

**ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАХОДІВ
КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ХАРАКТЕРУ ЩОДО ЮРИДИЧНИХ ОСІБ****SOME SPECIFIC ISSUES ABOUT APPLICATION
OF CRIMINAL MEASURES TO LEGAL ENTITIES****Онокієнко О.А.,
магістрант юридичного факультету***Київський національний університет імені Тараса Шевченка*

Стаття присвячена особливостям застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб. Особлива увага приділяється проблемам диференціації та індивідуалізації цих заходів. Досліджуються обставини, які суд має враховувати під час обрання виду та розміру конкретного заходу. Запропоновані можливі шляхи вдосконалення законодавчого регулювання загальних правил застосування заходів кримінально-правового характеру до юридичних осіб.

Ключові слова: заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб, застосування заходів кримінально-правового характеру до юридичних осіб, диференціація та індивідуалізація заходів кримінально-правового характеру, пом'якшуючі та обтяжуючі обставини.

Статья посвящена особенностям применения мер уголовно-правового характера к юридическим лицам. Отдельное внимание уделяется проблемам дифференциации и индивидуализации этих мер. Рассматриваются обстоятельства, которые суд должен учитывать при избрании конкретной меры. Предложены возможные пути усовершенствования законодательного регулирования общих правил применения мер уголовно-правового характера к юридическим лицам.

Ключевые слова: меры уголовно-правового характера, применяемые к юридическим лицам, применение мер уголовно-правового характера к юридическим лицам, дифференциация и индивидуализация мер уголовно-правового характера, смягчающие и отягчающие обстоятельства.

The article is devoted to some specific issues about application of criminal measures to legal entities. Such criminal measures are considered to be the form of legal entities' liability and must be based on principles of justice, differentiation and individualization. The appropriate realization of those principles depends on the comprehensive and wide enough system of effective criminal measures applicable to legal entities and also on the clear and usable rules for the court to be guided by when deciding the type and scope of criminal measure in each case.

Author examines Ukrainian criminal law provisions on application of criminal measures to legal entities and defines some problems associated with the inaccuracy and incompleteness of legislative regulation in this area. The main purpose of this article is to describe some ways of improvement and making criminal measures for legal entities more effective, proportionate and dissuasive.

In addition to circumstances listed in the article 96-10 of Ukrainian Criminal Code the following must be considered: specific characteristics of legal entity itself, the nature of its participation in crime, after-crime actions of legal entity and the effect of criminal measure on legal entity, other persons and society. There also must be stipulated mitigating circumstances marking lower degree of social dangerousness of legal entity: taking measures to avoid, eliminate or reduce consequences of a crime or compensate the damages for a victim, voluntary cooperation with prosecuting authorities in crime investigation, commission of an inchoate crime, taking measures to prevent such crimes in future. The aggravating circumstances may include: repeated crimes on behalf or in interest of the legal entity, evident defects in organization or functioning of legal entity knowingly ignored by its management that caused the commission of crime, the previous failure to serve the criminal measure. Such provisions will induce legal entities to fix the defects which cause the commission of crime and to carry on lawful activities in future.

Key words: criminal measures against legal entities, application of criminal measures to legal entities, differentiation and individualization of criminal measures, mitigating and aggravating circumstances.

Інститут заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб запроваджено до українського кримінального законодавства Законом «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України стосовно відповідальності юридичних осіб» від 23 травня 2013 року, яким Кримінальний кодекс України (далі – КК) було доповнено розділом XIV-1 «Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб». Оскільки цей інститут є новим для українського кримінального права, цілком природно, що його законодавче закріплення у певних аспектах є недосконалим. Судова практика та теоретичні розробки науковців повинні виявити недоліки правового регулювання заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб, що забезпечить їх ефективніше застосування.

Серед вітчизняних науковців, які здійснювали дослідження кримінально-правового впливу на юридичну особу, варто виділити П.П. Андрушка, В.К. Гришука, К.П. Задою, С.Я. Лихову, В.М. Куца, О.О. Михайлова, Н.А. Орловську, О.Ф. Пасеку, Ю.А. Пономаренка, П.Л. Фріса, Г.З. Яремко, А.М. Ященко. Ними детально аналізувалися проблеми правової природи заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб, особливості правового регулювання цього інституту в Україні та іноземних державах тощо.

Метою нашої публікації є дослідження положень КК України, присвячених загальним правилам застосування заходів кримінально-правового характеру до юридичних осіб, зокрема обставинам, які має враховувати суд під час призначення заходів у кожній конкретній справі.

Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб, закріплені у розділі XIV-1 КК України, за своєю природою є реакцією держави на вчинення певного злочину (перелік таких злочинів передбачено у ст. 96-3) від імені та в інтересах юридичної особи, яка полягає у покладенні на таку юридичну особу правообмежень організаційного та/або майнового характеру у реалізується у встановленому законом порядку. Ці ознаки свідчать про те, що зазначені заходи можна вважати проявом відповідальності юридичної особи за причетність до злочину. Водночас слід зазначити, що така відповідальність не є кримінальною, на чому неодноразово наголошували українські науковці К.П. Задою [1, с. 49], Ю.А. Пономаренко [2, с. 157], Г.З. Яремко [3, с. 92–93], А.М. Ященко [4, с. 216–217] та інші.

Застосування заходів кримінально-правового характеру до юридичної особи, як і будь-яка інша юридична відповідальність, базується на певних принципах. Такі заходи мають бути справедливими, тобто відповідати участі юридичної особи у вчиненому злочині, а також належно диференційованими та індивідуалізованими для ефективного

досягнення їхньої мети, якою є усунення суспільної небезпечності юридичної особи, попередження вчинення нових злочинів від її імені та в її інтересах. Також заходи кримінально-правового характеру повинні стимулювати юридичних осіб до правомірного ведення господарської діяльності, виявлення та усунення порушень в організації та функціонуванні тощо.

Для порівняння: щодо призначення покарання фізичній особі у ч. 2 ст. 65 КК України зазначено, що особі, яка вчинила злочин, має бути призначене покарання, необхідне й достатнє для її виправлення та попередження вчинення нових злочинів. Варто було б закріпити аналогічне положення і щодо юридичних осіб, наприклад, у такій спосіб: «Юридичній особі, від імені та в інтересах якої вчинено злочин, має бути призначено захід кримінально-правового характеру, необхідний і достатній для усунення її суспільної небезпечності та попередження вчинення нових злочинів від її імені та в її інтересах».

Таке положення є важливим, оскільки воно спонукатиме суд виважено призначати заходи кримінально-правового характеру юридичним особам у кожному конкретному випадку та обирати такий вид та розмір заходу, який дозволить досягти вищезазначеної мети їх застосування і не стане надміру суворим (не призведе до банкрутства чи інших серйозних економічних труднощів, які явно не відповідатимуть суспільній небезпечності вчиненого).

Натепер положення кримінального законодавства України не дозволяють реалізувати принципи справедливості, диференціації та індивідуалізації відповідальності юридичних осіб повністю. Проблема, насамперед, полягає у обмеженій кількості заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб. На цю проблему звертали увагу О.В. Попович [5, с. 97], П.Л. Фріс [6, с. 155] та інші науковці.

Відповідно до КК України до юридичної особи має бути застосована ліквідація у разі вчинення одного зі злочинів, визначених вичерпним переліком ст. 96-9. У всіх інших випадках обов'язковим до застосування є штраф, оскільки інших основних заходів кримінально-правового характеру КК не передбачає. До того ж розмір штрафу за загальним правилом також є фіксованим і визначається з огляду на двократний розмір незаконно одержаної неправомірної вигоди (ч. 1 ст. 96-7 КК). Хоча слід зазначити, що суди застосовують це правило і тоді, коли юридична особа вигоду не одержує, а надає (наприклад, у справах № 263/9687/16-к та № 686/10280/16-к) [7; 8]. Така практика видається дещо нелогічною, оскільки врахування розміру неправомірної вигоди повинно стосуватися лише випадків, коли необхідно позбавити особу незаконно одержаних доходів, як це передбачено, наприклад, у ч. 2 ст. 53 КК щодо штрафу як покарання для фізичної особи.

Отже, певна індивідуалізація відповідальності юридичної особи можлива лише у випадку, окресленому ч. 2 ст. 96-7 КК, де закріплено, що у разі, якщо неправомірну вигоду не було одержано, або її розмір неможливо обчислити, суд застосовує штраф у межах, визначених залежно від ступеня тяжкості вчиненого злочину. Конкретна сума штрафу тоді має враховуватися відповідно до загальних правил застосування заходів кримінально-правового характеру до юридичної особи, передбачених ст. 96-10 КК, а отже, це єдиний випадок, коли використання цієї статті є можливим. На нашу думку, сфера її застосування невинувато обмежена, оскільки виходить, що вона передбачає не загальні правила застосування заходів, а спеціальні правила застосування штрафу.

Далі хотілося б детальніше зупинитися на змісті загальних правил застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб, окреслених ст. 96-10 КК України. А.М. Яценко так визначив ці правила: «Це система встановлених законом і обов'язкових для суду вихідних вимог, які має врахувати суд під час визначення

порядку та меж застосування до юридичних осіб заходів кримінально-правового характеру, якими він повинен керуватися, обираючи розмір та вид цих заходів у кожному окремому кримінальному провадженні» [9, с. 201–202]. Відповідно до ст. 96-10 під час призначення заходу кримінально-правового характеру юридичній особі суд має враховувати ступінь тяжкості вчиненого її уповноваженою особою злочину, ступінь здійснення злочинного наміру, розмір завданої шкоди, характер та розмір неправомірної вигоди, яка отримана або могла бути отримана юридичною особою, вжиті юридичною особою заходи для запобігання злочину.

Зазначимо, що ступінь тяжкості злочину має бути враховано і під час призначення покарання фізичній особі (п. 3 ч. 1 ст. 65 КК України). З цього приводу Пленум Верховного Суду України зазначив, що, визначаючи ступінь тяжкості вчиненого злочину, суди повинні керуватися класифікацією злочинів (ст. 12 КК), а також особливостями конкретного злочину й обставинами його вчинення (форма вини, мотив і мета, спосіб, стадія вчинення, кількість епізодів злочинної діяльності, роль кожного зі співучасників, якщо злочин вчинено групою осіб, характер і ступінь тяжкості наслідків, що настали, тощо) [10]. Видється, що аналогічно суд має вирішувати питання про ступінь тяжкості злочину і під час призначення заходу кримінально-правового характеру юридичній особі. Але з огляду на такий підхід виникає запитання щодо доцільності виокремлення у ст. 96-10 таких обставин, як ступінь здійснення злочинного наміру, розмір завданої шкоди та характер та розмір неправомірної вигоди, які характеризують ступінь тяжкості злочину. Якщо законодавець хотів наголосити на їх важливості, коректніше було б спочатку вказати їх, а потім додати слова: «та інші обставини, що характеризують ступінь тяжкості вчиненого злочину».

Крім того, варто вказати, що відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 96-3 підставою для застосування до юридичної особи заходів кримінально-правового характеру може бути не лише злочин, вчинений уповноваженою особою. Отже, формулювання «ступінь тяжкості злочину, вчиненого її уповноваженою особою» невинувато звучує дію ст. 96-10 у цій частині.

Важливою особливістю загальних правил застосування заходів кримінально-правового характеру до юридичних осіб, закріплених КК України, є те, що більшість обставин, які мають бути враховані судом, стосуються саме вчиненого злочину. Вони спрямовані на те, щоб обраний захід відповідав суспільній небезпечності діянню, однак вони не приділяють достатньої уваги специфіці юридичної особи, від імені та в інтересах якої вчинено злочин. Цього аспекту стосується лише остання обставина – вжиті юридичною особою заходи для запобігання злочину. На нашу думку, перелік обставин, якими має керуватися суд під час застосування до юридичної особи заходів кримінально-правового характеру, має бути доповнений такими обставинами: характеристика самої юридичної особи, від імені чи в інтересах якої було вчинено злочин; характер її участі у злочині; посткримінальні дії юридичної особи; наслідки, які створить призначуваний захід у майбутньому.

Характеристики юридичної особи включають її економічний стан, характер діяльності та інші особливості, які можуть вплинути на ефективність конкретного заходу кримінально-правового характеру. На економічний стан юридичної особи обов'язково слід звертати увагу під час призначення штрафу, але не лише закріплюючи можливість суду застосувати штраф із розстрочкою виплати (як це зроблено у ч. 3 ст. 96-7 КК). Сума грошового стягнення також має визначатися у такий спосіб, щоб здійснити ефективний вплив на юридичну особу та водночас не призвести до її банкрутства. Характер діяльності юридичної особи має значення у разі застосування заходів криміналь-

но-правового характеру до суб'єктів, які здійснюють соціально чи економічно важливу діяльність, монополістів у певній сфері, припинення чи обмеження діяльності яких може призвести до значних негативних наслідків для суспільства та економіки держави.

Також слід враховувати характер участі юридичної особи, її роль у вчиненні злочину. Наприклад, юридична особа може бути виключно одержувачем неправомірної вигоди. За інших обставин вчиненню злочину можуть сприяти недоліки в організаційній структурі юридичної особи, у порядку підбору персоналу, у прийнятті рішень, у веденні діяльності тощо. Також юридична особа може бути інструментом, тобто засобом, що створений та/або використовується для прикриття, допомоги чи фінансування злочинної діяльності.

Кожна з цих ролей свідчить про різний ступінь суспільної небезпечності юридичної особи, а отже, потребує різного кримінально-правового реагування. У першому випадку доцільно застосувати грошове покарання у вигляді штрафу, по-перше, щоб позбавити юридичну особу неправомірно набутих вигод, а по-друге, з метою створення попереджувального та стримувального ефекту. Друга ситуація свідчить про небезпеку повторного вчинення правопорушення у майбутньому через наявні недоліки, тому доцільнішим є стимулювання юридичної особи до їх виправлення та впровадження заходів для попередження вчинення аналогічних злочинів у майбутньому (на жаль, кримінальне законодавство України не передбачає заходів, які слугували б цій меті, а штраф у цьому аспекті виглядає недостатньо ефективним). У третьому, найнебезпечнішому, випадку юридична особа або створена виключно для здійснення/сприяння злочинній діяльності, або, хоч і була створена для правомірних цілей, відхилилась від нормальної діяльності зі злочинною метою. У такому разі для усунення суспільної небезпечності юридичної особи суд має призначити її ліквідацію.

Посткримінальні дії юридичної особи, які можуть бути враховані під час обрання виду та розміру заходу кримінально-правового характеру щодо неї, можуть полягати у тому, що вона вжила заходів для запобігання суспільно небезпечних наслідків злочину або усунення чи зменшення таких наслідків, що настали; відшкодувала потерпілому шкоду, завдану злочинцем; добровільно надала допомогу органам досудового розслідування у розкритті злочину; запровадила заходи, покликані попередити вчинення аналогічних злочинів у майбутньому, тощо. Закріплення обов'язку суду враховувати такі обставини стимулюватиме юридичну особу до виправлення негативних наслідків злочину, виявлення та усунення недоліків, через які вчинення злочину стало можливим, подальшого ведення правомірної діяльності.

Потенційні наслідки застосування конкретного заходу кримінально-правового характеру є підсумком усіх перерахованих вище обставин та повертають нас до питання про те, чи буде обраний судом для юридичної особи вид і розмір заходу необхідним та достатнім для усунення її суспільної небезпечності та попередження вчинення нових злочинів від її імені та в її інтересах. За таких обставин слід враховувати вплив такого заходу на саму юридичну особу, третіх осіб (наприклад, потерпілих від правопорушення, партнерів та кредиторів юридичної особи тощо) та на суспільство у цілому.

Зрештою, слід відзначити, що натепер законодавець фактично залишив на розгляд суду спосіб врахування обставин, закріплених статтею 96-10 КК. На нашу думку, варто підтримати позицію О.Ф. Пасеки та закріпити у КК України обставини, які обов'язково мають бути враховані судом як такі, що пом'якшують призначуваний юридичній особі захід кримінально-правового характеру, та такі, що обтяжують його [11, с. 261]. Це сприятиме дотриманню принципу правової визначеності, чітко покажемо, що

знижує суспільну небезпечність участі юридичної особи у злочині, а що, навпаки, підвищує її. Завдяки цьому особи матимуть зрозумілі орієнтири для узгодження своєї поведінки з вимогами закону.

До обставин, з огляду на які суд має пом'якшити захід кримінально-правового характеру, мають належати такі, що у певний спосіб відмежовують юридичну особу від виконавця злочину, показують, що, незважаючи на те, що злочин вчинено від її імені чи в її інтересах, вона зацікавлена у виправленні недоліків своєї організації, попередженні вчинення нових злочинів та подальшому правомірному веденні господарської діяльності. Тому до таких пом'якшуючих обставин мають бути віднесені такі:

1) вжиття юридичною особою заходів для усунення чи зменшення суспільно небезпечних наслідків або відшкодування шкоди, завданої вчиненням злочину від її імені чи в її інтересах;

2) вчинення незакінченого злочину, якщо злочин було припинено внаслідок дій уповноваженої особи чи іншого працівника цієї юридичної особи;

3) добровільна співпраця юридичної особи з органами досудового розслідування, сприяння розкриттю злочину, вчиненого від її імені чи в її інтересах;

4) впровадження превентивних заходів, які мають на меті попередження вчинення аналогічних злочинів від імені та в інтересах юридичної особи у майбутньому.

Окрім того, на нашу думку, необхідно передбачити, що заходи кримінально-правового характеру не застосовуються до юридичної особи, якщо нею було добросовісно вжито всіх необхідних заходів для попередження вчинення злочинів, однак особа, що діяла від її імені та в її інтересах, обманом уникла дії таких заходів і вчинила передбачений ст. 96-3 злочин. Таке положення має бути введене для того, щоб не притягувати до відповідальності юридичних осіб, які добросовісно здійснюють свою діяльність відповідно до законодавства, докладають зусиль для попередження вчинення злочинів своїми працівниками та уповноваженими особами. У такому разі вчинення злочину є ексцесом, який не можна було ні спрогнозувати, ні попередити. Свідченнями добросовісності юридичної особи можуть бути детально розроблені і прозорі процедури прийняття осіб на роботу, прийняття та виконання рішень всередині юридичної особи, наявність дієвих механізмів нагляду і контролю, а також притягнення працівників до дисциплінарної відповідальності за вчинення правопорушень тощо. Але не може йтися про звільнення юридичної особи від застосування заходів кримінально-правового характеру у разі вчинення злочину її керівником чи вищими посадовими особами, оскільки злочинні діяння керівництва юридичної особи самі собою свідчать про неефективність вжитих заходів та її суспільну небезпечність, усунення якої потребує застосування заходів кримінально-правового впливу [12, с. 228].

Обставини, які мають бути враховані як такі, що обтяжують застосовуваний захід кримінально-правового характеру щодо юридичної особи, повинні свідчити, навпаки, про підвищену суспільну небезпечність юридичної особи, наявність суттєвих ризиків продовження неправомірної діяльності від її імені та в її інтересах. До цих обставин можна віднести такі:

1) багаторазове вчинення злочину від імені та в інтересах цієї юридичної особи;

2) наявність суттєвих недоліків в організації та функціонуванні юридичної особи, які сприяють вчиненню злочинів від її імені та які свідомо ігноруються її керівництвом;

3) наявність фактів умисного порушення виконання заходів кримінально-правового характеру, що були призначені юридичній особі у минулому.

На підставі вищевикладеного можна зробити такі висновки. Застосування заходів кримінально-правового характеру має ґрунтуватися на принципах справедливості,

диференціації та індивідуалізації, що дозволить призначати у кожному конкретному випадку такий захід кримінально-правового характеру, який буде необхідним і достатнім для усунення суспільної небезпечності юридичної особи та попередження вчинення нових злочинів від її імені та в її інтересах. Дотримання цих принципів забезпечується наявністю у кримінальному законодавстві достатньо широкого переліку заходів кримінально-правового характеру, що можуть бути застосовані до

юридичної особи, а також чітких та ефективних правил їх призначення. КК України сьогодні потребує вдосконалення обох аспектів. З цією метою можуть бути використані пропозиції, висловлені у нашій публікації. Зокрема, щодо розширення кола обставин, які мають бути враховані судом у разі застосування заходу кримінально-правового характеру до юридичної особи, а також окремого закріплення обставин, які пом'якшують та обтяжують застосовуваний захід.

ЛІТЕРАТУРА

1. Задова К.П. Правова природа заходів кримінально-правового характеру, що застосовуються до юридичних осіб. Право і громадянське суспільство. 2014. № 4. С. 42–53.
2. Пономаренко Ю.А. Правила застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб. Збірник наукових праць Харківського національного педагогічного університету імені Г.С. Сковороди. Серія «Право». 2014. Вип. 22. С. 155–160.
3. Яремко Г.З. Система заходів кримінально-правового характеру. Часопис Академії адвокатури. Том 7. 2014. № 4(25). С. 89–96.
4. Ященко А.М. Деякі міркування щодо форм реалізації кримінальної відповідальності та інших заходів кримінально-правового характеру. Вісник криминологічної асоціації України. 2015. № 1 (9). С. 212–223.
5. Попович О.В. Заходи кримінально-правового характеру, що застосовуються до юридичних осіб: проблеми застосування та шляхи удосконалення. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція». 2015. № 18. Том 2. С. 96–99.
6. Фріс П.Л. До питання про кримінальну відповідальність юридичної особи. Юридичний вісник. № 2 (35). 2015. С. 152–156.
7. Вирок Жовтневого районного суду м. Маріуполя від 01.09.2016 року по справі № 263/9687/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/60185433>.
8. Вирок Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області від 31 травня 2017 року по справі № 686/10280/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/67709206>.
9. Ященко А.М. Застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб: теоретичний аспект. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція». 2014. № 7. С. 199–202.
10. Про практику призначення судами кримінального покарання: постанова Пленуму Верховного Суду України від 24.10.2003 р. № 7. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-03>.
11. Пасека О.Ф. Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб: окремі проблемні питання. Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія «Юридична». 2014. Вип. 4. С. 253–263.
12. Gimeno Beviá J. Compliance Programs as Evidence in Criminal Cases. Regulating Corporate Criminal Liability / D. Brodowski et al. Springer International Publishing Switzerland. 2014. P. 227–234.