

ДОВІДКА

Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку щодо проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів з питань врегулювання діяльності наглядових рад акціонерних товариств, у статутному капіталі яких більше 50 відсотків акцій (часток, паїв) належить державі, а також акціонерних товариств, 50 і більше відсотків акцій (часток, паїв) якого знаходяться у статутних капіталах господарських товариств, частка держави в яких становить 100 відсотків» (реєстраційний № 4199 від 08.10.2020), внесеного на розгляд Верховної Ради України народними депутатами України Медведчуком В.В. та Колтуновичем О.С.

1. Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку не підтримує прийняття зазначеного законопроекту.

2. Проектом Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів з питань врегулювання діяльності наглядових рад акціонерних товариств, у статутному капіталі яких більше 50 відсотків акцій (часток, паїв) належить державі, а також акціонерних товариств, 50 і більше відсотків акцій (часток, паїв) якого знаходяться у статутних капіталах господарських товариств, частка держави в яких становить 100 відсотків» (реєстраційний № 4199 від 08.10.2020), внесеним на розгляд Верховної Ради України народними депутатами України Медведчуком В.В. та Колтуновичем О.С. (далі – Законопроект), пропонується внесення змін до Законів України «Про акціонерні товариства», «Про управління об'єктами державної власності» та «Про банки і банківську діяльність» щодо заміни інституту незалежних директорів у державних компаніях і банках, а також у публічних акціонерних товариствах на новий вид учасників наглядових рад - голосуючих та дорадчих директорів.

Комісія не підтримує зазначений Законопроект з огляду на наступне.

2.1. Звертаємо увагу, що абзацом другим частини третьої статті 1 Закону України «Про акціонерні товариства» передбачено, що: «управління акціонерними товариствами, у статутних капіталах яких є корпоративні права держави або територіальної громади, здійснюється з урахуванням особливостей, визначених законом.»

Зокрема, Закон України «Про управління об'єктами державної власності» визначає правові основи управління об'єктами державної власності.

Відповідно до абзацу п'ятого частини першої статті 3 Закону України «Про управління об'єктами державної власності» корпоративні права, що належать державі у статутних капіталах господарських організацій, є об'єктами управління державної власності.

Таким чином, особливості корпоративного управління акціонерними товариствами, у статутних капіталах яких є корпоративні права держави, мають встановлюватися Законом України «Про управління об'єктами державної власності» та актами, прийнятими на його виконання.

2.2. Пунктом 3 розділу I Законопроекту передбачено внесення змін до частини четвертої статті 53 Закону України «Про акціонерні товариства» (далі - Закон), згідно з якими в усіх публічних акціонерних товариствах незалежно від наявності державної частки, а також в акціонерних товариствах, у статутному капіталі яких більше 50 відсотків акцій (часток, паїв) належить державі або 50 і більше відсотків акцій (часток, паїв) яких знаходяться у статутних капіталах господарських товариств, частка держави в яких становить 100 відсотків, пропонується замінити інститут незалежних директорів на новий вид учасників наглядових рад - голосуючих директорів та дорадчих директорів наглядових рад.

Також, відповідно до запропонованих Законопроектом змін до частини четвертої статті 53 Закону, голосуючі та дорадчі директори, які представляють суб'єктів управління об'єктами державної власності, мають призначатися та звільнятися з посади за рішенням Кабінету Міністрів України.

При цьому, пунктом 2 розділу I Законопроекту, який передбачає внесення змін до частини другої статті 53 Закону, пропонується встановити, що «Голосуючим директором наглядової ради може бути лише фізична особа - громадянин України, який проживає на території України протягом трьох останніх років перед призначенням та у випадках, передбачених законодавством та нормативно-правовими актами Служби безпеки України, має відповідний доступ до державної таємниці. Дорадчим директором наглядової ради може бути фізична особа з іноземним громадянством, за умови отримання відповідного погодження Служби безпеки України.».

Крім того, пунктом 6 розділу I Законопроекту передбачено доповнення статті 77 Закону новими нормами, відповідно до яких у товариствах, у статутному капіталі яких більше 50 відсотків акцій (часток, паїв) належить державі, а також у акціонерних товариствах, 50 і більше відсотків акцій (часток, паїв) яких знаходяться у статутних капіталах господарських товариств, частка держави в яких становить 100 відсотків, голову ревізійної комісії товариства з валовим доходом від реалізації товарів, робіт, послуг за звітний рік у розмірі більше одного мільярда гривень призначає Верховна Рада України, а усіх членів ревізійної комісії, незалежно від розміру валового доходу, призначає суб'єкт управління об'єктами державної власності.

Варто зазначити, що вказані норми Законопроекту не узгоджуються з багатьма нормами чинного законодавства України.

Зокрема, відповідно до частини другої статті 33 Закону до виключної компетенції загальних зборів належить, зокрема, обрання членів наглядової ради, затвердження умов цивільно-правових договорів, трудових договорів (контрактів), що укладатимуться з ними, встановлення розміру їх винагороди, обрання особи, яка уповноважується на підписання договорів (контрактів) з членами наглядової ради; прийняття рішення про припинення повноважень членів наглядової ради, за винятком випадків, встановлених цим Законом; обрання членів ревізійної комісії (ревізора), прийняття рішення про дострокове припинення їх повноважень; затвердження звіту та висновків ревізійної комісії (ревізора).

Згідно з пунктом 2 частини другої статті 159 Цивільного кодексу України (далі – ЦКУ), обрання та відкликання членів наглядової ради акціонерного товариства належить до виключної компетенції загальних зборів акціонерів.

Статтею 116 ЦКУ передбачено, що учасники господарського товариства мають право у порядку, встановленому установчим документом товариства та законом, зокрема, брати участь в управлінні товариством у порядку, визначеному в установчому документі, крім випадків, встановлених законом.

Відповідно до частини першої статті 159 ЦКУ, вищим органом акціонерного товариства є загальні збори акціонерів. У загальних зборах мають право брати участь усі його акціонери незалежно від кількості і виду акцій, що їм належать.

Відповідно до норм статті 25 Закону, одна проста акція товариства надає акціонеру один голос для вирішення кожного питання на загальних зборах, крім випадків проведення кумулятивного голосування.

Акції та права, які з них випливають (у тому числі право на участь в управлінні шляхом голосування на загальних зборах акціонерів), є приватною власністю акціонерів.

Відповідно до статті 41 Конституції України, кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності. Право приватної власності є непорушним.

Відповідно до статті 6 Господарського кодексу України, забороняється незаконне втручання органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб у господарські відносини.

Ураховуючи зазначене, запропоновані Законопроектом зміни до Закону України «Про акціонерні товариства» обмежують права власності акціонерів та передбачають втручання держави в управління господарськими суб'єктами, що не відповідає вимогам статті 41 Конституції України та статті 6 Господарського кодексу України.

Крім того, запропоновані Законопроектом норми щодо відбору та призначення голосуючих директорів, дорадчих директорів, голови та членів ревізійних комісій:

- суперечать порядку формування складу наглядової ради акціонерного товариства шляхом голосування акціонерів на загальних зборах акціонерів, встановленого у статті 159 ЦКУ та Законі;

- не враховують порядку формування складу ревізійної комісії акціонерного товариства шляхом голосування акціонерів на загальних зборах акціонерів, встановленого у статті 33 Закону;

- обмежують право акціонерів висувати кандидатури до складу наглядової ради через введення додаткового цензу на проживання кандидата в Україні або громадянство.

Зокрема, пунктом 2 розділу I Законопроекту (внесення змін до статті 53 Закону), пунктом 9 розділу II Законопроекту (внесення змін до статті 11-3 Закону України «Про управління об'єктами державної власності»), пунктом 2 розділу III Законопроекту (внесення змін до статті 7 Закону України «Про банки

і банківську діяльність»), передбачено, що «Голосуючим директором наглядової ради може бути лише фізична особа - громадянин України».

Необхідно зазначити, що відповідно до статті 21 Конституції України усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах.

Відповідно до абзацу другого статті 24 Конституції України не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками.

Відповідно до статті 26 Конституції України іноземці та особи без громадянства, що перебувають в Україні на законних підставах, користуються тими самими правами і свободами, а також несуть такі самі обов'язки, як і громадяни України, - за винятками, встановленими Конституцією, законами чи міжнародними договорами України.

Відповідно до статті 42 Конституції України кожен має право на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом.

Відповідно до статті 43 Конституції України кожен має право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується.

Вважаємо, запропоновані Законопроектом обмеження участі іноземців у складі наглядової ради акціонерних товариств є концептуально неправильним, таким, що не відповідає міжнародним принципам, зокрема Принципам Корпоративного Управління ОЕСР, які є міжнародним орієнтиром належного корпоративного управління.

Зокрема, Кодексом передбачено, що закон має визначати вимоги до незалежності, а також передбачати, що члени наглядової ради мають бути «добропорядними і професійно придатними» для виконання своєї функції.

Також, вважаємо, що Законопроект в цілому не відповідає найкращим міжнародним практикам та принципам корпоративного управління у господарських товариствах, які спрямовані на захист прав інвесторів та розширення можливостей для залучення капіталу, у тому числі, Принципам Корпоративного Управління ОЕСР, що є міжнародним орієнтиром належного корпоративного управління, у тому числі для державних підприємств.

Запропоновані Законопроектом норми повністю нівелюють зміст реформ, спрямованих на:

- впровадження в Україні корпоративного управління відповідно до стандартів ОЕСР, які передбачають, що ефективне управління в товаристві потребує наявності у корпоративній структурі товариства дієвої, незалежної наглядової ради, яка повинна забезпечувати стратегічне керівництво діяльністю товариства, контроль за діяльністю виконавчого органу та захист прав усіх акціонерів;

- створення сприятливих умов для оптимізації структури державного сектору економіки та запровадження ринкових методів управління суб'єктами господарювання державного сектору економіки;

- запровадження ефективного управління об'єктами державної власності;

- підвищення прозорості діяльності суб'єктів господарювання державного сектору.

При цьому, ефективність здійснення функцій наглядової ради потребує наявності в її складі незалежних членів, тобто осіб, які є незалежними від посадових осіб товариства, його пов'язаних осіб, значних контрагентів, та які не перебувають з товариством в інших відносинах, що можуть вплинути на незалежність суджень.

2.3. Також звертаємо увагу, що окремі норми Законопроекту не узгоджуються між собою, а саме:

- визначення термінів «голосуючий директор» та «дорадчий директор» у запропонованих Законопроектом змінах до статті 2 Закону, не узгоджується із змістом змін, які пропонуються до статті 53 цього Закону.

Так, відповідно до визначень «голосуючий директор» та «дорадчий директор», наведених у пункті 1 розділу I Законопроекту, передбачається, що голосуючі та дорадчі директори є членами наглядових рад тільки в товариствах, у статутному капіталі яких більше 50 відсотків акцій (часток, паїв) належить державі, а також акціонерних товариствах, 50 і більше відсотків акцій (часток, паїв) яких знаходяться у статутних капіталах господарських товариств, частка держави в яких становить 100 відсотків.

Проте, зміни, запропоновані до частини четвертої статті 53 Закону, передбачають заміну інституту незалежних директорів на голосуючих та дорадчих директорів і у публічних акціонерних товариствах незалежно від наявності у статутному капіталі частки державної власності;

- пунктом 4 розділу II Законопроекту, яким пропонується внесення змін до частини третьої статті 11 Закону України «Про управління об'єктами державної власності» передбачено, що: «у разі якщо держава не є єдиним акціонером (учасником) господарського товариства, відповідний суб'єкт управління об'єктами державної власності забезпечує надання кандидатур членів наглядової ради загальним зборам акціонерів (учасників)». Проте, запропоновані пунктом 3 розділу I Законопроекту зміни до частини четвертої статті 53 Закону України «Про акціонерні товариства», однозначно передбачають, що «голосуючі та дорадчі директори, які представляють суб'єктів управління об'єктами державної власності, призначаються та звільняються з посади за рішенням Кабінету Міністрів України».

- пункти 5 та 6 розділу I Законопроекту, передбачають доповнення Закону новими статтями 58 та 77, з однаковою назвою: «Винагорода членів наглядової ради товариства, у статутному капіталі якого більше 50 відсотків акцій (часток, паїв) належить державі, а також акціонерного товариства, 50 і більше відсотків акцій (часток, паїв) якого знаходяться у статутних капіталах господарських товариств, частка держави в яких становить 100 відсотків». Проте, діюча редакція Закону вже містить статтю 58 «Засади діяльності виконавчого органу акціонерного товариства» та статтю 77 «Зберігання документів акціонерного товариства». При цьому, назва нової статті 77 є аналогічною до назви нової статті 58 та не відповідає своєму змісту, який стосується питань, пов'язаних з обранням та звітністю ревізійної комісії та призначенням її голови та членів.

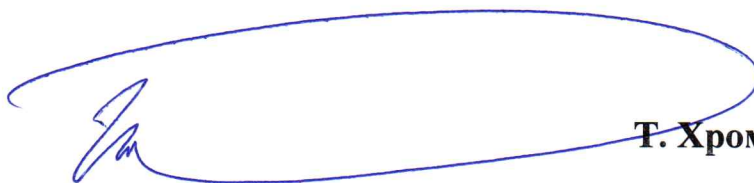
2.4. Пунктом 8 розділу II Законопроекту пропонується внесення змін, до частини другої статті 11-2 Закону України «Про управління об'єктами державної власності», які передбачають, що до складу наглядових рад державних унітарних підприємств, господарських товариств, у статутному капіталі яких більше 50 відсотків акцій (часток) належать державі, включаються голосуючі та дорадчі члени наглядової ради, кількість яких повинна становити більшість членів наглядової ради.

Вважаємо, що запропоновані норми погіршують захист прав держави, як акціонера, порівняно з існуючою редакцією цієї норми, оскільки дорадчі директори відповідно до визначення, запропонованого пунктом 1 розділу I Законопроекту, це «фізична особа, яка обрана членом наглядової ради товариства без права голосу, але з можливістю надання консультацій під час роботи наглядової ради товариства», та відповідно їх наявність серед членів наглядової ради не гарантує представникам держави більшості при голосуванні на засіданнях наглядової ради.

За результатами проведеної експертизи проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів з питань врегулювання діяльності наглядових рад акціонерних товариств, у статутному капіталі яких більше 50 відсотків акцій (часток, паїв) належить державі, а також акціонерних товариств, 50 і більше відсотків акцій (часток, паїв) якого знаходяться у статутних капіталах господарських товариств, частка держави в яких становить 100 відсотків» (реєстраційний № 4199 від 08.10.2020), внесеного на розгляд Верховної Ради України народними депутатами України Медведчуком В.В. та Колтуновичем О.С., Комісія не підтримує прийняття зазначеного законопроекту.

3. Відповідальною особою за супроводження Законопроекту на пленарних засіданнях Верховної Ради України в межах компетенції Комісії визначено Голову Комісії Хромаєва Тимура Заурбековича.

Голова Комісії



Т. Хромаєв