

declaring unreliable information are obviously insufficient, as it is difficult to bring top corrupt officials to justice using only administrative law means in Ukraine today; 3) it was not necessary to exclude from sanctions of the corresponding articles punishment in the form of imprisonment, which is confirmed by experience of foreign countries; 4) the threshold of criminal liability for declaring inaccurate information is too high, and therefore it should be reduced; 5) criminal offenses under Articles 366-2, 366-3 of the Criminal Code of Ukraine do not belong to corruption, but it is advisable to classify them as criminal offenses, related to corruption; 6) in view of the absence in some cases of an intentional form of guilt of submission of unreliable information, it is necessary to provide for such situations a mechanism for making appropriate corrections to the already" simultaneously in the construction of the act provided for in Art. 366-2 of the Criminal Code of Ukraine, since they both indicate a deliberate form of guilt, in particular the term "knowingly" toward direct intent; 8) the words "intentionally" and "knowingly" should be removed from the constructions of the relevant acts or the responsibility for the relevant acts should be differentiated depending on the form of guilt in different articles or in different parts of one article; 9) new criminal law prohibitions should be attributed at least to minor offenses; 10) the structure of non-submission of a declaration should be improved.

Keywords: declaring unreliable information; failure to submit a declaration; declaration of the person authorized to perform functions of the state or local self-government; declaration of income; subject of declaration; corruption; unconstitutionality.


DOI: 10.33766/2524-0323.92.120-140

УДК 343.7

О. О. Дудоров,

доктор юридичних наук, професор,
завідувач науково-дослідної лабораторії
з проблем попередження, припинення та
розслідування злочинів територіальними органами
Національної поліції України Луганського державного
університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка
(м. Северодонецьк, Україна)


e-mail: o.o.dudorov@gmail.com

 <https://orcid.org/0000-0003-4860-0681>

Р. О. Мовчан,

доктор юридичних наук, доцент,
доцент кафедри конституційного, міжнародного
і кримінального права Донецького національного
університету імені Василя Стуса
(м. Вінниця, Україна)

e-mail: romanmov1984@gmail.com

 <https://orcid.org/0000-0003-2074-8895>

РОЗВИТОК ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ПРО КРИМІНАЛЬНІ ПРАВопорушення у сфері господарської діяльності: ПРОБЛЕМИ І ТЕНДЕНЦІЇ

Статтю присвячено з'ясуванню тенденцій розвитку законодавства України про відповідальність за господарські кримінальні правопорушення протягом останніх

п'яти років. Указані тенденції визначаються за результатами аналізу законодавчих новел, пов'язаних із криміналізацією контрабанди деревини, легалізацією грального бізнесу і зменшенням тиску на бізнес.

Установлено, що законодавець, як і раніше, безпідставно надає перевагу спеціальним (казуїстичним) кримінально-правовим заборонам, а також гіперболізує роль репресивного впливу цих заборон як фактору, що погіршує бізнес-клімат і заважає нормальному розвитку економічних відносин.

Ключові слова: кримінальні правопорушення у сфері господарської діяльності, криміналізація, декриміналізація, контрабанда, гральний бізнес, фіктивне підприємництво, ухилення від сплати податків і зборів.

Постановка проблеми. В Україні триває реформування правоохоронних органів, покликаних протидіяти економічним посяганням. Зокрема, продовжується опрацювання законодавчої бази, необхідної для створення Бюро економічної безпеки як немілітаризованого правонаступника ДЗЕ Національної поліції та податкової міліції. За всієї значущості організаційних і процесуальних чинників (включаючи питання підслідності), первинним, за логікою речей, має бути матеріальний кримінальний закон, адже саме він, визначаючи, які акти поведінки в економічній сфері заборонено та які кримінально-правові наслідки повинні наставати в разі порушення відповідних заборон, покликаний спрямовувати професійну діяльність правоохоронних органів. На сьогодні таким інструментом у руках правозастосувачів є розділ VII Особливої частини Кримінального кодексу України «Кримінальні правопорушення у сфері господарської діяльності» (далі – розділ VII і КК, відповідно). Щоправда, через відсутність виваженої, осмисленої і прогнозованої кримінально-правової політики в цій сфері згаданий розділ протягом усього часу дії чинного КК перебуває у фазі перманентного «удосконалення». Як наслідок, він поступово перетворився на еkleктичний, безсистемний і розбалансований набір недостатньо якісних заборон, який не здатен виконувати своє основне призначення – забезпечувати ефективну кримінально-правову охорону господарської та фінансової діяльності.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. За результатами проведеного у 2015 р. розгорнутого дослідження ми встановили вражаючі параметри інтенсивності оновлення кримінального законодавства України про відповідальність за господарські злочини, водночас зробивши невтішний висновок про те, що такі нетипово високі кількісні показники законодавчої активності далеко не завжди позитивно позначаються на якості КК. Звичними для кримінально-правової політики у сфері охорони економічної діяльності в Україні були постійна зміна її векторів і суперечливість, внесення законодавчих змін без належного теоретичного обґрунтування, нерідко відсутність у нормативних новелах практичного сенсу [1, с. 217, 259]. З часу проведення згаданого дослідження минуло п'ять років, протягом яких, незважаючи на перестороги з боку науковців, правотворчість у вказаній частині продовжувала залишатись стабільно інтенсивною. Однак чи змінилась протягом цього періоду ситуація на краще? Чи стали парламентарії опікуватись не лише кількісними, а і якісними параметрами законотворчості?

Формулювання цілей. Потребою отримання відповідей на поставлені та деякі інші пов'язані з ними питання і пояснюється написання цієї статті, *метою* якої є з'ясування (на підставі аналізу відповідних новел) тенденцій розвитку законодавства України про відповідальність за господарські кримінальні правопорушення (далі – к. пр.).

Виклад основного матеріалу. Аналізуючи зміни, яких зазнав розділ VII, починаючи з 2015 р., слід пригадати таке: 1) у ньому з'явилась чергова новела (ст. 201-1); 2) одну статтю було виключено (ст. 205); 3) відразу дев'ять статей, які розміщені в розділі VII, були уточнені. У межах цього дослідження (зважаючи на його обмежений обсяг) ми вирішили проаналізувати саме зазначені зміни, з огляду на те, що вони дозволяють отримати найбільш повне уявлення про вектори сучасної кримінально-правової політики щодо протидії господарським к. пр.

Нами не брались до уваги зміни, внесені до розділу VII на підставі таких законів: від 10 листопада 2015 р. «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо вдосконалення інституту спеціальної конфіскації з метою усунення корупційних ризиків при її застосуванні»; від 18 лютого 2016 р. «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо виконання рекомендацій, які містяться в шостій доповіді Європейської комісії про стан виконання Україною Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом в'язового режиму для України, стосовно удосконалення процедури арешту майна та інституту спеціальної конфіскації»; від 22 листопада 2018 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень». Предметом окремого наукового дослідження має стати ст. 209 КК, викладена в редакції Закону від 6 грудня 2019 р. «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення».

Маємо також ще й таке технічне застереження: з 1 липня 2020 р. у системі кримінального законодавства України запроваджено двочленну класифікацію к. пр. із поділом їх на злочини та кримінальні проступки. У нашій статті при посиланні на опубліковані роботи вживатиметься і термін «злочин», яким раніше позначались будь-які винні кримінально протиправні діяння.

Зміни, пов'язані з криміналізацією контрабанди деревини. Передусім звернемо увагу на два аспекти, пов'язані з умовною назвою цієї підрубрики статті: 1) предметом к. пр., передбаченого ст. 201-1 КК, є лісоматеріали або піломатеріали цінних та рідкісних порід дерев, лісоматеріали необроблені, а також інші лісоматеріали, заборонені до вивозу за межі митної території України. Через громіздкість відповідного формулювання надалі для зручності вживатиметься уніфікований термін «деревина»; 2) поява в КК нової заборони (ст. 201-1) лише частково може розглядатись як криміналізація в сенсі збільшення (розширення) обсягу поведінки, яка визнається кримінально протиправною, про що один із співавторів цієї статті вже наголошував [2, с. 87-90].

6 вересня 2018 р. Верховна Рада України (далі – ВРУ) ухвалила Закон «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо збереження українських лісів та запобігання незаконному вивезенню необроблених лісоматеріалів» (далі – Закон від 6 вересня 2018 р.). Аналіз супровідних документів засвідчує, що його прийняття мало на меті забезпечення збереження лісового фонду країни шляхом обмеження внутрішнього споживання необроблених лісоматеріалів і посилення адміністративної та кримінальної відповідальності за незаконну вирубку лісу та подальший його експорт поза митним контролем (контрабанду).

Не заперечуючи того, що контрабанда деревини завдає істотної шкоди не лише господарським відносинам, а й відносинам, пов'язаним із охороною довілля, водночас привернемо увагу до того, що не меншої шкоди вказаним відносинам заподіює і поширена останнім часом контрабанда деяких інших видів природних ресурсів, наприклад, бурштину. Так у серпні 2018 р. Запорізькою митницею ДФС було припинено спробу вивезення за межі України 1,2 тонн бурштину, прихованого в мішках із пресованими та гранульованими паливними гранулами (пелетами) з тирси хвойних порід [3]. Звісно, можна апелювати до того, що зазначена протиправна поведінка може бути кваліфікована за ст. 240-1 КК, у диспозиції ч.1 якої міститься варіативна вказівка на «незаконне перевезення» бурштину. Аналогічна вказівка, однак, міститься й у ч.1 ст. 246 КК, що не завадило законодавцю виокремити спеціальну норму, присвячену контрабанді деревини. Через те постає одразу декілька питань.

Чим пояснюється такий диференційований підхід до розв'язання подібних проблем? Яким є оптимальний шлях вирішення позначеної проблеми? Невже це має бути доповнення КК черговою новелою, присвяченою цього разу вже контрабанді бурштину? До слова, деякі автори не відкидають і такий варіант подолання прогальності, притаманної чинному КК, вбачаючи в його ст. 201-1 взірець для наслідування [3, с. 314]. Проте, хіба кожного разу, коли в Україні ставатиме актуальною протидія контрабанді тих чи інших предметів, розділ VII має доповнюватися новими казуїстичними заборонами? Вважаємо, що ні. Як реальний приклад змодельованої (україн небажаної) ситуації пригадаємо, що в березні 2020 р. у зв'язку із початком «коронавірусної кризи» Кабінет Міністрів України виступив із законодавчою ініціативою щодо доповнення КК ст. 201-2, у якій пропонувалось встановити відповідальність за вчинення у значному розмірі контрабанду товарів протиепідемічного призначення [4].

Наведені міркування змушують із «ностальгією» згадувати первинну, тобто діючу до моменту набрання чинності Законом від 15 листопада 2011 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності» (далі – Закон від 15 листопада 2011 р.), редакцію ст. 201 КК, якою передбачалась відповідальність за контрабанду: 1) «звичайних» предметів (товарів), вчинену у великих розмірах; 2) специфічних предметів (незалежно від їхніх розмірів).

Відтак, за умови відновлення такої (подібної) редакції згаданої кримінально-правової заборони, потреба у доповненні розділу VII відповідними новелами ав-

томатично відпала б, адже: 1) за нею можна було б кваліфікувати вчинявану в певних розмірах контрабанду деревини, бурштину або товарів протиепідемічного призначення, а так само рідкісних видів тварин і рослин, тютюнових виробів, пально-мастильних матеріалів тощо, вимушено не звертаючись при цьому до розміщених в інших розділах Особливої частини КК статей, покликаних забезпечувати охорону (головним чином) інших правовідносин; 2) за умови оцінки парламентаріями суспільної небезпеки відповідних різновидів контрабанди як таких, що вимагають встановлення кримінальної відповідальності за їхнє вчинення незалежно від масштабів, достатньо було б доповнити перелік згаданих в «універсальній» статті КК специфічних предметів вказівкою на деревину, бурштин тощо. Тут до речі нагадати, що в первинній редакції ст. 201 КК фігурували, зокрема, «стратегічно важливі сировинні товари, щодо яких законодавством встановлено відповідні правила вивезення за межі України», до яких свого часу були віднесені і відповідні лісоматеріали та пиломатеріали, тобто предмети, які наразі є предметом к. пр., передбаченого ст. 201-1 КК.

До речі, у висновку Головного науково-експертного управління Апарату ВРУ (далі – ГНЕУ ВРУ) на законопроект, згодом ухвалений як Закон від 6 вересня 2018 р., слушно зазначалось, що включення до КК спеціальних норм на кшталт ст. 201-1 має бути обумовлено підвищенням або пониженим рівнем суспільної небезпеки діяння, якому присвячено спеціальну норму, порівняно з діянням, передбаченим загальною нормою. Проте навряд чи контрабанда необроблених лісоматеріалів є більш або менш суспільно небезпечним діянням, ніж, наприклад, контрабанда культурних цінностей, яка кваліфікується за ч.1 ст. 201 КК. Парламентські експерти вказали і на те, що на розгляді ВРУ знаходиться декілька законопроектів, присвячених вирішенню проблеми контрабанди підакцизних товарів, бурштину тощо, і що найкращим способом розв'язання проблеми було б повернення до попередньої редакції ст. 201 КК «Контрабанда».

Свого часу нами так само наводились аргументи на користь рекриміналізації «товарної» контрабанди [1, с. 241–243]. Одноставний із нашою думкою і Д. В. Каменський: «Таке рішення сприятиме удосконаленню кримінально-правової охорони порядку здійснення зовнішньо-економічної діяльності, суб'єктами якої є вітчизняні компанії, а також матиме позитивний фінансовий ефект у частині поповнення доходної частини державного бюджету» [6, с. 1115–1116]. Про доцільність відновлення кримінальної відповідальності за контрабанду товарів ведуть мову й інші дослідники, зокрема Д. В. Бабіков [7, с. 89–92], О. Ю. Бусол [8] і Т. О. Михайліченко [9, с. 248–253], яка, з-поміж іншого, зазначає про доцільність рішення парламентаріїв істотно – зі 100 до 18 неоподатковувальну мінімумів доходів громадян зменшити великий розмір як криміноутворювальну ознаку складу злочину, передбаченого ст. 201-1 КК (Закон від 25 квітня 2019 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо збереження українських лісів»), а так само про незначну практичну затребуваність ст. 201-1 КК попри зусилля законодавця реагувати на проблему контрабанди деревини.

На користь обстоюваної нами та іншими фахівцями ініціативи свідчить як європейський досвід [10], так і вже доведена неефективність інших правових заходів протидії відповідному правопорушенню та його масштаби, що зростають із кожним роком. За інформацією аналітиків, *наслідками такого негативного явища, як «товарна» контрабанда, є те, що Україна має велику «діру» в бюджетних надходженнях, недоотримуючи 70–100 млрд грн щорічно, при тому, що державний бюджет складає 991 млрд грн [11; 12].* Крім цього, характерна для чинної редакції ст. 201 КК обмеженість кола предметів контрабанди породжує і деякі інші, «суміжні» кримінально-правові проблеми. Зокрема, та обставина, що «товарна» контрабанда не виступає предикатним діянням стосовно відмивання «брудних» коштів, у край негативно оцінюється нашими європейськими партнерами [13, с. 56, 138].

Отже, включення до КК ст. 201-1, посилюючи його казуїстичність, є фрагментарним (стосовно вузько визначеного кола предметів) вирішенням певної проблеми. Рекриміналізація контрабанди заборонених для експорту видів деревини як чинника, що, поза всяким сумнівом, сприяє розповсюдженню незаконної порубки лісу, із змістовної точки зору заслуговує на підтримку, що, однак, не можна сказати про обраний законодавцем спосіб розв'язання цієї кримінально-правової проблеми.

Зміни, пов'язані з легалізацією грального бізнесу. 14 липня 2020 р. ВРУ прийняла Закон «Про державне регулювання діяльності щодо організації та проведення азартних ігор» (далі – Закон від 14 липня 2020 р.). Головним наслідком його ухвалення стало скасування (з урахуванням обмежень, передбачених у Прикінцевих та перехідних положеннях) існуючої з 2009 р. абсолютної заборони на зайняттям гральним бізнесом, що, своєю чергою, обумовило внесення змін до ст. 203-2 КК. В її оновленій редакції йдеться, що слід визнати логічним, уже не про легалізоване наразі «зайняття гральним бізнесом», а про «незаконну діяльність з організації або проведення азартних ігор, лотерей».

Це рішення, на необхідності ухвалення якого ми наполягали ще в 2015 р. [1, с. 226–236], заслуговує схвальної оцінки. Гральний бізнес не вимагав тотальної заборони та, як наслідок, встановлення кримінальної відповідальності за будь-які прояви порушення цієї заборони, як це було зроблено згідно із законами від 15 травня 2009 р. «Про заборону грального бізнесу в Україні» (далі – Закон від 15 травня 2009 р.) і від 22 грудня 2010 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення законодавства про заборону грального бізнесу в Україні». Фахівці констатували, що законодавча заборона грального бізнесу не дала істотних позитивних результатів. Наприклад, букмекерська діяльність процвітає в Україні; букмекерські контори працюють під юридичним статусом лотерей і мають ліцензії іноземних держав, де букмекерство є законною діяльністю. Відмовляючись від законодавчого регулювання грального бізнесу, держава втрачає істотні надходження до бюджету, а гроші гравців, які роблять ставки онлайн на сайтах іноземних букмекерів, надходять за кордон [14, с. 84–85].

Відтак гральний бізнес потребував належного державного регулювання зі встановленням кримінальної відповідальності лише за найбільш небезпечні порушення передбаченого порядку провадження відповідної правомірної діяльності,

що й було задекларовано метою ухвалення Закону від 14 липня 2020 р. «Функція держави щодо грального бізнесу – не забороняти, а дозволяти та регулювати» [15]. Водночас через викладення ст. 203-2 КК у її новій (чинній наразі) редакції постає низка взаємопов'язаних питань:

1) чому із 34 видів діяльності, які підлягають ліцензуванню відповідно до Закону «Про ліцензування видів господарської діяльності» (ч.1 ст. 7), кримінально-караним визнається провадження без ліцензії саме і лише тих видів, про які йдеться в ст. 203-2 КК (звичайно, поряд із деякими іншими видами діяльності, згаданими у КК (статті 138, 204, 213 тощо)), саме тоді як зайняття без ліцензії більшістю іншими ліцензованими видами діяльності тягне лише адміністративну відповідальність (ст. 164 КУпАП)? У цьому контексті пригадується, наприклад, що грузинські парламентарії одночасно із загальною нормою про незаконну підприємницьку діяльність окремо передбачили відповідальність за незаконну освітню та виховну діяльність (статті 192-1, 192-2 КК Грузії), а в кримінальних кодексах багатьох інших країн виділено спеціальні норми про незаконну фінансову (зокрема, банківську) діяльність;

2) чи були підстави для вказівки у ст. 203-2 КК не тільки на азартні ігри, а й на лотереї, про які в цьому контексті згадують парламентарії лише деяких країн, і чи є проведення лотерей особою, яка не має статусу оператора лотерей, більш суспільно небезпечним, ніж, наприклад, здійснювана без ліцензії банківська діяльність або діяльність з надання фінансових послуг? Схильні давати на це питання негативну відповідь, й особливо з огляду на ту обставину, що зарубіжні фахівці з урахуванням накопиченого досвіду наголошують на фундаментальній різниці лотереї від високоризикової діяльності (азарту) і на тому, що законодавче регулювання лотереїної діяльності та грального бізнесу варто розмежовувати [16];

3) чи доцільною є відмова в межах оновленої ст. 203-2 КК від вказівки на дохід у великих розмірах (інший подібний показник) як на характеристику забороненого діяння і критерій розмежування кримінально- та адміністративно-караної поведінки? Нагадаємо, що в існуючій раніше ст. 202 КК містилась подібна вказівка, яка дозволяла зосередити зусилля правоохоронців на справді суспільно небезпечних формах нелегального бізнесу і не відволікати їхню увагу на поведінку дрібних «вимушених підприємців». Притому, на окрему увагу заслуговує той факт, що відповідна обставина («пов'язаність із отриманням доходу у великих розмірах») наразі виступає підставою для посилення адміністративної відповідальності за порушення порядку провадження господарської діяльності (ч.2 ст. 164 КУпАП). Отже, сьогодні ми отримали вкрай нелогічну ситуацію, коли незаконна організація або проведення азартних ігор, лотерей тягне кримінальну відповідальність незалежно від масштабів такої діяльності, а здійснення без ліцензії інших видів діяльності, про які йдеться у ч.1 ст. 7 Закону «Про ліцензування видів господарської діяльності», навіть якщо це пов'язане з отриманням доходу у великих розмірах, – лише адміністративну відповідальність (ч.1 або за ч.2 ст. 164 КУпАП);

4) чи можна вважати виправданою вказівку в ст. 203-2 КК лише на здійснення відповідної діяльності без ліцензії і незгадування при тому про порушення істотних умов ліцензування? Це може бути прийом ставки в особи, яка не має бути грав-

цем відповідно до закону, розміщення грального обладнання поза межами гральних закладів (спеціальних гральних зон), інші серйозні порушення вимог Закону від 14 липня 2020 р. Але ж подібні діяння: а) відносинам моральності, які є додатковим обов'язковим об'єктом розглядуваного к. пр., — можуть завдати навіть більшої шкоди, ніж прояви протиправної поведінки, заборонені чинною редакцією ст. 203-2 КК; б) криміналізовані в багатьох інших країнах, моделі кримінально-правової протидії незаконній діяльності у сфері азартних ігор яких можна вважати подібними до запроваджені наразі в Україні (ст. 557 КК Бельгії, ст. 327 КК Болгарії, ст. 307 КК Казахстану, ст. 243-А КК Перу, ст. 171-2 КК РФ тощо).

Якщо в попередньому випадку ми згадували первинну редакцію ст. 201 КК, то в ситуації, пов'язаній із легалізацією грального бізнесу, із жалем доводиться вказувати на відсутність іншої загальної норми, яка була виключена з розділу VII на підставі Закону від 15 листопада 2011 р., — ст. 202 «Порушення порядку зайняття господарською та банківською діяльністю» (загалом це стосується і ст. 203 «Зайняття забороненими видами господарської діяльності»), наявність якої (яких) дозволила б значною мірою усунути ґрунт для виникнення дискусійних питань, окреслених вище.

Щоправда, слід бути свідомим того, що згадана ст. 202 КК не могла претендувати на звання «еталону» законотворчості. Зокрема, справжнім каменем спотикання для теоретиків і практиків був дохід, який відігравав у складах злочину, передбаченого ч.1 і ч.2 ст. 202 КК, роль криміноутворювальної ознаки. Навряд чи вдалою була й позиція законодавця, який у цій статті КК однакового кваліфікуючого значення надавав факту відсутності державної реєстрації суб'єкта господарювання, факту відсутності ліцензії на певний вид господарської діяльності і факту порушення ліцензійних умов. Отже, повернення відповідних заборон до тексту КК має здійснюватися не шляхом механічного відтворення їхніх попередніх редакцій, а з урахуванням здобутків кримінально-правової доктрини.

Зміни, пов'язані зі зменшенням тиску на бізнес. 18 вересня 2019 р. ВРУ прийняв Закон «Про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України щодо зменшення тиску на бізнес» (далі – Закон від 18 вересня 2019 р.). Якщо у двох попередніх підрубриках ми вели мову про такий собі законодавчий партикуляризм, то в цьому разі ми маємо справу з іншою тенденцією кримінально-правової політики у сфері протидії господарським к. пр., започаткованим Законом від 15 листопада 2011 р. Ідеться про бажання стимулювати розвиток економічних відносин за рахунок здійснюваної в різних формах і здебільшого без належного обґрунтування гуманізації кримінальної відповідальності за вчинення господарських деліктів. Цього разу «під приціл» потрапили статті 205 і 212 КК, які з легкої руки парламентаріїв були названі «інструментами зловживань та засобами тиску на бізнес», який (тиск) підлягав усуненню шляхом одночасного: 1) виключення з КК ст. 205 «Фіктивне підприємництво»; 2) істотного збільшення кількісних показників матеріальної шкоди як криміноутворювальної та кваліфікуючої (особливої кваліфікуючої) ознак кримінально протиправного ухилення від сплати податків і зборів (ст. 212 КК). Однак. чи були підстави для ухвалення подібних законодавчих рішень? Спробуємо це з'ясувати.

Питання скасування окремої кримінальної відповідальності за фіктивне підприємництво виникло не на «порожньому місці». Так, із вуст адвокатів, які захищали інтереси вітчизняних підприємців у відносинах із фіскальними органами, останнім часом усе частіше лунали закиди щодо того, що: ст. 205 КК, не виконуючи превентивну функцію, нерідко використовується правоохоронцями як інструмент тиску на бізнес; визнання недейсними (у зв'язку з їхньою безтоварністю) господарських операцій платників податків із контрагентами, що мають ознаки фіктивності, тягне для законслухняних підприємців значні фінансові втрати; кримінальне переслідування, здійснюване за ст. 205 КК, передусім має на меті не покарання осіб, винуватих у вчиненні злочину, передбаченого цією статтею, а збирання доказів щодо ухилення від сплати податкових внесків, тобто самостійного, відмінного від фіктивного підприємництва злочину [17]. На подібних обставинах акцентували увагу й автори аналізованої законодавчої ініціативи, пояснюючи необхідність її реалізації передусім неспроможністю при застосуванні ст. 205 КК досягнення мети кримінальної відповідальності та проблемами її застосування, що полягає, зокрема у використанні як доказової бази фактів та обставин, установлених вироком суду, винесеного за ст. 205 КК, і матеріалів досудового розслідування під час притягнення до фінансової відповідальності за порушення норм податкового законодавства.

Зауважимо й на тому, що з моменту ухвалення чинного КК завжди знаходились фахівці (і теоретики, і практики), які відмовляли кримінально-правовій забороні, присвяченій фіктивному підприємництву, у праві на самостійне існування. Певна логіка в такій позиції, звісно, є, зокрема через те що розглядуване к. пр., як правило, позбавлене самостійного характеру. Із цього приводу в Пояснювальній записці до законопроекту, ухваленого як Закон від 18 вересня 2019 р., зазначалось, що виключення з КК ст. 205 дозволить розглядати створення або придбання суб'єктів підприємницької діяльності з метою прикриття незаконної діяльності або здійснення видів діяльності, щодо яких є заборона, як готування до злочину, а прикриття незаконної діяльності за допомогою фіктивного підприємництва зможе розцінюватись як спосіб вчинення певних злочинів (ухилення від сплати податків, шахрайства тощо).

Водночас хотілося б пригадати зауваження парламентських експертів, які, коментуючи відповідну аргументацію, акцентували увагу на тому, що будь-який законопроект, метою якого є декриміналізація певного кримінально караного діяння, повинен мати серйозне обґрунтування і бути результатом аналізу практики застосування певної статті КК. Викладені ж авторами Закону від 18 вересня 2019 р. аргументи свідчать лише про наявність певних службових зловживань з боку працівників правоохоронних органів і суддів, а також про необхідність боротьби з такими негативними явищами.

Щодо згаданого фахівцями ГНЕУ ВРУ «аналізу практики», то він якраз і засвідчує, що, замість поодинокого застосування відповідної статті КК, яке могло слугувати аргументом на користь декриміналізації передбаченого нею діяння, ст. 205 КК була досить активно затребувана правозастосувачами. З усіх заборон, розміщених у розділі VII, саме ця норма одночасно зі статтями 199, 205-1, 213, 204 КК складала за

інтенсивністю застосування «п'ятірку лідерів». Так протягом 2018 р. за фіктивне підприємництво було засуджено 141 особу, а за 2019 р. – 81 особу [18, с. 73].

Як відомо, ст. 205 КК безпосередньо стосувалась конвертації, як і раніше, злободенного прояву тіньової економіки. Причини, які спонукають керівників суб'єктів «реального» сектору економіки займатися конвертацією безготівкових коштів у готівку, загальновідомі (високий рівень оподаткування фонду зарплати, який зумовлює економічну доцільність позакасових форм оплати праці; прагнення ухилитись від сплати ПДВ і податку на прибуток підприємств; необхідність сплачувати готівкою за послуги кримінального або номенклатурного «даху»; бажання мати готівкові кошти для здійснення повсякденної фінансово-господарської діяльності тощо). Ринок конвертаційних послуг вважається однією з форм функціонування ринкової економіки за умов недосконалої системи оподаткування та корупції, що її прикриває. Як зазначають фахівці, навіть жорстка політика НБУ щодо очищення банківського сектору не зупинила роботу конвертаційних центрів в Україні; пов'язані з тіньовою економікою транзакції можуть бути наявні в будь-якому банку обсягом до 5 % від усіх операцій [19]. У результаті функціонування розгалуженої мережі фіктивних суб'єктів підприємницької діяльності та їх високоорганізованих неформальних об'єднань – конвертаційних центрів – щорічно зазнають багатомільйонних збитків держава, громадяни та юридичні особи [17].

Утім, сприяння незаконній конвертації – не єдина сфера докладання зусиль зловмисників, які стоять за фіктивними суб'єктами господарювання: останні використовуються і для шахрайства та відмивання коштів, одержаних злочинним шляхом, створення передумов для ухилення від сплати податкових і соціальних внесків, безпідставного отримання з бюджету відшкодування ПДВ, досягнення інших протиправних цілей. Наприклад, фірми з ознаками фіктивності були задіяні для реструктуризації кредитного портфелю Приватбанку на суму 110 млрд грн [20]. НБУ вказує на те, що компанії-оболонки, тобто фіктивні компанії створюються для участі в схемах відмивання коштів, ухилення від сплати податків, приховування корупційних та інших злочинів [21]. Конвертаційні центри, у яких залучені фіктивні компанії, через котрі кошти розподіляються із «реального» сектору в тіньовий, є однією з найпоширеніших технологій відмивання «брудних» коштів, ключовим ризиком останнього. Фіктивне підприємництво до його декриміналізації (поряд з ухиленням від сплати податків, шахрайством, розкраданням державних коштів і зловживанням службовим становищем) входило до топ-п'ятірки предикатних злочинів, через що наші європейські партнери висловлювалися за посилення кримінальної відповідальності за вчинення злочину, передбаченого ст. 205 КК, «із застосуванням переконливих строків позбавлення волі» [13, с. 6, 16, 17, 33, 43, 61, 66].

Отже, питання кримінальної відповідальності за таке негативне явище в економіці, як фіктивне підприємництво, має свою актуальність і нині, навіть після здійснення його часткової декриміналізації. Переконані в тому, що основна проблема полягала не стільки в наявності статті КК про фіктивне підприємництво та її якості, хоч і стосовно останньої далеко не все було гаразд [22; 23], скільки в некваліфікованому застосуванні цієї кримінально-правової заборони. Зокрема, вказівка

у виключеній з КК ст. 205 на мету прикриття незаконної діяльності, хоч і не повною мірою враховувала процесуальну здійсненність кримінального переслідування як один із принципів криміналізації, загалом правильно орієнтувала правоохоронні органи на притягнення до кримінальної відповідальності фактичних управлінців підприємств, а не тих осіб «із пониженою соціальною відповідальністю», які виступали лише «живим» знаряддям у руках злочинців. Щоправда, на практиці на зазначений нюанс кримінально-правової характеристики фіктивного підприємництва належна увага зазвичай не зверталась. Слід зазначити й те, що не проблемою якості КК була поширеність судової практики, у межах якої статус фіктивного підприємства визнавався несумісним із легальною підприємницькою діяльністю навіть за формального її підтвердження первинними документами і слідування якій (практиці) серйозно погіршувало фінансове становище суб'єктів господарювання із «реального» сектору економіки

Невисока якість законотворчості, яка ігнорувала рекомендації кримінально-правової науки, у поєднанні з недолугою правозастосовною практикою не могла не провокувати появу радикальних пропозицій на кшталт вилучення з КК ст. 205. На жаль, такий несприятливий сценарій, який, за слухним висловлюванням В. В. Голіни, «знаходиться зовні правового поля і нічого спільного з наукою кримінального права і демократичною практикою не має» [24, с. 110], унаслідок прийняття Закону від 18 вересня 2019 р. став реальністю. Тим самим проігноровано превентивну роль кримінального закону, який має забезпечувати стабільність господарського обороту й попереджати появу в економічній сфері суб'єктів, з якими держава, законослухняні юридичні та фізичні особи побоюються вступати у правовідносини.

Така політика держави видається не зовсім зрозумілою, оскільки на сьогодні має місце неправильне застосування й інших норм кримінального закону. Отже, «можна декриміналізувати весь КК, однак ефективності й користі від таких заходів очікувати не варто» [25]. До слова, на практиці для неправомірного втручання правоохоронців у діяльність суб'єктів господарювання нерідко використовуються кримінальні провадження, відкриті, зокрема, за статтями 191, 209, 358, 366 КК [26]. Якщо дотримуватись хибної логіки, яка взяла гору при ухваленні законодавчого рішення про виключення ст. 205 з КК, то слід декриміналізувати й к. пр., передбачені названими статтями КК.

Як слушно зазначає О. І. Бойцов, створення та існування псевдокомерційних організацій саме по собі коливає засади бізнесу, а тому має каратись, як самостійний злочин; діяння ж, які вчиняються «під дахом» таких організацій, повинні отримувати самостійну кримінально-правову оцінку залежно від ураженого об'єкта [27, с. 383]. Передчасність декриміналізації фіктивного підприємництва визнається і Д. В. Каменським, який називає її недостатньо обґрунтованим кроком вітчизняного законодавця, навіть визнаючи при цьому чималий обсяг конструктивної критики на адресу відповідної заборони [6, с. 305]. Виявляється також, що виключення з КК ст. 205 створило серйозні перешкоди для розслідування відмивання коштів, одержаних злочинним шляхом, зокрема в іноземних юрисдикціях,

через це фахівцями ставиться питання про запровадження кримінальної відповідальності за такий різновид фінансового шахрайства, як створення/використання інфраструктури фіктивних фірм, підставних осіб, неіснуючих/безтоварних операцій [28].

Ще менш переконливим виглядає обґрунтування, наведене розробниками Закону від 18 вересня 2019 р. у частині збільшення кількісних показників матеріальної шкоди як ознаки к. пр., передбаченого ст. 212 КК.

По-перше, доволі дивним (щоб не сказати, відверто непрофесійним) виглядає кількаразове згадування в 2019 р., тобто через понад як 6 років, що минули з моменту набрання чинності КПК України, про «порушення кримінальної справи». Хоч ця помилка й носить здебільшого технічний характер, її допущення на рівні законопроектної діяльності (тим більше при обґрунтуванні внесення змін, які впливають на визначення меж кримінально протиправної поведінки) зайвий раз демонструє «фаховий» рівень авторів аналізованої законодавчої ініціативи.

Задля справедливості мусимо зазначити, що робота ВРУ попереднього (8-го) скликання в частині оновлення кримінального законодавства про відповідальність за господарські к. пр. була не менш «якісною». Усього один показовий приклад: у диспозиції ч.2 ст. 204 КК, викладеної в редакції Закону від 23 листопада 2018 р. «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких інших законодавчих актів України щодо покращення адміністрування та перегляду ставок окремих податків і зборів», виявились пропущеними слова « шляхом відкриття підпільних цехів або з використанням обладнання, що забезпечує масове виробництво таких товарів».

По-друге, серйозніші нарікання викликає змістовна наповненість згаданого вище обґрунтування, яке загалом зводиться до того, що: а) «порушення кримінальної справи» – це фактично паралізація роботи підприємств, яка призводить до негативного впливу на його функціонування, а в масштабі країни – на весь бізнес-клімат; б) такі «кримінальні справи» часто «порушуються» за поверхневими, неповністю з'ясованими обставинами та, як наслідок, невелика частка відкритих проваджень завершується переданням обвинувального акту до суду. Останній факт у Пояснювальній записці до законопроекту, ухваленого як Закон від 18 вересня 2019 р., підтверджується посиланням на офіційні статистичні дані Генеральної прокуратури України (далі – ГПУ), які засвідчують, що за перше півріччя 2019 р. завершено розслідування у 376 кримінальних провадженнях щодо ухилення від сплати податків, з яких 241 провадження закрито у зв'язку з відсутністю складу к. пр. і ще 118 проваджень закрито у зв'язку із переданням клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності (тобто 84 % із завершених).

Коментуючи як вказані аргументи загалом, так і відповідну статистичну інформацію зокрема, хотілося б звернути увагу на те, що розслідування саме економічних к. пр. традиційно вважається одним із найбільш складних для правоохоронних органів. Причому, це пов'язано не лише зі складністю відповідних кримінально-правових заборон, включаючи їхню традиційну бланкетність, і проблемністю доказування (саме через це, наприклад, дуже складно застосувати ст. 212 КК до керівників конвертаційних центрів [29]), а й зі специфічними властивостями

особи кримінального правопорушника, яка, як відомо, вирізняється високим освітнім та інтелектуальним рівнем, а також маскуванням злочинної діяльності за допомогою поєднання законних і протиправних шляхів задоволення корисливого інтересу у сфері бізнесу [30, с. 526]. Через це згадані авторами Закону від 18 вересня 2019 р. тенденції характерні не лише для ухилення від сплати податків, зборів, а й для інших господарських к. пр., причому навіть тих, розслідуванню яких, здавалося б, не притаманний рівень складності, характерний для делікту, забороненого ст. 212 КК.

Так, звернувшись, як і суб'єкти аналізованої законодавчої ініціативи, до офіційної інформації ГПУ, ми побачимо, що в 2019 р. за ст. 199 КК відкрито 800 кримінальних проваджень, з яких до суду направлено лише 40; за ст. 203-2 КК відповідне співвідношення складає 748 до 5; за ст. 206-2 КК – 114 до 5; за ст. 210 КК – 14 до 0; за ст. 229 КК – 58 до 3. Натомість стосовно до згаданих заборон, у парламентаріїв питань чомусь не виникло. Ще й таке: згадані в Пояснювальній записці до аналізованого законопроекту статистичні дані про співвідношення кількості кримінальних проваджень, відкритих за ст. 212 КК, і кількості проваджень, які завершилися складанням обвинувальних актів і передачею їх до суду з розмірами несплачених податкових внесків, жодним чином не корелюються.

Але найбільше нарікань викликають висновки, зроблені ініціаторами ухвалення Закону від 18 вересня 2019 р.: наведені вище аргументи вони сприйняли як доказ того, що лише гуманізація кримінальної відповідальності за ухилення від сплати податків, зборів дозволить створити сприятливіше середовище для функціонування бізнесу в Україні. У своєму нестримному бажанні «зменшити тиск на бізнес» парламентарії знехтували всіма канонами правотворчості й дійшли (вибачте, шановні читачі, за категоричність) просто до абсурду, коли чутливе й таке, що має далекосяжні соціальні наслідки, рішення про істотне підвищення показників значного, великого та особливо великого розмірів коштів, від яких буде залежати кваліфікація ухилення від сплати податків, зборів, ухвалюється не на основі ретельного дослідження відповідності попередніх показників принципу суспільної безпеки як визначального фактору віднесення діяння до числа кримінально караних (криміналізації), а просто через те, що розслідування відповідної категорії кримінальних проваджень супроводжується істотними вадами та має низькі показники результативності.

У висновку ГНЕУ ВРУ на законопроект, ухвалений як Закон від 18 вересня 2019 р., слушно зазначається, що пропонується гуманізація кримінальної відповідальності для відповідної категорії платників податків, зборів є юридично необґрунтованим кроком, який може призвести до ненадходження до державного та (або) місцевих бюджетів України значних сум грошових коштів, а отже, до недофінансування багатьох бюджетних сфер нашої держави (у т. ч. соціальної), адже механізми податкового контролю, передбачені чинним податковим законодавством, досить часто менш ефективні порівняно із запобіжним впливом кримінально-правових санкцій. Складно не погодитись і з висловленою у юридичній літературі думкою про те, що «занадто демократизоване українське суспільство, а також зловмисники

можуть трактувати процеси декриміналізації як ілюзію безкарності у сфері господарської діяльності, що призведе до правового нігілізму» [31, с. 165].

Цікаво, а чи не подумували парламентарії про те, що сприятливе середовище для функціонування бізнесу в Україні могло б створити виключення ст. 212 із КК, а разом — і ст. 212-1 КК «Ухилення від сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування та страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування?»

Дотримуючись логіки законодавця, можна вивести таку формулу: «менша кількість відкритих кримінальних проваджень = менша кількість закритих кримінальних проваджень та зловживань при їх розслідуванні». Інакше кажучи, хиби в розслідуванні кримінальних проваджень народні депутати України вирішили усувати не за допомогою здійснених комплексних заходів (підвищенні рівня кваліфікації та посиленні контролю за діями правоохоронних органів, зокрема, з боку прокуратури, розробленні методичних рекомендацій щодо найбільш складних питань розслідування і кваліфікації, усуненні корупційних чинників тощо), а шляхом «простого» зменшення кількості відповідних кримінальних проваджень, яке буде (стало) прогнозованим наслідком кількаразового збільшення значних, великих та особливо великих розмірів як ознак кримінально караного ухилення від сплати податків і зборів.

Чинному КК, як відомо, притаманна довільність кількісних параметрів криміноутворювальних і кваліфікуючих ознак складів к. пр. Не втомлюємось повторювати, що для вироблення обґрунтованих вартісних критеріїв кримінальної протиправності діянь у сфері господарської діяльності (і не лише тут) необхідним є проведення досліджень – кримінологічних (зокрема, за участю економістів і соціологів), емпіричних (подібних до того, яке свого часу здійснив В. Л. Чубарєв, з'ясовуючи розміри заподіяної матеріальної шкоди як фактору тяжкості злочинного діяння [32]), а так само матеріалів правозастосовної практики.

Висновки. Проведений аналіз дозволив переконатись у тому, що протягом останнього п'ятирічного періоду кримінально-правова політика держави в частині протидії к. пр. у сфері господарської діяльності в Україні не зазнала докорінних змін. Її (політики) двома головними тенденціями, започаткованими ще Законом від 15 листопада 2011 р., продовжують залишатись:

1) надання переваги спеціальним (казуїстичним) кримінально-правовим заборонам, послугування якими дозволяє лише інтуїтивно та фрагментарно реагувати на наявність тих чи інших економічних зловживань. Натомість бажаним є комплексний і системний підхід до кримінально-правової охорони господарської та фінансової діяльності. Саме такий підхід (звичайно, не без хиб) втілювала первинна редакція розділу VII, для якого була характерна наявність загальних норм на кшталт згаданих нами статей 201 і 202 КК;

2) гіперболізація ролі репресивного впливу кримінально-правових заборон як фактору, що погіршує бізнес-клімат і заважає нормальному розвитку економічних відносин. Як наслідок, має місце здійснювана в різних формах і водночас завжди необґрунтована і така, що не враховує рекомендації кримінально-правової

доктрини, гуманізація кримінальної відповідальності за вчинення господарських і прирівняних до них к. пр.

За таких обставин залишається сподіватись на фаховість і працездатність учасників Робочої групи, яка опікується розробленням проєкту нового КК та яка приступила до написання його Особливої частини. «Правонаступник» розділу VII, на нашу думку, має охопити щонайменше такі складові, як кредитна система (передусім інститут банкрутства), інвестиції, фінанси (включаючи справляння податків і соціальних внесків, грошовий обіг і сферу безготівкових розрахунків), зовнішньоекономічна діяльність і сфера митного адміністрування, підприємництво, засади сумлінної конкуренції та споживчий ринок.

Використані джерела:

1. Дудоров О. О., Мовчан Р. О. Законодавство України про кримінальну відповідальність за злочини у сфері господарської діяльності – час визначитись зі стратегією розвитку. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2015. № 2. С. 215–263.
2. Дудоров О. О. Законодавчі новели щодо кримінально-правової охорони українських лісів – обґрунтоване посилення відповідальності чи її невинуватна гуманізація? *Гуманізація кримінальної відповідальності: матеріали II Міжнародного науково-практичного симпозиуму* (м. Івано-Франківськ, 16–17 листопада 2018 року). Івано-Франківськ : Редакційно-видавничий відділ Університету Короля Данила, 2018. С. 85–95.
3. Україна без контрабанди. Результати боротьби з ухиленням від сплати митних платежів: звіт ДФС України. URL : <http://sfs.gov.ua/data/files/227915.pdf>. (дата звернення: 01.12.2020).
4. Поліщук Г. С. Щодо криміналізації контрабанди бурштину. *Кримінальне право в умовах глобалізації суспільних процесів: традиції та новації: матеріали міжнар. наук.-практ. круглого столу*, м. Харків, 15 трав. 2020 р. / редкол.: В. Я. Тацій (голов. ред.), Л. М. Демидова (заст. голов. ред.), А. П. Гетьман та ін. Харків : Право, 2020. С. 312–315.
5. Проект Закону України від 27 березня 2020 р. № 3271 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо криміналізації вивезення (пересилання) через митний кордон України товарів протиепідемічного призначення». URL : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=3271&skl=10. (дата звернення: 01.12.2020).
6. Каменський Д. В. Відповідальність за економічні злочини у Сполучених Штатах Америки та Україні: порівняльно-правове дослідження: монографія / передне слово д-ра юрид. наук, проф. О. О. Дудорова. Київ : ВД «Дакор», 2020. 1128 с.
7. Бабіков Д. В. Проблеми кримінальної відповідальності за контрабанду товарів у сучасних умовах підтримання безпеки на державному (митному) кордоні України. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка*. 2019. Вип. 3. С. 87–99.
8. Бусол О. Проблема контрабанди в Україні: як змінити систему протидії? *Юридичний вісник України*. 13–19 грудня 2019 р., № 50.
9. Михайліченко Т. О. І знову щодо питання контрабанди. *Кримінальне право в умовах глобалізації суспільних процесів: традиції та новації: матеріали міжнар. наук.-практ. круглого столу*, м. Харків, 15 трав. 2020 р. / редкол.: В. Я. Тацій (голов. ред.), Л. М. Демидова (заст. голов. ред.), А. П. Гетьман та ін. Харків : Право, 2020. С. 248–253.
10. Сарагінас В. Чому в ЄС контрабанда криміналізована, а митниця має правоохоронні функції? Як підвищення відповідальності за порушення допомагає ефективніше боротися з контрабандою у країнах ЄС. URL : <https://www.epravda.com.ua/columns/2020/12/10/669042>. (дата звернення: 01.12.2020).

11. Капітанець С. В. Незаконне переміщення товарів через митний кордон України як реальна загроза економічній безпеці держави. URL : <https://www.ndifp.com/1149>. (дата звернення: 01.12.2020).

12. Гетман О. Уклонение и избежание. URL: <https://zn.ua/macrolevel/uklonenie-i-iz-bezhanie.html> (дата звернення: 01.12.2020).

13. Заходи щодо боротьби з відмиванням коштів та фінансуванням тероризму. Україна. Звіт за результатами 17-го раунду взаємної оцінки. Підготовлений Комітетом експертів Ради Європи з оцінки заходів протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму (MONEYVAL). Грудень 2017 року. 231 с. URL : http://finmonitoring.in.ua/wp-content/uploads/2018/03/zvit_ukr.pdf. (дата звернення: 01.12.2020).

14. Денисов С. Ф., Кулик С. Г. Криміногенний вплив букмекерства та беттінгу на сферу спорту. *Вісник Кримінологічної асоціації України*. 2019. Спецвипуск. С. 77–87.

15. Астапов А. Гральний бізнес: функція держави – не забороняти, а дозволяти та регулювати. URL : <https://legalhub.online/blogy/gralnyj-biznes-funktsiya-derzhavy-ne-zaboronyaty-a-dozvolaty-ta-regulyuvaty>. (дата звернення: 01.12.2020).

16. Систему контролю за игорным бизнесом нельзя построить за две недели – Филипп Флемминк. URL : https://protocol.ua/ru/sistemu_kontrolya_za_igornim_biznesom_nelzya_postroit_za_dve_nedeli_filipp_flemminck. (дата звернення: 01.12.2020).

17. Злочин чи спосіб учинення? *Закон і Бізнес*. 8–14 квітня 2017 р. № 14.

18. Стан здійснення судочинства в Україні судами кримінальної юрисдикції у 2019 році. Опрацьовано статистичні дані Державної судової адміністрації України, Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду. Київ : Верховний Суд, 2019. 102 с. URL : https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/Analiz_kramin_sud_2018.pdf. (дата звернення: 01.12.2020).

19. Ормоцдзе М. Почему теневая экономика не может существовать без банков. URL : https://lb.ua/economics/2017/05/10/365907_pochemu_tenevaya_ekonomika.html. (дата звернення: 01.12.2020).

20. Компанії з признаками фiktивності повинні Приватбанку 110 млрд. гривен. URL : https://lb.ua/economics/2017/05/12/366094_kompanii_priznakami_fiktivnosti.html. (дата звернення: 01.12.2020).

21. У НБУ пояснили, що таке компанія-оболонка та чому вона небезпечна. URL : https://jurliga.ligazakon.net/ua/news/199447_u-nbu-poyasnili-shcho-take-kompanya-obolonka-ta-chomu-vona-nebezpechna. (дата звернення: 01.12.2020).

22. Дудоров О. О. Про вдосконалення кримінально-правової заборони, присвяченої фiktивному підприємству. *Публічне право*. 2016. № 4. С. 131–139.

23. Дудоров О. О. Ще раз про кримінальну відповідальність за фiktивне підприємство. *Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції «Політика в сфері боротьби зі злочинністю» з нагоди відзначення 25-річчя навчально-наукового юридичного інституту*. 8–10 червня 2017 р. Івано-Франківськ, 2017. С. 44–48.

24. Голіна В. В. Проблема кримінологічного забезпечення криміналізації і декриміналізації у кримінальному праві України. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2015. № 3. С. 107–116.

25. Бабічев В. Фіктивна преюдиціальність. *Закон і Бізнес*. 5–11 жовтня 2019 р., № 39.

26. Осмоловський Д. Економічні злочини vs злочини в економіці. *Юридичний вісник України*. 4–17 вересня 2020 р. № 35–36.

27. Бойцов А. И. Преступления против собственности. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2002. 775 с.

28. Енин Е. БФР: никто не говорил, что будет просто. URL : https://zn.ua/ internal/ bfr-nikto-ne-govoril-chto-budet-prosto-331772_.html. (дата звернення: 01.12.2020).

29. Осмоловський Д. Чому боротьба з фіктивним ПДВ є неефективною. URL : https://lb.ua/blog/denys_osmolovskiy/460206_chomu_borotba_z_fiktivnim_pdv_ie.html. (дата звернення: 01.12.2020).

30. Якимова С. В., Боровікова В. С. Особистість економічного злочинця. *Вісник Національного університету Львівська політехніка. Юридичні науки*. 2016. Вип. 37. С. 521–527.

31. Сагайдак Ю. В. До питання про декриміналізацію злочинів у сфері господарської діяльності. *Порівняльно-аналітичне право*. 2017. № 2. С. 163–165.

32. Чубарев В. Л. Тяжесть преступного деяния : монография. Київ : Вища шк., 1992. 171 с.

References:

1. Dudorov, O. O., Movchan, R. O. (2015). Zakonodavstvo Ukrainy pro kryminalnu vidpovidalnist za zlochyny u sferi hospodarskoï diïalnosti – chas vyznachytys zi stratehiïeu rozvytku. *Visnyk Asotsiatsii kryminalnogo prava Ukrainy – Bulletin of the Association of Criminal Law of Ukraine*, 2, 215–263 [in Ukrainian].

2. Dudorov, O. O. (2018). Zakonodavchi novely shchodo kryminalno-pravovoi okhorony ukrainskykh lisiv – obgruntovane posylennia vidpovidalnosti chy yii nevypravdana humanizatsiia? *Humanizatsiia kryminalnoi vidpovidalnosti: materialy II Mizhnarodnoho naukovopraktychnoho sympoziumu (m. Ivano-Frankivsk, 16–17 lystopada 2018 roku) – Humanization of criminal liability: materials of the II International scientific-practical symposium*. Ivano-Frankivsk : Redaktsiino-vydavnychi viddil Universytetu Korolia Danyla, 85–95. [in Ukrainian].

3. Ukraina bez kontrabandy. Rezultaty borotby z ukhylenniam vid splaty myttrykh platezhiv: zvit DFS Ukrainy. N. d. N. p. URL : <http://sfs.gov.ua/data/files/227915.pdf>. [in Ukrainian].

4. Polishchuk, H. S. (2020). Shchodo kryminalizatsii kontrabandy burshhtynu. *Kryminalne pravo v umovakh hlobalizatsii suspilnykh protsesiv: tradytsii ta novatsii: materialy mizhnar. nauk.-prakt. krulohoho stolu, m. Kharkiv, 15 trav. 2020 r. – Criminal law in the context of globalization of social processes: traditions and innovations: materials intern. scientific - practice. round table*. V. Ya. Tatsii (Ed.), L. M. Demydova (Eds.), A. P. Hetman et al. Kharkiv : Pravo, 312–315. [in Ukrainian].

5. Proiekt Zakonu Ukrainy vid 27 bereznia 2020 r. № 3271 «Pro vnesennia zmin do deiakykh zakonodavchykh aktiv Ukrainy shchodo kryminalizatsii vyvezennia (peresylnannia) cherez myttryi kordon Ukrainy tovariv protyepidemichnoho pryznachennia». (2020) N. p. URL : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=3271&skl=10 [in Ukrainian].

6. Kamenskyi, D. V. (2020). Vidpovidalnist za ekonomichni zlochyny u Spoluchenykh Shtatakh Ameryky ta Ukraini: porivnialno-pravove doslidzhennia : monohrafiia. Kyiv : VD «Dakor», [in Ukrainian].

7. Babikov, D. V. (2019). Problemy kryminalnoi vidpovidalnosti za kontrabandu tovariv u suchasnykh umovakh pidtrymannia bezpeky na derzhavnomu (mytnomu) kordoni Ukrainy. *Visnyk Luhanskoho derzhavnogo univertsytetu vnutrishnykh sprav imeni E.O. Didorenka – Bulletin of Luhansk State University of Internal Affairs named after E. Didorenko*, 3, 87–99. [in Ukrainian].

8. Busol, O. (2019) Problema kontrabandy v Ukraini: yak zminyty systemu protydiï? *Yurydychnyi visnyk Ukrainy – Legal Bulletin of Ukraine*, 50. [in Ukrainian].

9. Mykhailichenko, T. O. (2020). I znovu shchodo pytannia kontrabandy. *Kryminalne pravo v umovakh hlobalizatsii suspilnykh protsesiv: tradytsii ta novatsii: materialy mizhnar. nauk.-prakt. krulohoho stolu, m. Kharkiv, 15 trav. 2020 r. – Criminal law in the context of globalization of social processes:*

traditions and innovations: materials intern. scientific - practice. round table. V. Ya. Tatsii (Ed.), L. M. Demydova (Eds.), A. P. Hetman et al. Kharkiv : Pravo, 248–253. [in Ukrainian].

10. Sarapinas, V. Chomu v YeS kontrabanda kriminalizovana, a mytnytsia maie pravookhoronni funktsii? Yak pidvyshchennia vidpovidalnosti za porushennia dopomahaie efektyvnishe borotysia z kontrabandoiu u krainakh YeS. N. d. N. p. URL : <https://www.Epravda.com.ua/columns/2020/12/10/669042>. [in Ukrainian].

11. Kapitanets, S. V. Nezakonne peremishchennia tovariv cherez mytnyi kordon Ukrainy yak realna zahroza ekonomichnii bezpetsi derzhavy. N. d. N. p. URL : <https://www.ndifp.com/1149>. [in Ukrainian].

12. Hetman, O. Uklonenye y zabezhyanye. N. d. N. p. URL : <https://zn.ua/macrolevel/uklonenie-i-izbezhanie.html>. [in Russian].

13. Zakhody shchodo boroty z vidmyvanniam koshtiv ta finansuvanniam teroryzmu. Ukraina. Zvit za rezultatamy p'iatoho raundu vzaiemnoi otsinky. Pidhotovlenyi Komitetom ekspertiv Rady Yevropy z otsinky zakhodiv protydiv vidmyvanniu koshtiv ta finansuvanniu teroryzmu (MONEYVAL). Hruden 2017 roku. (2017) N. p. URL : http://finmonitoring.in.ua/wp-content/uploads/2018/03/zvit_ukr.pdf. [in Ukrainian].

14. Denysov, S. F., Kulyk, S. H. (2019). Kryminohennyi vplyv bukmekerstva ta bettingu na sferu sportu. *Visnyk Kryminolohichnoi asotsiatsii Ukrainy – Bulletin of the Criminological Association of Ukraine, Spetsvyypusk*, 77–87. [in Ukrainian].

15. Astepov, A. Hralnyi biznes: funktsiia derzhavy – ne zaboroniaty, a dozvoliaty ta rehuliuvaty. N. d. N. p. URL : <https://legalhub.online/blogy/gralnyi-biznes-funktsiya-derzhavy-ne-zaboronyaty-a-dozvoliaty-ta-regulyuvaty> [in Ukrainian].

16. Sistemiu kontrolja za igornym biznesom nel'zja postrout' za dve nedeli – Filipp Flemmink. N. d. N. p. URL: https://protocol.ua/ru/sistemu_kontrolya_za_igornim_biznesom_nelzja_postrout_za_dve_nedeli_filipp_flemmink [in Ukrainian].

17. Zlochyn chy sposib uchyennia? (2017) *Zakon i Biznes – Law and Business*, 14 [in Ukrainian].

18. Stan zdiisnennia sudochynstva v Ukraini sudamy kryminalnoi yurysdyksii u 2018 rotsi. Opratovano statystychni dani Derzhavnoi sudovoï administratsii Ukrainy, Kasatsiinoho kryminalnogo sudu u skladi Verkhovnoho Sudu. Kyiv : Verkhovnyi Sud. (2019) N. p. URL : https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/Analiz_kramin_sud_2018.pdf. [in Ukrainian].

19. Ormocadze, M. Pochemu tenevaja jekonomika ne mozhet sushhestvovat' bez bankov. N. d. N. p. URL : https://lb.ua/economics/2017/05/10/365907_pochemu_tenevaya_ekonomika.html. [in Russian].

20. Kompanii s priznakami fiktivnosti dolzhny Privatbanku 110 mlrd. griven. N. d. N. p. URL : https://lb.ua/economics/2017/05/12/366094_kompanii_priznakami_fiktivnosti.html. [in Russian].

21. U NBU poiasnyly, shcho take kompaniia-obolonka ta chomu vona nebezpechna. N. d. N. p. URL: https://jurliga.ligazakon.net/ua/news/199447_u-nbu-poyasnili-shcho-take-kompanya-obolonka-ta-chomu-vona-nebezpechna. [in Ukrainian].

22. Dudorov, O. O. (2016). Pro vdoskonalennia kryminalno-pravovoi zaborony, prysviahchenoi fiktyvnomu pidpriemnytstvu. *Publichne pravo – Public law*, 4, 131–139. [in Ukrainian].

23. Dudorov, O. O. (2017). Shche raz pro kryminalnu vidpovidalnist za fiktyvne pidpriemnytstvo. *Materialy Mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferentsii «Polityka v sferi borotby zi zlochyntstsiu» z nahody vidznachennia 25-richchia nachalno-naukovoho yurydychnoho instytutu. 8–10 cheronia 2017 r. – Proceedings of the International Scientific and Practical Conference "Policy in the Fight against Crime" on the Occasion of the 25th Anniversary of the Educational and Scientific Law Institute.* Ivano-Frankivsk, 44–48. [in Ukrainian].

24. Holina, V. (2015). Problema kryminolohichnoho zabezpechennia kryminalizatsii i dekriminalizatsii u kryminalnomu pravi Ukrainy. *Visnyk Asotsiatsii kryminalnoho prava Ukrainy – Bulletin of the Association of Criminal Law of Ukraine*, 3, 107–116. [in Ukrainian].

25. Babichev, V. (2019). Fiktyvna preiudytsialnist. *Zakon i Biznes – Law and Business*, 39. [in Ukrainian].

26. Osmolovskyi, D. Ekonomichni zlochyyny vs zlochyyny v ekonomitsi. *Yurydychnyi visnyk Ukrainy – Legal Bulletin of Ukraine*, 35–36. [in Ukrainian].

27. Bojcov, A. I. (2002). Prestuplenija protiv sobstvennosti. Sankt-Peterburg : Juridicheskij centr Press. [in Russian].

28. Erin, E. BFR: nikto ne govoril, chto budet prosto. N. d. N. p. URL : https://zn.ua/internal/bfr-nikto-ne-govoril-cto-budet-prosto-331772_.html. [in Russian].

29. Osmolovskyi, D. Chomu borotba z fiktyvnym PDV ye neefektyvnoiu. URL : https://lb.ua/blog/denys_osmolovskiy/460206_chomu_borotba_z_fiktyvnim_pdv_ie.html. [in Ukrainian].

30. Yakymova, S. V., Borovikova, V. S. (2016). Osobystist ekonomichnoho zlochyntsia. *Visnyk Natsionalnoho universytetu Lvovska politekhnika. Yurydychni nauky – Bulletin of the National University of Lviv Polytechnic. Legal sciences*, 37, 521–527. [in Ukrainian].

31. Sahaidak, Yu. V. (2017). Do pytannia pro dekriminalizatsiiu zlochyntiv u sferi hospodarskoi diialnosti. *Porivnialno-analitychne pravo – Comparative and analytical law*, 2, 163–165. [in Ukrainian].

32. Chubarev, V. L. (1992) Tjazhest' prestupnogo dejaniia: monografija. Kyiv : Vishha shk. [in Russian].

Стаття надійшла до редакції 02.12.2020

Дудоров А. А.,

доктор юридических наук, профессор,
заведующий научно-исследовательской лабораторией проблем
предотвращения, пресечения и расследования преступлений
территориальными органами Национальной полиции Украины
Луганского государственного университета
внутренних дел имени Э. А. Дидоренка
(г. Северодонецк, Украина)

Мовчан Р. А.,

доктор юридических наук, доцент, доцент кафедры
конституционного, международного и уголовного права
Донецкого национального университета имени Василя Стуса
(г. Винница, Украина)

РАЗВИТИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА УКРАИНЫ ОБ УГОЛОВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ В СФЕРЕ ХОЗЯЙСТВЕННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ: ПРОБЛЕМЫ И ТЕНДЕНЦИИ

Статья посвящена определению тенденций развития законодательства Украины об ответственности за хозяйственные уголовные правонарушения за последние пять лет. Указанные тенденции устанавливаются по результатам анализа законодательных новелл,

связанных с криминализацией контрабанды древесины, легализацией игорного бизнеса и уменьшением давления на бизнес.

Установлено, что законодатель, как и ранее, необоснованно отдает предпочтение специальным (казуистическим) уголовно-правовым запретам, а также гиперболизирует роль репрессивного воздействия данных запретов как фактора, ухудшающего бизнес-климат и мешающего нормальному развитию экономических отношений.

Ключевые слова: уголовные правонарушения в сфере хозяйственной деятельности, криминализация, декриминализация, контрабанда, игорный бизнес, фиктивное предпринимательство, уклонение от уплаты налогов и сборов.

Dudorov O.,

Doctor of Law, Professor,
Head of research laboratory on problems
of prevention, suppression and investigation
of crimes by territorial bodies
of the National Police of Ukraine
at Luhansk State University
of Internal Affairs named after E. Didorenko
(Sievierodonetsk, Ukraine)

Movchan R.,

Doctor of Law, Associate Professor,
Associate Professor of the Department of Constitutional,
International and Criminal Law at Donetsk National
University named after Vasyl Stus
(Vinnitsa, Ukraine)

DEVELOPMENT OF THE LEGISLATION OF UKRAINE ON CRIMINAL OFFENSES AGAINST ECONOMIC ACTIVITIES: PROBLEMS AND TRENDS

The article provides analyses of the development trends of the legislation of Ukraine on liability for economic criminal offenses over the past five years. Such trends are determined by the analysis of legislative innovations related to the criminalization of timber smuggling, legalization of gambling and reducing pressure on business.


The analysis has allowed to make sure that during this period state criminal law policy in terms of combating criminal offenses in the field of economic activity in Ukraine has not undergone radical changes. Two major trends in this policy, initiated by the Law of Ukraine of November 15, 2011 "On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine on the Humanization of Liability for Offenses in the Sphere of Economic Activity", remain:

first, giving preference to special (casuistic) criminal law prohibitions, reference to which allows only a fragmentary response to the presence of certain economic abuses. Instead, comprehensive and systematic approach to criminal law protection of economic and financial activities is preferable. Such approach (though not without its own flaws) was embodied in the original version of Section VII of the Special Part of the current Criminal Code of Ukraine, which was characterized by the presence of general provisions, such as Articles 201 "Smuggling" and 202 "Violation of rule of engagement in economic and banking activities";

second, exaggeration of the role of the repressive influence of criminal law prohibitions as a factor, which worsens business climate and hinders normal development of economic relations. As a result, there is humanization of criminal liability for committing economic and similar criminal offenses, which is carried out in various forms and at the same time is usually unfounded and does not take into account criminal law doctrine recommendations.

Keywords: criminal offenses in the sphere of economic activity, criminalization, decriminalization, smuggling, gambling business, fictitious business, tax and duty evasion.

DOI: 10.33766/2524-0323.92.140-152
УДК 342.222

О. В. Зайцев,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права № 1
Національного юридичного університету України
імені Ярослава Мудрого
(м. Харків, Україна)
e-mail: tavr0106@gmail.com
 <https://orcid.org/0000-0002-6743-7114>

ОБМЕЖЕНА ОСУДНІСТЬ: ПЕРСПЕКТИВИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВЧОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ

З урахуванням досягнутого рівня науки кримінального права та судової психіатрії проведено аналіз положень про обмежену осудність у проєкті КК України. Висловлено додаткові аргументи на користь визнання медичним критерієм виключно психічних розладів. Запропоновано змінити підхід у визначенні *психологічного критерію*. Приділено увагу факультативному значенню обмеженої осудності при пом'якшенні покарання. Звернуто увагу на неприйнятності збереження примусової психіатричної допомоги до цієї категорії злочинців.

Ключові слова: обмежена осудність, критерії, ознаки, покарання, примусова психіатрична допомога.

Постановка проблеми. Регламентация обмеженої осудності в кримінальному законодавстві України пройшла шлях тривалого обговорення в науці кримінального права. Питання обмеженої осудності було гостро дискусійним під час розробки чинного КК України (1992-2001 рр.) [1, с. 73-76]. У підсумку стаття про обмежену осудність уперше включена до законодавства України про кримінальну відповідальність після прийняття КК України 2001 р. За період застосування ст. 20 КК України судовою практикою було виявлено низку проблем її тлумачення та застосування, які спробував вирішити Пленум Верховного Суду України у своїй постанові від 3 червня 2005 р. № 7 «Про практику застосування примусових заходів медичного характеру і примусового лікування» [2]. Своєю чергою, наука кримінального права також розвивалася. За останні 20 років захищено декілька дисертацій, у яких надано авторське бачення проблеми обмеженої осудності. Крім того, з'явилася емпірична база: згідно з офіційними статистичними даними МОЗ