

Концепція моделі управління арештованими активами, з урахуванням законопроекту № 12374-д

Концепція моделі управління арештованими активами, з урахуванням законопроекту № 12374-д

Чинна модель управління арештованими активами через АРМА не забезпечує ефективного приймання, передачі та управління тисячами активів. Це створює проблеми з прозорістю, оперативністю та економічною ефективністю. Для вирішення цих викликів і відповідності вимогам Ukraine Facility запропоновано нову модель, яка оптимізує процеси та зменшує корупційні ризики.

1. Визначаємо чіткий перелік активів, який передається в АРМА для усунення колізій в законодавстві та забезпечення легітимних цілей втручання в право власності.
2. Запроваджуємо прозору процедуру проведення ідентифікації активу АРМА для запобігання будь-яких зловживань.
3. Важливим є встановлення строків приймання-передачі активів та належної процедури збереження активів в АРМА до вирішення питання управління активами.
4. Основним принципом моделі є розподіл активів за типами (прості, складні, складені), а не залежність від суб'єкта управління.
5. АРМА самостійно реалізує прості активи без посередників, що мінімізує витрати та забезпечує максимальний економічний ефект.
6. Створення автоматизованої системи для безстороннього відбору управителів.
7. План управління активом стає ключовим інструментом визначення професійності управителя під час відбору, здійснення діяльності та підстав для припинення діяльності у випадку неналежного управління під контролем АРМА та Ради громадського контролю.
8. Професійне управління складними і складеними активами здійснюється професійно відібраними, які обмежені деталізованим процесом контролю за управлінням. В найскладніших випадках управління складеними активами здійснюється компаніями з управління активами.
9. Можливість повторного відбору управителя має бути лімітована. Крім цього, потрібно встановити обмеження виплати грошової винагороди управителю.
10. Звітування про роботу управителя має бути публічним. У випадку порушення умов управління, управитель притягується до відповідальності Комісією з розгляду скарг на дії управителів.
11. Лише за відсутності можливості передати актив професійному управителю, власник може здійснювати зберігання, за винятком активів, що використовувалися у вчиненні злочину, та за умови сплати гарантійного платежу (встановивши чіткі підстави для застосування, порядок розрахунку, умови припинення тощо).
12. Відбір працівників АРМА повинен здійснюватись за участі безпосередньо АРМА, а не лише громадськості.

13. Фінансування АРМА здійснюється за рахунок загального та спеціального фондів державного бюджету. Останній додатково наповнюється за рахунок відсотку з управління та інших джерел, визначених законом. З нього оплачується проведення оцінки, охорона об'єктів, оплата за управління активами.

1. Активи, які можуть бути передані до АРМА.

1.1. Визначення вартості активу

Чинний поріг передачі активів до АРМА становить 200 ПМ ($\approx 15\,000$ доларів США), тоді як законопроектом пропонується 500 ПМ ($\approx 37\,000$ доларів). Прокуратура не має ресурсів для оцінки активів на етапі арешту і не зобов'язана цього робити. Оскільки законопроектом не пропонується збільшення фінансування прокуратури або ж запровадження законодавчих змін в цій сфері, доцільно запровадити обов'язок прокурорів використання фінансових документів (баланс підприємства, договори, банківські виписки) для попередньої оцінки вартості активу. Усі такі документи мали б бути визначені у спільному наказі АРМА та ОГП. У випадку, якщо ці документи дозволяють зробити висновок про те, що вартість активу перевищуватиме встановлений поріг, прокурор повинен звертатися до АРМА за ідентифікацією активу. Такий обов'язок для уникнення існуючої дискреції повинен бути імперативним.

1.2. Чіткий розподіл повноважень

Правоохоронні органи (в тому числі прокуратура) мають за мету доведення кримінального провадження до ухвалення вироку і в подальшому вже конфіскації активів. Відповідно вони повинні відігравати вирішальну роль з моменту арешту і до моменту передачі активу до АРМА. Після цього їх роль має бути зниженою.

1.3. Усунення колізії КПК і ЗУ Про АРМА щодо предмету передачі в управління

Наразі колізія між нормами КПК та профільним законом про АРМА полягає у тому, що перший передбачає передачу до АРМА лише речових доказів, а другий - надає можливість передавати усі арештовані активи. Наслідком є надмірна дискреція органів прокуратури та перевантаження АРМА за рахунок передачі їй усіх активів, на які накладено арешт, незалежно від їх причетності до кримінального правопорушення.

Проте, міжнародна практика¹ полягає у можливості втручання держави у володіння майном лише у разі пов'язаності такого майна до злочинної діяльності. Пропонуємо унормувати в КПК та ЗУ Про АРМА чіткий перелік активів та їх правовий статус в кримінальному провадженні, які можуть бути передані для управління АРМА. Доцільним є визначення можливості передачі до АРМА:

¹ КООПК зобов'язує держави застосовувати конфіскацію лише до статків, які мають злочинний характер, тобто доходів від злочинів, а також майна, яке використовувались для вчинення цих злочинів. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_c16#Text

- речових доказів, що не містять слідів кримінального правопорушення²;
- активів щодо яких може бути застосовано спеціальну конфіскацію;
- активів, за рахунок яких може бути компенсація шкоди, завданої кримінальним правопорушенням³ ;
- активів, які можуть бути стягнені за рішенням суду в дохід держави внаслідок визнання їх необґрунтованими.

2. Обов'язковість висновку АРМА про ідентифікацію активу та подальша передача активу до АРМА.

2.1. Обов'язковість висновку АРМА

Прокурор, зібравши всі доступні документи щодо активу, має звернутися до АРМА для його ідентифікації. Висновок АРМА має бути обов'язковим додатком до клопотання прокурора про передачу активу до АРМА. Агентство має ідентифікувати всі активи, щодо яких надходять звернення, і надавати мотивовані висновки.

2.2. Наслідки відсутності або негативного висновку АРМА

Прокурор не може звертатися до суду щодо передачі активу без позитивного висновку АРМА за результатом проведення ідентифікації активу. Якщо АРМА обґрунтовано надає висновок про неможливість збереження економічної вартості активу (далі - ефективного управління), актив залишається під арештом у правоохоронних органів до завершення кримінального провадження або скасування арешту. У такому разі звернення прокурора до суду є недоцільним, оскільки АРМА не зможе ефективно управляти активом.

2.3. Механізм підготовки висновку АРМА

Описаний вище механізм збільшує шанси на ефективне управління, водночас надає АРМА дискреційні повноваження. Для мінімізації корупційних ризиків необхідно передбачити затвердження методики, за якою визначається можливість ефективного управління. Це зменшить ризик суб'єктивних чи упереджених рішень агентства. Важливим є також недопущення витрат з державного бюджету на дофінансування арештованих активів, а тому пропонуємо включити оцінку такого показника як необхідність додаткового фінансування активу у методику проведення ідентифікації активу.

2.4. Оцінка активу та джерела фінансування

² З цієї метою слід розробити правила для посилення ... інструментів конфіскації знарядь і засобів вчинення злочину та майна, отриманого від злочинної діяльності злочинних організацій (п.7 Директиви ЄС №2024/1260). <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32024L1260>

³ У контексті кримінального провадження майно також може бути арештоване з метою його можливої подальшої реституції або для забезпечення відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням (п.25 Директиви ЄС №2024/1260). <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32024L1260>

Оцінка є ключовим етапом, від якого залежать усі наступні. Тому, якщо з моменту останньої оцінки активу минуло понад 6 місяців, або оцінки взагалі не було, АРМА повинна провести її у процесі ідентифікації активу. Водночас, як показує практика, критичним є питання фінансування її проведення. Наразі майбутній управитель покриває її вартість. За нової моделі чимало активів не будуть передані в управління через неможливість ефективного управління. Тому слід чітко передбачити, що фінансування оцінки здійснюється зі спеціального фонду АРМА з подальшою компенсацією з доходів від управління. Це підкреслює необхідність гарантованого наповнення такого фонду з різних джерел (про це в п. 9).

2.5. Запобігання затягуванню процесу

АРМА не може ігнорувати запити прокуратури або затримувати видачу висновку з причин, що залежать від неї. Доцільно передбачити відповідальність за ненадання висновку, зокрема дисциплінарну.

3. Акт прийому-передачі активу та зберігання активу АРМА.

3.1. Безперешкодний доступ АРМА до активу

АРМА повинна мати гарантований доступ до активу як під час його ідентифікації, так і до моменту підписання акта прийому-передачі. Це дозволить забезпечити послідовність зберігання активу та уникнути штучних затримок у його передачі. Необхідно врегулювати цей процес у спільному наказі, що визначатиме чіткі процедури взаємодії правоохоронних органів та АРМА.

3.2. Встановлення чітких строків підписання акту прийому-передачі активів.

Прокуратура може не підписувати акт прийому-передачі активу, наслідком чого є недопущення АРМА на об'єкт, відсутність організації процесу управління і втрата надходжень Державного бюджету. Строк повинен бути чітко визначений у положеннях законопроєкту.

3.3. Прозорість залучення охоронних організацій

Оскільки послуги з охорони є запорукою збереження активу, витрати на охорону є необхідними для великої кількості об'єктів. Тому залучення підрядника для надання таких послуг має здійснюватися на прозорих умовах. Для цього можливе:

- Залучення організацій через систему Prozoгго, укладаючи договори про охорону активів з подальшою оплатою за фактично надані послуги.
- Використання державних майданчиків, таких як СЕТАМ, ДСО для зберігання та управління активами.

4. Типізація активів

Для ефективного виконання функцій АРМА важливим є не лише зміни в організації її роботи, а саме зміна підходів до безпосереднього процесу управління активами та фокусування на типах активів⁴, які можуть бути передані АРМА.

Наразі ЗУ Про АРМА не визначено класифікації активів, а лише перелічено, що грошові кошти, банківські метали, рухоме та нерухоме майно, корпоративні та інші права можуть бути передані в управління АРМА. Пропонуємо запровадити на рівні закону єдину класифікацію у залежності від типів об'єктів, яка допоможе спростити підхід до розуміння подальшого управління конкретним активом.

4.1. Критерії класифікації

Пропонуємо закріпити класифікацію активів у залежності від складності управління ними, що суттєво спростить розуміння безпосередньої процедури управління.

Логічним є визначення на рівні ЗУ Про АРМА простих, складних та складених активів. Поділ здійснюється у залежності від складності управління самим активом.

Особливості різного типу активів та детальний порядок їх управління мають бути визначені підзаконними нормативно-правовими актами.

4.2. Прості активи

До простих пропонується віднести ті активи, управління яких можливе лише у формі реалізації. Вона повинна здійснюватись безпосередньо АРМА через електронні аукціони та які:

- підлягають лише реалізації;
- витрати на передачу в управління перевищують 30% його вартості на час передачі в управління АРМА;
- швидко псуються;
- швидко втрачають свою вартість.

Винятком можуть бути активи, які несуть високу економічну привабливість для бізнесу та мають стратегічне значення. Прикладами розмежування простих активів рухомого майна, можуть бути транспортні засоби:

- легковий автомобіль має бути переданий на реалізацію, але
- вантажний вагон потребує передавання в управління для більш ефективного використання активу.

4.3. Складні активи.

Складні - це активи, які:

- несуть економічну привабливість для бізнесу;
- для управління необхідно розробити конкретний план;

⁴ Практика класифікації активів, які можуть підлягати арешту та конфіскації, поширена в актах міжнародного права. Наприклад, у Конвенції ООН проти корупції (UNCAC), Рекомендаціях FATF, Конвенції Ради Європи про повернення кримінальних активів (CETS 198), Директиві ЄС №2024/1260 так чи інакше вказується, що активи можуть бути фінансовими, матеріальними, корпоративними або змішаними.

- управління не потребує надскладних процедур;
- передаються для управління спеціальному суб'єкту - професійному управителю.

Доцільним є віднесення до такої категорії:

- транспортні засоби, які не входять до простих активів;
- спеціальне обладнання (верстати, станки тощо);
- нерухоме майно (житлова і комерційна нерухомість), управління яким не вимагає складних юридичних, технічних, фінансових процедур.

Такий вид активів передбачає необхідність розробки плану управління і відповідно передачі спеціальному суб'єкту - професійному управителю.

4.4. Складені активи.

До таких активів мають належати активи, що складаються з кількох взаємопов'язаних елементів або мають комплексний характер управління.

Складені - це активи, які:

- несуть економічну привабливість для бізнесу;
- мають стратегічне значення;
- складаються з кількох взаємопов'язаних елементів або мають комплексний характер управління;
- для управління необхідно розробити конкретний план із великою кількістю процедур;
- передаються для управління спеціальному суб'єкту - професійному управителю із відповідною спеціалізацією;
- управління потребує надскладних процедур.

Пропонуємо віднести до цієї категорії:

- нерухоме майно (житлова і комерційна нерухомість), управління яким вимагає складних юридичних, технічних, фінансових процедур;
- єдині майнові комплекси (великі промислові об'єкти), які мають передаватись одночасно із корпоративними правами⁵;
- інфраструктурні об'єкти (енергетичні, транспортні об'єкти тощо);
- пакети активів, що складаються з різних елементів (наприклад, підприємство, яке включає нерухомість, транспорт, корпоративні права та фінансові зобов'язання);
- цінні папери, які потребують активного управління на фінансових ринках;
- корпоративні права⁶;
- права вимоги та інші майнові права.

5. Професійний управитель активами

Прості активи управляються АРМА (у формі реалізації), складні і складені - професійними управителями.

⁵ Особливість передачі ЄМК одночасно із корпоративними правами обумовлена тим, що управитель повинен мати реальну можливість управляти активом. Запропонована модель передбачає участь управителя - самозайнятої особи, яка на відміну від юридичних осіб, не має можливості приймати актив на власний баланс.

⁶ У проекті закону обґрунтовано визначення обмеження щодо можливості управління корпоративними правами, нарівні з загальним переліком прав та обов'язків управителя.

Виконання функції управління активами, які були арештовані в рамках кримінального провадження, збереження їх економічної вартості лежить на державі, тому повинно першочергово забезпечуватись АРМА. Водночас, обсяг та характер активів, які передаються в управління не зможе бути забезпечено лише спроможностями органу. Тому передача в приватне управління є необхідним та вимушеним кроком в більшості країн світу. Практика показала, що передача бізнесу супроводжується надмірними ризиками, які пов'язані з недобросовісними діями та зв'язком з реальним власником активу. Такі ризики можуть бути мінімізовані професійним управлінням під врегульованим контролем АРМА.

5.1. Залучення професійних управителів

З огляду на норми Глави 70 Цивільного кодексу України управителем може бути суб'єкт підприємницької діяльності (Стаття 1033).

Для того, щоб суб'єкт незалежної професійної діяльності міг управляти майном, він **має бути зареєстрований як суб'єкт підприємницької діяльності**. В іншому випадку, **він не зможе взяти активи на баланс** (бо в нього його немає), і **управляти** ними. Очевидно виникне питання того, яким чином буде здійснюватися рух коштів (надходжень) від управління.

Оскільки арбітражні керуючі, приватні виконавці та ряд інших суб'єктів є самозайнятими особами, які здійснюють незалежну професійну діяльність, забезпечити дотримання ними вимог Глави 70 ЦК України неможливо.

Суб'єктами підприємницької діяльності можуть бути або фізичні особи-підприємці або юридичні особи.

Пропонуємо здійснювати відбір управителів саме серед суб'єктів підприємницької діяльності, які мають релевантний досвід та підтвердили здійснення реальної діяльності у певній сфері.

5.2. Управління складними активами.

Управління складними активами здійснюватиметься фізичними особами-підприємцями та юридичними особами, які підтвердили досвід у сфері управління ідентифікованими АРМА активами (агентство нерухомості показало досвід у сфері здачі офісних приміщень в оренду).

5.3. Управління складеними активами.

Управління складеними активами має здійснюватись виключно юридичними особами, які не лише мають професійний досвід у відповідній сфері але й попередньо були ліцензовані (акредитовані, сертифіковані) органами державної влади. До прикладу, ліцензовані брокери, фінансові компанії, трасти та довірчі керуючі компанії.

6. Відбір управителя автоматизованою системою.

6.1. Синхронізація системи з Реєстром арештованих активів.

Автоматизована система має забезпечувати постійним обмін даними із Реєстром, де буде формуватись повноцінна та актуальна інформація про конкретний актив. Разом із тим, у залежності від технічних можливостей реєстру, варто також розглянути різні модель включення автоматизованої системи як частини Реєстру, або створення загальної нової системи (до прикладу Є-актив) до якого будуть входити і Реєстр і автоматизована система із кабінетами управителів.

6.2. Відбір управителя автоматизованою системою.

Особи, які бажають взяти актив в управління, реєструються у автоматизованій системі і мають там особистий кабінет. У цьому кабінеті вказана загальна інформація про управителя, досвід управління, спеціалізація тощо. У випадку, якщо АРМА підготувала актив до передачі в управління, про це інформуються всі управителі, які мають відповідну спеціалізацію. Після цього, вони заявляють про бажання управління саме цим активом. З них автоматизована система і обирає того, хто буде управляти активом.

7. Порядок розробки плану управління активами

Підтримуємо пропозицію проекту Закону, згідно з якою передбачено формування плану управління активами. Втім план управління повинен стати не формальним документом, який ні на що не впливає, а основним практичним і юридичним документом, що є підставою для обрання управителя, здійснення управління та її припинення.

7.1. Типовий план управління активами

Пропонуємо, щоб АРМА розробила типові плани управління різними типами активів. Типовий план має слугувати основою для формування плану управління конкретним активом. План управління конкретним активом повинен відповідати загальним вимогам закону і містити детальний алгоритм дій для ефективного управління.

7.2. План управителя

Після автоматичного обрання системою управителя він зобов'язаний представити конкретний план управління активом. Такий план оцінюється АРМА та у разі, якщо розроблений управителем план не буде якісним, договір із таким управителем не укладається. Тобто, план управління розроблений управителем щодо конкретного активу є інструментом оцінки його професійності та можливістю з боку АРМА контролювати реальну ефективність в управлінні активами.

7.3. Порядок затвердження планів управління

Складний актив - затверджується керівником відповідного структурного підрозділу АРМА, який відповідальний за управління таким типом активів.

Складений актив - затверджується комісією, до складу якої входять представники АРМА та Ради громадського контролю при АРМА.

7.4. Запобігання зловживанням

План управління активами втілюється у подальшому в договорі управління активом. Задля забезпечення гнучкості в управлінні задля оперативного реагування на зміни та недопущення завдання шкоди активу, слід забезпечити можливість внесення змін до затвердженого плану управління. Для запобігання зловживанням при внесенні таких змін, управитель письмово узгоджує зміни до плану. Процедура узгодження змін має бути аналогічною процедурі затвердження плану.

8. Особливості управління єдиними майновими комплексами та корпоративними правами

Управління такими активами здійснюється двома способами, які визначаються в плані управління активами.

8.1. Здійснення внутрішнього контролю без втручання в операційну діяльність підприємства.

Мета такого контролю - запобігання можливості його приховування, пошкодження, псування, знищення, перетворення, відчуження та водночас мінімізації втручання в діяльність підприємства.

У разі виявлення будь-яких дій з боку менеджменту та власника активу, спрямованих на зменшення економічної вартості активу, професійний управитель має вживати заходів щодо зупинення таких дій (звернення до правоохоронних органів, до АРМА) та ініціювати зміну плану управління, який передбачає активний менеджмент з боку управителя та АРМА.

8.2. Активне управління

У разі неефективності всіх попередніх дій, у якості виняткового інструменту для збереження економічної вартості активу пропонуємо, змінювати управителя шляхом визначення нового управителя для активного менеджменту компанії. Такими управителями повинні бути компанії з управління активами. Це усуває потенційний негативний вплив недобросовісної конкуренції та створює можливість більш ефективного управління, адже такі компанії взяти на баланс актив та усунути елементи шкідливого для активу впливу. Такі дії можливі як у випадку активного перешкоджання законним діям АРМА та управителя (наприклад недопуск до активу, ненадання фінансової інформації), так і у разі пасивного приховування правдивої інформації про актив, невиконання обов'язків щодо сприяння роботі управителя.

9. Укладення договору управління і що повинно бути зазначено у договорі. Оплата послуг управителя

Згідно з запропонованими змінами до Закону, процедура відбору управителя може бути повторно розпочата лише один раз у разі не укладення договору (відмова або не підписання). Проте є ймовірність, що навіть повторна процедура відбору через автоматизовану систему не принесе бажаного результату⁷. Вважаємо доцільним дозволити проведення процедури відбору управителя кілька разів.

9.1. Обмеження та лімітування процесу

Пропонується проводити три спроби визначення професійного управителя. Відбір управителя має бути лімітований у часі, оскільки ефективність управління та ресурси АРМА є обмеженими. Це дозволить уникнути зловживань, спрямованих на обрання потрібного управителя. Наприклад, у випадку незатвердження плану управління або ж не підписання договору з управителем, проводяться нові спроби визначення управителя.

9.2. Запобігання затягуванню процесу

У разі, якщо всі спроби не принесуть бажаного результату, пропонується надати можливість власнику/володільцю актива внести гарантійний платіж, про який буде зазначено у пункті 11. Якщо і після цього відбір не буде успішним, актив має бути переданий на реалізацію.

9.3. Страхування відповідальності управителя та страхування майна.

Майно, яке передається в управління, має бути збережене. У випадку, якщо пошкодження майна сталося з вини управителя, він має відшкодувати завдані збитки. Для гарантування пропонується використати договір страхування відповідальності⁸.

9.4. Оплата послуг управителя

Запропонована законопроектом модель встановлює доволі низьку основну винагорода, разом з тим істотно підвищуючи відсоток від чистого прибутку. Це може призвести до того, що активами ніхто не хотітиме управляти. Саме тому пропонуємо:

- управління складними активами – основна винагорода в розмірі 3 мінімальних заробітних плат. Додаткова винагорода у розмірі відсотку від управління, але сукупний розмір основної та додаткової винагороди не може перевищувати 7 мінімальних заробітних плат.
- управління складеними активами – основна винагорода в розмірі 10 мінімальних заробітних плат. Додаткова винагорода у розмірі відсотку від управління, але сукупний розмір основної та додаткової винагороди не може перевищувати 15 мінімальних заробітних плат.

⁷ Практика проведення АРМА конкурсів відбору управителя на Prozorro показує, що під час управління 36 активами, АРМА було переоголошено 12 конкурсів (33,3%) оскільки первісні не відбулись.

⁸ Подібна практика не є новою для українського законодавства, до прикладу Закон України “Про нотаріат” передбачає страхування відповідальності приватного нотаріуса.

10. Публічне звітування як зовнішній інструмент контролю. Спеціалізація в АРМА. Комісія з розгляду скарг на дії управителів

10.1. Публічне звітування як зовнішній інструмент контролю

За результатами управління, управитель щомісячно звітує АРМА про свою діяльність. Оскільки система більше не передбачає публікацію договорів на Prozorro, договір з управителем і звітність за наслідками такої діяльності має бути опублікованою в Реєстр і публічною, за винятком випадків, коли це може зашкодити підприємницькій діяльності або ефективності подальшого управління. Такі випадки мають бути визначені на підзаконному рівні.

Оскільки відбір професійного управителя здійснюється автоматично, а у подальшому у цій системі управитель має особистий кабінет, пропонуємо забезпечити прозорість роботи управителя шляхом формування звітів та направлення їх для опублікування у цій системі. Публікація звітності має здійснюватись автоматично та містити обмеження доступу лише до інформації, яка охороняється законом.

10.2. Функціонал АРМА в рамках управління активами

Доцільним є створення відповідних структурних підрозділів всередині АРМА, які будуть управляти чітко визначеними типами активів.

У таких підрозділах працюватимуть державні службовці, які виконуватимуть ключові функції, зокрема:

- контроль за процесом управління активами;
- опрацювання та аналіз планів управління активами, запропонованих управителями, участь у їх погодженні;
- отримання та оцінка звітів про управління;
- моніторинг ефективності управління активами;
- ініціювання питання притягнення управителя до відповідальності або розірвання договору із ним.

Крім основної заробітної плати, доцільно розглянути механізм додаткової оплати праці цих фахівців за рахунок відсотка від доходів, отриманих від активів, які перебувають в управлінні та знаходяться у спеціальному фонді. Такий підхід сприятиме підвищенню мотивації посадових осіб АРМА та забезпечить ефективний контроль за управлінням активами.

10.3. Комісія з розгляду скарг на дії управителів.

Пропонуємо, щоб притягнення до відповідальності управителів активів здійснювалось Комісією з розгляду скарг на дії управителів.

Склад Комісії:

- три представники АРМА, з них один - заступник Голови АРМА, який і є Головою комісії;
- два представники Ради громадського контролю;
- один представник Міністерства юстиції України;

- один представник Офісу Генерального прокурора.

До повноважень Комісії належить ініціювання питання про розірвання договору із управителем, обмеження доступу до автоматизованої системи та блокування можливості приймати участь у наступних відборах управителів на конкретні активи.

11. Встановлення гарантійного платежу для можливості управління активом власником

Законопроект №12374-д передбачає можливість управління активом його власником або володільцем за умови сплати гарантійного платежу, як перший механізм управління активом якщо цей актив не був знаряддям вчинення злочину. Ця ідея загалом є доцільною, її реалізація потребує чіткої деталізації.

11.1. Визначення підстав для передачі активу власнику

Необхідно встановити чіткі критерії, за яких актив може залишатися під управлінням власника. Зокрема, знаряддя злочину (наприклад, виробниче обладнання для виготовлення контрафактних товарів), предмети злочину та доходи, отримані незаконним шляхом, не повинні передаватися в управління їх власникам.

11.2. Регулювання розміру гарантійного платежу

У Законі мають бути визначені загальні умови застосування гарантійного платежу, та критерії, на підставі яких, суд / слідчий суддя, у конкретному випадку встановлює розмір гарантійного платежу. Наприклад, у гарантійний платіж включається вартість проведеної оцінки майна, витрати на зберігання, які вже понесло Національне агентство та інші супутні витрати. Наразі ж запропоновані зміни надають надмірну дискрецію суду у визначенні цього розміру, що може призвести до правової невизначеності та зловживань

11.3. Виключний характер цього механізму

Передача активу у користування власнику має бути винятковим заходом, а не загальною практикою. Основна мета управління арештованими активами – обмеження впливу власника для збереження їхньої економічної вартості та подальшої компенсації збитків. Тому цей механізм доцільно застосовувати лише у випадку неможливості передати актив у зовнішнє управління (неможливість знайти управителя, підсанкційні власники тощо). В іншому разі існує ризик, що власник продовжуватиме отримувати вигоду від активу, а держава лише отримуватиме гарантійний платіж, який згодом доведеться повернути.

11.4. Умови передання активу власнику або володільцю

Запропонованим проектом закону не врегульовано усі аспекти внесення гарантійного платежу власником або володільцем та подальшого збереження активу.

Пропонуємо надавати можливість передавати актив власнику або володільцю лише у разі неможливості обрати професійного управителя, як один із виняткових випадків ефективності управління. Власник забезпечуватиме зберігання активу.

Вважаємо недоречним укладення договору із власником, за аналогією правовідносин з управителем, який діє на підставі договору.

Пропонуємо передбачити на рівні закону та підзаконних актів:

- права та обов'язки сторін,
- порядок сплати коштів на користь держави,
- механізм звітування власника про збереження активу.

11.5. Мінімізація дискреційних повноважень АРМА

Необхідно чітко регламентувати умови зупинення управління власником, стягнення гарантійного платежу та передачі активу під зовнішнє управління. Наприклад, ними можуть бути пошкодження майна власником.

12. Створення Комісії щодо відбору працівників АРМА

Законопроект передбачає організацію відбору працівників до АРМА через відкритий конкурс. Цей конкурс проводитимуть комісії, до складу яких входитимуть 5 членів, з яких не менше двох членів повинні бути номіновані зборами громадських об'єднань та не менше одного члена повинні номінувати за поданням Ради громадського контролю. Ми пропонуємо інший підхід до формування цих комісій та представництва громадськості в них.

12.1. Формування складу комісій по відбору працівників АРМА.

Не визначено, чи будуть до складу конкурсних комісій входити представники АРМА. Можлива ситуація, коли троє членів будуть номіновані громадськими об'єднаннями, а ще двоє — за поданням Ради громадського контролю. У такому випадку АРМА не буде залучена до відбору власних працівників. Також номінація кандидатів громадськими об'єднаннями може значно ускладнити процес формування комісій. Загальні строки, які визначені у законопроекті становлять мінімум 35 днів, а строк на оголошення зборів громадських об'єднань не визначений взагалі.

Більш того, можливий потенційний конфлікт інтересів адже громадські об'єднання можуть подавати своїх кандидатів також до складу Ради громадського контролю, що може призвести до ситуації, коли одні й ті ж організації будуть в РГК і на зборах громадських об'єднань. Це створює можливість конфлікту інтересів у майбутньому.

Тому, важливо, щоб добір персоналу для органу зі спеціальним статусом здійснювали саме його представники, з залученням громадськості для забезпечення прозорості процесу.

Пропонуємо застосувати наступну модель конкурсної комісії -

- троє представників АРМА (працівники кадрового та правового підрозділів);
- двоє представників Ради громадського контролю.

У конкурсному відборі працівників до НАЗК ця модель вже показала свою ефективність.

13. Фінансування діяльності АРМА.

Успішна реалізація завдань АРМА, зокрема всіх перелічених вище процесів, можлива лише за умови достатнього фінансування. АРМА не є суб'єктом господарської діяльності, орієнтованим на отримання прибутку, а фінансується з Державного бюджету України. Тому ключовим є своєчасне виділення необхідних коштів для реалізації всіх її процесів та завдань.

13.1. Витрати спеціального фонду

Підтримуємо концепцію, запропоновану законопроектом щодо фінансування витрат АРМА, пов'язаних з управлінням активами, зі спеціального фонду:

- Підвищення заробітних плат працівників АРМА

Запропоновані зміни до Закону передбачають збільшення заробітних плат працівників АРМА. Це позитивний крок, що сприятиме розвитку кадрового потенціалу та залученню висококваліфікованих спеціалістів на державну службу, особливо тих, які будуть контролювати управління активами.

- Додаткову оплату праці фахівців АРМА, які здійснюють безпосередній контроль за управлінням активами

- Залучення зовнішніх суб'єктів

Процедура управління активами, як за чинним законодавством, так і за запропонованими змінами, передбачає співпрацю з зовнішніми суб'єктами, такими як:

- охоронні компанії,
- професійні управителі,
- суб'єкти оціночної діяльності тощо.

Для ефективної роботи цих суб'єктів важливо забезпечити їхню зацікавленість у співпраці з АРМА шляхом забезпечення оплати їх діяльності.

13.2. Регулювання витрат

Доцільно на законодавчому рівні визначити допустимі напрямки використання коштів спеціального фонду, а безпосередній порядок їхнього розподілу має бути врегульований окремим нормативно-правовим актом (постановою Уряду).

Оплата управителів повинна забезпечуватись за рахунок % від управління. Проте має бути встановлена верхня межа розміру винагороди управителя, до прикладу 50 мінімальних заробітних плат. Така модель є аналогією винагороди державних виконавців, яка була обмежена законом через системні зловживання посадовців.

Підсумовуючи варто сказати, що з урахуванням наведених вище пропозицій, ми підтримуємо необхідність удосконалення Закону про АРМА та усунення ряду прогалин, які на практиці перешкоджають ефективному управлінню активами.