



## ІСТОРИЧНІ ЕТАПИ ФОРМУВАННЯ ІНСТИТУТУ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ФІКТИВНЕ ПІДПРИЄМНИЦТВО

**Зеленкевич В.А.,**

*провідний спеціаліст*

*господарського суду Запорізької області,*

*здобувач кафедри кримінального права та правосуддя*

*Запорізького національного університету*

В данной статье рассматриваются вопросы связанные с историческим аспектом закрепления норм уголовной ответственности за фиктивное предпринимательство начиная с периода образования Киевской Руси до современного понятия фиктивного предпринимательства.

**Ключевые слова:** предприниматель, предпринимательская деятельность, фиктивное предпринимательство, наказание, преступление.

В даній статті розглядаються питання пов'язані з історичним аспектом закріплення норм кримінальної відповідальності за фіктивне підприємництво, починаючи з часів створення Київської Русі до сучасного поняття фіктивного підприємництва.

**Ключові слова:** підприємець, підприємницька діяльність, фіктивне підприємництво, покарання, злочин.

In this article issues related to the historical aspect of the consolidation rules of criminal liability for false business since the period of formation of Kievan Rus to the modern concept of fictitious businesses.

**Keywords:** crime, sham business, businessman, punishment, business.

Підприємницька діяльність – це один із видів суспільно корисної діяльності, яка в процесі свого історичного розвитку стала невід'ємною складовою людського буття. У створенні передумов, гарантуванні стабільності і сприянні її розвитку державне регулювання є визначальним. Одним із дійових засобів захисту цих правовідносин є введення правових норм забороняючих порушення умов здійснення підприємницької діяльності, зокрема кримінальної відповідальності, що підтверджується історією становлення української державності з часів існування Київської Русі до сучасності.

Упродовж різних етапів суспільного і державного становлення, коли державою підтримувалася підприємницька діяльність і створювалися необхідні умови її нормального функціонування, вона згодом, набувши ефективного розвитку у всіх галузях господарства. В свою чергу це сприяло налагодженню розвинутої економіки, яка є важливим чинником, що визначає могутність держави та її політичну незалежність. Саме підприємницька діяльність є надійним підґрунтям створення найважливіших структурних елементів ринково-ринкового середовища, важливою рушійною силою в розвитку економічної системи держави.

Сучасне законодавство України містить визначення підприємництва, яке закріплено у ст. 42 Господарського кодексу України: “це самостійна, ініціативна, систематична, на власний ризик господарська діяльність, що здійснюється суб'єктами господарювання (підприємствами) з метою досягнення економічних і соціальних результатів та одержання прибутку” [1]. Існує і інше визначення підприємницької діяльності, яке сформоване судовою практикою під час розгляду справ пов'язаних з підприємництвом: зокрема з фіктивним) під яким ро-

зуміється безпосередня самостійна систематична, на власний ризик діяльність по виробництву продукції, виконанню робіт, наданню послуг з метою отримання прибутку [2].

Спираючись на дані визначення, можна виділити наступні ознаки сучасного підприємництва: самостійність, ініціативність, систематичність, ризиковість, постійність, спрямованість на отримання прибутку. Можна констатувати, що дані ознаки були притаманні підприємництву (підприємницькій діяльності) як самостійному інституту у будь-якій соціально-економічній формації суспільства.

На різних історичних етапах, ставлення до людей, які займалися підприємницькою діяльністю з метою отримання прибутку було неоднаковим, що пов'язано, в першу чергу, з рівнем розвитку суспільства, по-друге, з діючими в державі нормами права та моралі. Існуючий стан економічних, політичних, правових та інших відносин як між державами (зовнішні), так і між державою та громадянами держави (внутрішні) характеризується нестабільністю, мінливістю, остаточною нерегульованістю та іншими явищами, що впливають на здійснення підприємницької діяльності.

Таким чином, в сучасних умовах становлення в Україні ринкових відносин, поширення підприємницької діяльності, відсутності правового механізму врегулювання деяких спірних правовідносин у цієї сфері, розгляд питань кримінально-правового захисту такого інституту цивільного права як підприємництво набуває актуальності.

До питань, пов'язаних із фіктивним підприємництвом, у своїх працях зверталися наступні вчені Андрушко П.П., Бусигін О.В., Воробей П.А., Глушков



В.О., Грабовський В.Д., Дудоров О.О., Коржанський М.Й., Кузнецова Н.Ф., Лапуста М.Г., Ларичев В.Д., Лисков К.І., Лисов М.Д., Мельник М.І., Міллер А.Й., Опалінский Ю.В., Рарог О.І., Смітєнко В.М., Соловйов Е.П., Стрельцов Е.Л., Хавронюк М.І., Шаршукова Л.Г., Яні П.С. та інші.

*Метою* даної статті є визначення основних етапів формування інституту кримінальної відповідальності за вчинення злочинів у сфері підприємницької діяльності.

Розглядаючи генезис законодавчого закріплення відповідальності за вчинення злочину, що на сьогодні має назву фіктивне підприємництво, доцільно спочатку звернутися до етимології понять «підприємець» та «підприємництво».

Поняття «підприємець» було введено французьким економістом Рішаром Кантіллоном, який жив на початку XVIII століття. На його думку, «підприємцем» можна було вважати людину, що брала на себе ризик, пов'язаний з організацією нового підприємства або розробкою нової ідеї, нової продукції чи нового виду послуг, пропонуємих суспільству. Слово «підприємництво» походить від першого та означає відповідну діяльність [3, с. 44]. До того ж, слово «підприємництво» є еквівалентом англійського слова «business», що означає справа, підприємництво [4, с. 3]. Професора Р. Хізріч та М. Пітерс визначають підприємництво, як «процес створення чогось нового, що має цінність; процес, що забирає час та сили, що припускає прийняття на себе фінансової, моральної та соціальної відповідальності; процес, що надає грошовий дохід та особисте задоволення досягнутим» [5, с. 33]. Російський філолог В.І. Даль дав наступне визначення: «Бути підприємцем, означає зважитись на нову справу» [6, с. 348].

З приводу підприємницької діяльності, висловлювалися ще російські самодержці. Так, імператриця Катерина II казала, що: «Никаких дел, касающихся до торговли и фабрик, не можно завести принуждением, а дешевизна родится только от великого числа продавцов и то от вольного приумножения товаров». Століття потому Коковцев В.М. на передодні 1917 року зазначив: «Настало время сознаться, что даже в маленьких, часто весьма скромных по размеру, предприятиях, преследующих как будто только личные выгоды, создается мощная великая Россия» [7, с. 13, 23].

На думку Віноградова С.П. підприємництво можна визначити як творче вираження особистості людини або колективу, що намагаються досягти своїх економічних інтересів у сфері виробництва нових продуктів шляхом надання якісних послуг чи виконанням робіт [8, с. 47].

Ставлення до того чи іншого діяння (явища) як до злочину залежить від багатьох факторів, найважливішими з яких є соціально-економічна та політична ситуація в країні. Намагання врегулювати питання пов'язані із злочинами, вчиненими у сфері економіки, зокрема з порушенням порядку зайняття підприємництвом, починається ще за часів існування Київської Русі. У Руській Правді Ярослава Мудрого були закріплені норми щодо поняття «гость» і бояр, які за часів ранньофеодальної

доби Київської Русі займалися переважно зовнішньою торгівлею з країнами Західної Європи.

Подальше становлення зазначеного інституту вільного права та формування норм відповідальності за злочини у даній сфері продовжується у 1832, 1842-1857 роках, коли була проведена загальна кодифікація та складені систематичні Зводи законів.

Однак, даний злочин, у більш наближеній до сучасного його розуміння формі, законодавчо визначений 1865 році, коли було прийнято Уложення про покарання кримінальні та виправні, яке було доповнено у 1866-1867 роках. У главі 9 зазначеного Уложення було встановлено відповідальність за введення в оману влади при отриманні дозволу на відкриття позичкових кас. В цьому ж пам'ятнику права містилася спеціальна глава «Порушення торгових уставів». Також, глава 14 Уложення передбачала відповідальність за відкриття різних нітних промислових об'єктів без відповідних дозволів. Слід зазначити, що в перелічених главах були перелічені окремі злочини та відповідальність за їх вчинення як в тій чи іншій мірі містили ознаки сучасного складу злочину «Фіктивне підприємництво» [9, с. 501].

Неабияке значення для розвитку правовідносин у сфері підприємництва мали прийняті під час здійснення реформ 60-70 років XIX ст. Закони від 1 січня 1863 та 9 лютого 1865, що встановлювали нові принципи рівності всіх правоздатних громадян зайнятих торгівлею промисловістю [10, с. 21].

У 1903 році було прийнято Кримінальне уложення, самостійними розділами Особливої частини якого регулювалася відповідальність за здійснення підприємницької діяльності без відповідного дозволу або порушенням встановлених законами чи статутом умов та порядку зайняття певними видами підприємницької діяльності. Відповідно до ст. 318 Кримінального уложення до відповідальності притягувалась особа, винна у відкритті, без додержання встановлених правил без відповідного дозволу торгового або промислового товариства чи об'єднання, приватного чи суспільного кредитного установлення банківського закладу чи ліки по обміну; комісіонерної чи довідкової контори з приватних справ; позичкової каси. У якості покарання передбачався арешт або накладання штрафу, що не перевищувати 500 рублів.

У даному Уложенні відобразилося поняття суті та системи злочинів у сфері підприємницької діяльності. В порівнянні з Уложенням про покарання кримінальні та виправні 1865 року система злочинів у сфері підприємницької діяльності стала більш чітко оскільки в одній главі були закріплені злочини, що порушували порядок здійснення промислів та торгівлі [11, с. 317].

По мірі розвитку ринкових відносин на законодавчому рівні впроваджувалася відповідальність за діяння, які порушували нормальний стан економіки країни шляхом введення норм (забороняючих, імперативних диспозитивних, дозволяючих) у дію.

Після революції 1917 року приватне підприємство ліквідується взагалі. Партія більшовиків про-



голосила приватну власність на засоби виробництва «сенародною» власністю, яку насправді було експропрійовано державою. За умов установаження так званої диктатури пролетаріату», ідеологію якої було спрямовано на боротьбу з приватною власністю, підприємство не отримав симпатій з боку населення. Підприємницька діяльність виявилася неprestижною і сприймалася як сплутатація пароду.

Наприклад, у листопаді 1917 року було прийнято положення «Про робітничий контроль», яке передбачало замість ринку запровадити розподільчу систему, конкуренцію замінити на соціалістичні змагання, а всіх громадян зобов'язали обмінюватись досвідом.

Лише в період НЕПу (1921 – 1929 рр.) прослідковується тенденція повернення до ринкових відносин. В цей період було оголошено свободу торгівлі, поступово скасовувалися державні монополії на виробництво тих чи інших продуктів, дозволялося використовувати найману працю та інше. За часів НЕПу з'явився вислів: «Кримінальна юстиція не повинна втручатися в договірні відносини; тільки якщо договір є прикриттям злочину чи засобом його здійснення, є підстави для втручання кримінального правосуддя». Пізніше з ліквідацією вільних товаровиробників, ця формула в радянській літературі не відтворювалась [12, с. 28]. Однак, вже у 1924 році політика держави щодо приватного виробництва почала змінюватися у бік знищення приватного сектору в економіці.

24.05.1921 року було прийнято декрет РНК «Про бізнес», а 19.07.1921 року було прийнято інструкцію до цього декрету, яка визначила порядок торгової діяльності для приватних осіб. Також, у 1921 році було прийнято ще декілька декретів, які сформулювали законодавчу основу приватної підприємницької діяльності у промисловості, наприклад: «Про відміну, призупинення та перегляд деяких постанов про малу та кустарну промисловість», «Про кустарну та малу промисловість», «Про підприємства, що стали власністю Республіки» та інше [13].

Ухвалений у 1922 році перший радянський Кримінальний кодекс передбачав спеціальну главу, у якій було встановлено низку складів злочинів, спрямованих проти порушень дозволеної приватної підприємницької діяльності. Кримінальне законодавство охороняло державні засоби виробництва від марнотратства їх орендарями, від навмисного невиконання договору, використання державних заходів не за призначенням, державне підприємство від конкуренції з боку приватних підприємств, шляхом застосування заходів кримінальної відповідальності за порушення положень про державну монополію.

Кримінальні кодекси РРФСР 1922 р., а потім 1926 р. не передбачали кримінальної відповідальності за фіктивне підприємництво. Особи, які займалися такою діяльністю притягувалися до кримінальної відповідальності за шахрайство.

28.12.1928 року була прийнята постанова РНК СРСР «Про міри боротьби з лжекооперативами», в якій зазначалося, що капіталістичні (куркульські) елементи,

які відтісняються внаслідок успіхів державної і кооперативної промисловості, торгівлі в найважливіших галузях народного господарства, в деяких випадках проникають до кооперативних організацій, перетворюють їх на фіктивні підприємства, які є знаряддям і прикриттям їхньої експлуататорської діяльності. Фіктивними підприємствами згідно з цією постановою визнавалися: якщо серед засновників або членів виборних органів брали участь особи, яким це заборонено законом; якщо в них переважаючий вплив мали капіталістичні (куркульські) елементи, які використовують кооперативну форму у своїх класових інтересах; якщо діяльність їх ухилилася в бік, протилежний інтересам соціалістичного будівництва [14, с. 58, 59, 61].

Остаточним ударом по підприємцях стала Постанова РНК СРСР від 21 травня 1929 р., яка передбачала низку заходів щодо ліквідації кулацтва (куркульства) як класу, і на практиці врешті-решт призвела до фізичного знищення господарів, висилання їх та їхніх родин у віддалені райони Сибіру, обмеження у виборчих правах, заборона виїзду з поселення та переселення в окремі місця, встановлювався тотальний контроль за їхнім способом життя.

У 1929 році Кримінальний кодекс РСФСР 1926 року був доповнений ст.129-а, яка передбачала кримінальну відповідальність, за заснування чи керівництво діяльністю лжекооперативами.

В іншій Постанові РНК СРСР від 23 листопада 1930 року лжекооперативами вже визнавалися такі кооперативи, в яких брали участь куркулі та інші особи, що не мали права бути їхніми членами і якщо вони не були виявлені організаторами кооперативу, після встановлення їх правоохоронними органами, а також якщо діяльність кооперативу схилилася в бік, протилежний інтересам соціалістичного будівництва. На підставі таких законів і велась на той час боротьба з підприємницькою діяльністю.

За нових умов змінився характер фіктивної підприємницької діяльності. Вже не існує капіталістичних елементів і куркулів, а є окремі приватні особи, які намагались використовувати не лише кооперативи, а й державні організації. Отже, надалі у кримінальному законодавстві закріплюється термін «лжесоціалістичні підприємства», тобто підприємства, які лише із зовнішнього, формального боку мають вигляд як соціалістичні (можуть мати свій рахунок в банку, печатку тощо), але за своїм змістом діяльності не є такими, оскільки переслідують мету власного збагачення. Заснування фіктивного підприємства передбачало кримінальну відповідальність, як за заняття приватнопідприємницькою діяльністю. В результаті такої політики приватні форми господарства були майже повністю ліквідовані, за винятком малих, що займалися наданням населенню певних видів послуг, а також промислова кооперація.

Подальший розвиток законодавства характеризується посиленням мір, спрямованих на ліквідацію підприємництва.

З середини 50-х років настає новий етап розвитку підприємництва в СРСР. Знову почали з'являтися люди



з підприємницькими задатками, як виклик викривленим господарським відносинам, які ґрунтувалися на планово-розподільчій системі господарювання. Така система господарювання не створювала умов для розвитку легального підприємництва.

В українському законодавстві термін «фіктивний» (від лат. fictio; вигадка, нереальне, неправильне, хибне, вигадане з певною метою, а також від франц. fictif – вигаданий, недійсний, який насправді не існує) вперше з'явився у Кримінальному кодексі УРСР у 1927 році, яким передбачалась відповідальність за утворення приватного підприємства у вигляді фіктивного кооперативу, а також за сприяння організацій таких підприємств з боку фундаторів і фіктивних членів.

Особи, які створювали фіктивні кооперативи переслідували такі цілі, як отримання кредитів на пільгових умовах, приховування порушень законодавства про охорону праці, ухилення від сплати податків та інших обов'язкових платежів шляхом використання наданих кооперативам пільг [15, с. 233-242].

У 1994 році КК УРСР 1960 року Законом України від 28.01.1994 р. № 3888 – XII «Про внесення змін і доповнень до Кримінального, Кримінально-процесуального кодексів України та кодексу України про адміністративні правопорушення» доповнений статтею 148-4. У

цій статті було визначено поняття фіктивного підприємництва – це створення або придбання суб'єктів підприємницької діяльності (юридичних осіб) без наміру здійснювати статутну діяльність, якщо це завдало матеріальної шкоди державі, банку, кредитній установі іншим юридичним особам або громадянам [16, с. 14].

Сучасне поняття фіктивного підприємництва в новому законодавстві закріплено у ст. 205 Кримінального кодексу України, що вступив в дію з 01.09.2001 рр. В даній нормі під фіктивним підприємництвом визначено створення або придбання суб'єктів підприємницької діяльності (юридичних осіб) з метою прикриття незаконної діяльності або здійснення видів діяльності щодо яких є заборона [17].

Таким чином, генезис розвитку кримінальної відповідальності за фіктивне підприємництво підкреслює залежність його поняття від сприйняття законодавцями важливості розвитку ринкових відносин. На підставі проведеного аналізу потрібно виділити такі основні етапи формування інституту кримінальної відповідальності за вчинення злочинів у сфері підприємницької діяльності: 1) становлення та існування Київської Русі середина XIX ст. – початок XX ст. (до 1917 року); 2) 1917 – 50 роки XX ст. («радянський період»); 3) 50-ві роки XX ст. до сучасності.

#### СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Закон України: Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003 – 18. – Ст. 144.
2. Постанова Вищого господарського суду від 06.07.2005 № 9/8 Про визнання недейсною вимоги про сплату боргу (спр. № 9\_8600-05).
3. Мескоп М.Х., Альберт М. Хедоури Ф. Основы менеджмента / Пер. с англ. – М. – 1992. – 704 с.
4. Аксенов И., Платонов С. Что такое предпринимательство? // Предпринимательство, хозяйство и право. – 1996. – № 7. – 3-4.
5. Лапуста М.Г., Шаршукова Л.Г. Риски в предпринимательской деятельности. – М.: ИНФРА – М. – 1996. – 224 с.
6. Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка / т. 4. – М.: Государственное издательство иностр. и нац. словарей. – 1955. – 684 с.
7. Федцов Г.В. Предпринимательский прорыв экономики России в 21 веке / Программа действий по выводу российского общества из системного кризиса. – М., 1999. – С.13, 23.
8. Виноградов С.П. Противодействие незаконному предпринимательству: криминологический и уголовно-правовой аспект // дисс. к.ю.н.: 12.00.08. / Виноградов Сергей Павлович. – М., 2006. – 195 с.
9. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1885 г. / Издано Н.С. Таганцевым. Издание 12-е. – Спб., 1904. – 97 с.
10. Авдеева О.А. Незаконное предпринимательство: уголовно-правовая характеристика и ответственность: дисс. к.ю.н.: 12.00.08. / Авдеева Ольга Анатольевна. – Иркутск, 2009. – 245 с.
11. Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР 1917-1952 гг. / Под ред. И.Т. Голякова. – 1953. – С. 317.
12. Ушаповський Ф. В. Проблеми законодавчого визначення злочинів у сфері господарської діяльності // Економіка. Фінанси. Право. – 2006. – № 4 – С.28.
13. Постановление ВЦИК от 22.11.1926 «О введении в действие Уголовного кодекса РС.Ф.С.Р. редакции 1926 года (вместе с уголовным кодексом РС.Ф.С.Р.)». – Режим доступа: <http://www.law7.ru/legal2/se13/pravo13858/page6.htm>
14. Виноградов С.П. Противодействие незаконному предпринимательству: криминологический и уголовно-правовой аспект // дисс. к.ю.н.: 12.00.08. / Виноградов Сергей Павлович. – М., 2006. – 195 с.
15. Дуднік Л.М., Васи́лінчук В.І. Підприємницька діяльність та запобігання фіктивному підприємництву (Історико-правовий аспект). // Науковий вісник НАВСУ. – №5. – 2003. – С.233-242.
16. Закон України: Кримінальний кодекс УРСР від 28.12.1960 // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1961. – № 2. – Ст. 14.
17. Закон України: Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341 – III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – 25. – Ст. 131.