

Бабаніна Вікторія Вікторівна, професор
кафедри кримінального права
Національної академії внутрішніх справ,
кандидат юридичних наук, доцент

ДОВЕДЕННЯ ФІНАНСОВОЇ УСТАНОВИ ДО НЕПЛАТОСПРОМОЖНОСТІ: ПЕРСПЕКТИВИ УДОСКОНАЛЕННЯ ПІДСТАВ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

З кожним роком законодавство України, враховуючи сучасні перетворення у соціумі, зміни суспільних відносин та переосмислення соціальних цінностей, зазнавало змін з метою приведення його у відповідність до світових стандартів, враховуючи правову сім'ю та існуючі реалії в Україні. Не є винятком і кримінальне законодавство України, що за останні роки зазнало досить суттєвих змін, а самі такі зміни, за словами деяких вчених, перетворилися на своєрідний «універсальний» інструмент вирішення найбільш значимих суспільно-політичних проблем [2, с. 7]. Ефективність та доцільність таких змін здебільшого видається достатньо сумнівними, оскільки їх прийняття здебільшого зумовлюється політичними мотивами, ніж необхідністю правового регулювання (забезпечення правової охорони).

З-поміж інших проблем, що можуть виникати у зв'язку із прийняттям численних і не завжди обґрунтованих змін до КК України, ми хотіли б звернути увагу на питання якості створення та підготовки таких змін [1, с. 309-310]. На нашу думку, саме якість підготовки закону про кримінальну відповідальність є основоположним чинником у забезпеченні його ефективності. Йдеться про те, що створення та реалізація закону про кримінальну відповідальність нерозривно пов'язані між собою. Виконання (дотримання) вимог щодо створення закону мінімізує складнощі його застосування. При цьому серед вимог, що висуваються до створення закону про внесення змін до кримінального законодавства, можна виокремити такі: відповідність Конституції України міжнародним договорам, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України; відповідність системі чинного кримінального законодавства України; доцільність та необхідність прийняття закону; використання в законі найбільш ефективного способу забезпечення кримінально-правової охорони (забезпечення кримінально-правового регулювання); уніфікація категоріально-понятійного апарату кримінального законодавства; забезпечення стабільності законодавства про кримінальну відповідальність; лаконічність внесених змін до КК України. Всі ці вимоги є досить важливими та необхідними для створення якісного закону про внесення змін до КК України. У цьому контексті слід було б звернути увагу на вимоги якості та лаконічності викладення законодавчих змін, оскільки, на наш погляд, саме ця вимога забезпечує дотримання інших вимог, зокрема, відповідності змін основному змісту кримінального законодавства та забезпечення його стабільності. Якісне та лаконічне викладення законодавчих змін

забезпечує уникнення колізій у кримінальному законодавстві та безпосередньо сприяє підвищенню ефективності реалізації кримінального законодавства України.

Так, метою прийняття законопроекту «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності пов'язаних із фінансовою установою осіб» № 2334 від 29.10.2019 р., як це зазначено у пояснювальній записці до нього, є створення правового підґрунтя для вжиття ефективних заходів із забезпечення стабільності фінансової системи, що сприятиме підвищенню загального рівня довіри населення до фінансових інструментів для власних накопичень та посиленню захисту прав клієнтів фінансових установ. Задля досягнення вказаної мети однією з позицій законопроекту пропонується доповнити КК України новою ст. 218² «Доведення фінансової установи, окрім банку, до неплатоспроможності».

Однак, створення необґрунтовано великої кількості спеціальних норм призводить до їх конкуренції, яка не має належного обґрунтування, а лише ускладнює кваліфікацію злочинів та сприяє численним судовим помилкам. Запропонована норма створює аналогічну ситуацію, враховуючи ст. 219 КК України «Доведення до банкрутства» та ст. 218¹ КК України «Доведення банку до неплатоспроможності». Якщо йти далі таким шляхом диференціації кримінальної відповідальності, то можна виділяти окремі норми по доведенню до неплатоспроможності або банкрутства аудиторської, посередницької, торгівельної діяльності, оскільки це окремі сфери господарської діяльності і за такою логікою законодавця і вони б мали підлягати спеціальному кримінально-правовому захисту. Тому, достатньо було б внести зміни до назви ст. 218¹ КК України та викласти її в такій редакції: «Доведення фінансової установи до неплатоспроможності».

Дещо незрозумілим є викладення об'єктивної сторони складу злочину, запропонованої проектом закону ст. 218² КК України. Оскільки вона, на думку законодавця, може проявлятися «в інтересах третіх осіб вчинення пов'язаною з такою фінансовою особою будь-яких дій, що призвели до завдання великої матеріальної шкоди державі або клієнту». Однак виникає питання, до чого тут взагалі будь-які дії? До констrukції запропонованого складу злочину, якщо у ньому об'єктом посягання є встановлений законодавством порядок здійснення господарської діяльності у частині убезпечення інтересів громадян, юридичних осіб та держави від ризиків, пов'язаних з неплатоспроможністю суб'єктів господарської діяльності, яка юридично фіксується під час розгляду справ про банкрутство (неплатоспроможність) такого суб'єкта. Відповідно до ст. 8 Конституції України «ніхто не може відповідати за діяння, які на час їх вчинення не визнавалися законом як правопорушення». Прояви об'єктивної сторони складу злочину без конкретизації діянь, які призвели до завдання великої матеріальної шкоди державі або клієнту, за умови, коли виникнення стану стійкої фінансової неспроможності або віднесення відповідної фінансової

установи до категорії неплатоспроможних знаходиться поза межами об'єктивної сторони, суттєво ускладняють процес застосування запропонованої ст. 218² КК України.

При цьому, даний злочин може мати місце не тільки в дії, але й у бездіяльності (наприклад, шляхом умисного невиконання певних дій, щоб довести фінансову установу до неплатоспроможності - умисно ухиляться від виконання своїх службових обов'язків (не брати участь в роботі органу управління фінансовою установою, не укласти контрактів на вигідних умовах тощо). Доцільніше було б в проєкт ч. 1 ст. 218² КК України словосполучення «будь-які дії» замінити на «діяння».

У змісті запропонованої диспозиції ч. 1 ст. 218² КК України після слів «вчинення пов'язаною з такою фінансовою особою» варто вжити слово «установою» та викласти її в такій редакції: «...вчинення пов'язаною з такою фінансовою установою особою». Ознаки суб'єкта вказаного складу злочину (у редакції проєкту) будуть узгоджені із запропонованими положеннями п. 2 примітки до ст. 218² КК України та п. 28 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг». Тому доцільно з проєкту примітки до ст. 218² КК України виключити п. 2 оскільки це банкетна норма і це визначення «пов'язана з фінансовою установою особа» передбачене в законодавстві.

Відсутність якісної нормативно-правової бази зумовлює допущення помилок під час кваліфікації відповідних злочинів. Однією з таких причин може бути «незрозуміле» визначення матеріальної шкоди у проєкті п. 1 примітки до ст. 218² КК України: «У цій статті матеріальна шкода вважається великою, якщо вона перевищує сто сімдесят тисяч гривень». Однак, відповідно до п. 5 підрозділу 1 Розділу XX [«Перехідні положення» Податкового кодексу України](#) для цілей застосування норм кримінального законодавства в частині кваліфікації кримінальних правопорушень сума неоподаткованого мінімуму доходів громадян встановлюється на рівні податкової соціальної пільги, визначеної [п. 169.1.1](#) п. 169.1 ст. 169 розділу IV КК України для відповідного року. Тому для визначення матеріальної шкоди у проєкті п. 1 примітки до ст. 218² КК України також має використовуватися така умовна одиниця, як неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

По суті ст. 218² КК України є спеціальною нормою по відношенню до ст. 219 КК України, оскільки передбачає відповідальність за доведення фінансової установи, окрім банку, до неплатоспроможності. Спеціальна норма за своєю природою передбачає підвищений кримінально-правовий захист, однак санкція у проєкті не відображає цього. Крім того, відповідно до ч. 2 ст. 53 КК України розмір штрафу як виду покарання визначається судом залежно від тяжкості вчиненого злочину та з урахуванням майнового стану винного в межах від тридцяти до п'ятдесяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, якщо статтями Особливої частини цього Кодексу не передбачено вищого розміру штрафу (встановлюється з прив'язкою до

неоподатковуваного мінімуму доходів громадян). А у проєкті санкції ч. 1 ст. 218² КК України запропоновано передбачити покарання у виді штрафу від вісімдесяти п'яти тисяч до ста сімдесяти тисяч гривень. Бажано було б дотримуватися взаємозв'язку норм Загальної та Особливої частин КК України. Також є питання щодо розміру штрафу, оскільки він не може бути меншим за розмір майнової шкоди, завданої злочином, або отриманого внаслідок вчинення злочину доходу, незалежно від граничного розміру штрафу, передбаченого санкцією статті (санкцією частини статті) Особливої частини КК України. А в примітці до запропонованої ст. 218² КК України встановлений розмір вважається великою, якщо вона перевищує сто сімдесят тисяч гривень, тоді як штраф у санкції норми планують встановити до сто сімдесяти тисяч гривень.

Дослідивши питання перспектив удосконалення підстав кримінальної відповідальності доведення фінансової установи до неплатоспроможності, можемо зробити такі висновки. По-перше, текст змін, що вносяться до КК законопроектом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності пов'язаних із фінансовою установою осіб» № [2334](#) від 29.10.2019 р., не відповідає вимогам, що висуваються до створення закону про внесення змін до кримінального законодавства. Пояснюється це тим, що законодавець формулює відповідні зміни до КК України шляхом надання нової редакції статей розділу VII Особливої частини, тоді як в дійсності редакція запропонованих норм щодо диференціації кримінальної відповідальності не відрізняється від уже діючих, зміст яких можна було б розширити, щоб не створювати додаткових норм. По-друге, порушення вимоги формулювання законодавчих змін є результатом відсутності фахового підходу до підготовки законопроекту до другого читання та певних упущень в його експертній оцінці. По-третє, порушення вимог формулювання законодавчих змін зумовлює виникнення ситуацій неоднозначності у розумінні закону про кримінальну відповідальність, колізій та прогалин. Це суттєво знижує рівень ефективності реалізації кримінального законодавства України.

Список використаних джерел

1. Бабаніна В. В. Лаконічність формулювання змін до закону про кримінальну відповідальність (на прикладі закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо посилення відповідальності за окремі військові злочини» від 12.02.2015 р. № 194-VIII). *Вісник Асоціації кримінального права України*, 2015, № 1(4). С. 309-318.

2. Черней В. В. Сучасна кримінально-правова політика України на законодавчому рівні. *Актуальні проблеми кримінального права*: матер. міжвуз. наук.-теорет. конф. (Київ, 21 листоп. 2014 р.). Київ: НАВС, 2014. С. 6 -11.