

УДК 343.74

DOI <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2019.6.47>**Олена Слотило,***аспірант кафедри кримінального права та кримінології
Львівського національного університету імені Івана Франка*

ВІДМЕЖУВАННЯ ПОНЯТЬ «ГРІНМЕЙЛ» ТА «РЕЙДЕРСТВО», ЇХ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВЕ ЗНАЧЕННЯ

Стаття присвячена аналізу наукових точок зору щодо таких понять, як рейдерство та грінмейл. Проведено дослідження, на основі якого сформульовано визначення цих понять та проведено їх чітке розмежування. Узагальнено найбільш поширені способи протиправного поглинання підприємств, установ, організацій.

Ключові слова: рейдерство, грінмейл, корпоративний шантаж, жорстке поглинання, поглинання, злиття, мажоритарний та міноритарний акціонери.

Постановка проблеми. Перерозподіл власності в умовах ринкової економіки є характерною рисою економіки багатьох країн, проте цей поділ спровокував виникнення чи не найгострішої проблеми сьогодення – рейдерства. Ще зовсім недавно об'єктами поглинань або протиправних захоплень були лише малі й середні підприємства, але останнім часом простежується тенденція щодо захоплень господарських товариств із великою оборотоздатністю. Цей факт становить загрозу для розвитку корпоративного сектору української економіки, збереження його конкурентоздатності. Більшість дослідників у сфері протидії рейдерству вважають, що рейдерському нападу краще запобігти, ніж боротися з таким, що вже відбувся.

Відома інвестиційна компанія “Dragon Capital” провела дослідження, згідно з яким щорічний обсяг ринку поглинань в Україні, за винятком таких, що відбуваються в межах приватизації, становить приблизно 3 мільярди доларів США; частина із цих поглинань відбувається за допомогою рейдерства [1].

Натепер відомі такі способи протиправного поглинання:

– корпоративний шантаж, який бере початок із подання позову. Так званий грінмейлер вимагає застосувати як захід забезпечення позову не лише арешт акцій мажоритарного(их) власника(ів), а й заборону останніх брати участь у роботі загальних зборів акціонерів;

– незаконне скуповування акцій (шляхом обману, шантажу, введення в оману тощо) з подальшим захопленням контрольних функцій корпорації. Здебільшого скуплених 10–15% акцій цілком досить для того, щоб ініціювати збори власників і прийняти

потрібне рішення (наприклад, щодо обрання нового керівництва);

– ініціювання міноритарними акціонерами компанії додаткової емісії акцій із правом подальшого їх викупу, здебільшого за демпінговими цінами;

– отримання контрольних функцій менеджменту представниками рейдера за допомогою внесення змін до статуту компанії, примусу засновників та акціонерів підприємства до видачі довіреностей на право розпорядження майном, підроблення їхніх підписів у відповідних документах та інших протиправних діянь, на основі яких вносяться зміни до складу наглядової ради або правління;

– захоплення шляхом оскарження приватизації: міноритарний акціонер у судах «доводить», що компанія була приватизована незаконним шляхом і домагається постановлення відповідного завідомо неправосудного судового рішення;

– так зване «боргове захоплення»: через скупку дрібних заборгованостей на підставі рішення суду рейдер забирає юридичну особу з її майновим комплексом за борги. «Боргове захоплення» включає в себе використання таких механізмів, як застава (схему реалізують банки-кредитори, які мають право на майно, передане під заставу), стягнення кредиторської заборгованості (на основі інформації про фінансовий стан компанії, межі її фінансової стійкості); використання факту наявності боргу перед бюджетом (механізм примусу держави в приватних інтересах).

Дослідники зазначають, що до збільшення кількості рейдерських захоплень спонукають два фактори: економічний – неефективне використання активу основними

акціонерами; правовий – відсутність належного регулювання, закріпленого на законодавчому рівні [2]. Для того щоб виробити ефективні правові засоби протидії цим явищам, слід з'ясувати їх зміст і проаналізувати наявні засоби протидії їм.

Досліджуючи кримінальну відповідальність за діяння, що виявляються у протиправних корпоративних захопленнях, важливо визначити межу між звичайними корпоративними поглинаннями, що здійснюються в межах чинного законодавства, та, з іншого боку, тими корпоративними поглинаннями, що є протиправними, а серед останніх слід виділити ті, що є злочинами. А для цього важливо зрозуміти відмінність між такими поняттями, як «рейдерство» і «грінмейл». Здебільшого науковці у разі спроби відділити та окреслити проблематику грінмейлу фактично змішують поняття «грінмейл» та «рейдерство».

Поняття «рейдерство» (від слова “raid”) з англійської перекладається як «напад, захоплення». У сучасному аспекті рейдерство становить протиправне заволодіння (часом насильницьке) майном підприємства, установи, організації.

Крім того, слід виділяти таке поширене в межах ринкових відносин явище, як так званий «грінмейл» – форма легального корпоративного шантажу, який використовується дрібним акціонером з метою продажу своїх акцій «мажоритарію» за спекулятивною ціною. А основна мета під час рейдерства – заволодіння цілою компанією.

Як відомо, у ст. 206-2 КК України передбачено відповідальність за протиправне заволодіння майном підприємства, установи, організації, у тому числі частками, паями, акціями їх засновників, учасників, акціонерів, членів, шляхом вчинення правочинів із використанням підроблених або викрадених документів, печаток, штампів підприємства, установи, організації. Хоча вище вже зазначалося, що фактично рейдерство може вчинятися й іншими способами, крім тих, що зазначені у статті 206-2 КК України. У такому разі відповідні діяння слід кваліфікувати за іншими статтями КК України (наприклад, за ст.ст. 206, 375). Отже, розглянемо відмінність діянь, що вчиняються у сфері корпоративних відносин та охоплюються таким поняттям, як «грінмейл», та протиправних діянь, що охоплюються поняттям «рейдерство».

Загалом питання про ознаки об'єктивної сторони протиправного заволодіння майном підприємства, установи, організації (ст. 206-2 КК України), особливості кваліфікації цього злочину були предметом дослідження таких науковців, як:

В.М. Бровко, О.А. Бурбело, Б.М. Грек, О.О. Дудоров, Т.В. Дученко, Є.В. Калмикова, Р.О. Мовчан, Р.А. Панасенко, Ю.С. Погорелов, М.А. Погорецький та ін. З українських науковців у галузі кримінального права свій науковий доробок щодо відмежування злочину, передбаченого ст. 206-2 Кримінального кодексу України, від інших складів злочинів внесли П.О. Отчик, А.В. Смітюх, І.В. Шевчук. Однак питання про відмежування явища рейдерства від так званого грінмейлу у контексті кримінально-правової кваліфікації, як видається, потребує окремого розгляду.

У чинному законодавстві України не дається чіткого визначення поняття «рейдерство», однак відповідне поняття можна сформулювати, виходячи з положень Указу Президента України від 19 березня 2014 року № 313/2014 «Про посилення протидії рейдерству». Зокрема, виходячи з п. 2 цього Указу, під рейдерством слід розуміти порушення законодавства, пов'язані з протиправним поглинанням та захопленням суб'єктів господарювання, позбавленням їх права власності, використанням судів з цією метою [3].

Також різні визначення цього поняття даються в науковій літературі.

Так, зокрема, деякі науковці зазначають, що рейдерство – це незаконне поглинання чи захоплення одного суб'єкта господарювання або його власності іншим суб'єктом із застосуванням корупції та насильства [4, с. 409].

А.Ю. Федоров зазначає, що «рейдерство з'явилося на світ разом з акціями, коли виникла можливість поглинання компаній всупереч волевиявленню її власника» [5, с. 6].

Рейдерство також визначають як: протиправний перерозподіл власності, який став підґрунтям подальшого розвитку організованої злочинної діяльності й створює певні умови для легалізації отриманих від неї доходів [6, с. 52]. Водночас таке визначення для потреб кримінального права, зокрема, для з'ясування ознак складів злочинів, визначення доцільності криміналізації певних посягань, є занадто широким.

У нашому дослідженні ми будемо виходити із того змісту поняття «рейдерство», що впливає із зазначених вище положень чинного законодавства, зокрема порушення законодавства, пов'язані з протиправним поглинанням та захопленням суб'єктів господарювання, позбавленням їх права власності, використанням судів з цією метою.

Варто зазначити, що у своїх діях рейдери швидко адаптуються до умов зовнішнього середовища і знаходять нові способи та правові механізми, за допомогою яких вони можуть «обійти» ті чи інші заборонаю-

чі норми. Рейдерство має різні форми, різні методи залежно від сфери бізнесу, величини об'єкта захоплення тощо. Діють навіть компанії, які професійно використовуються як інструменти рейдерами. Є компанії, які виступають такими з власної ініціативи [7, с. 23]. Під час підготовки до так званого рейдерського захоплення важливу роль відіграє інформація про «підприємство-жертву». Рейдерами проводиться робота з вивчення ринкової ситуації та визначаються об'єкти, які є найбільш бажаними для рейдерів, основний чинник – прибутковість та чималі активи. Збір інформації є першим етапом протиправного заволодіння майном підприємства, установи, організації. У своїй протиправній діяльності рейдери вдаються до таких методів досягнення мети, як скуповування акцій шляхом вчинення правочинів із використанням підроблених або викрадених документів, печаток, штампів юридичної особи; оспорування рішень органів управління акціонерного товариства з використанням корупційних зв'язків у судах для визнання таких рішень незаконними. Також дослідники виділяють такі методи рейдерства, як психологічний тиск на реєстратора та акціонерів; використання адміністративного ресурсу; здійснення кримінальних проваджень щодо посадових осіб акціонерного товариства; проведення масштабних піар-компаній для формування негативного уявлення щодо органів управління товариством в очах суспільства через засоби масової інформації; зловживання правом; створення паралельних органів управління; блокування діяльності органів управління товариства через забезпечення позовів заборонаю вчиняти певні дії; фальсифікацію відомостей про виконавчий орган товариства; витребування інформації; створення паралельних реєстрів акціонерів [7, с. 23; 8, с. 50; 9, с. 4]. Загалом із зазначених методів складом злочину, передбаченого ст. 206-2 КК України, охоплюється лише скуповування акцій шляхом вчинення правочинів з використанням підроблених або викрадених документів, печаток, штампів юридичної особи.

Щодо такого явища, як «грінмейл» (англ. greenmail), слід зазначити, що у економічній науці під цим терміном розуміють практику придбання достатньої кількості акцій у компанії, що загрожує захопленням останньої, що змушує власників викупити їх за більш високою ціною, щоб зберегти контроль над компанією. Також дослідники зазначають, що грінмейл становить фінансовий шантаж, основною метою якого є отримання безпідставного збагачення або відступного

за відмову від претензій, або продаж своїх прав за спекулятивно завищеною ціною, або отримання таких переваг, які не можуть бути законно отримані за наявних умов господарського обороту [10].

На думку Д. Зеркалова, два основні завдання використання «грінмейлу» – це: по-перше, спонукати підприємство викупити власні акції (частки) за значно завищеною ціною; по-друге, захопити підприємство через перехоплення управління [11, с. 74].

Деякі науковці зазначають, що часто «грінмейл» є лише складовою частиною рейдерства, його методом, а рідше окремим явищем. Зокрема, О. Коваль зазначає, що методи так званого «грінмейлу» застосовуються у разі так званих «жорстких поглинань» [8, с. 50]. Водночас, якщо йдеться про так званий «грінмейл» – придбання достатньої кількості акцій в компанії, що загрожує захопленням останньої, що змушує власників викупити їх за більш високою ціною, щоб зберегти контроль над компанією, якщо такі дії не поєднані із погрозою насильством, пошкодженням чи знищенням майна, насильством, пошкодженням чи знищенням майна, використанням підроблених документів, захопленням цілісних майнових комплексів, їх частин, будівель, споруд, земельних ділянок, об'єктів будівництва, інших об'єктів, незаконним припиненням або обмеженням діяльності на цих об'єктах, обмеження доступу до них, – такі дії не є кримінально протиправними, відповідно, не становлять складу злочину. У разі ж якщо так званий грінмейл поєднаний із наведеними способами, такі діяння слід кваліфікувати за статтями відповідно 189, 206 або 206-2 КК України. Крім цього діяння, у яких виявляється рейдерство, може містити ознаки низки складів злочинів проти власності (ст. ст. 187, 189, 190 КК України), злочинів проти правосуддя (ст. ст. 375, 382 КК України).

Висновки

Отже, зважаючи на викладене вище, можна зробити такі висновки.

За змістом поняття «рейдерство» полягає у діях, що виявляються у протиправному поглинанні та захопленні суб'єктів господарювання – юридичних осіб шляхом протиправного заволодіння їхніми корпоративними правами, позбавленні їх права власності. При цьому ті із зазначених діянь, що вчиняються із застосуванням таких способів, як погроза насильством, пошкодженням чи знищенням майна, насильством, пошкодженням чи знищенням майна, використанням підроблених документів, захо-

плення цілісних майнових комплексів, їх частин, будівель, споруд, земельних ділянок, об'єктів будівництва, інших об'єктів, незаконне припинення або обмеження діяльності на цих об'єктах, обмеження доступу до них, слід кваліфікувати залежно від того, в яких діяннях виявилися відповідні рейдерські дії, за статтями відповідно 189, 206 або 206-2 КК України. Крім цього, діяння, у яких виявляється рейдерство, може містити ознаки низки складів злочинів проти власності (ст. ст. 187, 189, 190 КК України), злочинів проти правосуддя (ст. ст. 375, 382 КК України).

Так званий «грінмейл» становить дії, в результаті яких грінмейлер отримує відступні за відмову від претензій або продаж за умисно штучно завищеною ціною своїх акцій, корпоративних прав. Таке явище, як «рейдерство», за змістом відрізняється від так званого грінмейлу, виходячи з того, що у разі рейдерства встановлюється повний контроль над діяльністю підприємства, установи, організації, а у разі так званого грінмейлу здійснюється лише отримання матеріальних благ за відступ від своїх претензій чи надприбутковий продаж корпоративних прав. Крім цього, рейдерство завжди становить протиправні діяння, що у зазначених вище випадках тягне кримінальну відповідальність; діяння, що становлять так званий грінмейл, не тягнуть кримінальної відповідальності.

Стаття посвячена аналізу наукових точок зрення на такі поняття, як рейдерство и гринмейл. Данным исследованием установлены факты, на основании которых сформулированы определения этих понятий и проведено их четкое разграничение. Обобщены наиболее распространённые способы противоправного поглощения предприятий, учреждений, организаций.

Ключевые слова: рейдерство, гринмейл, корпоративный шантаж, жесткое поглощение, поглощения, слияния, мажоритарный и миноритарный акционеры.

This article is devoted to the analysis of scientific points of view regarding concepts such as raiding and greenmail. This research establishes the facts on the basis of which the definition of these concepts is formulated and their clear delineation is made. The most common methods of illegal acquisition of enterprises, institutions, organizations are summarized.

Key words: raiding, greenmail, corporate intimidation, rigid absorption, acquisitions, mergers, majority and minor shareholders.

Список використаних джерел:

1. Гордійчук І. Корпоративні пірати XXI століття, або Як впізнати рейдера. URL: <http://vybory.org/articles/337.html> (дата звернення: 05.02.2019).
2. Тарашанська О.Б. Рейдерство в Україні: причини виникнення та шляхи подолання. URL: www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64 (дата звернення: 05.02.2019).
3. Про посилення протидії рейдерству : Указ Президента України від 19.03.2014 р. № 313/2014. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/313/2014> (дата звернення: 05.02.2019).
4. Федоров Ю.А. Рейдерство и корпоративный шантаж (организационно-правовые меры противодействия). Москва : Волтерс Клувер, 2010. 480 с.
5. Льницький В.Я., Федчак І.А. Рейдерство: поняття та заходи протидії *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2011. № 4. С. 408–416.
6. Артюх М.О. Поняття та сутність рейдерства *Південноукраїнський правничий часопис*. 2014. № 3. С. 52–54.
7. Власов А. Тянуть резину не рекомендуется! ОАО «Киевгума» подвергается рейдерским атакам со стороны бывшего контрагента. *Юридическая практика*. 2007. № 22(492). С. 23.
8. Коваль А. Способы жестких поглощений *Юридическая практика*. 2004. № 29 (343). С. 1, 7.
9. Шустік О. Що рейдер тримає в своєму арсеналі. *Правовий тиждень*. 2007. № 3. С. 1–5.
10. Лысихин И. Все начатое дурно крепнет злом. *Российская газета. Федеральный выпуск*. 29.04.2004 г. № 3467.
11. Зеркалов Д.В. Рейдеры : пособие. Киев : КНТ, 2007. 188 с.