

Як протидіяти фіктивному підприємництву



Попри те що в Кримінальному кодексі є опис дій, які вважаються фіктивним підприємництвом, можливості для роботи шахраїв дуже великі. Спробуємо розібратися на прикладах із практики, яким слід поліпшити законодавчу базу для ефективної боротьби з лжебізнесом.

Нормативно-правова база та її недоліки

Стаття 205 КК визначає фіктивне підприємництво як кримінальний злочин, суть якого полягає у «створенні або придбанні суб'єктів підприємницької діяльності (юридичних осіб) з метою прикриття незаконної діяльності або здійснення видів діяльності, щодо яких є заборона».

На відміну від національного законодавства, у зарубіжних країнах до фіктивних дій у підприємстві кримінальне право відносить різноманітні та складні за своєю формою й розміром суспільно небезпечні та протиправні діяння, які свідчать про недійсний, необов'язковий і вигаданий характер угод і дій. Спроба обмежити обсяг таких операцій тільки однією нормою КК («Фіктивне підприємництво») не може свідчити про адекватність і виваженість політики держави у сфері господарювання. Потрібно шукати інші шляхи правового вирішення цього питання, наприклад вивчати й переймати ті положення іноземного кримінального законодавства, які зарекомендували себе позитивно в судово-слідчій практиці. Існуючі законодавчі формулювання та неоднозначне тлумачення ст.205 КК, яка передбачає відповідальність за вчинення фіктивного підприємництва, потребує вдосконалення шляхом уточнення і чіткого розмежування дій, що вчинені фіктивними суб'єктами господарювання, та встановлення відповідальності за них.

Однак не лише недосконалі законодавчі норми перешкоджають активній боротьбі з проявами й наслідками фіктивного підприємництва. Проблемою є той факт, що визначення термінів «місцезнаходження» і «юридична адреса» в різних нормативних документах має різне смислове навантаження.

Так, законодавство не передбачає чітких вимог до:

- розміщення юридичних осіб в окремо виділених приміщеннях;
- наявності на фасаді будівлі вивіски про місцезнаходження юридичної особи;
- мінімальних строків дії договорів оренди приміщень;
- підтвердження прав власності орендодавця на приміщення, орендовані особою, яка бажає зареєструватися.

Зміни, внесені до закону «Про господарські товариства» у 2011 році, призвели до того, що з нього повністю зникли вимоги щодо мінімального розміру статутного капіталу товариства (тобто він може становити і 10 грн.). Водночас Інтернет переповнений оголошеннями від фірм, які за плату в 800—1000 грн. готові пройти за вас усю процедуру реєстрації.

Складнощі з орендою приміщення під віртуальний офіс теж не виникне. А якщо немає бажання займатися реєстрацією, то в крайньому випадку за 7000—10000 грн. можна придбати готове підприємство, яке не так давно вело цілком законну діяльність і сплачувало податки.

Проблем з підставним директором, швидше за все, теж не буде: за скромну винагороду можна отримати перелік підходящих пропозицій.

Іншими словами, фіктивне підприємництво характеризується як створенням або придбанням так званої порожньої фірми (без активів, яка не має інших цілей, окрім протизаконної діяльності) для виведення активів з метою переведення коштів у готівку та/або зниження бази оподаткування.

Недоліки правового регулювання підприємницької діяльності, похибки фіскальної політики України, недосконалість кримінального законодавства сприяють створенню умов, при яких організовані злочинні групи не тільки створюють або купують суб'єкти підприємницької діяльності, а й використовують різновиди фіктивних фірм для отримання незаконного прибутку реальними підприємствами.

Системний аналіз чинного законодавства, яке регулює порядок створення суб'єктів господарювання, правовідносин між ними, свідчить також про те, що неузгодженість його норм і різноманітні недоліки гальмують розвиток підприємницької діяльності. Правопорушники ж усі ці вади використовують для різноманітних махінацій.

Протизаконна діяльність: яка вона?

Фіктивне підприємництво є класичним способом маскуванню злочинної діяльності її організаторів з метою ухилення від відповідальності в разі скоєння економічних злочинів:

- ухилення від сплати податків;
- незаконного отримання й використання банківських кредитів;
- незаконного переведення коштів у готівку;
- розкрадання державного, комунального або приватного майна (рейдерські схеми);
- легалізації незаконно отриманих коштів та їх виведення на рахунки в закордонних банках тощо.

Досягається це шляхом перекладання відповідальності на засновників і керівників тільки на папері суцього суб'єкта підприємницької діяльності. Фактично фіктивні комерційні структури виконують посередницькі функції, беручи на себе всі види відповідальності й не маючи при цьому власних матеріальних цінностей і фінансових ресурсів, а часто й фізичних осіб, здатних нести цю відповідальність.

Розглянемо приклади.

Державне підприємство «Альфа» купує в компанії «Бета» товар за завищеною ціною. Для маскуванню явно не вигідного для підприємства «Альфа» контракту як посередник використовується фіктивна фірма «Гамма». Різниця між сплаченою сумою та ринковою ціною ділиться між керівниками підприємств, які брали участь в угоді. При цьому створюється враження, що товар придбаний у посередника, який і завищив ціну. Можливий зворотний варіант, коли

держпідприємство продає свою продукцію закордонному партнеру через посередників, але за заниженою ціною.

Незаконне переведення коштів у готівку може реалізовуватися за такою схемою: приватне акціонерне товариство «Альфа» реєструє (або купує) ТОВ «Бета» (яке не має активів, основних фондів або засобів виробництва), призначаючи директором сторонню особу. Останній ставить підприємство на податковий облік і виписує генеральну довіреність «представнику інтересів» ПрАТ «Альфа», передаючи йому печатку, статутні, реєстраційні та інші документи на керівництво ТОВ «Бета». Довірені особи ПрАТ «Альфа», отримавши важелі управління, починають укладати договори, які не мають на меті настання інших юридичних наслідків, крім руху готівки. У цих договорах ТОВ «Бета» виступає, як правило, підрядчиком, виконавцем певних робіт або надавачем послуг, причому жодних послуг зазвичай не надається, проте кошти від ПрАТ «Альфа» за укладеними договорами регулярно надходять. Гроші переводяться в готівку й повертаються ПрАТ «Альфа» для проведення тінювих операцій, наприклад видачі зарплат у конвертах, для формування бюджетів «на вирішення питань» у державних органах (тобто давання хабарів), виплати «бонусів» тощо. Крім того, ПрАТ «Альфа» за рахунок отримання фіктивних послуг від ТОВ «Бета» істотно зменшує свої валові витрати й формує податковий кредит із податку на додану вартість.

Характерно, що в подальшому «господарська діяльність» ТОВ «Бета» обов'язково приверне увагу податківців, оскільки вказане підприємство лише нараховує податкові зобов'язання, але не платить їх (або нараховує та сплачує суттєво занижені суми). Проте перевірити таке підприємство неможливо, оскільки єдиним посадовцем є номінальний директор, а за місцем реєстрації діяльність не ведеться. Тому податковий орган віднесе ТОВ «Бета» до підприємств із ознаками фіктивності.

Із цього моменту в ПрАТ «Альфа» та інших можливих «контрагентів», котрі користувалися послугами ТОВ «Бета», почнуться податкові перевірки. Однак до цього часу (рік чи півтора) ПрАТ «Альфа» зможе відносно спокійно переводити гроші в готівку. Тому схема приваблива саме тим, що вона дуже проста й дієва.

Фіктивні підприємства використовуються і в процесі шахрайства з фінансовими ресурсами (обманного отримання кредитів). Найчастіше створення фіктивних комерційних структур має на меті подальше переказування на їхні рахунки грошей, отриманих як кредит.

Як іде боротьба сьогодні

Відповідно до норм КПК розслідування фактів фіктивного підприємництва можуть проводити органи МВС (УБОЗ, ДСБЕЗ), а ухилення від сплати податків залишилося в компетенції податкової міліції. Про аналізувавши ситуацію, що склалася в Україні, органи прокуратури разом з управліннями податкової міліції ДПС запровадили низку спільних заходів задля викриття фіктивних підприємств.

В окремих регіонах України задіяно механізм уведення в коло клієнтів фіктивних підприємств під оперативним прикриттям юридичних осіб, яким були надані незаконні послуги щодо переведення безготівкових коштів у готівку. Введення таких підприємств здійснювалося в рамках заведених оперативно-розшукових справ, при цьому представники зверталися до керівників фіктивних

підприємств із проханням про надання послуг щодо мінімізації податків, переведення безготівкових коштів у готівку тощо. Все це відповідним чином фіксувалося працівниками податкової міліції, після чого матеріали легалізувалися й використовувалися як основний доказ у кримінальному судочинстві.

Частиною 1 ст.205 КК за створення фіктивного підприємства передбачено штраф від 500 до 2000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (від 8500 до 34000 грн.). Якщо такі дії вчинені повторно або завдали великої матеріальної шкоди, санкція збільшується до 3000—5000 н.м.д.г. (51000—85000 грн.).

До 2011 року цією статтею було передбачено й таке покарання, як позбавлення волі. Проте його прибрали з кодексу під час гучної кампанії щодо декриміналізації економічних злочинів.

Таким чином, суми штрафів мізерні порівняно із сумами, що виводяться з-під оподаткування. При цьому підприємство, яке вирішило створити такий «фіктар», зможе як мінімум рік майже без проблем переводити в готівку мільйони.

Незважаючи на те що в подальшому контрагент фіктивної фірми, швидше за все, матиме проблеми з податковою, робота його кваліфікованого юриста й податкового консультанта забезпечують значну перевагу над працівниками податкової, які зазвичай підходять до питань формально. Це значно підвищує шанси вийти сухим із води.

Як розв'язати проблему

Вище вже було сказано, що сьогоднішня практика протидії фіктивному підприємництву доводить недосконалість чинного законодавства стосовно недопущення діяльності злочинних суб'єктів під прикриттям юридичних осіб.

Перш за все потрібен пошук шляхів запобігання протиправній діяльності ще на етапі створення фіктивних юридичних осіб. Тобто необхідно визначити проблемні аспекти та прогалини в законодавстві про державну реєстрацію, якими активно користуються фіктивні суб'єкти господарювання, і запропонувати шляхи вирішення зазначених питань.

Єдина законодавча норма, що встановлює відповідальність за фіктивне підприємництво, — стаття у КК. Це не відображає широкої сфери фіктивного підприємництва й обмежує його лише кількома ознаками. Складність у застосуванні цієї норми полягає в тому, що при кваліфікації злочинного діяння вона майже ніколи не застосовується самотійно. Зазвичай такі дії утворюють сукупність із іншими злочинами (наприклад ухиленням від сплати податків).

За матеріалами газети «Закон і бізнес», <http://zib.com.ua/ua>.

Підготовлено відділом з питань промисловості, підприємництва та регуляторної політики (тел./факс 292-31-01)