

Юридичний аудит компаній в Україні

Вступ

1. Приватизовані підприємства та майно
2. Корпоративна історія
3. Майно, придбане на аукціонах
4. Особливості використання об'єктів інфраструктури
5. Кредити
6. Порушення антимонопольного законодавства
7. Інші ризики
8. Недобросовісне використання результатів юридичного аудиту

В

Успішне інвестування починається не з угоди, а з глибокого розуміння того, з чим ви маєте справу. Вигідна вартість активів приваблює, але за "вигідною" ціною може критися низка правових пасток, здатних знецінити інвестицію або й повністю її знищити. Саме тому юридичний аудит не є простою формальністю – він є необхідною умовою для безпечного входження в бізнес, придбання активів чи укладення угод в Україні.

1. Приватизовані підприємства та майно

На початку 90-х років минулого століття всі виробничі активи та земля належали державі. Процес передачі таких активів у приватну власність досі триває. Більшість компаній із серйозною історією так чи інакше мають у власності подібні активи.

Процес приватизації створив безліч передумов для помилок у документах і процедурах. Це може спричиняти тривалі й витратні

судові процеси. Наприклад, компанія, яка орендувала приміщення, придбала його у територіальній громаді без аукціону на умовах викупу. При цьому договір купівлі-продажу, рішення відповідної ради, записи в реєстрах прав власності було належно оформлено. Однак під час укладення договору компанія не мала достатніх доказів того, що вона здійснила невід'ємні поліпшення приміщення на суму, необхідну для такого способу придбання. Це стало підставою для подання позову місцевим прокурором. Суд дійшов висновку, що компанія не мала права на придбання цього майна без проведення аукціону, і визнав договір купівлі-продажу недійсним.

Ще одним джерелом ризиків можуть бути зобов'язання, що виникають із умов приватизації. У деяких випадках такі умови передбачають, наприклад, збереження основних видів діяльності підприємства. Якщо інвестор набуває контролю над такою компанією, він не зможе змінити її профіль, скажімо, перетворивши виробничі приміщення колишнього хлібозаводу на автосервіс. Подібні обтяження зазвичай не відображаються в реєстрах чи у правоустановчих документах на майно, а містяться виключно в приватизаційних паперах.

Щоби виявити такі ризики, необхідно звертати увагу на підстави набуття права власності. Якщо такою підставою є приватизаційний документ, потрібно з'ясувати, за якою саме процедурою відбувалася передача майна. Важливо також перевірити:

- відповідність процедур вимогам законодавства, що діяло на момент набуття права власності;
- наявність будь-яких додаткових зобов'язань, таких як збереження робочих місць, основного виду діяльності тощо.

2. Корпоративна історія

Дослідження корпоративної історії компанії є навіть важливішим елементом юридичного аудиту, ніж встановлення її поточного правового статусу. Недотримання вимог законодавства під час придбання часток або акцій може мати наслідком визнання недійсними угод між попередніми та поточними власниками. У результаті може бути поставлено під сумнів і саме право власності інвестора на компанію.

Ситуації, коли попередні власники не внесли свої частки повністю, не отримали згоду подружжя на продаж або не дотрималися процедури відчуження часток, передбаченої статутом, не є рідкістю. У такому разі існує ризик визнання недійсними всіх подальших рішень поточного власника, включно з придбанням компанії інвестором. Це може призвести до втрати контролю над активом.

Щоб виявити подібні ризики, необхідно дослідити всі редакції статутних документів компанії від моменту її створення. Особливої уваги потребує встановлення обставин, за яких поточні власники стали учасниками, якщо вони не є засновниками. У таких випадках варто проаналізувати всі документи, що слугували підставою для набуття ними корпоративних прав, зокрема:

- наявність згоди подружжя;
- довіреностей;
- рішень уповноважених органів;
- відповідність процедур формальним вимогам статуту;
- факт повного розрахунку за угодами тощо.

Важливо враховувати законодавство та версії корпоративних документів, чинні на момент укладення відповідних угод.

Якщо мова йде про акціонерне товариство, необхідно вийти за межі записів реєстрів і вивчити угоди, на підставі яких було придбано акції. Серед іншого слід перевірити:

- дотримання умов придбання значного пакета акцій;
- забезпечення переважного права інших акціонерів;
- відповідність форм випуску цінних паперів законодавству та статуту компанії, чинним на момент укладення угод тощо.

Окрему загрозу становлять ситуації, коли в історії компанії були випадки виходу або виключення учасників. У разі виключення учасника процедура має бути дотримана з особливою точністю відповідно до чинного на той час законодавства і статуту. Якщо цього не зроблено, колишній учасник може вимагати відновлення в правах або компенсації, а в разі успіху – оскаржити рішення про продаж компанії та повернути собі статус співвласника.

Для перевірки таких ризиків необхідно проаналізувати:

- всі редакції статутних документів із моменту заснування;
- усі протоколи уповноважених органів із дотриманням безперервності їх нумерації;
- усі документи, що стосуються виходу або виключення учасників;
- підтвердження надсилання та отримання повідомлень;
- здійснення належних виплат, підписання актів приймання-передачі майна тощо.

Не варто ігнорувати також питання виплати дивідендів у таких компаніях. Учасник, який володіє часткою на момент прийняття рішення про розподіл прибутку, має право на отримання дивідендів. Їх невиклата в строки, визначені законом або установчими документами, є порушенням грошового зобов'язання. Це дає підставу для вимоги щодо примусового стягнення боргу з урахуванням інфляційних втрат і пені.

У разі наявності прибутку, особливо нерозподіленого, необхідно вивчити всі протоколи загальних зборів щодо прийняття рішень про виплату або невиплату дивідендів, а також підтвердження самих виплат: платіжні документи або касові ордери.

3. Майно, придбане на аукціонах

Питання правового статусу майна, яке було придбане через аукціон, нерозривно пов'язане з процедурами підготовки та проведення аукціонів. У випадках, коли такі процедури порушуються, зростає ризик визнання їх недійсними, що може тягнути за собою скасування результатів аукціону. Наслідком може стати втрата прав на відповідне майно.

Наприклад, компанія придбала виробниче приміщення на аукціоні в межах процедури виконавчого провадження. Один із учасників аукціону оскаржив результати торгів, посилаючись на порушення, допущені під час їх проведення, а також на невідповідність запропонованої ціни встановленим правилам. Суд визнав аукціон недійсним і, як наслідок, скасував договір купівлі-продажу.

Щоб уникнути таких ситуацій, важливо:

- перевірити підставу виникнення права власності на об'єкт;
- проаналізувати протокол торгів і переконатися у його відповідності вимогам чинного на той момент законодавства;
- проаналізувати дотримання порядку інформування, визначення складу учасників, формування стартової ціни, методики підвищення ставок;
- встановити дотримання порядку підписання документації після завершення торгів тощо.

Будь-які порушення можуть бути використані як підстава для оскарження прав на придбане майно.

4. Особливості використання об'єктів інфраструктури

Під час проведення юридичного аудиту компанії необхідно приділяти особливу увагу інфраструктурним об'єктам, які забезпечують її виробничу діяльність. Йдеться, зокрема, про постачання енергоносіїв, доступ до під'їзних шляхів, залізничних колій, комунікацій, інших об'єктів, без яких нормальне функціонування компанії неможливе.

Втрата контролю над такими об'єктами може повністю зупинити операційну діяльність і призвести до знецінення активу.

Наприклад, під'їзний шлях до воріт елеватора може проходити через територію іншого підприємства. Будь-яке обмеження доступу – навіть тимчасове – спричиняє додаткові витрати на перенесення вагової, контрольного посту, зміну логістики. Якщо право

користування такою територією не оформлене належним чином, то в разі зміни власника суміжного підприємства, особливо якщо це конкурент, доступ до інфраструктури може бути заблоковано.

Щоб запобігти подібним ризикам необхідно перевірити всі комунікації, які використовуються у виробничому процесі: під'їзні дороги, газопроводи, електропідстанції, кабелі, водогони тощо. Слід з'ясувати, чи є в компанії належно оформлені права на користування цими об'єктами, зокрема:

- договори оренди, сервітути, акти приймання-передачі;
- технічні умови, дозвільна документація, яка відповідає вимогам чинного законодавства.

Необхідно також оцінити стабільність таких прав і можливі ризики їх припинення або обмеження у майбутньому.

5. Кредити

Одним із часто недооцінених джерел ризику при укладенні угод із компаніями є умови чинних кредитних договорів. Багато з них містять положення про зміну контролю, яка трактується як негативна подія, що надає кредитору право вимагати дострокового погашення заборгованості.

Зобов'язання повідомляти кредитора про такі зміни зазвичай настає вже після їх фактичного здійснення, але недотримання цього обов'язку може вважатися порушенням, що тягне за собою фінансові санкції або, у гіршому випадку, – технічний дефолт. Виникнення такого дефолту часто активує положення про перехресний дефолт в інших кредитних договорах, що їх компанія уклала раніше. Це створює каскад ризиків, здатних дестабілізувати фінансове становище компанії навіть за відсутності об'єктивних проблем із ліквідністю.

Щоб мінімізувати ці ризики, до юридичного аудиту обов'язково необхідно включати детальний аналіз усіх кредитних угод компанії, незалежно від їхнього розміру. Слід вивчити:

- обсяг зобов'язань;
- графіки погашення;
- положення про зміну контролю;
- вимоги до повідомлення кредитора;
- штрафні санкції за порушення умов;
- наявність крос-дефолтів і забезпечувальних зобов'язань;

- чинність договорів і потенційні строки перегляду умов;
- вплив структурних змін у компанії на виконання таких договорів.

6. Порушення антимонопольного законодавства

Ще одним ризиком, який може мати суттєві фінансові наслідки для компанії, є порушення вимог антимонопольного законодавства. Зокрема, неотримання попереднього дозволу Антимонопольного комітету України у випадках, коли такий дозвіл є обов'язковим, може призвести до накладення значного штрафу.

Крім того, відсутність необхідного дозволу антимонопольного органу може стати підставою для визнання недійсним створення чи придбання компанії за позовом зацікавленої сторони. Це тягне за собою не лише юридичну невизначеність, а й потенційну втрату активу або необхідність компенсувати збитки.

З огляду на це, під час юридичного аудиту потрібно перевіряти всі угоди про придбання корпоративних прав або створення спільних підприємств на предмет наявності або відсутності згоди Антимонопольного комітету. Важливо також переконатися, чи взагалі існував обов'язок отримати такий дозвіл з огляду на критерії контролю, фінансових порогів і наявності пов'язаних осіб.

7. Інші ризики

Під час юридичного аудиту компанії можуть бути виявлені й інші ризики, які не належать до найпоширеніших, але можуть мати суттєвий вплив на вартість або правовий статус активу. Серед них:

- відсутність або закінчення строку дії важливих ліцензій та дозволів, необхідних для провадження господарської діяльності;
- заборгованість за заробітними платами чи компенсаціями працівникам;
- значні зобов'язання перед менеджментом компанії;
- значний вплив пов'язаних осіб;
- якість фінансової звітності;
- недоліки у договорах з контрагентами;
- невирішені судові чи адміністративні спори, що стосуються самої компанії або її майна;
- кримінальні справи щодо менеджменту компанії;
- порушення, пов'язані з правами на об'єкти інтелектуальної власності тощо.

8. Недобросовісне використання результатів

www.DLF.ua

Юридичний аудит також проводиться у випадках, коли поточний власник готується до продажу компанії або розглядає можливість залучення фінансування. У таких ситуаціях результати перевірки можуть бути передані третім особам, зокрема потенційним покупцям або кредиторам. Однак подібна відкритість іноді створює ризики, пов'язані з недобросовісним використанням наданої інформації.

На практиці трапляються випадки, коли інвестор за попередньою домовленістю з зацікавленою стороною замовляє юридичний аудит компанії, маючи намір здійснити продаж. Після ознайомлення з результатами перевірки, в яких виявлено певні слабкі місця корпоративної структури, потенційний покупець відмовляється від угоди. Згодом, отримавши доступ до конфіденційної інформації, ця особа використовує її для початку агресивних дій, що можуть призвести до втрати контролю над компанією.

У таких випадках варто використовувати юридичні інструменти захисту, зокрема, угоди про нерозголошення інформації, обмеження її подальшого використання та встановлення відповідальності за недобросовісні дії.