

*Будурова Г. М.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри господарського права і процесу
Національного університету «Одеська юридична академія»*

ОСНОВНІ НАПРЯМИ РЕФОРМУВАННЯ ПРИВАТИЗАЦІЙНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ

Анотація. У статті проаналізовано основні новели проекту Закону України «Про приватизацію державного майна» № 7066: поділ об'єктів приватизації на дві групи – об'єкти малої та об'єкти великої приватизації, зміна способів приватизації, скорочення загальних строків приватизації тощо. Оцінено загальний вплив пропонованих змін на пошвидчення процесу приватизації державного майна.

Ключові слова: приватизація, програма приватизації, державне майно, аукціон, конкурс, радник.

Постановка проблеми. Попри намагання держави зменшити свою долю в національній економіці, з року в рік приватизація гальмується, а питома вага держави в економіці в останні роки збільшується за даними Міністерства економічного розвитку і торгівлі України (далі – МЕРТ), у 2016 році вона склала 16,3%. Слід визнати, що і основне гасло приватизації – забезпечення доступу громадян до загальнодержавного майна – з часом змінюється на намагання використати цей інструмент для наповнення державного бюджету, що не завжди відповідає довгостроковій перспективі нашої держави (так, на сьогоднішній день, держбюджетом доходи від приватизації заплановано на рівні 17,1 млрд грн., а у проекті держбюджету на 2018 рік план приватизації передбачає прибуток у розмірі 22 млрд грн. [1]). Причин незадовільних результатів приватизації чимало – поширення тінювих схем та непрозорість процесів прийняття управлінських рішень щодо продажу тих чи інших об'єктів, корупційні ризики процесу, складність реалізації окремих способів приватизації та тривалість процедур, низький рівень судового захисту інтересів іноземних інвесторів та гарантій їх діяльності тощо. Вирішення цих проблем уряд вбачає в новому Законі «Про приватизацію державного майна» (законопроект № 7066), який парламент прийняв у першому читанні 09.11.2017 р., та в якому об'єднано положення законів щодо приватизації невеликих державних підприємств та об'єктів незавершеного будівництва.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Слід визнати, що приватизація як економіко-правове явище в Україні стійко утримує інтерес науковців та практиків протягом останніх трьох десятиліть. Дослідженню процесів приватизації присвячені численні праці як учених-економістів (В. Гейц, Т. Воронкова, С. Мочерний, О. Пасхавер, О. Рябченко, В. Семенюк-Самсоненко та ін.), так і правників (О. Вінник, Д. Задихайло, В. Мамутов, О. Подцерковний тощо), визначено основні теоретичні та практичні аспекти приватизації, її вплив на трансформацію відносин власності. Проте наразі вимагають дослідження розроблені зміни до приватизаційного законодавства України, запропоновані з метою прискорення темпів приватизації, але за відсутності загальної концепції-стратегії, яка б відповідала існуючому стану національної економіки.

Мета статті – встановлення основних пропонованих проектом Закону № 7066 змін до приватизаційного законодав-

ства та оцінка його можливого впливу на приватизаційний процес в Україні в частині забезпечення його прозорості, спрощення та прискорення окремих приватизаційних процедур.

Виклад основного матеріалу. Перетворюючи державну та комунальну власність на приватну, приватизація посилює конкурентоздатність економічної сфери та сприяє виникненню збалансованого сполучення різних форм власності в державі. Тому мета структурної перебудови і, відповідно, створення багатокладної соціально орієнтованої економіки зберігається і у сучасному законодавстві про приватизацію.

Проте зміна форми власності, як уявляється, під час приватизації не є самоціллю – відповідна форма управління державним майном спрямована на пошук, насамперед, власника, здатного забезпечити його ефективне використання, залучити інвестиції та виконати взяті на себе соціальні зобов'язання. Для більшості вітчизняних підприємств приватизація – шанс на відновлення та підвищення своїх фінансових показників, оновлення матеріально-технічних потужностей, а для підприємств експортно-орієнтованих галузей – вихід і посилення конкурентних позицій українських товарів на світових ринках, що стають ближчими завдяки процесам глобалізації та євроінтеграції.

Як справедливо відмічає В. Мамутов, наразі спостерігається тенденція необмеженого роздержавлення і деколективізації без належного соціально-економічного обґрунтування. Масштаби приватизації не співвідносяться з необхідністю забезпечення національної безпеки, соціально-економічного розвитку, збереження і ефективного використання розумної частки власності громадської (публічної) [2]. Відповідні застереження не є безпідставними: в опублікованому МЕРТ Переліку об'єктів державної власності, що підлягають приватизації у 2017–2020 роках, зокрема тих, що можуть бути приватизовані після внесення змін до актів законодавства/передачі в комунальну власність, затверджені урядом, величина активів, чистий прибуток та інші фінансові показники суб'єктів господарювання не використовувались як критерії віднесення цих підприємств до таких, що підлягають приватизації.

Слід наголосити, що з огляду на необхідність держави виконувати соціально-економічні зобов'язання, доцільність відчуження працюючих прибуткових підприємств викликає зауваження, проте узгоджується з положеннями Закону України «Про Державну програму приватизації» від 13.01.2012 р. № 4335-VI, який наразі формулює концептуальні засади приватизації в Україні. Чинною Програмою на 2012–2014 рр., зокрема, взято курс на забезпечення високих темпів приватизації об'єктів державної власності, який має бути досягнутий, серед іншого, шляхом скорочення обмежень для приватизації об'єктів державної власності.

У своєму звіті про хід приватизації за 2012 р. Фонд державного майна України (далі – ФДМУ) зазначав, що в період масової приватизації у приватну власність перейшли фактич-

но всі підприємства галузей, які обслуговували внутрішній ринок, однак приватна власність зайняла головну позицію в експортно-орієнтованих галузях – чорній металургії, хімічній промисловості і галузях, пов'язаних з ними – коксохімічній, видобутку залізної руди, розподілення електроенергії [3]. Зазначене пов'язано з тим, що традиційно найбільш привабливими для покупців серед державного майна були об'єкти енергетики та газорозподільних і газопостачальних товариств цих об'єктів, за рахунок продажу яких фактично забезпечувалося надходження запланованого обсягу коштів до державного бюджету. Однак сьогодні значно важливіше, аби капітал від приватизації, зокрема й іноземний, приходив не лише у сфери, традиційно привабливі для великого бізнесу, а ті, що забезпечують населення звичними товарами та послугами. Необхідним є розвиток таких підприємств як у межах регіональних ринків, так і перспектива виходу на зарубіжні ринки. Лише у такому контексті дійсно можна говорити про досягнення таких цілей приватизації, як відновлення ефективного ресурсонаповнення і використання економічного потенціалу [4].

Так, наприклад, аналітичні матеріали свідчать про інтерес у приватизації в Україні американської керуючої компанії Horizon Capital, яка через три свої фонди вже інвестувала в понад 140 компаній і залучила в них 1,5 млрд дол., створивши понад 45 тис. робочих місць в Україні. Виходячи з наявних у неї інтересів, НС, безумовно, може бути зацікавлена в інвестиціях після початку приватизації держмайна України. Компанію можуть цікавити експортно-орієнтовані підприємства України з потенціалом виходу в локальні або регіональні ринкові лідери, які здійснюють свою діяльність, насамперед, в енергетичній, фармацевтичній, аграрно-продовольчій, інформаційно-телекомунікаційній сферах [5].

Отже, для більшості вітчизняних державних підприємств наразі чи не найголовніше – віднайти необхідні кошти для поживлення господарської діяльності, а також зорієнтуватися в обранні важливого виду діяльності, що користується попитом, вийти на нові ринки. Іноді вирішальну роль у налагодженні експортної діяльності відіграє той факт, що інвестор-покупець має власний досвід роботи в країні-імпортері, перевірену інформацію щодо порядку ведення бізнесу, укладання та супроводження зовнішньоекономічних контрактів, податкових умов тощо. У цьому контексті неабиякого значення набувають питання значного розширення в законодавстві про приватизацію кола потенційних покупців, їх «географії».

Наразі відповідно до ст. 8 Закону України «Про приватизацію державного майна» покупцями об'єктів приватизації можуть бути: громадяни України, іноземні громадяни, особи без громадянства; юридичні особи, зареєстровані на території України; юридичні особи інших держав. Хоча держава бачить в особі покупця потенційного інвестора, тим не менш, встановлює широкий перелік осіб, яким з різних причин обмежено доступ до набуття об'єктів державної власності (наприклад, ч. 3 ст. 8 Закону України «Про приватизацію державного майна»). Серед іншого, покупцями не можуть бути юридичні особи, власником будь-якої кількості акцій (часток, паїв) та/або кінцевим бенефіціарним власником (контролером) яких є резидент держави, визнаної Верховною Радою України державою-агресором, чи держава, визнана Верховною Радою України державою-агресором, а також особи, зареєстровані в офшорній зоні.

Цілком очевидно, що подібні обмеження здатні істотно зменшити кількість потенційних покупців або загалом унеможливити продаж у випадку виключної зацікавленості в при-

ватизації об'єкта іноземних інвесторів з огляду на політичну ситуацію. Як приклад, зокрема, можна навести невдалий конкурс з продажу Одеського припортового заводу (далі – ОПЗ). Напередодні його приватизації до законодавства ввели обмеження для потенційних покупців, заборонивши участь в торгах російським інвесторам (незважаючи на те, що завод працює на російській сировині, і є кінцевим пунктом аміакопроводу «Тольятті – Горлівка – Одеса» [6]). Крім того, під це визначення підпадають всі найбільші світові корпорації, акції яких торгуються на біржах – вони просто не зможуть довести, що серед акціонерів немає громадян Росії [7]. У результаті – жодної заявки на участь у торгах подано не було.

Законопроект № 7066 змінює підхід від радикальної заборони суб'єктам господарювання, власником чи бенефіціарним власником яких є резидент держави, визнаної Верховною Радою України державою-агресором, або компанія, зареєстрована в офшорній зоні, брати участь в приватизації до допуску їх у процес за умови не перевищення відсоткового розміру участі в статутному капіталі згаданих осіб покупця. Зокрема, заборона стосуватиметься:

- юридичних осіб, власником 10 відсотків і більше акцій (часток) та/або кінцевим бенефіціарним власником (контролером) яких є резидент держави, визнаної Верховною Радою України державою-агресором, чи держава, визнана Верховною Радою України державою-агресором;

- осіб, зареєстрованих в офшорній зоні, або осіб, акції (частки) яких у сукупності більше ніж на 50 відсотків статутного капіталу належать прямо або опосередковано таким особам (перелік таких зон визначає Кабінет Міністрів України) чи країнам, що включені FATF до списку країн, що не співпрацюють у сфері протидії відмиванню доходів, одержаних злочинним шляхом.

Допуск широкого кола потенційних покупців до аукціону покликаний сприяти конкуренції між ними, і, не в останню чергу, вплинути на формування справедливої і, головне, ринкової ціни об'єкта приватизації (ціни, що визначається платоспроможним попитом). Наразі Закон про приватизацію передбачає, що у випадках, коли продаж об'єкта здійснюється із урахуванням його первісної вартості, встановлення такої ціни об'єкта здійснюється виключно на підставі проведеної грошової оцінки. Проте до редакції Закону про приватизацію від 16.01.2016 р. в Україні застосовувався пільговий продаж акцій. Він передбачав, що до проведення конкурсу ФДМУ мав запропонувати для продажу на фондових біржах пакет акцій акціонерного товариства розміром 5-10% статутного капіталу для визначення ринкової вартості пакета акцій (п. 3 ч. 3 ст. 18-4). Це положення застосовувалося до продажу об'єктів групи Г і було вилучено з Закону, вочевидь, з метою створення умов для максимального зниження вартості стратегічних підприємств, що є найбільш привабливими і для вітчизняних олігархів.

Слід підкреслити, що під тиском низьких показників приватизації законодавці вдалися і до розширення переліку способів продажу державного майна на аукціонах, дозволивши застосовувати його різні модифікації. Зокрема, окрім звичного аукціону, що проводиться за участі не менше ніж двох учасників із придбанням об'єкта тим учасником, який запропонував найвищу ціну, наразі передбачено також: 1) продаж об'єктів на аукціоні за методом зниження ціни, який здійснюється у разі, якщо об'єкти не продані на аукціоні, конкурсі, при цьому ціна продажу об'єкта може знижуватися до рівня фактичного попиту без обмеження мінімальної ціни продажу; 2) аукціон

без оголошення ціни, який може застосовуватись у разі, коли об'єкт пропонувався на продаж на аукціоні за методом зниження ціни і через відсутність заяв не був проданий (початкова ціна такого об'єкта загалом не встановлюється).

Як видається, за передбачених можливостей та порядку відчуження майна визнавати аукціонний продаж конкурентним способом зараз можна досить умовно, адже його визначальні кваліфікаційні ознаки – визначення як переможця особи, яка запропонувала найвищу ціну – в цілому знівельовано. Проте, якщо відносно конкретного об'єкта поставлено мету саме продати (по суті, позбутися тягара утримання таких підприємств чи неліквідних пакетів) і відсутні будь-які конструктивні пропозиції щодо його подальшої експлуатації, то цілком ймовірно, що такий спосіб приватизації виявиться досить дієвим. Але навіть зазначені спрощення наразі не працюють у більшості випадків через непрозорість таких приватизаційних процедур.

Справедливості заради, слід відмітити, що до різних об'єктів приватизації можуть бути реалізовані різні (часом, майже протилежні) підходи до відчуження. Наприклад, цілком достатнім для окремих об'єктів є лише перша частина визначення принципу індивідуальної приватизації, встановленої для об'єктів групи Г у п. 4 ч. 3 ст. 18-4 Закону про приватизацію. Тобто, якщо приватизація полягатиме лише «у вивченні попиту на конкретний об'єкт приватизації, врахуванні кон'юнктури ринку, на основі цього – визначенні способу продажу, який максимально враховує особливості виробничо-технічного та фінансово-майнового стану кожного підприємства, що підлягає приватизації» без мети «концентрації капіталу та забезпечення ефективного функціонування підприємства у післяприватизаційний період», підстав визнавати її невдалою точно не буде. Проте представляється, що такі випадки все ж таки мають бути винятками в системній трансформації більшої частки державної економіки, яка має місце при приватизації, здійснюваній в рамках узгодженої програми.

Тому з метою раціонального та ефективного застосування способів приватизації об'єкти приватизації проект № 7066 пропонує поділяти на об'єкти малої приватизації та об'єкти великої приватизації. До об'єктів великої приватизації належатимуть об'єкти державної власності (єдині майнові комплекси державних підприємств та пакети акцій (часток) суб'єктів господарювання, у статутному капіталі яких більше 50 відсотків акцій (часток) належать державі), вартість активів яких згідно з даними фінансової звітності за останній звітний рік перевищує 250 млн. гривень. Від групи залежатиме обрання способу приватизації: об'єкти малої продаватимуть за допомогою відкритих торгів через ProZorro, у той час як для великих об'єктів запропоновано декілька видів аукціонів.

Перехід виключно до аукціонної форми передбачається розробниками також з метою розширення кола покупців, оскільки діючий Закон про приватизацію сьогодні дозволяє штучно усунути потенційних конкурентів, зокрема й іноземних, від участі в приватизації та продати за безцінь державне майно, яке прибутково використовується. Це стає можливим, наприклад, через встановлення кваліфікаційних вимог до покупця у разі продажу об'єкта за конкурсом. На практиці, зрощені з владою українські бізнес-групи, зацікавлені у придбанні стратегічних об'єктів, блокують через механізм встановлення кваліфікаційних вимог промислового інвестора допуск іноземних інвесторів до приватизації стратегічних підприємств, які входили у сферу їх інтересів [8]. Ілюстративним у цьому

контексті також є приклад ОПЗ: ФДМУ анонсувався великий інтерес зарубіжних компаній до приватизації заводу, серед яких трейдер IBE Trade, глобальна світова компанія Yara, американські корпорації Koch Fertilizers та CF Industries, ряд польських приватних інвесторів (загалом, близько 20 потенційних учасників) [6]. Втім, після ознайомлення із кваліфікаційними вимогами реальних претендентів не лишилося, а вітчизняні за заявлену ціну купувати не забажали.

Мінімізація кваліфікаційних вимог (вони передбачаються лише у разі проведення, так званого, аукціону з умовами), у порівнянні з діючими умовами щодо проведення конкурсу, пророкує неабияке послаблення для покупців. Але, щоб зменшення кваліфікаційних вимог до покупця не було витлумачено як здавання державних інтересів, здійснено спробу збалансувати цей момент за рахунок уведення в процес приватизації радників для надання послуг з підготовки до приватизації та продажу таких об'єктів. Радники залучаються на підставі проведеного конкурсу на визначення їх кваліфікації. Їх основними завданнями є: проведення аналізу економічних, технічних та фінансових показників діяльності підприємства; забезпечення проведення аудиту; визначення інвестиційної привабливості підприємства; проведення незалежної оцінки вартості пакетів акцій; здійснення заходів щодо пошуку потенційного інвестора (ч. 3 п. 2 Порядку залучення радників у процесі приватизації об'єктів державної власності від 30.11.2016 р. № 878).

Останній пункт є визначальним для радника – про це свідчать вимоги, що пред'являються до претендентів, серед яких не лише наявність досвіду щодо укладення договорів про відчуження активів у сфері, в якій провадить діяльність відповідне підприємство, а й наявність в учасника конкурсу представництва та можливості залучення інших консультантів (не лише в Україні, а й у фінансових центрах держав ЄС, США, Азії). Тобто радник має максимізувати зусилля щодо пошуку покупця в Україні та закордоном, бажано орієнтованого у сфері діяльності підприємства, що пропонується до продажу.

Проте первісне позитивне враження від такого нововведення істотно зменшують декілька моментів. По-перше, залучення радників наразі передбачене лише для приватизації об'єктів державної власності групи Г (у проекті – для об'єктів великої приватизації). По-друге, радником визнається переможець конкурсу, який відповідає всім критеріям, за якими здійснюється конкурсний відбір радників, та який за підсумками розгляду конкурсною комісією конкурсної документації набере найбільшу кількість балів. При цьому переможцем конкурсу не може бути учасник конкурсу, який за будь-яким із критеріїв, визначених згаданим вище Порядком, не набрав жодного бала. А це одразу наводить на ризик, що попри дотримання усіх організаційних вимог щодо проведення конкурсу, переможця може і не бути. По-третє, ані Закон про приватизацію, ані Порядок нічого не згадують про відповідальність такої особи за неналежне виконання своїх обов'язків, головне – жодних ризиків щодо оплати, розмір якої, до речі, також встановлюється договором. У пресі, зауважимо, висловлене негативне ставлення до прогнозованих непомірно високих гонорарів відповідних менеджерів. Неможливо не звернути увагу і на ту обставину, що залучення радників (передбачувано висококваліфікованих кадрів) покликано перекласти частину обов'язків з діючих працівників ФДМУ, що теж є фахівцями у цій сфері, але діяльність яких не є такою ефективною. Чи є обґрунтованими та виправданими такі сподівання та витрати?

Сьогодні, наприклад, Порядок залучення радників у процесі приватизації об'єктів державної власності орієнтує конкурсну комісію на обрання переможцем особи, яка запропонувала найкоротші строки приватизації об'єкта, але відповідне прагнення виглядає досить примарним з огляду на встановлений реальний перелік дій, експертиз, узгоджень, вимог тощо, що має здійснити радник відповідно до законодавства. Це проблема, вирішення якої в діючому законі немає, отже, навряд чи зможе радник пересилити усю систему та спростити для інвестора процес приватизації. У порівнянні з чинною на сьогодні процедурою приватизації, проектом Закону значно скорочуються терміни її проведення, зокрема, у новій редакції закону відміняється передприватизаційна підготовка (скорочення процесу приватизації на 6–12 місяців); відсутні норми щодо розроблення та затвердження планів приватизації, створення комісії з приватизації (скорочення на 2–3 місяці); продаж об'єктів на аукціоні (скорочення на 1 місяць); уніфікована процедура продажу різних типів об'єктів тощо.

Висновки. Враховуючи вищезазначене, слід констатувати, що наразі визначальною є загальна оптимізація процесу приватизації – від сукупності дій, що складають передприватизаційну підготовку, до виваженого порядку реалізації того або іншого способу приватизації, що є оптимальним для конкретного об'єкта державної власності і узгоджується не лише основними цілями-орієнтирами тимчасової Програми приватизації, а й з ринковою трансформацією галузей, та в цілому спрямований на ефективне використання державного майна та управління державною власністю. Лише встановлення чітких, зрозумілих, реально виконуваних правил щодо процедури приватизації державного майна в Україні здатне поживити оновлення виробничих потужностей традиційних та розвиток нових експортно-орієнтованих галузей економіки.

Література:

1. Горін П. Приватизація в Україні: Куди і скільки готові вкладати американці? / П. Горін // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <https://ua.112.ua/statji/privatizatsiia-v-ukraini-kudy-i-skilky-hotovi-vkladaty-amerykantsi-419806.html>.
2. Мамутов В. О публичной собственности в смешанной экономике / В. Мамутов // Економіка та право. – 2013. – № 1(35). – С. 5.
3. Звіт про роботу Фонду державного майна України, хід та результати виконання Державної програми приватизації у 2012 році // [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.spfu.gov.ua/userfiles/pdf/zvit_19032013_1.pdf.

4. Рябченко О. Приватизація у промисловому секторі економіки України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. екон. наук: спец. 08.02.03 / О. Рябченко. – Дніпропетровськ, 2000. – С. 10. – Режим доступу : http://www.nbuv.gov.ua/_scripts/wwwi32.exe.
5. Велика приватизація в Україні: все, що потрібно знати про процес [Електронний ресурс] // Народна правда – Режим доступу : <https://narodna-pravda.ua/2017/11/09/velyka-privatizatsiya-v-ukrayini-vse-shho-potribno-znaty-pro-protses/>.
6. Студенникова Г. Почему провалился конкурс по приватизации Одесского припортового / Г. Студенникова [Електронний ресурс] // СТРАНА.ua – Режим доступу: <https://strana.ua/articles/analysis/23551-pochemu-provalilsya-konkurs-po-privatizacii-opz.html>.
7. Студенникова Г. Продадим все – быстро, недорого и не русским / Г. Студенникова [Електронний ресурс] // СТРАНА.ua – Режим доступу: <https://strana.ua/articles/analysis/1746-prodadim-vse-bystro-nedorogo-i-ne-russkim.html>.
8. Сирота О. Механізм залучення іноземних інвестицій у процесі приватизації державного майна / О. Сирота // [Електронний ресурс] – Режим доступу: Nvamu_upravl_2013_2_40.pdf – С. 326.

Будурова А. Н. Основные направления реформирования приватизационного законодательства Украины

Аннотация. В статье проанализированы основные новеллы проекта Закона «О приватизации государственного имущества» № 7066: разделение объектов приватизации на две группы – объекты малой и объекты большой приватизации, изменение способов приватизации, сокращение общих сроков приватизации и др. Оценено общее влияние предлагаемых изменений на ускорение процесса приватизации государственного имущества.

Ключевые слова: приватизация, программа приватизации, государственное имущество, аукцион, конкурс, советник.

Budurova G. The main directions of reforming the privatization legislation of Ukraine

Summary. The article was analyzed the main novelties of the Draft Law “On privatization of state property” № 7066: the division of objects of privatization into two groups – small and large-scale privatization objects, changes in the method of privatization, a reduction in the overall terms of privatization, etc. Was evaluated the overall impact of the proposed changes on the recovery process of privatization of state property.

Key words: privatization, privatization program, state property, auction, competition, Advisor.