

УДК 343.214:347.122

РАДУТНИЙ О.Е., доктор філософії (*Ph.D.*) в галузі права, доцент,
доцент кафедри кримінального права Національного юридичного
університету імені Ярослава Мудрого.
ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-6521-3977>.

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ У РОЗРІЗІ ПРАВОСУБ'ЄКТНОСТІ ШТУЧНОГО ІНТЕЛЕКТУ

DOI...

Анотація. В статті розглянуто окремі ознаки правового феномену юридичної особи, в тому числі щодо обсягу і змісту нормативного формулювання “від імені та в інтересах” юридичної особи, яке закріплене у Кримінальному Кодексі України, а так само теоретичних аспектів застосування до юридичної особи заходів кримінально-правового характеру. Висловлено аргументоване припущення, що одним з основних завдань появи у правовому просторі феномену юридичної особи в якості повноцінного суб'єкта правових відносин свого часу виступала необхідність виведення з-під юридичного контролю та відповідальності всіх зацікавлених фізичних осіб. Наділення юридичної особи категорією певних інтересів розглянуто в якості акту антропоморфізації, тобто перенесення на юридичну особу позитивних і негативних рис та ознак людини. Від питань, які пов'язані з правовими аспектами юридичної особи, автором здійснено перехід до проблематики правового статусу алгоритму штучного інтелекту, в тому числі можливості та(або) доцільності визнання його суб'єктом правовідносин. Для відповіді на питання щодо меж і способів відповідальності юридичної особи або алгоритму штучного інтелекту високого ступеню автором запропоновано шукати слабкі місця по аналогії з такими у людини. Висловлено пропозиції щодо вдосконалення норм чинного законодавства України.

Ключові слова: антропоморфізація, інформація, кримінальне право, кримінальна відповідальність, кримінальне правопорушення, юридична особа, заходи кримінально-правового характеру, штучний інтелект, правова персона, віртуальне утворення, неправомірна вигода, правовий інтерес, від імені та в інтересах, суб'єкт правовідносин, уповноважена особа, корпорація, доктрина *respondeat superior*, доктрина *alter ego*, *actus reus*, *mens rea*, ЄСПЛ, права людини, верховенство права, правова визначеність, *lex scripta*, *nullum crimen sine lege*.

Summary. The article examines certain features of the phenomenon of a legal entity, including the scope and content of the regulatory wording “on behalf of and in the interests of” a legal entity enshrined in the Criminal Code of Ukraine, as well as theoretical aspects of application of criminal law measures to a legal entity. The author makes a reasoned assumption that one of the main reasons for the emergence of the legal entity phenomenon as a full-fledged persona of legal relations was the need to remove all interested individuals from legal control and liability. The author considers the granting of a legal entity with a category of certain interests as an act of anthropomorphisation, i.e. transfer of positive and negative human traits and characteristics to a legal entity. From the issues under consideration, the author moves on to the legal status of an artificial intelligence algorithm, including the possibility and/or expediency of recognising it as a persona of legal relations. To answer the question of the limits and methods of liability of a legal entity or a highly developed artificial intelligence algorithm, the author proposes to look for weaknesses by analogy with those of a human. The author makes proposals for improving the provisions of the current legislation of Ukraine.

Keywords: anthropomorphisation, information, criminal law, criminal liability, criminal offence, legal entity, criminal law measures, artificial intelligence, legal person, virtual entity, unlawful benefit, legal interest, on behalf of and in the interests of, subject of legal relations, authorised person, corporation, doctrine of *respondeat superior*, doctrine of *alter ego*, *actus reus*, *mens rea*, ECHR, human rights, rule of law, legal certainty, *lex scripta*, *nullum crimen sine lege*.

Постановка проблеми. Питання відповідальності юридичної особи в кримінально-правовій сфері продовжує привертати належну увагу [12, с. 244-248; 13, с. 700-702], в тому числі, з огляду на поступове закріплення віртуального формату життєвого простору [14] з органічним переходом значної частки соціальних, економічних, політичних і правових подій у Метавсесвіт [15, с. 40-68], спонукати до дискусій, а так само несподіваним чином виводити на проблематику можливості та(або) доцільності правової суб'єктивізації штучного інтелекту (далі – ШІ) [16, с. 98-102; 17, с. 123-136; 18, с. 146-164] поруч з дослідженням правових ознак феномену децентралізованої юридичної особи [19, с. 132-139], в якій відсутні звичні для кримінального права службові особи (суб'єкти кримінального правопорушення) у розумінні виконання ними організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських функцій.

Після більше ніж десятиліття застою, інститут застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб (Розділ XIV-1 Загальної частини КК України) поступово об'єктивується у судовій практиці [10].

Вбачаються підстави для припущення, що свого часу одним з основних завдань появи у правовому просторі феномену юридичної особи, скоріш за все, виступала необхідність виведення з-під юридичного контролю та відповідальності всіх зацікавлених фізичних осіб (засновників, інвесторів, учасників тощо, які воліли кардинально позбутися перебування у правовому статусі, який сьогодні у вітчизняному законодавстві іменується “фізична особа-підприємець” з усіма супутніми ризиками втрати життя, здоров'я, майна та інших активів, родини, свободи, честі і гідності та інших важливих благ) шляхом винаходу віртуального утворення, яке не має фізичної оболонки (натомість, ШІ може бути об'єктивований у певному виробі робототехніки або в конкретному алгоритмі, що наділений когнітивними властивостями), яке неможливо зустріти в оточуючому просторі матеріальних об'єктів, з яким неможливо встановити безпосередню комунікацію (лише через відділених посередників, що певним чином нагадує релігію), про існування якого дізнаються лише з паперів (наприклад, Статуту, Положення або Витягу з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань тощо). Тож таке утворення базується не на об'єктивних факторах та законах природи, натомість на підґрунті колективної угоди, його діяльність відбувається тільки через маніфестації інших осіб (зокрема, уповноважених фізичних осіб) тощо.

Також вбачаються підстави припустити, що в момент появи та поширення феномену юридичної особи цілком природно виникало питання про те, як подібне віртуальне утворення може нести відповідальність, в тому числі фінансову, майнову, договірну, цивільну та кримінальну. Таке саме питання сьогодні постає по відношенню до ШІ, коли розглядається можливість визнання його квазі- або повноцінним суб'єктом правовідносин. Відповідь на це питання слід шукати у площині слабких місць (вразливих точок), якими для людини є життя та здоров'я (до моменту відмови більшості держав від смертної кари та тілесних покарань), особиста свобода (ст. ст. 60 – 64 КК України), майно та інші активи (ст. ст. 53, 58, 59 КК України), право обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю (ст. 55 КК України), наявність військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу (ст. 54 КК України), вимушеність примусового виконання громадських або виправних робіт (ст. ст. 56, 57 КК України), для юридичної особи – майно та інші активи (заходи кримінально-правового характеру у вигляді штрафу – ст. 96-7 КК України або конфіскації – ст. 96-8 КК України), можливість існування (ліквідація – ст. 96-9 КК України) тощо.

Між тим, відсутність у юридичної особи душі, совісті, свідомості і волі (за що після відповідної промови Папи Римського Інокентія IV під час Ліонського собору

1245 р. [9, с. 97, 152, 209-215] продовжують дорікати корпораціям та іншим юридичним особам, а також рослинам та тваринам, крім того сьогодні до них додають мікроорганізми та ШІ) не завадила їй у набутті статусу повноцінного суб'єкта правовідносин, який у жодного спостерігача або зацікавленої особи не викликає подиву, сумніву або зауважень. Втім, залишається відкритим питання про здатність, за відсутності вказаних ознак душі, совісті, свідомості і волі, встановити справжній “інтерес” юридичної особи не тільки у розумінні поточного визначення, яке закріплене у примітці до ст. 96-3 КК України¹, але у більш широкому теоретичному сенсі (адже, за наявності потреби і соціальної обумовленості, текст нормативного акту може бути змінений, виправлений та вдосконалений), якщо такий інтерес принципово може відрізнитися, або навпаки, співпадати з інтересами і цілями діяльності, які задекларовані у статутному документі юридичної особи.

Результати аналізу наукових публікацій. Дослідження проблематики відповідальності юридичної особи у кримінальному праві буде неповним без врахування внесків таких науковців і практиків, як П.П. Андрушко, Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, Р.В. Вереша, Н.О. Гуторова, В.К. Грищук, О.М. Дроздов, З.А. Загинеї, К.П. Задоя, І.І. Митрофанов, О.О. Михайлов, А.А. Музика, І.Ф. Корж, С.Я. Лихова, А.С. Нерсесян, Н.А. Орловська, М.І. Панов, О.Ф. Пасека, Ю.А. Пономаренко, О.В. Попович, В.С. Сотніченко, В.В. Сельська, В.В. Сташис, В.Я. Тацій, В.В. Топчій, С.О. Харитонов, М.І. Хавронюк, П.Л. Фрис, Г.З. Яремко, А.М. Ященко тощо, в галузі інформаційних відносин та правового статусу ШІ – на підставі значних внесків таких дослідників, як О.А. Баранов, К.І. Беляков, С.М. Брайчевський, В.М. Брижко, О.П. Дзьобань, М.В. Карчевський, І.Ф. Корж, В.Г. Пилипчук, Н.А. Савінова та багатьох інших.

Втім, ступінь розробки зазначених тем дозволяє продовжувати повноцінні дослідження без втрати їх актуальності та новизни.

Метою статті є визначення окремих ознак правового феномену юридичної особи, в тому числі обсягу і змісту нормативного формулювання “від імені та в інтересах” юридичної особи, а так само теоретичних аспектів застосування до неї заходів кримінально-правового характеру, у розрізі питання про можливість та доцільність визнання алгоритму штучного інтелекту суб'єктом правовідносин, в тому числі в сфері кримінального права.

Виклад основного матеріалу. Положеннями ч. 1 ст. 96-3 КК України визначено наступні підстави для застосування до юридичних осіб заходів кримінально-правового характеру:

- 1) вчинення її уповноваженою особою від імені та в інтересах юридичної особи певних кримінальних правопорушень (п.п. 1, 4 – 6 ч. 1 ст. 96-3 КК України);
- 2) вчинення її уповноваженою особою від імені юридичної особи певних кримінальних правопорушень (п. 3 ч. 1 ст. 96-3 КК України);
- 3) невиконання її уповноваженою особою певних обов'язків, якщо це призвело до вчинення кримінального правопорушення (“...незабезпечення виконання покладених на її уповноважену особу законом або установчими документами юридичної особи

¹ Кримінальні правопорушення, передбачені статтями 109, 110, 113, 114-2, 146, 147, 152-156-1, частинами другою - четвертою статті 159-1, статтями 160, 209, 255, 260, 262, 301-1 – 303, 306, 343, 345, 347, 348, 349, частинами першою і другою статті 368-3, частинами першою і другою статті 368-4, статтями 369, 369-2, 376-379, 386, 436, 437, 438, 442, 444, 447 цього Кодексу, визнаються вчиненими в інтересах юридичної особи, якщо вони призвели до отримання нею неправомірної вигоди або створили умови для отримання такої вигоди, або були спрямовані на ухилення від передбаченої законом відповідальності.

обов'язків щодо вжиття заходів із запобігання корупції, що призвело до вчинення будь-якого із кримінальних правопорушень...”).

Тож, на думку законодавця:

“від імені та в інтересах” юридичної особи можуть бути вчинені кримінальні правопорушення, відповідальність за які передбачена статтями 206 і 306, частинами першою та другою статей 368-3, 368-4, статтями 369 і 369-2 КК України (п. 1 ч. 1 ст. 96-3 КК України), статтями 109, 110, 113, 114-2, 146, 147, частинами другою – четвертою ст. 159-1, статтями 160, 260, 262, 436, 437, 438, 442, 444, 447 КК України (п. 4 ч. 1 ст. 96-3 КК України), статтями 255, 343, 345, 347, 348, 349, 376 – 379, 386 КК України (п. 5 ч. 1 ст. 96-3 КК України), статтями 152 – 156-1, 301-1 – 303 КК України (п. 6 ч. 1 ст. 96-3 КК України); тільки “від імені” (безвідносно до її інтересу) – статтями 111-1, 258 – 258-6 КК України (п. 3 ч. 1 ст. 96-3 КК України).

Перелік зазначених кримінальних правопорушень є вичерпним.

Між тим, відповідно до принципу правової визначеності (певності) як складової частини верховенства права, має бути гарантоване забезпечення легкості з'ясування змісту положень закону або іншого нормативного акту, що висуває по відношенню до КК України певний перелік вимог, зокрема, таких як прозорість та ясність, чітке формулювання умов, за яких здійснюється обмеження чи позбавлення свободи, обов'язковість оприлюднення нормативно-правових актів тощо.

На неприпустимість порушення вказаного принципу неодноразово звертав увагу ЄСПЛ у своїх рішеннях, зокрема:

- у справі “Гешмен і Герруп проти Сполученого Королівства” (Case of Hashman and Harrup v. The United Kingdom, Application № 25594/94) від 25.11.99 р. [20] – однією з вимог, яка впливає зі словосполучення “встановлений законом”, є передбачуваність, норму не можна вважати “законом”, якщо вона не сформульована достатньо чітко, що дає особі можливість керуватися цією нормою у своїх діях;

- у справі “Пухк проти Естонії” від 10.02.04 р. (Case of Puhk v. Estonia, Application № 55103/00, 10 February 2004) [8] – кримінальне право не повинно надмірно тлумачитися на шкоду обвинуваченому, правопорушення має бути чітко встановлено в законі;

- у справі “Єлоєв проти України” від 06.11.08 р., заява № 17283/02 (Case of Yeloyev v. Ukraine) [21] – суд вважає, що відсутність чітко сформульованих положень ...не відповідає критерію передбачуваності закону;

- у справі “Новік проти України” від 18.12.08 р., заява № 48068/06 (Novik v. Ukraine) [22] – коли йдеться про позбавлення свободи, надзвичайно важливою умовою є забезпечення загального принципу юридичної визначеності, вимога “якості закону” у розумінні п. 1 ст. 5 Конвенції означає, що коли національний закон передбачає можливість позбавлення свободи, такий закон має бути достатньо доступним, чітко сформульованим і передбачуваним у своєму застосуванні для того, щоб виключити будь-який ризик свавілля.

Крім того, у справі “Стіл та інші проти Сполученого Королівства” (Case of Steel and others v. the United Kingdom, рішення від 23.09.98 р.) [3] ЄСПЛ зазначив, що усе право, чи то писане, чи неписане, має бути достатньо чітким, щоб дозволити громадянинові, якщо виникне потреба з належною порадою, передбачати певною мірою за певних обставин наслідки, які може спричинити певна дія.

З приводу кримінальної відповідальності юридичних осіб або застосування до них заходів кримінально-правового характеру ЄСПЛ констатує право держав встановлювати таку відповідальність або запроваджувати відповідні заходи за певних обставин та дотримання загальних принципів, зокрема, *lex scripta* (кримінальна відповідальність юридичних осіб має ґрунтуватися на чітко сформульованому законі), *nullum crimen sine*

lege (немає злочину і покарання без закону), *proportionality* (покарання має бути пропорційним скоєному правопорушенню), *fair trial* (юридичні особи мають право на справедливий судовий розгляд) тощо.

Так, у справі “Хелфорд проти Сполученого Королівства” (1997) [23] Суд визнав, що криміналізація несплати податків юридичною особою не порушує Конвенцію про захист прав людини та основоположних свобод. У справі “Об’єднання “Ферайн Геген Тьєрфабрікен” проти Швейцарії” (2001) [24] Суд також визнав, що криміналізація жорстокого поводження з тваринами юридичною особою не порушує Конвенцію тощо.

У зв’язку з цим виникає потреба з’ясування обсягу і змісту нормативних формулювань “від імені юридичної особи” та “в інтересах юридичної особи”.

Глибинне визначення інтересів юридичної особи вбачається складним завданням, яке потребує комплексного аналізу. Мета та цілі її діяльності, права та обов’язки органу оперативного управління (директора, ради директорів або інших керівників), учасників, акціонерів та трудового колективу можуть бути з’ясовані на підставі правоустановчих документів (Статуту, засновницького договору, інших внутрішніх положень і правил, в тому числі щодо прав та обов’язків уповноважених осіб) та поточних рішень, зокрема, загальних зборів, одноосібного (директора) або колегіального органу оперативного управління (ради директорів). Оцінка корпоративної культури може бути здійснена на підставі аналізу задекларованих цінностей та етичних принципів, внутрішніх правил та процедур, системи мотивації, заохочень та винагород, комунікаційної політики тощо.

Згідно з положеннями примітки до ст. 96-3 КК України певні кримінальні правопорушення (їх вичерпний перелік вказаний в тексті закону) визнаються вчиненими в інтересах юридичної особи, якщо вони призвели до отримання нею неправомірної вигоди або створили умови для отримання такої вигоди, або були спрямовані на ухилення від передбаченої законом відповідальності.

Викликає обґрунтований сумнів твердження, що інтересами юридичної особи (зокрема, її акціонерів, засновників або учасників, трудового колективу і, навіть, кредиторів тощо) охоплюється не тільки легальна діяльність, в тому числі щодо одержання правомірного прибутку, але натомість: 1) отримання не фізичною, але саме юридичною особою неправомірної вигоди; 2) створення умов для отримання такої вигоди; 3) вчинення дій, спрямованих на ухилення від передбаченої законом відповідальності.

В жодному нормативному акті, статуті, договорі, положенні, рішенні загальних зборів або іншому документі, який окреслює зміст діяльності розглядуваного суб’єкта правовідносин, не відшукається визначення інтересу юридичної особи як спрямованого на вчинення кримінальних правопорушень або інших суспільно небезпечних діянь. Оскільки компетенція її фундаторів або учасників поширюється на всі питання, пов’язані з створенням, функціонуванням та припиненням юридичної особи, то цілком природно саме їм вирішувати, що саме входить в коло її інтересів, а що знаходиться поза його межами.

Звідси випливає можливість формулювання тези про те, що отримання юридичною особою неправомірної вигоди, створення умов для отримання такої вигоди та(або) вчинення дій, спрямованих на ухилення від передбаченої законом відповідальності, а так само вчинення інших суспільно небезпечних дій, можуть не співпадати зі справжніми інтересами юридичної особи, тож зазначені дії можуть являти собою невірні витлумачені уповноваженою фізичною особою відповідно цілі, завдання та інтереси юридичної особи. У будь-якому випадку дослідження питання про можливість застосування до юридичної особи заходів кримінально-правового характеру необхідно шукати критерії або аргументи для спростування такого твердження поза розумним сумнівом.

Разом з цим не виключається, що наділення юридичної особи категорією певних інтересів, якщо при цьому ігнорується позиція тих зацікавлених суб'єктів, які формують напрямки і пріоритети її діяльності (зокрема, її акціонерів, засновників або учасників, трудового колективу, кредиторів тощо), а так само з урахуванням її віртуального характеру існування, що вказує на відсутність когнітивних властивостей, почуттів, свідомості, цілеспрямованих намірів, як законотворчих, так і суспільно небезпечних тощо, є актом антропоморфізації² цього утворення, тобто перенесення на юридичну особу позитивних і негативних рис людини.

Антропоморфізація юридичної особи, як і будь-якого іншого абстрактного концепту, може мати як позитивні, так і негативні аспекти.

До позитивних є підстави віднести наступні: зростання загальної довіри, в тому числі, завдяки покращенню доступності та зрозумілості, стимулювання емпатії та співчуття (спонукання розглядати юридичну особу в якості істоти, що може відчувати почуття, мати власні потреби і інтереси, потребувати підтримки та доброзичливого ставлення тощо), стимулювання співпраці та командної роботи в сфері зовнішніх зв'язків та взаємодії внутрішніх корпоративних структур, підсилення лояльності з боку співробітників, клієнтів та інших зацікавлених сторін, створення образу квазі-індивіда, який прагне демократичних цінностей, а так само розвитку та інновацій, підвищення відчуття належності до спільноти (сприйняття в якості повноцінного суб'єкта правовідносин сприяє підсиленню відчуття більшої залученості до спільної діяльності та належності до певної справи), стимулювання етичної поведінки та дотримання певних стандартів через наділення позитивними людськими рисами, збільшення мотивації трудового колективу, засновників або учасників шляхом наділення певними цілями та амбіціями, вдосконалення комунікації більшою емоційністю та її покращення через використання людських образів та метафор, полегшення прийняття рішень щодо продуктів та послуг через ототожнення з певною юридичною особою тощо.

До негативних аспектів антропоморфізації вбачаються підстави віднести наступні: підсилення суб'єктивізму під час прийняття рішень через схильність до більш емоційного ставлення, перебільшення очікувань щодо відповідальності та її недостатня визначеність, маніпулювання, неетична поведінка, схильність до антропоцентричного мислення (зверхне ставлення до інших суб'єктів, живих істот та природи в цілому, протиставлення ним), зниження екологічної свідомості та інших різновидів соціальної відповідальності, підсилення піклування про умовних "своїх", зниження критичного мислення тощо.

У свою чергу, дискусія щодо можливості наділення III певного ступеню розвитку статусом правової персони, тобто, визнання суб'єктом правовідносин, під час якої одним з аргументів виступає теза про відсутність у нього свідомості або інших властивостей людини, може бути розв'язана як за рахунок визнання того факту, що всі основні суб'єкти правовідносин (фізична особа, юридична особа, держава) є різними і не схожими один на одного, так і шляхом антропоморфізації III за аналогією з юридичною особою, залежно від правових та культурних вподобань або світогляду.

² Антропоморфізм (грец. *ανθρωπος* – людина, грец. *μορφή* – вигляд, форма) – уподібнення будь-чого, що не є людиною, до людини або перенесення її фізичних та інтелектуальних властивостей на істот, речі та явища навколишнього світу. До антропоморфізму належить як зовнішнє уподібнення до людини, зокрема, в пропорціях, формі, рисах зовнішності та атрибутах, так і за мотиваціями, намірами чи емоціями [25].

Адже суб'єктами правовідносин на сьогодні можуть бути не тільки вищезгадані правові персони, але також корінні народи, додержавні політичні організації, за допомогою яких здійснюється право народів на самовизначення, окремі правові релікти, зокрема, Суверенний Військовий Орден Госпітальєрів Св. Іоанна Єрусалимського Родосу й Мальти (Sovereign Military Hospitaller Order of St. John of Jerusalem of Rhodes and of Malta, скорочено – Мальтійський орден), який підтримує дипломатичні відносини з 104 державами [4] або адміністративний центр католицької церкви [11, с. 45-64], який залежно від обставин використовує найменування Святий Престол [6, с. 829-859], або Місто-держава Ватикан [2, с. 56], що дозволяє мати куди більші зовнішньополітичні можливості, ніж у окремих сучасних держав.

Крім того, зустрічаються і доволі екзотичні правові персони. Так, у 2016 р. Законом Нової Зеландії “Те-Ава-Тупуа” (Te Awa Tupua – Whanganui River Claims Settlement – Bill) [7] річка Вангануї була оголошена наділеною власними юридичними правами, чим було утворено новий правовий суб'єкт. Річка Вангануї на законодавчому рівні визнана живим та неподільним цілим, вона є єдиною сутністю від гір до моря, включаючи всі фізичні та метафізичні елементи. Місцеві жителі вважають її своїм предком (до речі, у преамбулі до Конституції України так само вказується на усвідомлення відповідальності перед Богом, попередніми, нинішнім та прийдешніми поколіннями як наскрізними ланками суб'єктів правонаступництва).

Тож, аргументація щодо можливості визнання розвинутої форми алгоритму ШІ може бути збагачена аргументами з неочікуваної сфери, а саме – феномену відповідальності юридичної особи в кримінально-правовій сфері.

Повертаючись до ст. 96-3 КК України, вбачаються підстави зазначити, що нормативне формулювання “одержання неправомірної вигоди юридичною особою” породжує низку питань, зокрема, щодо:

1) принципової можливості одержання юридичною особою неправомірної вигоди (грошових коштів чи іншого майна, переваг, пільг, послуг, нематеріальних активів, будь-яких інших вигод нематеріального чи не грошового характеру, які пропонують, обіцяють, надають чи одержують без законних на те підстав), яка не викликає обґрунтованих сумнівів;

2) правомірності поширення законодавчого визначення неправомірної вигоди на норми Розділу XIV-1 Загальної частини КК України, оскільки наявна у чинному КК України дефініція неправомірної вигоди сформульована виключно для ст. ст. 354, 364, 364-1, 365-2, 368, 368-3, 368-4, 369, 369-2 та 370 КК України³, в той час як застосування закону про кримінальну відповідальність за аналогією суворо заборонено (ч. 4 ст. 3 КК України).

Зі свого боку, фізична особа вважається такою, що діє від імені юридичної особи, тоді, коли вона наділена певними повноваженнями і діє у їх межах. Такі повноваження визначаються нормативним актом, статутом, положенням, договором, довіреністю тощо. Якщо певна фізична особа або не наділена повноваженнями, або вийшла за їх межі, вчинені нею акти поведінки не можуть вважатися такими, що здійснені від імені юридичної особи, якщо остання ретроспективно їх не схвалить. Втім, у жодному правоустановчому документі, довіреності, договорі або нормативному акті не

³ Примітка до ст. 354, 364, 364-1, 365-2, 368, 368-3, 368-4, 369, 369-2 та 370 КК України – під **неправомірною вигодою** слід розуміти грошові кошти чи інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, будь-які інші вигоди нематеріального чи негрошового характеру, які пропонують, обіцяють, надають чи одержують без законних на те підстав.

відшукається положення щодо наділення представника юридичної особи повноваженнями вчинити кримінальне правопорушення. Якщо певна фізична особа не є уповноваженою (нормативним актом, статутом, положенням, довіреністю, договором тощо) вчинити кримінальне правопорушення, то це означає не що інше, ніж вихід такої особи за межі наданих повноважень, тобто ексцес.

Приклади ексцесу виконавця є широко відомими у кримінальному праві (ч. 5 ст. 29 КК України). Так, якщо особа-1 “в інтересах” особи-2 протиправно позбавила життя певного свідка, але особа-2 не знала і своєю свідомістю не охоплювала такий перебіг подій, відсутні підстави для відповідальності особи-2. Або якщо дві особи вчинили крадіжку і залишили місце злочину, а потім одна повернулася і “в інтересах” їх обох знищила будинок шляхом підпалу, але перша нічого не знала і своєю свідомістю не охоплювала вчинення таких дій, то у зв’язку з ексцесом (виходом за межі домовленості) відповідальність не поширюється на першу особу, навіть якщо “в її інтересах” було знищити відбитки та інші докази.

Втім, у наведеній стрункій системі спостерігається окремий незручний дискусійний випадок, адже відповідно до п. 24 Постанови Пленуму Верховного Суду України “Про судову практику у справах про злочини проти власності” від 06.11.09 р. № 10 – “...якщо група осіб за попередньою змовою мала намір вчинити крадіжку чи грабіж, а один з її учасників застосував або погрожував застосуванням насильства, небезпечного для життя чи здоров’я потерпілого [ексцес], то дії цього учасника належить кваліфікувати як розбій, а дії інших осіб – відповідно як крадіжку чи грабіж за умови, що вони безпосередньо не сприяли застосуванню насильства або не скористалися ним для заволодіння майном потерпілого”, тобто коли скористатися застосованим насильством стає можливим фактично не охоплюючи його своєю свідомістю (наприклад, три співучасники викрадали майно з трьох ізольованих кімнат одного приміщення, один з них застосував насильство до господаря, але інші не знали про це, втім, всі разом винесли майно за межі приміщення і згодом розподілили його між собою).

Між тим, у випадку виходу за межі наданих повноважень будь-який акт поведінки з боку фізичної особи не може породжувати правові наслідки для юридичної особи. Щодо такої фізичної особи відсутні підстави вважати її уповноваженою, в тому числі, у розумінні визначення, яке нормативно закріплене у примітці до ст. 96-3 КК України: “під уповноваженими особами юридичної особи слід розуміти службових осіб юридичної особи, а також інших осіб, які відповідно до закону, установчих документів юридичної особи чи договору мають право діяти від імені юридичної особи”.

Ексцес (не-)уповноваженої особи не може розглядатися як такий, що вчинений від імені юридичної особи та(або) в її інтересах.

Існуючі правові моделі кримінально-правового впливу на юридичну особу, зокрема, *respondeat superior* та *alter ego*, що поширені в середовищі системи загального права (Common Law, зокрема, в таких країнах як Сполучене Королівство Великої Британії та Північної Ірландії, Канада, Сполучені Штати Америки тощо), а також в окремих юрисдикціях романо-германської групи (Австрія, Бельгія, Королівство Нідерланди, Франція тощо), теж мають певні межі, адже для притягнення корпорації (юридичної особи) до кримінальної відповідальності необхідно, щоб її агент вчинив незаконне діяння (*actus reus*) в здоровому глузді (тобто, за умови наявності винної волі – *mens rea*), крім того, повинен діяти не виходячи за межі своїх повноважень, а також щодо такого агента необхідно довести його намір принести корпорації певну користь.

Так, *respondeat superior* (відповідь вищого керівника, від лат. – “нехай пан відповідає”) є правовою доктриною, що передбачає юридичну відповідальність

роботодавця або принципала за неправомірні дії працівника або агента, якщо такі дії відбуваються в межах трудових або агентських відносин. Як правило, при застосуванні принципу *respondeat superior* позивач прагне притягнути до відповідальності як роботодавця, так і працівника, таким чином, суд керується доктриною солідарної відповідальності при призначенні відшкодування збитків [5].

Alter ego (“друге я”, “теорія ототожнення”) є іншою правовою доктриною, згідно з якою суд визнає, що корпорація не є окремою особою від фізичної чи юридичної особи-акціонера, тобто воля і дія уповноважених осіб юридичної особи ототожнюються з волею і дією самої юридичної особи. Суд застосовує це правило для того, щоб ігнорувати корпоративний статус групи акціонерів, посадових осіб та директорів корпорації (юридичної особи у координатах вітчизняного права) з точки зору їхньої обмеженої відповідальності. Застосування *alter ego* дає суду підстави пробити корпоративну завісу і притягнути окремих акціонерів до особистої відповідальності за борги корпорації [1].

Наступною проблемою щодо ст. 96-3 КК України вбачаються складнощі у встановленні необхідного причинного зв'язку між передбаченим у пункті другому частини першої діянням (“...незабезпечення виконання покладених на її уповноважену особу законом або установчими документами юридичної особи обов'язків щодо вжиття заходів із запобігання корупції...”) та наслідками (“...що призвело до вчинення будь-якого із кримінальних правопорушень...”), адже відповідно до існуючих у кримінальному праві України правил, необхідний причинний зв'язок, на відміну від випадкового причинного зв'язку, має місце лише тоді, коли діяння виступає необхідною умовою, без якої неможливе настання наслідку (*conditio sine qua non*): а) причина повинна передувати у часі наслідку (але “після” не завжди означає “внаслідок” (*post hoc non est propter hoc*); б) причина має викликати наслідок (зв'язок породження); в) розглядувана подія є головною, визначальною умовою (фактором) наступної; г) певна подія з неминучістю викликає наступну.

Тож, складнощі вбачаються у тому, щоб поза розумним сумнівом довести, що діяння (“...незабезпечення виконання покладених на її уповноважену особу законом або установчими документами юридичної особи обов'язків щодо вжиття заходів із запобігання корупції...”) виступає головною, визначальною умовою наслідку (“...що призвело до вчинення будь-якого із кримінальних правопорушень...”), що саме розглядуване діяння (“...незабезпечення виконання покладених на її уповноважену особу законом або установчими документами юридичної особи обов'язків щодо вжиття заходів із запобігання корупції...”) з неминучістю викликало вчинення будь-якого із кримінальних правопорушень, передбачених у статтях 209 і 306, частинах першій і другій статті 368-3, частинах першій і другій статті 368-4, статтях 369 і 369-2 КК України, незалежно від всіх інших факторів та обставин.

Дисклеймер (від англ. Disclaimer – “відмова від відповідальності”).

За іншою і вже не забороненою аналогією, на кшталт тверджень “видавництво не несе відповідальності і не надає гарантій у зв'язку з публікацією фактів, даних, результатів та іншої інформації”, “редакція не несе відповідальності за зміст авторських матеріалів”, “всі персонажі є вигаданими, та будь-який збіг з реально живими або померлими людьми випадковий”, висловлені у цьому дослідженні сумніви та зауваження не мають на меті критику заради неї самої, або блокування ефективного застосування норм чинного законодавства, натомість спрямовані на покращення останнього та усунення внутрішніх протиріч.

Висновки та пропозиції.

Вбачаються підстави для наступних припущень: 1) одним з основних завдань появи у правовому просторі феномену юридичної особи в якості повноцінного суб'єкта правових відносин свого часу виступала необхідність виведення з-під юридичного контролю та відповідальності всіх зацікавлених фізичних осіб (засновників, інвесторів, учасників тощо), які воліли кардинально позбутися перебування у небезпечному правовому статусі, що сьогодні іменується “фізична особа-підприємець” з усіма супутніми йому ризиками втрати життя, здоров'я, майна, родини, свободи, честі і гідності та інших важливих благ; 2) в момент виникнення та поширення феномену юридичної особи гостро виникало питання про те, яким чином подібне віртуальне утворення може нести відповідальність, в тому числі фінансову, майнову, договірну, цивільну та кримінальну, які її ефективні форми можуть бути застосовані до нього. Таке саме питання сьогодні постає по відношенню до ШІ, коли розглядається можливість визнання його (не-)повноцінним суб'єктом правовідносин. Відповідь на нього слід шукати у площині слабких місць (вразливих точок), якими для людини є життя та здоров'я (до моменту відмови більшості держав від смертної кари та тілесних покарань), особиста свобода (ст. ст. 60 – 64 КК України), майно та інші активи (ст. ст. 53, 58, 59 КК України), зацікавленість у збереженні права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю (ст. 55 КК України), або зацікавленість у збереженні військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу (ст. 54 КК України), вимушеність примусового виконання громадських або виправних робіт (ст. ст. 56, 57 КК України), для юридичної особи – майно та інші активи (заходи кримінально-правового характеру у вигляді штрафу – ст. 96-7 КК України або конфіскації – ст. 96-8 КК України), можливість існування (ліквідація – ст. 96-9 КК України) тощо.

Оскільки в жодному нормативному акті, статуті, договорі, положенні або іншому документі, який окреслює зміст діяльності юридичної особи, не відшукається визначення її інтересу як спрямованого на вчинення кримінальних правопорушень або інших суспільно небезпечних діянь, викликає обґрунтований сумнів твердження, що інтересами юридичної особи (зокрема, її акціонерів, засновників або учасників, трудового колективу і, навіть, кредиторів тощо) охоплюється не тільки легальна діяльність, в тому числі щодо одержання правомірного прибутку, але натомість: 1) отримання не фізичною, але саме юридичною особою неправомірної вигоди; 2) створення умов для отримання такої вигоди; 3) вчинення дій, спрямованих на ухилення від передбаченої законом відповідальності.

Компетенція фундаторів або учасників юридичної особи поширюється на всі питання, пов'язані з її створенням, функціонуванням та припиненням, тому є цілком природним саме їм вирішувати, що конкретно входить в коло її інтересів, а що знаходиться поза його межами.

Цілі у вигляді отримання юридичною особою неправомірної вигоди, створення умов для отримання такої вигоди та(або) вчинення дій, спрямованих на ухилення від передбаченої законом відповідальності, а так само вчинення інших суспільно небезпечних дій, можуть не співпадати з справжніми інтересами юридичної особи, тож зазначені дії можуть являти собою невірно витлумачені уповноваженою фізичною особою відповідні завдання та інтереси юридичної особи. У будь-якому випадку необхідно шукати критерії або аргументи для спростування такого твердження поза розумним сумнівом.

Наділення юридичної особи категорією певних інтересів, якщо при цьому ігнорується позиція тих зацікавлених суб'єктів, які формують напрямки і пріоритети її

діяльності, а так само з урахуванням її віртуального характеру, що вказує на відсутність у неї когнітивних властивостей, почуттів, свідомості, цілеспрямованих намірів, як законслухняних, так і суспільно небезпечних тощо, є актом антропоморфізації цього вигаданого утворення, тобто перенесення на нього позитивних і негативних рис людини.

У свою чергу, дискусія щодо можливості наділення ШІ певного ступеню розвитку статусом правової персони, тобто, визнання суб'єктом правовідносин, під час якої одним з аргументів виступає теза про відсутність у нього свідомості або інших властивостей людини, може бути розв'язана як за рахунок визнання того факту, що всі основні суб'єкти правовідносин (фізична особа, юридична особа, держава) є різними і не схожими один на одного, так і шляхом антропоморфізації ШІ за наведеною вище аналогією з юридичною особою.

Нормативне формулювання “одержання неправомірної вигоди юридичною особою”, яке закріплене у ст. 96-3 КК України, породжує питання про: 1) принципову можливість одержання юридичною особою неправомірної вигоди (грошових коштів чи іншого майна, переваг, пільг, послуг, нематеріальних активів, будь-яких інших вигод нематеріального чи не грошового характеру, які пропонують, обіцяють, надають чи одержують без законних на те підстав), яка не викликає обґрунтованих сумнівів; 2) правомірність поширення визначення неправомірної вигоди на норми Розділу XIV-1 Загальної частини КК України, оскільки наявне у чинному КК України визначення неправомірної вигоди сформульовано виключно для ст. ст. 354, 364, 364-1, 365-2, 368, 368-3, 368-4, 369, 369-2 та 370 КК України, в той час як застосування закону про кримінальну відповідальність за аналогією суворо заборонено (ч. 4 ст. 3 КК України).

Фізична особа вважається такою, що діє від імені юридичної особи, тоді, коли вона наділена певними повноваженнями і здійснює свою діяльність у їх межах. Такі повноваження визначаються нормативним актом, статутом, положенням, договором, довіреністю тощо. Якщо певна фізична особа або не наділена повноваженнями, або вийшла за їх межі, вчинені нею акти поведінки не можуть вважатися такими, що здійснені від імені юридичної особи.

Жодний правоустановчий документ, довіреність, договір або нормативний акт не передбачає положень щодо наділення представника юридичної особи повноваженнями вчинити кримінальне правопорушення. Якщо певна фізична особа не є уповноваженою (нормативним актом, статутом, положенням, довіреністю, договором тощо) вчинити кримінальне правопорушення, то це означає не що інше, ніж вихід такої особи за межі наданих повноважень, тобто ексцес. Якщо на це не звертати увагу, тоді взагалі втрачається сенс виокремлення спеціального суб'єкта (“уповноваженої особи”).

У випадку виходу за межі наданих повноважень будь-який акт поведінки з боку фізичної особи не може породжувати правові наслідки для юридичної особи. Щодо такої фізичної особи відсутні підстави вважати її уповноваженою, в тому числі, у розумінні визначення, яке нормативно закріплене у примітці до ст. 96-3 КК України.

Ексцес (не-)уповноваженої особи не може розглядатися як такий, що вчинений від імені юридичної особи та(або) в її інтересах.

Для застосування положень ст. 96-3 КК України у чинній редакції необхідно довести тезу про те, що отримання юридичною особою неправомірної вигоди, створення умов для отримання такої вигоди та(або) вчинення дій, спрямованих на ухилення від передбаченої законом відповідальності, а так само вчинення інших суспільно небезпечних дій, перебувало у межах кола її інтересів попри те, що такі дії ніколи не будуть закріплені у жодному нормативному акті, її статуті, положенні, договорі тощо.

Необхідно нормативно чітко визначитися щодо суб'єкта, в компетенцію якого може входити визначення питання обсягу і змісту “інтересів” юридичної особи, зокрема, такими особами можуть бути її фундатори, акціонери, учасники, кредитори, трудовий колектив тощо, або органи чи особи оперативного керування – директор або інші особи, які уповноважені належним чином, в тому числі на підставі договору, довіреності тощо.

Так само, необхідно поширити визначення неправомірної вигоди на норми Розділу XIV-1 Загальної частини КК України.

Вбачається проблемною можливість встановлення щодо ст. 96-3 КК України необхідного причинного зв'язку між передбаченим у пункті другому частини першої діянням (“...незабезпечення виконання покладених на її уповноважену особу законом або установчими документами юридичної особи обов'язків щодо вжиття заходів із запобігання корупції...”) та наслідками (“...що призвело до вчинення будь-якого із кримінальних правопорушень...”), коли діяння (“...незабезпечення виконання покладених на її уповноважену особу законом або установчими документами юридичної особи обов'язків щодо вжиття заходів із запобігання корупції...”) виступає головною, визначальною умовою наслідку (“...що призвело до вчинення будь-якого із кримінальних правопорушень...”), саме розглядуване діяння (“...незабезпечення виконання покладених на її уповноважену особу законом або установчими документами юридичної особи обов'язків щодо вжиття заходів із запобігання корупції...”) з неминучістю викликало вчинення будь-якого із кримінальних правопорушень, передбачених у статтях 209 і 306, частинах першій і другій статті 368-3, частинах першій і другій статті 368-4, статтях 369 і 369-2 КК України, незалежно від всіх інших факторів та обставин.

Перспективи подальших наукових досліджень. Порушені питання та надана їм авторська оцінка є дискусійними та відкритими для конструктивної критики і широкого обговорення з огляду на їх актуальність та важливість для забезпечення подальшого розвитку інформаційного суспільства в системі верховенства права.

Використана література

1. Alter Ego / Cornell Law School. URL: https://www.law.cornell.edu/wex/alter_ego (дата звернення: 13.03.2024).
2. De Franciscis, M. E. Italy and the Vatican: the 1984 concordat between church and state / M.E. de Franciscis. New York [etc.]: P. Lang, 1989. XII, 349 p.
3. Case of Steel and Others v. the United Kingdom (1999), The European Court of Human Rights. *The International Journal of Human Rights*, 3:2, 113-116. URL: <https://www.tandfonline.com/action/showCitFormats?doi=10.1080%2F13642989908406818> (дата звернення: 13.03.2024).
4. Permanent Observer Mission of the Sovereign Order of Malta to United Nations. URL: <https://www.un.int/orderofmalta> (дата звернення: 13.03.2024).
5. Respondeat Superior / Cornell Law School. URL: https://www.law.cornell.edu/wex/respondeat_superior (дата звернення: 13.03.2024).
6. Ryngaert, C. The Legal Status of the Holy See. *Goettingen Journal of International Law*. 2011. Vol. 3(3). P. 829-859.
7. Te Awa Tupua Whanganui River Claims Settlement Bill. – (New Zealand Legislation, Parliamentary Counsel Office). URL: <https://www.legislation.govt.nz/bill/government/2016/0129/latest/DLM6830851.html?src=qs> (дата звернення: 13.03.2024).
8. The European Court of Human Rights, Case of Puhk v. Estonia, Application № 55103/00, 10 February 2004. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61628> (дата звернення: 13.03.2024).
9. Берман Г. Дж. Западная традиция права: эпоха формирования. Изд. гр. ИНФРА-М – НОРМА, 1998. 360 с. С. 97, 152, 209-215. *Law and Revolution* (Harvard University Press, 1983).

10. Вирок Вищого антикорупційного суду у справі № 991/846/24 від 04 березня 2024 р. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/117443133> (дата звернення: 13.03.2024).
11. Отрош М.І. Статус Святого Престолу у міжнародному праві: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.11. Київ, 2010. 180 с. С. 45-64.
12. Радутний О.Е. Вчинення злочину від імені та в інтересах юридичної особи: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. *Актуальні проблеми кримінальної відповідальності*, м. Харків, 10-11 жовт. 2013 р. / редкол.: В.Я. Тацій (голов. ред.), В.І. Борисов (заст. голов. ред.) на ін. Харків: Право, 2013. 848 с. С. 244-248.
13. Радутний О.Е. Трансформація правової доктрини під впливом запровадження кримінальної відповідальності юридичних осіб : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. *Правова доктрина – основа формування правової системи держави*; присвяч. 20-річчю Нац. акад. прав. наук України та обговоренню п'ятитомної монографії “Правова доктрина України”, м. Харків, 20-21 лист. 2013 р. Харків: Право, 2013. 1032 с. С. 700-702.
14. Радутний О.Е. Кримінальна відповідальність юридичної особи стане кроком до закріплення віртуальності життєвого простору. *Електронне наукове фахове видання Національного університету “Юридична Академія України ім. Ярослава Мудрого”*. № 1/2011. URL: <http://наука.jur-academy.kharkov.ua> (дата звернення: 13.03.2024).
15. Радутний О.Е. Метавсесвіт та загальна економіка добра і зла (кримінально-правовий вимір): зб. наук. праць *Питання боротьби зі злочинністю* / редкол.: В.С. Батиргарєєва (голов. ред.) та ін. Харків: Право, 2022. Вип. 44. 152 с. С. 40-68.
16. Радутний О.Е. Місце штучного інтелекту в структурі суспільних відносин, які охороняються кримінальним правом: матеріали наук. полілогу *Фундаментальні проблеми кримінальної відповідальності*, м. Харків, 7 верес. 2018 р. Харків: Право, 2018. 208 с. : іл. С. 98-102.
17. Радутний О. Суб’єктність штучного інтелекту у кримінальному праві. *Право України*. 1/2018. С. 123-136.
18. Радутний О. Мінливість концепту суб’єкта правовідносин у мінливому світі штучного інтелекту та цифрової людини. *Філософія права і загальна теорія права*. – (Наук. журн.) / редкол.: С. Максимов та ін. Харків: Право, 2019. № 1. 300 с. С. 146-164.
19. Радутний О.Е. Заходи кримінально-правового характеру щодо електронних юридичних осіб. *Інформація і право*. № 3(22)/2017. С. 132-139.
20. Рішення Європейського суду з прав людини у справі “Гешмен і Герруп проти Сполученого Королівства”, заява № 25594/94 від 25.11.99 р. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/SO0564> (дата звернення: 13.03.2024).
21. Рішення Європейського суду з прав людини у справі “Слоєв проти України”, заява № 17283/02 від 06.11.08 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_433#Text (дата звернення: 13.03.2024).
22. Рішення Європейського суду з прав людини у справі “Новік проти України”, заява № 48068/06 від 18.12.08 р.. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_442#Text (дата звернення: 13.03.2024).
23. Рішення Європейського суду з прав людини у справі “Хелфорд Halford проти Сполученого Королівства”, заява № 20605/92 від 25.06.97 р. URL: <https://khpg.org/1363591929> (дата звернення: 15.03.2024).
24. Рішення Європейського суду з прав людини у справі “Об’єднання “Ферайн Геген Тьєрфабрікен” проти Швейцарії”, заява № 24699/94 від 28.06.01 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_022 (дата звернення: 15.03.2024).
25. Яроцький П.Л. Антропоморфізм. Велика українська енциклопедія. URL: <https://vue.gov.ua/Антропоморфізм> (дата звернення: 13.03.2024).