

Закон про відповідальність

юридичних осіб: Quo vadis?



Р. Г. Рябошапка

керівник Департаменту аналізу антикорупційної політики, Трансперенсі Інтернешнл Україна, директор Департаменту Міністерства юстиції України (2003-2010 рр.), директор Бюро з питань антикорупційної політики Секретаріату Кабінету Міністрів України (2010-2011 рр.)

Двадцять третього травня 2013 року Верховною Радою України ухвалено Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України стосовно відповідальності юридичних осіб». Прийняття зазначеного Закону спрямоване на виконання зобов'язань України, передбачених низкою міжнародних актів, зокрема Конвенціями ООН проти транснаціональної організованої злочинності та проти корупції, Кримінальною конвенцією Ради Європи про боротьбу з корупцією, а також рекомендацій Групи держав проти корупції (ГРЕКО)* та Європейської комісії в рамках виконання Плану дій з лібералізації візового режиму**.

Закон передбачає запровадження квазі – кримінальної відповідальності юридичної особи за вчинення уповноваженою нею особою від її імені та в її інтересах злочинів, пов'язаних з відмиванням доходів, одержаних злочинним шляхом, корупцією та те-

* [http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/greco/evaluations/round2/GrecoEval1-2\(2006\)2_Ukraine_EN.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/greco/evaluations/round2/GrecoEval1-2(2006)2_Ukraine_EN.pdf)

** http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/news/intro/docs/20120209/ua_2nd_pr_vlap_sw_d_2012_10_final.pdf

рористичною діяльністю або її підтримкою.

Незважаючи на очевидну необхідність ухвалення Закону, в Україні як протягом процесу його розробки та розгляду в парламенті, так і вже після ухвалення Закону тривають дискусії з приводу його доцільності та ризиків, що містяться в положеннях цього акта*.

Очевидним є те, що практично будь-яка ініціатива антикорупційного характеру завжди зустрічає серйозний опір з боку абсолютно різних політичних та соціальних груп населення. Що стосується цієї ініціативи, то такий супротив виявився особливо значним, об'єднавши в лавах своєї рідної опозиції до Закону як представників бізнесу, так і науковців, адвокатів, працівників органів правопорядку та суддівського корпусу.

Навіть і сьогодні практично через півроку після ухвалення Закону суперечки щодо його положень не вщухають. Кожен із лобістів скасування чи «докорінного доопрацювання Закону» має свої аргументи на підтримку власної позиції – наука виявилася не готовою до такого виклику щодо зміни доктрини, бізнес побоюється можливих репресій з боку правоохоронних органів, адвокати та політики в свою чергу реагують на настрої потенційних клієнтів та виборців. Загалом принципових зауважень не так і багато і на всі з них людство вже давно (на деякі з них – ще у XVII-XVIII століттях) знайшло ефективні відповіді.

* Див. наприклад: <http://sud.ua/newspaper/2013/06/10/50478-ygolovnaya-otvetstvennost-yurlits-izmenenie-filosofii-ygolovnogo-prava>; <http://liga.net/opinion/112844-firmennaya-ugolovnaya-statya-za-chto-budut-nakazyvat-yurlits.htm>;

<http://jurliga.ligazakon.ua/news/2013/10/22/99772.htm>.

Світоглядною революцією для національної науки стала сама можливість притягнення юридичної особи до відповідальності за вчинення кримінального злочину. Критики Закону говорять про те, що вітчизняна доктрина кримінального права не допускає ані найменшого натяку на те, що суб'єктом кримінальної відповідальності може бути юридична особа.

У цьому зв'язку важливо наголосити на тому, що Закон запроваджує не кримінальну, а квазі-кримінальну відповідальність юридичних осіб, що виключає необхідність вносити зміни до тих положень Кримінального кодексу, які визначають питання суб'єкта злочину, підстав відповідальності, суб'єктивної сторони. Саме тому відповідно до Закону до юридичних осіб застосовуватимуться заходи кримінально-правового характеру, а не покарання. Підхід, що запроваджується Законом, не є унікальним українським досвідом – аналогічно вирішили проблему Швеція, Польща, Словаччина, Азербайджан. Однією з переваг такого підходу є те, що справа щодо юридичної особи розглядатиметься в одному кримінальному провадженні щодо фізичної особи, яка звинувачується у злочині на користь і від імені юридичної особи. Це передбачає значно вищий рівень гарантій для захисту інтересів юридичної особи, аніж якби така справа розглядалася, як це пропонують опоненти, у провадженні про адміністративне правопорушення. Фактично у кримінальному процесі юридична особа користуватиметься усіма процесуальними правами, що і звинувачена фізична особа, в тому числі щодо збору і оцінки доказів.

З практичної точки зору об'єднання проваджень дає змогу і для ефектив-

ного розслідування корупційних злочинів, використовуючи, у тому числі, негласні слідчі заходи, а також для забезпечення можливої конфіскації, наприклад, легалізованих злочинних доходів.

На нашу думку, такий підхід є оптимальним на даному етапі розвитку правової системи в Україні, зважаючи на досить серйозний опір у реформуванні кримінального права та неготовність великої частини науковців та практиків до сприйняття нової доктрини. На жаль, ми досі живемо за доктриною радянського періоду, за якої юридичні особи були лише державною формою власності, а відповідно і не було сенсу притягувати до відповідальності саму державу.

Разом з тим, на нашу думку, в перспективі варто було б скористатися досвідом держав, що запровадили найбільш ефективні механізми переслідування корпорацій за корупційні злочини та запровадити кримінальну відповідальність юридичних осіб. Сьогодні переважна більшість держав вже давно успішно застосовує інститут кримінальної відповідальності юридичної особи за вчинення різних злочинів, при цьому ці держави належать як до англо-саксонської системи права, так і до романо-германської. Серед європейських держав лише Болгарія, Італія, Німеччина, Російська Федерація застосовують адміністративно-правові санкції до юридичних осіб. При цьому Болгарія наразі перебуває у процесі розробки нового законодавства, що передбачатиме кримінальну відповідальність корпорацій.

Більш того відповідні передумови вже створені – національне законодавство вже містить норми, що передбачають відповідальність за вчинення юридичною особою саме злочину.

Так, відповідно до частини другої статті 23 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму» юридичні особи, які здійснювали фінансові операції з легалізації (відмивання) доходів або фінансували тероризм, можуть бути ліквідовані за рішенням суду. Частина перша статті 24 Закону «Про боротьбу з тероризмом» передбачає, що організація, відповідальна за вчинення терористичного акту і визнана за рішенням суду терористичною, підлягає ліквідації, а належне їй майно конфіскується.

Наразі в законодавстві не існує процедури щодо реалізації наведених вище законодавчих положень, однак очевидно, що встановлення факту та обставин вчинення дій, що становлять об'єктивну сторону злочину повинно відбуватися в кримінальному провадженні. Таким чином, виходить, що Україна рухається шляхом, який вже пройшли більшість держав світу, визнавши можливість переслідування юридичних осіб відповідно до засад кримінального права.

Разом з тим слід також враховувати, що новітня історія України знала і менш оптимістичні приклади законотворення у сфері протидії корупції. 11 червня 2009 року парламент ухвалив Закон України «Про відповідальність юридичних осіб за вчинення корупційних правопорушень», який втратив чинність на початку 2010 року, «проживши» всього декілька днів.

Сподіваємось, що, незважаючи на досить складну дискусію щодо нового Закону, «Рубікон» все таки перейдено, і він набере чинності у визначену дату – 1 вересня 2014 р.

На нашу думку, до цієї дати необхідно вжити низку скоординованих

заходів, спрямованих на створення умов для належного впровадження в життя Закону. Заходи повинні об'єднувати зусилля представників Уряду, бізнесу, громадянського суспільства.

По-перше, варто звернути увагу на те, що в державі існує серйозна опозиція до Закону. Це означає, що впровадження Закону може наразитися на ризики невиконання або неналежного виконання його положень. Тому важливо провести загальнодержавну дискусію щодо змісту Закону, важливості його прийняття для бізнесу та держави в цілому. Така дискусія, крім того, дасть можливість усім сторонам почути один одного та знайти компроміс з тих питань, де сьогодні існує неприйняття позицій. Особливого значення у контексті прийняття Закону набуває діалог із бізнесом – досить часто в засобах масової інформації лунали застереження щодо можливого використання положень Закону з метою «рейдерського захоплення» підприємства чи з метою розправи з політичними чи бізнес-конкурентами. Очевидно, що потенційні зловживання положеннями Закону виключити неможливо. Однак з метою мінімізації негативних наслідків розробники Закону передбачили гарантії захисту інтересів юридичної особи у кримінальному провадженні від самого початку до ухвалення остаточного рішення з можливістю брати участь у зборі та оцінці доказів, оскаржувати дії та рішення відповідних осіб та органів тощо. Крім того, санкції, передбачені Законом, обмежені фактично лише штрафом, максимальний розмір якого становить 1 млн 275 тис. грн. У порівнянні зі штрафами у понад 1 млрд євро, накладеними на німецьку корпорацію

Siemens у 2008 році*, ця сума виглядає не настільки загрозливою.

По-друге, необхідно звернути увагу на те, що Закон має не лише репресивну, а й превентивну дію, адже з огляду на можливість бути притягнутим до відповідальності, бізнес буде змушений вживати заходів до запобігання корупції у своїй діяльності. Тому Уряд разом з бізнесом та громадянським суспільством має вживати заходів, спрямованих на розробку та запровадження в суб'єктах підприємництва внутрішньої антикорупційної політики, зокрема щодо ефективного внутрішнього контролю, етичних стандартів поведінки працівників, програм щодо виявлення та запобігання хабарництву тощо.

Варто наголосити на тому, що низка міжнародних організацій розробила документи, що можуть вважатися стандартами або зразками кращої практики щодо антикорупційних заходів у бізнесі. Як приклад можна навести розроблене Організацією економічної співпраці та розвитку Керівництво щодо кращих прикладів внутрішнього контролю, етики та перевірки дотримання правил**, а також Бізнес принципи щодо протидії хабарництву та Бізнес принципи щодо протидії хабарництву в малому та середньому підприємстві, розроблені Transparency International***.

Ці міжнародні стандарти повинні стати надійним підґрунтям для роз-

* Siemens to pay €1bn fines to close bribery scandal. <http://www.ft.com/cms/s/0/1cc029de-cae9-11dd-87d7-000077b07658.html#axzz2kfacQCSx>.

** OECD Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions and Related Documents. http://www.oecd.org/daf/anti-bribery/ConvCombatBribery_ENG.pdf.

*** Business Principles for Counteracting Bribery / Business Principles for Countering Bribery - Small and Medium Enterprise (SME) Edition, Transparency International, http://archive.transparency.org/global_priorities/private_sector/business_principles.

робки відповідних заходів в Україні, наприклад шляхом розробки рекомендацій для бізнесу щодо заходів, які необхідно вжити у зв'язку з прийняттям Закону.

З набранням чинності Законом, доцільно створити робочу групу з представників Уряду, бізнесу та громадянського суспільства із завданням щодо аналізу пропозицій до Закону, практики його застосування та розробки можливих змін. Зазначена робоча група могла б бути також майданчиком для дискусій щодо проблемних питань, що виникають при застосуванні Закону, з метою оперативного (через зміну правозастосування) або нормативно-правового реагування на проблеми.

Врешті рещт, як це передбачає міжнародний досвід, необхідно періодично здійснювати оцінку впливу Закону на рівень корупції у приватному секторі, вивчати фактори, що впливають на очікувані результати дії нового акта та на основі зібраної інформації готувати пропозиції щодо вдосконалення Закону та практики його застосування.

Що стосується досвіду оцінки стану справ із виконанням антикорупційного законодавства суб'єктами підприємництва, то цікавим є досвід досліджень, що проводила Transparency International. У дослідженні, здійсненому у 2012 році, проаналізовано корпоративну прозорість щодо здійснення антикорупційних заходів 105 найбільшими у світі мультинаціональними компаніями, загальна вартість яких становить більше 11 трильйонів дол. США*. У 2013 році аналогічне дослідження уже стосувалося 100 най-

більших компаній з ринків держав, що розвиваються**. Основним предметом досліджень стали прозорість звітування щодо антикорупційних програм, зокрема щодо питання хабарництва, «стимулюючих» платежів, захисту добросовісних інформаторів, внесків на політичні цілі, а також щодо організаційної прозорості, в тому числі щодо інформації про юридичні особи, які належать компанії або афілійовані з нею. Очевидно, що за відсутності подібних методик в Україні, набутий іноземний досвід може стати в нагоді при дослідженні проблематики корпоративної доброчесності.

Підсумовуючи, можна стверджувати, що з прийняттям Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України стосовно відповідальності юридичних осіб» зроблено важливий крок у створенні антикорупційної інфраструктури в нашій державі. Протидія корупції у приватному секторі з цього моменту перетворилась на один із пріоритетів державної антикорупційної політики. Разом з тим не менш важливо забезпечити ефективне впровадження Закону в життя, створивши всі необхідні передумови. Ця робота потребує великих зусиль від усіх учасників процесу, і, що більш важливо, синергії у діяльності Уряду, бізнесу, громадянського суспільства. Саме такий підхід є запорукою успіху, одним із індикаторів якого буде те, що корупція в приватному секторі сприйматиметься не як правило, а радше як виняток.

* Transparency in corporate reporting: Assessing the world's largest companies, Transparency International, http://www.transparency.org/whatwedo/pub/transparency_in_corporate_reporting_assessing_the_worlds_largest_companies.

** Transparency in Corporate Reporting: Assessing Emerging Market Multinationals, Transparency International, http://www.transparency.org/whatwedo/pub/transparency_in_corporate_reporting_assessing_emerging_market_multinational.