

Общие рекомендации усовершенствования законодательства по борьбе с рейдерством в Украине

General improvement legislation against raiding in Ukraine

В.А. Швець

Ключевые слова:

рекомендации, рейдерство, борьба, противодействие, Украина, законодательство, усовершенствование.

Key words:

advice raiding, fighting, fighting, Ukraine, legislation improvement.

Постановка проблемы. Цель статьи заключается в формулировании общих направлений усовершенствования законодательства по борьбе и противодействию рейдерству в Украине. Актуальность данной темы подтверждается происходящими в стране сменами власти, перераспределением собственности, люстрацией, в ходе которых вполне возможны рейдерские завладения имуществом под прикрытием квазизаконных возвратов субъектов хозяйствования в собственность государства.

Анализ последних исследований и публикаций. В работе использованы научные наработки З. Варналий, О. Дидковского, Г. Зиммерера, З. Живко, О. Таращанской, а также собственные ранее проведенные исследования опыта зарубежных стран по урегулированию вопроса борьбы с рейдерством.

Изложение основного материала. Детальное ознакомление с международным опытом правового регулирования и практикой судебной защиты субъектов хозяйствования от рейдерских нападений свидетельствует о том, что в развитых странах подход к противодействию и борьбе с рейдерством существенно отличается от украинского. Прежде всего, в США существует один основной закон (Федеральный закон Уильямса), направленный на урегулирование вопросов о сроках и порядке подачи оферты на приобретение акций эмитента-объекта поглощения, враждебных тендерных предложений, а также вопросов добросовестного проведения конкурсов по продаже акций и участия в нем поглотителей; во-вторых, вся система противодействия рейдерству построена на прецедентном праве судов штата Делавэр, которое в настоящее время является основным регулятором корпоративных и хозяйственных отношений в сфере слияний и поглощений (в том числе враждебных, рейдерских), хотя современная прецедентная практика судов данного штата не в полной мере однозначна и стандартизирована.

В странах Европейского Союза (далее – ЕС) вопросы рейдерского поглощения введены в правовое поле, в результате чего компания-объект поглощения может обращаться в суд лишь в случае нарушения рейдером правил поглощения. Суды как в США, так и в государствах ЕС играют важную и бесспорную роль при защите прав субъектов хозяйствования. Способствует этому довольно подробно выписанные правила слияний, поглощений, а также вопросы приобретения и продажи акций (в ЕС) и наличие многочисленной судебной прецедентной практики в данной сфере (в США). Зато в европейских государствах бывшего СССР роль судов по делам о рейдерских нападениях носит весьма спорный характер, поскольку длительное время национальные суды были одним из эффективных инструментов осуществления рейдерства (только в последние годы наблюдается тенденция к постепенному повышению роли суда как правозащитника компании-жертвы рейдерства, что, в первую очередь, связано с ростом стоимости корпорационных услуг, а это, в свою очередь, снижает доходность рейдерских проектов по использованию судов). При этом если европейское и восточное законодательство о противодействии противоправному рейдерству формируется под влиянием стандартов Кодекса Сити и практики судов штата Делавэр, то в государствах постсоветского пространства наблюдается тенденция к заимствованию российской практики противодействия преступному рейдерству, а также судебной и административной защиты жертв рейдерства.

Среди положительного опыта азиатских стран следует обратить внимание на опыт Индии, где суды занимают особое место в деятельности по защите прав и интересов компаний-объектов поглощения (хотя индийское корпоративное законодательство развивается в большей степени по стандартам британского законодательства): 1) поглощения в Индии происходят под контролем Верховного суда и Министерства по вопросам компаний (каждая схема по поглощению эмитента санкционируется Верховным судом лишь тогда, когда суд придет к выводу, что поглощение является «справедливым и разумным» (соответственно, Верховный суд (иногда Высокий суд штата, в котором происходит поглощение) может блокировать поглощение, если придет к выводу об их несправедливости и неразумности, даже тогда, когда рейдеры, используя другие нормы Закона о компаниях и любые пробелы в законодательстве, иницируют опосредованным судебным делом легализацию поглощения, «прикрытого» под другую сделку)); 2) Верховный суд осуществляет контроль над любыми соглашениями, договоренностями и изменениями в организации компании после того, как произошло поглощение компании; 3) суды Индии не обладают специальной юрисдикцией в отношении выдачи исполнительных листов, которые делали бы возможным поглощение без санкций Верховного суда.

Действующее законодательство по вопросам судебной защиты субъектов хозяйствования от рейдерских нападений в Украине не в полной мере является эффективным и оптимальным в вопросе судебной защиты жертв рейдерских нападений, что напрямую отражается на качестве такой защиты и мнении общественности о честности, эффективности хозяйственных судов и судов в нашей стране. Поэтому необходимо совершенствовать как процессуальное, так и материальное законодательство, на основании которого суды могли бы оптимизировать свою работу, а для нечестных судей (судей-рейдеров) было бы невозможно содействие рейдерам, а те, которые все-таки способствуют совершению данного явления, понесли бы адекватную ответственность и были бы освобождены от должности.

Для совершенствования национального законодательства по противодействию рейдерским нападениям целесообразным считаем следующее:

- 1) создание специальных судов, которые будут специализироваться исключительно на решении корпоративных конфликтов, и введение постоянного контроля над их деятельностью со стороны государства и общественности. Законодателю нужно реализовать такую идею, несмотря на создание качественного законодательства, регламентирующего деятельность таких специализированных судов, предусмотрев дополнительные требования к судьям такого специализированного суда;
- 2) введение оформления судебных решений и их копий на бланках строгой отчетности. Все решения, постановления и определения, а также их копии в спорах между хозяйственным обществом и его участником (учредителем, акционером), в том числе участником, который выбыл, а также между участниками (учредителями, акционерами) хозяйственных обществ, связанных с созданием, деятельностью, управлением и прекращением деятельности данного общества, следует принимать, выносить только на бланках строгой отчетности, что сможет в некоторой степени способствовать противодействию рейдерству и защите прав и интересов компаний-целей рейдеров;
- 3) внесение в действующее корпоративное законодательство изменений по детальному регулированию процессов слияний и поглощений предприятий или принятие специального закона, который бы регулировал именно эти вопросы. Таким образом, актуальной является разработка и принятие специальных нормативно-правовых актов, положениями которых регламентировался бы вопрос легального рейдерства и запрещалось нелегальное рейдерство в вопросах слияния и поглощения, а именно: разработка и принятие Законов Украины: «О слиянии» и «О поглощении и предложениях о поглощении». Целесообразной также представляется кодификация разработанных норм в специальном кодифицированном нормативно-правовом акте – Кодексе о слияниях и поглощениях;
- 4) закрепление на законодательном уровне процедуры обязательной проверки судьями полномочий истца и его личности по делам о корпоративных конфликтах. В законодательство нужно внести изменения, которыми бы регламентировались дефиниция «специальная хозяйственная процессуальная правоспособность» (правоспособность стороны спора в конкретном хозяйственном деле), а также обязанность хозяйственного суда по проверке специальной хозяйственной процессуальной правоспособности истца при подаче им искового заявления и представителей сторон по хозяйственному делу;
- 5) введение специального порядка обеспечения иска в корпоративных спорах. Законодательство должно предусматривать следующее:

- а) обязательное участие ответчика (участие сторон в корпоративных спорах должна быть обязательно, а особенно ответчика, однако хозяйственное дело может рассматриваться и без участия стороны, которой было заблаговременно направлено постановление, где указано время и место такого заседания, если такие действия или бездействие стороны хозяйственный суд расценивает как способ содействия осуществлению рейдерского нападения);
- б) невозможность блокирования финансово-хозяйственной деятельности предприятия или организации (несмотря на недавние изменения в Хозяйственном процессуальном кодексе Украины, у судей есть законодательные возможности, вступая в коллизию, полностью или частично заблокировать финансово-хозяйственную деятельность предприятия или организации, что нужно окончательно исправить);
- б) решение Высшей квалификационной комиссией судей Украины вопроса об усилении дисциплинарной ответственности судей за принятие решений в сфере корпоративных отношений с нарушением требований действующего законодательства (не снижая гарантии независимости суда, следует переосмыслить институт дисциплинарной ответственности судей и к процессу привлечения судей к дисциплинарной ответственности вновь привлечь прокуроров, создать реестр рейдерских судебных решений, усилить ответственность судей при содействии своей судейской деятельностью рейдерам, что должно быть реализовано с параллельным повышением социальных гарантий судьям хозяйственных судов);
- 7) обязательства судебных органов в обязательном порядке информировать правоохранительные органы о принятых решениях по спорным объектам хозяйствования, расположенных на территории их юрисдикции, с целью недопущения правонарушений и обеспечения своевременного реагирования на ситуацию с рейдерским захватом предприятий (после того, как хозяйственный суд убедился в том, что дело, которое он рассматривает, касается рейдерского нападения или рейдерского поглощения, хозяйственный суд до принятия решения по такому делу должен подать соответствующую ведомость о подозрении в правоохранительные органы, которая ими рассматривается в приоритетном порядке, с условием, что суд не обязан предупредить сторону, предположительно являющуюся рейдером, о том, что он будет обращаться в правоохранительные органы с соответствующим заявлением).

Особо следует отметить место прокуратуры в процессе государственного вмешательства по противодействию рейдерским нападениям. Прежде всего, отметим, что органы прокуратуры не относятся к органам исполнительной власти, о чем неоднократно говорилось среди ученых (Комзюк А.Т. «Место органов прокуратуры Украины в современной системе ветвей власти»¹), непосредственно в ст. 1 Закона Украины «О прокуратуре» не указывается, что прокуратура является органом исполнительной власти. Так, А.Т. Комзюк верно отмечает, что «утверждать о принадлежности органов прокуратуры к исполнительной ветви власти нельзя. Более того, справедливо отрицается возможность конституционного отнесения прокуратуры к этой ветви власти»². Итак, это специальный орган, предназначенный защищать права и свободы человека, общие интересы общества и государства. Согласно ч. 1 ст. 2 Закона Украины «О прокуратуре», на данный орган возлагаются следующие функции: 1) поддержание государственного обвинения в суде; 2) представительство интересов гражданина или государства в суде в случаях, определенных данным Законом; 3) надзор за соблюдением законов органами, которые проводят оперативно-розыскную деятельность, дознание, досудебное следствие; 4) надзор за соблюдением законов при исполнении судебных решений по уголовным делам, а также при применении других мер принудительного характера, связанных с ограничением личной свободы граждан³. При этом очевидно, что, исходя из возложенных на прокуратуру задач, она может быть влиятельным органом для противодействия рейдерам и рейдерским захватам. Вместе с тем украинские средства массовой информации довольно часто освещают как раз таки противоположную информацию: указывается на сговор рейдеров и прокуроров, работу рейдеров под прикрытием прокуроров, безосновательное промедление работников прокуратуры при имеющихся известных фактах рейдерских захватов при условии, что компания-объект захвата неоднократно обращается в прокуратуру с заявлением, и тому подобное. Хотя справедливости ради следует указать, что иногда встречается информация о том, что Генеральная прокуратура открыла уголовное производство по фак-

¹ Комзюк А.Т. Місце органів прокуратури України в сучасній системі гілок влади / А.Т. Комзюк // Форум права. – 2013. – № 2. – С. 230-

² Комзюк А.Т. Місце органів прокуратури України в сучасній системі гілок влади / А.Т. Комзюк // Форум права. – 2013. – № 2. – С. 230-

³ Про прокуратуру : Закон України від 14.10.2014 № 1697-VII // Відом. Верхов. Ради України. – 2015. – № 2-

там незаконного завладения имущества предприятия, предприятия. Следовательно, можно утверждать, что, учитывая вполне достаточный объем полномочий прокуратуры в Украине, она может быть весомым рычагом противодействия рейдерским нападениям, однако для этого нужно, чтобы сами прокуроры добросовестно, законно и профессионально выполняли свои обязанности, будучи свободными от любых коррупционных связей и корыстных интересов.

Выводы и перспективы дальнейших исследований. Подводя итог всему вышеизложенному, следует подчеркнуть, что, внося изменения в законодательство, создавая дополнительные специализированные суды, наделяя дополнительными полномочиями судей, мы не должны забывать: все-таки основное место в процессе противодействия и борьбы с рейдерством должно отводиться совестливому выполнению своих обязанностей государственными служащими и в особенности теми из них, которые имеют возможности для содействия или даже непосредственного совершения неправомерных завладений собственностью либо правами субъектов хозяйствования. Без изменения сознания украинских государственных служащих любые изменения законодательства всегда будут неэффективными.

Аннотация

В статье предлагаются общие направления по усовершенствованию законодательства, направленного на борьбу и противодействие рейдерству в Украине. Предоставлен в общих чертах опыт развитых стран. Подчеркивается особая роль прокуратуры в соблюдении антирейдерской программы в стране

Summary

The article offers general directions for improvement of legislation aimed at combating and countering raiding in Ukraine. Provided in general the experience of developed countries. It emphasizes the special role of public prosecution in compliance with anti-raider program in the country.

Использованная литература:

1. Комзюк А.Т. Місце органів прокуратури України в сучасній системі гілок влади / А.Т. Комзюк // Форум права. – 2013. – № 2. – С. 230–234.
2. Про прокуратуру : Закон України від 14.10.2014 № 1697-VII // Відом. Верхов. Ради України. – 2015. – № 2–3. – Ст. 12.

В.А. Швець,
кандидат юридических наук,
судья Вишнього господарського суду