов совершения конкретных захватов.

Andriy ORLEAN

**ILLEGAL TAKEOVER OF CORPORATE ENTITIES ASSETS IN UKRAINE
(SOME RESULTS OF PROSECUTORS INTERVIEW)**

Summary

The results of prosecutor's interviews on wide-spreadness and dynamic, social danger, reasons and conditions of illegal takeover of corporate entities assets in Ukraine existence and the certain takeover methods are analyzed in article.