**МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ**

**ЗАПОРІЗЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ**

**ЮРИДИЧНИЙ ФАКУЛЬТЕТ**

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_Кафедра кримінального права та правосуддя\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

**Кваліфікаційна робота**

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_магістра\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

на тему «Відповідальність за незаконне збагачення за законодавством України»

Виконав: слухач магістратури, групи 8.2629-1

спеціальності 262 Правоохоронна діяльність

освітньої програми правоохоронна діяльність

 \_\_\_\_\_\_\_\_\_В. О. Дранников\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

Керівник: д.ю.н., проф. О. О. Дудоров\_\_\_\_\_\_\_

Рецензент: \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

Запоріжжя – 2020

**МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ**

**ЗАПОРІЗЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ**

Факультет: юридичний\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

Кафедра: кримінального права та правосуддя\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

Рівень вищої освіти: магістр\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

Спеціальність: 262 Правоохоронна діяльність\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

Освітня програма: Правоохоронна діяльність\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

**ЗАТВЕРДЖУЮ**

Завідувач кафедри\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

«\_\_\_\_\_»\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_20\_\_\_\_року

**З А В Д А Н Н Я**

НА КВАЛІФІКАЦІЙНУ РОБОТУ СЛУХАЧЕВІ

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_Дранникову Владиславу Олександровичу\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1. Тема роботи (проекту): «Відповідальність за незаконне збагачення за законодавством України»\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

керівник роботи: Дудоров Олександр Олексійович, д.ю.н., професор\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

затверджені наказом ЗНУ від «14» травня 2020 року № 553-с\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1. Строк подання роботи: грудень 2020 року\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
2. Вихідні дані до роботи: нормативно-правові акти, наукові статті, дисертації, монографії, підручники, посібники, статистичні дані\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
3. Зміст розрахунково-пояснювальної записки (перелік питань, які потрібно розробити): принципи криміналізації діянь; загальна характеристика деяких принципів криміналізації; історичний досвід регламентації кримінальної відповідальності за незаконне збагачення в Україні; кримінальна відповідальність за незаконне збагачення в деяких зарубіжних країнах; об’єкт незаконного збагачення; об’єктивна сторона незаконного збагачення.\_\_\_\_\_\_\_\_\_
4. Перелік графічного матеріалу (з точним зазначенням обов’язкових креслень): схеми, таблиці, малюнки, діаграми\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_.
5. Консультанти розділів роботи

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| Розділ | Прізвище, ініціали та посадаконсультанта | Підпис, дата |
| завданнявидав | завданняприйняв |
| 1 | Дудоров О.О. |  |  |
| 2 | Дудоров О.О. |  |  |
|  |  |  |  |
|  |  |  |  |
|  |  |  |  |
|  |  |  |  |
|  |  |  |  |

1. Дата видачі завдання: травень 2020 року

**КАЛЕНДАРНИЙ ПЛАН**

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| №з/п | Назва етапів кваліфікаційної роботи | Строк виконання етапів роботи | Примітка |
| 1 | Обрання та затвердження теми | Травень 2020 | Виконано |
| 2 | Складання плану роботи | Травень 2020 | Виконано |
| 3 | Пошук необхідної літератури | Червень 2020 | Виконано |
| 4 | Написання пояснювальної записки | Липень 2020 | Виконано |
| 5 | Опублікування тез доповідей | Серпень 2020 | Виконано |
| 6 | Написання практичної частини роботи | Вересень 2020 | Виконано |
| 7 | Оформлення списку викориистаних джерел | Жовтень 2020 | Виконано |
| 8 | Написання висновків до роботи | Жовтень 2020 | Виконано |
| 9 | Попередній захист на кафедрі | Листопад 2020 | Виконано |
| 10 | Проходження нормоконтролю | Листопад 2020 | Виконано |
| 11 | Захист роботи в ДЕК | Грудень 2020 | Виконано |
|  |  |  |  |
|  |  |  |  |
|  |  |  |  |

Слухач \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ В. О. Дранников

Керівник роботи (проекту) \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ О. О. Дудоров

**Нормоконтроль пройдено**

Нормоконтролер \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ М. В. Титаренко

РЕФЕРАТ

 Дранников В. О. Відповідальність за незаконне збагачення за законодавством України. Запоріжжя, 2020. 117 с.

Кваліфікаційна робота складається зі 117 сторінок, містить 85 джерел використаної інформації.

Сьогодні корупція продовжує становити суттєву загрозу будьяким демократичним перетворюванням не лише в Україні, а й у будьякій іншій державі. Останнім часом нашою країною зроблено рішучі (революційні) кроки у напрямку протидії корупції взагалі та корупційним злочинам зокрема. Одним із них стало посилення кримінальної відповідальності за ці злочини та запровадження з 2011 року у Кримінальному кодексі України відповідальності за незаконне збагачення. Так, запровадження кримінальної відповідальності за незаконне збагачення є реалізацією статті 20 Конвенції ООН проти корупції від 31.10.2003 р., яка пропонує визнати незаконне збагачення як кримінально каране діяння, якщо воно скоюється умисно, тобто значне збільшення активів державної посадової особи, яке перевищує її законні доходи, і походження такого збільшення вона не може раціонально обґрунтувати. Невисокий рівень зареєстрованих злочинів за ст. 368-2 КК не відображає реальної картини розповсюдження цього корупційного злочину у суспільстві, що також пов’язано з певними прогалинами у самій конструкції кримінально-правової норми та відсутністю достатньої практики її застосування.

Зважаючи на те, що незаконне збагачення, з урахуванням тенденційних змін, було передбачено в КК нещодавно, у теорії кримінального права і в судово-слідчій практиці ще бракує наукових розробок та практичних напрацювань з цього питання, що ускладнює правильне визначення суспільної небезпечності такого діяння. Після появи даної норми у національному кримінальному законодавстві серед науковців і практичних працівників у зв’язку із її застосуванням виникає чимало питань, які мають дискусійний

характер. Це пов’язано зі специфікою предмета злочину, конструкцією об’єктивної сторони, кола його суб’єктів тощо.

Наведене й детермінує необхідність здійснення його комплексного наукового дослідження з метою вдосконалення кримінального законодавства щодо відповідальності за незаконне збагачення, а також удосконалення правозастосовної практики. У зв’язку з цим підтримуємо позицію необхідності криміналізації незаконного збагачення.

Об’єктом кваліфікаційної роботи є суспільні відносини у сфері притягнення до відповідальності винних осіб за незаконне збагачення за законодавством України.

Предметом дослідження є інститут відповідальності за незаконне збагачення за законодавством України .

Мета роботи полягає у тому, щоб здійснити аналіз теоретичних і практичних аспектів правового регулювання та особливостей притягнення до відповідальності за незаконне збагачення.

Методологічнуоснову кваліфікаційної роботи складає сукупність загально-філософських, загальнонаукових та спеціальних засобів пізнання, зокрема, історико-правовий метод, соціологічний метод, лінгвістичний метод, логіко-семантичний метод, порівняльно-правовий метод, синтез, аналіз, метод групування, дедукція, індукція, логіко-юридичний метод, метод абстрагування.

Незаконне збагачення, кримінальна відповідальність, корупція, посадова особа, СЛУЖБОВА ОСОБА, КРИМІНАЛІЗАЦІЯ, КОРУПЦІЙНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ, ДЕТЕРМІНАНТИ.

SUMMARY

Drannikov V. O. Liability or illegal enrichment under the legislation of Ukraine. Zaporizhzhia, 2020. 117 p.

Qualification work consists of 117 pages, contains 85 sources of information used.

Today, corruption continues to pose a significant threat to any democratic transformation not only in Ukraine but also in any other country. Recently, our country has taken decisive (revolutionary) steps towards combating corruption in general and corruption crimes in particular. One of them was the strengthening of criminal liability for these crimes and the introduction in 2011 in the Criminal Code of Ukraine of liability for illicit enrichment. Thus, the introduction of criminal liability for illicit enrichment is an implementation of Article 20 of the UN Convention against Corruption of 31.10.2003, which proposes to recognize illicit enrichment as a criminal act if it is committed intentionally, ie a significant increase in assets of a public official. income, and the origin of such an increase, she can not rationally justify. Low level of registered crimes under Art. 368-2 of the Criminal Code does not reflect the real picture of the spread of this corruption crime in society, which is also associated with certain gaps in the construction of the criminal law and the lack of sufficient practice of its application.

Given that illicit enrichment, taking into account biased changes, was provided for in the Criminal Code recently, in the theory of criminal law and in forensic practice there is still a lack of scientific developments and practical developments on this issue, which complicates the correct definition of public danger. Since the advent of this rule in national criminal law, many issues have arisen among scholars and practitioners in connection with its application. This is due to the specifics of the subject of the crime, the construction of the objective side, the range of its subjects, and so on.

The above and determines the need for its comprehensive research in order to

improve criminal law on liability for illicit enrichment, as well as to improve law enforcement practice. In this regard, we support the need to criminalize illicit enrichment.

The object of the qualification work is public relations in the field of bringing the perpetrators to justice for illegal enrichment under the laws of Ukraine.

The subject of the study is the institution of liability for illicit enrichment under Ukrainian law.

The purpose of the work is to analyze the theoretical and practical aspects of legal regulation and the features of prosecution for illicit enrichment.

The methodological basis of qualification work is a set of general philosophical, general scientific and special means of knowledge, in particular, historical and legal method, sociological method, linguistic method, logical-semantic method, comparative legal method, synthesis, analysis, grouping method, deduction, induction, logical-legal method, method of abstraction.

ILLEGAL ENRICHMENT, CRIMINAL RESPONSIBILITY, CORRUPTION, THE OFFICIAL, ADMINISTRATOR, CRIMINALIZATION, CORRUPTION OFFENSES, DETERMINANTS.

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ……………………………………………....9

РОЗДІЛ 1. ПОЯСНЮВАЛЬНА ЗАПИСКА………………………………………10

РОЗДІЛ 2. ПРАКТИЧНА ЧАСТИНА…………………………………………..…41

2.1 Принципи криміналізації діянь…………………………………………41

2.2 Загальна характеристика деяких принципів криміналізації………..…43

2.3 Історичний досвід регламентації кримінальної відповідальності

за незаконне збагачення в Україні………………………………………….52

2.4 Кримінальна відповідальність за незаконне збагачення в

деяких зарубіжних країнах………………………………………………….68

2.5 Об’єкт незаконного збагачення…………………………………………92

2.6 Об’єктивна сторона незаконного збагачення………………………….94

2.7 Суб’єкт незаконного збагачення……………………………………..…99

2.8 Суб’єктивна сторона незаконного збагачення……………………….101

ВИСНОВКИ………….............................................................................................102

ПЕРЕЛІК використаних джерел……………...........................................109

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ

абз. абзац

ВРУ Верховна Рада України

ВСУ Верховний Суд України

ГК Господарський кодекс України

гл. глава

ЗУ Закон України

КК Кримінальний кодекс України

КПК Кримінальний процесуальний кодекс України

КСУ Конституційний Суд України

КУпАП Кодекс України про адміністративні правопорушення

м. місто

ООН Організація Об’єднаних Націй

п. пункт

ПВСУ Пленум Верховного Суду України

ПК Податковий кодекс України

пп. підпункт

ППВСУ Постанова Пленуму Верховного Суду України

р. рік

РЄ Рада Європи

рр. роки

ст. стаття

ЦК Цивільний кодекс України

ч. частина

РОЗДІЛ 1 ПОЯСНЮВАЛЬНА ЗАПИСКА

*Актуальність теми.* Сьогодні корупція продовжує становити суттєву загрозу будьяким демократичним перетворюванням не лише в Україні, а й у будьякій іншій державі. Останнім часом нашою країною зроблено рішучі (революційні) кроки у напрямку протидії корупції взагалі та корупційним злочинам зокрема. Одним із них стало посилення кримінальної відповідальності за ці злочини та запровадження з 2011 року у Кримінальному кодексі України (далі – КК) відповідальності за незаконне збагачення (ст. 368-2 КК). Так, запровадження кримінальної відповідальності за незаконне збагачення (ст. 368-2 КК) є реалізацією статті 20 Конвенції ООН проти корупції від 31.10.2003 р., яка пропонує визнати незаконне збагачення як кримінально каране діяння, якщо воно скоюється умисно, тобто значне збільшення активів державної посадової особи, яке перевищує її законні доходи, і походження такого збільшення вона не може раціонально обґрунтувати.

Аналіз статистичних даних МВС України, Генеральної прокуратури України за останні роки (починаючі з 2011 року), а також НАБУ свідчить про те, що спостерігається тенденція до зменшення кількості зареєстрованих злочинів у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг: 2010 р. – 17980, 2011 р. – 16 256 (- 9,6 %), станом на 20.11.2012 р. – 9 667 (- 46,2 %), 2013 р. – 16 586 (- 7,8 %), 2014 р. – 15 560 (- 13,5 %), 2015 р. – 14 997 (- 16,6 %), 2016 р. – 10 240 (- 43,05 %), січень – липень 2017 р. – 7 846 (- 56,4 %).

Водночас, незважаючи на загальну тенденцію до зменшення кількості виявлених злочинів у цій сфері, кількість зареєстрованих злочинів (кримінальних проваджень), пов’язаних з незаконним збагаченням (ст. 368-2 КК), навпаки, поступово збільшується з 1 у 2011 році до 23 у 2015 р., 14 у 2016 р., а за 7 місяців 2017 р. зареєстровано 20 кримінальних проваджень.

Проте такий невисокий рівень зареєстрованих злочинів за ст. 368-2 КК не відображає реальної картини розповсюдження цього корупційного злочину у суспільстві, що також пов’язано з певними прогалинами у самій конструкції кримінально-правової норми та відсутністю достатньої практики її застосування.

Зважаючи на те, що незаконне збагачення, з урахуванням тенденційних змін, було передбачено в КК нещодавно, у теорії кримінального права і в судово-слідчій практиці ще бракує наукових розробок та практичних напрацювань з цього питання, що ускладнює правильне визначення суспільної небезпечності такого діяння. Після появи даної норми у національному кримінальному законодавстві серед науковців і практичних працівників у зв’язку із її застосуванням виникає чимало питань, які мають дискусійний характер. Це пов’язано зі специфікою предмета злочину, конструкцією об’єктивної сторони, кола його суб’єктів тощо.

Наведене й детермінує необхідність здійснення його комплексного наукового дослідження з метою вдосконалення кримінального законодавства щодо відповідальності за незаконне збагачення, а також удосконалення правозастосовної практики. У зв’язку з цим підтримуємо позицію необхідності криміналізації незаконного збагачення.

*Об’єктом кваліфікаційної роботи* є суспільні відносини у сфері притягнення до відповідальності винних осіб за незаконне збагачення за законодавством України.

*Предметом* дослідження є інститут відповідальності за незаконне збагачення за законодавством України .

*Мета роботи* полягає у тому, щоб здійснити аналіз теоретичних і практичних аспектів правового регулювання та особливостей притягнення до відповідальності за незаконне збагачення.

Зазначені мета та об’єкт роботи зумовили наступні *завдання дослідження*, які мають бути вирішені в роботі:

* дослідити сучасний стан проблеми встановлення кримінальної відповідальності за незаконне збагачення;
* визначити підстави та принципи криміналізації незаконного збагачення у чинному кримінальному законодавстві України;
* проаналізувати історичний досвід регламентації кримінальної відповідальності за незаконне збагачення в Україні;
* дослідити кримінальну відповідальність за незаконне збагачення в деяких зарубіжних країнах;
* здійснити кримінально-правову характеристику незаконного збагачення;
* визначити особливості покарання за незаконне збагачення;
* запропонувати вдосконалення кримінально-правової норми, якою встановлена відповідальність за незаконне збагачення.

*Ступінь наукової розробки проблеми.* У кримінально-правовій науці питання кримінально-правової боротьби зі злочинами у сфері службової діяльності та професійної діяльності з надання публічних послуг досліджували такі вітчизняні й зарубіжні вчені: П. П. Андрушко, О. Ф. Бантишев, Д. В. Бараненко, Л. П. Брич, О. Ю. Бусол, Б. В. Волженкін, А. В. Галахова, Б. В. Здравомислов, Г. М. Зеленов, І. Ю. Зеника, В. П. Коваленко, М. Д. Лисов, Р. Л. Максимович, В. І. Осадчий, А. В. Савченко, О. Б. Сахаров, О. Я. Свєтлов, І. В. Терентьєв, М. І. Хавронюк, В. Г. Хашев, Ф. В. Шиманський та ін.

Проблеми боротьби із незаконним збагаченням були об’єктом уваги таких вітчизняних учених: С. В. Гізімчука, О. П. Денеги, О. О. Дудорова, В. М. Киричко, Н. М. Кісіль, М. В. Кочерова, В. Н. Кубальського, В А. Мисливого, Д. Г. Михайленка, М. І. Мельника, В. О. Навроцького, А. С. Політової, Т. І. Слуцької, Є. Л. Стрельцова, О. О. Титаренка, В. І. Тютюгіна, М. І. Хавронюка, О. В. Шемякіна, Д. Л. Яковлєва тощо, а також зарубіжних дослідників: О. І. Алексєєва, Г. І. Богуша, В. М. Боркова, О. М. Ведєрнікової, Г. М. Горшенкова, А. І. Долгової, В. Д. Зорькіна, В. В. Лунєєва, Ю. П. Синельщикова, І. Л. Марогулової, І. В. Стороженка,А. В. Шнітенкова та ін.

*Опис проблеми, що досліджується*. Корупція, як суспільне явище, має латентний характер. Вершиною цієї проблеми є вчинення корупційних злочинів (зловживання владою або службовим становищем, прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою та інші). Як свідчить статистична інформація, зазначені прояви корупції займають лише частину можливих форм корупційних діянь.

Інший бік корупції зовні прихований від суспільства і його проявом в очах громадян є невідповідність доходів і видатків посадовців займаним посадам, виконуваним функціям.

Питання законності отриманих доходів має два паралельні шляхи становлення: перший – доходи, пов’язані з протиправною діяльністю осіб; другий – доходи, появу та зростання яких необхідно пояснити. Отримання доходів від протиправної діяльності завжди було незаконним, а тому актуальним в умовах зростання ролі організованої злочинності та відмивання коштів, отриманих злочинним шляхом.

Запровадження кримінальної відповідальності за незаконне збагачення у чинному кримінальному законодавстві України є реалізацією ст. 20 Конвенції ООН проти корупції від 31 жовтня 2003 р., яка була ратифікована ЗУ від 18 жовтня 2006 р. і набрала чинності для нашої держави 1 січня 2010 р. Так, під умисним незаконним збагаченням, згідно із Конвенцією, розуміється значне збільшення активів державної посадової особи, що перевищує її законні доходи, які вона не може раціонально обґрунтувати.

При цьому в тексті вказаного міжнародно-правового документа зроблено серйозне застереження: держава – учасниця Конвенції розглядає можливість криміналізації незаконного збагачення за умови дотримання своєї конституції та основоположних принципів власної правової системи. Показано, що ні у Кримінальній конвенції про боротьбу з корупцією, ні у Додатковому протоколі до Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією, також ратифікованих Україною 18.10.2006 р., серед заходів, яких, на думку держав – членів Ради Європи, необхідно вживати на національному рівні для боротьби з корупцією, про криміналізацію незаконного збагачення взагалі не згадується.

Варто зауважити, що Конвенція не є першим актом, який зобов’язав держави розглянути можливість встановлення кримінальної відповідальності за незаконне збагачення (аналогічне по суті положення містять ст. 9 Міжамериканської конвенції проти корупції від 29.03.1996 р. та ст. 1 Конвенції Африканського союзу про попередження та боротьбу з корупцією від 12.07.2003 р.). Проте саме Конвенція ООН є першим і поки що єдиним міжнародним документом із ратифікованих Україною, який до корупційних злочинів відносить незаконне збагачення.

Поняття «корупція» у кримінальному праві передусім характеризує дії службових осіб, які зловживають владою або службовим становищем з метою незаконного збагачення. Проте незаконне збагачення – мета будь-якого корисливого, корупційного злочину. З цього приводу слід погодитися з пропозицією дослідників розглядати норму про незаконне збагачення як загальну щодо конкретних складів злочинів Особливої частини КК, які передбачають відповідальність за корупційні злочини. Зрозуміло, що при прийнятті пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, чи привласненні, розтраті майна або заволодінні ним шляхом зловживання службовим становищем майнові вигоди потрапляють до чиновника незаконно. Отже, «незаконність» – узагальнююча і водночас ключова ознака.

Крім того, випадки одержання службовою особою з корисливих мотивів вигод майнового характеру шляхом використання для цього свого службового становища охоплюються диспозиціями давно існуючих статей 191, 364, 368 КК, а тому не потребували створення ще однієї норми в КК.

Розглядаючи склад злочину незаконного збагачення як загальний щодо складу злочину «прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою». Втілена у новому антикорупційному законодавстві України диференціація кримінальної відповідальності за незаконне збагачення в цілому узгоджується з принципами кримінально-правової політики і міжнародноправовими стандартами щодо протидії корупції.

Якщо неможливість державної посадової особи раціонально обґрунтувати значне збільшення активів буде завжди пов’язуватися з незаконним збагаченням, то це, по суті, є припущенням, а відповідно до ч. 3 ст. 62 Конституції України обвинувачення не може ґрунтуватися на припущеннях. Ст. 20 Конвенції встановлює презумпцію походження майна службової особи внаслідок вчинення корупційних діянь. І цю презумпцію особа, яка обвинувачується у незаконному збагаченні, має спростувати. Але ж, насправді кошти можуть мати будь-яке походження, хай навіть і незаконне, однак зовсім не обов’язково пов’язане з корупцією. Факт наявності у службової особи доходів, які вона не може розумно пояснити, є хіба що серйозним порушенням службової етики, але не кримінально караною корупцією.

Такі доводи, на думку прихильників криміналізації незаконного збагачення, не можуть бути перешкодою до встановлення зазначеної вище правової презумпції, оскільки, по-перше, таке припущення є спростовною презумпцією, а по-друге – ознакою будь-якої правової презумпції є наявність в її основі неповного індуктивного умовиводу з імовірністю наявності передбачуваного в ньому факту, що повною мірою відповідає принципам права та широко використовується у сучасній юриспруденції.

Окрім цього, у ст. 20 Конвенції йдеться про неможливість особи раціонально обґрунтувати збільшення своїх активів, а це означає, що йдеться про показання або пояснення особи щодо своїх раніше вчинених дій, що суперечить ч. 1 ст. 63 Конституції України. Таке зауваження фактично є додатковим аргументом проти обмеження принципу презумпції невинуватості у частині перерозподілу тягаря доказування та може бути спростовано шляхом застосування тесту на пропорційність. Тут слід додатково зазначити, що суд може робити негативні висновки з мовчання обвинуваченого, коли фактичні обставини справи (значне збільшення активів державної посадової особи, яке перевищує її законні доходи) явно вимагають від особи надати пояснення (раціонально обґрунтувати походження таких активів), якщо при цьому таке мовчання не є основною підставою для обвинувального вироку, що і передбачає склад незаконного збагачення. Наведений висновок відповідає висновкам Європейського суду з прав людини у справах John Murray v. United Kingdom та Van Vondel v. Netherlands.

Зауважимо, що проведене нами вибіркове анкетування слідчих органів внутрішніх справ (національної поліції), працівників прокуратури, а також суддів засвідчило неоднозначність розуміння ними сутності незаконного збагачення як суспільно небезпечного діяння, так само як і його проявів. Зокрема, 20 % (45 осіб) із числа опитаних вказали, що незаконне збагачення є наслідком вчинення лише корупційних діянь (адміністративних правопорушень та злочинів), 21 % (47 осіб) вказали, що незаконне збагачення є наслідком вчинення лише корупційних злочинів, 13 % (29 осіб) переконані, що воно є наслідком вчинення інших злочинів, крім корупційних, та 46 % (103 особи) переконані, що незаконне збагачення може бути як наслідком інших суспільно небезпечних діянь, так і окремим злочином.

В науковій літературі висловлюється думка, що стаття про незаконне збагачення у вигляді, пропонованому Конвенцією, може призвести до порушення принципу непритягнення особи до відповідальності двічі за одне й те саме правопорушення, оскільки незаконне збагачення не є самостійним діянням у кримінально-правовому розумінні (окремим інтелектуальним та вольовим вчинком), оскільки останнє може виникнути лише через вчинення іншого діяння, а у більшості випадків – злочину (бо будь-які непередбачені законом випадки отримання активів у значному розмірі службовими особами охоплюються іншими складами злочинів), а тому притягнення до відповідальності за незаконне збагачення може призвести до повторного притягнення особи до кримінальної відповідальності за діяння, внаслідок якого було отримано активи, тобто за одне й те саме діяння.

Таке зауваження не належить до суті норми про незаконне збагачення і підтверджує необхідність такого конструювання цього правового інструменту в національному праві, що забезпечувало б неможливість притягнення особи до кримінальної відповідальності за отримання неправомірної вигоди одночасно за статтями про злочини, які належать до різних рубежів (у цьому випадку – основного та завершального) протидії корупції. Таку проблему доцільно вирішити шляхом введення до КК поряд із нормою про незаконне збагачення положення, за яким ця норма не може засовуватися у разі, якщо суттєве збільшення майнових активів особи становить інший злочин. У зв’язку із викладеним не можна погодитися із висновком, що у випадках, коли незаконне збагачення є наслідком злочинної (наприклад, у результаті перевищення влади або службових повноважень) або іншої протиправної (у разі порушення встановлених законом обмежень службової особи щодо сумісництва та суміщення з іншими видами діяльності тощо) поведінки винного та за наявності інших підстав дії останнього мають кваліфікуватися за сукупністю злочинів (мається на увазі сукупність злочинів, що призвела до збагачення та незаконного збагачення).

Протилежною правовою позицією є судова практика. Наприклад, вироком Приморського районного суду м. Одеси від 14.11.2012 р. Л. визнано винним у вчиненні злочинів, передбачених ч. 1 ст. 364, ч. 5 ст. 27, ч. 1 ст. 368-2 КК, оскільки своїми умисними діями Л. вчинив зловживання службовим становищем, а саме: умисне, із корисливих мотивів використання службовою особою свого службового становища, яке завдало істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам громадян, а також пособництво в отриманні службовою особою неправомірної вигоди в значному розмірі, при відсутності ознак «хабарництва». Аналогічної позиції, але з іншою аргументацією, дотримуються деякі вчені, які вважають, що незаконне збагачення не враховує, що перевищення законних доходів може бути раціонально обґрунтовано (наприклад, прихованим від оподаткування договором оренди житла, що може бути визнано певним порушенням закону, але зовсім не корупцією).

Таким чином, акцент пропонується зробити на доведеності не факту конкретних правопорушень, які потягли за собою протиправне збагачення службової особи, а факту відсутності законних підстав для значного поліпшення майнового стану цієї особи (майно не отримане службовою особою як оплата за наукову чи педагогічну діяльність, не вигране, не успадковане, не отримане як подарунок тощо). Ідея слушна і приваблива, однак реалізувати її в нинішній Україні проблематично: за відсутності проведеного у нашій країні декларування майнового стану громадян у службової особи зберігається можливість пояснити з’ясування невідповідності належних їй активів своїм офіційним доходам використанням власних накопичень (накопичень близьких осіб).

Тут доречно згадати, що відповідно до ч. 3 ст. 86 ГК майновий стан засновників – громадян господарських товариств має бути підтверджений довідкою органу доходів і зборів про подану декларацію про майновий стан і доходи (податкову декларацію). Практика застосування цієї законодавчої норми демонструє можливість її обходу за допомогою посилань на залучення коштів інших осіб, у тому числі близьких. Продовжуючи розглядувати сутність даного положення, підкреслимо, що службова особа може перебувати у шлюбі, а законним режимом майна подружжя є режим їх спільної сумісної власності (ч. 1 ст. 60 СК). Так, майно, набуте подружжям за час шлюбу, належить дружині та чоловікові на праві спільної сумісної власності незалежно від того, що один з них не мав з поважної причини (навчання, ведення домашнього господарства, догляд за дітьми, хвороба тощо) самостійного заробітку (доходу). Враховуючи те, наприклад, що обмеження щодо сумісництва та суміщення з іншими видами діяльності (наприклад, заняття оплачуваною або підприємницькою діяльністю) не поширюється на подружжя службових осіб, а тому встановити майнову частину кожного з подружжя в сімейному бюджеті дуже складно. Варто зазначити, що виділ частки із майна, що є у спільній сумісній власності, здійснюється в порядку цивільного судочинства відповідно до Глави 26 ЦК. В подібних випадках викриття корупціонера буде супроводжуватися необхідністю встановлення спеціальних видів службових злочинів.

У зв’язку з цим, враховуючи складність у визначенні частки особистого майна службової особи, можемо говорити про велику складність у викритті корупціонера та притягнення його до кримінальної відповідальності за незаконне збагачення, що врешті-решт призведе до порушення принципу невідворотності покарання.

Головна особливість суб’єктивного обвинувачення полягає в тому, що воно виключає об’єктивне обвинувачення, виключає кримінальну відповідальність без вини. Так, деякі дослідники стверджують, що впровадження норми про незаконне збагачення не узгоджується з положеннями про презумпцію невинуватості і вводить у кримінальне право елементи об’єктивного ставлення в вину. Про перенесення тягаря доказування на обвинуваченого можна говорити лише після внесення концептуальних змін до ст. 62 Конституції України, відповідно до якої ніхто не зобов’язаний доводити свою невинуватість у вчиненні злочину. Формулювання кримінально-правової норми про незаконне збагачення, рекомендоване Конвенцією, однозначно суперечило б наведеному конституційному правилу, у зв’язку із чим у випадку включення цієї норми до КК варто було б очікувати звернень до Конституційного Суду України на предмет з’ясування її конституційності.

Так, презумпція невинуватості закріплена у багатьох конституціях світу і практично в кожному договорі про права людини. Згідно з ч. 1 ст. 11 Загальної декларації прав людини 1948 р. та п. 2 ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 р., кожен, кого обвинувачено у вчиненні кримінального правопорушення, вважається невинним доти, доки його провину не буде доведено в законному порядку. За своєю суттю незаконне збагачення автоматично передбачає визнання посадової особи, активи якої значно більші за офіційні доходи, винною.

Презумпція невинуватості як основоположний принцип охоплює такі вимоги: розслідування злочину не повинно починатися з припущення вини особи; доведення вини особи покладається на орган обвинувачення (тягар доведення); право обвинуваченого не свідчити проти самого себе; обвинувачений має право на мовчання. Сутність тягаря доведення полягає в обов’язку обвинуваченого спростувати підозри органу звинувачення щодо незаконності придбаного майна, достатність або недостатність доказів якого призведе до засудження або виправдання обвинуваченого. Це суперечить вимогам кримінального судочинства багатьох країн світу, де засудження або виправдання обвинуваченого ґрунтується на доведенні своєї позиції стороною звинувачення.

Управління ООН по наркотиках і злочинності зазначає, що криміналізація незаконного збагачення, коли обвинувачувана у цьому діянні особа повинна подати розумне пояснення різкого збільшення своїх активів, у деяких країнах може розцінюватися як виключне право вважатися невинною доти, поки її провина не буде доведена відповідно до закону. Перенесення тягаря доведення з прокурора на обвинуваченого застосовується в деяких міжнародних конвенціях, національному законодавстві країн світу та підтримується Європейським судом з прав людини. Так, Європейський суд з прав людини ухвалив, що тягар доведення не завжди несе сторона обвинувачення. Судом окреслено три випадки, коли тягар доведення лежить не на стороні обвинувачення:

* у так званій суворій відповідальності злочинів;
* конфіскація майна, отриманого внаслідок вчинення кримінального злочину;
* у кримінальних злочинах, в яких тягар доведення був перенесений на відповідача.

Крім того, Конвенція ООН проти транснаціональної організованої злочинності містить положення про необхідність доведення особою, що вчинила злочин, законності отримання доходів, щодо яких є сумніви в їх походженні. Аналогічне положення також є і в Конвенції ООН про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин.

Ще одним принципом, що порушується в рамках складу злочину незаконного збагачення, є право не свідчити стосовно себе та близьких осіб, що вимагає від сторони обвинувачення довести свою правоту, навіть якщо обвинувачений вирішить не давати жодних свідчень і доказів протягом усього процесу. При незаконному збагаченні обвинувачений сам повинен надати докази, дати свідчення задля спростування підозр у набутті незаконно придбаних активів. У такому випадку, при дотриманні цього принципу, тобто не даючи жодних пояснень та не спростовуючи підозри стосовно себе, обвинувачений у незаконному збагаченні ав- томатично визнається винним. Останнє є порушенням принципів кримінального судочинства.

Отже, суперечність між обмеженням прав людини, принципів кримінального судочинства та необхідності боротьби з корупцією забезпечує наявність двох протилежних позицій щодо існування інституту незаконного збагачення. Одні вчені вважають, що потреби у новому кримінальному інституті немає, впровадження такої норми не узгоджується з положеннями про презумпцію невинуватості та вводить у кримінальне право елементи об’єктивного ставлення за провину. Противники криміналізації незаконного збагачення вважають за необхідне оптимізувати вже існуюче законодавство в частині боротьби з відмиванням доходів, а відповідно і конфіскації доходів, отриманих злочинним шляхом. Зазначений підхід аргументується тим, що значне збільшення активів службовця при перевищенні його офіційних доходів обов’язково є пов’язаним із вчиненням таким службовцем певних протиправних діянь, будь-то злочини у сфері службової діяльності чи приналежність до злочинних угруповань. А тому, виявляючи первинні злочини, доведення протиправності отриманих активів не буде мати жодних ускладнень.

Протилежна позиція, яка визнає за необхідність впровадження інституту незаконного збагачення вважають, що процесуальні права, до яких належить презумпція невинуватості, не є абсолютними і для подолання глобальної проблеми боротьби з корупцією можуть бути частково обмежені. Судова практика Європейського суду з прав людини чітко розмежовує, що презумпція невинуватості не є перепоною для законодавчого закріплення кримінальної відповідальності за діяння до тих пір, поки принципи розумності та пропорційності належним чином дотримуються. Зарубіжні науковці роблять висновок про те, що сторона обвинувачення повинна продемонструвати, що активи обвинуваченої особи перевищують встановлені законом розміри.

У свою чергу, іноземні дослідники зазначають позитивний вплив введення даної норми на рівень корумпованості у різних країнах світу. Отже, можна зробити висновок, що світовий досвід вказує на можливість поєднання класичних принципів права з необхідністю протидії корупції. При цьому ясно дається зрозуміти, що презумпція винуватості відсутня, і що тягар доведення, як і раніше, лежить на стороні обвинувачення, оскільки саме вона зобов'язана продемонструвати, що масштаби збагачення перевищують законні доходи особи. Відповідно, це може розглядатися як спростована презумпція, оскільки після пред'явлення відповідних доказів обвинувачений може представити розумне або таке, що заслуговує на довіру, пояснення.

Прихильники криміналізації незаконного збагачення пишуть, що традиційний підхід, за якого корупціонер притягується до кримінальної відповідальності переважно за прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, повинен поступово відійти у минуле. Так, новий підхід повинен ґрунтуватися на трьох рубежах кримінально-правової протидії корупції. Перший рубіж може бути виражений у кримінальній забороні шляхом окремої криміналізації корупційної змови чиновника з іншою особою. Другий – утворюють норми про корупційні злочини. Третій (останній) рубіж забезпечує встановлення кримінальної відповідальності за незаконне (корупційне) збагачення. Подібну норму, сконструйовану на підставі побічних ознак корупції, прийнято розглядати як вимушену реакцію держави на підвищену латентність і небезпеку кору- пційних злочинів. Адже за високого рівня латентності корупційних злочинів порушується принцип невідворотності покарання, створюється обстановка безкарності, з’являється мотивація вчинення нових корупційних злочинів.

Даної концепції дотримуються українські дослідники, які зазначають, що реалії корупційних відносин сьогодення, інституціоналізація корупції в Україні вже давно потребують принципово нових рішень, у тому числі і в площині кримінального права. Як видається, нова модель кримінально-правової протидії корупції повинна будуватися за принципом «багаторубіжності», коли кримінально-правові заборони будуть реалізовуватися не тільки до конкретних корупційних діянь (основний рубіж), а й до поведінки, яка ще не є корупційним діянням, але формує визначений корупційний ризик, наявність якого вже є суспільно небезпечним (попередній рубіж), а також до подальших об’єктивних виявів вчинених у минулому актів корупції, які залишилися латентними (завершальний рубіж).

Деякі дослідники також переконані в доцільності криміналізації незаконного збагачення, мотивуючи свою позицію тим, що презумпція невинуватості не повинна перешкоджати притягненню до кримінальної відповідальності осіб, які становлять підвищену небезпеку для суспільства, а також з того, що встановлення факту надприбутків чиновника породжує серйозні сумніви у тому, що він не корумпований. Так, пропозицію про введення спеціальної статті за незаконне збагачення підтримують інші вчені. Незаконність збагачення у значних розмірах могла б підтверджувати факт вчинених раніше корупційних злочинів. Кримінальна відповідальність повинна наставати не за власне невідповідність фактичних і офіційних доходів чиновника, а за його попередню корупційну поведінку, що призвела до такого дисбалансу. Тобто притягнення до відповідальності за незаконне збагачення побічно свідчитиме про визнання правоохоронними органами своєї нездатності викрити корупціо- нера у раніше вчинених службових корисливих злочинах.

Щодо суперечностей між принципом презумпції невинуватості і нормою про «незаконне збагачення» слід ззначити, що презумпція невинуватості не виключає можливості проведення різноманітних процесуальних дій з метою отримання доказів у кримінальній справі. У такому випадку потрібно буде доводити не факт вчинення тих чи інших злочинів, які потягли за собою збагачення, а навпаки, відсутність законних підстав для значного збільшення активів службової особи. Таким чином, цілком можливо зняти зі службової особи, яку перевіряють, тягар обґрунтування нею легітимності її майнових активів значної вартості. Крім того, обвинувальним доказом хабарництва слід вважати будьяке майно значної вартості обвинуваченого, яке суттєво перевищує задекларовані ним доходи і походження якого він не може належним чином пояснити. Це буде похідний речовий доказ злочинної діяльності, оскільки він несе частину тієї інформації, яку містили б предмети злочину, якби їх вдалося розшукати та долучити до справи. Подія злочину – одержання неправомірної вигоди – може «утворювати» незаконне збагачення обвинуваченого. З точки зору механізму передачі інформації, частина суттєвих ознак, що міститься у відсутніх у справі об’єктах, відтворюється у грошах, цінностях, нерухомості тощо, тобто сам факт неправомірного збагачення, володіння майном, походження якого незрозуміле, побічно викриває обвинуваченого в хабарництві.

Віднесення незаконного збагачення до корупційного злочину свідчить про використання особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, свого службового становища і наданих у зв’язку з цим можливостей. Тобто цілком очевидним є те, що незаконне збагачення повинно бути обумовлене службовим становищем цієї особи. У такому випадку можемо говорити про корупційне збагачення, яке притаманне лише службовим особам. Незаконне ж збагачення, як зазначалося вище, має загальний характер і є наслідком вчинення будь-якого корисливого злочину. Не використання службовою особою свого службового становища має виключати кримінально-правову оцінку вчиненого нею як злочину у сфері службової діяльності. Адже викликає сумнів, що інтереси реальної боротьби з корупцією вимагали встановлення кримінальної відповідальності за отримання службовою особою неправомірної (без законних на те підстав) вигоди, зокрема «за встановлення дружніх стосунків», «про всяк випадок», «за встановленою хибною практикою», якщо відповідне ставлення з боку службової особи не містить дій чи бездіяльності з використанням службового становища.

За результатами проведеного нами анкетування переважна більшість

респондентів, а саме 81 % (181 особа) з усіх опитаних, переконані в корупційності походження активів за відсутності в диспозиції ст. 368-2 КК посилання на використання особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, свого службового становища, решта респондентів – 19 % (43 особи) не вважають у такому разі, що активи мають корупційне походження.

У разі незаконного збагачення службова особа спочатку з використанням своїх повноважень вчиняє певне протиправне діяння, яке відповідає інтересам іншої фізичної чи юридичної особи, а потім одержує від тієї самої чи іншої особи як подяку за таке протиправне діяння неправомірну вигоду. Ініціювати таку подяку може будь-яка із цих сторін після вчинення зазначеного протиправного діяння, а сам намір ініціювання може виникати і до вчинення такого діяння. Кримінально-правову характеристику незаконного збагачення можна знайти в пояснювальній записці до проекту ЗУ «Про Національне бюро антикорупційних розслідувань» реєстр. № 4780 від 24.04.2014 р., стаття про кримінальну відповідальність за незаконне збагачення сформульована таким чином, щоб було забезпечено додержання права особи на презумпцію невинуватості та права не свідчити проти себе. Згідно з практикою Європейського суду з прав людини, кримінальне право допускає наявність презумпції з питань факту чи права, якщо така презумпція є розумною, пропорційною і може бути спростованою, а також якщо йдеться про важливі суспільні інтереси і забезпечено право особи на захист.

Формулювання злочину незаконного збагачення в діючій редакції не передбачає перекладення тягаря доведення на обвинуваченого – орган державного обвинувачення повинен навести докази всіх елементів відповідного складу злочину (суб’єкт злочину; набуття особою у власність певного майна; законні джерела доходів цієї особи, наявність різниці між доходами, отриманими з таких джерел, та майном, яке знаходиться у власності чи користуванні особи, відсутність інших законних джерел, які можуть пояснити таку різницю, тощо).

На практиці сам факт наявності таких перевищених реальних доходів над законними у значному розмірі фактично може розглядатися як злочин (незаконне збагачення) за умови, якщо сама службова особа не доведе інше, тобто законність одержаної вигоди. Те, що реальні активи чиновника значно перевищують його законні доходи, може свідчити про наявність ознак корупційної поведінки і породжує серйозні сумніви щодо його некорумпованості. У такому разі можна говорити про презумпцію сумніву в його невинуватості. Іншими словами, йдеться про презумпцію вини, згідно з якою особа, що притягнута до кримінальної відповідальності, вважається винуватою у вчиненні злочину. Ймовірність такого припущення завжди ґрунтується на оцінці певних обставин, які вказують на цю особу як на злочинця.

 Особа, яка притягнута до кримінальної відповідальності, визнається винуватою у вчиненні злочину, за вчинення якого її визнали підозрюваною чи обвинуваченою, тобто з цього часу діє презумпція вини (винуватості). Таким чином, органи досудового розслідування, до яких належать органи, що здійснюють дізнання і досудове слідство, слідчий, прокурор, від повідомлення особи про підозру і до передачі обвинувального акта до суду визнають певну особу винуватою у вчиненні злочину. Саме презумпція вини є підставою для застосування до підозрюваної чи обвинуваченої особи заходів забезпечення кримінального провадження: накладення грошового стягнення, відсторонення від посади, тимчасове вилучення майна, арешт майна, затримання особи тощо. Презумпція вини в кінці досудового розслідування переростає у вірогідність вини обвинуваченої особи і є підставою для звернення прокурора до суду з обвинувальним актом. Принцип презумпції вини реалізується у кожному кримінальному провадженні. Без презумпції вини немає жодного кримінального провадження, адже розслідування кримінального провадження має головним завданням: встановити вину чи невинуватість цієї особи.

Отже, виявлення ознак злочину зобов’язує процесуальноуповноважених осіб вживати всіх передбачених законом заходів для встановлення події кримінального правопорушення та особи, яка його вчинила (ст. 25 КПК). Як зазначалося вище, метою будь-якого корупційного злочину є незаконне збагачення (можемо говорити про корупційне збагачення), де метою злочину є бажання особи, яка вчиняє суспільно небезпечне діяння, досягти певних шкідливих наслідків. Моментом закінчення даних корупційних (корисливих) злочинів є отримання особою неправомірної вигоди – активів. Тобто, розглядаючи логічну послідовність вчинення злочину «діяння – причинно-наслідковий зв’язок – наслідок», наслідком є незаконне збагачення. А тому ми переконані, що незаконне збагачення у формі «одержання», «прийняття» чи «набуття» у власність, по своїй суті, є як діянням, так і наслідком вчинення як корисних злочинів, в тому числі й корупційних, так і адміністративних проступків.

Крім цього, із закріпленого Конвенцією визначення незаконного збагачення незрозуміло, стосовно якого діяння повинна встановлюватися вина у формі умислу, оскільки значне збільшення активів є не дією (бездіяльністю) особи, а її наслідком. Дія (бездіяльність) презюмується і не вимагає доведення, що суперечить положенню класичного кримінального права про відповідальність особи лише за свої винуваті дії (бездіяльність). У цьому контексті вказівка Конвенції на умисний характер незаконного збагачення покликана усунути можливість конструювання у національному праві таких підстав кримінальної відповідальності за цей злочин, які б передбачали серед іншого можливість засудження особи у ситуаціях, коли суттєве збільшення її активів, яке не узгоджується із її легальними доходами і не може бути нею раціонально обґрунтоване, відбулося поза усвідомленням, волею і контролем такої особи та не було її метою. Наприклад, внесення без будьяких підстав на рахунок суб’єкта незаконного збагачення грошових коштів без його відома з метою подальшого ініціювання кримінальної відповідальності.

Ст. 62 Конституції України та ст. 17 КПК встановлюють презумпцію невинуватості та забезпечення доведеності вини. При цьому в ході кримінального провадження не забороняється опитувати даних учасників кримінального провадження, пропонувати їм відповісти на питання, які мають значення для правильного вирішення справи. Існують випадки, коли загальне право для деяких категорій осіб переростає в юридичний обов'язок. Так, попередження і припинення злочинів для звичайних громадян є правом, а для співробітників правоохоронних органів це обов’язок. Іноді права осіб обмежуються у зв'язку з особливим видом їх діяльності. Так, підприємницька діяльність народних депутатів, службових осіб органів державної влади та місцевого самоврядування обмежується законом (ч. 1 ст. 42 Конституції України).

Конституційне право особи на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку вона вільно обирає або на яку вільно погоджується, не виключає можливості закріплення в законі певних вимог та обмежень до осіб, які здійснюють діяльність в органах державної влади та органах місцевого самоврядування. Громадянин України, який побажав реалізувати конституційне право на працю, добровільно приймає умови, можливості та обмеження, які пов’язані з набуттям ним публічно-правового статусу, і виконує повноваження згідно з вимогами законодавчих актів. З цього випливає, що відповідні заборони і обмеження обумовлені специфічним статусом, якого набуває особа, а тому не може розглядуватися як неправомірне обмеження конституційних прав цієї особи. Зокрема, положення про тягар доказування в англійському кримінальному процесі набуло своєрідного смислу і передбачає такі винятки. Так, згідно з чинним антикорупційним законом, чиновник, який одержав подарунок, зобов'язаний довести, що його дії не пов'язані з корупцією. З вищевикладеного вбачається, що основними проблемами на шляху встановлення кримінальної відповідальності за незаконне збагачення є такі:

* суперечність незаконного збагачення презумпції невинуватості як основоположному принципу, яке полягає у тому, що обов’язковість доказування вини обвинуваченого покладається на сторону обвинувачення; особа не повинна доводити свою невинуватість у законності набуття активів; обвинувачення не може ґрунтуватися на припущеннях щодо корупційного походження активів, а будь-який не усунений сумнів у винуватості тлумачиться на користь обвинуваченого; обвинувачений має право на мовчання; діяння при незаконному збагаченні презюмується (презюмується корупційний характер набутого майна), а це суперечить положенню класичного кримінального права про відповідальність особи за свої винні діяння, тим паче, що таке майно може бути результатом злочинної діяльності особи, не пов'язаної з корупцією (з використанням службового становища);
* КК криміналізує діяння, а незаконне збагачення – це, по суті, результат діянь, що є неприйнятним у національному законодавстві і є порушенням інституту кримінальної відповідальності. Крім того, постає питання: що повинно входити до предмета доказування в такому випадку;
* встановлення моменту закінчення незаконного збагачення;
* у ст. 368-2 КК не визначено, за що особі надаються активи (у зв’язку з чим вона набуває у власність їх), чи обумовлюється їх надання певною поведінкою службової особи, її службовим становищем і повноваженнями тощо. Тобто упущення факту встановлення використання особою свого службового становища при незаконному збагаченні ставить під сумнів корупційний характер незаконного збагачення особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування.

Країни, які розвиваються, втрачають близько 20–40 млрд. доларів щорічно в результаті хабарництва, незаконного привласнення коштів чи майна та інших корупційних злочинів. Часто найбільш помітним проявом корупції є збагачення корумпованих державних посадових осіб. Боротьба з корупцією зазнає великих проблем, особливо коли необхідно довести факт давання чи одержання неправомірної вигоди. Навіть тоді, коли посадова особа визнана судом винною у вчиненні корупційних злочинів, то повернення активів, здобутих злочинним шляхом, є складним завданням. У зв’язку з цим деякі країни (Франція, Бельгія, Швейцарія, Ірландія, Фінляндія, Данія, Португалія, Австралія, Китай, Індія, Пакистан, Непал, Камбоджа, Республіка Корея тощо) намагаються зміцнити свій національний кримінально-правовий арсенал боротьби з корупцією, що в подальшому проявляється у запровадженні кримінальної відповідальності за незаконне збагачення. Не є винятком і Україна, яка криміналізувала таке діяння як «незаконне збагачення» (ст. 368-2 КК України). З’ясувати, якою мірою кримінально-правова норма про незаконне збагачення відповідає науковим баченням про криміналізацію діянь і ти корупції відбиває сутність цього явища та розвиває положення, що містяться у кримінально-правовій забороні, становить науковий інтерес.

Останній полягає в тому, що необхідно з’ясувати чи не була надмірною криміналізація діянь, пов’язаних з незаконним збагаченням, і чи достатнім є вже існуючий спектр кримінально-правових заборон у чинному КК, який дозволяє протидіяти таким діям. Кримінально-правова заборона породжується об'єктивними потребами суспільства в охороні певних відносин, що включають в себе детерміністську/індетерміністську парадигму, кримінально-правову доктрину забезпечення особистої й соціальної безпеки від діянь, які завдають шкоди соціальним очікуванням, теоретичні підстави криміналізації і принципи процесу криміналізації, пов'язані з особливостями законодавчої техніки та ідеологією відповідної правової родини. Поруч з цим недопрацювання законодавця можуть привести до двох небажаних наслідків: наявності прогалин у кримінальному законі та надмірності заборони. Факт визнання незаконного збагачення злочином, а також встановлення за нього певного покарання – це репресивно-правове реагування держави на «болюче» для неї та суспільства заподіяння шкоди найбільш важливим благам. Такими благами є відносини, які забезпечують авторитет, порядок здійснення державної служби, цілі і завдання установ та організацій публічного сектора, встановлений (нормативно закріплений) порядок їх функціонування. Здійснюється таке реагування шляхом законодавчого визнання суспільно небезпечного незаконного збагачення злочином (криміналізації) та встановлення за нього покарання певних видів та розмірів (педалізації).

Криміналізація (франц. criminalisation, лат. сriminalis) в цілому становить собою процес визнання суспільно небезпечного діяння злочином. Хоча у юридичній літературі можна зустріти й інші визначення цього поняття. Під криміналізацією розуміється віднесення тих чи інших дій (бездіяльності) до злочинних, якщо раніше вони такими не вважалися, з визначенням в Особливій частині КК конструктивних ознак складу злочину та можливе покарання за його вчинення. Подальший розвиток кримінально-правової науки показав, що визнання лише суспільної небезпечності діяння недостатнє для його криміналізації – таке рішення законодавця має бути обумовлене комплексом чинників, що у своїй сукупності є необхідними та достатніми для визнання діяння злочином та встановлення за його вчинення кримінальної відповідальності. При криміналізації суспільно небезпечних діянь слід додержуватися певної послідовності у прийнятті рішень – першочергово довести (або спростувати) необхідність криміналізації, а лише потім у разі позитивного вирішення цього питання здійснювати саму криміналізацію із суворим додержанням принципів, розроблених наукою кримінального права.

 У кримінально-правовій науці прийнято виділяти підстави і принципи криміналізації. Наведена позиція становитиме основу для більш детального аналізу, що стосується підстав і принципів криміналізації незаконного збагачення. Розглянемо спочатку підстави криміналізації незаконного збагачення. Під підставою криміналізації деякі автори розуміють суспільну необхідність у встановленні нової кримінально-правової норми. Так, підстави криміналізації – це те, що створює дійсну суспільну потребу в кримінально-правовій новелі, внутрішня необхідність виникнення кримінально-правової норми. Підстава – це головний фактор криміналізації (декриміналізації) діянь, оскільки саме він характеризує в першу чергу необхідність у зміні кримінального законодавства. Підстава відрізняється від інших умов своєю необхідністю. Тобто підстава – це необхідна умова, з якої обов'язково випливає висновок (у нашому випадку висновок про необхідність встановлення чи скасування кримінально-правової заборони). Наявність підстави означає наявність дійсної суспільної потреби у кримінально-правовій нормі (або її скасуванні). Без підстави не можна криміналізувати (декриміналізувати) діяння.

Аналізуючи наукові позиції провідних вчених щодо підстав криміналізації суспільно небезпечних діянь, треба підкреслити, що в їхніх поглядах є багато спільного. Підстави криміналізації розділяються, зокрема, на основні та додаткові; загальні та спеціальні. Саме за таким критерієм проведемо аналіз розглядуваного нами питання.

Основні підстави криміналізації стосуються криміналізації будьякого діяння, вони є визначальними, необхідними. Їх відсутність не дозволяє визнати діяння злочином. Додаткові ж підстави не є необхідними. Вони мають характер уточнення і дають відповідь на запитання: чому необхідна криміналізація з визначенням саме таких ознак складу злочину, з розташуванням у певному розділі Особливої частини КК, на певному місці, з прийняттям закону з визначенням діяння як злочину у певний час тощо? При цьому вони тільки підтверджують обґрунтованість визнання певного діяння злочином і надають для цього певні аргументи. Додаткові підстави враховують специфіку певного виду діяння, що визнається злочином, і конкретизують його процес та результат.Останній має вид законодавчої конструкції частини кримінальноправової норми, що розміщується в Особливій частині КК.

Першою основною підставою криміналізації є така соціально негативна властивість діяння, як його суспільна небезпечність. Саме це є фундаментальною підставою криміналізації. До того ж суспільна небезпечність діяння, що криміналізується, повинна характеризуватися таким характером або ступенем суспільної небезпечності, щоб бути загрозою для об’єктів кримінально-правової охорони (спричинює таке діяння не менш ніж істотну шкоду охоронюваним КК інтересам фізичних та юридичних осіб, суспільству або державі, або створює загрозу такого заподіяння, проте таке діяння ще не визнається злочином).

Суспільна небезпечність – найголовніша та необхідна умова криміналізації діяння. Наприклад, деякі вчені навіть називають її єдиною підставою криміналізації діянь (окрім підстави він виділяє також умови криміналізації). Суспільна небезпечність діяння проявляється в загрозі заподіяння або в заподіянні шкоди об’єктам кримінально-правової охорони. Корупційні правопорушення, до яких належить і незаконне збагачення, є одними з факторів створення загрози національній безпеці та демократичному розвитку України з огляду на те, що корупція в Україні має масштабний, системний, організований характер і справляє визначальний вплив на політику, економіку та інші сфери суспільного життя, у зв’язку з чим вона і повинна викорінюватися за допомогою всіх доступних інструментів, одним із найпотужніших яких є її криміналізація.

Основною особливістю соціальної обумовленості незаконного збагачення, як одного із найбільш важливих складів корупційних злочинів, є прагнення суспільства до самозбереження, а також усвідомлення більшістю його представників сили руйнівного впливу корупційних явищ на суспільні блага. Масштабність корупційних явищ обумовлюється теоретичним визнанням їх негативного впливу на суспільні відносини (як абстрагованого явища), поєднаним з практичною лояльністю до конкретних випадків корупції (у випадках, коли особи виступають в ролі суб’єктів, в інтересах яких вчиняються певні дії). Разом із тим існує необхідність у вирізненні незаконного збагачення з числа інших корупційних правопорушень у зв’язку з тим, що його сприйняття, у зв’язку з діючою конструкцією даного злочину, є таким, що мінімізує ризик позитивного сприйняття / визнання допустимості зазначеного діяння особами, які не вчиняли таких діянь.

Враховуючи те, що незаконне збагачення віднесено до групи службових злочинів, то суспільна небезпечність незаконного збагачення осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, полягає в тому, що даний склад злочину посягає на суспільні відносини, які становлять зміст правомірної діяльності державних органів, органів місцевого самоврядування, підприємств, організацій, установ незалежно від форм власності, а також їх авторитет і ділову репутацію і виражається в неправомірному використанні, перевищенні, невиконанні або неналежному виконанні особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, своїх службових повноважень. Все це підриває можливість діяльності держави щодо утвердження і забезпечення прав і свобод людини.

Другою основною підставою визнання суспільно небезпечного діяння злочином, є необхідність такого виду правової охорони, як кримінально-правова. Це виявляється через соціальну, політичну, економічну, правову потребу. До даної підстави належать несприятлива динаміка певного виду суспільно небезпечних діянь, які раніше не створювали спеціального складу злочину; необхідність впливу за допомогою кримінально- правових заходів на запобігання суспільно небезпечним діянням; виникнення або суттєвий розвиток нової групи суспільних відносин, що відбувається на базі економічного чи технічного прогресу; схвалення суспільством діяння, яке оголошується злочином; знайдення шкідливих наслідків господарської та іншої діяльності людей, у зв’язку з чим виникає необхідність обмежити форми і межі цієї діяльності; суттєва і раптова зміна соціального, економічного або політичного стану, що може обумовити превентивну криміналізацію, яка здійснюється ще до того, як відповідні можливі суспільно небезпечні дії отримують реальну розповсюдженість; такий розвиток суспільства, котрий визначає нетерпимість, особливу небезпеку деяких дій, з якими раніше доводилося (або можливо було) миритися, але в нових умовах подібні дії опиняються у протиріччі з усім ладом суспільних відносин або отримують реальну базу для їх викоренення; необхідність виконання зобов’язань за міжнародними угодами.

Соціальна необхідність кримінально-правової охорони суспільних відносин формується у суспільстві серед окремих соціальних груп або взагалі у населення країни і підтримується ним. Потреби політичні є складовою кримінально-правової політики держави. Правова потреба виникає, якщо є певні міжнародні зобов’язання щодо криміналізації певного виду суспільно небезпечного діяння, що має, наприклад, транснаціональний характер. Ідеальна для суспільства і держави ситуація, якщо соціальна, політична і правова потреби криміналізації суспільно небезпечного діяння збігаються. Це свідчить про належний рівень кримінально-правової політики держави, яка відповідає «настрою» суспільства і збігається з правовими сигналами про необхідність прийняття кримінально-правових заходів у боротьбі із суспільно небезпечними аномаліями або їх попередженні. Проведене нами анкетування представників правоохоронних органів (Національної поліції), прокуратури і суддів виявило, що 64 % (145 осіб) із числа усіх опитаних вважають виправданим встановлення окремої кримінальної відповідальності за незаконне збагачення як результат вчинення конкретних корисливих злочинів, а 35 % (79 осіб) – переконані у зайвості криміналізації незаконного збагачення.

Зазначені фактори знаходяться у тісному зв’язку з нормами Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією, якими передбачено, що корупція є явищем, яке загрожує правопорядку, демократії та правам людини, руйнує належне управління, чесність і соціальну справедливість, перешкоджає конкуренції та економічному розвитку й загрожує стабільності демократичних інститутів і моральним засадам суспільства. Не становить винятку із даного правила й таке корупційне явище як незаконне збагачення осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, оскільки набуття, передання ними активів у значному розмірі в умовах відсутності документів, що обґрунтовують правомірність підстав набуття таких активів, з великою часткою вірогідності свідчить про вчинення ними:

* діяння в інтересах третьої особи з використанням службових повноважень в обмін на одержання матеріальних вигод;
* діяння, спрямованого безпосередньо на набуття активів незаконним способом (за відсутності ознак вчинення особою діянь в інтересах третіх осіб).

Політичні чинники є найскладнішими в силу того, що вони змінюються у випадку зміни влади чи форм правління, тлумачаться кожним політиком на свою користь, часто використовуються як передвиборчі гасла. Кримінальна політика, враховуючи потреби суспільного розвитку і зростання небезпеки конкретних діянь, у необхідних випадках орієнтує на зміну соціальної оцінки дій, визнаних у свій час протиправними.

Впродовж останніх 10 років це особливо яскраво виявляється у зв'язку з оголошенням міжнародною спільнотою рішучості діяти у запобіганні і викоріненні корупції. Однією із форм цієї боротьби є криміналізація так званого незаконного збагачення осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування. У 2006 р. було ратифіковано Конвенцію ООН проти корупції, прийнято ряд антикорупційних законів і введено у 2009 р. кримінальну відповідальність за незаконне збагачення. За період з 2011 р. і по 2015 р. ст. 368-2 КК шість разів піддавалася редакційним змінам і доповненням, що свідчить про прагнення України наблизитися до міжнародноправових стандартів у сфері протидії корупції. Ратифікація ж нашою державою, як членом-учасником певних міжнародних організацій, міжнародно-правових документів тягне за собою відповідні правові наслідки, в т.ч. й визнання окремих суспільно небезпечних діянь злочинами.

Антикорупційні ініціативи влади знайшли своє загальне відображення в Національній антикорупційній стратегії на 2011–2015 рр., якою визнано необхідність приведення антикорупційної політики України у відповідність із міжнародними стандартами у сфері запобігання і протидії корупції та впровадження в Україні найкращих практик іноземних держав у сфері запобігання і протидії корупції. Водночас, на сьогодні цей процес не завершився і національна антикорупційна система об’єктивно не може ефективно виконувати свою основну функцію. Більш того, згідно із Засадами державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2015–2017 рр., попередня зазначена вище стратегія від 21 жовтня 2011 р. визнана неефективним інструментом антикорупційної політики та такою, що не враховувала гостроту проблеми та актуальність ситуації, а норма про незаконне збагачення (ст. 368-2 КК) – такою, що не відповідає Конвенції ООН проти корупції. Разом з тим рішучими кроками на шляху боротьби з корупційними злочинами стало прийняття ВРУ 10.11.2015 р. ЗУ «Про Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів», яким закріплено на законодавчому рівні інституційний механізм розшуку активів, які підлягають арешту, їх повернення та управління арештованими активами; а також 17.03.2016 р. ЗУ «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо особливостей звернення в дохід держави грошових коштів, валютних цінностей, державних облігацій України, казначейських зобов’язань України, дорогоцінних металів та/або каміння, інших цінностей та доходів від них до ухвалення вироку суду».

Політичним чинником запровадження відповідальності за незаконне збагачення стало прагнення держави до рушійних змін у сфері протидії корупції та виявлення в осіб, які виконують функції держави безпідставно набутих активів та вирішення питання щодо їх конфіскації в дохід держави. Стан протидії незаконному збагаченню став предметом парламентських слухань 18 травня 2016 року «Стан реалізації засад антикорупційної політики в Україні», на якому, крім іншого, було зроблено акцент на запровадженні електронного декларування, після чого почнуть реально діяти норми КК про недостовірну інформацію в декларації (ст. 366-1 КК) і про незаконне збагачення (ст. 368-2 КК). Це основні склади злочинів, які Національне антикорупційне бюро може ефективно розслідувати при наявності такого механізму як електронне декларування. Тому друга задача, яка є для всіх гілок влади і для парламенту, і для уряду, і для Президента, це запустити в цьому році систему електронного декларування. Як бачимо, наприкінці минулого року в Україні запрацювала система електронного декларування.

Правовою підставою криміналізації незаконного збагачення стала ратифікація Україною 18.10.2006 р. Конвенції ООН проти корупції від 2003 р., в тому числі й ст. 20, яка набрала чинності для нашої держави 01.01.2010 р. Як зазначалося вище, додатковими підставами криміналізації є соціально-психологічні, соціально-економічні; кримінологічно-правові підстави. Так, відповідно до умов соціально-психологічного характеру діяння може бути криміналізоване, якщо це обумовлено його явною або відносною аморальністю чи правосвідомістю населення, представників законодавчого і правозастосовних органів.

Визнання незаконного збагачення злочинним діянням не є можливим без урахування соціально-психологічних та історичних факторів, бо без відповідності цих процесів рівню розвитку суспільної свідомості і стану громадської думки норми кримінального права не діятимуть або, діючи тільки завдяки державному примусу, не будуть виконувати свої функції. Для того щоб норма про незаконне збагачення могла реально впливати на поведінку людей, вона повинна бути соціальнопсихологічно і традиційно-історично обґрунтованою.

При характеристиці соціально-економічної підстави криміналізації незаконного збагачення потрібно мати на увазі, що вплив, який здійснюється кримінальним законом, набагато сильніший за вплив, який здійснюється іншими галузями права. Отже, при цьому більше негативних наслідків. Звідси правило пропорційності позитивних і негативних наслідків криміналізації: Встановлення кримінальної караності діяння допустиме тоді і тільки тоді, коли... позитивні соціальні результати, в результаті застосування кримінального права, істотно перевищують неминучі негативні наслідки криміналізації».

Слід зауважити, що зазначені негативні наслідки незаконного збагачення, які виступають в ролі соціально-економічної підстави криміналізації незаконного збагачення, настають не лише у разі «осідання» активів, що є предметом даного злочину, в руках осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, але й у разі передання таких активів третім особам. Заходи з реформування кримінального законодавства, що встановлює відповідальність за корупційні правопорушення, повинні неодмінно враховувати необхідність уможливлення притягнення до відповідальності за одержання неправомірної вигоди за участю посередників незалежно від того, кому адресуватиметься неправомірна вигода – службовій особі чи іншому суб’єктові. Чинна редакція ст. 368-2 КК, що встановлює відповідальність за незаконне збагачення осіб, уповноважених на виконання функцій держави та місцевого самоврядування, сьогодні більшою мірою відповідає зазначеній вище вимозі.

Підводячи підсумки вищевикладеного, підкреслимо, що підставами криміналізації незаконного збагачення в чинному кримінальному законі є такі:

* суспільна небезпечність незаконного збагачення, яка проявляється в заподіянні чи блокуванні нормальної, тобто такої, яка відповідає вимогам нормативно-правових актів, діяльності державних органів влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій незалежно від організаційно-правової форми, а також заподіяння шкоди авторитету та діловій репутації вищевказаних органів державної влади, органів місцевого самоврядування, об’єднань громадян, підприємств, установ та організацій;
* соціальна, політична, правова необхідність у кримінально-правовій охороні суспільних відносин у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов’язаної з наданням публічних послуг, зокрема таких як зміна правлячої верхівки влади, прийняття низки антикорупційних законодавчих актів, ратифікація Конвенції ООН проти корупції, прийняття ряду антикорупційних законодавчих актів;
* соціально-психологічна, соціально-економічна підстави.

Таким чином, вищезазначені підстави криміналізації суспільно небезпечних діянь повністю відтворені законодавцем при запровадженні кримінальної відповідальності за незаконне збагачення. Крім того, необхідно, щоб запровадження нової норми, якою криміналізується діяння, здійснювалося з дотриманням принципів криміналізації, які розроблені кримінально-правовою теорією.

Принципи криміналізації в науковій літературі висвітлюють загальний рівень забезпечення і обґрунтування кримінальної нормотворчості та відправні позиції, урахування яких необхідне при будь-якій зміні системи чинного кримінального законодавства. До найважливіших критеріїв (принципів) при вирішенні питання про віднесення конкретного виду суспільної поведінки до злочинів відносться такі:

* оцінка поведінки як суспільно небезпечної;
* визнання поведінки як такої, що суперечить моральним засадам суспільства, та її осуд переважною більшістю населення;
* констатація факту, що боротьба з такою поведінкою можлива тільки шляхом застосування кримінального примусу та використання інших заходів примусу й переконання;
* встановлення тієї обставини, що покарання, за своїми об'єктивними якостями, здатне забезпечити досягнення цілей, поставлених перед ним державою.

Криміналізація залежить від таких обставин (принципів):

* суспільної небезпеки діяння, ступеня її впливу на суспільні процеси і громадську свідомість;
* поширеності даного діяння і його питомої ваги в загальному стані злочинності;
* ступеня тяжкості злочинних наслідків, які характеризуються розміром заподіяної шкоди;
* яскравою антисоціальної спрямованістю діяння і особи, що протиставляє себе суспільству.

*Апробація результатів дослідження.* Результати кваліфікаційної роботи були обговорені на засіданнях кафедри кримінального права та правосуддя.

РОЗДІЛ 2 ПРАКТИЧНА ЧАСТИНА

 2.1 Принципи криміналізації діянь

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| № | Принципи | Характеристика |
| 1 | Принципи, що відбивають об'єктивну (суспільну) необхідність і політичну доцільність встановлення кримінальної відповідальності (соціальні й соціально-психологічні принципи криміналізації. | Суспільна небезпека, відносна поширеність діяння, співвідношення позитивних і негативних наслідків криміналізації, кримінально-політична адекватність криміналізації). |
| 2 | Системно-правові принципи | Обумовлені вимогою внутрішньої логічної несуперечності норм кримінального права. |
| 3 | Загальноправові принципи | Пов'язані з вимогою несуперечності системи норм кримінального та інших галузей права, належать принципи конституційної адекватності, системно-правової несуперечності, міжнародно-правової необхідності, допустимості криміналізації й процесуальної здійсненності переслідування. |
| 4 | Кримінально-правові принципи | Обумовлені внутрішніми закономірностями системи діючого кримінального законодавства і визначають засади безпробільності та ненадмірності заборони, визначеності та єдності термінології, принцип повноти складу, домірності санкції та економії репресії. |

 2.2 Загальна характеристика деяких ппринципів криміналізації

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| № | Принцип | Характеристика |
| 1 | Принцип відносної розповсюдженості діяння | Кримінальне право регулює форму реакції суспільства і держави на такі суспільно небезпечні вчинки індивідів, які, принаймні, є реально можливими, тобто являють собою прояви деяких загальних тенденцій і закономірностей. |
| 2 | Принцип кримінально-політичної адекватності криміналізації незаконного збагачення | Головні напрямки державної політики спрямовані на протидію корупції в будь-яких її формах і проявах, оскільки ця злочинність у наш час набуває все більш масштабного, міжрегіонального і міжнародного характеру. |
| 3 | Принцип конституційної адекватності криміналізації незаконного збагачення | Полягає в тому, що базою українського законодавства, в тому числі й кримінального, є Конституція. Кримінально-правова заборона незаконного збагачення, тобто набуття особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у власність активів у значному розмірі, законність підстав набуття яких не підтверджено доказами, а так само передача нею таких активів будь-якій іншій особі, не суперечить положенням Конституції України, адже, як зазначалося в підрозділі 1.1. цього дослідження, ст. 368-2 КК в чинній редакції сформульована таким чином, щоб було забезпечено додержання права особи на презумпцію невинуватості та права не свідчити проти себе. Крім того, згідно з практикою Європейського суду з прав людини, кримінальне право допускає наявність презумпції з питань факту чи права, якщо така презумпція є розумною, пропорційною і може бути спростованою, а також якщо йдеться про важливі суспільні інтереси і забезпечено право особи на захист. |
| 4 | Принцип домірності позитивних і негативних наслідків криміналізації | Говорить про те, що скільки б не була небезпечною та чи інша поведінка, її криміналізація ніколи не може розглядатись як абсолютне благо, але завжди являє собою жертвування одними інтересами суспільства заради інших, більш значущих. З огляду на високий рівень латентності корупційних злочинів, в т. ч. незаконного збагачення, істотно ускладнює функціонування існуючого механізму кримінальноправового регулювання. Набуття чи передання суб’єктами даного злочину активів у значному розмірі в умовах відсутності документів, що обґрунтовують правомірність підстав набуття таких активів, з великою часткою імовірності свідчить про вчинення ними корупційного правопорушення, чи правопорушення, пов’язаного з корупцією. Крім того, діюча редакція ст. 368-2 КК створює умови для притягнення до відповідальності суб’єкта злочину навіть у разі залучення ним третіх осіб для мінімізації персональної участі у процесі передання активів, що свідчить про універсальність даної норми як кримінально-правового засобу у боротьбі з незаконним збагаченням. Так, судове рішення повинно забезпечити не тільки права обвинуваченого, а й високі стандарти охорони загальносуспільних прав та інтересів. Визначення таких прав, як підкреслює Європейський суд з прав людини, вимагає від суду більшої суворості в оцінці цінностей суспільства. Зважаючи на суспільний інтерес, який, з урахуванням презумпції невинуватості, виправдовує відступ від принципу поваги до особистої свободи, визначеного Конвенцією про захист прав людини та основоположних свобод, що відповідає правовим позиціям, викладеним в п. 35 рішення ЄСПЛ «Летельєр проти Франції». |
| 5 | Принцип можливості позитивного впливу кримінально-правової норми на суспільно небезпечну поведінку | Передбачає можливість кримінально-правової норми ефективно протидіяти суспільно небезпечним діянням. Так, при встановленні кримінальної відповідальності за незаконне збагачення, встановлюється заборона особі, уповноваженій на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, щодо набуття нею у власність активів у значному розмірі, законність підстав набуття яких не підтверджено доказами, а так само передача нею таких активів будь-якій іншій особі, що є одним із кримінально-правових заходів боротьби з корупцією і захисту кримінально охоронюваних суспільних відносин у сфері службової діяльності. |
| 6 | Принцип неможливості впливу на певний вид суспільних відносин за допомогою інших, не кримінально-правових засобів | Полягає в тому, що якщо можливо впливати на певний вид суспільно небезпечної поведінки нормами цивільного, адміністративного та інших галузей права досить ефективно, то навіщо застосовувати кримінально-правові засоби? Адже це може призвести до зниження ефективності боротьби з пев ними видами суспільно небезпечної поведінки в цілому. В розглядуваній намі нормі, даний принцип має суттєве значення, адже його зміст, крім предмета посягання, повністю збігається із складом адміністративного правопорушення, що закріплений у ст. 172-5 КУпАП (Порушення встановлених законом обмежень щодо одержання подарунків). |
| 7 | Принцип міжнародно-правової необхідності й допустимості криміналізації | Основоположні принципи міжнародного права, що регулюють питання забезпечення нормального функціонування органів державної влади, завданнями якого є боротьба з корупцією, закріплено в Міжамериканській конвенції проти корупції, Кримінальній конвенції про боротьбу з корупцією, Конвенції ООН проти корупції. Положення останньої є першими у своєму роді – проголошують новий фундаментальний принцип, а також закладають основу для більш активного співробітництва між державами з метою запобігання та виявлення корупції, а також повернення отриманих таким чином коштів, що в майбутньому зменшить шанси у корумпованих посадових осіб приховувати свої незаконні доходи. Наприклад, відповідно до відомостей, що викладені в аналітичній записці Національного інституту стратегічних досліджень при Президентові України, оцінка обсягу активів, які було втрачено Україною внаслідок зловживань владою тільки протягом останніх 4 років, сягає близько 70 млрд. дол. США, частина з яких вже є заблокованою в банках інших держав. Зазначене свідчить про необхідність рішучих дій щодо кримінально-правової протидії незаконному збагаченню. |
| 8 | Принцип системно-правової несуперечливості | Сутністю даного етапу логіко-юридичного підходу до процесу криміналізації із загальноправових позицій є необхідність з’ясування, чи не суперечить криміналізація нормам інших галузей права та принципам побудови системи кримінального права. Статті 364, 364-1, 365, 365-1, 365-2, 366, 366-1, 367, 368, 368-2, 368-3, 368-4, 369, 369-2, 370 КК входять до розділу XVII Особливої частини «Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності,пов’язаної з наданням публічних послуг». Отже, відповідні норми є елементами системи норм Особливої частини КК, яка, у свою чергу, є підсистемою кримінального права. Усі ці системи є відкритими. Систему Особливої частини КК утворено за ознакою об’єкта злочину: злочини, передбачені нормами одного розділу Особливої частини КК, поєднуються однорідними безпосередніми основними об’єктами. Наведена вимога не є єдиною. В межах однієї статті доцільно надавати ознаки одного типу діянь, при цьому конструкції однорідних статей не повинні суттєво відрізнятися між собою.  |
| 9 | Принцип безпрогалиності та ненадмірності заборони | Даний принцип полягає у позитивній відповіді на два питання: чи зміниться в результаті новели міра відповідальності злочинця за яке-небудь з можливих діянь? Чи є зміна, якщо вона настала, саме такою, яку передбачив законодавець? Як бачимо, даний принцип повністю додержаний при конструюванні норми про незаконне збагачення. |
| 10 | Принцип повноти складу | У науці зазначають, що криміналізація діяння припускає конкретність і визначеність кримінально-правової норми, яка встановлює караність самого цього діяння, тобто в законі необхідна вказівка на всі ознаки цієї дії чи бездіяльності, необхідні для конструювання конкретного складу злочину. Положення ст. 368-2 КК в цілому відповідають даному принципу, оскільки в ньому яскраво висвітлено всі елементи складу злочину. |
| 11 | Принцип визначеності та єдності термінології | Полягає в тому, що криміналізація суспільно небезпечних діянь повинна здійснюватися за допомогою визначених у законі термінів, єдиних для Загальної й Особливої частин чинного законодавства. Аналіз ст. 368-2 КК дає можливість зробити висновок про відповідність назви даної статті її змісту, зміст якої повністю збігається з положеннями ст. 20 Конвенції ООН проти корупції. Втім, текст статті є непослідовним у частині використання терміна «особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування», який у ч. 2 та ч. 3 ст. 368-2 цього самого Кодексу вже не застосовується. |
| 12 | Принцип домірності санкцій й економії репресій | Дослідники зазначають, що справедливість кримінального права виявляється як домірність санкції тяжкості кримінально караних діянь. Аналіз санкцій ст. 368-2 КК показує співрозмірність даних видів і розмірів покарання із суспільною небезпекою набуття особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у власність активів у значному розмірі, законність підстав набуття яких не підтверджено доказами, а так само передача нею таких активів будь-якій іншій особі, окрім принципу системно-правової несуперечності пеналізації суспільно небезпечних діянь. |

 2.3 Історичний досвід регламентації кримінальної відповідальності за незаконне збагачення в Україні

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| № | Історичний період | Характеристика |
| 1 | Київська Русь | У слов’янському законодавстві – «хабар», у середньовічній термінології – «посул» – вперше згадується у правових документах наприкінці IV cт. Традиція підношень і подарунків представникам влади існувала завжди. З утворенням центрального апарату управління на Русі з’являється бюрократія, а саме: чиновник, який отримує плату з казни. Процес формування бюрократії був поетапний. Витоки українського законодавства правомірно пов’язують із виникненням та розвитком Київської Русі. Серед основних джерел пра ва у Київській Русі в ХІ–ХІV ст. була «Руська Правда», яка дійшла донас у кількох редакціях: короткій, просторовій і скороченій з просторової. У цих історично-правових документах було закріплено імунітет феодалів та їх право експлуатувати залежне населення, водночас певним чином обмежувалося лихварство. Характеристику правового визначення хабарництва в Україні варто розпочати з опису усталених суспільних відносин, які відображали правомірний характер таких дій, унаслідок чого віднесення хабарництва до злочинних діянь відбулося лише наприкінці ХV – на початку ХVІ ст. Йдеться про те, що з формуванням феодальної державності КиївськоїРусі в системі локального управління як представники з центру були присутні воєводи та намісники, утримання яких з державної казни не передбачалося, тому єдиним джерелом доходів цих чиновників визнавалася грошова винагорода «кормления», сплачувана населенням відповідної території за виконання першими своїх службових обов’язків. При цьому воєводи та намісники зловживали наданою їм владою, повсюди вимагали від жителів винагороду понад норму та збагачувалися за їхній рахунок. Таким чином, першим напівлегальним виявом хабарництва було «кормління» – інститут, при якому чиновництво «кормилось» (утримувалось) за рахунок населення відповідної території. Згодом такий стан речей почав зазнавати певних змін з централізацією держави та реформуванням управлінської системи у світлі її професіоналізації та переходу від тимчасової служби до постійної, коли утримання службовців відбувалося за рахунок центру з державної казни. Склалася своєрідна ситуація, коли поряд з державним утриманням чиновників продовжує існувати (але вже як додаткові доходи) і приватна винагорода – «посул». Проте така винагорода продовжувала вважатися соціально прийнятною і виправдовувалася столітніми традиціями утримання чиновників за рахунок поборів від населення. Розвиток суспільних відносин у цей період викликав зміни й у їх правовій регламентації, що призвело до появи нових нормативних документів – Судебників 1497 та 1550 рр. Ці нормативні акти містили заборони посулів (як правило, у сфері судочинства), розмежовувалися «підкуп, мздоїмство та лихоїмство». Однак ці нормативно-правові акти залишили без уваги низку принципових обставин, зокрема, відсутність чіткої санкції за одержання посулу, недосконала розробленість суб’єктивного складу його одержання та форм вияву. |
| 2 | Литовсько-Польська доба | З ХVІ ст. на частині українських земель починають діяти Литовські статути, норми яких не передбачали відповідальності державних діячів за хабарництво. Але, наприклад, Литовський статут 1566 р. встановлював кримінально-правову охорону правосуддя, де встановлювалася заборона вирішувати судові справи несправедливо чи за хабар. На західноукраїнських землях (Галицька, Львівська, Перемишльська, Саноцько-Холмська, Подільська, Белзька), які були приєднані до Польщі, з 1433 р. було поширено польське земське право. Серед збірників польського права виділяють Вислоцький статут 1347 р., Вартський статут 1420–1423 рр., Збірник польських законів 1782 року. Ці правові пам’ятки також не передбачали відповідальності державних діячів за хабарництво чи незаконне збагачення. Проблема хабарництва не оминула законодавчі акти козацької доби, з утворенням у ХVІ–ХVІІ ст. Запорозької Січі та введенням в Україні полкового устрою вся охорона та розшукова діяльність зосереджується в руках отаманів і гетьманів, а кримінальне судочинство здійснюють полкові судді, писарі за дорученнями полковників і гетьманів. На їх рішення в мирний час значний вплив справляли рішення козацької громади, а під час воєнних дій влада гетьманів і отаманів була необмеженою (за злочини, вчинені в поході, обвинуваченого могли стратити). Право, закони та суд Війська Запорозького у цей період, з одного боку, були демократичними, а з іншого – вищі стани приймали такі правові акти, які часто робили старшину та шляхту непідсудними – мали виражений становий характер. Водночас правові пам’ятки гетьманської доби ХVІІ–ХVІІІ ст. уперше встановлюють відповідальність за ухвалення неправосудних рішень та хабарництво. Це свідчить про зміну ідеології у суспільстві та посилення кримінально-правової охорони правосуддя. |
| 3 | Російська імперія | Наступний період розвитку законодавства про відповідальність за хабарництво пов’язаний з іменем Петра І, низка указів якого мала ра дикальний та принциповий характер щодо протидії цьому явищу: заборона чиновникам отримувати будь-яку винагороду за свою працю, крім жалування; запровадження смертної кари за таку незаконну винагороду; запровадження кримінальної відповідальності за давання хабара тощо. Розвиток корупції набуває загрозливого характеру епідемії в період правління в Російській імперії імператриці Катерини ІІ та князя О. Меньшикова, який своєю масштабною діяльністю з вимагання і одержання хабарів, викрадення казеного майна та через інші зловживання глибоко і міцно вкорінював у суспільство свідомість, що політичною владою можна користуватися для власного незаконного збагачення. Підсумком періоду розвитку вчення про кондиційні зобов'язання в дореволюційній вітчизняній доктрині та судовій практиці можна вважати положення про безпідставне збагачення у проекті Цивільного уложення Російської імперії. Так, при складанні Проекту цивільного уложення Російської імперії 1905 р. представники редакційної колегії пропонували говорити саме про збагачення без законної підстави, тобто «збагачення, яке відбулося за відсутності передбачених законом умов для визнання такого законом». Саме тому укладачі проекту обрали термін «незаконне збагачення» замість «безпідставне збагачення», яке вбачалося їм доволі невизначеним, бо «безпідставним», в широкому розумінні, може бути часто визнано й збагачення, яке відповідає усім законним умовам, а тому не підлягає поверненню». Збагачення входило до складу підстави виникнення кондиційного зобов'язання і одночасно утворювало його предмет, тобто визначало те, що безпідставно виникло, повинно бути повернуто потерпілому. Збагачення в кондиційних зобов’язаннях є економічним явищем. Збагачення, по своїй суті, може жодним чином не мати юридичних наслідків, тобто бути юридично байдужим. Його суть визначається економічними, а не юридичними міркуваннями. Якщо мова йде про незаконне збагачення, то вся суть полягає у визначенні цієї незаконності збагачення. У зв’язку з цим, на думку автора, збагачення в юридичному сенсі може бути названо видом родового економічного поняття збагачення. Вважалося, що збагачення може виникати у зв'язку з різноманітними обставинами – при отриманні речових прав та прав вимоги, володіння, звільнення від будь-якого обмеження права, від зобов'язання, користування чужою річчю, послугами; від виконання недійсного або неіснуючого зобов'язання, користування чужим майном або чужими послугами. З викладеного випливає, що згідно з панівною думкою того періоду збагачення могло виникати не тільки у зв'язку зі змінами у правах і обов'язках особи (придбанням права, звільненням від зобов'язань), але і чисто фактичними обставинами, що тягнуть отримання особою певної неюридичної (економічної) вигоди (отриманням у володіння, користування чужою річчю або послугою). Економічна (грошова) цінність блага вважалася достатньою підставою для визнання такого блага як джерело збагачення. |
| 4 | СРСР/ УРСР | Декрет Ради народних комісарів «Про хабарництво» від 08.05.1918 р. став першим у Радянській Україні правовим актом, що передбачав кримінальну відповідальність за хабарництво. За цим Декретом замах на здобуття або дачу хабара прирівнювався до злочин. ЦК Української РСР 1922 р. вперше у вітчизняній історії на законодавчому рівні встановив правову відповідальність за незаконне (безпідставне) збагачення, чим сформулював обов'язок повернення безпідставного збагачення: збагатився за рахунок іншого без достатньої встановленої законом або договором підстави – зобов'язаний повернути безпідставно отримане. При цьому особа, яка безпідставно збагатилася, зобов’язана повернути або відшкодувати усі доходи, які вона здобула і могла отримати з безпідставно отриманого майна з того часу, коли вона дізналася або повинна була дізнатися про безпідставність збагачення. У СРСР хабарництво вважалося контрреволюційною діяльністю, а тому КК 1922 рр. передбачав за одержання хабара вищу міру покаран ня – розстріл. Постановою ВЦВК від 8 червня 1927 р. було затверджено нову редакцію КК УРСР, відповідно до якої у розділі ІІІ цього Кодексу «Урядові (службові) злочини» положенню щодо відповідальності за хабарництво замість двох було присвячено три статті. Наступним етапом протидії хабарництву є прийняття 28 грудня 1960 р. нового КК УРСР, Глава VІІ якого «Cлужбові злочини» містила вже чотири cтатті про відповідальність за злочини, пов’язані з хабарництвом: ст. 168 «Одержання хабара», ст. 169 «Посередництво в хабарництві», ст. 170 «Дача хабара», ст. 171 «Провокація хабара». |
| 5 | Незалежна Україна | Прийнятя нового КК. Даний КК містив окрему главу, присвячену злочинам у сфері службової діяльності. Після прийняття ВРУ 07.04.2011 р. ЗУ «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення» № 3207-VІ, яким криміналізовано ряд діянь, в т.ч. й незаконне збагачення, ст. 368-2 КК проіснувала без будь-яких змін до 2013 р. 18.04.2013 р. ВРУ було прийнято два закони № № 221-VII, № 222-VII, які стосувалися внесення змін і доповнень до ст. 368-2 КК. Так, відповідно до ЗУ № 221-VII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо приведення національного законодавства у відповідність із стандартами Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією», до ст. 368-2 КК внесено зміни, якими слово «хабарництва» замінено словами і цифрами «зазначених у статті 368 цього Кодексу». А ЗУ «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України стосовно виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України» від 18.04.2013 р. № 222-VII внесено зміни до санкції ст. 368-2 КК, згідно з якими покарання за вчинення незаконного збагачення доповнено покаранням у вигляді спеціальної конфіскації та конфіскації майна. Другу частину статті доповнено покаранням у вигляді спеціальної конфіскації. 26.03.2014 р. до ВРУ було подано проект ЗУ «Про Національне бюро антикорупційних розслідувань» № 4573, відповідно до якого диспозицію ч. 1 ст. 368-2 КК пропонувалося викласти в новій редакції. При цьому значним перевищенням у цій статті вважається різниця між вартістю майна та законними джерелами доходів особи в розмірі, що дорівнює або перевищує річний офіційний дохід особи за основним місцем роботи. Цікавим моментом є те, що згідно з висновком Головного науково-експертного управління від 17.04.2014 р., єдиним зауваженням щодо таких змін стала необхідність замінити поняття «близькі родичі» поняттям «близькі особи». Зрештою, 17.04.2014 р. згідно з інформацією, розміщеною на офіційному веб-сайті ВРУ, цей законопроект не включено до порядку денного. 07.04.2014 р. до ВРУ було подано альтернативний проект ЗУ «Про Національну службу боротьби з корупцією» № 4573-1, який переважно передбачав доповнити статтю особливо кваліфікованими складами незаконного збагачення – вчинення незаконного збагачення службовою особою, що займає відповідальне становище або особливо відповідальне становище. Даний законопроект також не був прийнятий за основу. Проект ЗУ «Про Національне бюро антикорупційних розслідувань» від 24.04.2014 р. № 4780 передбачав викласти диспозицію ч. 1 ст. 368-2 КК в такій самій редакції, що й законопроект № 4573 від 26.03.2014 р. Зазначимо, що доцільність внесення вищевказаних змін до ст. 368-2 КК, на відміну від законопроекту № 4573 від 26.03.2014 р., змістовно обґрунтовано в пояснювальній записці до нього. Так, у пояснювальній записці до даного законопроекту зазначалося, що викладення ст. 368-2 КК у новій редакції необхідне із метою приведення її у відповідність до ст. 20 Конвенції ООН проти корупції, а відповідальність за незаконне збагачення є одним з найбільш дієвих засобів протидії корупції, оскільки не залежить від виявлення та переслідування конкретних корупційних діянь і зосереджена на наявності надмірного майна публічного службовця, яке не можна пояснити законними джерелами отримання доходів. На думку авторів пропонованої редакції норми про незаконне збагачення, вона не передбачає перекладення тягаря доведення на обвинуваченого – орган державного обвинувачення повинен навести докази всіх елементів відповідного складу злочину. Втім, даний законопроект також не отримав схвальних відгуків і не був прийнятий за основу. Разом з тим, коли ст. 368-2 КК вже була викладена у новій редакції, але ще не набрала чинності, до ВРУ 27.12.2014 р. було внесено законопроект № 16604, яким передбачалося викласти ст. 368-2 КК в іншій редакції – «одержання особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у власність необґрунтованого майна, а так само передача нею такого майна близьким родичам, членам сім'ї чи пов'язаним особам, або сприяння в передачі вказаним особам такого майна за відсутності ознак легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом». Під необґрунтованим майном у цій статті вважається майно, вартість якого перевищує триста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, якщо законність джерела походження грошових коштів чи іншого майна, використаних для його придбання, не підтверджена в установленому законом порядку. У пояснювальній записці до означеного вище законопроекту зазначалося, що в абсолютній більшості випадків джерелом раціонально необґрунтованого збільшення майна посадовця державного органу чи державного підприємства може бути тільки торгівля його публічними повноваженнями/ владою або привласнення державного майна. Тому встановлення факту надприбутків чиновника породжує великі сумніви в тому, що він не корумпований. Проте далі зазначалося, що беручи до уваги об'єктивні українські реалії (у тому числі отримання більшістю населення заробітної плати неофіційно «в конверті»), більшість громадян не зможуть підтвердити джерело походження навіть незначного по вартості майна. З цієї причини пропонується ввести кримінальну відповідальність за незаконне збагачення за придбання не будь-якого майна (купівля якого не може бути обґрунтована), а лише того майна, що за своєю вартістю явно значно виходить за рамки офіційних доходів особи. Між тим таке пояснення жодним чином не обґрунтовує необхідності прийняття запропонованої редакції ст. 368-2 КК. Крім того, те, що більшість населення, як зазначено у наведеній пояснювальній записці, отримує заробітну плату неофіційно, не стосується публічних службовців, оскільки вони отримують винагороду за свою працю виключно офіційно. Треба наголосити, що на розгляді у ВРУ 07.10.2014 р. щодо внесення змін до ст. 368-2 КК розглядувалися також законопроекти «Про систему спеціально уповноважених суб'єктів у сфері протидії корупції» реєстр. № 5085 від 16.09.2014 р. та ЗУ «Про Національну службу боротьби з корупцією» реєстр. № 5125-1 від 06.10.2014 р. (в даному документі зміни до норми про незаконне збагачення здебільшого торкалися питання диференціації кримінальної відповідальності залежно від спеціального суб’єкта, а основний склад злочину за ч. 1 ст. 368-2 КК залишався без змін). Згідно з інформацією, розміщеною на офіційному веб-сайті ВРУ, 07.10.2014 р. даний законопроект було знято з розгляду. Перший законопроект № 5085 від 16.09.2014 р. передбачав викладення диспозиції ч. 1 ст. 368-2 КК в такій редакції: «Набуття особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у власність майна, вартість якого значно перевищує доходи особи, отримані із законних джерел, або передача нею такого майна близьким родичам». Згідно із приміткою до цієї статті, значним перевищенням у цій статті є сума, що в два або більше рази перевищує розмір доходу, зазначеного в декларації про доходи, майно, витрати і зобов'язання фінансового характеру за відповідний період, поданій особою у порядку, встановленому Законом України «Про засади запобігання і протидії корупції». Після висновку Головного науковоекспертного управління від 16.09.2014 р., висновку щодо відповідності проекту вимогам антикорупційного законодавства від 16.09.2014 р., зауважень Головного юридичного управління від 14.10.2014 р. текст законопроекту було змінено. Після цього до ВРУ для прийняття в другому читанні було представлено текст законопроекту в новій редакції, який передбачав, окрім проекту ЗУ «Про систему спеціально уповноважених суб'єктів у сфері протидії корупції», проект ЗУ «Про Національне антикорупційне бюро України». Втім, диспозиція ст. 368-2 КК нічим не відрізнялася від законопроекту, поданого до першого читання. 14.10.2014 р. даний законопроект отримав схвальні відгуки і знайшов своє відображення в ЗУ «Про Національне антикорупційне бюро України» від 14.10.2014 р. № 1698-VII, яким і внесено зміни до ст. 368-2 КК. Відповідно до даного закону, текст ст. 368-2 КК викладено в новій редакції. Диспозиція мала такий вигляд: «Набуття особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у власність майна, вартість якого значно перевищує доходи особи, отримані із законних джерел, або передача нею такого майна близьким родичам». При цьому значним перевищенням вважатиметься сума, що в два або більше рази перевищує розмір доходу, зазначеного в декларації про доходи, майно, витрати і зобов’язання фінансового характеру за відповідний період, поданій особою у порядку, встановленому ЗУ «Про запобігання корупції». Змінено і санкцію статті, де було встановлено більш суворий вид покарання, шляхом виключення покарання у вигляді штрафу і обмеження волі, і замінено їх на позбавлення волі на певний строк. Вищевказана норма проіснувала короткий час, і вже 12.02.2015 р. ВРУ прийнято ЗУ «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції» № 198-VIII, згідно з яким текст ст. 368-2 КК було викладено в новій редакції, яка проіснувала до 26.11.2015 р. Так, дані зміни торкнулися предмета злочину, під якими слід розуміти активи у значному розмірі, законність підстав набуття яких не підтверджено доказами. При цьому під активами у значному розмірі у цій статті розуміються грошові кошти або інше майно, а також доходи від них, якщо їх розмір (вартість) перевищує одну тисячу неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Щодо способу вчинення незаконного збагачення, то зміни торкнулися другої форми об’єктивної сторони незаконного збагачення стосовно передачі суб’єктом злочину предмета злочину іншим особам. У новій редакції криміналізовано дії суб’єкта злочину у разі передачі ним таких активів будь-якій іншій особі, а не лише близьким родичам, як то було в попередніх редакціях розглядуваної статті. Позитивним, на нашу думку, є те, що дана редакція норми про незаконне збагачення значно розширила коло осіб, яким можуть передаватися активи, а отже, й розширилася об’єктивна сторона розглядуваного нами злочину. 10.11.2015 р. ВРУ було прийнято ЗУ «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо вдосконалення інституту спеціальної конфіскації з метою усунення корупційних ризиків при її застосуванні» № 770-VIII, яким були внесені зміни у санкцію ст. 368-2 КК, а саме: виключено спеціальну конфіскацію як вид покарання за незаконне збагачення. |

 2.4 Кримінальна відповідальність за незаконне збагачення в деяких зарубіжних країнах

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| № | Країна/ міжнародний нормативно-правовий акт | Характеристика |
| 1 | Міжамериканська конвенцією про боротьбу з корупцією | Незаконне збагачення, як форма корупційного злочину державного службовця, на міжнародній арені вперше було закріплено Міжамериканською конвенцією про боротьбу з корупцією, вивівши на міжнародний рівень наявний у внутрішньому законодавстві багатьох країн Латинської Америки даний склад злочину. У ст. ІХ Міжамериканської конвенції про боротьбу з корупцією встановлено вимогу визнання як злочину суттєвого збільшення майна урядового чиновника, що він не може зрозуміло пояснити відповідно до його законних заробітків під час здійснення своїх функцій. |
| 2 | Конвенція ООН про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин | Згодом на міжнародному рівні можливість перенесення тягаря доведення законного походження передбачуваних доходів або іншої власності, що підлягають конфіскації, від протиправної діяльності встановила Конвенція ООН про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин (ч. 7 ст. 5). |
| 3 | Конвенція ООН проти транснаціональної організованої злочинності | У подальшому ідея незаконного збагачення від протиправної діяльності знайшла своє закріплення у ст. 12 Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності, яка визначила необхідність встановлення вимоги про те, щоб особа, яка вчинила злочин, довела законне походження передбачуваних доходів від злочину або іншого майна, яке підлягає конфіскації. Зазначені положення стосувалися будь-якого громадянина, що вчиняв злочин. |
| 4 | Франція | Досліджуючи французьке антикорупційне законодавство, треба зазначити, що Франція стала першою країною «Групи сімки», яка рати фікувала Конвенцію. У зв’язку з тим, що в національному кримінальному законодавстві Франції на момент ратифікації Конвенції вже містилися інструменти протидії незаконному збагаченню, то і реалізація вимог міжнародного документа в цій частині не потребувала внесення змін і доповнень у національне законодавство. Французький законодавець виходив з того, що Конвенція не цілком чітко формулює поняття «незаконне збагачення», оскільки сам по собі факт володіння майном не є кримінально караним злочином. Тому кримінальну справу у французькій юридичній практиці порушують лише в тому випадку, якщо є підстави вважати, що активи публічної посадової особи (або приватної особи – французьке законодавство не робить в даному випадку розмежування) отримані незаконним шляхом. В якості вагомих підстав можуть бути використані непрямі ознаки наявності протиправних дій не тільки з боку підозрюваної особи, а й членів її родини (наприклад, способу життя, даних податкової та антикорупційної декларацій, як самого службовця, так і членів його родини тощо). У КК Французької Республіки прописані такі положення, які кваліфікуються як злочини, пов'язані з непідтвердженими доходами: ст. 222-39-1 «Про незаконний обіг наркотиків» КК (закон від 13 травня 1996 р.); ст. 225-4-8 «Про торгівлю людьми» КК (закон від 18 травня 2003 р.); ст. 225-6 «Про сутенерство» КК; ст. 312-7-1 «Про вимагання в складі організованої банди або здирництві із вбивством, тортурами або жорстокістю» КК (закон від 9 березня 2004 р.); ст. 321-6 «Про осіб, що роблять вплив на неповнолітніх» КК; ст. 421-2-3 «Про тероризм» КК (закон від 18 березня 2003 р.); ст. 450-2-1 «Про злочинні угруповання» КК (закон від 15 травня 2001 р.). Як заходи покарання за вказані злочини передбачено суворі санкції (великі штрафи, конфіскація майна, тюремне ув'язнення тощо). |
| 5 | Великобританія | Великобританія підписала Конвенцію 09.12.2003 р., а ратифікувала її 09.02.2006 р. Однак незаконне збагачення як злочин не було введено в англійське законодавство через побоювання, що його положення щодо скасування тягаря доведення, а також відсутність необхідності продемонструвати зв'язок між активами і злочинною діяльністю не відповідає принципам належної правової процедури. Transparency International у Великобританії на сьогодні запропонував додати у національне законодавство інститут «Незрозумілий порядок багатства» (UWO) до інструментів громадянського відновлення доходів від корупції, доступних для правоохоронних органів Великобританії. Пропозицію зроблено в доповіді для обговорення під назвою «Розширення можливостей Великобританії для відновлення пошкоджених активів, незрозумілого багатство та інші нові підходи до проблеми незаконного збагачення і повернення активів». |
| 6 | Бельгія | Кримінально-правова боротьба з корупцією в Бельгії є одним з державних пріоритетів, визначених в «Національному плані з безпеки». Закон «Про боротьбу з корупцією» вніс у кримінальний та податковий кодекси Бельгії положення з протидії незаконному збагаченню, що передбачають, у тому числі, і кримінальну відповідальність за невідповідність придбаного майна офіційним, щорічно декларованим доходам (ст. ст. 246, 247, 504bis, 504ter КК і ст. ст. 223, 225, 246, 247 ПК). Розслідуванням такого роду зловживань у Бельгії займається Спеціальна антикорупційна служба Центрального офісу по протидії корупції, яка входить до складу Федеральної поліції. Ця структура працює в тісній взаємодії з фінансовими і податковими інститутами країни. Таким чином, приєднання Бельгії до Конвенції у 2007 р. не викликало жодних доповнень чи змін у національне законодавство для реалізації ст. 20 цієї Конвенції, що пояснюється тим, що на момент ратифікації ст. 20 Конвенції законодавство Бельгії вже мало кримінально- правову основу для боротьби з незаконним збагаченням. |
| 7 | Німеччина | Уряд Федеративної Республіки Німеччина підписав Конвенцію ООН проти корупції 09.12.2003 р., а ратифікували її 12.11.2014 р. Проте приєднання Німеччини до Конвенції не потягло за собою жодних доповнень чи змін в національне законодавство для реалізації ст. 20 цієї Конвенції. Так, у законодавстві Німеччини не міститься терміна «незаконне збагачення», так само як і не передбачається відповідальності за нього. Натомість існує поняття «безпідставне збагачення», яке широко використовується в податковому та цивільному законодавстві. |
| 8 | Нідерланди | Огляд кримінального законодавства Нідерландів засвідчив відсутність окремої норми за незаконне збагачення. Здебільшого в КК Нідерландів акцентовано увагу на протидію активному та пасивному підкупу державних службовців (ст.ст. 177–178), а також активному та пасивному підкупу приватних осіб (ст. 328ter). У зв’язку з цим можна побачити, що положення ст. 20 Конвенції ООН проти корупції в повному обсязі не реалізовано. Проте, як показує аналіз джерел, з 2014 року законодавець цієї країни активізував діяльність з посилення кримінальної відповідальності (збільшення розмірів штрафу та покарання у виді позбавлення волі) за різні форми хабарництва (як активного, так і пасивного), а також за підкуп публічних осіб іноземних держав, в тому числі і активне запровадження механізму спеціальної конфіскації. Щодо останнього, то чинним кримінальним за конодавством цієї країни, як і Україною, відповідно до ст. 36е Глави 1 «Вивід з обігу, спеціальна конфіскація доходів отриманих злочинним шляхом та компенсації» частини II A. «Заходи кримінально-правового впливу» КК Нідерландів, для боротьби з незаконним збагаченням передбачено відповідний механізм конфіскації незаконно набутих активів (переважно внаслідок вчинення злочинів різної категорії). |
| 9 | Швейцарія | Швейцарія ратифікувала Конвенцію 24 вересня 2009 р. У посланні Уряду Конфедерації про внесення Конвенції на затвердження у Федеральні збори (парламент) Швейцарії щодо її ст. 20 було зроблено ряд коментарів. Так, ст. 20 Конвенції передбачає правило про те, що при значному збільшенні доходів посадової особи на неї покладається тягар доведення того, що джерело даних доходів є результатом правомірної діяльності цієї особи. Цікавим моментом є те, що подібну норму законодавства можна знайти у правових системах багатьох країн Латинської Америки (в Аргентині, Барбадосі, Болівії, Бразилії, Колумбії, Республіці Домінікано, Панамі та ін.). Конвенція по боротьбі з корупцією Організації Американських Держав 1996 р. (Міжамериканська конвенція проти корупції)3 містить положення, аналогічні ст. 20 Конвенції ООН проти корупції. Принцип доказування правомірності доходів було включено у Кримінальний кодекс Швейцарії щодо осіб, які є учасниками злочинної організації або підтримують її діяльність (ст. 260ter «Злочинна організація»). Відповідно до ст. 72 «Конфіскація активів злочинної організації» КК Швейцарії, суд має право конфіскувати всі майнові цінності, що знаходяться в розпорядженні злочинної організації, якщо не буде доведено, що якась частина цих майнових цінностей непідконтрольна даній злочинній організації, а на законних підставах належить певній особі,яка бере участь у діяльності злочинної організації чи підтримує її. Разом з тим, на думку швейцарських юристів-науковців, положення ст. 20 Конвенції «йдуть далі», ніж норми швейцарського законодавства. По-перше, положення Конвенції не передбачають необхідність наявності причинно-наслідкового зв'язку між значним збільшенням майна і протиправним діянням. По-друге, ст. 20 Конвенції не належить ні до одного із вказаних у ст.66 КК «інших заходів», відповідно до яких, у разі наявності загрози вчинення особою кримінально караного діяння, судовий орган має право вимагати від нього надати певну гарантію (у вигляді майнових цінностей), яка, якщо особа все-таки вчиняє злочин, підлягає конфіскації в дохід держави. Стаття 20 Конвенції, як вважають швейцарські юристи, пропонує розглядати збагачення в результаті привласнення доходів від злочинного діяння в якості самостійного складу злочину. Подібний принцип несумісний зі швейцарською правовою системою, як і правовими системами інших європейських держав (Німеччини, Франції та Австрії). |
| 10 | Ірландія | Протилежна ситуація в Ірландії, КК якої не передбачає кримінальної відповідальності за незаконне збагачення. Втім, у даній країні в рамках податкового законодавства містяться положення щодо неправомірного збагачення («unjust enrichment»), яке застосовується у випадках, коли особа робить неправдиве повідомлення в податкову інспекцію про податок на додану вартість, тобто заявляє про більший розмір, ніж було сплачено з метою отримання повернення певної суми з податкової інспекції. Незважаючи на відсутність поняття незаконного збагачення в ірландському законодавстві існують законодавчі акти і заходи, визначення і зміст яких схожі зі ст. 20 Конвенції. Крім того, існує законодавство з приводу хабарів, а також заборона посадовим особам на отримання дарунків певного розміру та корупційного збагачення. Також найважли вішу юридичну роль відіграють судові процеси, трибунали проти корупції посадових осіб, які створюють правові прецеденти за останні 10 років (Трибунали Моріарті і Мехона) і укази Верховного Суду Ірландії за «заморожування» майна під час процесів про корупцію. До основних законодавчих актів Ірландії щодо боротьби з корупцією, а саме: з неправомірним збагаченням, слід віднести: Акт про попередження корупції 2001 р. (з поправками 2010 р.), який був покликаний виконанням Ірландією Конвенції проти корупції, Акт про етику на державній службі та Акт про стандарти на державній службі, Акт про фінанси 2012 р. та Акт про омбудсмена 1980 р. |
| 11 | Латвія | Аналіз латвійського законодавства показує, що дана країна не встановила окремої кримінально-правової норми за незаконне збагачення, в той час як Латвія ратифікувала Конвенцію в 2006 р. На даний час дієвою формою контролю за законністю отримання доходів особами, що виконують функції держави, є декларування доходів і видатків держслужбовців і членів їх сімей. Вимоги до офіційного оприлюднення доходів службовців наявні в багатьох країнах світу, а неподання декларації або подання недостовірних даних карається накладенням штрафів. Наявність у законодавстві Латвійської Республіки інституту декларування доходів і відповідальності за нього є дієвим механізмом боротьби з незаконно отриманими активами службовців. |
| 12 | Естонія | В Естонії Міністерство юстиції координує політику по боротьбі з корупцією, в тому числі розробку законодавства по боротьбі з корупцією і стратегію боротьби з корупцією. Фундаментальним документом у боротьбі з корупцією є Антикорупційна стратегія на 2013–2020 рр., яка була затверджена урядом Естонії 03 листопада 2013 р. В Естонії недав но були внесені зміни до Кримінального кодексу щодо деяких корупційних правопорушень, щоб зробити регулювання більш ефективним і ясним. Підкуп державних посадових осіб і хабара у приватному секторі в даний час є окремими злочинами. Там більше немає жодної різниці між «чайовими» і «хабарем». Незважаючи на ратифікацію владою Естонії 12 квітня 2010 р. Конвенції, незаконне збагачення в цій країні не є кримінально караним. Хоча в Естонії можна вилучати незаконні активи в порядку конфіскації. |
| 13 | Литва | Останніми розробками в галузі кримінального законодавства Литовської Республіки, серед інших значущих новинок, є криміналізація незаконного збагачення як окремого кримінального злочину. Такий злочин представляє новий правовий інструмент для правоохоронних органів у боротьбі з окремими особами, які купують нерухомість у сумнівних відносинах. Злочин незаконного збагачення є, скоріше, новинкою в контексті кримінального законодавства. Така новинка була значною мірою заснована на вимогах Конвенції ООН проти корупції, яка передбачає здійснення такої правової міри. Хоча Конвенція була, безперечно, важливим фактором для створення підстав для вказаних розробок. Необхідність розширення сфери застосування конфіскації майна і конфіскації незаконно придбаних багатств були рушійною силою політичної волі підтримати поправки до Кримінального кодексу. У той же час новий злочин незаконного збагачення представляє значні труднощі для слідчих органів з прокуратурою, а також судів. |
| 14 | Фінляндія | Фінляндія ратифікувала Конвенцію 20 червня 2006 р., але до теперішнього часу поняття «незаконне збагачення» не було введено у фінське законодавство. Обґрунтування такої ситуації частково дає пояснювальна записка Уряду до проекту закону про вступ Конвенції в силу для Фінляндії (НЕ 197/2005), де з приводу ст. 20 зазначено: «Передбачені статтею заходи підлягають застосуванню тільки в тому випадку, якщо це не суперечить основному закону і правовій системі держави-учасника. Положення статті застосовуються державою на власний розсуд. Стаття не передбачає винності посадової особи у злочині і ґрунтується, головним чином, на покладанні тягаря доказування на обвинуваченого. Немає необхідності включати в правову систему Фінляндії абсолютно чужий їй інститут». |
| 15 | Данія | Щодо Королівства Данії, то ця країна вже не один рік поспіль очолює цей рейтинг і визнається поряд із Фінляндською Республікою та Королівством Швеції країною із найнижчим рівнем корупції. Кримінальна і адміністративна відповідальність фізичних і юридичних осіб за корупційні злочини у Данії регулюється близько двадцятьма законодавчими актами. Крім того, у 2013 р. парламент ухвалив законодавчі поправки, спрямовані на посилення профілактики, розслідування та судове провадження у справах, пов'язаних з економічними злочинами, які стосуються хабарництва. Відповідно до цих змін, максимальне покарання за активне хабарництво в державному секторі збільшилося з трьох до шести років. Для хабарництва у приватному секторі і підкупу арбітрів максимальний штраф збільшено з одного року і шести місяців до чотирьох років. Кримінальна відповідальність за незаконне збагачення в Данії передбачена ст. 144 КК Данії, відповідно до якої будь-яка особа, яка при виконанні обов’язків датської державної служби, іноземної держави або міжнародної організації незаконно отримує, вимагає або приймає обіцянку подарунка або інші привілеї, карається позбавленням волі на будь- який термін, що не перевищує шести років, або, при пом'якшуючих обставинах, до покарання у виді штрафу. |
| 16 | Норвегія | В Норвегії ще в 2006 р. розглядалося питання криміналізації незаконного збагачення. На даний час це питання залишається відкритим і дискусійним, оскільки вважається, що даний злочин є не сумісним з принципом презумпції невинуватості.  |
| 17 | Швеція | Королівство Швеції ратифікувало Конвенцію ООН проти корупції в 2007 р., однак до цього часу незаконне збагачення у цій країні не криміналізоване. Це пояснюється тим, що КК Королівства Швеції містить ряд статей щодо кримінальної відповідальності за відмивання грошей, податкові злочини, зокрема, подання недостовірних відомостей про майно. |
| 18 | Португалія | Уряд Португальської Республіки, проголосивши широкомасштабну боротьбу і протидію корупції, не встановив кримінальну відповідальність за незаконне збагачення. Проте впродовж тривалого часу питання криміналізації цього виду злочину залишається актуальним. Перший із семи законопроектів щодо запобігання корупції був внесений до Зібрання Республіки в квітні 2007 р., за півроку до ратифікації Португалією Конвенції, але був заблокований до передачі документа у профільну комісію. У вересні 2010 р. вдалося провести через парламент пакет антикоруційних актів (близько 10 законів), яким, зокрема, було значно розширено коло осіб, зобов'язаних щорічно звітувати про свої доходи, і введено поняття пасивної корупції. Але кримінальну відповідальність за незаконне збагачення португальсь кий законодавець упустив. Крім того, аналіз пропонованих у різний час законопроектів показує, що португальський законодавець при спробі сформулювати самостійну статтю Кримінального кодексу, присвячену незаконному збагаченню, стикається з труднощами, пов'язаними із забезпеченням дотримання ключового для національного законодавства положення п 1 ст. 32 Конституції Португальської Республіки про гарантії захисту обвинуваченого у кримінальному процесі. Так, специфіка складу ст. 20 Конвенції «доходи, які державна посадова особа не може раціонально обґрунтувати» – важко узгоджується з поняттям презумпції невинуватості, тобто правом не вважатися винним до моменту оголошення вироку, покладення тягаря доказування та кримінально-правової конструкції провини. |
| 19 | Польща | Відповідно до Записки Секретаріату Польщі від 13–15 жовтня 2014 р. з огляду ходу здійснення імплементації Конвенції ООН проти корупції, уряд Польщі, розглянувши можливість криміналізації незаконного збагачення, не встановили окремої норми щодо кримінальної відповідальності за такий злочин. Втім, в якості боротьби з корупційними злочинами, в т.ч. й незаконним збагаченням, застосовується розширена конфіскація. |
| 20 | Румунія | При ратифікації Конвенції ООН проти корупції в лютому 2007 р. Румунія погодилася серйозно розглянути питання щодо криміналізації незаконного збагачення. Проте у новому КК Румунії, який набрав чинності з 1 лютого 2014 року, Главою І «Корупційні правопорушення» Розділу V Особливої частини (ст.ст. 289–294) станом на кінець 2015 року не передбачено окремої відповідальності за незаконне збагачення. Поряд з цим у кримінальному законодавстві Румунії є відповідний інструментарій для протидії незаконному збагаченню, який включає в себе встановлену спеціальну конфіскацію (ст. 112-1), відповідальність за ко рупційні злочини, легалізацію доходів, здобутих злочинних шляхом, та відповідальність за інші фінансові злочини. Міжнародне зобов'язання Румунії полягає в проведенні «реальних зусиль, щоб визначити, чи є сумісним незаконне збагачення з його основоположними принципами. Існуюча законодавча база в Румунії не містить технічних обмежень за вчинення кримінального злочину незаконного збагачення. Проте, існують серйозні інституційні проблеми щодо ефективності такого правового документа». |
| 21 | Чехія | Чеський уряд ратифікував Конвенцію ООН проти корупції в січні 2014 р., однак незаконне збагачення як окремий злочин криміналізоване не було. Разом із тим КК Чеської Республіки містить низку інших норм, які також спрямовані на протидію незаконному збагаченню і здебільшого пов’язані із встановленням відповідальності за легалізацію коштів, здобутих злочинним шляхом (§216 та §217), ухилення від оподаткування (§240), а також за хабарництво (§§331, 332). |
| 22 | Молдова | До певного часу (2013 р.) не було передбачено окремої норми про кримінальну відповідальність за незаконне збагачення й у Республіці Молдова. Проте, з кінця 2013 р. в КК Республіки Молдова запроваджено відповідальність за незаконне збагачення. Так, ст. 330-2 КК Республіки Молдова, яка набрала чинності з 25.02.2014, передбачено за основним складом відповідальність за володіння службовою або публічною особою особисто або через третіх осіб майном, вартість якого значно перевищує отримані нею засоби та стосовно якого на підставі доказів встановлено, що воно не могло бути отримано законним шляхом. За кваліфікуючим складом (ч. 2 ст. 330-2) передбачено відповідальність за ті самі дії, які вчинені особою, що займає відповідальну державну посаду. Як можна побачити, є певна схожість з конструкцією ст. 368-2 КК України. Аналіз ст. 330-2 КК Республіки Молдова з врахуванням положень ст.ст. 126 «Особливо великий, великий розмір, значна та суттєва шкода», 106-1 «Розширена конфіскація» дає підстави зробити висновок про певні проблемні питання, які існують при притягненні винних до відповідальності за незаконне збагачення. Здебільшого вони пов’язані з відсутністю чітких критеріїв визначення категорії «значне перевищення» вартості майна, на відміну від великих та особливо великих розмірів. Останнє може вплинути на вирішення питання щодо розширеної конфіскації (інше майно, яке визначено у ст. 106 «Спеціальна конфіскація» КК Республіки Молдова), яка застосовується і за незаконне збагачення. Щодо покарання за цей злочин, то законодавець Республіки Молдова встановив за основним складом злочину штраф від 6000 до 8000 умовних одиниць (1 умовна одиниця на 1 липня 2016 року становила 50,5 лей, що по курсу НБУ дорівнює 63,1 грн.) або позбавлення волі від 3 до 7 років з позбавленням права займати відповіді посади або займатися певною діяльністю терміном від 10 до 15 років, а за ч. 2 ст. 330-2 передбачено ті самі види покарань, але в інших розмірах (штраф – від 8000 до 10000 умовних одиниць, а позбавлення волі –від 7 до 15 років). На відміну від КК України, в КК Республіки Молдова за незаконне збагачення встановлено більш суворі види покарань у виді позбавлення волі, а також додаткове покарання щодо обмеження зайняття певних посад або певною діяльністю. |
| 23 | Азербайджан | Так, в Азербайджанському кримінальному законодавстві відсутній склад злочину за незаконне збагачення. Хоча останнім часом ведеться чимало дискусій щодо введення кримінальної відповідальності за незаконне збагачення. Так, згідно із доповідю Азербайджану на 11-й моніторинговій зустрічі Стамбульського плану дій по боротьбі з корупцією, в Азербайджані спостерігається процес розгляду поправок до КК, які передбачають введення окремої статті про кримінальну відповідальність за незаконне збагачення і введення в юридичний обіг поняття «відповідальності юридичних осіб за кримінальні правопорушення, пов'язані з корупцією». Ці положення розглядаються в якості цілей в проект нової Стратегії підвищення прозорості заходів по боротьбі з корупцією. |
| 24 | Грузія | Кримінальне законодавство Грузії не містить окремої норми щодо кримінальної відповідальності за незаконне збагачення. Водночас кримінально-правова протидія незаконному збагаченню у Грузії регулюється ст. 194 КК Грузії (відмивання коштів). У примітці до цієї статті зазначено, що майно або прибутки, джерела надходження яких не обґрунтовані, вважаються незаконними, якщо їх власник не може довести, що це майно або прибутки він отримав законним шляхом. Наявність цих положень, як запевняє грузинська влада, з чим погоджуються міжнародні експерти, є достатньою підставою для конфіскації такого майна. |
| 25 | Китай | Боротьба з корупцією була й залишається відкритим пріоритетом уряду Китайської Народної Республіки з самого її заснування, як підкреслено Трьома антикампаніями 1951 р. (боротьба з корупцією, боротьба з розтратою бюджетних коштів та боротьба з бюрократією) і П'ятьма антикампаніями 1952 р. (боротьба проти хабарництва, ухилення від сплати податків, розкрадання державного майна, шахрайство за урядовими контрактами та крадіжка економічної інформації). На сьогоднішній день, Національне бюро з попередження корупції відіграє формальну роль у боротьбі з корупцією, хоча існує широке коло державних і правоохоронних органів, на які покладено функції попе редження корупційних проявів. У КНР прокурор є одним із органів у боротьбі з корупцією. У 1993 р. Верховна народна прокуратура КНР підкреслила значення розслідування і судового переслідування випадків великої кількості непоясненого збагачення чиновників. Кримінальна відповідальність за незаконне збагачення була пізніше включена до Кримінального кодексу 1997 року. Так, КК КНР від 14 березня 1997 р., який набув чинності з 1 жовтня 1997 р., передбачає кримінальну відповідальність за незаконне збагачення. Відповідно до ст. 395 даного Кодексу, якщо державні службовці, вартість майна яких чи витрати яких значно перевищують величину законних доходів, і це перевищення становить значну суму, можуть бути зобов’язані пояснити джерело доходів. При неможливості підтвердження законності доходів, сума, яка складає різницю, вважається незаконно отриманою. В цьому випадку настає покарання позбавленням волі на строк до 5 років чи короткостроковим арештом, або, якщо ця різниця дуже велика, винна особа повинна бути засуджена до фіксованого тюремного ув’язнення на термін не менше 5 років, але не більше ніж на 10 років, а надлишок майна підлягає конфіскації. Слід зазначити, що з 2009 р. ст. 395 КК зазначала певних змін, а саме була посилена відповідальність державних службовців за незаконне збагачення – збільшено тюремне ув’язнення з 5 до 10 років. Частина друга ст. 395 КК передбачає кримінальну відповідальність державних службовців, які мають рахунки за кордоном та не повідомили про це відповідно до державних вимог. Якщо рахунки мають досить крупну суму і про це не було заявлено – підлягають покаранню позбавленням волі на строк до 2 років або короткостроковим арештом; при пом’якшуючих обставинах – організацією чи вищестоящими органами застосовуються адміністративні заходи покарання. Треба зазначити, що з моменту прийняття нового КК КНР у 1997 р. покарання у вигляді позбавлення волі за незаконне збагачення було терміном до 5 років, і деякі вчені критикували санкцію даної статті у зв’язку з тим, що покарання за хабарництво слід зрівняти із смертним вироком відповідно до ст. 383. Так, у листі, розміщеному на шпальтах Женьмінь жибао (щоденна газета Центрального комітету КПК), китайський академік соціальних наук, дослідник Шао Даошен пояснив, що викриті корумповані чиновники хотіли б бути притягнуті до кримінальної відповідальності за ст. 395 КК, ніж за більш тяжкою ст. 383 КК. У 2009 р. Всекитайськими народними зборами було внесено сьому поправу до КК, згідно з якою покарання за незаконне збагачення збільшилося до 10 років позбавлення волі. Таким чином, уряд КНР висловив свою підтримку щодо введення більш суворого покарання за незаконне збагачення, тим самим активізувавши боротьбу із корупційними проявами. У спеціальному адміністративному районі Макао КНР попередження незаконного збагачення передбачено в податковому законодавстві, а саме в Законі 11/2003 про прибутки та власність. Так, якщо посадова особа самостійно або через посередників має у володінні активи або доходи, які значно вищі, ніж вказано в попередніх заявах (деклараціях) і не надала ордер, зокрема, як і коли вони потрапили в її володіння, чи неправдиво вказала їх законне походження, вона карається позбавленням волі на строк до трьох років і штрафом у розмірі заробітної плати за 360 днів. Дані активи або доходи за рішенням суду можуть бути передані на користь спеціального адміністративного району Макао. У спеціальному адміністративному районі Гон Конг КНР кримінальну відповідальність за незаконне збагачення передбачено в розділі 10 Постанови про запобігання хабарництву. Згідно з положенням даного розділу, будь-яка особа, яка є або була главою виконавчої влади, або призначена на посаду офіцера – (з 14 поправками 2003 р., з 22 поправками 2008 р.): а) підтримує рівень життя вище того, який відповідає її теперішній або в минулому офіційній винагороді, або б) в її управлінні знаходяться кошти або майно, які не відповідають її теперішній або в минулому офіційній винагороді, повинна, якщо не надасть раціонального пояснення в суді про те, яким чином вона підтримувала такий рівень життя або як такі кошти або майно перейшли в її контроль, вважається винною у скоєнні злочину. |
| 26 | Бутан | Незважаючи на відсутність поняття незаконного збагачення в законодавстві Королівства Бутан, чинне антикорупційне законодавство містить положення щодо посадових осіб, яке за змістом збігається з положеннями ст. 20 Конвенції. |
| 27 | Бангладеш | В Народній Республіці Бангладеш (представник Південної Азії) в ст. 27 «Володіння майном понад відомі джерела доходу» Закону про антикорупційну комісію від 2004 р. передбачено, що за наявності достатніх і розумних підстав вважати, що в особи на її власне ім'я чи на ім’я іншої особи знаходиться у володінні на праві власності рухоме або нерухоме майно, яке не узгоджується з відомими джерелами її доходів, і якщо дана особа не може подати в суд, під час судового розгляду, задовільні пояснення стосовно володіння цією власністю, то ця особа може бути засуджена до тюремного ув'язнення від трьох до десяти років позбавлення волі, а ця власність повинна бути конфіскована. Як бачимо, за незаконне збагачення встановлено суворе покарання. |
| 28 | Індія | Індія, дослідженням «Transparency international», має досить високий рівень корумпованості. Індійська політична система, продовжуючи своє колоніальне минуле, стала головним живильним середовищем для корупції, яка була підтримана бюрократією, доповнюється відсутністю підзвітності та прозорості, а постійне введення в дію законів і правил ще більше поширюють її прояви.  |

 2.5 Об’єкт незаконного збагачення

|  |
| --- |
| Сучасні концепції розуміння об’єкту злочину |
| № | Концепція | Представники |
| 1 | Об’єкт злочину – окремі особи, багато осіб. | І. Я. Козаченко, З. А. Незнамова. |
| 2 | Об’єкт злочину – охоронювані кримінальним законом соціально значимі цінності, інтереси, блага. | А. В. Пашковська, А В. Наумов. |
| 3 | Об’єкт злочину – суспільні відносини, які є відповідним порядком встановленими приписами правових норм, а також соціальні блага. | Г. В. Чеботарьова |
| 4 | Об’єкт злочину двоякий – соціальна оболонка, яка є завжди першим об’єктом, а всі інші об’єкти перебувають всередині цієї оболонки | В. М. Трубніков |
| 5 | Об’єкт злочину – охоронюваний кримінальним законом порядок суспільних відносин. | О. М. Костенко, П. П. Андрушко, А. В. Ландіна |
| Характеристика об’єкту злочину незаконного забагачення |
| 1 | Родовий об’єкт | Суспільні відносини, які визначають зміст правильної роботи, тобто встановлений нормативноправовими актами порядок здійснення службовими та посадовими особами органів державної влади, місцевого самоврядування, їх апарату, підприємств, установ і організацій незалежно від організаційноправової форми власності своїх посадових повноважень. |
| 2 | Безпосередній об’єкт | Суспільні відносини, що забезпечують нормальну службову діяльність в окремих ланках державного, комунального і громадського апарату, а також апарату управління окремих підприємств, установ та організацій. |
| 3 | Основний безпосередній об’єкт | Відносини справедливого розподілу матеріальних благ у суспільстві. |
| 4 | Додатковий безпосередній об’єкт | Авторитет органів влади і місцевого самоврядування та ділова репутація державних, комунальних підприємств, установ, організацій. Додатковим факультативним безпосереднім об’єктом злочину, передбаченого ст. 368-2 КК, можуть виступати права та інтереси окремих громадян чи юридичних осіб. |
| 5 | Предмет злочину | Активи, під якими згідно з приміткою 2 до цієї статті слід розуміти грошові кошти або інше майно, а також доходи від них, якщо їх розмір перевищує одну тисячу неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. |

 2.6 Об’єктивна сторона незаконного збагачення

|  |  |
| --- | --- |
| Набуття особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у власність активів у значному розмірі, законність підстав набуття яких не підтверджено доказами. | Ст. 368-2 КК в якості способу вчинення незаконного збагачення передбачає діяння у формі «набуття», що є відмінним від раніше уживаних способів вчинення даного злочину – «отримання», «одержання». Також дане формулювання не відповідає способам вчинення інших корупційних злочинів у сфері службової діяльності та професійної діяль ності, пов’язаної з наданням публічних послуг. Треба зазначити, що у вітчизняному законодавстві такий термін, як «корупційний злочин» відсутній, хоча згідно з приміткою до ст. 45 КК, до корупційних злочинів належать склади злочинів, які передбачені: ч. 2 ст. 191, ч. 2 ст. 262, ч. 2 ст. 308, ч. 2 ст. 312, ч. 2 ст. 313, ч. 2 ст. 320, ч. 1 ст. 357, ч. 2 ст. 410, у випадку їх вчинення шляхом зловживання службовим становищем, а також злочини, передбачені ст. ст. 354, 364, 364-1, 365-2, 368-370 КК. «Одержання», «прийняття», як спосіб вчинення корупційних злочинів, збігається з моментом прийняття дарунка, що передбачено ст. 722 ЦК, де 1) право власності виникає з моменту його прийняття; 2) дарунок буде вважатись таким, що є прийнятим обдаровуваним за відсутності відмови обдаровуваного, якщо дарунок направлено обдаровуваному без його попередньої згоди; 3) прийняття обдаровуваним документів, які посвідчують право власності на річ, інших документів, які посвідчують належність дарувальникові предмета договору, або символів речі (ключів, макетів тощо) є прийняттям дарунка. Зазначимо, що корупційні злочини належать до злочинів із формальним складом і тому визнаються закінченими з моменту прийняття службовою особою хоча б частини неправомірної вигоди. Набуття грошових коштів чи іншого майна, доходів від них – це здійснення оплатних чи безоплатних дій (купівля, одержання в дарунок, в обмін, у рахунок боргу, у порядку відшкодування збитків тощо), що забезпечують можливість розпоряджатися такими грошима чи майном як своїм власним, тобто володіти ним, відчужувати або особисто використовувати його. Забороною в даному випадку є набуття особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у власність активів у значному розмірі, законність підстав набуття яких не підтверджено доказами, а так само передача нею таких активів будь-якій іншій особі. Тобто особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, тільки тому, що вона має статус державної, публічної, службової особи і наділена службовими повноваженнями, за будь-яких умов, приводів, обставин, причин не має права отримувати грошові кошти або інше майно, доходи від них, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, подарунки, пожертви, інші індивідуально особистісні знаки уваги, які або не забезпечені еквівалентом витраченого робочого часу на виконання службових повноважень та/чи на зайняття іншими дозволеними законом видами діяльності, що не суперечать інтересам служби (викладацька, наукова, творча та інші види, передбачені ст. ст. 22, 54 ЗУ «Про запобігання корупції»), або не відповідають загальновизнаним уявленням гостинності, або очевидно є незаслуженими. |
| Передача нею таких активів будь-якій іншій особі. | З цього приводу наведемо приклад вироку Приморського районного суду м. Одеси від 04.06.2013 р. по кримінальній справі № 1522/14052/12. Так, даним вироком визнано Д. винним у вчиненні злочинів, передбачених ч. 1 ст. 364, ч. 2 ст. 368-2 КК (в редакції ЗУ № 3207-VI від 07.04.2011 р.) за таких обставин. З 18.08.2011 р. розпорядженням Одеського міського голови № 1344/к-01 від 18.08.2011 р., Д. призначений на посаду директора комунального підприємства «Побережжя». Знаходячись у дружних стосунках з К., Д., зловживаючи своїми службовими повноваженнями, діючи умисно, з корисливих мотивів, діючи всупереч інтересам служби, розраховуючи на отримання від К. неправомірної вимоги за надання останньому допомоги в підготовці і оформленні необхідної документації для взяття в оренду земельної ділянки для провадження К. підприємницької діяльності, знаючи, що такі дії не входять до компетенції Д., отримав від К. 30.08.2011 р. неправомірну вигоду у розмірі 3 тис. доларів США, що за курсом НБУ станом на 30.08.2011 р. складає 23 910 грн., і 22.09.2011 р. неправомірну вигоду у розмірі 9 500 доларів США, що за курсом НБУ станом на 22.09.2011 р. складає 75 715 грн. |
| Інші елементи об’єктивної сторони | Всі інші ознаки, які є елементами об’єктивної сторони (місце, час, спосіб вчинення злочину) незаконного збагачення, не впливають на кримінально-правову кваліфікацію такого кримінального правопорушення. Водночас дані елементи забезпечують реалізацію принципу індивідуалізації кримінальної відповідальності та основоположних засад кримінального провадження. |

 2.7 Суб’єкт незаконного збагачення

|  |  |
| --- | --- |
| Суб’єкт злочину | фізична осудна особа, яка вчинила злочин у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність. |
| Спеціальний суб’єкт злочину | поруч із загальними ознаками притаманні спеціальні: службове становище, певна діяльність, наявність владних чи інших повноважень. |
| Ознаки спецільного суб’єкту | 1) ознаки, що характеризують соціальну роль і правове становище суб’єкта, які, у свою чергу, охоплюють такі ознаки як громадянство, професія, вид діяльності, характер виконуваної роботи, участь у судовому процесі, судимість; 2) фізичні властивості суб’єкта – ознаки, що характеризують вік, стать, стан здоров’я і працездатність суб’єкта; 3) відносини суб’єкта з потерпілим, до яких належать ознаки, що стосуються родинних відносин із потерпілим або іншими особами (батько, мати або інші родичі), службових (підлеглий, начальник) або інших відносин (особа, від якої потерпілий залежить матеріально тощо). |
| Службові особи | Особи, які постійно, тимчасово чи за спеціальним повноваженням здійснюють функції представників влади чи місцевого самоврядування, а також постійно чи тимчасово обіймають в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на підприємствах, в установах чи організаціях посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративногосподарських функцій, або виконують такі функції за спеціальним повноваженням, яким особа наділяється повноважним органом державної влади, органом місцевого самоврядування, центральним органом державного управління із спеціальним статусом, повноважним органом чи повноважною службовою особою підприємства, установи, організації, судом або законом. |
| Суб’єкт незаконного збагачення за ч. 1 ст. 368-2 КК | Особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування. |
| Суб’єкт незаконного збагачення за ч. 2 ст. 368-2 КК | Службова особа, яка займає відповідальне становище. |
| Суб’єкт незаконного збагачення за ч. 3 ст. 368-2 КК | Службова особа, яка займає особливо відповідальне становище. |

 2.8 Суб’єктивна сторона незаконного збагачення

|  |  |
| --- | --- |
| Вина | Умисел. При визначенні суб’єктивної сторони злочинів у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов’язаної з наданням публічних послуг, необхідно, насамперед, встановити, що особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування: 1) усвідомлювала факт використання свого службового становища і той факт, що це суперечить інтересам служби; 2) передбачала, що такі дії завдають шкоди змісту правильної роботи державного чи іншого апарату або створюють загрозу настання такої шкоди, і бажала вчинити такі дії. Якщо при цьому винний передбачав можливість заподіяння істотної шкоди і бажав цього або свідомо припускав це, то все скоєне охоплюється однією формою вини – умислом (прямим чи непрямим). Незаконне збагачення характеризується умисною формою вини, прямим умислом, що не заперечується науковою спільнотою. |

ВИСНОВКИ

В процесі комплексного аналізу відповідальності за незаконне збагачення за законодавством України, теоретичного осмислення ряду наукових праць у різних областях знань, сформульовано ряд висновків, пропозицій та рекомендацій, спрямованих на удосконалення правового регулювання в досліджуваній сфері:

1. На підставі комплексного аналізу поглядів вітчизняних і зарубіжних вчених, позитивного досвіду зарубіжних країн, узагальнених даних опитування представників правоохоронних органів і суду, зведених даних за результатами дослідження кримінальних проваджень (справ) можна зробити висновок, що основними проблемами на шляху встановлення кримінальної відповідальності за незаконне збагачення є суперечність незаконного збагачення презумпції невинуватості як основоположному принципу, яке полягає у тому, що обов’язковість доказування вини обвинуваченого покладається на сторону обвинувачення; особа не повинна доводити свою невинуватість у законності набуття активів; обвинувачення не може ґрунтуватися на припущеннях щодо корупційного походження активів, а будь-який не усунений сумнів у винуватості тлумачиться на користь обвинуваченого; обвинувачений має право на мовчання; діяння при незаконному збагаченні презюмується (презюмується корупційний характер набутого майна), а це суперечить положенню класичного кримінального права про відповідальність особи за свої винні діяння, тим паче, що таке майно може бути результатом злочинної діяльності особи, не пов'язаної з корупцією (з використанням службового становища).

2. Підставами криміналізації незаконного збагачення в чинному кримінальному законі є такі: 1) суспільна небезпечність незаконного збагачення; 2) соціальна, політична, правова необхідність у кримінально-правовій охороні суспільних відносин у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов’язаної з наданням публічних послуг; 3) соціально-психологічна, соціально-економічна підстави. Таким чином, вищезазначені підстави криміналізації суспільно небезпечних діянь повністю відтворені законодавцем при запровадженні кримінальної відповідальності за незаконне збагачення. Крім того, незаконне збагачення в чинній редакції відповідає таким принципам криміналізації суспільно небезпечних діянь як принципи домірності позитивних і негативних наслідків криміналізації, безпрогалинності та ненадмірності заборони, принципи конституційної адекватності та міжнародно-правової необхідності й допустимості криміналізації, а також частково системноправові принципи.

3. В роботі вивчено законодавчі акти економічно розвинутих країн в частині кримінально-правової протидії незаконному збагаченню. Аналіз кримінального законодавства 47 зарубіжних країн надав підстави з’ясувати, яким чином законодавець цих країн імплементував положення ст. 20 «Незаконне збагачення» Конвенції ООН проти корупції у своє внутрішнє законодавство. Встановлено, що більшість європейських країн, так само як і

США, які приєдналися до Конвенції ООН проти корупції у напрямку реалізації положень щодо запобігання незаконному збагаченню, не встановили окремої кримінальної відповідальності за неї, на відміну від України. Здебільшого це обґрунтовується посиланням на порушення даної норми (у разі запровадження) конституційним принципам, зокрема принципу презумпції невинуватості, а також посиланням на те, що національне законодавство таких країн цілком містить превентивні заходи у боротьбі з корупцією, у тому числі з незаконним збагаченням. Протилежною є ситуація в азійських країнах, більшість із яких, що приєдналися до Конвенції ООН проти корупції, у внутрішньому законодавстві передбачили окрему кримінальну відповідальність за незаконне збагачення, чого не можна сказати про країни пострадянського простору. Аналогічна ситуація спостерігається у більшості країн Південної Америки, які встановили кримінальну відповідальність за незаконне збагачення. Особливістю ж відповідальності за незаконне збагачення у цих країнах є те, що: а) дія даної норми поширюється не тільки на державних службовців, а й на будь-яких інших фізичних осіб; б) суб’єктом відповідальності є державний службовець, який незаконно збагатився як під час виконання ним своїх посадових обов’язків, так і протягом певного часу після припинення ним державної служби.

4. Об’єктивна сторона цього злочину полягає у двох альтернативних діях: 1) набуття особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у власність активів у значному розмірі, законність підстав набуття яких не підтверджено доказами; 2) передача нею таких активів будь-якій іншій особі. Зазначено, що набуття у власність активів, як форма прояву незаконного збагачення, може бути як дією, так і результатом цієї дії. В

останньому випадку набуті у власність активи можуть бути наслідком іншої злочинної діяльності суб’єкта злочину і не пов’язані з наданням цих активів будь-якою особою. При цьому не має значення, були набуті у власність активи одноразово чи накопичені, що підпадає під критерій значного розміру активів. Щодо другої альтернативної форми незаконного збагачення, то автором встановлено, що за весь час існування цієї норми жодного кримінального провадження не було зареєстровано. Зазначено, що використане законодавцем при посиланні на другу (альтернативну) форму незаконного збагачення формулювання «передача нею» свідчить про необхідність доведення спершу факту набуття особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у власність активів та подальшого надання їх будь-якій іншій особі. Обґрунтовується позиція щодо можливості включення до диспозиції ст. 368-2 КК як форму прояву незаконного збагачення, окрім «набуття у власність активів у значному розмірі, законність підстав набуття яких не підтверджено доказами», також і «набуття цих активів у володіння чи користування у значному розмірі, законність підстав набуття яких не підтверджено доказами».

5. Суб’єктом незаконного збагачення, відповідно до ч.ч. 3, 4 ст. 18 КК, може бути лише спеціальний суб’єкт злочину – особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування (ч. 1 ст. 368-2 КК), та службова особа (ч. ч. 2, 3 ст. 368-2 КК). Перелік осіб, які завдяки своєму статусу, повноваженням та іншим особливостям, можуть виступати суб’єктом злочину незаконного збагачення, міститься в п.п. 1, 2 ч. 1 ст. 3 ЗУ «Про запобігання корупції» (щодо осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування), та в ч. 4 ст. 18 КК, примітці до ст. 364 КК (щодо службових осіб). Сформульовано висновок про необхідність криміналізації діянь, зазначених у ст. 368-2 КК, вчинених, окрім осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, службових осіб, які займають відповідальне та особливо відповідальне становище, відповідно також і особами протягом року після звільнення або іншим чином припинення їх діяльності, пов’язаної з виконанням функцій держави або місцевого самоврядування. Останнє буде спрямовано на зниження криміногенних ризиків незаконного збагачення внаслідок порушення обмежень, встановлених ст. 26 Закону України «Про запобігання корупції».

6. Суб’єктивна сторона незаконного збагачення характеризується прямим умислом, тобто винна особа усвідомлює, що вона набуває у власність активи у значному розмірі без законних на те підстав, знає про неправомірність своїх дій, але все одно бажає надалі, залишаючи собі або передаючи такі активи будь-якій іншій особі, збільшити статки (свої чи інших осіб), одержавши вигоду у такий спосіб. Втім, не виключається можливість вчинення даного злочину у формі необережності: злочинної самовпевненості чи злочинної недбалості. При злочинній самовпевненості у суб’єкта злочину відсутнє свідоме припущення суспільно небезпечного характеру свого діяння, оскільки особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, сподівається, хоча і легковажно, на певні конкретні обставини, які здатні його відвернути. Злочинна недбалість полягає у відсутності у винної особи усвідомлення суспільно небезпечного характеру свого діяння, а отже, і його протиправності. При цьому особа, яка має службовий обов’язок та реальну можливість усвідомити суспільно небезпечний характер та протиправність свого діяння, не мобілізує свою увагу для такого усвідомлення. Метою чиновника при набутті у власність активів є збільшення (накопичення) своїх статків; у разі передачі такої вигоди будь-якій іншій особі – збільшення (накопичення) статків цих осіб, або приховування (наприклад, від громадськості, представників правоохоронних чи контрольно-наглядових органів) факту набуття особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, активів.

7. При розмежуванні незаконного збагачення від прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою (ст. 368 КК України), наприклад, необхідно виходити з того, що одержання неправомірної вигоди (ст. 368 КК України) завжди обумовлено вчиненням (невчиненням) службовою особою, яка одержує неправомірну вигоду для себе чи третьої особи, в інтересах того, хто надає неправомірну вигоду чи в інтересах третьої особи, будь-якої дії з використанням наданої їй влади чи службового становища, у той час як при незаконному збагаченні (ст. 368-2 КК України) така обумовленість відсутня. Критерієм відмежування підкупу працівника підприємства, установи чи організації (ч.ч. 3, 4 ст. 354 КК України) від незаконного збагачення є суб’єкт злочину – суб’єктом злочину, передбаченого ч.ч. 3, 4 ст. 354 КК України, є працівник підприємства, установи чи організації незалежно від форми власності, якому не притаманні функціональні обов’язки службової особи (виконання владних, організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій). Відмінності між легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом (ст. 209 КК), і незаконним збагаченням полягають в ознаках об'єктивної та суб'єктивної сторін. У разі вчинення незаконного збагачення воно є предикатним діянням відносно легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом. Тому за відповідних умов учинення службовцем діяння, яке містить ознаки злочину, передбаченого ч.ч. 1 чи 2 ст. 368-2 КК, слід також кваліфікувати й за ст. 209 КК. Критерії відмежування незаконного збагачення від декларування недостовірної інформації (ст. 366-1 КК) полягають у тому, що останній злочин є предикатним по відношенню до незаконного збагачення. Крім того, підставою кримінальної відповідальності за незаконне збагачення може бути вчинення особою злочину, передбаченого ст. 366-1 КК України. Відмежування незаконного збагачення від порушення встановлених законом обмежень щодо одержання подарунків (ст. 172-5 КУпАП) здійснюється залежно: а) від розміру подарунка; б) від того, чи одержується подарунок у зв’язку із здійсненням особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, діяльності, пов’язаної із виконанням нею функцій держави або місцевого самоврядування, чи ні; в) від кола осіб, від яких одержується подарунок; г) від обставин, які виключають підставу відповідальності; ґ) від моменту закінчення правопорушень.

8. Покарання за незаконне збагачення у тій мірі, в якій передбачено в діючій редакції, не відповідає принципу системно-правової несуперечності пеналізації суспільно небезпечних діянь. Для приведення санкції ст. 368-2 КК у відповідність даному принципу, а також удосконалення мети призначення покарання за незаконне збагачення, обґрунтовується позиція щодо застосування альтернативного виду покарання у виді штрафу за ч. 1 ст. 368-2 КК, а також виключення з ч. 1 і ч. 2 ст. 368-2 КК такого додаткового покарання як конфіскація майна.

9. Для вдосконалення чинного законодавства України в частині посилення кримінально-правової протидії незаконному збагаченню пропонуємо змінити його таким чином: 1) криміналізувати діяння, вказані в ст. 368-2 КК, вчинені також і особою протягом року після звільнення або іншим чином припинення її діяльності, пов’язаної з виконанням функцій держави або місцевого самоврядування; 2) включити до диспозиції ст. 368-2 КК як форму прояву незаконного збагачення, окрім «набуття у власність активів у значному розмірі, законність підстав набуття яких не підтверджено доказами», також й «набуття цих активів у володіння чи користування у значному розмірі, законність підстав набуття яких не підтверджено доказами»; 3) диференціювати кримінальну відповідальність за незаконне збагачення, окрім службового становища суб’єкта злочину, також і передбачивши кваліфікуючу та особливо кваліфікуючу його ознаки залежно від розміру активів (активи у значному, великому та особливо великому розмірі); 4) доповнити санкцію ч. 1 ст. 368-2 КК альтернативним видом покарання у виді штрафу від однієї до трьох тисяч НМДГ; 5) виключити з ч.ч. 1 та 2 ст. 368-2 КК такого додаткового покарання як конфіскація майна; 6) криміналізувати незаконне збагачення службової особи юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми (запропонована ст. 368-5 КК), а також особи, яка надає публічні послуги (запропонована ст. 368-6 КК), незаконне збагачення протягом року після звільнення або іншим чином припинення цими особами такої діяльності; 7) розширити коло суб’єктів відповідальності за ст. 366-1 КК «Декларування недостовірної інформації»; 8) у ст. 45 ЗУ «Про запобігання корупції» розширити перелік осіб, які зобов’язані надавати декларацію, шляхом доповнення його посиланням на підпункт «б» пункту 2 частини першої статті 3 цього Закону; 9) при оцінці предмета злочину, передбаченого ст. 366-1 КК, використовувати таку розрахункову одиницю як неоподатковуваний мінімум доходів громадян, а не розмір прожиткового мінімуму для працездатних осіб, як у чинній редакції статті; 10) у ст. 366-1 КК знизити поріг розбіжностей вартості майна або іншого об'єкта декларування від достовірних до 100 неоподаткованих мінімумів доходів громадян; 11) внести відповідні корективи до примітки ст. 172-6 КУпАП, встановивши межі невідповідності відомостей, зазначених в декларації суб’єкта, від достовірних від 50 до 100 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

ПЕРЕЛІК використаних джерел

1. Академічний тлумачний словник української мови. URL: http://sum.in.ua.
2. Андрушко П. П. Злочини у сфері службової діяльності : навч. посібник. Київ : Юрисконсульт, 2006. 342 с.
3. Андрушко П. П. Васюк М. М. Питання призначення покарання на підставі угод (про примирення та визнання винуватості). *Форум права*. 2014. № 3. С. 12–15.
4. Андрушко П. Службова особа як спеціальний суб’єкт злочину. *Юридичний вісник України*. 2011. № 24 С. 23–26.
5. Бабін Б. В., Кроленко В. О. Основи програмно-управлінської діяльності в Україні : курс лекцій. Донецьк, 2006. 45 с.
6. Багрій-Шахматов Л. В. Соціально-правові проблеми кримінальної відповідальності та форми її реалізації. Одеса : Юрид. літ-ра ; АО БАХВА, 2000. 412 с.
7. Бажанов М.І. Кримінальне право України : підручник. Київ : Юрінком Інтер, 2005. 544 с.
8. Бакай М. Кримінально-правова характеристика зловживання впливом як виду злочину за міжнародними антикорупційними нормативноправовими актами. *Право України*. 2011. № 8. С. 351–359.
9. Балобанова Д. О. Теорія криміналізації : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08. Одеса, 2007. 200 с.
10. Баулін Ю. В. Звільнення від кримінальної відповідальності. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2013. № 1(1). С. 185–207.
11. Біла І. Нормотворча техніка: поняття і загальна характеристика. *Вісник Академії правових наук України*. 2002. № 1 (28).
12. Богатирьов І. Г. Деякі проблемні питання застосування альтернативних видів покарань в Україні (теоретичні аспекти). *Підприємництво, господарство і право*. 2003. № 6. С. 84–87.
13. Бондаренко Д. А. Розслідування зловживань владою або службовим становищем та перевищень влади або службових повноважень : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.09. Харків, 2009. 18 с.
14. Борисов В.І. Кримінальна відповідальність за злочини у сфері службової діяльності за новим Кримінальним кодексом України. Відповідальність посадових осіб за корупційну діяльність : матер. Міжнар. наук.-практ. семінару (11–12 травня 2001 року). Xарків: Східнорегіональний центр гуманітарно-освітніх ініціатив, 2003. 312 с.
15. Брич Л. Кримінально-правова кваліфікація корупційних діянь (з урахуванням диференціації юридичної відповідальності за новим антикорупційним законодавством України). *Юридичний вісник України*. 2010. № 19 (775) URL: http://www.yurincom.com/ua/legal\_bulletin\_of\_Ukrain.
16. Бурдін В. М. Санкції окремих статей Особливої частини КК України потребують змін. *Життя і право*. 2004. № 4. С. 44–51.
17. Бусол О. Ю. Протидія корупційній злочинності в Україні у сучасний період : монографія. Київ : Ін Юре, 2014. 564 с.
18. Гарбазей Д. О. Незаконне збагачення: міжнародно-правовий аспект. *Альманах міжнародного права*. Одеса, 2014. Вип. 4. С. 84–94.
19. Гарбазей Д. О. Незаконне збагачення як склад злочину в міжнародному праві. *Юридичний науковий електронний журнал*. URL: http://www.lsej.org.ua/2\_2014/34.pdf.
20. Голіна В. В., Ємельянов В. П., Петрюк П. Т. Проблеми призначення покарання за злочини, вчинені неповнолітніми з психічними аномаліями *Держава та регіони*. 2005. № 1. С. 84–90.
21. Гошовська О. Службова особа як суб’єкт злочину зловживання владою або службовим становищем (ст. 364 ККУ). URL: http://naub.oa.edu.ua/2012/sluzhbova-osoba-yak-subjekt-zlochynuzlovzhyvannya-vladoyu-abo-sluzhbovym-stanovyschem-st-364-kku/.
22. Грищук В. К. Кримінальне право України: Загальна частина : навч.

посіб. для студентів юрид. фак. вищ. навч. закл. Київ : Ін Юре, 2006. 568 с.

1. Гузоватий О. І. Відмежування незаконного збагачення від порушення встановлених законом обмежень щодо одержання дарунка (пожертви). Актуальні питання протидії корупції в сучасних умовах : матеріали науковопрактичного семінару (м. Дніпропетровськ, 29 листопада 2013 р.). Дніпропетровськ : ДДУВС, 2014. С. 36-40.
2. Гузоватий О. І. Підстави криміналізації незаконного збагачення за

кримінальним законодавством України. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2013. № 3. С. 238.

1. Гуторова Н.О. Проблеми кримінально-правової охорони державних фінансів України : автореф. дис. … д-ра юрид. наук :. 12.00.08. Харків, 2002. 38 с.
2. Демидова Л. М. Криміналізація заподіяння майнової шкоди: поняття, підстави та їх види. Питання боротьби зі злочинністю : зб. наук. праць. Харків, 2009. Вип. 18. С. 53–65.
3. Денега О. П. Кримінально-правова кваліфікація незаконного збагачення : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2015. 20 с.
4. Денега О. П. Кримінально-правова кваліфікація незаконного збагачення : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2015. 194 с.
5. Денега О. П. Кримінально-правова кваліфікація незаконного збагачення за об’єктом. *Форум права*. 2015. № 3. С. 45–50.
6. Денисова Т. А. Кримінальне покарання та реалізація його функцій : автореф. дис. … д-ра юрид. наук : 12.00.08. Запоріжжя, 2010. 38 с.
7. Державна програма щодо реалізації засад державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційної стратегії) на 2015–2017 роки, затверджена постановою Кабінету Міністрів України від 29.04.2015р. № 265. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/265-2015-п.
8. Дідик С. Є. Становлення та розвиток законодавства щодо протидії хабарництву суддів в Україні. *Часопис Київського університету права*. 2012. № 2. С. 285.
9. Дудоров О. О., Зеленов Г. М. Правова еквілібристика, або про відмежування злочинів у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов’язаної з наданням публічних послуг, від адміністративних корупційних правопорушень. *Вісник Запорізького національного унівристету*. 2006. № 3. URL: http://www.stattionline.org.ua/pravo/76/12154-pravova-ekvilibristika-abopro-vidmezhuvannya-zlochiniv-u-sferi-sluzhbovo%D1%97-diyalnosti-taprofesij.
10. Дудоров О., Тертиченко Т. Незаконне збагачення: сумнівна новела антикорупційного законодавства України. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2011. № 3. С. 28–34.
11. Ємельянов В.П. Визначення об’єкта злочину у кримінальноправовій науці: дискусійні питання. *Вісник Запорізького юрид. ін-ту Дніпроп. держ. ун-ту внутр. справ*. 2009. № 2. С. 125–135.
12. Задорожний А. А. Кримінально-правова характеристика злочинів

у сфері службової діяльності. *Право і безпека*. 2012. № 2 (44). С. 105–111.

1. Запобігання та протидія корупції (для працівників органів державної влади та місцевого самоврядування I–VII категорії посад) : посібник / Братель С.Г., Василевич В.В., Золотарьова Н.І. та ін. Київ : Нац. акад. внутр.

справ, 2012. 376 с.

1. Звіт за І півріччя 2017 року: Звіт про діяльність Національного бюро. Офіційний веб-сайт Національного антикорупційного бюро України. URL: https://nabu.gov.ua/sites/default/files/reports/zvit\_sayt\_.pdf.
2. Зейкан І. Поняття посадової особи в кримінальному законодавстві: порівняльний аналіз. *Право України*. 2002. № 3. С. 118–121.
3. Кашкаров О. О. Кримінально-правова характеристика одержання незаконної винагороди працівником державного підприємства, установи чи організації : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08. Харків, 2012. 17 с.
4. Киричко В. М., Перепелиця О. І. Злочини у сфері господарської діяльності за Кримінальним кодексом України та в судовій практиці: науково-практичний коментар / за заг. ред. В.Я. Тація. Харків : Право, 2010. 784 с.
5. Киричко В. М. Кримінальна відповідальність за корупцію. Харків : Право, 2013. 424 с.
6. Кісіль Н.М. Вдосконалення відповідальності за незаконне одержання неправомірної вигоди (незаконне збагачення) суб’єктами відповідальності за корупційні правопорушення як напряму реалізації антикорупційної політики держави. Політика у сфері боротьби зі злочинністю: актуальні проблеми сьогодення : матер. Всеукраїнської науково-практичної конференції. – 25–26 лютого 2011 року. Івано-Франківськ : Прикарпатський нац. ун-т імені Василя Стефаника, 2011. С. 132–134.
7. Клименко В .А., Мельник Н. И., Хавронюк Н. И. Уголовная ответственность за должностные преступления. Киев : Блицинформ, 1996. 198 с.
8. Коваленко В.П. Кримінальна відповідальність за зловживання владою або службовим становищем, вчинене працівником правоохоронного органу : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08. Львів, 2009. 18 с.
9. Кодекс України про адміністративні правопорушення : станом на 23 березня 2017 р. URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/80731-10.
10. Конвенція ООН про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин. *Нормативні акти України*. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\_096.
11. Коржанський М. Й. Кваліфікація злочинів : навч. посіб. 3-є вид. Київ : Атіка, 2007. 592 с.
12. Коржанський М. Й. Об’єкт і предмет злочину : монографія. Дніпропетровськ : Юрид. акад. Мін. внутр. справ ; Ліра ЛТД, 2005. 252 с.
13. Коржанський М. Й. Презумпція невинуватості і презумпція вини : монографія. К. : Атіка, 2004. 216 с.
14. Користін О. Є., Тихонова О. В. Щодо питання вживання термінів «службова особа» й «посадова особа». *Південноукраїнський правничий часопис*. 2010. № 2. С. 132–134.
15. Кочеров М.В. Відповідальність за незаконне збагачення (кримінально-правове та кримінологічне дослідження) : автореф. дис. … канд. юрид. наук : спец. 12.00.08. Київ, 2013. 20 с.
16. Кочеров М.В. Відповідальність за незаконне збагачення (кримінально-правове та кримінологічне дослідження): дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2013. 262 с.
17. Кримінальна відповідальність за посадові злочини: Коментар до Закону України «Про боротьбу з корупцією» / М.І. Мельник, Г.О. Омельченко, М.І. Хавронюк. Київ : Бліц-Інформ, 1996. 512 с.
18. Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією (ETS 173): Конвенція від 27.01.1999 р. № ETS 173. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994\_101.
19. Кримінальне право України (Загальна частина) / за ред. проф. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. 2-е вид., перероб. і доп. Київ : Юрінком Інтер, 2005. 480 с.
20. Кримінальне право України. Загальна частина : навч. посібник / Грищук В.К. Хмельницький, 2005. 570 с.
21. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник для студ. вищих навч. закладів. Київ : Атіка, 2004. 488 с.
22. Кримінальне право України (Загальна частина) : підручник / Бандурка О. М. (ред.), Бабенко А. М., Вапсва Ю. А., Грищук В. К. та ін. ; за заг. ред. О.М. Бандурки. Харків : Вид-во ХНУВС, 2010. 407 с.
23. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / Ю. В. Александров, В. І. Антипов, М. В. Володько та ін. ; за ред. М. І. Мельника, В. А. Клименка. Вид. 3-є, перероб. та доп. Київ : Юридична думка, 2004. 352 с.
24. Кримінальне право. Особлива частина : підручник / за ред. В. І. Шакуна. Київ: НАВСУ, Правові джерела, 1999. С. 399.
25. Кримінальне право України: Особлива частина : підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. ; за ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. 4-е вид., перероб. і доп. Харків : Право, 2010. 608 c.
26. Кримінальне право України. Особлива частина : підручник / Ю. В. Александров, О. О. Дудоров, В. А. Клименко та ін. ; за ред. М. І. Мельника. 2-ге вид. Київ: Атіка, 2008. С. 548.
27. Кримінальний кодекс України: Науково-практичний коментар / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, С. Б. Гавриш та ін. ; за заг. ред. В.В. Сташиса, В. Я. Тація. Київ : Ін Юре, 2004. 1196 с.
28. Круглов О. М. Юридичне співвідношення термінів «посадова особа» і «службова особа» в Україні. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2011. № 4. С. 201–206.
29. Крупко Д. І. Відповідальність за хабарництво за кримінальним правом Німеччини, Швейцарії та України (порівняльно-правове дослідження) : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2005. 20 с.
30. Крупко Д. І. Відповідальність за хабарництво за кримінальним правом Німеччини, Швейцаріїї та України (порівняльно-правове дослідження) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Одеса, 2005. 271 с.
31. Кубальський В. Н. Кримінальна відповідальність за незаконне збагачення в контексті принципу презумпції невинуватості. *Вісник Нац. академії прокуратури України*. 2013. № 3. С . 30–34.
32. Марін О. К. Кваліфікація злочинів при конкуренції кримінальноправових норм : монографія. Київ : Атіка, 2003. 224 с.
33. Матишевський П. С. Кримінальне право України. Загальна частин : підруч. для студ. юрид. вузів і фак. Київ : А.С.К., 2001. 352 с.
34. Мисливий В. А. Пропозиція як кримінально-правова категорія у злочинах з ознаками корупції. Актуальні питання протидії корупції в сучасних умовах : матеріали науково-практичного семінару (м. Дніпропетровськ, 29 листопада 2013 р.). Дніпропетровськ : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2014. С. 121–123.
35. Михайленко Д. Г. Функції норми про незаконне збагачення в Україні. Кримінально-правові та кримінологічні засади протидії корупції : збірник матеріалів ІІІ Міжнародної науково-практ. конф. (3 квітня 2015 року, м. Харків). URL: http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/693/46.%2.
36. Мельник М. І. Корупція: сутність, поняття, заходи протидії : монографія. Київ : Атіка, 2001. 304 с. і та професійної діяльності, пов’язаної з наданням професійних послуг. Науково-практичний коментар до розділу XVII Особливої частини Кримінального кодексу України / за заг. ред. В.І. Шакуна. Київ: Алерта, 2012. 160 с.
37. Яйчук А. М. Криміналізація корупції: на шляху до європейських стандартів. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2013. № 11. 20 с.
38. Яценко Н. Інтерв’ю з Президентом Центру економічного розвитку. *Дзеркало тижня*. 2005. № 21 (549). 4 черв.
39. Ященко А. М. Спеціальна конфіскація: деякі аспекти застосування. *Часопис Київського університету права*. 2013. № 4. С. 291–294.
40. ADB/OECD Anti-Corruption Initiative for Asia and the Pacific AntiCorruption Policies in Asia and the Pacific Progress in Legal and Institutional Reform in 25 countries – Organisation for Economic Co-operation and Development Asian Development Bank, OECD (АБР / ОЕСР Антикорупційна ініціатива для країн Азії і Тихого океану антикорупційної політики в Азійсько-Тихоокеанському регіоні в ході правової та інституційної реформи у 25 країнах. Автори: Азійський банк розвитку, ОЕСР). URL: http://books.google.ru/books?id=Ffe5PrHCjA0C&pg=PA39&lpg=PA39&dq=illicit+enrichment+in+Japan&source=bl&ots=9b0gl9WWqH&sig=SanWQzJZ6arBSol5wRHv8zDSd\_k&hl=ru&sa=X&ei=9r9pUPyoHszotQbLzYCQCg&ved=0CEEQ6AEwBA#v=onepage&q=illi.
41. Amendment VII to the Criminal Law of the People's Republic of China (Order of the President of the People's Republic of China No. 10): 2009-03-29. URL.: http://www.ilo.org/dyn/natlex/natlex4.detail?p\_lang=en&p\_isn=85805&p\_country=CHN&p\_classification=01.04.
42. Anti-Corruption Commission Act, 2004. (Закон про антикорупційну комісію від 2004 року). URL: http://www.iaaca.org/AntiCorruptionLaws/ByCountr.
43. Case of John Murray v. The United Kingdom (Application № 18731/91), judgment, 8 February 1996. URL: http://hudoc.echr.coe.int.
44. Case of van Vondel v. the Netherlands (Application № 38258/03), judgment, 23 march 2006. URL: http://hudoc.echr.coe.int.
45. Código Penal Português, alterada pela Lei 83/2015 de 05 de agosto de 2015. (Кримінальний кодекс Португальської Республіки з поправками згідно із Законом № 83/2015 від 05.08.2015 р.).
46. Codice Penale Repubblica Italiana (Кримінальний кодекс Республіки Італія). URL: http://libri.freenfo.net/D/D000040.html.
47. Codul Penal al Romaniei (Legea nr. 286/2009), Publicat in Monitorul Oficial, Partea I nr. 510 din 24/07/2009, care a intrat in vigoare la data de 1 februarie 2014, actualizat la data de 5 august 2015 (Кримінальний кодекс Румунії)/ URL: http://e-juridic.manager.ro/articole/codul-penal-actualizat-2014-14489.html.
48. Combating economic crimes : balancing competing rights and interests in prosecuting the crime of illicit enrichment / Ndiva Kofele-Kale. Milton Park, Abingdon, Oxon; New York : Routledge, 2012. URL: https://books.google.com.ua/books?id=F2HFBQAAQBAJ&pg=PT62&lpg=PT62 &dq=illicit+enrichment+in+Panama&source=bl&ots=uZvdOeo3C&sig=J6a4MRqTF1CONmnPBzE0blLpLeY&hl=ru&sa=X&ved=0ahU.