



**Борис ГРЕК,**  
кандидат юридичних наук,  
суддя Вищого господарського суду України,  
заслужений юрист України

## ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА РЕЙДЕРСТВО

**Ключові слова:** рейдерство; недружнє поглинання; кримінальна відповідальність; суміжні склади злочину.

**В**ажливим завданням держави є охорона основних суспільних відносин від злочинних посягань. Кримінальний кодекс України (далі – КК України) визначає, які суспільно небезпечні діяння є злочинними та які покарання застосовують до осіб, що їх вчинили.

Політика держави щодо контролю злочинності передбачає комплекс заходів, се-

ред яких головне місце посідають заходи соціального, економічного, політичного, правового, організаційного та культурно-виховного характеру. В їх системі певне місце належить і покаранню, що ґрунтується на таких принципах: законності покарання, визначеності покарання в судовому вирокі, гуманності, індивідуалізації та справедливості [1, 318].

У теорії кримінального права кримінальне покарання розглядають як крайній і найбільш радикальний правовий інструмент у руках держави. Воно повинно діяти в сфері економіки лише тоді, коли жоден з інших правових інститутів, передбачених адміністративним, цивільним або господарським законодавством, не допомагає досягти бажаних результатів. При цьому відповідно до п. 2 ст. 50 КК України покарання має на меті не тільки передбачене законом обмеження прав і свобод засудженого як відплату за вчинене, а й його виправлення, а також запобігання вчиненню нових злочинів як засудженими, так і іншими особами. Отже, покарання завжди призначається як відповідний захід держави за вчинений злочин, виконує виправну функцію і водночас запобігає вчиненню нових злочинів (спеціальна й загальна превенція). Воно має відповідати тяжкості вчиненого злочину, бути справедливим і достатнім для виправлення засудженого. Водночас покарання завжди має застосовуватись із додержанням основних напрямів, властивих каральній політиці України, а саме:

- застосування суворих заходів покарання до рецидивістів і осіб, які вчинили тяжкі та особливо тяжкі злочини, а також до активних учасників організованих злочинних груп (ст. 67 КК України);

- застосування покарань, не пов'язаних з ізоляцією винного від суспільства, і навіть звільнення від відбування покарань осіб, які вчинили вперше злочини невеликої й середньої тяжкості (п. 4 ст. 74 КК України).

Такий підхід до визначення мети, завдань і напрямів покарання є достатньо зваженим та виправданим, однак вся складність ситуації у сфері боротьби з рейдерством полягає в тому, що між вказаними цілями покарання і їх реалізацією у процесі правозастосовної діяльності спостерігається серйозне розходження. На жаль, доводиться констатувати: чинне кримінальне законодавство з ряду об'єктивних та суб'єктивних причин нездатне забезпечити захист власності від силового захоплення, яке отримало назву «рейдерство». Ряд суміжних норм, що передбачають відповідальність за злочини, які містяться в КК України, напри-

клад: «протидія законній господарській діяльності» (ст. 206); «доведення до банкрутства» (ст. 219); «самоправство» (ст. 356) та деякі інші щодо рейдерів не працюють або працюють неефективно, у зв'язку з чим особи, дії яких носять всі ознаки складу злочину, до кримінальної відповідальності не притягуються. Водночас у юридичній літературі відсутнє кримінально-правове визначення рейдерства, що стало однією з головних перепон на шляху встановлення кримінальної відповідальності за захоплення підприємств. Як результат цього на практиці майже неможливо провести розмежування між цивільно-правовими і кримінально-правовими відносинами в цій сфері, чим успішно користуються рейдери для ухилення від кримінальної відповідальності.

У 2007 році народними депутатами України в проекті Закону України «Про внесення змін та доповнень до деяких законодавчих актів України щодо встановлення кримінальної відповідальності за захоплення підприємств (рейдерство)» було зроблено спробу дати вичерпне визначення поняття «рейдерство». Однак через вади, які були притаманні цьому законопроекту, він був відхилений Верховною Радою України.

Вихід із ситуації, що склалася, на нашу думку, полягає у тому, щоб дати визначення науково обґрунтованого кримінально-правового поняття «рейдерство», правильно встановити його місце в системі Особливої частини КК України, а також виділити найбільш характерні ознаки цього суспільно небезпечного явища, що дасть можливість відмежувати його від суміжних складів злочинів. При цьому в КК України необхідно вказати їх формулювання таким чином, щоб вони піддавались доказуванню.

Вважаємо, що при кримінально-правовому визначенні рейдерства необхідно, по-перше, враховувати, що основою для правильного застосування певного терміна як в науці, так і на практиці є чітке уявлення про те, що слід під ним розуміти; по-друге, диспозиція статті Особливої частини КК України, яка передбачає кримінальну відповідальність за рейдерство, повинна бути висловлена мовою і засобами кримінального закону, що забезпечуватимуть єдність,

стабільність, ефективність та законність правозастосовної практики.

В юридичній літературі висловлюються різні точки зору про значення терміна «рейдер» (рейдерство) та його зміст, що призводить до деякої плутанини з поняттями. Термін «рейдер» має англійське походження і означає: «загарбник», «учасник нальоту», «мародер». Це слово досить нове для України. Рейдери – це ті особи, які намагаються отримати власність проти волі її власників.

Вивчення літературних джерел свідчить про кілька підходів до тлумачення терміна «рейдерство». Одна група авторів розглядає рейдерство як певний вид поглинань або загарбань (захоплення) власності й використовує цей термін як узагальнюючий для цивільно-правової і кримінально-правової характеристики згаданого явища. При цьому, як зазначає В. Самойленко, вираз «злиття і поглинання» має широке економічне значення, відмінне від формально-юридичних форм реорганізації юридичних осіб згідно зі статтями 104–107 Цивільного кодексу України [2].

Друга група вчених, до яких належать О. Коваль, Ю. Хомич та інші, під час дослідження недружніх та протиправних поглинань власності не використовують термін «рейдерство», а замінюють його іншими, такими як: «жорстке поглинання», «недружнє поглинання», «поглинання з використанням незаконних методів» [3, 4].

І. Селіванова вважає термін «недружнє поглинання» синонімом терміна «загарбання». Тому в Україні поглинання власності фактично здійснюються як її загарбання [5]. І перша, і друга група вчених не розглядають рейдерство як кримінально карану дію.

Третя група дослідників розуміє рейдерство як злочин. Зокрема В. Шемчук характеризує рейдерство як злочинну діяльність злочинних угруповань із привласнення чужого майна шляхом шахрайства, з використанням неправосудних чи сфальсифікованих судових рішень та за співучасті корумпованих чиновників [6]. Слід зазначити, що запропоноване ним визначення поняття рейдерства перебуває поза контекстом корпоративних відносин. Отже, на думку В. Шемчука, рейдерство – це завжди незаконне загарбання, але не обов'язково поглинання.

Генеральний прокурор України О. Медведько називає рейдерство «нахабним кримінально організованим втручанням у систему економічних відносин з метою тиску». Отже, на думку посадовців прокуратури, рейдерство – це злочинна діяльність, а окремий рейд – злочин або сукупність злочинів [7].

Аналогічну позицію в оцінці рейдерства займають також інші дослідники, зокрема Ю. Челембій, який пише, що рейдерство в Україні має відверто кримінальний характер, сприяє поглибленню корупції і поширенню корупційних схем. Він визначає рейдерство як силове незаконне заволодіння власністю внаслідок протизаконних дій зацікавлених осіб [8]. А Н. Гуторова підкреслює, що термін «рейдерство» використовується для позначення фактів протизаконного захоплення підприємств [9].

Погоджуємося з думкою А. Смітюха, який вважає, що необхідність надання правового оформлення силовому та протиправному за суттю загарбанню власності – це головна, визначальна проблема сучасного рейдерства в Україні [10, 96]. Вирішення її, на наш погляд, лежить в площині чіткого розмежування цивільно-правового терміна «поглинання», під яким слід розуміти дії, спрямовані на отримання особою або групою осіб, які діють спільно, корпоративного контролю над суб'єктами господарювання у вигляді пакету акцій або частки статутного капіталу, що забезпечує такий контроль (здатність впливати на справи товариства через використання корпоративних прав, насамперед – на участь в управлінні його справами) [10, 93], від кримінально-правового – рейдерства і введення до КК України норми про відповідальність за рейдерство як за самостійний склад злочину.

Як відомо, ефективність регулятивного впливу права залежить від адекватного відображення в ньому відносин, що регулюються (охороняються), оскільки при формулюванні кримінально-правової заборони завжди існує необхідність повного і точного обліку всіх якостей відносин.

З метою забезпечення ефективності боротьби з рейдерськими атаками деякими вченими і правоохоронними органами

Україні було запропоновано різні за змістом визначення. Проте вони мало узгоджені між собою і не охоплюють проблему в цілому. Зокрема, безпосереднім об'єктом злочинних посягань при рейдерстві називались підприємства, установи, організації, тобто обмежувались рамками корпоративних відносин; до суб'єктів злочину відносили організовані групи, що не можна вважати виправданим, оскільки це суттєво обмежує коло осіб, які можуть бути притягнені до кримінальної відповідальності за вчинені діяння; пропонувалось зазначити, що метою захоплення підприємств є зміна в органах управління і посадових осіб, причому не враховувався той факт, що захоплення може бути проведене і з іншою метою – зокрема, з метою захоплення власності; наслідком захоплення називалась така ознака, як «порушення нормальної роботи підприємства, установи, організації». Ми підтримуємо позицію В. Пташника, що така редакція терміну не вдала з точки зору законодавчої техніки і наявності оціночних понять та може призвести до різного трактування і, відповідно, до різної практики застосування одних і тих самих норм різними суддями, що є недопустимим для кримінального права [11, 74].

На нашу думку, для визначення кримінально-правового поняття «рейдерство» найбільш продуктивно буде іти шляхом виокремлення із загального числа різних за своїм характером ознак цього суспільно небезпечного явища, зокрема:

- обов'язкових і притаманних кожному складу злочину;
- факультативних, необов'язкових ознак, які можуть бути, а можуть і не бути в кожному конкретному складі злочину;
- кваліфікуючих ознак вчинення такого злочину.

Вивчення документів щодо рейдерських захоплень підприємств, вчинених у 2005–2008 роках в Дніпропетровській, Харківській, Одеській, Львівській, Черкаській, Київській та інших областях і в місті Києві, дають змогу сформулювати й запропонувати таку редакцію кримінально-правового визначення рейдерства для включення як окремого самостійного складу злочину у відповідний розділ Особливої частини КК України:

*1. Рейдерство, тобто напад на підприємство, установу, організацію, жиле або нежиле приміщення, інше майно незалежно від форм власності, вчинене за попередньою змовою групою осіб, поєднане із застосуванням фізичного або психічного насильства, або з погрозою застосування такого насильства, з використанням штучно створеного майнового конфлікту і підроблених або інших нелегітимних документів або неправових судових рішень для надання нападу видимості законних дій, з метою протиправного заволодіння майном у великих розмірах або встановлення контролю над оперативним управлінням таким майном, – карається:*

*2. Ті самі дії, вчинені організованою групою або повторно, чи особою, раніше судимою за корисливі злочини, або якщо вони спричинили тяжкі тілесні ушкодження особам, які зазнали нападу, – караються:*

*3. Дії передбачені частиною першою або другою цієї статті, вчинені злочинною організацією, з участю посадової чи службової особи з використанням свого становища, або якщо рейдерство поєднане з наданням опору працівникам правоохоронних органів, виконавчої служби чи представникам органів місцевого самоуправління при виконанні ними службових обов'язків, або якщо співучасником злочину є замовник нападу, або якщо такий опір вчинено із застосуванням холодної, вогнепальної чи іншої зброї, або якщо вони спричинили особливо тяжкі наслідки, або призвели до заподіяння майнової шкоди в особливо великих розмірах, – караються:*

*Примітка:*

*1. Дії, передбачені цією статтею, вважаються вчиненими у великому розмірі, якщо майнова шкода завдана на суму, яка у 3 тисячі і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян на момент вчинення цього злочину, а в особливо великому розмірі – у 5 тисяч і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.*

*2. Під майновим конфліктом слід розуміти майнові суперечки, пов'язані із скуповуванням акцій, наявністю подвійного реєстру цінних паперів, розголошенням*

*даних реєстрів власників акцій; оспорювання законності рішень загальних зборів акціонерів або прав власності й інші аналогічні дії.*

Запропоновані в диспозиції ознаки рейдерства позбавлені загальних понять та таких, що важко піддаються доказуванню, дають змогу провести чітке розмежування між рейдерством і суміжним складом злочину за об'єктом, об'єктивною стороною, суб'єктом і суб'єктивною стороною, що є одним із найважливіших моментів у правозастосовній діяльності, від якої залежить і рівень законності, і справедливості кримінального покарання, і реалізація цілей та завдань кримінальної політики [12, 23].

Для характеристики рейдерства важливе значення має його місце в системі Особливої частини КК України. З цього питання в юридичній літературі висловлюються різні точки зору. Вважаємо слушною думку про те, що родовим об'єктом рейдерства є сфера господарської діяльності, а саме: виробництва, розподіл, обмін та споживання товарів, робіт і послуг, а тому пропонуємо включити цей склад злочину до розділу VII «Злочини у сфері господарської діяльності» Особливої частини КК України.

Так, у проекті Закону України «Про внесення змін та доповнень до деяких законодавчих актів України щодо встановлення кримінальної відповідальності за захоплення підприємств (рейдерство)» вказується, що метою захоплення підприємства (рейдерства) є порушення його нормальної роботи.

Така позиція авторів названого законопроекту викликає серйозні заперечення. По-перше, вони зазначають, що основною метою рейдерської атаки на підприємство є привласнення чужого майна, а не втручання в його економічну діяльність. І навіть у тому випадку, коли в результаті рейдерського захоплення підприємства над ним встановлюється контроль зі зміною керівництва, він являє собою не самоціль, а засіб досягнення основної мети – розкрадання найбільш ліквідних активів підприємства. В той же час побічним наслідком таких дій може бути і припинення виробництва, втрата цінного устаткування та технологій, звільнення працівників тощо. Отже, злочин одночасно завдає шкоду як основному (безпосеред-

ньому) об'єкту – праву власності, так і додатковому, яким є суспільні відносини у господарській діяльності. По-друге, у запропонованому законопроекті предметом злочинного посягання виступають підприємства, установи і організації. Однак засоби масової інформації дедалі частіше повідомляють про те, що рейдерським атакам піддаються також такі об'єкти власності, як земельні ділянки, ділянки лісового фонду, жилі будинки (квартири) тощо. Ці негативні явища досить поширені у АР Крим, місті Києві, Львівській, Одеській та деяких інших областях. Про кількість таких нападів статистичні дані відсутні. Втім, усі вони потребують реального кримінально-правового захисту від рейдерських захоплень шляхом включення до родового об'єкта Розділу VI «Злочини проти власності» КК України.

Законодавець, як правило, вирізняє один, найбільш важливий об'єкт, що зрештою і визначає суспільну небезпечність цього злочину, структуру відповідного складу і його місце в системі Особливої частини КК України. Встановлення основного об'єкта в конкретному злочині дає змогу визначити ту кримінально-правову норму, за якою потрібно кваліфікувати вчинене суспільно небезпечне діяння. Викладене вище, на нашу думку, дає всі підстави вважати, що такою правовою нормою, яка передбачає кримінальну відповідальність за рейдерство, може бути нова ст. 187-1, внесена в Розділ VI «Злочини проти власності» Особливої частини КК України.

Рейдерство відносять до усічених складів злочинів, тому вважають закінченим з моменту нападу, тобто з моменту застосування насильства, незалежно від того, вдалося винним заволодіти майном чи ні.

Суміжними складами злочину, що розглядається, є злочини, передбачені ст. 187 (розбій), ст. 190 (шахрайство), ст. 191 (привласнення, розтрата майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем), ст. 206 (протидія законній господарській діяльності), ст. 356 (самоправство). При цьому розмежування складу злочину рейдерства зі статтями 187, 190 і 191 КК України відбувається за об'єктивною стороною, оскільки в складі злочинів, передбаче-

них ст. 187, відсутні дії, пов'язані з введенням в оману, у статтях 190 і 191 – насильницькі дії.

Розмежування рейдерства зі ст. 206 КК України відбувається за об'єктом злочинного посягання, яким є привласнення майна, зі ст. 356 КК України – за об'єктивною стороною, що передбачає таку суспільно небезпечну дію, як «напад із застосуванням насильства» і суб'єктивною стороною, зокрема, метою злочину – привласнення майна в особливих великих розмірах.

За оцінками науковців та представників громадських організацій, рейдерство спочатку в Росії, а потім і в Україні здійснюється в найбільш жорсткій та брутальній формі і набуло надмірного цинізму й агресії. На цей виклик злочинності повинна бути адекватна реакція з боку держави у виді покарання, яке має бути необхідним і достатнім для попередження нових злочинів. У зв'язку з цим і законодавець, і суд повинні враховувати цінність тих суспільних відносин, на які посягає винний.

За ступенем тяжкості склад злочину «рейдерство» може бути віднесено до категорії тяжких злочинів, а за наявності особливо кваліфікуючих ознак – до особливо тяжких. При цьому види покарання за вчинення злочину і їх розмір повинні бути максимально наближені до таких злочинів, як розбій або бандитизм, для яких такі ознаки складу злочину, як об'єкт злочинних посягань, вчинення нападу групою осіб, застосування при нападі насильства, або погрози застосування такого насильства, наявність у нападників вогнепальної або іншої зброї, тяжкі наслідки та деякі інші ознаки є тотожними з рейдерством.

У цих умовах будь-яка спроба суттєво знизити гостроту проблеми та її суспільно небезпечний характер, в тому числі шляхом заміни одного родового об'єкта іншим, не може вважатись виправданою. Спеціалісти вважають: якби законом рейдерство прирівнювалось до грабежу і розбою, а рейдери вважались небезпечними злочинцями, то рейдерство перестало б існувати як масове явище.

Як реалізуються ці та інші принципи в процесі законотворчої та правозастосовної

діяльності, ми можемо відстежити на прикладі окремих видів злочинів, родовим об'єктом яких є господарська діяльність. Так, наприклад, вироком Печерського районного суду міста Києва громадянина Л. визнано винним у вчиненні злочину, передбаченого ст. 218 КК України, і призначено покарання у виді обмеження волі строком на один рік з відстрочкою виконання вироку. Судом встановлено, що винним заподіяно шкоду на суму 744 тис. грн.

За тією ж ст. 218 КК України Деснянський районний суд міста Києва визнав винним громадянина Я. і призначив йому покарання у виді одного року обмеження волі, хоча останній завдав шкоду кредиторам та державі на загальну суму 10,7 млн грн. Крім того, у цьому випадку злочин було вчинено групою осіб за попередньою змовою.

Аналогічну міру покарання Печерський районний суд міста Києва призначив підсудному П., якого визнано винним у скоєнні злочину, передбаченого ст. 218 КК України, та засуджено до двох років обмеження волі умовно; при цьому останній завдав збитків на суму 24,1 млн грн.

Таким чином, із наведених прикладів можна зробити висновок про те, що в сфері кримінальної відповідальності склалась незадовільна правозастосовна практика, коли через недосконалість кримінально-правових норм суди визначають міру покарання за злочини у сфері господарської діяльності без урахування розміру завданих приватним особам або державі збитків. У зв'язку з цим спеціалісти зазначають, що одним із основних принципів, який повинен враховуватись у законотворчій і правозастосовній діяльності у сфері боротьби з економічними злочинами, є принцип економічної невинності вчинення злочину – якщо покарання у виді штрафів, що призначаються судом, будуть у декілька разів перевищувати заподіяну матеріальну шкоду або одержаний зиск з протиправної оборудки, а не будуть прирівняні до них, як це має місце в багатьох випадках тепер; а також застосування такого виду покарання, як конфіскація майна, що є власністю засудженого, за вчинення тяжкого або особливо тяжкого корисливого злочину.

Такий підхід до покарання за вчинення корисливого злочину повною мірою відповідає рекомендаціям Восьмого конгресу ООН з проблем боротьби з корупцією в сфері державного управління, що відбувся у 1989 році у Гаазі (Нідерланди). Відповідно до цих рекомендацій в основу боротьби з корисливими злочинами в ряді зарубіжних країн покладено принцип ліквідації ма-

теріальної і насамперед фінансової бази злочинних організацій, до складу яких входять корумповані посадовці. Це досягається двома шляхами: конфіскаційним (конфіскація майна, отриманого в результаті злочинної діяльності) і створенням відповідної правової бази, яка робить неможливим відмивання коштів, отриманих незаконним шляхом.

**Список використаних джерел:**

1. Ломако В.А. Призначення покарання. Кримінальне право України. Загальна частина / Ломако В.А.; за ред. М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тація – К.-Х.: Юрінком Інтер – Право, 2002. – 416 с.
2. Самойленко В. Некоторые юридические аспекты сделок по слиянию и поглощению в Украине / В. Самойленко // Юридичний радник. – 2005. – № 4 (6). – С. 29–34.
3. Коваль А. Способы жестких поглощений / А. Коваль // Юридическая практика. – 2004. – № 29 (343). – С. 1–7.
4. Хомич Ю. Зарубежная практика защиты от недружественных поглощений / Ю. Хомич // Юридичний радник. – 2007. – № 4 (18). – С. 95–99.
5. Селиванова И. Правовые аспекты поглощения компаний в Украине / И. Селиванова // Юридичний радник. – 2006. – № 3 (11). – С. 35–38.
6. Шемчук В. Рейдерство та корупція / В. Шемчук // Вісник прокуратури. – 2006. – № 11 (65). – С. 13–18.
7. Медведько О. Протидія корупції і рейдерству часто ускладнюється діями окремих суддів / О. Медведько // Юридичний вісник України. – 2007. – № 37. – 15–21 вересня. – С. 4–5.
8. Челембій Ю. Недосконалість українського законодавства є живильним ґрунтом для українських рейдерів / Ю. Челембій // Вісник Української спілки промисловців та підприємців. – 2007. – № 4. – С. 24.
9. Гуторова Н. Щодо встановлення кримінальної відповідальності за рейдерство / Н. Гуторова // Юридичний радник. – 2007. – № 2 (16). – С. 6–9.
10. Смітюх А.В. Рейдерство, поглинання та загарбання: співвідношення понять та класифікації / А.В. Смітюх // Вісник господарського судочинства. – 2008. – № 3. – С. 93–101.
11. Пташник В.Ю. Быть или не быть уголовной ответственности за рейдерство? / В.Ю. Пташник // Враждебные поглощения в Украине. – 2008. – № 6. – С. 72–75.
12. Бурчак Ф.Г. Соучастие: социальные, криминологические и правовые проблемы / Бурчак Ф.Г. – К.: Вища школа, 1986. – 208 с.

*Борис ГРЕК*

**ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА РЕЙДЕРСТВО**

**Резюме**

*Пропонується кримінально-правове визначення рейдерства та введення до Кримінального кодексу України норми про відповідальність за рейдерство як самостійний склад злочину.*

*Борис ГРЕК*

**ОБ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА РЕЙДЕРСТВО**

**Резюме**

*Предлагается уголовно-правовое определение рейдерства и введение в Уголовный кодекс Украины нормы об ответственности за рейдерство как самостоятельный состав преступления.*

*Boris GREK*

**ON CRIMINAL LIABILITY FOR ENTERPRISE BANKRUPTCY FRAUD**

**Summary**

*The article deals with criminal legal definition of enterprise bankruptcy fraud. The criminalization of enterprise bankruptcy fraud as separate legal construction of crime is proposed.*