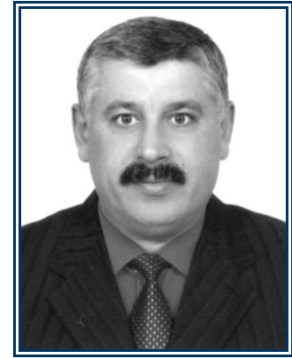


УДК 340.12: 343.01



Соловій Ярослав Іванович,
кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри кримінального права і процесу
Івано-Франківського університету права
імені Короля Данила Галицького

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ КВАЛІФІКАЦІЇ ЗЛОЧИННИХ ЗАХОПЛЕНЬ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ ЯК ВИЯВІВ РЕЙДЕРСТВА

У статті розглядаються проблемні питання кваліфікації злочинних захоплень суб'єктів господарювання як виявів рейдерства та дається науково-теоретичне обґрунтування доцільності введення кримінальної відповідальності за організацію рейдерського захоплення.

Ключові слова: кваліфікація рейдерства, силове захоплення підприємств, рейдерський напад, рейдерські дії.

Постановка проблеми. Одним із ключових аспектів боротьби з корупцією та економічною злочинністю є протидія незаконному силовому захопленню підприємств (рейдерству) – як сукупності злочинних діянь.

Загальновідомо, що в українському кримінально-правовому законодавстві відсутня єдина норма, що передбачає покарання за незаконне захоплення підприємств з метою їх привласнення чи встановлення контролю над їх активами, у зв'язку з чим на практиці нерідко виникають проблеми кваліфікації такого діяння, яке включає як реальну, так і ідеальну сукупність декількох складів злочинів, передбачених Кримінальним кодексом України.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Є дві юридичні позиції стосовно кваліфікації діянь, пов'язаних із захопленням підприємств (рейдерством).

Відповідно до першої (С. С. Чернявський, О. Є. Користін, Я. В. Монастирський та ін.), рейдерство складається з різних складів злочинів, а тому його кримінально-правова кваліфікація попросту є комплексом декількох складів. Відповідно для вирішення проблеми неефективного притягнення рейдерів до відповідальності за сукупністю складів злочинів необхідно створити спеціальну методику розслідування подібних справ, навчити її фахівців [6, с.23].

Досліджуючи проблему протидії рейдерству, Н. Гуторова дійшла висновку, що чинне кримінальне законодавство містить норми, які дають підстави для притягнення до кримінальної відповідальності за дії, що входять до системи заходів з протиправного захоплення підприємств, а тому подальше вдосконалення кримінального законодавства у цій частині має відбуватися шляхом установлення комплексу норм, які передбачатимуть кримінально-правову охорону корпоративних відносин. Криміналізація рейдерства як окремого суспільно небезпечного діяння шляхом установлення відповідальності за його вчинення у спеціальній кримінально-правовій нормі не вбачається доцільною, оскільки, з одного боку, призведе до надмірності криміналізації, з іншого – створить зайві складнощі при притягненні винних до кримінальної відповідальності, оскільки потребуватиме



доведення суб'єктивних ознак системи рейдерських дій у цілому, тобто умислу на протиправне захоплення підприємств [1, с. 7].

Інший погляд, менш розповсюджений, зводиться до необхідності виділення рейдерства в окремий склад злочину [3, с. 28]. На нашу думку, під такою точкою зору є як теоретичні, так і, головним чином, практичні міркування. Одним із дієвих способів боротьби з незаконними поглинаннями (рейдерством) може стати вдосконалення правозастосовних механізмів.

У зв'язку з цим постає необхідність комплексного аналізу останніх наукових досліджень, що стосуються означеної проблематики.

На здійснення заходів щодо протидії рейдерству було спрямовано Указ Президента України № 103/2007 від 12 лютого 2007 р. «Про заходи щодо посилення захисту права власності». У квітні 2009 р. оприлюднено Указ Президента України № 191/2009 від 26 березня 2009 р. «Про додаткові заходи щодо посилення захисту права власності». Цими Указами Президента Кабінету Міністрів України за участю Верховного Суду України та Генеральної прокуратури України для забезпечення захисту прав та законних інтересів акціонерів при вирішенні корпоративних конфліктів доручено проаналізувати факти рейдерства та за результатами аналізу, з урахуванням міжнародного досвіду вирішення подібних питань внести в установленому порядку на розгляд Верховної Ради України проекти законодавчих актів, зокрема й щодо встановлення кримінальної відповідальності за рейдерство [5].

Отже, насамперед йдеться про правову конструкцію, що включає, крім іншого, формулювання нової статті КК України, опираючись на яку можна буде більш ефективно виявляти, кваліфікувати та розслідувати рейдерські захоплення.

Тобто, існує нагальна потреба формування й внесення в КК України самостійного нового складу злочину під назвою «Рейдерство». Переваги включення цього складу в КК України полягають у тому, що істотно полегшиться:

- можливість виявлення й кваліфікації такого злочину й порушення кримінальної справи;
- розслідування таких злочинів (доказова база стане менш об'ємною), оскільки акцент буде зроблений на об'єктивній стороні;
- полегшиться контроль і нагромадження статистики щодо розслідування такого типу справ.

Постановка завдання. Метою статті є об'єктивний та всебічний аналіз проблемних питань кваліфікації злочинних захоплень суб'єктів господарювання як виявів рейдерства та науково-теоретичне обґрунтування доцільності криміналізації за окремою нормою відповідальності за організацію рейдерського нападу.

Виклад основного матеріалу дослідження. Звичайно, сьогодення слідчо-судова практика дає певну можливість притягувати до кримінальної відповідальності певну частину як безпосередніх учасників рейду, так і державних службовців, що сприяють рейдерам. З цією метою наведемо перелік злочинів КК України, за якими можливе притягнення до кримінальної відповідальності у зв'язку з рейдерством (див. табл. 1).

Судячи із широти наведеного списку статей КК, може здатися, що на якомусь етапі рейдерські дії, по-перше, будуть припинені, а, по-друге, винні особи (замовники, рейдери і їхні пособники) понесуть кримінальну відповідальність хоча б за один з перерахованих злочинів. Однак це досить абстрактне уявлення. У реальному житті, і про це свідчить практика, ні рейдерські захоплення здебільшого не припиняються, ні винні не мають покарання.



Таблиця 1

Склади злочинів, за які можливе притягнення до кримінальної відповідальності за діяння, що становлять елемент (ланку) у рейдерському силовому захопленні суб'єктів господарювання

Номер і назва статті КК України	Опис рейдерських дій як самих «зацікавлених осіб», так і представників державних органів, які діють у їхніх інтересах
Стаття 182. Порушення недоторканності приватного життя	Незаконний збір інформації приватного характеру, що містить компрометуючий матеріал. Інформація збирається стосовно акціонера й/або службової особи, з метою подальшого її використання проти останніх (шантаж).
Стаття 163. Порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер	Збір інформації приватного характеру, що має компрометуючий характер. Інформація збирається стосовно мажоритарного акціонера й/або службової особи, з метою подальшого її використання проти останніх (шантаж)
Стаття 190. Шахрайство	Застосовується для заволодіння частками статутних капіталів (у ТОВ/ЗАТ), цінними паперами (акціями), об'єктами нерухомості тощо. Застосовується за участі законного власника, однак при обмані такого або за допомогою зловживання його довірою. На практиці найчастіше такі діяння здійснюються за допомогою підписання «не тих» документів або за допомогою введення в оману власника.
Стаття 189. Вимагання	Злочин, за допомогою якого змушують законного власника передати його майно або право на майно іншій особі. Застосовується у відношенні часток статутних капіталів (у ТОВ/ЗАТ), цінних паперів (акцій акціонерних товариств), об'єктів нерухомості. Як правило, таке діяння супроводжують шантаж, але можливе також застосування погроз шляхом насильства
Стаття 197-1. Самовільне зайняття земельної ділянки	Найчастіше здійснюється за підробленими документами або без таких зовсім. Супроводжується, як правило, підкупом службових осіб
Стаття 206. Протидія законній господарській діяльності	За своєю правовою суттю в цьому випадку дії охоплюються поняттям, близьким до вимагання. Відмінності полягають в більш вузькому об'єкті злочину. У цьому випадку відбувається не пряме вимагання власності, а вимога припинити чи обмежити здійснення законної господарської діяльності або, навпаки, примус до укладення угоди всупереч інтересам власника, що може призвести до



	обмеження його законних прав і інтересів, а саме позбавити власника можливості фізичного контролю над підприємством або його активами.
Стаття 231. Незаконне збирання з метою використання або використання відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю	Цей злочин найчастіше проявляється з метою подальшого економічного або іншого шантажу, руйнування й підриву внутрішньої економіки юридичної особи, що є об'єктом атаки рейдерів, а також інших незаконних дій.
Стаття 218. Фіктивне банкрутство	Злочини, вчинені при застосуванні схем для банкрутства юридичних осіб. Використовується для ліквідації юридичної особи, фальсифікація, приховування або знищення документів, що відображають господарську та фінансову діяльність підприємства, вилучення активів з корисливих мотивів, а також економічного шантажу. Найчастіше здійснюється мажоритарними акціонерами, керівництвом, вищим менеджментом організації з власної корисливої ініціативи або при підкупі.
Стаття 219. Доведення до банкрутства	
Стаття 221. Незаконні дії у разі банкрутства	
Стаття 223-1. Підроблення документів, які подаються для реєстрації випуску цінних паперів	Застосовується з метою юридичної ліквідації підприємства. Внесення уповноваженою особою в документи, які подаються для реєстрації випуску цінних паперів, завідомо неправдивих відомостей. Найбільшу поширеність одержало в сучасних умовах.
Стаття 223-2. Порухення порядку ведення реєстру власників іменних цінних паперів	Діяння, вчинене службовими особами емітента чи професійного учасника фондового ринку. Застосовується найчастіше шляхом внесення завідомо недостовірних змін до системи реєстру власників іменних цінних паперів або до системи депозитарного обліку, що призводить до порушення або втрати системи реєстру.
Стаття 356. Самоправство	Саме за цією статтею найчастіше порушуються кримінальні справи, коли здійснюється самовільне захоплення з «сумлінним набувачем» або «новим директором» офісу підприємства за допомогою співробітників приватної охорони, за відсутності рішення суду або іншого припису уповноважених державних органів на «вселення» на об'єкт.
Стаття 364. Зловживання владою або службовим становищем	Використовується з метою тиску на відому жертву «конфлікту», для створення перешкод у діяльності підприємства, наприклад, відкликання ліцензії при відсутності законних підстав. Однієї зі сторін «конфлікту» посадовці можуть сприяти в одержанні переваг при прийнятті рішень тощо.
Стаття 365. Перевищення влади або службових повноважень	Відбувається тоді, коли в перевірках бере участь і виносить приписи службова особа, що насправді повноважень для перевірки не має.



Стаття 368. Одержання хабара	Відбувається підкуп посадових осіб або одержання ними неправомірної вигоди за вчинення або не вчинення ними певних дій на користь «рейдера».
Стаття 368-1. Незаконне збагачення	
Стаття 366. Службове підроблення	Застосовується найчастіше для зміни сутності й правового змісту офіційного документа. Захоплення цілісних майнових об'єктів, яке відбувається зазвичай при діях, пов'язаних із земельними ділянками.
Стаття 367. Службова недбалість	Часто порушення, що допускаються чиновниками виглядають саме як недбалість. Вони умисно нічого не роблять (не видають вчасно документи законному власнику); видають документи й інформацію, що не в праві надавати „рейдерам» й т.п. (нерідко такі дії корумпованих чиновників часто помилково тлумачать саме як недбалість.
Стаття 358. Підроблення документів, печаток, штампів та бланків, а також збут чи використання підроблених документів, печаток, штампів	Складання чи видача завідомо підроблених офіційних документів, що посвідчують певні юридичні факти або надають права. Застосовується найчастіше шляхом внесення завідомо недостовірних змін до системи реєстру власників іменних цінних паперів або до системи депозитарного обліку, що призводить до порушення або втрати системи реєстру.

Це зв'язано, як мінімум, з наступними обставинами.

По-перше, цілком закономірно, що при кваліфікації в рамках чинного законодавства, ланцюжок рейдерських дій не з'являється як ланцюжок суспільно-небезпечних діянь. Скоріше як звичайне комерційне поглинання. Якщо ж «жертва рейдескої атаки» звертається до правоохоронних органів або в суд за захистом, то найчастіше їй важко або неможливо обґрунтувати свою позицію як потерпілої сторони. Принаймі зовні все виглядає законно.

По-друге, існують величезні труднощі для розслідування рейдерських захоплень. Річ у тому, що наслідок силового захоплення підприємства (втрата контролю над активами підприємства) стикається з великим числом протиправних діянь, кваліфікованих за різними статтями КК України. І об'єднати їх «наскрізною ідеєю» рейдерства досить складно. До того ж часто доводиться відшукувати умисел саме на протиправне та силове захоплення підприємства, а його часом неможливо довести.

По-третє, не можна забувати, що рейдерство, принаймні у наших умовах, безпосередньо пов'язане з підкупом різноманітних посадових осіб: судів, правоохоронних, податкових, владних органів, що реєструють підприємства і видають дозволи, забезпечують охорону захоплених підприємств, забезпечують виконання рішень судів, здійснюють нагляд та контроль та інші. Інакше кажучи, ми маємо справу з корупційним, причому багатоепізодним і надскладним злочином з досить великим набором співучасників. Тому, з одного боку, тут позначається названа вище друга обставина (труднощі розслідування), а з іншого – ймовірна корупційність інстанцій, у які може звернутися потерпіла сторона. Отже, проблем на цьому шляху чимало.



Злочинна діяльність, пов'язана з рейдерством, охоплює низку злочинів, що передбачені різними розділами КК України, але пов'язані єдиною метою та суспільно-небезпечним наслідком їх вчинення. Цим наслідком є встановлення контролю над юридичною особою чи її активами.

А. Орлеан та Р. Дурдиев зауважують, що проблема криміналізації рейдерства обумовлюється складністю цього явища. По-перше, рейдерство може вчинятись кількома альтернативними або сукупністю різних дій (від ухвалення неправосудного рішення суду, шахрайства до звичайного фізичного насильства). По-друге, у вчиненні таких дій можуть брати участь різні співучасники (замовник або особа, в інтересах якої вчиняються рейдерські дії; особа, яка безпосередньо організовує рейдерську схему; виконавці незаконних дій – складових рейдерської схеми). Очевидно, що окремі випадки рейдерства можуть надзвичайно відрізнятись один від одного і тому важко поєднати всі різновиди рейдерства в одному складі злочину [4, с. 83].

Для вчинення шахрайств рейдери можуть проникати в інформаційні масиви державних органів, фінансових установ чи інших організацій. Таке проникнення має бути по-перше, незаконним (обманним) і, по-друге, спрямованим на спотворення істинної інформації або внесення нової з метою введення в оману користувача. Електронно-обчислювальна техніка може слугувати засобом передачі фальшивих повідомлень, документів через систему Інтернет, електронну пошту тощо.

Слід окремо розглянути факти втручання корумпованих суддів у господарську діяльність підприємств при забезпеченні рейдерських захоплень шляхом ухвалення судових рішень, що явно виходять за межі компетенції суду. Рейдери ініціюють судові розгляди корпоративних спорів «своїми» суддями з метою поставити під сумнів законність права власності держателів великих пакетів акцій та блокувати роботу підприємства (шляхом усунення від участі у зборах акціонерів держателів великих пакетів, найбільш активних захисників підприємства тощо). Найчастіше рейдери домагаються виконання своїх вимог через «знайомих» суддів – шляхом невідповідного застосування інституту забезпечувальних заходів [6, с. 25-26].

Нерідко «судові» схеми пов'язані з участю міноритарних акціонерів. Не отримуючи часто ніякого доходу від володіння своїми акціями і не маючи поняття про їх реальну ринкову вартість, ці особи можуть не лише залучатись до схем зі скупки пакетів акцій (продаючи свої акції або видаючи довіреності), але і, що найнебезпечніше, використовуватись для корпоративного шантажу. Інколи, видаючи довіреність представникам рейдерських груп на здійснення дій щодо їх акцій, у тому числі й на представництво їх інтересів у суді з усіма правами позивача, міноритарні акціонери фактично розширюють можливості атак рейдерів, які від імені цих акціонерів звертаються до суду із вигідними для себе вимогами [2, с. 8].

Водночас рейдерство, що об'єднує вказані злочини в особливу форму злочинної діяльності, має більш небезпечні наслідки, ніж будь-який із перелічених злочинів, вчинених окремо.

Очевидно, за змістом рейдерство є корисливим заволодінням нерухомим чи рухомим чужим майном, вчиненим у різний спосіб (із застосуванням насильства, обману, зловживання службовим становищем або використання корупційних схем) з метою легалізації або встановлення контролю над юридичною особою чи її активами.

До запропонованої правової конструкції необхідно зробити кілька пояснень.

По-перше, у самому злочині за назвою «рейдерство» на центральне місце виводиться мета – корисливе заволодіння власністю (прав на майно, майнові об'єкти, інтелектуальні права) та (або) захоплення управлінських прав правомірного характеру.



Інакше кажучи, рейдерство – це легалізація та (або) встановлення контролю над розкраданням власності захопленого підприємства. Саме в цьому й полягає головна суспільна небезпека цього злочину.

По-друге, можна було б, у принципі, обійтися й однією частиною цієї статті, включивши в неї такий елемент, як участь (сприяння) службових осіб державних або муніципальних органів у легалізації захопленої власності. Адже рейдерські захоплення практично немислимі без активної участі в них (на різних стадіях) співробітників правоохоронних, що реєструють, і інших державних або муніципальних органів. Однак включення в «основний» склад рейдерства обов'язкової участі державних або муніципальних посадових осіб істотно утруднить можливість застосування цієї статті, тому що, якщо не вдасться відразу ж (а то й взагалі) виявити співучасників із числа посадових осіб, то відсутність одного з елементів складу рейдерства не дозволить відповідним чином кваліфікувати цей злочин і провести його розслідування.

Інакше кажучи, таке конструювання статті пов'язане швидше з підстрахуванням з метою успішного розслідування. У той же час ми припускаємо, що на практиці будуть в основному проблемні випадки кваліфікації дій службових осіб, які або самі є замовниками, або напряду зацікавлені в придбанні того або іншого активу, або ж якщо вони є безпосередньо рейдерами.

По-третє, ми виходимо з того, що при рейдерських захопленнях порушення справи й розслідування можливе й за ст. 255 КК України. Запропонована конструкція дозволяє в рамках статті 255 мати мету організації злочинного співтовариства, а саме здійснення злочину «рейдерського захоплення», що повинно полегшити кваліфікацію й за вказаною статтею, тому що характер цього злочину припускає якусь організацію послідовних дій із чітким розподілом ролей.

Мінусом такого підходу можуть стати всілякі зловживання новою тяжкою статтею КК України для зведення рахунків з непоступливими партнерами або власниками іменних цінних паперів. Будь-яку розмову про викуп частки можна піднести як спробу рейдерського захоплення й організувати на контрагента серйозний тиск.

Висновки. Як видно з опису наявних на нинішній день позицій щодо протидії рейдерству, обидві вони мають істотні недоліки й у випадку проходження якої-небудь із них протидія рейдерству, спрямована на поліпшення умов ведення бізнесу в країні, може привести до зворотного ефекту. У зв'язку із цим, щоб уникнути руйнівних наслідків для економіки країни, будь-які зміни в законодавстві можуть вироблятися тільки після всебічного обговорення й оцінки нововведень і їхніх можливих наслідків у широких суспільних колах: із залученням як державних органів, так і професійних учасників ринку корпоративних відносин, експертних, суспільних і правозахисних організацій.

Ми підтримуємо думку, що доцільним є введення кримінальної відповідальності лише за організацію рейду (рейдерського нападу). Злочинні діяння, вчинені окремими виконавцями на всіх етапах організації і здійснення рейдерського нападу, є наслідком діяльності організатора (організація злочинного об'єднання, керівництво ним, забезпечення його злочинної діяльності). Тому кримінальній відповідальності за всі злочини, вчинені рейдерськими групами чи організаціями, підлягає, відповідно до закону (ч. 1. ст. 30 КК України), організатор [3, с.88].

Треба відмітити, що, на відміну від організатора, інші учасники рейдерських груп чи організацій будуть нести відповідальність за всі злочини, у вчиненні яких вони брали участь під час рейдерського нападу.

Отже, оскільки рейдерство являє собою комплексне кримінологічне явище, протидія йому теж повинна мати комплексний характер і виявлятися на різних рівнях: як

на рівні кримінального, корпоративного, адміністративного, цивільного права, так і на рівні економічної та кримінальної-правової політики держави в цілому.

Список використаних джерел

1. Гуторова Н. Щодо встановлення кримінальної відповідальності за рейдерство / Н. Гуторова // Юридичний радник. – К., 2007. – № 2 (16). – С. 6–9. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.yurradnik.com.ua>.
2. Диба І. Обличчя зла або як боротися з рейдерством / І. Диба // Юридичний вісник України. – К., 2006. – № 47. – С. 8.
3. Камлик М. І. Рейдерство в Україні: сутність та засоби протидії. / М. І. Камлик, М. А. Погорєцький, В. П. Шеломенцев // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). – К., 2007. – № 17. – С. 69-88.
4. Орлеан А. Щодо криміналізації рейдерства. / А. Орлеан, Р. Дурдієв // Вісник Прокуратури. – К., 2007. – №8. – С.83-88.
5. Про додаткові заходи щодо посилення захисту права власності : Указ Президента України № 191/2009 від 26 березня 2009 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.president.gov.ua/documents/9106.html>.
6. Чернявський С.С. Протидія злочинним захопленням суб'єктів господарювання як виявам рейдерства : посіб. / [С. С. Чернявський, О. Є. Користін, Я. В. Монастирський та ін.]; за заг. ред О. М. Джужі. – К. : Київ. Нац. ун-т внутр. справ, 2009. – 60 с.

Соловій Я. І. Уголовно-правовые проблемы квалификации преступных захватов субъектов предпринимательства как проявлений рейдэрства

В статье рассматриваются проблемные вопросы квалификации преступных захватов субъектов предпринимательства как проявлений рейдэрства и дается научно-теоретическое обоснование целесообразности введения уголовной ответственности за организацию рейдэрского захвата.

Ключевые слова: квалификация рейдэрства, силовой захват предприятий, рейдэрское нападение, рейдэрские действия.

Soloviy Ya. I. Criminal and Legal Problems of Qualification of Criminal Occupation of Management Subjects as a Raider Manifestation

Problem aspects of qualification of criminal occupation of management subjects as a raider manifestation are examined, scientific and theoretical explanation of appropriateness of criminal liability enactment for raider attack organization is given in the article.

Key words: raider occupations qualification, force occupation of enterprises, raider attack, raider actions.

