

Н. Орловська,

доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри кримінального права, процесу та криміналістики Міжнародного гуманітарного університету

ПРО МОДЕЛЬ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ВПЛИВУ НА ЮРИДИЧНУ ОСОБУ В УКРАЇНІ

Кримінальна відповідальність юридичних осіб донедавна була притаманна, головним чином, англо-американському правовому просторові. Однак останніми роками все більше держав регламентують даний інститут у своєму кримінальному законодавстві. Як зазначається вітчизняними фахівцями, кримінологічна обумовленість такого рішення продиктована сучасними викликами безпеки суспільства та держави. У цьому плані кримінально-правове регулювання впливу на юридичних осіб сприймається як закономірна спроба запобігти негативним наслідкам діяльності корпорацій, які почасти відверто нехтують інтересами соціуму, правами окремих осіб та спільнот [1].

Не залишається осторонь цих процесів й Україна. З 1 вересня 2014 р. набуває чинності Закон про внесення змін у КК України, відповідно до якого до юридичних осіб у випадку вчинення ряду кримінальних правопорушень, серед яких терористичні злочини, відмивання доходів, одержаних злочинним шляхом, низка корупційних кримінально караних діянь, стане можливим застосування заходів кримінально-правового характеру.

Зазначена проблематика досить давно становить фаховий інтерес. Так, у вітчизняній літературі концептуальні та спеціальні питання цього контексту розглядалися І. Даньшиним, Г. Агафоновим, В. Грищуком, Н. Гуторовою, О. Дудоровим, О. Шамарою та інш. У російській юридичній літературі представлені позиції О. Антонової, Б. Волженкіна, С. Келіної, Н. Кузнецової, Н. Крилової тощо. З даної проблемати-

ки було захищено низку дисертаційних досліджень: О. Михайлов, О. Пасека (Україна), А. Комоско (РФ) та ін.

Цілком логічно згадане законодавче рішення викликало жваву дискусію серед науковців. Зокрема, це питання було предметом розгляду учасників низки представницьких наукових форумів («Актуальні проблеми кримінальної відповідальності» (м. Харків, жовтень 2013), «Заходи кримінально-правового впливу: проблеми нормативної регламентації та ефективності застосування» (м. Одеса, лютий 2014) тощо).

На сьогодні відсутній одностайний погляд на вирішення цієї проблеми. Більше того, авторитетні фахівці вважають передчасним внесення відповідних змін до КК України з огляду на суперечність нормативно-правових новел щодо впливу на юридичних осіб принципів засадам кримінальної відповідальності, на яких ґрунтується чинний КК України [2]. Зрозуміло, що така ситуація потребує принципового рішення, адже теоретична та доктринальна невизначеність безперечно впливатиме в подальшому на правозастосовну практику.

Оскільки кримінально-правовий вплив на юридичних осіб є самостійною проблематикою теоретико-прикладного спрямування, розгляд її складових може стати в нагоді як у подальших теоретичних розвідках, так і у вдосконаленні нормативного тексту. Відповідно до цього метою даної статті є формулювання авторського бачення низки складових такого впливу, що надасть змоги в подальшому підійти до форму-



вання внутрішньо несуперечливої моделі реагування на діяння юридичних осіб, що мають кримінально-правове значення.

Розгляд зазначеної проблематики передбачає декілька аспектів.

У першу чергу, слід визначитися: чи реально є необхідність у кримінально-правовому реагуванні? Тренди розвитку соціально шкідливої активності свідчать про зростання загроз із боку колективних суб'єктів, зрозуміло, ці прояви повинні викликати адекватну реакцію. Однак чи має вона бути кримінально-правовою та в яких межах вона є доцільною?

Як видається, вирішення цього питання лежить в економічній площині. При цьому воно пов'язане з висновками щодо стратегічних перспектив кримінально-правового впливу – експансії кримінального права як засобу регламентації суспільних відносин чи, навпаки, звуження його предметного поля.

Свого часу А.Е. Жалінський писав про те, що кримінально-правова заборона фактично містить три нормативних рівні: негативна оцінка певних діянь, припис про компетенцію, припис про нормативний розподіл наслідків вчиненого діяння [3, с. 262]. Якщо негативна оцінка діянь може носити суто символічний характер, виконуючи роль «заспокійливого» для держави (щось же робиться для нейтралізації загроз), то приписи щодо компетенції та наслідків діяння прямо пов'язані зі споживанням ресурсів. Ці ресурси є обмеженими, тому суспільство має ретельно обирати ті сфери, у яких видатки на кримінальну юстицію не є перешкодами для конструктивного розвитку соціуму як системи. У свою чергу, корпорації є економічними акторами, тобто їх суспільно небезпечні прояви опосередковані виключно економічною активністю. Навіть тоді, коли йдеться про діяння, які можуть розглядатися в політичному ракурсі, мають політичний підтекст (наприклад, сприяння вчиненню терористичного акту, фінансування тероризму), юридичні особи здійсню-

ють легальну/нелегальну, реальну/фіктивну, але бізнесову за своєю сутністю діяльність.

Відповідно до цього саме на характеристиках економічного укладу має базуватися кримінологічне уявлення щодо доцільності та меж кримінально-правового впливу на юридичних осіб. У цьому контексті можна в цілому погодитися з ідеєю такого впливу. Але викликає зауваження перелік діянь, наведений у ст. 96-3 «Підстави для застосування до юридичних осіб заходів кримінально-правового характеру». Наприклад, у цьому переліку немає діянь, пов'язаних із порушенням авторського права і суміжних прав, фальсифікацією товарів, немає злочинів у сфері високих технологій, хоча інновації – це запорука успішного розвитку економіки нового типу, а інформація – головний економічний ресурс сучасності.

Таким чином, слід визнати, що на сьогодні перелік діянь, які можуть бути підставами для застосування до юридичних осіб заходів кримінально-правового характеру, не відбиває закономірностей розвитку економіки, адже зі сфери кримінально-правового впливу фактично виводяться саме ті прояви, які є специфічними з огляду на їх вчинення корпоративними суб'єктами.

По-друге, слід визначитися з юридичною правомірністю встановлення кримінально-правового впливу на юридичних осіб. Загалом таке рішення відповідає міжнародним зобов'язанням України щодо реагування на причетність юридичних осіб до злочинів, які становлять підвищену суспільну небезпеку, у тому числі й щодо відповідальності за неналежну організацію внутрішнього корпоративного контролю за діяльністю посадових осіб. У цьому плані можна нагадати, зокрема, ст. 10 Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності, ст. 26 Конвенції ООН проти корупції. Крім цього, зазначені зміни КК України стали наслідком ратифікації Україною Кримінальної конвенції Ради Європи про боротьбу з корупцією. У цей же час



акцентуємо увагу, що міжнародно-правові акти не містять жорстких вимог стосовно виду та моделі відповідальності юридичних осіб.

Доцільно звернутися до загальної характеристики моделей впливу на юридичних осіб, які представлені в кримінальному законодавстві зарубіжних держав:

1. Модель, яка передбачає кримінальну відповідальність юридичної особи. У рамках цієї моделі юридична особа визнається самостійним суб'єктом злочину, вона притягується до кримінальної відповідальності, до неї застосовується покарання. У межах даної моделі можна виокремлювати кумулятивний підхід, коли разом з юридичною особою до кримінальної відповідальності може бути притягнена фізична особа, яка діяла від імені/на користь даної юридичної особи.

Саме кумулятивний підхід передбачений у ч. 3 ст. 18 Кримінальної конвенції Ради Європи про боротьбу з корупцією, також він може бути виведений із тлумачення ч.ч. 2-4 ст. 26 Конвенції ООН проти корупції.

Вважається, що головна проблема юридичної конструкції кримінальної відповідальності юридичної особи полягає в суб'єктивній стороні діяння: вихід із ситуації знаходять у «втільненні» вини юридичної особи у вині фізичної особи, яка діяла від імені/на користь даної юридичної особи [4].

2. Друга модель, відповідно до якої суб'єктом злочину може бути тільки фізична особа; до юридичної особи застосовуються заходи кримінально-правового впливу – заходи безпеки, компенсації. Ці заходи не є формами реалізації кримінальної відповідальності, оскільки підставою їхнього застосування є не склад злочину, а факт причетності до злочину юридичної особи (інтерес/користь юридичної особи, реалізовані/досягнені вчиненням злочином).

Основна проблема цієї моделі полягає в необхідності розмежування кримінальної відповідальності та кримінально-правового впливу.

3. Третя модель («квазікримінальна») пов'язана з притягненням юридичної особи до адміністративної відповідальності за причетність до злочину. У цьому випадку лише фізична особа притягується до кримінальної відповідальності та підлягає примусовому кримінально-правовому впливу. Дана модель може бути виведена із тлумачення ч.ч. 2-4 ст. 26 Конвенції ООН проти корупції.

Базовою проблемою такої моделі є настання адміністративної відповідальності за факт порушення кримінально-правової заборони.

В Україні вже була спроба встановити відповідальність юридичних осіб за вчинення злочинів (однак лише корупційних) на зразок третьої моделі. Так, у ст. 2 Закону України «Про відповідальність юридичних осіб за вчинення корупційних правопорушень», прийнятого в 2009 р., передбачалося, що юридична особа несе відповідальність, установлену цим Законом, за вчинення від її імені та в її інтересах керівником такої юридичної особи, її засновником, учасником або іншою уповноваженою особою самостійно або в співучасті злочинів. Однак на підставі рішення Конституційного Суду України від 6.10.2010 р. вступ у дію цього Закону було перенесено на 1.01.2011 р., а в остаточному підсумку він був визнаний таким, що втратив чинність.

Стосовно змін КК України можна дійти висновку, що цього разу йдеться про реалізацію в кримінально-правовому полі України другої моделі. На користь такого твердження говорить, зокрема, таке:

КК України не визнає юридичну особу суб'єктом злочину, оскільки жодних уточнень у відповідну нормативну дефініцію внесено не було;

немає жодних підстав вважати, що до діяння юридичної особи може бути застосоване поняття винності; немає вини – немає й суб'єктивного ставлення у вину; жодним чином неможливо дійти висновку, що вина фізичної особи, яка діяла від імені та в інтересах/



від імені юридичної особи, може «розповсюджуватися» на юридичну особу;

єдиною підставою кримінальної відповідальності залишається наявність у діянні фізичної особи складу злочину, підставою же застосування до юридичної особи заходів кримінально-правового характеру виступає вчинення чітко окреслених злочинів від імені та в інтересах/від імені юридичної особи її уповноваженою особою; звідси – притягнення юридичної особи до кримінальної відповідальності виключається (при цьому зазначимо, що застосування закону про кримінальну відповідальність за аналогією заборонено);

заходи кримінально-правового характеру стосовно юридичних осіб не є формою реалізації кримінальної відповідальності, однак вони прямо зазначені в КК України и не розглядаються як покарання.

Таким чином, юридична особа не підлягає кримінальної відповідальності, але до неї застосовуються заходи кримінально-правового характеру, які точніше було б назвати заходами кримінально-правового впливу. У цьому контексті вважаємо, що узагальнена позиція учасників конференції «Актуальні проблеми кримінальної відповідальності» щодо суперечності нормативних приписів стосовно юридичних осіб принциповим засадам кримінальної відповідальності є неточною, адже вона виходить з ототожнення кримінальної відповідальності та кримінально-правового впливу, що, у свою чергу, є наслідком перебільшення значення кримінальної відповідальності в сучасному кримінальному праві.

Ці міркування безпосередньо стосуються розмежування кримінальної відповідальності та кримінально-правового впливу.

Складність визначення кримінальної відповідальності широко відома: вона розуміється і як негативний наслідок вчинення злочину, і як примусовий захід, і як обов'язок винної особи перетерпіти певні правообмеження, і як різновид кримінально-правових від-

носин. Однак можна виокремити низку аспектів, які загалом не викликають суперечностей. Серед них:

кримінальна відповідальність є ретроспективною (принаймні, цього не заперечують прихильники проспективної кримінальної відповідальності);

підставою кримінальної відповідальності є наявність в діянні особи складу злочину;

кримінальна відповідальність є ширшою за обсягом, аніж покарання. Зокрема, як зазначає Ю.В. Баулін, поняття кримінальної відповідальності охоплює не лише правообмеження, які притаманні видам покарань, але й інші обмеження прав та свобод злочинця, передбачені КК України [5, с. 485].

У цей же час залишаються питання щодо кримінально-правового реагування на порушення заборон особами, які не є суб'єктами злочинів. На думку ряду авторів, зокрема, А.І. Чучаєва, це є кримінально-правовим впливом, який сутнісно відрізняється від кримінальної відповідальності:

кримінально-правовий вплив – це сукупність засобів державного примусу у відповідь на суспільно небезпечне діяння, заборонене кримінальним законом;

кримінальна відповідальність – це складний соціально-правовий наслідок, який базується на обов'язку особи, що обумовлений винністю вчиненого діяння, піддатися державному примусу [6, с. 327, 328].

Як видається, «сутнісні відмінності» призводять до думки, що кримінальна відповідальність – це форма реалізації кримінально-правового впливу. Відповідно до цього можна припустити, що:

кримінально-правовий вплив має дві принципово різні форми реалізації: з притягненням до кримінальної відповідальності та поза притягненням до кримінальної відповідальності;

лише кримінальна відповідальність як форма реалізації кримінально-правового впливу вимагає в якості підстави наявність складу злочину; при цьому винна особа (і тільки вона!) має перетерпіти певні правообмеження (це,



зокрема, покарання, примусові заходи виховного характеру, які застосовуються в порядку ст. 105 КК України, спеціальна конфіскація). Суб'єктом кримінальної відповідальності є виключно суб'єкт злочину;

коли йдеться про порушення кримінально-правової заборони без наявності в діяння складу злочину та нормативні приписи щодо заходів реагування на таке порушення, – це кримінально-правовий вплив поза притягненням до кримінальної відповідальності.

Видається, такий підхід дозволяє вибудувати логіку кримінально-правового реагування на діяння юридичних осіб та відійти від суперечливих конструкцій на кшталт тієї, яка була запропонована Б.В. Волженкіним: розмежування суб'єкту злочину (тільки фізична особа) та суб'єкту кримінальної відповідальності (фізична та юридична особи) [6].

Наступним принциповим аспектом є питання щодо заходів кримінально-правового характеру, які можуть бути застосовані до юридичних осіб. У вичерпний перелік таких заходів включені штраф, конфіскація майна та ліквідація. При цьому штраф і ліквідація визначені як основні заходи, а конфіскація – як додатковий, який застосовується у випадку ліквідації юридичної особи. Таке рішення видається спірним з огляду на очевидну аналогію з покараннями:

штраф і конфіскація майна – це не тільки види заходів, але й види покарань; стосовно заходів відносно юридичних осіб використовується градація на основні та додаткові;

встановлено диференціацію розміру штрафу залежно від тяжкості злочину, до якого причетна юридична особа;

регламентується застосування цих заходів щодо сукупності злочинів, а також підстави звільнення юридичної особи від їхнього застосування.

Вбачається, що саме заходи кримінально-правового впливу на сьогодні є найпроблемнішою складовою моделі кримінально-правового реагування на діяння юридичних осіб.

Як видається, ці заходи є частиною так званою другої колії кримінально-правового впливу – заходи, відмінні від покарання. Вони мають бути чітко та недвозначно відділені від покарань, зведені в систему, диференційовані по видах і розмірах залежно від ступеня тяжкості діянь, за які вони можуть застосовуватися. Крім цього, є доцільність розмірковувати щодо розширення переліку цих заходів за рахунок введення, наприклад, спеціальної конфіскації (яка є «іншим заходом кримінально-правового характеру»), заборони певної діяльності тощо.

На підставі викладеного можна сформулювати висновок щодо того, що модель кримінально-правового впливу на юридичних осіб у КК України потребує суттєвої доробки, але вона не є такою, що взагалі не вписується у вітчизняне кримінально-правове поле. З огляду на недосконалість нормативних приписів було б доцільним відкласти набуття чинності змін КК України, що розглядаються.

Вбачається, що подальша розробка цієї моделі стане значним кроком не лише до формування модерної та ефективної реакції на суспільно небезпечні діяння юридичних осіб, але й до вирішення низки концептуальних проблем кримінального права, зокрема питань кримінальної відповідальності, покарання та заходів кримінально-правового впливу.

Ключові слова: юридичні особи, кримінально-правовий вплив, кримінальна відповідальність, КК України.

Стаття присвячена актуальним проблемам кримінально-правового впливу на юридичних осіб з огляду на зміни КК України. Запропоноване авторське бачення даної проблематики в контексті розмежування кримінально-правового впливу та кримінальної відповідальності, з урахуванням регламентації моделей кримінально-правового реагування на діяння юридичних осіб у за-



рубіжному законодавстві. Окреслені перспективи теоретичного забезпечення даного інституту та удосконалення нормативного тексту.

Стаття посвячена актуальним проблемам уголовно-правового воздействия на юридических лиц с учетом изменений УК Украины. Предложено авторское видение данной проблематики в контексте разграничения уголовно-правового воздействия и уголовной ответственности, в свете регламентации моделей уголовно-правовой реакции на деяния юридических лиц в зарубежном законодательстве. Очерчены перспективы теоретического обеспечения данного института и совершенствования нормативного текста.

The article is devoted to criminal-legal influence on corporations actual problems in accordance to Ukrainian Criminal Code changes. The author's vision of corresponding problems in the context of criminal law influence and criminal responsibility differentiation, in the context of criminal law reaction on corporation activity models regulation in foreign law is suggested. The perspectives of corresponding theoretical basis for this institute and normative text are outlined.

Література

1. Грищук В.К. Кримінальна відповідальність юридичних осіб: *de lege ferenda* / Грищук В.К., Пасека А.Ф. // Науковий Вісник Львівського національного університету. – 2012. – № 4. – С. 274–291.

2. Рекомендації Міжнародної науково-практичної конференції «Актуальні проблеми кримінальної відповідальності» (м. Харків, 11-12 жовтня 2013 р.) // Юридичний вісник України. – 2013. – 16-22 листопада (№ 46).

3. Жалинский А.Э. Уголовное право в ожидании перемен: теоретико-инструментальный анализ / А.Э. Жалинский. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Проспект, 2009. – 400 с.

4. Грек Б.М. Уголовная ответственность юридических лиц. Быть ли ей в Украине? / Б.М. Грек // Наука і практика. – 2011. – № 12. – С. 19–22.

5. Баулин Ю.В. О методологическом подходе к определению уголовной ответственности (на материалах Украины) / Ю.В. Баулин // Российский ежегодник уголовного права. – 2012. – № 6. – С. 480–489.

6. Чучаев А.И. Уголовно-правовое воздействие / А.И. Чучаев // Российский ежегодник уголовного права. – 2012. – № 6. – С. 311–345.

7. Волженкин Б.В. Уголовная ответственность юридических лиц / Б.В. Волженкин. – СПб.: СПб юрид. ин-т Генеральной прокуратуры РФ, 1998. – 40 с.

