**Фіктивне підприємництво.**

**ПЛАН**

Вступ 3

Розділ 1. Поняття та ознаки фіктивного підприємництва 5

1.1 Об’єкт та об’єктивна сторона злочину 5

1.3 Суб’єкт та суб’єктивна сторона злочину 13

1.4 Кваліфікаційні ознаки злочину 14

Розділ 2. Проблема існування фіктивного підприємництва 16

2.1 Підходи до визначення фіктивного підприємництва 16

2.2 Не вирішенні питання визначення фіктивного підприємництва 19

Розділ 3. Фіктивні підприємства в Україні: причини виникнення і шляхи протидії 23

Висновок 36

Список використаної літератури 37

# Вступ

Протягом останніх років спостерігається активне проникнення організованих злочинних угруповань у підприємницьку діяльність та створення ними фіктивних підприємницьких структур.

Фіктивне підприємництво - це не тільки довірчі товариства і трасти, які будували раніше свою діяльність за принципом "піраміди", а, як показує практика, набагато ширша злочинна діяльність, що набуває все більшого впливу на підприємницьку діяльність і економічну ситуацію в державі.

Зміни в суспільному житті викликали і відповідні зміни в структурі злочинності, механізмах вчинення окремих злочинів із використанням фіктивних суб'єктів підприємницької діяльності.

Злочини, що вчиняються з використанням фіктивних суб'єктів підприємницької діяльності набули таких масштабів, що дедалі більше становлять загрозу економічній безпеці України, оскільки частина капіталу держави (більш ніж 50 %) знаходиться в "тіньовому" обороті. Аналіз оперативної ситуації показує, що вони скоюються в різних сферах економіки, зокрема в бюджетній, фінансово-кредитній, банківській, зовнішньоекономічній діяльності, у сферах приватизації, торгівлі, послуг, виробництва приватного бізнесу. Фіктивне підприємництво набуло розповсюдження в базових галузях економіки - паливно-енергетичному комплексі, вугільній, металургійній, коксохімічній промисловості, агропромисловому комплексі та в інших галузях народного господарства.

Основна мета даної роботи полягає у дослідженні визначення фіктивного підприємництва у Кримінальному кодексі України та можливих шляхів боротьби з ним.

Поставлена мета обумовила необхідність вирішення ряду взаємопов’язаних завдань:

* визначити поняття фіктивного підприємництва та його трактування Кримінальним кодексом України;
* розглянути можливі підходи до боротьби з фіктивним підприємництвом;
* напрацювати рекомендації щодо законодавчого захисту від фіктивного підприємництва.

Курсова робота складається із трьох розділів, в яких послідовно аналізується поставлена проблема.

# Розділ 1. Поняття та ознаки фіктивного підприємництва

## 1.1 Об’єкт та об’єктивна сторона злочину

Основний безпосередній об’єкт злочину — встановлений законодавством порядок здійснення підприємницької діяльності. Додатковим факультативним об’єктом можуть бути встановлений порядок оподаткування й отримання кредитних ресурсів, добросовісна конкуренція, право власності.

Об’єктивна сторона злочину виражається в одній з двох дій: 1) створення юридичної особи будь-якої організаційно-правової форми — суб’єкта підприємницької діяльності; 2) придбання такої юридичної особи.

Ст. 205 встановлює відповідальність за дії, які з зовнішнього боку є цілком легальними. При цьому ключовою характеристикою виступає змістовний момент, а саме фіктивність — відсутність у осіб, які стоять за створеним або придбаним суб’єктом підприємництва, справжнього наміру здійснювати діяльність, зафіксовану в установчих документах і пов’язану з виробництвом товарів, виконанням робіт або наданням послуг. Зазначені особи мають на меті інше — прикриваючись юридичною особою як ширмою, вони прагнуть приховати свою незаконну діяльність.

Під створенням суб’єкта підприємницької діяльності у ст. 205 слід розуміти вчинення дій, результатом яких має стати юридичне заснування нової, раніше не існуючої організації, котра переслідує мету одержання прибутку. До таких дій належать, зокрема, розробка і прийняття установчих документів, оголошення підписки на акції створюваного акціонерного товариства, подання установчих документів до органів, які здійснюють державну реєстрацію суб’єктів підприємництва, власне державна реєстрація юридичної особи, відкриття банківських рахунків, постановка на облік у податкових органах, отримання дозволу на виготовлення штампів і печаток.

До юридичних осіб, головною метою діяльності яких є одержання прибутку, тобто суб’єктів підприємництва, належать: підприємства, засновані на різних формах власності; різноманітні об’єднання підприємств (асоціації, корпорації, консорціуми, концерни тощо); господарські товариства; виробничі кооперативи; колективні сільськогосподарські підприємства, фермерські господарства.

Утворення фіктивних некомерційних юридичних осіб, що має на меті прикриття злочинної діяльності, за наявності для цього підстав повинне розглядатись як готування до відповідного злочину (наприклад, до шахрайства при обтяжуючих обставинах, контрабанди).

Якщо особа фактично створила організацію, яка без державної .реєстрації займається виробництвом продукції, наданням послуг або виконанням робіт, її дії повинні за наявності для цього підстав кваліфікуватися за ст. 202.

Ст. 205 не охоплює фіктивне підприємництво, яке може прикриватись організаційно-правовою формою індивідуального підприємництва, коли суб’єктом підприємницької діяльності виступає фізична особа, яка діє без створення юридичної особи.

Не можуть кваліфікуватися за ст. 205 дії особи, яка підробила установчі документи, документи про державну реєстрацію юридичної особи або документи податкових органів, оскільки у такому разі суб’єкт підприємницької діяльності не створюється.

Ситуації, в яких державна реєстрація підприємства не відбувається, а особи з метою заволодіння чужим майном шляхом обману або шахрайства з фінансовими ресурсами використовують підроблені документи, штампи і печатки неіснуючого насправді підприємства можуть охоплюватись ст. ст. 190, 222, 358 (366). Такою ж повинна бути кваліфікація і в тому разі, коли винні особи для розкрадання майна або шахрайства з фінансовими ресурсами використовують реквізити ліквідованих підприємств.

Відкриття за завідомо підробленими документами, наприклад свідоцтвом про державну реєстрацію юридичної особи — суб’єкта підприємницької діяльності, банківських рахунків має кваліфікуватись за ч. З ст. 358, а якщо ці дії вчинено особою, яка сама їх підробила, — додатково і за ч. 1 або ч. 2 ст. 358.

Придбання суб’єкта підприємницької діяльності означає набуття права власності на майно юридичної особи як у цілому, так і в тій частині, яка дозволяє фактично керувати діяльністю даного підприємства, впливати на прийняття рішень його керівних органів (купівля контрольного пакета акцій акціонерного товариства, придбання майна підприємства, яке приватизується, передача власником права власності на майно приватного підприємства іншій особі, зміна складу учасників суб’єкта підприємництва, заснованого на колективній формі власності, придбання одним чи кількома учасниками господарського товариства частки у його майні, яка належить іншим учасникам).

Не може визнаватись придбанням суб’єкта підприємницької діяльності одержання за плату чи з інших підстав у користування установчих документів юридичної особи, її печатки або штампу з правом лише здійснювати від імені такого суб’єкта господарську діяльність.

Фактичне здійснення тих видів діяльності, які не передбачені установчими документами юридичної особи, не підпадаючи під ст. 205, тягне застосування інших видів юридичної відповідальності: недійсність угоди, вчиненої юридичною особою всупереч встановленій меті її діяльності; скасування державної реєстрації суб’єкта підприємницької діяльності у разі здійснення юридичною особою діяльності, яка суперечить установчим документам і законодавству.

У разі приховання підприємством окремих напрямків своєї реальної фінансово-господарської діяльності з метою ухилення від оподаткування в діях службових осіб такого підприємства вбачаються ознаки не фіктивного підприємництва, а ухилення від сплати податків, зборів, інших обов’язкових платежів (ст. 212),

Особи, які скоюють фіктивне підприємництво, можуть або повністю відмовлятись від здійснення тієї офіційної діяльності, котра фіксується з установчих документах юридичної особи, або вести її у мінімальному обсязі, що дозволяє вважати комерційну структуру такою, що насправді функціонує, тобто імітувати підприємницьку діяльність (наприклад, для того щоб викликати до себе довіру з боку бізнесових партнерів). Доказами фіктивності конкретного підприємства можуть визнаватися, зокрема: реєстрація підприємства на підставну особу, за підробленими, втраченими, позиченими або викраденими документами, документами померлих осіб, за вигаданою юридичною адресою; внесення в установчі документи неправдивих даних про засновників і керівників підприємства або про інші обставини; залучення до протиправної діяльності у формі призначення на посаду керівника реально існуючого громадянина із специфічним соціальним статусом (малозабезпечені, психічно хворі тощо); відсутність ознак діяльності фірми, зазначеної в установчих документах; короткий термін існування підприємства (як правило, не перевищує одного податкового періоду, що зводить нанівець можливість контролю за його діяльністю; звідси і відповідна термінологія: фірми — одноденки, проліски, квартальні фірми ); відсутність руху коштів підприємства на його банківських рахунках або, навпаки, занадто великий обсяг фінансових операцій на банківських рахунках підприємства, яке лише нещодавно зареєструвалось.

Злочин вважається закінченим з моменту створення або придбання зазначеної у ч, 1 ст. 205 юридичної особи.

Дії, які вчинюються від імені фіктивного підприємства, з його використанням і містять ознаки іншого, відмінного від фіктивного підприємництва злочину, повинні діставати самостійну кримінально-правову оцінку. Наприклад, створення фіктивного підприємства нерідко є передумовою для наступного шахрайського заволодіння чужим майном. Вчинене в подібних ситуаціях належить кваліфікувати за сукупністю злочинів, передбачених статтями 190, 205.

Сукупність відповідних злочинів має місце і в тому разі, коли особи під прикриттям фіктивного підприємства досягають конкретної злочинної мети, наприклад, відмивають “брудні” гроші, здійснюють фіктивне банкрутство, ухилення від сплати податків або контрабанду, продають викрадене Майно, вчинюють ухилення від повернення валютної виручки чи шахрайство з фінансовими ресурсами.

При фіктивному підприємництві легальна форма, притаманна комерційним юридичним особам, може використовуватись для прикриття забороненої діяльності, зайняття якою саме по собі є кримінальне караним (наприклад, незаконне виробництво чи виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, посів або вирощування снотворного маку чи конопель, незаконне виготовлення і ремонт вогнепальної або холодної зброї, бойових припасів, вибухових речовин або пристроїв). Дії винних у таких випадках потрібно кваліфікувати за наявністю для цього підстав за сукупністю злочинів, передбачених статтями 205, 263, 307, 310.

Аналізуючи об'єктивну сторону злочину, передбачену ст. 205 КК України, яка виражається в одній із двох дій "створення або придбання суб'єкта підприємницької діяльності" для того, щоб приховати свою незаконну діяльність, на нашу думку, можна стверджувати, що ця кримінально-правова норма неточна і невизначена. Її невизначеність, як бачимо, позначається в правотворчій діяльності різними тлумаченнями цього злочину і в правозастосовчій практиці труднощами кваліфікації.

У коментарі, зокрема, говориться про дії особи зі створення суб'єкта підприємницької діяльності. До таких дій належать розробка і прийняття установчих документів, оголошення підписки на акції створюваного акціонерного товариства, подання установчих документів до органів, які здійснюють державну реєстрацію суб'єктів підприємництва, власне державна реєстрація юридичної особи, відкриття банківських рахунків, постановка на облік у податкових органах, отримання дозволу на виготовлення штампів і печаток.

Отже, створення суб'єкта підприємницької діяльності відбувається при підготовці і зборі особою установчих та інших документів для подання їх до органів державної реєстрації. Про державну реєстрацію хоч і говориться в коментарі, але не наголошується, проте державна реєстрація суб'єктів підприємницької діяльності - це той рубіж (рубікон), який необхідно подолати особі для набуття статусу юридичної особи при створенні суб'єкта підприємницької діяльності, якщо вона вирішила займатись підприємництвом. Кримінальна ж відповідальність особи, яка створює суб'єкт підприємницької діяльності з метою приховати свою незаконну діяльність, настає після реєстрації в державних органах після набуття статусу юридичної особи. Всі інші дії особи, яка створює таке підприємство до його реєстрації в державних органах, не є кримінально-карними.

Щодо придбання суб'єкта підприємницької діяльності в коментарі говориться про набуття права власності на майно юридичної особи як в цілому, так і в тій частині, яка дозволяє фактично керувати діяльністю його керівних органів (купівля контрольного пакета акцій акціонерного товариства, придбання майна підприємства, яке приватизується, передача власником права власності на майно приватного підприємства іншій особі, зміна складу учасників суб'єкта підприємницької діяльності, заснованого на колективній формі власності, придбання одним чи кількома учасниками господарського товариства частки у його майні, яка належить іншим учасникам).

За логікою коментаря, який тлумачить цю кримінально-правову норму, особа при придбанні суб'єкта підприємницької діяльності може:

- придбавати суб'єкти підприємницької діяльності шляхом купівлі у свою власність в цілому або частину майна державних підприємств, які приватизуються;

- змінювати склад учасників суб'єкта підприємницької діяльності, заснованого на колективній формі власності шляхом придбання (купівлі) особисто чи солідарно з іншими учасниками господарського товариства частини у його майні, яке належить іншим учасникам;

- набувати прав власності на майно юридичної особи шляхом успадкування, міни, дарування, оренди або купівлі контрольного пакета акцій акціонерного товариства.

Отже, коли особа набуває право власності на майно юридичних осіб, тобто юридично оформляє на своє ім'я угоди купівлі-продажі, міни, дарування тощо, вона фактично стає його новим власником, який відповідно до Законів України "Про підприємства в Україні," "Про підприємництво" має право здійснювати будь-які види господарської діяльності (крім заборонених), які передбачені статутом підприємства, а також здійснювати господарські операції з метою одержання прибутку, використовувати і розпоряджатись своєю власністю на свій розсуд.

Але новий власник, змінивши колишнього власника-суб'єкта підприємницької діяльності, ще не може здійснювати законну господарську діяльність, так як, набувши прав власності на майно юридичної особи, він не набуває статусу юридичної особи. Щоб досягти цього, він мусить перереєструвати суб'єкт підприємницької діяльності на своє ім'я в державних органах, а також відкрити свої банківські рахунки, стати на облік у податкових органах, отримати дозвіл на виготовлення нових штампів і печаток у зв'язку з можливим перейменуванням підприємства, зміни виду діяльності, передбачені статутними чи установчими документами тощо.

Відповідно, якщо особа (новий власник) при придбанні підприємства, колишнього суб'єкта підприємницької діяльності, після набуття прав власності, не перереєструє підприємство і буде займатись підприємницькою діяльністю без державної перереєстрації, то її (його) дії повинні за наявності підстав кваліфікуватись за ст. 202 КК України. На жаль, у коментарі ст. 205 КК України говориться про відповідальність за ст. 202 КК України за дії тільки однієї категорії громадян-осіб, які створили організацію і займаються підприємницькою діяльністю без державної реєстрації.

Отже, кримінально-правова норма "створення або придбання" суб'єкта підприємницької діяльності (юридичних осіб) з метою прикриття незаконної діяльності або здійснення видів діяльності, щодо яких є заборона, набуває кримінальних ознак об'єктивної сторони не при створенні або придбанні суб'єкта підприємницької діяльності, як це говориться в ст. 205 КК України, а тільки у випадку, якщо особа зареєструвала або перереєструвала підприємство в державних органах, набувши при цьому статус юридичної особи, створюючи раніше не існуючий або придбаваючи в інших осіб суб'єкт підприємницької діяльності.

Звідси виходить, що об'єктивна сторона злочину, передбаченого ст. 205 КК України, яка виражається в одній із двох дій - створення або придбання суб'єкта підприємницької діяльності (юридичної особи) - не відповідає її змісту, що є одним із недоліків кримінального законодавства. Якщо під створенням суб'єкта підприємницької діяльності розуміються дії особи, направлені на підготовку та збір документів для подання їх у державні органи для реєстрації, а також державна реєстрація з метою набуття статусу юридичної особи, то під придбанням розуміється тільки набуття прав власності на майно юридичної особи-суб'єкта підприємницької діяльності особою, яка ще не пройшла перереєстрацію підприємства в державних органах і відповідно не є суб'єктом кримінального переслідування, передбаченого статтею 205 КК, тому що не має статусу юридичної особи.

У випадках, коли власник вже має статус юридичної особи, тобто володіє підприємством і вирішив створити або придбати ще один суб'єкт підприємницької діяльності, для здійснення незаборонених видів господарської діяльності новим майбутнім суб'єктом підприємницької діяльності, відповідно до законодавства України, власник зобов'язаний зареєструвати або перереєструвати його в державних органах.

Таким чином, необхідно внести в диспозицію ст. 205 Кримінального кодексу України зміни замість кримінально-правової норми "створення або придбання суб'єктів підприємницької діяльності" записати "державна реєстрація або перереєстрація суб'єктів підприємницької діяльності". Нова кримінально-правова норма точніше б виражала кримінальний характер дій громадянина, пов'язаних із набуттям статусу юридичної особи при створенні або придбанні суб'єкта підприємницької діяльності для прикриття незаконної діяльності або здійснення видів діяльності, щодо яких є заборона, і не носила б спірних питань у правотворчій діяльності і правозастосовчій практиці, стикувалася із законодавством, яке вже регулює реєстрацію та господарську діяльність суб'єктів підприємницької діяльності, зокрема у нормі Закону України "Про підприємства в Україні", де зазначається, що підприємство набуває юридичної особи від дня його державної реєстрації.

Крім того, кримінально-правова норма "державна реєстрація суб'єктів підприємницької діяльності " вже існує в Кримінальному кодексі ст. 202, яка встановлює кримінальну відповідальність юридичних і фізичних осіб суб'єктів підприємницької діяльності за порушення порядку заняття господарською та банківською діяльністю без державної реєстрації.

## 1.3 Суб’єкт та суб’єктивна сторона злочину

Суб’єктом злочину може бути; 1) осудна особа, яка досягла 16-річного віку і виступає як засновник або набувач суб’єкта підприємництва — юридичної особи або за допомогою чужих чи підроблених документів реєструє (придбаває) такий суб’єкт; 2) службова особа підприємства або організації, яка прийняла рішення про створення чи придбання іншої юридичної особи; 3) власник (засновник) юридичної особи, який прийняв таке ж рішення.

Дії особи, на ім’я якої за її згодою було зареєстровано фіктивний суб’єкт підприємництва, можуть кваліфікуватися за ст. ст. 27 і 205 як пособництво фіктивному підприємництву. Якщо така особа брала безпосередню участь у державній реєстрації суб’єкта підприємництва (підписувала чи подавала для нотаріального посвідчення установчі документи, її призначено на посаду керівника підприємства тощо), її дії потрібно розцінювати як співвиконавство у злочині, передбаченому ст. 205.

У разі, коли особа, будучи формальним (номінальним) керівником фіктивного підприємства і виконуючи вказівку фактичного адміністратора, підписує фінансово-господарські документи і при цьому не усвідомлює справжнього змісту і характеру вчинюваних нею дій, вона за наявності ознак складу злочину, передбаченого ст. 367, може притягуватись до відповідальності за службову недбалість. У подібних випадках не виключається оцінка вчиненого як казусу. Дії осіб, які офіційно не причетні до складання і подання податкової звітності або пакета документів для отримання банківського кредиту, не володіють правом підпису фінансово-господарських документів, але фактично діють від імені підприємства і спонукають формального керівника підписати відповідні документи, мають розглядатись як “посереднє виконання” злочинів і кваліфікуватись, наприклад, за статтями 190, 212 або 222.

Суб’єктивна сторона злочину характеризується прямим умислом і спеціальною метою — прикрити незаконну діяльність або здійснення видів діяльності, щодо яких є заборона.

Незаконною діяльністю, прикрити яку прагнуть особи, винні у фіктивному підприємництві, визнається, зокрема: легалізація доходів, отриманих злочинним шляхом; одержання кредитів нібито для здійснення підприємницької діяльності; ухилення від оподаткування; ведення недобросовісної конкурентної боротьби; монополізація ринку товарів і послуг; одержання в оренду приміщень і земельних ділянок з метою їх використання для інших потреб, відмінних від легального підприємництва; залучення коштів населення з їх подальшім використанням у власних інтересах, приховування ролі фактичного інвестора у придбанні певного об’єкта тощо.

## 1.4 Кваліфікаційні ознаки злочину

Кваліфікуючими ознаками злочину (ч. 2 ст. 205) є: 1) повторність; 2) заподіяння державі, банкові, кредитній установі, іншим юридичним особам або громадянам великої матеріальної шкоди.

Поняттям повторності охоплюється юридична (пов’язана із засудженням) і фактична (не пов’язана із засудженням) повторність дій, передбачених ч. ч. 1 або 2 ст. 205. Критерії визнання матеріальної шкоди великою визначені у примітці до ст. 205.

Матеріальна шкода може бути заподіяна в результаті: неповернення одержаного кредиту, а також відсотків за користування кредитом; використання кредиту не за цільовим призначенням; витрачання коштів, зібраних у населення під час проведення довірчих або страхових операцій, на потреби, не передбачені установчими документами підприємства; несплати належних сум податків; припинення діяльності придбаного суб’єкта підприємництва тощо. Фактично матеріальна шкода спричиняється не стільки створенням або придбанням фіктивного суб’єкта підприємництва, скільки не-, законними діяннями, заради приховування яких і була створена (придбана) дана юридична особа.

# Розділ 2. Проблема існування фіктивного підприємництва

## 2.1 Підходи до визначення фіктивного підприємництва

Наявна статистична інформація Державної податкової адміністрації свідчить, що в 2005 році середній обіг коштів на рахунках одного фіктивного підприємства становив понад 5 млн. грн. Враховуючи, що лише за три місяці поточного року виявлено майже 2 тис. таких підприємств, загальний обсяг коштів, проведений через їх рахунки з метою ухилення від оподаткування, становив понад 20 млрд. грн. В результаті тільки по податку на додану вартість, який є найбільш прогнозованим податком, бюджет не отримав близько 3,5 млрд. грн. Отже, обіг коштів у цій сфері підприємництва наближається до провідних сфер, що мають стратегічне значення для розвитку економіки України.

Фіктивні підприємства виникають не на порожньому місці. Тому важливим є питання унормування процедур створення, перереєстрації та ліквідації юридичних осіб.

Відсутність законодавчо визначеного обов’язку платника щодо звернення до податкових органів у визначений термін після державної реєстрації призводить до того, що близько 25 відсотків новостворених суб’єктів господарювання порушують 20-денний термін звернення для взяття на податковий облік.

Постановою Кабінету Міністрів України від 25.05.98 р. № 740 “Про порядок державної реєстрації суб’єктів підприємницької діяльності” введено прискорену (протягом одного дня) державну реєстрацію (перереєстрацію) суб’єктів підприємницької діяльності, за яку справляється потрійний розмір відповідного реєстраційного збору. Цією ж постановою затверджено норму, згідно з якою платники можуть отримати дозвіл на виготовлення штампів та печаток до взяття на податковий облік, а також установлено термін у два дні для проведення процедури взяття на податковий облік. Процедура скасування державної реєстрації надто ускладнена, а система ведення державного реєстру СПД та норми, що забезпечують актуальність даних у ньому, фактично не визначені.

Невиконання “нематеріальних” обов’язків у розвинених країнах іноді карається жорсткіше, ніж недотримання грошових зобов’язань. Так, згідно з параграфом 125 ч. 1 Кримінального кодексу Чеської Республіки, “хто надасть неправдиві відомості або грубо викривить дані в документах, на підставі яких проводяться записи до Торгового реєстру, або не повідомить істотних даних, наявних у цих документах,... карається позбавленням волі на строк від 6 місяців до 3 років, або грошовим штрафом, або забороною займатися підприємництвом”, а відповідно до параграфу 125 ч. 2 “той, хто створить загрозу правам іншої особи або її обмежить в правах тим, що невідкладно не надасть клопотання про запис встановлених законом відомостей до Торгового реєстру, або не внесе ці відомості до Збірника документів, у випадку завдання матеріальних або інших серйозних збитків (шкоди)... карається позбавленням волі на строк до 5 років”.

Поняття місцезнаходження та юридична адреса в різних нормативних документах мають неоднакове змістове навантаження. Законодавчо не передбачено чітких вимог до розміщення юридичних осіб в окремо виділених приміщеннях, підтвердження прав власності орендодавця на приміщення, орендовані особою, яка бажає зареєструватися, мінімальних термінів дії договорів оренди приміщень, вимог щодо наявності на фасаді будівлі вивіски про розміщення юридичної особи.

У Чехії, де застосовувалась реєстрація юридичних осіб за домашніми адресами, з 01.07.95 р. таку практику заборонено. У м. Москві (Російська Федерація) для реєстрації юридичної особи на домашню адресу необхідно отримати згоду всіх мешканців, однак, разом з тим, ця норма розглядається як пільга i застосовується лише для суб’єктів малого підприємництва.

Вимоги до статутних документів суб’єктів підприємницької діяльності в чинному законодавстві також чітко не окреслені. Значна кількість реєструючих органів, які не мають спільного інформаційного простору, практично не може виконати вимоги чинного законодавства щодо забезпечення унікальності найменування суб’єкта підприємницької діяльності.

Норми, якими передбачено проведення державної реєстрації змін, що відбулися в установчих документах, не передбачають, що угоди, укладення яких тягне за собою внесення змін до установчих документів, вважаються такими, що не набрали чинності до моменту внесення змін до державного реєстру i фактично є причиною перетворення легальних юридичних осіб на інструмент фіктивного підприємництва.

Підґрунтя для створення фіктивних підприємств дає ускладнена процедура скасування державної реєстрації. За даними податкових органів понад 43 тис. платників податків не завершили процедуру ліквідації. По значній частині таких платників є рішення судів щодо скасування державної реєстрації або визнання статутних документів недійсними.

При цьому прийняття судом рішення про скасування державної реєстрації платника, що не провадив діяльності i не мав боргів перед бюджетом, автоматично робить його боржником, оскільки на нього покладається обов’язок сплати державного мита в сумі 85 грн. Станом на 01.10.2005 р. 3394 платники, які повинні ліквідуватись, з цієї причини не можуть бути зняті з податкового обліку.

Витрати, які держава понесла лише на підтримку супроводження записів про таких юридичних осіб в різних реєстрах, та суми витрат, що виникають у зв’язку з судовим розглядом справ названої категорії, не покриваються 85 грн., а ускладнена процедура скасування державної реєстрації практично унеможливлює виключення таких юридичних осіб з державного реєстру.

## 2.2 Не вирішенні питання визначення фіктивного підприємництва

Зростання злочинів та їх укриття у системі оподаткування виникає через існуючі невирішені проблеми, пов’язані з діяльністю так званих фіктивних суб’єктів підприємницької діяльності, а саме:

* на сьогодні жодним нормативно-правовим актом України не визначено поняття “фіктивного” підприємства та ознак фіктивності. В результаті протидія цьому явищу не має системного характеру;
* найважливіше, на нашу думку, те, що в умовах сьогодення реально існуючим суб’єктам підприємницької діяльності економічно вигідно співпрацювати з фіктивними фірмами. Чинне законодавство та існуючий порядок визнання угод такими, що укладені всупереч інтересам держави, не дають можливості контролюючим органам, i зокрема ДПА, наповнювати бюджет України за рахунок припинення правопорушень, пов’язаних з діяльністю ФСПД. Згідно зі статистичними даними тепер вже в господарських судах задовольняється невелика кількість позовів в інтересах держави. В ДПА, наприклад, ця цифра становить приблизно 27%. Для порівняння: в Нідерландах ця цифра становить 90%.

Тому проблеми існування фіктивного підприємництва потребують якнайшвидшого законодавчого врегулювання, а саме:

* законодавчого закріплення поняття “фіктивного” підприємства. Тобто “фіктивне” підприємство — це вигадане (фактично не існуюче) або офіційно внесене до державного реєстру суб’єктів підприємництва підприємство, зареєстроване або переоформлене (процедура переоформлення може бути здійснена не до кінця) на підставних осіб. Нормативне закріплення поняття фіктивного суб’єкта підприємницької діяльності (ФСПД) — це перший крок, після якого (або одночасно з яким) необхідно систематизувати інші законодавчі акти, які регламентують фінансово-господарську діяльність підприємств;
* законодавчої передачі органам державної податкової служби функції державної реєстрації i ведення реєстру суб’єктів підприємницької діяльності;
* запровадження відповідальності посадових осіб, що проводять державну реєстрацію фіктивних підприємств та допускають порушення встановленого порядку реєстрації;
* внесення змін до Закону України “Про банки та банківську діяльність” та визначення права ДПА у випадках визнання підприємства фіктивним отримувати від установ банків відомості про рух коштів по будь-якому його рахунку з наданням інформації про призначення платежів та інших даних про контрагентів.

Крім того, з метою систематизації боротьби з фіктивними підприємствами, а також повного повернення державі завданих збитків було б доцільно терміново внести зміни до законодавства України, а також невідкладно вирішити ряд таких питань:

* спрощення та скорочення процедури визнання СПД фіктивним. Про це свідчить досвід майже всіх без винятку учасників Європейського Союзу. Наприклад, у Нідерландах підприємство визнається фіктивним за рапортом працівника податкової служби, який з’ясував, що суб’єкт підприємницької діяльності не знаходиться за юридичною адресою, або неможливо знайти посадових осіб, які фактично займались фінансово-господарською діяльністю;
* внесення змін до Господарського процесуального кодексу України щодо спрощення процедури визнання недійсними угод між реальними суб’єктами підприємницької діяльності та фіктивними підприємствами;
* доповнення Цивільного кодексу України новою статтею (або внести зміни до ст. 49 Цивільного кодексу України) “Про визнання угод недійсними, коли один з СПД визнано фіктивним”. Передбачити в цьому випадку безумовне визнання угод такими, що укладені всупереч інтересам держави, та передбачити стягнення до бюджету всіх коштів та ТМЦ за цими угодами. Рекомендувати розглядати такі категорії справ першочергово i в найкоротший термін. Законодавче вирішення зазначених питань необхідне та актуальне на сьогодні, оскільки одним з основних напрямів боротьби з фіктивними підприємствами є ведення претензійної роботи з метою визнання недійсними угод, укладених між ФСПД та їх контрагентами;
* внесення змін до Закону України “Про податок на додану вартість” щодо призупинення на термін до 180 днів відшкодування ПДВ з бюджету у випадках, коли в товарних та грошових потоках виявляються підприємства з ознаками фіктивності;
* підвищення банківського контролю за грошовими потоками. Було б доцільно нормативними документами НБУ ввести штрафні санкції (до розмірів несплаченого ПДВ) до банківських установ, які сприяють функціонуванню підприємств з ознаками фіктивності, відкривають їм розрахункові рахунки. У разі виявлення в окремій банківській установі п’яти i більше розрахункових рахунків СПД, які рішенням суду визнано фіктивними, заборонити такому банку встановлювати та використовувати систему “банк — клієнт”.

У зв’язку з наведеним вважаємо за необхідне законодавчо вирішити питання щодо спрощення порядку виключення підприємств з державного реєстру суб’єктів підприємницької діяльності, встановивши при цьому норму, за якої для виконання будь-яких дій від імені, за участю чи на користь підприємства необхідно надавати оригінал виписки з державного реєстру, що містить актуальні дані про засновників, учасників, керівників, посадових осіб, юридичну адресу, назву, ідентифікаційний код за ЄДРПОУ.

Разом з тим необхідно унормувати:

* порядок створення та формування складу ліквідаційної комісії, її повноваження, терміни проведення ліквідаційних заходів, джерела забезпечення її діяльності у разі відсутності активів (можливо, за рахунок страхового фонду, який створюється з частини реєстраційного збору);
* форму ліквідаційного балансу, порядок задоволення вимог кредиторів, у тому числі за браком майна для задоволення таких вимог, контроль за здійсненням ліквідації тощо;
* правові наслідки для власників чи ліквідаційної комісії за ухилення від здійснення ліквідаційних заходів чи несвоєчасне або неякісне їх проведення.

Щодо виконання судових рішень, правовим наслідком яких є ліквідація підприємств, то його слід було б покласти на державну виконавчу службу шляхом внесення відповідних доповнень до законів України “Про державну виконавчу службу” i “Про виконавче провадження”.

# Розділ 3. Фіктивні підприємства в Україні: причини виникнення і шляхи протидії

Здійснювані в Україні заходи з переходу до ринкової економіки створили передумову для підприємницької діяльності громадян, у напрямі розвитку якої останніми роками зроблено ряд рішучих кроків.

Водночас процес становлення ринкових відносин проходить складно та суперечливо. Падіння життєвого рівня населення, соціальна напруга, зростання злочинності, корупція та інші супутники кризових явищ є виразом загострення економічних проблем, нерозв’язаність яких стає на заваді розвитку підприємницької діяльності, зокрема впливає на безпеку суспільства і держави в цілому.

Перехід на нові форми господарювання, поряд із позитивними змінами в економіці, викликав появу факторів, що створюють умови для вчинення різноманітних зловживань. Таким чином, зміцнення законності і правопорядку в державі, підвищення ефективності боротьби зі злочинністю і корупцією, у тому числі з її організованими формами, в сучасних умовах залишається одним із основних напрямів діяльності всіх державних органів і суспільства в цілому. Скоординованим заходами вжитими правоохоронними органами України вдається утримувати криміногенну ситуацію під контролем, як в цілому, так і на окремих стратегічних напрямках та більш наступально і ефективно вести боротьбу із злочинністю.

На сьогодні організовані злочинні угруповання мають значний вплив на регіональну економіку у багатьох областях України. Діяльність організованих злочинних угруповань в економічній сфері на даний час здійснюється на високому професійному рівні за рахунок залучення у свій бізнес висококваліфікованих фахівців, що дозволяє кримінальним авторитетам реалізовувати складні фінансові схеми роботи, одночасно зав’язаних на значну кількість підприємств.

Прослідковується зростання активності організованих злочинних угруповань по входженню їх шляхом інвестування у високорентабельні галузі промисловості, пов’язані з транзитом через територію України експортних товарів, що є для держави стратегічно важливими (нафта, хімічні добрива, енергоносії, металопродукція та ін.). Таке становище найбільш характерне для регіонів з розвиненою інфраструктурою.

Відмінною рисою сучасності є легалізація злочинного капіталу шляхом створення цілої низки комерційних структур, часто фіктивних, що дає можливість лідерам організованих злочинних угруповань та наближеним до них особам відкрито брати участь у суспільному житті, діяльності державних установ тощо. Нажаль, відсутність належної взаємодії між правоохоронними та контролюючими органами, призводить до того, що переважна більшість злочинів у сфері економіки виявляється не на стадії готування, а після їх вчинення і нанесення істотної матеріальної шкоди державі. Аналіз криміногенної ситуації у банківській сфері дає підстави стверджувати, що триватиме процес зрощування організованих злочинних угруповань, які створюють фіктивні суб’єкти підприємницької діяльності, з посадовими особами банківських установ, тобто, створення елементів фінансової олігархії, основним видом діяльності яких буде надання великого спектру послуг суб’єктам підприємницької діяльності всіх форм власності по відмиванню коштів, одержаних злочинним шляхом та ухиленню від оподаткування.

Взагалі в кредитно-фінансовій сфері правоохоронними органами прогнозується подальше удосконалення діяльності конвертаційних – центрів, які будуть пристосовуватись як до змін у законодавстві, так і до нових методик викриття правопорушень. Саме недосконалість чинного законодавства сприяє масштабним операціям щодо вилучення з легального банківського обігу коштів, їх незаконній конвертації у ВКВ, переміщенню капіталів за кордон. З цією метою, як і раніше, активно використовуються “лоро”-рахунки банків-нерезидентів та знов таки фіктивні підприємницькі структури.

Взагалі фіктивне підприємництво (створення “фіктивних підприємств”, "фіктивних фірм" - далі ФП) – новий вид злочинних посягань у сфері економіки України, та як суспільно небезпечне явище воно виникло практично одночасно з виникненням підприємницької діяльності.

У чинній нормативній базі перший раз застереження щодо фіктивних підприємств зустрічається у листі Юридичного департаменту Нацбанку України від 3 грудня 1997 року № 18-111/2066-8894 “Про зловживання при створенні та діяльності комерційних структур”, який було направлено Кримському республіканському, обласним та по місту Києву та Київській області управлінням Національного банку України, Комерційним банкам, Асоціації українських банків.

У зазначеному листі зокрема повідомлялося, що за повідомленням Міністерства внутрішніх справ України почастішали випадки зловживань при створенні та діяльності комерційних структур, багато з яких виявилися фіктивними. При цьому допускаються порушення при вчиненні нотаріальних дій нотаріусами, в тому числі і при засвідченні копій документів, що подаються в банк для відкриття розрахункового (поточного) рахунка (копій свідоцтв про державну реєстрацію, статутів, зразків підписів посадових осіб, яким відповідно до чинного законодавства та установчих документів надано право розпорядження банківським рахунком та підпису розрахункових документів).

Враховуючи викладене та з метою попередження відкриття банками рахунків фіктивним підприємницьким структурам, НБУ вважав за необхідне звернути увагу банків на те, що при відкритті рахунків юридичним особам та іншим суб'єктам підприємницької діяльності посадові особи комерційних банків повинні перевіряти відповідність засвідчувального напису нотаріуса вимогам Закону України "Про нотаріат" та Інструкції про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, затвердженої наказом Мін’юсту від 14 червня 1994 року № 18/5. НБУ застерігав, також що у разі порушення зазначених вимог до комерційних банків будуть застосовуватися санкції, передбачені статтею 48 Закону України "Про банки і банківську діяльність", а посадові особи можуть бути притягнуті до дисциплінарної та кримінальної відповідальності у відповідності з чинним законодавством України.

Як бачимо, МВС вже у 1997 році офіційно визначало деякі підприємницькі структури фіктивними та звертало увагу на неякісну роботу нотаріусів щодо засвідчення підписів фізичних осіб на установчих документах суб’єктів підприємництва. НБУ в свою чергу звертало увагу банків на необхідність перевіряти якість роботи нотаріусів та відповідність їх дій нормам чинного законодавства. Вже через декілька місяців після зазначеного листа НБУ, а саме 4 березня 1998 року Президентом України, з метою забезпечення своєчасного і повного надходження податків і зборів (обов'язкових платежів), неподаткових платежів до бюджетів і державних цільових фондів, зміцнення податкової та платіжної дисципліни, а також підвищення відповідальності платників податків і зборів (обов'язкових платежів), неподаткових платежів за виконання своїх обов'язків перед бюджетами та державними цільовими фондами, було підписано Указ № 167/98 “Про заходи щодо підвищення відповідальності за розрахунки з бюджетами та державними цільовими фондами”. Статтею 16 цього Указу Кабінету Міністрів України і Національному банку України було надано доручення підготувати і внести проекти нормативно-правових актів зокрема щодо: уточнення порядку надання на вимогу органів державної податкової служби установами банків інформації про наявність і рух коштів на рахунках клієнтів та спрощення порядку стягнення коштів до державного бюджету з рахунків виявлених фіктивних підприємств, по яких органами державної податкової служби припинено операції.

Кабінет Міністрів України попросив Вищий арбітражний суд України провести з метою запобігання правопорушенням податкового законодавства, пов'язаним з незаконним відшкодуванням з державного бюджету податку на додану вартість, узагальнення судової практики щодо визнання недійсними угод, укладених з неіснуючими (фіктивними) структурами. Звертаємо увагу та те, що ВАСУ говорить не про фіктивне підприємництво, а “так звані фіктивні підприємства”. Хоча ці фірми реєструються належним чином (говориться далі у цьому листі), перед податковими органами (вони) не звітують і створюються для конвертації готівки. У наведених випадках податківці застосовують санкції до підприємств, що не порушують чинне законодавство, оскільки діяльність сумлінних контрагентів легітимізована державою у встановленому порядку і перевірка достовірності таких фактів до компетенції суб'єктів господарювання не належить. А отримати інформацію про фактичні наміри засновників фірм, які зареєстровані належним чином і отримали від держави дозвіл на здійснення господарської діяльності, сумлінні суб'єкти господарювання не мають змоги. Резюмуючи викладене, Вищий арбітражний суд відзначає, що практика застосування відповідальності за відсутності провини суб'єкта господарських правовідносин є помилковою і допущені помилки посадових осіб органів ДПА виправляються в судовому порядку.

З метою підготовки законодавчих та нормативних актів, які із законодавчої, технічної та технологічної точки зору всебічно і якісно врегулювали би питання запровадження порядку інформування установами банків контролюючих органів, зокрема, про підозрілі операції, НБУ попросив банки надати конкретні пропозиції, виходячи з практичного досвіду адресатів. Особливо НБУ попросив висловити свою думку щодо визначення критеріїв, за якими операції вважатимуться незвичайними (підозрілими), з врахуванням того, що коло клієнтів банків, за рахунками яких надаватиметься інформація, має максимально обмежуватись тими, які здійснюють фіктивну діяльність. Також, на думку Національного банку України, доцільно проаналізувати грошовий оборот у установах банків з точки зору кількості платежів клієнтів та їх розмірів, про які згідно із запропонованими ними критеріями надавалась би інформація контролюючим органам. Це дозволить оптимально визначити можливий обсяг інформації, що надходитиме до податкових та інших контролюючих органів, з метою забезпечення ефективного її вивчення, аналізу та вжиття відповідних заходів до порушників.

Наприкінці листа НБУ зазначив, що надання банками якісних, обґрунтованих пропозицій з вищезазначеного питання сприятиме розробленню законодавчих та нормативних актів, які оптимально відповідатимуть інтересам банків щодо забезпечення інформування ними контролюючих органів про підозрілі операції на рахунках клієнтів.

Якість законодавчого процесу потребує поліпшення. По суті в жодній із сфер економічної діяльності ми поки що не маємо логічно завершеного системного законодавчого забезпечення. Підривають ділову активність постійні зміни чинного законодавства. Особливо руйнівним для економіки стало прийняття законів, що не враховують реальної соціально-економічної ситуації, вступають у конфлікт з Конституцією України, бюджетом, іншими, раніше прийнятими законами.

Слабким місцем у здійсненні реформ, підкреслює Президент України виявився недостатній розвиток малого та середнього бізнесу. Його становленню постійно заважали штучні перепони. В результаті частка цього сектора економіки у створенні валового внутрішнього продукту лишається надзвичайно низькою. За умов відсутності необхідної законодавчої бази та розгалуженої інфраструктури, становлення ринкових відносин супроводжувалося глибокими деформаційними процесами, утвердженням елементів так званої віртуальної економіки. Йдеться про високий рівень тінізації української економіки, корупції та економічної злочинності, зростання обсягів поза банківського грошового обігу, бартеризації господарських зв'язків, а також інші негативні явища. Стосовно подолання корупції та тіньової економіки Президентом України зазначено, що проблему подолання тінізації економіки та її корумпованості не можна вирішити разовими, епізодичними заходами. Це має бути цілісна система дій, спрямована передусім на викорінення причин та передумов цих явищ та процесів. Не можна також покладатися виключно на силові методи, які можуть дати лише тимчасовий ефект.

Надзвичайно важливо в цьому напрямку забезпечити стабільність законодавства, якнайшвидше усунути наявні в ньому суперечності та невизначеності, запровадити (як це передбачено Національною програмою боротьби з корупцією) кримінологічну експертизу законопроектів. Найважливішими заходами тут має стати зокрема уникнення появи та функціонування фіктивних фірм, за допомогою яких здійснюється переважна більшість правопорушень у сфері оподаткування; законодавче врегулювання питання про кримінальну відповідальність за навмисне банкрутство та легалізацію злочинних коштів.

Одним з пріоритетних напрямків державної політики по реформуванню економіки є спрощення та впорядкування державної системи реєстрації саме для суб'єктів господарювання. Процес реєстрації є головним процесом легалізації діяльності суб'єкта господарювання, та, крім того, складовою частиною державної політики дерегуляторної реформи економіки. І від того, які умови легалізації визначить держава, залежать, в першу чергу, темпи розвитку економіки та вирішення соціальних проблем. На даний час в Україні правове забезпечення системи державної реєстрації суб'єктів господарювання розпорошено по 59 нормативно-правовим актам, що не може не створювати колізії.

Порівняно із нині чинним законодавством сфера дії свідомо розширена з метою охоплення усіх суб’єктів, які провадять господарську діяльність, що обумовлено спорідненістю процедур державної реєстрації як для суб’єктів підприємництва, так і решти, які хоч і не займаються підприємництвом, проте також провадять певну господарську діяльність (школи, дошкільні заклади, заклади охорони здоров’я, некомерційні та неприбуткові організації, садові, гаражні, житлово-будівельні кооперативи та товариства, селянські (фермерські) господарства тощо). Відсутність нормативно-правових актів, які б прямо визначали порядок державної реєстрації таких господарюючих суб’єктів створює, зокрема, перешкоди щодо провадження ними господарської діяльності, яка підлягає ліцензуванню та належного виконання вимог митного законодавства. Цей проект підготовлено також з метою розробки законодавчого акту з питань державної реєстрації суб’єктів господарювання, норми якого були б нормами прямої дії щодо визначення порядку проведення державної реєстрації суб’єктів господарювання. Реалізація такого підходу надасть можливість, зокрема, значно покращити дотримання законності у галузі державної реєстрації суб’єктів господарювання. З метою виконання поставлених завдань та відповідно до протокольних рішень Урядового комітету економічного розвитку, Держпідприємництву було доручено доопрацювати законопроект з урахування пропозицій Державної податкової адміністрації та Антимонопольного комітету щодо унеможливлення створення саме фіктивних підприємств.

Взагалі ДПА починаючи ще з 1998 року послідовно пропонує змінити процедуру реєстрації, перетворивши її, по-перше, із заявочного принципу на дозвільний і, по-друге (і це головне), надати функції державної реєстрації саме органам державної податкової служби. А механізмом для здійснення цих намірів чомусь вибрана проблема фіктивного підприємництва.

Органи державної податкової служби вже сьогодні здійснюють ідентифікацію засновників, директорів та бухгалтерів підприємств з обов’язковою перевіркою паспортних даних ще до започаткування господарської діяльності, тому що постановка на облік в органах податкової служби є умовою відкриття розрахункового рахунку в комерційному банку та початком здійснення фінансових операцій. Виходячи із цього можна зробити висновок, що запровадження зазначених адміністративних заходів не стає перешкодою на шляху фіктивного підприємництва. Перенесення їх із післяреєстраційної стадії на стадію реєстрації ефекту не додасть.

Необхідно також зазначити, що при підготовці відповідних нормативно-правових актів необхідно також враховувати вимоги частини першої статті 36 Угоди про партнерство та співробітництво між Європейськими співтовариствами і Україною, зокрема, про те, що сторони роблять все від них залежне, щоб уникнути вжиття будь-яких заходів чи дій, які створюють більш обмежені умови для створення і функціонування компаній одна одній, ніж ті умови, які сталися на день, що передує даті підписання цієї Угоди. Але все це не призвело, як було наведено, до знищення фіктивного підприємництва. Навпаки - призвело до збільшення їх кількості. Тобто справа взагалі не в зроблені більш жорсткими умови реєстрації.

Більше того, як свідчить аналіз, проведений ДПА, найбільш характерним видом правопорушень, що скоювалися такими суб’єктами, було незаконне конвертування безготівкових грошових коштів, перерахованих легальними платниками за нібито виконані роботи. За допомогою розрахункових рахунків відкритих у банківських установах здійснювався відтік грошових коштів за межі держави, які не повертаються із-за кордону (за даними МЕ, сума неповернутих коштів, яка пройшла через розрахунки тільки 30 банківських установ складає 4 млрд.грн.). Але якщо проаналізувати надані ДПА пропозиції, можна дійти висновку: задекларований Президентом України і законодавче реалізований заявочний принцип державної реєстрації суб’єктів господарювання може перетворитися на дозвільний, процедура реєстрації стане механізмом поліцейського нагляду за вся і всім, а органи державної реєстрації стають придатком ДПА, точніше, державної податкової міліції.

За даними НБУ на рахунки типу “ЛОРО” тільки Латвійських банків перераховано більше 1600 млн.$, аналогічна картина і по рахункам типу “ЛОРО” Російських банків. Практика роботи показує, що практично 98% всіх надходжень на ЛОРО рахунки здійснюються з рахунків так званих “фіктивних фірм”. Враховуючи те, що сплата на ЛОРО рахунок іде без ПДВ така фірма практично не має податкового кредиту і в зв'язку з великим обсягом податкових зобов'язань не сплачує податки, внаслідок чого держава потерпає величезних збитків. Яскравим прикладом того, що ЛОРО рахунки наших банків використовуються для незаконного відмивання коштів, являється те, що до 1994 року на Україні поряд з ЛОРО рахунками Латвійських банків діяли рахунки банків Литви, але з введенням в цій республіці кримінальної відповідальності за відмивання тіньових грошей всі рахунки Литовських банків в грошовій одиниці України були закриті. В основ-ному через фіктивні фірми і ЛОРО рахунки Російських і Латвійських банків здійснюються платежі по схемі:

* гривня - ЛОРО - гривня міжбанк - валюта - клієнт за кордоном чи готівка в Україні;
* гривня - ЛОРО - гривня міжбанк - рубль міжбанк Росії - валюта - клієнт за кордоном чи готівка.

По даній схемі надходить практично весь контрабандний товар, здійснюється транзит грошових коштів в любий кінець світу і з будь яким призначенням, в тому числі і на особисті рахунки фізичних осіб за кордоном. Підприємство контрагент працюючи по схемі “Діюча фірма” - “фіктивна фірма” - “ЛОРО рахунок” втрачає не 20%, а лише 4-5%, з яких 0,25-0,5 % ідуть на оплату “тіньових” послуг банкірів, а решта на оплату послуг конвертаційного центру та офіційну оплату банківських переказів.

Основною ланкою в даній системі є комерційний банк, який на основі наданих суб'єкт господарювання документів приймає рішення про перерахування чи неперерахування коштів за кордон. Фактично, на банк покладено основні контрольні функції по перевірці пакету наданих підприємством та завірених реєстраційних документів для відкриття рахунків; по перевірці наданих документів, що підтверджують здійснення зовнішньоекономічної діяльності ( контракти, вантажно-митні декларації та інше). Таким чином, в умовах, які склались нині, тільки банк, в силу наведеного вище, може здійснювати ефективний контроль за здійсненням операцій даного виду. Тому, доцільно, на банк покласти основну відповідальність за порушення суб'єкт господарювання чинного валютного законодавства. Враховуючи теперішню ситуацію, відповідальні особи банку, які приймають рішення по даним питанням повинні нести кримінальну відповідальність за свої дії.

Фіктивне підприємство – це не тільки довірчі товариства і різноманітні фонди, які будували свою діяльність за принципом “піраміди”, а, як показує практика, набагато ширша злочинна діяльність, що набуватиме все більшого впливу на підприємницьку діяльність і активно впливатиме на економічну ситуацію в державі. Дослідження криміногенної обстановки, аналіз рівня та динаміки злочинності у сфері підприємницької діяльності свідчать, що ця злочинність стала більш організованою. Злочини, вчинені підприємцями, впливають на фінансово-кредитну і банківську діяльність, сферу зовнішньоекономічної діяльності та приватизації.

Проблема фіктивного підприємництва має багатофакторний характер. Вивчення судово-слідчої практики, опитування спеціалістів свідчать про те, що правоохоронні органи в боротьбі з фіктивним підприємництвом відчувають серйозні труднощі, пов’язані з недосконалістю законодавчих конструкцій, окремих понять, протиріччями у тлумаченні закону, відсутністю узагальнення правової та судової практики, а також науково обґрунтованих рекомендацій щодо кваліфікації діянь даної категорії. Незважаючи на невелику питому вагу фіктивного підприємництва у загальній структурі злочинів, збитки, які воно наносить, настільки великі, що постійне удосконалення форм і методів боротьби з цим видом злочинів залишається дуже актуальним завданням. Введення в КК України статті 1484 “Фіктивне підприємництво” було обумовлено кримінальною практикою у 1991-95 р.р. отримання банківських кредитів без наміру їх використання відповідно до умов укладеної кредитної угоди. При цьому кредити в більшості випадків протиправно привласнювалися і розкрадалися особами, які їх отримували, і, які в цих випадках часто йшли на створення “фірм-одноденок”, що реєструвалися спеціально для отримання кредиту. Однак, в останній час серед окремих підприємців склалася кримінальна за своєю суттю практика створення фіктивного підприємства для короткочасного (від одного тижня до двох-трьох місяців) здійснення реальної підприємницької діяльності без наміру сплати при цьому будь-яких податків. Таким чином, в новій кримінальній практиці основна мета – не розкрадання кредитних коштів, а ухилення від сплати податків, здійснення інших порушень податкового законодавства під час проведення реальних господарських операцій. При цьому на таких фіктивних підприємствах, як правило, не ведеться відповідна бухгалтерія і фінансова звітність.

Виявити на практиці фіктивні підприємства в більшості випадків можна лише тільки на стадії безпосереднього здійснення реальних протиправних дій (не повернення кредитів, відсутність бухгалтерського обліку та фінансової звітності, протиправний трансферт грошових коштів тощо). На стадії державної реєстрації можна лише виявити окремі оперативні ознаки наміру здійснити правопорушення (реєстрація фіктивного підприємства на підставну особу, або особу з “проблемним” соціальним статусом тощо). Однак виявлення цих ознак не входить і не повинно входити до компетенції органів реєстрації. Механізм вчинення злочинних дій при фіктивному підприємництві зводиться до однієї схеми, за якої кошти “перекачуються” з одного рахунку на іншій, від однієї фірми до іншої і на одному з етапів вилучаються злочинцями, після чого фірма або припиняє існування, або повідомляє про банкрутство.

Існування фіктивного підприємства виявляється, як правило, за такими ознаками:

* здійснення реальної підприємницької діяльності супроводжується несплатою встановлених податків та платежів та порушенням порядку звітності;
* отримання грошових коштів за предметом договору, що не відповідає дійсності або суттєве надходження коштів у значних сумах як правило від юридичних осіб під виглядом оплати значної кількості товарів, послуг тощо за короткий строк існування фірми (наприклад, так звані “конвертаційні центри”);
* використання кореспондентських рахунків для взаєморозрахунків з іноземними комерційними структурами здебільшого під виглядом оплати великих партій паливно-енергетичних матеріалів і техніки.
* перерахування сум коштів через так звані рахунки типу “Лоро” за короткий термін існування фірми;
* назви фіктивних підприємств можуть співпадати з назвами державних підприємств;
* фіктивні підприємства, як правило, мають однакову юридичну адресу для кількох підприємств або неіснуючу адресу;
* відсутність в реєстраційній справі даних про службові та домашні телефони працівників фірми або вказується тільки один номер.

Крім того, “фіктивним” можливо назвати юридичні особи, які створені чи (або) діє із використанням фіктивних документів:

* загублених паспортів громадян чи паспортів померлих громадян, а також на осіб, які перебувають в місцях позбавлення волі;
* загублених свідоцтв про державну реєстрацію.

Виходячи з вищевикладеного, можна класифікувати два різновиди фіктивного підприємництва:

* фіктивне підприємство, яке пройшло державну реєстрацію, але створене без наміру здійснювати будь-яку реальну підприємницьку діяльність, і яке не здійснює реальних господарських операцій;
* фіктивне підприємство, яке пройшло державну реєстрацію, створене для реальної підприємницької діяльності, однак без наміру сплачувати податки.

При цьому створення фіктивного підприємства на даний час має на меті:

* розкрадання грошових коштів, матеріальних цінностей без здійснення підприємницької діяльності;
* ухилення від сплати податків та інших обов’язкових платежів в бюджет, здійснення інших порушень фінансового законодавства при проведенні підприємницької діяльності.

# Висновок

Фіктивне підприємництво, тобто створення або придбання суб’єктів підприємницької діяльності (юридичних осіб) з метою прикриття незаконної діяльності або здійснення видів діяльності, щодо яких є заборона, — караються штрафом від трьохсот до п’ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або обмеженням волі на строк до трьох років.

Ті самі дії, якщо вони вчинені повторно або заподіяли велику матеріальну шкоду державі, банкові, кредитним установам, іншим юридичним особам або громадянам, — караються позбавленням волі на строк від трьох до п’яти років.

Матеріальна шкода, яка заподіяна фізичним особам, вважається великою, якщо вона у двісті і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, а матеріальна шкода, яка заподіяна державі або юридичним особам, вважається великою, якщо вона у тисячу і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Головними механізмами боротьби з фіктивними підприємствами, що утворюються на основі недостовірних даних, повинні бути такі заходи:

* відповідна перевірка достовірності даних на дореєстраційному етапі, тобто в органах нотаріату (з введенням кримінальної відповідальності нотаріусів);
* надання вищих пріоритетів у розробці відповідних автоматизованих баз даних, в першу чергу, Єдиної державної автоматизованої паспортної системи та доступу до них;
* боротьба з так званими “дутими” статутними фондами суб’єктів господарювання, для чого необхідно запровадити інститут оцінювачів майна та майнових прав.

# Список використаної літератури

1. Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 30. — Ст. 141.
2. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року.
3. Закон України “Про власність” // Відомості Верховної Ради України. – 1991. - №20.

*Монографічна, наукова та інша література*

1. Дудоров О.О. Проект КК України про відповідальність за "відмивання" доходів одержаних злочинним шляхом: здобутки і недоліки // Міжнародний круглий стіл, присвячений пам'яті проф. Федорова К.Г. (12 травня 2000 р.) / Наукові статті. - Запоріжжя, 2000. - С. 236-244
2. Змістовне дослідження адміністративного примусу у публічному праві України // Підприємництво, господарство і право. - 2005. - № 1. - С. 149 (у співавторстві з Мельником М.І.)
3. Коржанський М.Й. Нариси кримінального права. – К., 1999.
4. Коржанський М.Й. Науковий коментар Кримінального кодексу України. - К., Атіка, Академія, Ельга-Н, 2001.
5. Кримінальне право і законодавство України. Частина Особлива. Курс лекцій / За ред. М. Й. Коржанського. – К.: Атіка, 2001.
6. Кримінальне право. Особлива частина. Підручник. (Александров Ю.В., Антипов В.І., Володько М.В. та інші). Відпов.редактор Шакун В.І. - К.: НАВСУ — Правові джерела, 1999.
7. Кримінально-правова характеристика фіктивного підприємництва як злочинного посягання на систему оподаткування // Законодавство України. Науково-практичні коментарі. - 2005. - № 4. - С.43-91
8. Кримінально-правовий компроміс у сфері оподаткування: зарубіжний досвід // Право України. - 2005. - № 3. - С.139-143
9. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 року / За ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. — К.: Каннон, 2001.
10. Ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів // Юридична енциклопедія. 6 том. Т.-Я / Шемшученко Ю.С. (голова редколегії). - К.: Вид-во "Укр. енциклопедія імені М.П.Бажана", 2004. - С. 239-240
11. Фіктивне управління суб'єктом господарювання у механізмі злочинного ухилення від оподаткування: проблеми кримінально-правової кваліфікації // Підприємництво, господарство і право. - 2005. - № 5. - С. 127-132