

Т. В. Березяно,
к. е. н., доцент, головний консультант,
Інститут законодавства Верховної Ради України

ЗАКОНОДАВЧІ ПРОБЛЕМИ РОЗВИТКУ КОРПОРАТИВНОГО СЕКТОРА ТА ЕКОНОМІЧНОЇ ПОЛІТИКИ В УКРАЇНІ

Стаття присвячена проблемам розбудови інституціонального ділового середовища в національному корпоративному секторі. В статті викладені результати поточного аналізу законотворчого процесу в сфері економічної та корпоративної політики.

Ключові слова: корпоративний сектор, закон, управління, інституціональний вплив.

ВСТУП

Корпоративний сектор складається із господарюючих суб'єктів різних форм організації, об'єднавчою особливістю яких є колегіальність у правах на власність, доходи та управління. В розвиненому ринковому суспільстві саме діяльність корпоративного сектора є вирішальною з точки зору забезпечення зовнішньої конкурентоспроможності, досягнення високих показників ринкового росту та економічної стабільності. Так, у Великобританії 92% господарюючих суб'єктів — це малі та мікропідприємства, але основна частка валового продукту забезпечується силами великих корпоративних організацій, зовнішні ж переваги досягаються за рахунок діяльності 30—50 великих транснаціональних компаній.

Проте, в національній законодавчій практиці відсутні визначення та спеціальне законодавче регулювання з питань діяльності та роботи корпоративного сектора.

Національний корпоративний сектор представлений 1200904 юридичними особами з різною формою організації, більшість яких зосереджена в Києві (230454 од.), Дніпропетровській обл. (97844 од.) та Донецькій обл. (87944 од.). Станом на 01.01.2010 р. в національному корпоративному секторі представлені 25635 колективних підприємств, 20408 дочірніх підприємств, 2272 — іноземних та 4954 — спільних, 30169 — акціонерних товариств, 418145 — товариств з обмеженою відповідальністю, 2084 — повних товариств, 631 — командитних, 35063 — кооперативів, 3125 — асоціацій, 866 — корпорацій, 92 — консорціумів, 390 концернів, 1634 інших форм об'єднань, 52973 філій, 559 — торговельних бірж, 1127 кредитних спілок, 5656 — споживчих товариств та їх спілок, близько 2000 суб'єктів інших підприємчих форм.

Загальна фінансова результативність економічної діяльності складає в корпоративному секторі близько 52,5%, максимальні показники прибутковості реєструються в дрібнотоварно-

му сільському господарстві (80,3%), а найгірші — в торгівлі автомобілями (39,1%) та будівництві (40,8%). Корпоративний сектор здійснює 91,9% експортних та 72,9% імпорتنих операцій.

За оцінкою параметрів досконалості корпоративного сектора визначається місце держави у світовому ринковому господарстві та її перспективи нарощування конкурентного потенціалу. Державний вплив на напрями його розвитку вважається у світовій ринковій практиці головним чинником досягнення соціально-економічної стабільності та високих темпів розвитку.

У законодавстві ЄС регламентація діяльності корпоративного сектора має дещо укрупнений підхід і має характер директив. Головна увага приділяється транснаціональним статутним та контрактним структурам ЄТ (європейське товариство) та ЄКТ (європейське кооперативне товариство), вплив яких виходить за межі національного ринку. 87% вимог ЄС до законодавчої трансформації в Україні (13 з 15 пунктів) стосуються діяльності корпоративного середовища.

Оцінка досконалості корпоративного сектора в ринковому форматі складається з декількох параметрів:

— якість ділового середовища (законодавство про компанії, в т.ч. норми відкриття, закриття, банкрутство, дозвільна та ліцензійна система, реєстрація власності, її захист та правила перебігу, регулювання секторального бізнесу, законодавство з регулювання правил найму робочої сили, доступ до фінансового ресурсу, кредитування, інвестування, випуск та обертання цінних паперів, оподаткування, правила ведення зовнішньоекономічної діяльності, контрактна культура, достовірність інформації, контроль та аудит);

— інституціональний вплив (системність та напрям законодавчих трансформацій, наявність механізмів, структур, інструментів та спроможність органів управління забезпечити баланс інтересів учасників корпоративних відносин);

— ступінь адаптації національного законодавства до норм розвиненого ринкового суспільства (визначеність міжнародної економічної політики суспільства, наявність плану адаптації та спроможність його реалізації, систематизація та ранжування завдань адаптації законодавства відповідно до можливостей та потреб внутрішнього національного розвитку).

Все перераховане вище може бути узагальнено у стратегії розвитку національного корпоративного сектора.

ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМИ

На сьогодні корпоративне право України знаходиться на одному із найскладніших етапів свого розвитку. Його стан характеризується відсутністю єдиної термінології; декларативністю, невизначеністю та суперечливістю багатьох норм; штучністю більшості правових приписів. Значна частина правових норм, що регулюють діяльність корпоративного сектора, не відповідає вимогам часу, а тому потребує серйозного перегляду.

Діяльність корпоративного сектора в Україні регулюється підприємницьким правом, до складу якого входять норми, які безсистемно "розкидані" по різних статтях цивільного, кредитно-фінансового, податкового, адміністративного, трудового та інших галузей чинного законодавства.

Базовими законодавчими актами вважаються близько 14 законів із регулювання корпоративного сектора: "Про підприємництво", "Про власність", "Про підприємства України", "Про господарські товариства", "Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб — підприємців", Цивільний кодекс України, Господарський кодекс України, "Про патентування деяких видів підприємницької діяльності", "Про зовнішньоекономічну діяльність", "Про захист економічної конкуренції", "Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом", "Про засади регуляторної політики у сфері господарської діяльності", "Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності", "Про концесії", "Про акціонерні товариства", половина з яких були прийняті ще на початку 90-х років.

Сучасний стан розвитку національного корпоративного сектора за вказаними параметрами та оцінкою експертів, науковців, практиків та міжнародних наддержавних організацій, визнається як недосконалий зі стійкими тенденціями до регресу та стагнації.

Регулювання діяльності в корпоративному секторі здебільшого концентрується навколо вдосконалення процедурної частини і майже зовсім не торкається унормування системи корпоративних взаємовідносин як у структурі, так між ними. За оцінками західних експертів, ефективне врегулювання принаймні останньої частини питання залежить від вдосконалення практики та державного регулювання норм судочинства. Встановленою вадою сучасного національного законотворчого процесу з регулювання внутрішніх корпоративних відносин є розірваність впровадження господарчих норм із відпові-

дним коригуванням у нормах кримінального та адміністративного права.

Головними проблемами на рівні компанії корпоративного сектора на поточний час вважаються наступні:

1. Недостатня урегульованість стосунків із приводу відносин власності та її перебігу. Саме в цій сфері існує найбільша кількість корпоративних конфліктів. Найбільші з них викликані процесами консолідації власності, відсутністю визначеності держави у праві доступу тіншового та спекулятивного капіталу (у Великобританії та ЄС діє норма, яка при купівлі пакету акцій від 2% вимагає надання підтвердження легальності доходів та отримання дозволу на викуп від антимонопольного регулятора).

Проблеми власності в корпоративному секторі концентруються навколо:

— перерозподілу часток у статутному капіталі акціонерних товариств. Зміна структури капіталу здійснюється на користь окремих акціонерів за рахунок надання їм переважного права придбання додаткових емісій акцій, чого паралельно позбавляється інша група акціонерів. У процесі перерозподілу використовуються механізми дискримінаційного або преференційного перерозподілу статутного капіталу через придбання емісії у розмірах, що не відповідають частці покупця у статутному капіталі акціонерного товариства; зменшення частки пересічних акціонерів;

— використання контролю над органами управління компанією як спосіб контролю грошового потоку без статутного пріоритету. В цьому випадку боротьба відбувається між стратегічними акціонерами, які мають приблизно однакові частки у капіталі, або портфельними акціонерами з метою забезпечення свого представництва.

2. Відсутність чітких недвозначних внутрішніх процедур та регламентів, у тому числі й на злиття та поглинання. В якості інструмента використовуються:

— низка паралельних зборів, іноді навіть діють декілька голів правління;

— ігнорування загальних зборів з метою їх, зриву;

— учасниками та ініціаторами корпоративного конфлікту стають обласні та міські державні адміністрації, які приймають сторону учасника, що обіцяє більший рівень податкових та спонсорських відрахувань до місцевих програм. При цьому їх мета зосереджується не тільки на адмініструванні (ВАТ "Рівнеазот" втратило весь склад Правління через пряме розпорядження РДА щодо його звільнення, тиск з приводу заміни акціонерів за рахунок примусової імплантації стороннього інвестора; більше року відбувався тиск на ЗАТ "Вовчанський масло екстракційний завод" головою ОДА з вимогам уведення стороннього інвестора з мажоритарними правами).

3. Організаційні проблеми. Проведення реструктуризації корпорації, зміна форми її ринкового існування супроводжується цілковитим знеціненням вартості акцій однієї групи акціонерів і встановленням контролю над бізнесом із боку другої. Реструктуризація відбувається трьома основними шляхами з модифікаціями: консолідація пакетів акцій, що належать керівництву та працівникам у новій органі-

зації, це дає можливість перекачувати активи за межі підприємства, а згодом за допомогою використання реєстратора — заміни власників; обмін цінних активів підприємства на корпоративні права у створених нових акціонерних товариствах, від участі в яких частина акціонерів просто усунена; передача майна в оренду. Цей шлях залишається ефективним уже багато років.

Останнім часом активну участь у перерозподілі власності та набутті контролю беруть фінансові структури та оператори цінних паперів. Головними інструментами втручання є конвертація боргів у частку в статуті, поза дозвільний продаж активів та майна через інструмент преференційного продажу банківської або податкової застави.

4. З метою перерозподілу статутних прав використовуються позовні права міноритарних акціонерів для набуття переваг у вирішенні спорів через судові інстанції.

5. В якості дієвого маніпулятивного інструменту в корпоративному секторі використовується процедура фіктивного банкруства фінансових систем. Часто банкруство, як і реорганізація, стають засобом звільнення від обтяжливих фінансових зобов'язань, уникнення правил та процедур.

У результаті масового розповсюдження методів маніпулятивного реструктуризації виникла послуга "дружній кредитор", який порушує справу про банкруство, допомагає конвертувати борг та надмірні штрафні санкції у готівку чи рахунок за межами або майно. Виплати здійснюються винятково "дружньому кредитору". Цей вид послуги був започаткований у системі фінансового асистування, який пропонували як додатковий бонус у разі страхування або консультування обслуговування фінансові асистенти, інвестиційні банкіри та іноземні страхові компанії.

Створенню цілої каста таких операторів сприяло національне законодавство, адже при порушенні справи про банкруство діє вимога надати суду докази, що кредитор вже мав досвід судового стягнення боргів з цього боржника, справа про банкруство починається після проходження етапу спроби списання коштів з рахунку боржника. Така етапність у судочинстві дає можливість відкрити "чисту фірму" і продовжувати паралельну роботу. Процедури встановлення факту навмисного доведення компанії до банкруства процедурно обтяжливі й економічно не вигідні, адже вартість 1 для роботи агента з дослідження становить 200 дол. — 1 година, а вартість штрафу з топ-менеджера дорівнює від 750 до 2000 неоподаткованих мінімумів (12,75 — 34 тис. грн.) (ст. 218—220 КК). З методів фінансового асистування та податкової оптимізації склалась вітчизняна система рейдерства та корпоративно-адміністративного захоплення діючих та рентабельних підприємств. Національне законодавство залишає поза увагою цей напрям вже біля 7—10 років.

Безсумнівною перевагою законодавчого регулювання в корпоративному секторі слід вважати впровадження пакетного способу подання, коли дія законопроекту продовжується у процедурах та регламентах, а також актив-

ізацію участі уряду в законодавчій ініціативі. За період з 15.01.2010 по 15.06.2010 з питань економічної політики та галузевого розвитку зареєстровано 197 законопроектів, які безпосередньо та на рівні ділового середовища впливають на діяльність корпоративного сектору. Більшість із них досліджувалась в рамках щодвотижневого моніторингу економічного законодавства. Узагальнюючи результати поточного аналізу, слід зазначити наступні тенденції у впливі на економічний простір та, зокрема, на корпоративне середовище: соціально доцільні законопроекти, системної або пакетної дії, направлені на відновлення економічної потужності реального корпоративного сектора — 39. Більше половини з них зареєстровані з середини березня поточного року і стосуються унормування загальних умов економічної діяльності та слугують завданню врівноваження ділового середовища в тому числі й для корпоративного сектора.

Проект Закону "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо запровадження системи електронної державної реєстрації суб'єктів господарювання)" (6261, 01.04.2010). Питання впровадження державного реєстру та реєстрації має статус нагальної потреби вже давно. Прозорість процесів реєстрації господарчих одиниць дозволить забезпечити створення системи дієвого контролю з боку суспільства, державних органів, громадських організацій, а також зможе стати платформою для стримування рейдерських процесів у країні. Законопроект потребує прийняття. Але в законопроекті закладені деякі моменти, що стимулюють дубляж у системі реєстрації та звітності: ст. 19, ст. 24 частина 2, ст. 29 ч. 1, ст. 34 ч. 1, ст. 36, ст. 37, ст. 42, ст. 45, ст. 47. До того ж впровадження системи електронного обігу документів у кризовий час означає створення фіскалізованого грошового потоку з господарчих структур всіх типів, навіть таких, що припинили діяльність. Вважаємо, що прийняття законопроекту доцільне після припинення рецесії та відродження економічного зростання.

Проект Закону України "Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо відповідальності за порушення порядку видачі документів дозвільного характеру" (6262, 01.04.2010). Мета законопроекту шляхом збільшення переліку адміністративних правопорушень зменшити суб'єктивність та ситуативність адміністративних рішень у сферах видачі документів дозвільного характеру та провадження господарської діяльності. Проте, на наш погляд, було б доцільно впровадити паралельне прийняття Регламенту діяльності представників дозвільної системи, деталізувати процес прийняття рішень, видалити ситуативність та замовний характер із практики адміністрування. Прийняття законопроекту доцільне.

Маніпулятивні, лобістські або декларативні — 35 та спрямовані на реалізацію вузьких галузевих інтересів — 36. Характерною ознакою регулюючої дії залишається використання галузевого засобу реалізації вузьких інтересів. Цікавим, на наш погляд є той факт, що після нетривалої перерви (з березня по

травень) подання маніпулятивних законопроектів активізовані. Значна їх частина (18) подана в останній доканікулярний термін діяльності Ради. Ця група законопроектів складає досить значний стагнаційний блок у інституціональній діяльності (71 ЗКП).

Проект Закону України "Про внесення змін до Закону України "Про оподаткування прибутку підприємств" (щодо зміни правил оподаткування дивідендів, курсових різниць, страхових резервів фінансових установ)" (6360, 29.04.2010). Мета законопроекту — застосування норм регулювання банківської діяльності, наближених до вимог Базельської угоди, та стандартів світової фінансової системи. Проте використання рекомендацій у запропонованому вигляді (включення до витрат сум резервування "...в межах фактично виданих боржнику коштів, заборгованість за якими визнано нестандартною ...") означатиме на практиці повне виведення не тільки проблемних банківських установ з зони дії національної податкової системи.

Вважаємо, даний законопроект формою маніпулювання економічними інструментами на високому рівні.

Проект Закону України "Про Національну комісію регулювання ринку комунальних послуг України (6419, 20.05.2010). Законопроект декларує направленість на створення системи державного регулювання діяльності суб'єктів природних монополій у соціально та суспільно значущих напрямках. Проте мета законопроекту — створення додаткової оргструктури з управління, яка здійснює стане інструментом вертикального впливу без визначення відповідальності за наслідки регуляторної політики. Проект — державно-маніпулятивний.

Технічні або незначні — 41 (такі, що не сприяють вирішенню економічних завдань).

Проект Закону України "Про внесення змін до Закону України "Про рекламу" (щодо скорочення обсягу рекламного часу)" (6429-1, 04.06.2010). Технічний законопроект, регулювання може бути здійснене в рамках діяльності Комітету по телебаченню та радіомовленню. Вирішення таких питань не потребує законодавчого впливу державного рівня.

Мають виражений фіскальний напрям — 6; потребують доопрацювання — 40 законопроектів.

Помічаються позитивні зрушення в законотворчій практиці, починаючи з квітня поточного року — фіксується зміна в характері законотворчості: зменшення більш ніж в 2 рази кількості технічних законопроектів та таких, що потребують доопрацювання, кратне зменшення законопроектів маніпулятивного складу, а також виявляється новий відмінний від попередньої практики напрям: наявність переносу конфлікту інтересів, у тому числі й політичних на економічне законодавство — особливо з акцентом на економічній політиці та податковому впровадженні — 17 законопроектів.

Проект Закону "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності службових осіб за перешкоджання підприємницькій діяльності" (6353, 28.04.2010). Законопроект призначений

для стримування адміністративного тиску на підприємницький сектор шляхом перенесення відшкодувань за позовами підприємців з держави на посадову особу (ст. 135 КЗОП). Впровадження означеної норми порушує самі принципи діяльності державного посадовця та існування державних органів управління, провокує чисельні майбутні позови до особистостей з приводу відкликання ліцензій, накладання штрафів, припинення діяльності тощо.

Також вважаємо необхідним відкоригувати редакцію змін до ст. 2123 Кодексу України про адміністративні правопорушення в частині трактування неправомірності відмови доступу до інформації — термінологія потребує конкретизації.

Вважається надмірними вимоги посилення матеріальної та кримінальної відповідальності за адміністративні правопорушення, викладені у ст. 365, 364, 367, 368, 368/1, 369, 370 Кримінального кодексу України та ст. 14.ч.2 Закону України "Про державну службу" (рекомендовані норми є антиконституційними).

Вважаємо недостатньо конкретизованими норми стосовно "розголошення одержаних...відомостей, що становлять комерційну таємницю юридичної особи...з ясування даних про юридичну особу та втручання у її діяльність, якщо це не стосується вирішення справи", то, на наш погляд, — це порушення процедур слідчої та розшукової діяльності.

Законопроект вважаємо таким, що порушує норми економічної діяльності в суспільстві з очікуваними негативними наслідками для управління.

Проект Закону, "Про внесення змін та доповнень до Закону України "Про Державний бюджет України на 2010 рік" (щодо вилучення норм, які містять корупційну складову)" (6388, 13.05.2010). Законопроект не є коректним — визнання наявності корупційної складової можливе за наявності судового рішення або експертного висновку уповноваженої організації. Декларативно-журналістське звинувачення на рівні законопроекту — не допустиме в цивілізованому суспільстві. Запропоновані зміни можуть бути віднесені до складу уточнень та стилістичних виправлень. Вважаємо подання законопроектів подібного характеру проявом продовження опозиційної боротьби, яка пререноситься на законотворче поле.

В опозиційному та бізнесовому протистоянні останнім часом впроваджуються законопроекти подвійної дії — 9, завданням яких є приховати реальний законодавчий вплив або використати соціальні потреби для вирішення вузьких преференційних завдань.

Проект Закону про внесення змін до Закону України "Про перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації" (щодо об'єктів, які мають стратегічне значення для держави) (6399, 18.05.2010). Законопроект подвійної дії — декларує посилення контролю з боку держави за збереженням та використанням майна підприємств, що мають загальнодержавне значення, а дія направлена на створення перешкод щодо управління держмайна (заборони реорганізації) з боку держорганів. Це показує ступінь недовіри до поточної влади з боку опозиції та боротьбу з нею шляхом законопроектів.

ВИСНОВКИ

Коротко підсумовуючи результати аналізу, зазначимо, що у характері законодавчого впливу Уряду посилені функції регулюючого впливу, відновлення керованості через впорядкування діяльності органів управління та ступеня узгодженості між ними. Означена тенденція дає надію на відродження впорядкованості та передбачуваності у економічному діяльності всіх суб'єктів корпоративного сектора. Увага уряду майже повністю зосереджена на впровадженні адекватної всім членам суспільства економічної політики в державі.

В українському корпоративному праві ще відсутні деякі класичні правові інститути, без яких будь-яка модель регулювання корпоративних відносин є дефектною.

Розвиток корпоративного сектора та наближення його внутрішніх та зовнішніх умов діяльності до рівня цивілізованого ринку потребує впровадження кодифікації основних корпоративних процесів: корпоративного управління, організації, менеджменту, корпоративної поведінки (взаємовідносин), злиття та поглинання, а також суспільної згоди як розвитку законодавства про партнерство на визначених критеріях.

Законотворча діяльність за умов відсутності єдиної концепції формування законодавчої бази залишається надзвичайно низькою: парламентом ухвалюється тільки один законопроект із запропонованих десяти. Варто відзначити, що прийняті за таких умов закони в цілому негативно сприймаються у корпоративному секторі.

До складу невирішених проблем законодавчого регулювання діяльності в корпоративному секторі відносяться: невизначеність державного регулювання з перебігу власності та засобів її консолідації, включаючи систему запобігання рейдерству; відсутність впорядкованої системи регламентів та процедур відправлення стосунків у корпоративних структурах. Залишається дискусійною необхідність запровадження інструменту "золотої акції", впровадження інституту державного представника, впровадження національного стандарту та ліцензування топ-менеджменту.

Подальший ринковий розвиток національної економіки не може бути забезпечений "підтягуванням" законодавства під потреби десятка провідних корпоративних структур. Стабілізація відносин суспільства та корпоративного сектора потребує законодавчого впровадження системи державного регулювання ринку та посилення ролі держави в управлінні напрямками розвитку корпоративного сектора. Мета може бути досягнута за рахунок унормування дозвільної та реєстраційної системи, посилення відповідальності внутрішнього менеджменту та власників за маніпулятивні методи діяльності господарчого об'єкту.

Література:

1. Верховна Рада України: офіційний веб-сайт [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc2
Стаття надійшла до редакції 21.07.2010 р.