

О. Б. Таращанська,
аспірант кафедри управління національним господарством,
Національна академія державного управління при Президентові України

ІНСТИТУЦІЙНІ МЕХАНІЗМИ ПРОТИДІЇ РЕЙДЕРСТВУ В КОРПОРАТИВНОМУ СЕКТОРІ ЕКОНОМІКИ УКРАЇНИ

У статті аналізуються основні методи рейдерських захоплень, власні напрацювання вітчизняних підприємств у боротьбі з рейдерством, а також визначаються інституційні механізми протидії рейдерству в корпоративному секторі економіки України.

This article analyzes the main methods of raider attacks, achievements of Ukrainian enterprises in the fight against raiders, and determined institutional capacity of Ukraine for countering corporate raids.

Ключові слова: рейдер, рейдерство, корпоративний сектор, інституційний механізм, цінні папери.

ВСТУП

Інститут власності є основою ринкової економіки, відповідно перехід права власності є одним з ринкових механізмів. Крім законних операцій трансакцій, існує багато квазізаконних і протиправних, які дістали назву рейдерство. У розвинених країнах рейдерство найчастіше пов'язується з переходом бізнесу від неефективного власника до більш ефективного. В Україні рейдерство — це протиправне захоплення підприємств, яке набуло жакхливих та нецивілізованих форм, унаслідок чого погіршується міжнародний імідж країни, знижується її інвестиційна привабливість, що ставить під загрозу стабільний економічний розвиток держави, суперечить ринковим механізмам переходу власності на об'єкти. Тому протидія рейдерству має здійснюватися не тільки на рівні окремих підприємств, але й у першу чергу, на державному рівні за умов наявності чіткої програми дій та застосування ефективних державних механізмів.

ОСНОВНИЙ ЗМІСТ

У наукових джерелах рейдерство, як правило, поділяють на "біле", "сіре" та "чорне" у залежності від ступеня порушення законодавства [1]. У більшості розвинених країн існує виключно "біле" рейдерство, яке ототожнюється з санацією і виведенням підприємства з кризового стану. Хоча існують країни, в яких, як в Україні, переважає "сіре" та "чорне" рейдерство.

Рейдери, відповідно до форм захоплення, застосовують різні методи. Проаналізувавши їх, а також узагальнивши практику протидії рейдерству самих підприємств, українське законодавство та спроможність органів державної влади, можна визначити інституційні механізми протидії рейдерству в корпоративному секторі економіки України, виклавши їх таким чином.

І. "Біле" рейдерство. До нього належать захоплення підприємств, які відбуваються без порушення чинного законодавства, навіть ґрунтуючись на ньому, але завжди з психологічним тиском на власника та менеджмент підприємства. До основних методів "білого" рейдерства відносять наступні:

1) Скуповування "розпиленого" пакета акцій або придбання акцій без схвалення менеджментом та іншими акціонерами.

Для попередження таких методів захоплення саме підприємство може провести превентивну роботу щодо викупу та консолідації акцій міноритарних акціонерів. До того ж, у статуті підприємства можна передбачити грошові виплати всім співробітникам, у разі зміни контролю над підприємством та їх подальшим звільненням; обов'язкове схвалення поглинання інсайдерами (засновниками) підприємства; обмеження на "контрольну" кількість акцій, тобто тимчасове призупинення права голосу, у разі придбання (консолідацією) одним акціонером акцій більше певної кількості (5, 10, 25, 30, 40, 50 %), поновити право голосу можуть лише загальні збори акціонерів.

В українському законодавстві є норми, які регулюють деякі моменти щодо таких захоплень [2], наприклад, в разі придбання або наміру придбання значного пакета акцій (> 10 %), покупець має повідомити про це інших акціонерів та менеджмент підприємства (ст. 64 Закону України "Про акціонерні товариства"), придбання контрольного пакета акцій (> 50 %) має супроводжуватися виставленням обов'язкової оферти про придбання акцій у акціонерів (ст. 65 Закону України "Про акціонерні товариства"). Крім того, можна запропонувати нормативно закріпити переважне право на придбання акцій публічного акціонер-

ного товариства іншими акціонерами цього товариства.

2) Встановлення контролю над менеджментом або мажоритарним акціонером. Рейдери різними способами вносять розлад та недовіру між менеджерами та власниками контрольного пакету акцій, наприклад, починає масовану негативну PR-кампанію, тим часом скуповуючи майже за безцінь цінні папери інших акціонерів, які вирішили продати свої акції, налякані чутками.

Щоб запобігти таким подіям, на підприємстві необхідно запровадити посаду корпоративного секретаря [2], який буде займатися веденням корпоративних питань підприємства, у тому числі усувати (залагоджувати) конфлікти між акціонерами та менеджментом підприємства.

Крім того, щоб запобігти виникненню конфліктів на підприємстві, воно з самого початку своєї діяльності має дотримуватися політики забезпечення відданості акціонерів та менеджменту підприємству. Для цього необхідно, у разі можливості, регулярно сплачувати дивіденди акціонерам, дуже зважено підходити до підбору персоналу і топ-менеджерів, на підприємстві підтримувати дух колективізму, гласності, сприяти формуванню корпоративної культури, створенню обстановки довіри, роботи, заснованої на інформативності та орієнтованої на результат. Для працівників підприємства можна запровадити принцип "золотої клітки", коли підприємство для працівника стає "сім'єю" [3]. Працівникам підприємства гарантується зайнятість, право на відпочинок, у тому числі з наданням пільгових путівок на оздоровлення, оплату лікарняних, впевненість в обов'язковому підвищенні пропорційно відпрацьованим на підприємстві рокам. Топ-менеджерів можна заохочувати включенням їх до складу акціонерів з наданням певного пакету акцій, наприклад за довгі роки, відпрацьовані на підприємстві, або за стабільний розвиток та підвищення фінансово-економічного стану підприємства.

Держава може допомогти підприємству в цьому, розробивши Рекомендації щодо запровадження на підприємстві принципів захисту, підвищення кваліфікації та кар'єрного зростання трудових ресурсів, а також запровадити відповідальність для менеджерів підприємств за несумлінне виконання управлінських повноважень та умисне погіршення стану підприємства.

3) "Розмивання" частки міноритарних акціонерів. Рейдери добиваються проведення додаткової емісії акцій товариства, яку викуповують і збільшують свою частку до контрольної. Іноді міноритарні акціонери не можуть скористатися правом на придбання додаткової емісії свого підприємства з причини або недостатності коштів або взагалі за відсутності інформації про її проведення. Таким чином, рейдер зменшує частки міноритаріїв без врахування їх прав.

Для свого захисту саме підприємство може використати цей метод: провести додаткову емісію для розмивання пакету акцій, придбаного рейдерами, а також надавати міноритарним акціонерам, у разі необхідності, позики для придбання додаткової емісії.

В українському законодавстві, зокрема статтею 27 Закону України "Про акціонерні товариства", передбачено переважне право акціонерів підприємства на придбання акцій додаткової емісії. У разі порушення цього права Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку може прийняти рішення про визнання такої емісії недобросовісною та зупинити розміщення акцій цього випуску [2].

4) "Зморювання противника". Рейдери, консолідувавши 10% акцій і більше, мають право вимагати проведення позачергових загальних зборів акціонерів, а у разі відмови, скликати їх за власною ініціативою [2]. На таких зборах, представлених лише самими ініціаторами, обирається нове правління і новий голова правління. З цього часу на підприємстві починається "період дво-

владдя" і, відповідно, судові розгляди. Навіть якщо позачергові загальні збори та прийняті на них рішення суд визнає недійсними, то так само проводяться наступні позачергові збори акціонерів, на яких знову ж таки обирається нове правління і новий, але вже інший голова правління. Якщо суд визнає недійсними і ці загальні збори, то рейдери проводять наступні, тим самим завдаючи багато клопоту менеджменту підприємства. До того ж, це дозволяє визнавати недійсними всі угоди, укладені колишнім керівництвом у "період двовладдя". Відповідно до законодавства, скликання позачергових зборів можливе необмежене число разів, проводити їх можна хоч 365 разів на рік. Разом з цим рейдери-акціонери розсилають в усі державні інституції запити (листи) з проханням провести перевірку діяльності підприємства. Таким чином, на підприємстві одночасно можуть проводитися до 10 перевірок одночасно. Керівництво підприємства врешті-решт не витримує такого натиску і здається — віддаючи управління підприємством у руки рейдерів.

Для запобігання таким діям рейдера підприємство в статутних документах має впорядкувати процедуру скликання загальних зборів, зокрема можна зазначити місцем проведення загальних зборів акціонерів (в т. ч. позачергових) лише місце, наприклад розташування підприємства.

Щоб запобігти використанню державних інституцій під час "зморювання противника", державні органи, суди всіх інстанцій можуть спільно розробити та запровадити систему державного моніторингу проведення перевірок та прийняття судових рішень щодо підприємств; контролюючим органам необхідно узгодити між собою графіки проведення перевірок підприємств, також можна заборонити проведення одночасних перевірок контролюючими органами, наприклад не більше, ніж одна на місяць (за винятком розслідування карних справ).

5) Використання прогалін в документах підприємства та чинному законодавстві. Враховуючи, що корпоративне законодавство України лише формується і має ще багато пробілів та неузгодженостей, а корпоративна культура знаходиться взагалі в зародковому стані, такий метод захоплення українських підприємств є досить дієвим.

Щоб не стати жертвою рейдерів, які для захоплення підприємства використовують його ж статут та внутрішні документи, кожне підприємство має з усією відповідальністю підійти до розробки та написання установчих документів та всіх внутрішніх положень підприємства, залучивши до цього професійних юристів. Крім цього, юристам підприємства необхідно постійно здійснювати моніторинг змін в корпоративному, цивільному, господарському законодавстві і своєчасно вносити відповідні зміни до внутрішніх документів підприємства. Також з метою запобігання витоку внутрішньої інформації, яку можуть використати рейдери, необхідно на підприємстві запровадити суворі правила доступу до документів та внутрішньої інформації.

У той же час державні інституції мають здійснювати постійний моніторинг змін у чинному законодавстві, внесення пропозиції щодо змін та врегулювання протиріч між законодавчими актами, до розробки яких залучати як практиків, так і науковців. Крім того, в державі мають запроваджуватися норми корпоративної культури зі стійким негативним відношенням до рейдерства, які можуть бути викладені в Принципах корпоративного управління, затверджених рішенням Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 11.12.03 № 571, та поширені серед громадськості.

6) Реприватизація. Придбавши мінімальну кількість акцій і ставши акціонером підприємства (хоча це не обов'язкова умова), рейдер починає спекулювати на темі

"захисту державних інтересів" та домагається в суді скасування приватизації (проведення аукціону). У результаті цього підприємство переходить до іншого власника.

Підприємству можна поради́ти одразу після проведення приватизації в судовому порядку "узаконити" результати приватизації, тобто самому подати документи до суду, залучивши як третю сторону орган, що здійснив приватизацію.

А уповноваженим державним органам, у тому числі судам, у разі розгляду таких справ використовувати принцип "не нашкодь" і приймати рішення про реприватизацію лише у виключних випадках.

II. "Сіре" рейдерство. Воно характеризується балансуванням на межі закону, іноді перетинаючи його. Так, при "сірому" рейдерстві можуть використовуватися "білі" методи захоплення, але з незначними порушеннями або такими, які важко довести.

7) Скуповування боргів підприємства та банкрутство підприємства. Ці методи застосовуються іноді окремо, а іноді один витікає як слідство з іншого. Рейдери скуповують заборгованість підприємства у його кредиторів, не ставлячи до відома саме підприємство. Після цього пред'являють до сплати ці борги менеджменту та акціонерам підприємства. Щоб не збанкрутувати, власники підприємства змушені йти на мирову угоду з рейдерами і допускають їх до управління підприємством. Цей метод застосовується, коли рейдери мають за мету перехопити управління підприємством для його подальшого розвитку. У разі, якщо рейдери не зацікавлені в збереженні підприємства, вони після скуповування боргів ініціюють порушення справи про банкрутство, у процесі впровадження якого "свій" арбітражний керуючий, призначений "своїм" суддею, викреслить з реєстру вимог кредиторів всіх, окрім рейдерів. Після цього отримують підприємство майже за безцінь.

Оскільки будь-яке підприємство має кредиторську заборгованість, то підприємствам можна поради́ти здійснювати постійний моніторинг зобов'язань підприємства, моніторинг судових рішень щодо підприємства, а перед укладанням кредитних договорів обов'язково проводити попередню перевірку кредиторів і в договорах кредитування обов'язковою умовою значати заборону продажу боргових зобов'язань іншій особі, крім того, запровадити надійну систему захисту внутрішньої інформації.

Держава зі свого боку також може вжити деякі заходи: законодавчо заборонити продаж боргів підприємства без попередньої згоди боржника, посилити покарання за розголошення конфіденційної та інсайдерської інформації, скласти та оприлюднити перелік осіб (у т. ч. суддів, арбітражних керуючих, фінансових установ), які причетні до розголошення конфіденційної та інсайдерської інформації, а також до доведення підприємства до банкрутства, посилити відповідальність цих осіб, внівши зміни до статті 219 ККУ "За умисне доведення підприємства до банкрутства" [4].

8) Маніпуляції з корпоративними цінними паперами. Рейдер при цьому методі захоплення використовує учасники ринку цінних паперів: реєстраторів, зберігачів. Встановлюючи контроль над реєстратором або зберігачем, рейдер може перешкоджати видачі реєстру власників цінних паперів, виписки з реєстру цінних паперів, а відповідно і проведеною загальних зборів акціонерів підприємства. Крім того, можуть "пропадати" на рахунках цінні папери, у реєстрі акціонерів можуть відбуватися зміни, починаючи від "втрати" даних про одних акціонерів і появі замість них інших і закінчуючи "втратою" взагалі всього реєстру.

Для запобігання маніпуляції з корпоративними цінними паперами підприємство обов'язково має виконати вимоги чинного законодавства [2] та провести дематеріалізацію своїх цінних паперів, до того ж можна передати на зберігання Центральному депозитарію Ук-

раїни копії реєстру власників іменних цінних паперів на випадок виникнення подвійних реєстрів, дійсним буде той, який відповідає копії в Центральному депозитарії, а також необхідно здійснювати постійний моніторинг змін в реєстрі акціонерів. Крім того, при виборі реєстратора або зберігача необхідно обов'язково перевіряти його репутацію

Для боротьби з маніпуляціями корпоративними цінними паперами держава може здійснити такі заходи: посилити міри покарання підприємств, які досі не перейшли на бездокументарну форму обліку акцій, зобов'язати підприємства передати на зберігання Центральному депозитарію України копії реєстрів власників іменних цінних паперів, посилити відповідальність реєстраторів та зберігачів за неправомірні дії, які привели до втрати власником цінних паперів.

9) Створення "клонів" — паралельних органів управління товариством. Здійснюється він через проведення позачергових загальних зборів без повідомлення та без участі осіб, які контролюють підприємство, з обов'язковою легалізацією таких зборів у судовому порядку через "сього" суддю і подальшим виведенням ліквідних активів підприємства.

Для запобігання такому методу захоплення підприємство може вжити превентивних методів захисту: впорядкувати в установчих документах процедуру скликання загальних зборів акціонерів, заборонити новому правлінню вчиняти дії з відчуження активів протягом, наприклад, півроку після його обрання. Хоча, якщо задіяні корумповані судді та нотаріуси, оскаржити рішення суду та повернути свої активи для підприємства буде досить не просто.

Враховуючи вищевикладене, в Україні необхідно посилити відповідальність нотаріусів, суддів, за неправомірну легалізацію рішень загальних зборів акціонерів (в т. ч. позачергових), а також дій новообраного правління, які суперечать внутрішнім нормам та інтересам підприємства аж до позбавлення ліцензій та припинення повноважень таких посадових осіб. До того ж, необхідно скласти перелік суддів та нотаріусів, які задіяні в таких справах, з обов'язковим його оприлюдненням.

10) Використання загальних зборів (в т. ч. позачергових). Рейдер під час проведення загальних зборів ставить "своїх" осіб до реєстраційної, лічильної комісії або секретарем зборів з метою "правильної" реєстрації учасників або підрахунку голосів при голосуванні, а також для внесення "правильних" (не внесення "небажаних") рішень до протоколу зборів. Крім того, маючи 10% акцій підприємства рейдер має право сам скликати позачергові загальні збори [2], на яких може прийняти будь-яке рішення.

Методом захисту підприємства може виступити посилений контроль за проведенням загальних зборів. В установчих документах необхідно впорядкувати або розробити окремі положення щодо процедури реєстрації учасників, підрахунку голосів, перевірки складання протоколу, а також способи покарання за такі порушення. А для визнання чинними позачергових загальних зборів можна передбачити наявність на них абсолютної більшості акціонерів.

Держава також може посилити відповідальність за порушення регламенту загальних зборів, реєстрації учасників, підрахунку голосів та внесення неправдивих рішень до протоколу.

11) Використання майже однакових назв підприємств. Це досить новий і не звичний для України метод захоплення. В основному він застосовується для отримання рішень про надання земельних ділянок, хоча може використовуватись і в корпоративному секторі. Полягає він у такому: наприклад, умовне підприємство "Гермес" подає документи до державного органу або органу місцевого самоврядування та виграє аукціон на придбання об'єкта нерухомості. Цим органом приймається

рішення про продаж об'єкта підприємству "/ГЕРМЕС/", яке має майже таку назву, але звісно є іншим підприємством. Тобто захоплення здійснюється за допомогою "помилки" в назві підприємства.

Щоб запобігти такому методу захоплення своїх активів (в т. ч. ймовірних), підприємству необхідно постійно проводити моніторинг можливих ризиків захоплення: змін в реєстрі акціонерів підприємства, судових рішень щодо підприємства, а також проходження документів підприємства в державних органах.

Держава має посилити відповідальність дозвільних, нотаріальних, реєстраційних та інших органів за підлог та фальсифікацію документів.

12) "Олігархічне рейдерство". Особливість цього методу захоплення полягає в тому, що за ним стоять державні діячі та високопосадовці, які нараджають свої особисті активи. Вони, використовуючи свої владні повноваження, одночасно закриваючи кримінальні справи, збуджені за фактом незаконного захоплення власності, примушують менеджмент підприємства або його акціонерів до певних дій.

У цьому випадку підприємству можна порадишити скористатися "узаконенням" результатів приватизації як при методі захоплення шляхом реприватизації, подавши документи до суду та залучивши як третю сторону орган, що здійснив приватизацію.

Для протидії таким методам захоплення в Україні необхідно запровадити Принцип незворотності закону, тобто щоб суди та уповноважені державні органи приймали рішення про реприватизацію лише у виключних випадках і притягувати до відповідальності всіх винних, незважаючи на посади. Крім того, необхідно посилити відповідальність за корупційні дії та за винесення неправомірних рішень про реприватизацію.

13) Антирейдерство-рейдерство. Цей метод припускає перетворення рейдерів в антирейдерів. Саме для того, щоб сховати свої дійсні наміри, сьогоденні рейдери прагнуть потрапити в ряди борців з рейдерством та корупцією.

Підприємству, перш ніж звернутися за допомогою до "білого лицаря" — корпоративного рятівника, необхідно перевірити його репутацію і звертатися за допомогою тільки до перевірених і дружніх юристів.

Державі необхідно створити перелік підприємств-антирейдерів та дуже прискіпливо спостерігати за їх діяльністю. У разі виявлення махінацій або причетності їх до рейдерських захоплень, вжити заходів протидії.

III. "Чорне" рейдерство. Йому притаманні суто кримінальні схеми з грубим та зухвалим порушенням законодавства.

14) Отримання незаконних рішень та фальсифікація рішень. Ці методи захоплення базуються на підкупі чиновників, реєстраторів, нотаріусів, суддів з метою отримання незаконних протоколів загальних зборів акціонерів, реєстрів акціонерів, ухвал (рішень) суду, документів на право власності або їх фальсифікації.

Будь-яке підприємство, яке має ліквідні активи, має бути постійно готовим до рейдерського захоплення. Воно має вживати превентивних заходів протидії: здійснювати аналіз потенційного інтересу до підприємства з боку інвесторів, проводити перевірку та вдосконалення внутрішніх нормативних документів, запровадити обмеженість доступу до них та надійну систему захисту інформації, проводити оцінку фінансового стану підприємства, здійснювати постійний моніторинг змін в реєстрі акціонерів, судових справ щодо підприємства, проводити надійну кадрову політику, мати сильну юридичну службу та інші служби (економічної, корпоративної та ін.) безпеки підприємства, бути постійно готовим до мобілізації усіх ресурсів.

Держава в свою чергу має запровадити антикорупційну програму, в межах якої передбачити посилення

відповідальності посадових осіб за корупцію, прийняття неправомірних рішень, їх фальсифікацію, а також встановити кримінальну відповідальність для осіб, які задіяні в рейдерських схемах, у т. ч. реєстраторів та зберігачів цінних паперів, арбітражних керуючих, осіб виконавчої служби, суддів.

15) Шантаж і залякування менеджмента або мажоритарних акціонерів та силове захоплення підприємства. Ці методи використовуються вже при наявності сфабрикованих документів про зміну власника підприємства. Для отримання реального контролю над підприємством деякі рейдери використовують застрашувальні засоби, такі як шантаж та залякування власників або менеджерів (аж до загроз життю). Крім того, для силового захоплення рейдер залучає виконавчу службу, міліцію, спецпідрозділи МВС та власну охоронну структуру, за допомогою яких заходить на підприємство, захоплює печатки та оригінали установчих документів, саджає в крісло голови правління свою людину і встановлює реальний контроль над підприємством.

Такі методи захоплення обов'язково супроводжуються масованою негативною PR-кампанією проти колишнього менеджменту і акціонерів підприємства.

У таких випадках, коли рейдери вже перейшли у грубий відкритий напад, підприємство має мобілізувати всі свої ресурси: адміністративні, фінансові, інформаційні, політичні, соціальні, службові безпеки. Залучати міліцію, спецпідрозділи МВС. А також проводити негативний контр-PR рейдерів.

Оскільки таких зухвалих випадків захоплення підприємства стає все більше, необхідно внести до ККУ статтю "Рейдерство", в якій визначити норми відповідальності за причетність фізичних та юридичних осіб до рейдерської діяльності. Необхідно запровадити нові організаційні форми оперативно-розшукової діяльності; розробити нові методи виявлення і фіксації протиправних дій та знищення рейдерських і корупційних схем; створити оперативні групи (на кшталт "Ударних сил" США), основними завданнями яких має стати проведення оперативно-розшукових заходів із добування та розслідування фактів підготовки і реалізації рейдерських захоплень. Такі групи у подальшому мають трансформуватися в слідчо-оперативні, які мають здійснювати оперативне забезпечення досудового слідства та судового розгляду кримінальних справ.

ВИСНОВКИ

Із вищевикладеного, можна зробити такі висновки. Відсутність належного регулювання транзакційних процесів в Україні призвело до того, що підприємства самі себе змушені захищати всіма доступними методами. І хоча в провідних країнах світу запроваджено методи захисту від рейдерських захоплень, які можна адаптувати до законодавства України, не слід бездумно переносити закордонний досвід на українські реалії. В Україні необхідно розробити свої особливі, притаманні саме їй, державні механізми протидії рейдерству, звернувшись як до закордонного досвіду, так і до напрацювань самих українських підприємств.

Література:

1. Грачев В.А. Адаптивное управление предприятием в условиях противодействия противоправному захвату / Грачев В.А. — М.: Москва, 2009. — 143 с.
 2. Про акціонерні товариства: за станом на 12 липня 2012 р. / Верховна Рада України. — Офіц. вид. — К.: Відомості Верховної Ради. — 2008. — № 50—51. — 384 с.
 3. Армстронг М. Практика управления человеческими ресурсами / Пер. с англ. Под ред. С.К. Мордвинова. — 10-е изд. — СПб.: Питер, 2012. — 848 с.
 4. Кримінальний кодекс України: за станом на 12 серпня 2012 р. / Верховна Рада України. — Офіц. Вид. — К.: Відомості Верховної Ради. — 2001. — № 25—26. — 131 с.
- Стаття надійшла до редакції 13.09.2012 р.*