

КУКІНА З. О.,

кандидат юридичних наук,
здобувач наукового ступеня доктора
юридичних наук
кафедри кримінального
і адміністративного права
(Дніпропетровський національний
університет імені Олеся Гончара)

УДК 343.2

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ НА ПРИКЛАДІ НІМЕЧЧИНИ, ЧЕХІЇ, НІДЕРЛАНДІВ

У статті досліджуються особливості правового регулювання інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб на прикладі декількох європейських країн. Проводиться аналіз різних підходів до інституту корпоративної кримінальної відповідальності в Чехії, Німеччині та Нідерландах.

***Ключові слова:** корпоративна кримінальна відповідальність, юридична особа, покарання.*

В статье исследуются особенности института уголовной ответственности юридических лиц на примере нескольких европейских стран. Проводится анализ различных подходов к институту корпоративной уголовной ответственности в Чехии, Германии и Нидерландах.

***Ключевые слова:** корпоративная уголовная ответственность, юридическое лицо, наказание.*

The article researches the legal regulation of the institute of criminal liability of legal entities in a range of european countries. The article analyzes different approaches to the institution of corporate criminal liability in Check Republic, Germany, and Netherlands.

***Key words:** corporate criminal liability, legal entity, individual, sentence, common legal system.*

У світі існує декілька концепцій корпоративної кримінальної відповідальності. У даній статті аналізуються закони країн, які використовують або близькі до німецької теорії кримінальної корпоративної відповідальності. У Німеччині відповідно до теорії некримінальної корпоративної відповідальності юридичні особи несуть відповідальність за адміністративним та адміністративно-кримінальним правом за правопорушення, скоєне органом чи представником певної компанії [1]. Стаття 30 Кодексу про адміністративні правопорушення не застосовує обмежень щодо видів правопорушень, за які юридичні особи можуть нести відповідальність. Єдиною умовою для накладання такої відповідальності є зв'язок між діями корпорації та скоєним злочином [1].

Постановка завдання. Мета статті – дослідити особливості правового регулювання інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб на прикладі декількох європейських країн.

Результати дослідження. У Німеччині вже давно йдуть дебати навколо питання, чи потрібно вводити кримінальну відповідальність для юридичних осіб. Корпоративні сканда-



ли, величезні штрафи, які накладаються іноземними органами влади на німецькі компанії, є основними аргументами захисників ідеї введення корпоративної кримінальної відповідальності. Вони вважають, що цивільна відповідальність, зокрема у вигляді штрафів, є недостатньою для покарання юридичних осіб за скоєні ними масштабні злочинні діяння. Водночас прибічники введення кримінальної відповідальності для німецьких компаній мотивують свою позицію активним розвитком і застосуванням цього інституту як на рівні Європейського союзу, так і в окремих європейських країнах. Зокрема, міри покарання, які накладаються на юридичну особу внаслідок визнання її винною у скоєнні злочину, є більш ефективними та широко застосовуються у Франції, Нідерландах та Великобританії.

За останнє десятиріччя правоохоронні органи Німеччини ініціювали регулятивні провадження проти численних компаній, звинувачених у корупційній діяльності. Так, в 2007 р. компанії «Siemens AG» присудили штраф 201 млн. євро, а в 2009 р. компанії «MAN AG» – 151 млн. євро. У 2011 р. суд Мюнхену у справі про хабарництво наклав на корпорацію «Fertostaal AG» штраф у розмірі 140 млн. євро. Такий штраф став результатом домовленості між представниками компанії, прокурорів та суду. Покарання у вигляді штрафу було частиною вироку у справі проти двох менеджерів компанії, звинувачених в передачі хабарів представникам влади в Греції і Португалії. Компанія «Fertostaal» після переговорів з представниками органів влади погодилася сплатити узгоджений штраф. Визнані винними в хабарництві менеджери були засуджені до двох років умовного ув'язнення. Крім того, одного з менеджерів зобов'язали сплатити штраф сумою 36 000 євро, а також зробити благодійний внесок сумою 18 000 євро та на 20 000 євро благодійного внеску [2].

Противники введення концепції кримінальної відповідальності юридичних осіб в німецьке право обґрунтовують свою позицію повною невідповідністю корпоративної кримінальної відповідальності сутності німецького кримінального права. Адже в основу німецького кримінального кодексу покладена концепція індивідуальної вини, а отже, юридичні особи не можуть бути визнані винними у злочині в силу відсутності відповідної правосуб'єктності в розумінні кримінального права [3].

За загальним правилом, оскільки німецьке кримінальне право регламентує відносини тільки фізичних осіб, юридичні особи не можуть вчинити правопорушення, яке буде кваліфікуватися відповідно до кримінального права. Однак кримінальні санкції (наприклад, судовий наказ про позбавлення майна) можуть бути застосовані до юридичної особи, якщо таке правопорушення було вчинено співробітником або посадовою особою такої юридичної особи. Такі санкції можуть застосовуватися незалежно від того, чи було винному працівнику присуджено покарання у вигляді штрафів чи ув'язнення [4].

У той час як накладання покарання у вигляді конфіскації майна або штрафу не вимагає обов'язкового попереднього винесення вироку фізичній особі-співробітнику, воно вимагає визнання факту вчинення правопорушення. Штраф (Geldbuße) розміром 1 млн. євро може бути присуджений юридичній особі за умови, якщо правоохоронні органи чи суд доведуть, що топ-менеджер або рядовий співробітник юридичної особи, вчинивши злочин чи правопорушення, поставив під загрозу або порушив особливі юридичні зобов'язання компанії. Сума штрафу може бути збільшена, якщо внаслідок скоєного злочину компанія отримала прибуток більше 1 млн. євро.

Як альтернативу суд може накласти арешт на майно (Verfallsanordnung) юридичної особи, якщо доведе, що юридична особа збагатилася шляхом скоєння злочину чи правопорушення, вчиненого фізичною особою – працівником компанії. Такі судові арешти дуже негативно відображаються на валовому продукті компанії (Brutto-Erlanges) та можуть з часом перетворитися на величезні суми збитків [4].

Розміри відповідних штрафів можуть сягати 1 млн. євро і збільшуватися пропорційно до прибутків, отриманих внаслідок скоєння злочинного діяння. Рішення суду про конфіскацію майна ліквідує всі прибутки, отримані внаслідок злочинного діяння, через приєднання такого прибутку до майна, яке підлягає конфіскації [2]. Потенційними видами покарання



також можуть виступати включення в «чорні списки» з питань участі в тендерах та державних закупівлях. Присуджений штраф буде зазначений поряд з назвою компанії в німецькому федеральному торговому реєстрі (Gewerbezentralregister) за умови, якщо розмір штрафу не перевищує 200 євро. Запис повинен бути вилучений через три роки, якщо штраф менше, ніж 300 євро, і через п'ять років, якщо штраф перевищує 300 євро.

Наразі у Німеччині існує тенденція щодо росту кількості випадків накладання регулятивних штрафів на юридичних осіб, а також поширення обов'язків органів прокуратури на такий тип справ. Власників та керівників юридичної особи можуть визнати винними, якщо вони не змогли належним чином застосовувати наглядові заходи для упередження порушення професійних обов'язків працівниками компанії. Така відповідальність настає у разі, коли за таке порушення обов'язку до винного працівника можна застосувати кримінальне покарання або регулятивний штраф. Водночас таке правило може стати підставою для захисту власника або представників компанії, якщо вони доведуть, що вжили всіх необхідних заходів для упередження скоєння злочину.

Якщо власник або представники компанії доведуть, що вони вдалися до всіх існуючих заходів з метою попередження порушення закону, вони можуть бути звільнені від відповідальності за таке порушення. До таких заходів відноситься ретельний добір штатних працівників, організація операційної діяльності компанії, наявність методичних рекомендацій та тренінгів, моніторинг, контроль та швидка реакція на порушення правил поведінки працівниками компанії [4].

Корпоративна кримінальна відповідальність – відносно нове явище для Чехії. Закон про кримінальну відповідальність корпорацій та судове провадження проти них був прийнятий 1 січня 2012 р. [5]. Цей закон приймався на виконання міжнародних зобов'язань Чехії та в рамках урядової антикорупційної стратегії.

Якщо говорити про вплив прийнятого в 2012 році чеського закону, то він надав можливість карати кримінальну поведінку, на яку раніше було важко накласти санкції через неможливість чітко визначити особу, відповідальну за здійснення певного діяння через те, що рішення в компанії приймаються колективно (органом управління). Крім того, закон створив можливість запобігти ситуації, коли фізична особа несе кримінальну відповідальність, а компанія продовжує вчиняти злочинні діяння. Рівень штрафів, встановлений законом, контролює можливість компанії продовжувати свою діяльність та підтримувати певний рівень рентабельності.

Відповідно до закону юридична особа (в тому числі іноземна) може нести кримінальну відповідальність, якщо вона:

1. Зареєстрована на території Чеської республіки.

2. Веде бізнес на території Чеської республіки через заснування підприємства або представництва, або іншим чином, або володіє активами на території держави. Чеські компанії можуть нести відповідальність за правопорушення, здійснені за кордоном відповідно до національного кримінального законодавства.

Відповідно до чеського законодавства юридична особа може нести кримінальну та квазікримінальну відповідальність. Основними підставами для настання такої відповідальності є:

– правопорушення було скоєне від імені, в інтересах або в межах компетенції юридичної особи;

– правопорушення було скоєне органом, заснованим відповідно до статутних документів юридичної особи або особами, які діяли від його імені (в тому числі на основі довіреності);

– правопорушення було скоєне особами, які здійснюють функції управління або нагляду за діяльністю юридичної особи;

– правопорушення було скоєне особами, які мають здійснювати вплив на прийняття рішень менеджментом юридичної особи;

– правопорушення було скоєне іншими співробітниками юридичної особи під час та на виконання своїх обов'язків відповідно до закону про кримінальну відповідальність юридич-



них осіб (тобто в тих випадках, коли за такими співробітниками не було належно організованого нагляду відповідно до внутрішніх правил управління та систем контролю компанії) [5].

У Чехії юридична особа може вчинити обмежене коло злочинів. Їх нараховується біля 80 видів. Серед таких злочинів найчастішими є відмивання грошей, корупція, перешкоджання здійсненню правосуддя, шахрайство, бухгалтерське шахрайство, шахрайство на тендерах, екологічні злочини, організована злочинність, торгівля людьми, комп'ютерні та податкові злочини.

Відповідно до чеського законодавства, якщо юридична особа визнана винною у злочині, закон не передбачає автоматичного виникнення вторинної відповідальності директорів компанії, якщо вони знали або проявили недбалість відносно фактів, які призвели до скоєння злочину юридичною особою. Однак кримінальна відповідальність юридичної особи не виключає настання такої відповідальності її директорів та службових осіб, які можуть стати суб'єктом кримінального переслідування, якщо їхня поведінка міститиме склад злочину.

Якщо говорити про покарання за корпоративні злочини, то найтяжчим є ліквідація компанії, діяльність якої повністю або переважно складається з діяльності, що містить склад злочину. Така міра покарання може застосовуватися тільки за умови реєстрації компанії на території Чехії. До інших видів покарань, визначених законом, належать: конфіскація (всього) майна; грошові штрафи; конфіскація активів; заборона займатися діяльністю; заборона брати участь в державних закупівлях, тендерах і договорах концесій; заборона отримувати гранти та субсидії; оприлюднення судових рішень.

Закон про кримінальну відповідальність юридичних осіб не містить жодних пом'якшувальних чи обтяжуючих обставин. У той же час за певних обставин можуть застосовуватися положення кримінального кодексу Чеської республіки. Якщо мова йде про пом'якшуючі обставини, то вони застосовуються за умови, якщо правопорушення вчинене вперше; якщо обставини, за яких воно було вчинене, не залежали від волі правопорушника; якщо заподіяна шкода внаслідок вчиненого порушення є незначною. Якщо мова йде про обтяжуючі обставини, то ними виступають: повторне скоєння злочину або рецидив, а також умисел при вчиненні злочинного діяння.

Згідно з кримінальним кодексом Чехії кримінальна відповідальність юридичної особи жодним чином не впливає на кримінальну відповідальність фізичних осіб. Питання про кримінальну відповідальність фізичних осіб вирішують окремо. Однак деякі злочини можуть бути скоєні виключно злочинцем (фізичною особою) з огляду на його правоздатність та статус. У таких випадках злочинець не повинен воліти особливою правоздатністю та статусом. Достатньо, щоб ними володіла компанія, від імені якої він діяв під час скоєння злочинних дій.

Відповідно до чеського законодавства при визначенні покарання юридичної особи за злочин застосовується такі самі принципи, як і для фізичних осіб, визнаних винними у злочині. Визначаючи міру та ступінь покарання, чеський суд бере до уваги: природу та ступінь серйозності вчиненого злочину; фінансові обставини юридичної особи та стан поточної діяльності; поведінку юридичної особи після скоєння злочину, зокрема спроби усунути заподіяну шкоду та пом'якшити будь-який негативний вплив; ефект та наслідки, які матиме приречений вид покарання на подальшу діяльність юридичної особи; вплив визначеного виду покарання на третіх осіб, зокрема на тих, які зазнали шкоди внаслідок скоєного злочину. У цьому випадку мова може йти про кредиторів компанії, які не мають жодного відношення до скоєного злочину. Відповідно до закону про кримінальну відповідальність юридичних осіб злочинець може звільнитися від відповідальності. Це відбувається за умов, якщо злочинець за власною волею: запобіг або усунув шкідливі наслідки скоєного злочину; повідомив про злочин тоді, коли шкідливі наслідки ще можливо було усунути. Разом з тим таке звільнення від відповідальності не настає при скоєнні злочинів, пов'язаних з корупцією.

Нідерланди відомі своєю традицією притягати до кримінальної відповідальності юридичних осіб майже за кожен вид злочину. Більшу частину XX ст. компанії несли відповідальність за економічні та податкові злочини. З 1976 р. до голандського кримінального кодексу додали норму, відповідно до якої суб'єктом будь-якого кримінального злочину могла бути



як фізична особа, так і юридична. Більше того, особи, які були наглядачами під час скоєння злочину, так само як і організатори, несли таку саму відповідальність, як і безпосередні виконавці. У той час як більшість кримінальних злочинів були спровоковані фізичними особами, останні двадцять років досить багато злочинів скоєні юридичними особами [4].

Нарешті, з 1 липня 2009 р. норми кримінального права були введені в усі процедури адміністративної відповідальності з тим, щоб юридичні і фізичні особи, які контролюють їхню діяльність, також могли нести адміністративну відповідальність у вигляді штрафів. У знаковому рішенні суду від 21 жовтня 2003 р. (Zijpe-arrest) Верховний суд виніс рішення про те, що суб'єктом злочину може стати юридична особа в залежності від обставин справи та від того, наскільки така відповідальність є доцільною. Юридична особа може нести відповідальність за скоєння будь-якого виду злочину, беручи до уваги, що злочин був скоєний в рамках «корпоративного» середовища цієї юридичної особи. Під «корпоративним середовищем» голландське право має на увазі:

- злочинне діяння входить до обсягу діяльності юридичної особи;
- юридична особа заперечувала вигоду внаслідок скоєння злочину;
- злочин був скоєний працівником або особою, яка представляє компанію;
- юридична особа мала змогу попередити скоєння злочину, але не зробила цього і «прийняла» це за належне. Вважається, що незастосування розумного ступеню необережності щодо попередження скоєння такого злочину також кваліфікується як його «прийняття».

За правом Нідерландів, хоча всі злочини вважаються такими, які можуть бути скоєні юридичною особою, компанії несуть відповідальність в основному за економічні, податкові, екологічні злочини, шахрайство та корупцію.

Щодо розподілу відповідальності між юридичною та фізичною особою – виконавцем, співучасниками, підбурювачами чи просто тими, хто сприяв скоєнню злочину, – така фізична особа може окремо нести кримінальну відповідальність. Крім того, відповідальність також може бути покладена на менеджерів, директорів, власників компанії, якщо злочин, який вміняється компанії, також може вмінятися її працівникам. Така ситуація може виникнути, коли є докази того, що злочинне діяння було організоване та скероване саме працівниками. Наприклад, коли директор або менеджер визнається таким, що не вдався до належних заходів з метою попередження скоєння злочину, незважаючи на обов'язок зробити це.

Керівна посада в компанії автоматично не тягне відповідальності за корпоративний злочин. Але у той же час рівень відповідальності за діяльність компанії та обізнаність в усіх процесах, які мають місце в компанії, ставить керівний склад компанії у більш ризикове становище в розрізі відповідальності за злочин, де суб'єктом визнається юридична особа.

У Нідерландах корпоративні злочини підпадають під юрисдикцію прокуратури, яка за загальним правилом відповідає за економічні, екологічні злочини та шахрайство. Голландська прокуратура (Functioneel Parket) знаходиться в 5-ти регіонах. Всі справи щодо розслідування корпоративних злочинів здійснюються спеціалізованими службами, зокрема: службою фіскального розслідування, службою екологічного розслідування, службою розслідування з питань соціального забезпечення і т.д. Інші види злочинів, такі як привласнення майна, корупція або відмивання коштів, можуть також переслідуватися регіональними відділеннями прокуратури, а також підпадати під юрисдикцію кожної окремої служби, як-то поліція, національна поліція і т.д.

Що стосується адміністративних примусових заходів (санкцій), то вони залежать від нормативного акту, який застосовується до того чи іншого злочину, а також від органу, який накладає таку санкцію. Для фінансових злочинів існують спеціальні фінансові регулятори, як, наприклад, Голландська агенція з фінансових ринків (Dutch Financial Markets Authority (AFM)), Центральний банк Нідерландів (Central Bank of Netherlands (DNB)); для захисту прав споживачів – Агенція споживачів; з питань охорони здоров'я – Агенція з охорони здоров'я; з питань антимонопольного права – Нідерландська антимонопольна агенція і т.д.



Максимальний штраф за скоєння корпоративного злочину в Нідерландах становить 760 тис. євро. Що стосується податкових злочинів, штраф становить 100% суми несплачених податків. Що стосується адміністративної відповідальності, найвищий штраф складає 4 млн. євро за скоєння злочину вперше та 8 млн. євро – за рецидив. Штраф може бути і вищий за умови, що внаслідок скоєння злочину була отримана вигода вище за штрафну санкцію. В антимонопольних справах максимальний штраф становить 10% від відповідного обороту.

Так само, як і в інших видах відповідальності за корпоративний злочин може настати у формі конфіскації майна. Інший вид покарання – припинення діяльності компанії на рік, а також встановлення тимчасової адміністрації на певний період часу. Банкрутство компанії становить окрему процедуру та може бути ініційоване прокуратурою. Але такий вид покарання не розглядається як окрема санкція, а прокуратура, у свою чергу, рідко вдається саме до цього покарання компаній. За загальним правилом в Нідерландах адміністративні штрафи набагато вищі, ніж кримінальні.

Максимальний штраф, який накладається на фізичну особу, складає 76 000 євро. Штрафи відрізняються залежно від виду злочину. Формально розміри штрафів у фізичних і у юридичних осіб не відрізняються. У той же час сума кожного штрафу залежить від фінансового стану злочинця, а тому у фізичних осіб штрафи завжди нижче, ніж у компаній.

Випадки пом'якшення вироку присутні тільки в антимонопольних справах. Однак добровільне розкриття правопорушення може стати причиною застосування більш м'якого виду відповідальності. При цьому яких-небудь чітких норм щодо регламентації розкриття злочину та його наслідків не існує.

Висновки. На практиці за останні кілька років рівень штрафів значно виріс. Крім того, коло адміністративних правопорушень, за які накладаються відповідні штрафи, також значно розширилось. Загалом притягнення до кримінальної відповідальності за корпоративні злочини спрямоване на стимулювання запровадження і розвиток надійної та ґрунтовної системи дотримання компанією законів та правил, особливо у найбільш ризикових сферах – фінансовій і паливно-хімічній.

Список використаних джерел:

1. Hirsch, *supra* note 39, at 57.
2. Ferrostaal Fined \$183 Million by Court at Ex-Managers' Trial, Karin Matussek. December 20, 2011, Bloomberg Business, Access mode : <http://www.bloomberg.com/news/articles/2011-12-20/ferrostaal-fined-183-million-by-court-at-ex-managers-trial>.
3. Criminal Code in the version promulgated on 13 November 1998, Federal Law Gazette [Bundesgesetzblatt] I p. 3322, last amended by Article 3 of the Law of 2 October 2009, Federal Law Gazette I p. 3214 [Electronic source], Access mode: https://ec.europa.eu/anti-trafficking/sites/antitrafficking/files/criminal_code_germany_en_1.pdf.
4. Chance Clifford, Corporate Liability in Europe, January 2012, 13.
5. JUDr. Ing. Hana Skalická, Ph.D., BACorporate Criminal Liability in the Czech Republic, – Newsletter – TerraLex Practice Groups, 2012, [Electronic source], Access mode: <http://www.terralex.org/publication/p58cf9663e3/corporate-criminal-liability-in-the-czech-republic>.

