

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
«ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»

МИХАЙЛЕНКО ДМИТРО ГРИГОРОВИЧ



УДК 343.352 (477)

КОНЦЕПЦІЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЙНИМ ЗЛОЧИНАМ В УКРАЇНІ

Спеціальність 12.00.08 – кримінальне право та кримінологія;
кримінально-виконавче право

АВТОРЕФЕРАТ
дисертації на здобуття наукового ступеня
доктора юридичних наук

Одеса – 2018

Дисертацією є рукопис.

Робота виконана на кафедрі кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія» Міністерства освіти і науки України.

Науковий консультант доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент НАПрН України,
заслужений діяч науки і техніки України
ТУЛЯКОВ Вячеслав Олексійович,
Національний університет
«Одеська юридична академія»,
віце-президент, проректор з міжнародних зв'язків

Офіційні опоненти: доктор юридичних наук, професор,
академік НАПрН України,
заслужений юрист України
БОРИСОВ Вячеслав Іванович,
Науково-дослідний інститут вивчення проблем
злочинності імені академіка В.В. Сташиса
Національної академії правових наук України,
директор;

доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент НАПрН України,
заслужений юрист України
ГРИЩУК Віктор Климович,
Львівський державний університет внутрішніх справ,
головний науковий співробітник відділу
організації наукової роботи;

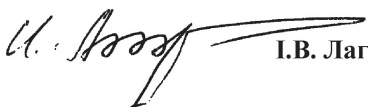
доктор юридичних наук, професор,
заслужений діяч науки і техніки України
ДУДОРОВ Олександр Олексійович,
Луганський державний університет внутрішніх
справ імені Е. О. Дідоренка (м. Сєвєродонецьк),
провідний науковий співробітник науково-дослідної
лабораторії з проблем попередження, припинення
та розслідування злочинів територіальними
органами Національної поліції України

Захист відбудеться « ____ » _____ 2018 р. о ____ годині на засіданні спеціалізованої вченої ради Д 41.086.03 Національного університету «Одеська юридична академія» за адресою: 65009, м. Одеса, вул. Фонтанська дорога, 23.

З дисертацією можна ознайомитись у науковій бібліотеці Національного університету «Одеська юридична академія» за адресою: м. Одеса, вул. Академічна, 2.

Автореферат розісланий « ____ » _____ 2018 р.

Учений секретар
спеціалізованої вченої ради



І.В. Лагутіна

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

Актуальність теми. Інституційна безпека держави як складник національної безпеки прямо залежить від стану функціонування управлінських і пов'язаних із ними структур як публічного, так і приватного сектору. Невиконання владними інституціями своїх функцій протягом тривалого часу не тільки унеможливує сталий розвиток суспільства, а й призводить до системних деформацій, сприяє розвитку корупційної злочинності. Саме у зв'язку із цим кризові соціально-політичні процеси в Україні сьогодення багато в чому зумовлені накопиченим відчуттям недовіри до управлінських структур, їх корумпованістю.

Політична система України значно відрізняється від аналогічних систем інших, зокрема європейських, країн саме масштабами занурення в корупцію. Так, за період незалежності України відбулося поширення корупційної злочинності, що, зокрема, підтверджується звітами міжнародної організації «Transparency International», за якими Україна традиційно оцінюється як держава зі значним рівнем корупції. Така ситуація пояснюється, зокрема, браком політичної волі керівництва країни до рішучої боротьби з корупцією.

При цьому серйозна корумпованість управлінських інституцій не відображається в даних офіційної статистики щодо характеристик злочинності в Україні, за якими службові злочини традиційно становлять невелику питому вагу в структурі злочинності. Так, з 2005 по 2017 рр. така питома вага знаходилася у межах від 2,5 % до 4,1 %. Стабільність основних показників корупції, взятих як із офіційних, так й із неофіційних джерел, свідчить, що реформа антикорупційного законодавства, яка проводиться в Україні з 2009 року, не обмежує реальні корупційні практики.

Кримінально-правовим проблемам корупційних злочинів присвячена значна кількість наукових робіт. Це пов'язано з тим, що корупція є багатоаспектним явищем, яке зумовлює можливість її різнопланових наукових досліджень. Так, відомими у цьому контексті є цикли наукових публікацій таких учених, як П.П. Андрушко, Л.В. Багрій-Шахматов, В.І. Борисов, В.М. Борков, Б.В. Волженкін, В.О. Глушков, В.К. Гришук, О.О. Дудоров, З.А. Загинеї, К.П. Задоя, Б.В. Здравомислов, О.О. Кваша, А.К. Квіцинія, В.Ф. Кириченко, О.М. Костенко, М.П. Кучерявий, Н.А. Лопашенко, Р.Л. Максимович, В.О. Навроцький, В.І. Осадчий, А.В. Савченко, О.Я. Светлов, Є.Л. Стрельцов, В.Я. Тацій, А.Н. Трайнін, В.О. Туляков, В.І. Тютюгін, В.І. Шакур, М.І. Хавронюк та інших науковців. При цьому окремо слід відзначити монографічні дослідження та докторські дисертації таких авторів, як М.І. Мельник («Корупція – корозія влади (соціальна сутність, тенденції та наслідки, заходи протидії)», 2004), Є.В. Невмержицький («Корупція як соціально-політичний феномен», 2009), В.М. Дрьомін («Інституціональна

теорія злочинності та криміналізації суспільства», 2010), В.М. Киричко («Кримінальна відповідальність за корупцію», 2013), О.Ю. Бусол («Протидія корупційній злочинності в Україні у сучасний період», 2014). Крім того, на рівні кандидатських дисертацій з початком активного реформування антикорупційного законодавства (з 2009 року) проблеми досліджуваної категорії злочинів розроблялися більш ніж 30 вченими.

Перелічені, а також інші вчені здійснили вагомий внесок у розвиток теоретичних уявлень щодо окремих проблем корупційних злочинів і злочинності. Водночас у більшості позитивістських робіт учені працюють виключно з нормативним матеріалом, не генеруючи принципово нові правові інструменти, а лише вивчаючи та коригуючи ті, які запровадив законодавець. Звичайно, такі дослідження приносять неабияку користь для кримінально-правової науки. Проте ресурс для вдосконалення кримінального закону в частині протидії корупційним злочинам, який ґрунтується на дослідженні виключно нормативної кримінально-правової матерії, є достатньо вичерпаним. У зв'язку із цим особливе значення варто приділяти вивченню перешкод для ефективної дії кримінального закону в протидії корупційним злочинам в Україні та для реалізації принципу невідворотності заходів кримінально-правового характеру.

Викладене зумовило логіку наукового дослідження, яка виражається в тому, що на підставі встановлення шляхів ефективізації кримінального права розроблено концепцію кримінально-правової протидії корупційним злочинам в Україні. Описане вище демонструє актуальність та наукову значущість роботи.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами, грантами. Дисертація виконана в межах плану НДР кафедри кримінального права «Механізм кримінально-правового впливу в умовах сталого розвитку» на 2011-2015 роки як складової плану НДР Національного університету «Одеська юридична академія» на 2011-2015 роки «Теоретичні та практичні проблеми забезпечення сталого розвитку української державності та права» (ДРН 0110U000671) та плану НДР кафедри кримінального права «Стан, тенденції та перспективи розвитку кримінального права у XXI столітті» на 2016-2020 роки як складової плану НДР Національного університету «Одеська юридична академія» на 2016-2020 роки «Стратегія інтеграційного розвитку України: правовий та культурний вимір» (ДРН 0116U01842). Крім того, окремі частини дисертаційного дослідження виконані відповідно до плану фундаментального наукового дослідження «Теорія кримінальної законотворчості: концептуальні основи» (ДРН 0115U002494), яке здійснювалося у 2015-2017 роках.

Мета і завдання дослідження. Мета дисертаційного дослідження полягає у розробленні науково виваженої ефективної концепції кримінально-правової протидії корупційним злочинам в Україні з врахуванням відповідного

інституціонально-правового простору з об'єктивно існуючими перешкодами для належної дії кримінального закону в протидії цим злочинам.

Для досягнення зазначеної мети вирішувалися такі завдання:

виявити проблеми формування ефективної кримінально-правової політики України у сфері протидії корупції;

визначити ресурси теорії «раціонального злочину» в контексті політики протидії корупції в Україні;

розкрити поняття та результати диференціації правового регулювання протидії корупції в Україні;

визначити соціальну зумовленість диференціації правового регулювання протидії корупції в Україні;

виявити дійсні критерії диференціації правового регулювання протидії корупції;

розкрити передумови формування багаторубіжного механізму правової протидії корупції в Україні;

встановити структуру багаторубіжного механізму правової протидії корупції;

розкрити спеціальні правові норми завершального рубежу правової протидії корупції в контексті класифікації складів злочинів у теорії кримінального права;

виявити функції норми про незаконне збагачення в механізмі кримінально-правової протидії корупції;

розкрити характеристики норми про незаконне збагачення як інструменту завершального рубежу правової протидії корупції;

визначити соціальну зумовленість обмеження принципу презумпції невинуватості і провести тест на пропорційність щодо такого обмеження;

з'ясувати зв'язок розвитку норми про незаконне збагачення та деформацій механізму кримінально-правової протидії корупції в Україні;

розкрити соціальну зумовленість використання інститутами громадянського суспільства кримінально-правових засобів протидії корупції;

надати характеристику загальним кримінально-правовим аспектам приватного кримінального переслідування осіб, які вчинили корупційний злочин.

Об'єктом дослідження є правовідносини, які виникають у зв'язку із скоєнням корупційних злочинів та протидією цим злочинам засобами кримінального права.

Предметом дослідження є концепція кримінально-правової протидії корупційним злочинам в Україні.

Методи дослідження. Роботу виконано з використанням філософських, загальнонаукових та спеціальних методів, що були обрані з урахуванням поставленої мети, визначених завдань, об'єкта і предмета дослідження.

Фундаментальну роль у дослідженні посідає *діалектичний* метод пізнання, що дозволив виявити та діалектично розв'язати існуючі інституціонально-правові протилежності в протидії корупційним злочинам (розділи 2, 3, 4). Крім того, у дисертації діалектичний метод дозволив розглянути об'єктивні правові явища як такі, що знаходяться у взаємозв'язку із соціальними, економічними і політичними процесами (розділи 1, 5) тощо. *Синергетичний* метод дозволив обґрунтувати властивості корупційних злочинів та злочинності України (підрозділ 1.1), а також пояснити склад злочину як систему ознак (підрозділи 3.1, 3.3). *Системний метод* та метод *структурно-функціонального аналізу* дозволили дослідити положення міжнародних антикорупційних актів, чинний Кримінальний кодекс України (далі – КК України) в частині підстав відповідальності за корупційні злочини і практику його застосування у їх взаємозв'язку та пов'язати їх з науковими уявленнями про кримінально-правову протидію корупційним злочинам (розділи 2, 3, 4). *Порівняльно-правовий* метод використано для виявлення неузгодженостей між нормами КК України та міжнародними стандартами щодо підстав кримінальної відповідальності за корупційні злочини (підрозділи 2.2, 4.1, 4.2, 4.3). Застосування *історичного* методу дослідження правових явищ дозволило розкрити генезис антикорупційного законодавства України та його правові ефекти (розділ 2, підрозділи 4.1, 4.5, 5.2). Метод *контент-аналізу* використовувався для аналізу масиву судової практики та виділення з неї найбільш типових та проблемних позицій (підрозділ 2.3, розділ 4). Метод *юридичної герменевтики* використовувався для розуміння, тлумачення і застосування смислу нормативного-правового тексту, а також для визначення прийомів його формулювання і сприйняття (підрозділи 2.1, 2.3, розділи 4, 5). Метод *вторинного аналізу* дозволив використати для цілей роботи результати раніше проведених досліджень у різних сферах знань (розділи 1, 5). На основі методології *тесту на пропорційність* обґрунтована пропорційність обмеження принципу презумпції невинуватості нормою про незаконне збагачення в Україні (підрозділ 4.3). Застосовувалися також й інші наукові методи у їх взаємозв'язку, які разом із зазначеними вище сприяли забезпеченню всебічності, повноти й об'єктивності дослідження та істинності одержаних результатів.

Теоретичною основою дисертаційного дослідження є наукові праці з кримінального права та кримінології, а також філософії, економіки, політології, соціології, психології тощо. Так, методологічною основою дослідження є погляд на властивості корупції та корупційні злочини через призму інституціональної теорії злочинності й криміналізації суспільства, яку щодо реалій України обґрунтував В.М. Дрьомін. При цьому значний вклад у розроблення зазначеної теорії щодо корупційної злочинності внесли такі вчені, як С.В. Алексєєв, Я.І. Гилинський, Ю.Г. Наумов і деякі інші науковці, висновки

яких також ураховуються в роботі. Окрім цього, кримінологічні основи протидії корупційній злочинності й фактор «політичної волі» розглядаються на основі робіт Г. Беккера, В.К. Грищука, К. Дардена, С.В. Ківалова, О.М. Костенка, П.О. Кабанова, В.В. Лунєва, М.І. Мельника, Д. Норта, Є.В. Невмержицького, Б. Ротштейна, С. Роуз-Аккерман, В.І. Шакуна, Ф. Фукуями та багатьох інших відомих науковців.

Ідентифікація актуальних проблем у сфері дії кримінального права, обрання напрямів дослідження й побудова моделі правового регулювання протидії корупції в праці значним чином ґрунтуються на ідеях В.О. Тулякова, зокрема щодо сингулярності та ефективності кримінального права, гібридності сучасного кримінально-правового регулювання й утворення транзитивного кримінального права.

Окрім цього, основою для обґрунтування висновків у площині кримінального права стали роботи таких учених, як Ю.В. Баулін, Д.О. Балабанова, П.С. Берзін, В.І. Борисов, В.К. Грищук, Н.А. Мирошніченко, М.І. Панов, Н.А. Савінова, М.С. Таганцев, В.Я. Тацій, В.П. Тихий, А.Н. Трайнін, П.Л. Фріс, І.І. Чугуніков і багато інших науковців. Дослідження кримінально-правових проблем корупційних злочинів здійснювалося на основі праць таких дослідників, як П.П. Андрушко, В.М. Борков, Б.В. Волженкін, О.О. Дудоров, В.М. Киричко, В.О. Навроцький, А.В. Савченко, Є.Л. Стрельцов, М.І. Хавронюк та інших учених. Кримінально-правова характеристика норми про незаконне збагачення розкривається з урахуванням наукових праць Д.О. Гарбазея, О.І. Гузоватого, О.П. Денегі, М.В. Кочерова, В.Н. Кубальського, В.І. Тютюгіна, І.М. Ясінь та інших. Розкриття феномену впливу судової практики на контури кримінально-правової норми про незаконне збагачення та його результати здійснюється у роботі на основі положень теорії скандинавського правового реалізму Альфа Росса.

Розгортання теоретичної моделі приватного кримінального переслідування корупційних злочинів також ґрунтується на концепції О.М. Костенка й О.Ю. Бусол щодо суб'єктного складу протидії корупційній злочинності та висновках, які обґрунтовані В.І. Борисовим, І.В. Валюшко, О.Г. Кальманом, О.С. Лотюк, М.І. Хавронюком і деякими іншими вченими.

Нормативною основою дисертації є Конституція України, міжнародно-правові акти у сфері протидії корупції, КК України, акти антикорупційного законодавства України та законодавства деяких зарубіжних країн, а також висновки Верховного Суду України.

Емпіричну основу дослідження становлять практика Європейського суду з прав людини, конституційних судів України, Молдови, Грузії та інших держав, судів України різних рівнів та регіонів у кримінальних справах про корупційні злочини та справах про адміністративні правопорушення, пов'язані із корупцією; узагальнення судової практики по справах про корупційні злочини

України, Республіки Білорусь та Республіки Казахстан тощо; систематизовані статистичні дані Міністерства внутрішніх справ України та Генеральної прокуратури України щодо стану та структури злочинності в Україні (з 2005 до 2017 рр.); матеріали конгресів ООН із запобігання злочинності і кримінального правосуддя; звіти GRECO щодо України; підготовчі матеріали (офіційні звіти) щодо переговорів про розробку Конвенції ООН проти корупції 2003 року; законопроекти, супровідні документи до них та документи, що пов'язані з роботою над ними, які розміщені на офіційному сайті Верховної Ради України.

Наукова новизна отриманих результатів. Дисертація є першим в Україні спеціальним комплексним науковим дослідженням, в якому на основі поєднання висновків про природу корупції, її «іміунітет» від антикорупційного законодавства й уявлень щодо актуалізації кримінально-правових інструментів протидії, вироблено систему наукових положень та обґрунтовано наукові результати, спрямовані на розв'язання проблеми неефективності кримінально-правової протидії корупційним злочинам в Україні.

За результатами дослідження одержано наукові результати, які мають наукову новизну:

вперше:

встановлено, що неефективність діючого механізму кримінально-правової протидії корупційним злочинам в Україні пов'язана з його залежністю від наявності, відсутності чи нейтральності політичної волі управлінців вищої ланки державного менеджменту, перешкодами у формуванні та реалізації якої є властивості інституціоналізованої корупції в Україні. Зазначена політична воля в Україні реально має дуже низький потенціал для протидії інституціоналізованій корупції та не в змозі зруйнувати корупційні мережі;

обґрунтовано, що диференціація правового регулювання протидії корупції має місце в Україні як єдине явище та спосіб організації нормативного поля, результатом чого є виникнення окремих особливих правових режимів протидії корупції, диверсифікованих залежно від її сфери;

визначено, що правовим режимом протидії корупції є особливий порядок правового регулювання, який виражається в специфічному поєднанні таких юридичних засобів, як превентивні антикорупційні механізми, система підстав відповідальності за корупційні правопорушення і правопорушення, пов'язані з корупцією, ступінь суворості правових наслідків цих правопорушень, правила щодо усунення інших наслідків корупційних правопорушень;

встановлено, що у межах механізму правової протидії корупції в Україні утворено такі загальні правові режими: 1) правовий режим протидії корупції в публічному секторі управління зі спеціальним правовим режимом протидії корупції у вищих ешелонах влади; 2) правовий режим протидії корупції у сфері надання публічних послуг; 3) правовий режим протидії корупції в

приватному секторі управління; 4) правовий режим протидії корупції у сфері здійснення неуправлінської діяльності; 5) правовий режим протидії корупції у сфері спорту (офіційних спортивних змагань);

обґрунтовано, що з метою ефективної протидії корупції у межах КК України запроваджено спеціальний кримінально-правовий режим протидії корупційним злочинам загалом, який характеризується відмінностями в застосуванні інститутів кримінального права в разі вчинення корупційного злочину. Запровадження кримінально-правового режиму протидії корупційним злочинам ґрунтується на кримінологічних особливостях корупції в Україні;

встановлено, що особливого об'єкту кримінально-правової охорони для виділення групи корупційних злочинів не існує, так як метою запровадження категорії «корупційний злочин» у примітці ст. 45 КК України є створення саме спеціального кримінально-правового режиму протидії цим злочинам, що має особливості порівняно із загальним кримінально-правовим регулюванням, без порушення структури Особливої частини КК України;

визначено, що відповідно до міжнародних стандартів, корупція в публічному та приватному секторах відрізняється за нормативними критеріями обмеження кола відповідних корупційних правопорушень. Так, обсяги поняття корупції в публічному секторі обмежуються через застосування вказівки на необхідність виконання спеціальним суб'єктом особливих функцій – публічних функцій. Межі обсягу поняття «корупція» в приватному секторі встановлюються іншим юридичним прийомом: 1) обмежується сфера, де можлива корупція в приватному секторі, за рахунок вказівки, що відповідні корупційні правопорушення можуть бути вчинені виключно в ході економічної, фінансової або комерційної діяльності (тобто якщо діяння не пов'язане з порушенням у цих видах діяльності, то воно й не може визначатися корупційним); 2) закріплюється, що корупція в приватному секторі можлива лише в разі порушення обов'язків працівником;

обґрунтовано, що рубежі антикорупційних норм права представляють собою групи норм права, які застосовуються по чергово з метою протидії корупції та відрізняються між собою метою впливу на відповідні правовідносини й тим, на якому етапі розвитку протиправної діяльності (виникнення ризиків; безпосереднє вчинення суспільно небезпечного діяння; зберігання та реалізація активів, що здобуті в результаті зазначеного діяння) застосовуються норми конкретного рубежу;

встановлено, що механізм правової протидії корупції в Україні має трирубіжну структуру. Правові норми попереднього рубежу протидії корупції – це сукупність антикорупційних правових приписів, які з метою недопущення виникнення корупційних відносин, усунення корупційного ризику та (або) запобігання корупційним правопорушенням устанавлюють: 1) превентивні антикорупційні механізми; 2) підстави відповідальності за поведінку, яка ще

не є корупційним правопорушенням, але формує визначений корупційний ризик, наявність якого вже є суспільно небезпечним (правопорушення, пов'язані з корупцією; делікти, які створюють корупційну загрозу), або розвиток якої передбачає/передусє вчиненню корупційних злочинів. Правові норми основного рубежу протидії корупції – це сукупність антикорупційних правових приписів, які встановлюють підстави відповідальності за діяння, які є корупційними правопорушеннями. Правові норми завершального рубежу протидії корупції – це сукупність антикорупційних правових норм, які встановлюють підстави відповідальності за поведінку або в разі встановлення фактичного стану, в яких об'єктивно виявляються вчинені в минулому акти корупції (корупційні правопорушення основного рубежу), що залишилися латентними. Багаторубіжний механізм правової протидії корупції включає як «суто» антикорупційні норми, так і норми, які поряд із протидією корупції мають своїм завданням і правове забезпечення охорони інших правовідносин;

обґрунтовано, що оскільки норма про незаконне збагачення є елементом завершального рубежу правової протидії не всім корупційним злочинам в Україні, а лише їх найнебезпечнішої частини – корупційним злочинам публічного сектору, що пов'язані з порушенням найбільш значимих функцій держави або місцевого самоврядування, то об'єкт незаконного збагачення, виходячи за межі видового об'єкта корупційних злочинів публічного сектору, який охороняється нормами розділу XVII Особливої частини КК України, охоплює безпосередні об'єкти всіх корупційних злочинів публічного сектору з КК України, які, як відомо, знаходяться й за межами наведеного вище розділу КК України, а їх учинення може принести для спеціального суб'єкта незаконне збільшення майнових активів, що в разі виявлення й за умови латентності конкретного корупційного діяння може бути підставою кримінальної відповідальності за незаконне збагачення;

виокремлено результативний склад злочину, яким є такий склад злочину, об'єктивна сторона якого передбачає встановлення лише результатів злочинного діяння (суспільно небезпечних наслідків, продуктів злочинної діяльності чи інших індикаторів раніше вчиненого діяння тощо), що дає змогу на підставі спростовної презумпції констатувати вчинення суспільно небезпечного діяння, яке призвело до зазначених результатів. Результативний склад злочину притаманний нормі про незаконне збагачення в моделі ст. 20 Конвенції ООН проти корупції;

на підставі дослідження генезису норми про незаконне збагачення (ст. 3682 КК України) встановлено, що постійні зміни навіть однієї норми КК України можуть бути фактором деформації механізму кримінально-правової протидії цілим групам злочинних посягань;

обґрунтовано, що механізм правової протидії корупції в Україні слід вдосконалити в частині кола осіб, які підлягають фінансовому контролю,

та кола суб'єктів незаконного збагачення, а саме: 1) необхідно закріпити в ст. 32 Конституції України можливість збирати й досліджувати інформацію про майновий стан особи, якщо вона є членом сім'ї публічного службовця та з метою протидії корупції (для врахування висновків, викладених у рішенні Конституційного Суду України від 06.10.2010); 2) передбачити в межах норми про незаконне збагачення кримінальну відповідальність публічного службовця у тому числі за суттєве збільшення майнових активів та отримання нематеріальних благ майнового характеру: а) членів його сім'ї, яке не відповідає їхнім легальним доходам і доходам такого службовця та не може бути раціонально обгрунтоване таким службовцем чи членом його сім'ї, який збагатився; б) будь-яких осіб, яке не відповідає їхнім легальним доходам і доходам такого службовця та не може бути ними раціонально обгрунтоване, у разі встановлення того, що публічний службовець зберігає контроль над такими активами. При цьому наявність такого контролю варто виводити через спростовну презумпцію, за якою майнові активи визнаються такими, що підконтрольні публічному службовцю, у випадках, коли: 1) вони будь-яким способом передані чи спрямовані ним іншим особам; 2) суб'єкт владних повноважень фактично користувався чи користується ними (за умови, що вони не є в загальнодоступному користуванні); 3) суб'єкт владних повноважень фактично розпоряджається (розпоряджався) ними; 4) інші особи здійснюють фінансування потреб суб'єкта владних повноважень чи члена його сім'ї за рахунок таких активів (за умови, якщо такі кошти не повернуті чи не висловлено заперечення щодо такого фінансування в розумний строк із моменту, коли суб'єкт владних повноважень або член його сім'ї дізнався чи мав дізнатися про нього);

застосовано методологію тесту на пропорційність щодо норми про незаконне збагачення, у результаті чого встановлено, що обмеження принципу презумпції невинуватості шляхом перенесення тягаря доказування щодо такої обставини, як законність примноження активів, зі сторони обвинувачення на сторону захисту (суб'єкта корупційного злочину) за умови попереднього доведення значного збільшення активів суб'єкта й невідповідності такого збільшення задекларованим законним доходам під час установлення кримінальної відповідальності за незаконне збагачення є пропорційним з огляду на мету, яка досягається дією цього заходу. У зв'язку з цим перенесення тягаря доказування нормою про незаконне збагачення з метою протидії корупції не суперечить п. 2 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та узгоджується з приписами ст. 62 Конституції України і ст. 17 КПК України;

обгрунтовано, що з метою подолання прогалини в КК України, створеної у результаті неодноразових змін ст. 368-2 КК України, КК України слід доповнити статтею, яка б поряд із нормою про незаконне збагачення (ст. 368-2

КК України) як елементом виключно завершального рубежу протидії корупції, охоплювала б коло суспільно небезпечних діянь, які не можуть бути кваліфіковані за статтями про інші корупційні злочини, пов'язані з отриманням неправомірної вигоди в розмірі 100 НМДГ і більше та для криміналізації яких існують необхідні підстави. Така стаття має виконувати функцію виключно елемента основного рубежу протидії корупції, передбачати резервну підставу кримінальної відповідальності щодо інших корупційних злочинів публічного сектору;

вдосконалено:

розуміння суспільної небезпеки корупційних злочинів в умовах інституціоналізованої корупції щодо встановлення, що такі корупційні злочини становлять суспільну небезпеку не тільки у зв'язку зі значимістю і глибиною порушення правовідносин, що охороняються нормами про такі злочини, а й у зв'язку з тим, що вони тягнуть значні похідні суспільно небезпечні наслідки за межами означених правовідносин. Похідні суспільно небезпечні наслідки корупційного злочину спричиняються не окремим актом корупції, а тим, що такі акти, будучи перетвореними в інституціоналізовану масову практику та розповсюджені через утворені корупційні мережі, синергетично набувають нових небезпечних характеристик. За таких умов суспільна небезпека одиничного випадку корупції значно підвищується з урахуванням його місця та ролі в системі корупційних практик і його здатності у зв'язку з іншими актами корупції відтворювати корупцію в подальшому. Такий же одиничний акт корупції в країні, де вона не є інституціоналізованою, не характеризується означеними вище властивостями і становить суспільну небезпеку лише сам по собі без урахування його мережових взаємозв'язків з іншими актами корупції різних рівнів. Саме тому за зовні абсолютно однакових (за суб'єктивними й об'єктивними ознаками) корупційних діянь їх суспільна небезпека буде різною з урахуванням середовища, де вони були вчинені;

розуміння норми про незаконне збагачення (в редакції, що діяла з 01.01.2011 по 05.01.2011 та з 01.07.2011 по 25.01.2015) в частині встановлення, що у системі норм про корупційні злочини ця норма могла виконувати функцію елементів двох рубежів правової протидії корупції – основного (у зв'язку з реальною практикою її застосування як випадково виділеного законодавцем суміжного корупційного злочину, що став резервним щодо інших) і завершального (у зв'язку з метою її створення як аналога інструмента ст. 20 Конвенції ООН проти корупції, висновками Верховного Суду України та догматичним аналізом ст. 368-2 КК України в поєднанні з положенням примітки до ст. 364-1 КК України);

ідею про запровадження у правовій системі України приватного кримінального переслідування як ефективного інструменту кримінально-правової протидії інституціоналізованій корупції у вищих ешелонах

влади в частині обґрунтування кримінально-правових елементів такого переслідування;

дістали подальшого розвитку:

положення про функції службових осіб публічного сектору управління. Обґрунтовано, що зазначені службові особи мають бути наділені тільки публічними функціями – функції представника влади та організаційно-розпорядчі й адміністративно-господарські функції в разі їх здійснення в юридичних особах публічного права. У зв'язку з цим, об'єктом під час учинення такими службовими особами корупційних злочинів слід визнавати правовідносини, в яких реалізуються державна чи муніципальна влада або інші публічні функції. Цим й обґрунтовується встановлення більш жорстких правових наслідків і більш широкого кола правових інструментів протидії корупції в публічному секторі управління, у тому числі й у КК України;

підхід щодо нормативного критерію диференціації правового регулювання протидії корупції, який міститься в КК України, в частині встановлення, що службові особи підприємств, які: 1) знаходяться в державній чи муніципальній власності; 2) створені державою або органами муніципальної влади; 3) метою яких є здійснення лише підприємницької діяльності, у контексті застосування Закону України «Про запобігання корупції», КУпАП і КК України, не можуть визнаватися такими, що належать до публічного сектору управління. На таких службових осіб повинен розповсюджуватися правовий режим протидії корупції в приватному секторі управління. У зв'язку з цим, пропонується п. 1 примітки до ст. 364 КК України викласти у такій редакції: «Службовими особами в статтях 364, 368, 368-2, 369 цього Кодексу є особи, які на правовій підставі здійснюють функції представників влади чи в органах державної влади або органах місцевого самоврядування організаційно-розпорядчі чи адміністративно-господарські функції»;

положення про індикатори корупційних правопорушень в частині обґрунтування, що виразними індикаторами корупційних правопорушень є: 1) невідповідність майнового стану та способу життя спеціального суб'єкта і його близьких осіб їхньому сукупному легальному доходу; 2) здійснення чиновником або його близькими родичами фактичного контролю над майновими активами, які знаходяться у власності інших осіб;

висновок про необхідність вироблення доктринальних основ кримінальної законотворчості в частині обґрунтування таких її цілей: 1) систематизація законотворчості; 2) вдосконалення техніки законодавчої реалізації ідей запобігання та протидії злочинності для досягнення максимального соціального ефекту від дії запроваджених норм права; 3) уникнення не планованих законодавцем змін у кримінально-правовому впливі на правовідносини; 4) стабілізації закону про кримінальну

відповідальність; 5) підвищення ефективності правозастосовної практики на основі кримінально-правових ресурсів тощо.

Особистий внесок здобувача. Дисертація виконана здобувачем самостійно, всі сформульовані у ній положення та висновки обґрунтовано на основі особистих досліджень автора. У главі 5.1 колективної монографії «Державна служба в Україні: теоретико-правова характеристика у контексті оновленого законодавства» (Одеса, 2013), яка виконана автором спільно з В.О. Туляковим, особисто здобувачеві належать ідеї та розробки, які стосуються динаміки антикорупційного законодавства України у період з 11.09.2009 року по 23.05.2013 року, елементів механізму правового впливу на корупцію та їх взаємодії, системи корупційних злочинів, соціальної зумовленості розмежування кримінальної відповідальності за злочини проти інтересів публічної та приватної служби та норми про незаконне збагачення.

Практичне значення отриманих результатів полягає у тому, що вони використані чи можуть бути використані у:

науково-дослідній діяльності – при здійсненні фундаментального наукового дослідження «Теорія кримінальної законотворчості: концептуальні основи» (державний реєстраційний номер 0115U002494) (2015-2017 рр.) та як основа для подальшого наукового дослідження проблем протидії корупційним злочинам засобами кримінального права;

правотворчій діяльності – для вдосконалення кримінального законодавства у частині протидії корупції (лист Голові Комітету Верховної Ради України з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності № 529-3 від 28.03.2018 та лист Голови Комітету Верховної Ради України з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності № 04-18/12-727 від 13.04.2018);

правозастосовній діяльності – у діяльності судів та правоохоронних органів при застосуванні норм про корупційні злочини, що знайшло відображення у наукових висновках на запити правоохоронних органів (лист Генеральної прокуратури України № 32-76вих16 від 26.02.2016, лист-відповідь № 677/1-3 від 18.04.2016; лист Національного агентства з питань запобігання корупції № 95-20/29499/17 від 19.08.2017, лист-відповідь № 262-3 від 20.02.2018), висновки та пропозиції дисертації впроваджено у практичній діяльності Верховного Суду (Акт впровадження №158/0/158-18 від 02.05.2018), Апеляційного суду Одеської області (довідка суду), Адміністрації Одеського морського порту (лист № 19-40А108-130 від 01.02.2018), Київського районного суду м. Одеси (лист № 849 від 19.02.2018);

навчальному процесі – при викладанні навчальних дисциплін «Кримінальне право України (Особлива частина)», «Кваліфікація корупційних злочинів» (2013-2018 рр.) та інших дисциплін, а також підготовці підручників, навчальних посібників, методичних рекомендацій із зазначених дисциплін

тощо (Акт про впровадження результатів дисертації у навчальний процес Національного університету «Одеська юридична академія» від 16.04.2018).

Апробація результатів дослідження. Результати дослідження обговорено на засіданнях кафедри кримінального права, на методологічному семінарі Національного університету «Одеська юридична академія», а також на засіданні Південного регіонального центру НАПрН України. Також результати дослідження були апробовані на 24 наукових заходах, зокрема: міжнародних наукових та науково-практичних конференціях: «Правове життя сучасної України» (м. Одеса, 16-17.05.2013), «Правова політика в Україні: питання теорії та практики» (м. Київ, 24.10.2014), «Про злочини та покарання: еволюція кримінально-правової доктрини» (м. Одеса, 13.06.2014), «Кримінально-правові та кримінологічні засади протидії корупції» (м. Харків, 03.04.2015, 15.04.2016), «Профілактика корупційних правопорушень» (м. Харків, 07.04.2015), «Проблеми боротьби с преступностью и подготовки кадров для правоохранительных органов» (м. Мінськ, 03.04.2015, 07.04.2016), «Правові та інституційні механізми забезпечення сталого розвитку України» (м. Одеса, 15-16.05.2015), «Актуальні питання державотворення в Україні» (м. Київ, 22.05.2015), «Актуальні проблеми кримінального права та кримінології у світлі реформування кримінальної юстиції» (м. Харків, 22.05.2015), «Проблеми науки кримінального права та їх вирішення у законотворчій та правозастосовній діяльності» (м. Харків, 8-9.10.2015), «Теорія кримінально-правової кваліфікації як феномен української кримінально-правової доктрини» (м. Львів, 16.01.2016), «Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку держави та права в умовах євроінтеграції» (м. Одеса, 20.05.2016), «Політика в сфері боротьби зі злочинністю» (м. Івано-Франківськ, 18-19.12.2015, 8-10.06.2017), «Соціальна функція кримінального права: проблеми наукового забезпечення, законотворення та правозастосування» (м. Харків, 12-13.10.2016), «Реалізація державної антикорупційної політики в міжнародному вимірі» (м. Київ, 09.12.2016), «Традиції та новачі юридичної науки: минуле, сучасність, майбутнє» (м. Одеса, 19.05.2017), «Концептуальні основи кримінальної законотворчості» (м. Одеса, 19.10.2017); інтернет-конференціях: «Відповідальність за кримінальні правопорушення у сучасному вимірі» (м. Одеса, 27.12.2013), «Новітні тенденції законотворчості у сфері кримінального права» (м. Одеса, 20.04.2015), «Нормативні та прикладні засади удосконалення інституту призначення покарання та інших заходів кримінально-правового впливу» (м. Одеса, 26-27.12.2015); засіданні Круглого столу «Взаимодействие национального и международного права» (м. Астана, 15.05.2015).

Публікації. Теоретичні та практичні висновки, положення та пропозиції дисертаційного дослідження викладено в одноособовій монографії «Протидія корупційним злочинам засобами кримінального права: концептуальні основи»

(2017), чотирьох колективних монографіях: «Державна служба в Україні: теоретико-правова характеристика у контексті оновленого законодавства» (2013), «Правовий вплив на неправомірну поведінку: актуальні грані» (2016), «Теоретичні аспекти кримінальної юриспруденції» (2016), «Сучасне кримінальне право України: наукові нариси» (2016), навчально-методичному посібнику «Кваліфікація корупційних злочинів» (2013), 28-ми наукових статтях, з яких 21 наукову статтю опубліковано у фахових виданнях, перелік яких затверджено МОН України, 6 наукових статей – у зарубіжних періодичних виданнях, а також у 24-х тезах доповідей на наукових заходах.

Структура та обсяг дисертації. Дисертація складається з переліку умовних позначень, вступу, п'яти розділів, які містять тринадцять підрозділів, висновків, списку використаних джерел (701 найменування) та додатків. Загальний обсяг роботи – 505 сторінок, з яких основного тексту – 375 сторінок.

ОСНОВНИЙ ЗМІСТ

У **Вступі** обґрунтовано актуальність теми дисертаційного дослідження, зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами, визначено мету, завдання, об'єкт, предмет та методи дослідження, розкрито наукову новизну і практичне значення одержаних результатів, їх апробацію, зазначено про особистий внесок здобувача, публікації, структуру та обсяг дисертації.

Перший розділ «Методологічні основи ефективності кримінально-правової політики протидії корупції» складається з двох підрозділів та присвячений розкриттю властивостей корупційної злочинності в Україні, встановленню причин неефективності протидії корупційним злочинам засобами кримінального права і на цій основі – визначенню напрямку ефективізації кримінально-правової політики протидії корупції в Україні.

У **підрозділі 1.1. «Формування ефективної кримінально-правової політики України у сфері протидії корупції (постановка проблеми)»** досліджується кримінально-правова політика України у сфері протидії корупції та через призму кримінологічних уявлень про корупцію – фактор політичної волі. Узагальнюються існуючі висновки про перешкоди на шляху до формування та реалізації такої політичної волі в Україні. Обґрунтовується висновок, що у результаті функціонування корупційних мереж, вище політичне керівництво країн зі значним поширенням корупції об'єктивно не спроможне та приводить у дію моделі реальної протидії корупції, оскільки, по-перше, постійно відчуває на собі дію неформальних правил поведінки, які склалися в результаті інституціоналізації корупції й мають свої неформальні механізми стимулювання та примусу, по-друге, є глибоко залежним від інших членів корупційної піраміди (мережі), які здійснюють значний, часто неформальний вплив на політичні структури держави. На підставі узагальнення

властивостей корупційних злочинів вдосконалено розуміння їх суспільної небезпеки. Визначається напрямок удосконалення механізму кримінально-правової протидії корупційним злочинам в Україні – така протидія найбільш небезпечним корупційним злочинам повинна здійснюватися на основі норм, застосування яких не повинно прямо залежати від волі осіб, які самі є елементами корупційних мереж.

У підрозділі 1.2. *«Ресурси теорії «раціонального злочину» в контексті політики протидії корупції в Україні»* обґрунтовується, що запровадження для цілей кримінально-правового регулювання норми про незаконне збагачення, норми про декларування недостовірної інформації, а також норми про фактичний контроль над активами й приватного кримінального переслідування осіб, які вчинили корупційний злочин, через кримінальний позов в умовах: 1) здійснення корупційних злочинів у межах корупційних мереж; 2) систематизації, централізації та інституціоналізації корупційних практик; 3) відсутності політичної волі керівництва держави протидіяти корупції означеного виду, з врахуванням постулатів теорії «раціонального злочину» є ефективним проти корупції в Україні, оскільки такі заходи суттєво підвищують ризик викриття корупційних діянь і притягнення до кримінальної відповідальності за їх учинення.

Другий розділ *«Диференціація правового регулювання протидії корупції в Україні»* складається з двох підрозділів та присвячений розкриттю поняття і результатів зазначеної диференціації в Україні, її соціальної зумовленості та критеріїв.

У підрозділі 2.1. *«Поняття і результати диференціації правового регулювання протидії корупції в Україні»* аргументується, що під час розроблення правового елемента антикорупційного механізму країни первинною дією повинна бути диференціація правового регулювання протидії корупції. Це зумовлено тим, що жорсткі та значним чином обмежувальні антикорупційні заходи, які до того ж характеризуються високою працесмістю, не можуть бути однаково спрямовані на всі різновиди корупції, оскільки: 1) правоохоронна система не витримає такого навантаження, що природним чином призведе в кінцевому підсумку до фрагментарного кримінального переслідування; 2) низова корупція (побори) й корупція в приватному секторі не можуть бути піддані таким самим заходам, як і корупція в публічному секторі, зокрема, централізовані організовані корупційні практики у вищих ешелонах влади, оскільки це буде штучним розширенням меж кримінальної репресії та непропорційним втручанням у права людини.

Встановлюється, що у правовій системі України реалізована ідея диференціації правового регулювання протидії корупції залежно від того, до якої сфери вона належить. Визначається поняття правового режиму протидії корупції. Розкривається встановлення в Україні п'яти правових режимів

протидії корупції та їх відмінності. Отримується висновок про запровадження в межах КК України кримінально-правового режиму протидії корупційним злочинам та розкриваються його характеристики.

Розкриваються проблеми взаємодії Закону України «Про запобігання корупції» та КУпАП, з одного боку, та КК України, з іншого, у досліджуваному аспекті. Зокрема, зіставлення результатів дослідження реалізації ідеї диференціації правового регулювання протидії корупції в Україні на рівні цих нормативно-правових актів дало змогу виявити недоліки законодавчого регулювання, які в тому числі знижують ефективність антикорупційних кримінально-правових норм.

Обґрунтовується, що доцільним і допустимим є встановлення багаторубіжного механізму правової протидії корупції у повному вигляді лише щодо корупційних злочинів публічного сектору, які вчинюються особами, уповноваженими на виконання функцій держави або місцевого самоврядування (службовці вищих ешелонів влади).

У *підрозділі 2.2. «Соціальна зумовленість і критерії диференціації правового регулювання протидії корупції»* розкривається соціальна зумовленість диференціації правового впливу на корупцію в Україні у залежності від сфери управління (приватної чи публічної). Дістає подальшого розвитку положення щодо функцій службової особи публічного сектору та об'єкта їх посягання.

Отримано висновки щодо характеристик корупції у вищих ешелонах влади (*grand corruption*).

Розкриваються встановлені у законодавстві України критерії диференціації правового регулювання протидії корупції у публічній та приватній сферах. Зазначена мета досягається на основі послідовного дослідження основних антикорупційних законів України, КУпАП і КК України, а також критеріїв розмежування юридичних осіб приватного та публічного права в юриспруденції. У результаті встановлюються недоліки у взаємодії зазначених нормативно-правових актів. Обґрунтовується необхідність удосконалення нормативного критерію диференціації правового регулювання протидії корупції, який міститься в КК України.

Визначаються та досліджуються застосовані в міжнародних антикорупційних актах сутнісний та нормативний критерії диференціації правового впливу на корупцію.

Отримується висновок, що внаслідок унесення численних змін до ст. 354 КК України, остання перетворилася в різновид підкупу, який, у супереч соціальній зумовленості й нормам міжнародних антикорупційних актів, поширює кримінальну репресію на будь-яких осіб, які на будь-яких правових підставах працюють на користь підприємств, установ, організацій та отримали неправомірну вигоду за будь-яке використання свого становища, тобто за

неуправлінську діяльність. Це є надмірною криміналізацією й не відповідає сутності корупції, яка може бути пов'язана виключно з повноваженнями, реалізація яких здатна спричинити юридичні наслідки. У зв'язку з цим пропонуються зміни до КК України, які, зокрема, скасують правовий режим протидії корупції у сфері здійснення неуправлінської діяльності.

Третій розділ «Багаторубіжний механізм правової протидії корупції» складається з трьох підрозділів та присвячений розкриттю передумов формування в Україні, структури і спеціальних правових норм зазначеного механізму.

У підрозділі 3.1. «Передумови формування багаторубіжного механізму правової протидії корупції в Україні» розкривається соціальна зумовленість трансформації інституту корупційних злочинів у контексті конструювання ефективного механізму кримінально-правової протидії корупції в Україні. Визначається, що один із напрямів усунення латентності корупційних злочинів є формулювання таких підстав кримінальної відповідальності за них, які передбачають установлення якомога меншого (проте достатнього для констатації суспільної небезпеки конкретного діяння) кола юридично значимих ознак. Обґрунтовується, що кримінально-правова протидія корупційним злочинам в Україні не може ґрунтуватися на абсолютно тих самих загальних принципах і моделях, які є ефективними чи прийнятними для протидії іншим видам злочинів, а повинна мати специфіку порівняно з ними, оскільки КК України не може ігнорувати реальну структуру фактичних суспільних відносин, а також повинен ураховувати особливості української корупції, що зумовлює конкретизацію до реалій України визнаних антикорупційних механізмів.

Розкриваються основа та стан діючого механізму кримінально-правової протидії корупції в Україні. Встановлюється, що звичні механізми кримінально-правової протидії корупційним злочинам виникли, довгий час зводилися і зводяться нині до наявності одного рубежу – встановлення заборони конкретних корупційних діянь, що є суспільно небезпечними. При цьому така система підстав кримінальної відповідальності за корупційні злочини фактично виникла ще за часів становлення СРСР. Утім очевидно, що система управління, кримінологічні властивості корупції, правові засоби некримінального характеру й неправові засоби стримування та протидії корупції в ті часи значною мірою відрізнялися від сучасних. Описуються ключові зміни, які відбулися в Україні щодо кримінальної відповідальності за корупційні злочини.

Обґрунтовується, що нову модель правової протидії корупції доцільно будувати за принципом «багаторубіжності».

Резюмується, що механізм кримінально-правової протидії корупції не є ізольованою та самодостатньою системою, може ефективно діяти виключно

за умов паралельного провадження інших антикорупційних механізмів, виконуючи роль субсидіарного інструменту.

Визначається, що основною проблемою теорії складу злочину в контексті багаторубіжного механізму правової протидії корупції є необхідність обґрунтування нових типів складів злочинів, які б змогла прийняти доктрина кримінального права і сприйняти КК України як підставу кримінальної відповідальності. Підтримується точка зору, що склад злочину є системою ознак і це дозволяє пояснити синергетичний ефект, який отримується від їх сполучення, та показує, що конкретне діяння набуває властивостей злочину. Обґрунтовується висновок, що під час вирішення питань теоретичного обґрунтування багаторубіжного механізму правової протидії корупції як рамкове положення варто враховувати, що склад злочину є системою ознак і в разі відсутності самого діяння вести мову про склад будь-якого злочину не можна.

У підрозділі 3.2. «*Структура багаторубіжного механізму правової протидії корупції*» досліджується розвиток законодавства України щодо протидії злочинам, які піддалися інституціоналізації та професіоналізації [злочини, що вчинюються організованими групами та злочинними організаціями, економічні злочини (злочини проти власності та злочини у сфері господарської діяльності), злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, корупційні злочини тощо]. На підставі цього, обґрунтовується, що правові режими протидії корупційним злочинам, які формуються в Україні, мають спільні риси з такими ж режимами, які вже сформовані щодо зазначених вище злочинів. Такі спільні риси полягають у тому, що підстави правової протидії наведеним злочинам структуруються у рубежі (групи).

Обґрунтовується, що з урахуванням взаємопов'язаності організованої та економічної злочинності як між собою, так і з корупційною злочинністю, деякі норми вже сформованих рубежів правової протидії зазначеним різновидам злочинів можуть оцінюватися одночасно як норми різних інститутів кримінального права (інститутів протидії організованим, економічній і корупційній злочинності). Так, норми, передбачені ст. ст. 255 і 256 КК України, спрямовані також і на протидію організованим корупційній злочинності, становлять елемент попереднього рубежу протидії корупційним правопорушенням. Норми ж, передбачені ст. ст. 198, 209 і 306 КК України, є правовими інструментами, що спрямовані в тому числі й на протидію злочинам, які вчинюються в будь-якій сфері охоронюваних КК України правовідносин і в результаті вчинення яких одержуються кошти/майно. Отже, зазначені норми спрямовані також і на протидію корупційній злочинності, становлять елемент завершального рубежу протидії корупційним правопорушенням.

Визначається категорія «рубіж антикорупційних норм». Розкривається багаторубіжний механізм правової протидії корупції через описання трьох його рубежів, кожен із яких має відповідні елементи (норми права).

Встановлюється, що незаконне збагачення та фактичний контроль без права власності суб'єктів незаконного збагачення над активами, які є непропорційними їхнім офіційним доходам, не можна визнавати вторинними злочинами.

Деталізуються індикатори корупційного правопорушення та показується їх теоретичне значення.

У *підрозділі 3.3. «Спеціальні правові норми завершального рубежу правової протидії корупції в контексті класифікації складів злочинів у теорії кримінального права»* досліджуються особливості складів злочинів, які передбачені правовими нормами завершального рубежу правової протидії корупції. Обґрунтовується, що в будь-якому разі діяння особи входять до фактичної підстави відповідальності за незаконне збагачення. Проте це не означає, що в законодавчому описі складу цього злочину повинна бути пряма вказівка саме на таке діяння. Такий постулат означає лише те, що окрім діяння більше нічого не може бути визнане злочином. Спеціальні норми завершального рубежу правової протидії корупційним злочинам (зокрема, норма про незаконне збагачення) за об'єктивними виявами вчинених у минулому корупційних діянь установлюють відповідальність саме за такі діяння, які були вчинені в минулому й залишилися латентними. При цьому відсутня можливість установити ознаки вчиненого в минулому складу корупційного злочину, який належить до основного рубежу правової протидії корупційним злочинам, проте його наслідки настільки очевидно виявляються, що є можливість із застосуванням техніки правових презумпцій сконструювати підставу кримінальної відповідальності за такий злочин навіть за умови, що особі, яка його вчинила, вдалося уникнути кримінальної відповідальності за нормою основного рубежу. У зв'язку з цим, норма про незаконне збагачення відповідає ч. 1 ст. 2 й ч. 1 ст. 11 КК України, та постулат про те, що злочин – це виключно діяння, не порушується.

Встановлюється, що обґрунтування суспільної небезпеки незаконного збагачення через пояснення конструкції його складу за допомогою такого різновиду діяння як «володіння», без необхідності встановлення того, що такому володінню передувало вчинення злочину чи інше порушення законодавства України, є неможливим. Призначенням норми про незаконне збагачення в механізмі кримінально-правової протидії корупційним злочинам є встановлення додаткового бар'єру з метою охорони суспільних правовідносин від корупційних злочинних посягань шляхом притягнення до кримінальної відповідальності за вчинені в минулому суспільно небезпечні

діяння, які залишилися латентними, але результати скоєння яких виявилися в необґрунтованому збільшенні активів спеціального суб'єкта.

Обґрунтовується, що для пояснення особливостей законодавчого конструювання (формули об'єктивної сторони) складу незаконного збагачення є необхідність у виділенні такого виду складу злочину *sui generis*, як результативний.

Четвертий розділ «Кримінально-правові інструменти завершального рубежу правової протидії корупції в Україні» складається з чотирьох підрозділів та присвячений встановленню функцій норми про незаконне збагачення, її характеристик як елементу завершального рубежу правової протидії корупції, дослідженню обмеження принципу презумпції невинуватості цією нормою та розкриттю впливу її генезису на механізм кримінально-правової протидії корупції в Україні.

У підрозділі 4.1. *«Функції норми про незаконне збагачення в механізмі кримінально-правової протидії корупції України»* досліджуються дійсні зміст та призначення чинної в Україні норми про незаконне збагачення (ст. 368-2 КК України). На підставі вивчення генезису норми про незаконне збагачення визначаються проміжки часу, в які діяли різні моделі цієї норми, і встановлюються функції, які виконувала досліджувана норма. Виявлено, що на рівні елемента основного рубежу правової протидії корупції ст. 368-2 КК України у первинній редакції, передбачаючи резервну підставу кримінальної відповідальності щодо інших корупційних злочинів публічного сектору, закріплювала злочин змішаного типу (за критерієм механізму корупційних відносин), оскільки останній міг бути як двостороннім (міг бути вчинений виключно за обов'язкової добровільної участі декількох суб'єктів корупції), що потребувало його розмежування з підкупом у публічній сфері, так і одностороннім (міг бути вчинений суб'єктом корупції одноосібно без обов'язкової добровільної участі інших осіб) корупційним злочином, що потребувало його розмежування з іншими (окрім зазначеного вище підкупу) злочинами.

Дослідження причин, умов і ходу формування норми про кримінальну відповідальність за незаконне збагачення в КК України показує, що її поява націлена на впровадження до правової системи України інструмента, передбаченого ст. 20 Конвенції ООН проти корупції, з однойменною назвою.

Обґрунтовується, що чинна редакція норми про незаконне збагачення має недоліки: 1) фактичне запровадження складом цього злочину обмеження дії принципу презумпції невинуватості без прямої нормативної регламентації цього; 2) виключення із суб'єктів, значне необґрунтоване збільшення активів яких утворюватиме склад незаконного збагачення, близьких осіб публічного службовця; 3) встановлення необхідності для обвинуваченого підтверджувати законність набуття своїх активів виключно доказами, що ставить його в

значно жорсткіші рамки, ніж це передбачається в ст. 20 Конвенції ООН проти корупції, за якою достатнім є раціонально обґрунтувати суттєве збільшення активів; 4) передбачення необхідності підтвердження саме законності походження майнових активів, які перевищують законні доходи.

У *підрозділі 4.2. «Норма про незаконне збагачення як елемент завершального рубежу правової протидії корупції»* встановлюється, що формулювання складу незаконного збагачення в міжнародних документах суттєво відрізняється від того, яке міститься в ст. 368-2 КК України. Основні та принципові відмінності полягають у такому: 1) норма КК України не містить положення, за яким прямо перекладається тягар доказування законності значного збільшення активів на самого публічного службовця, чиї майнові статки зросли непропорційно задекларованим доходам; 2) Конвенція прямо наголошує на відсутності необхідності встановлювати суспільно небезпечне діяння й передбачає караність саме значного збільшення активів (наслідок), тоді як за КК України необхідно встановити саме набуття у власність активів (до змін від 12.02.2015 – набуття у власність майна, а до змін від 14.10.2014 – одержання неправомірної вигоди) або передачу таких активів будь-якій іншій особі, що є діяннями (зокрема, у ч. 2 і 3 ст. 368-2 КК України прямо вказано, що в ч. 1 ст. 368-2 КК України передбачено саме діяння). Саме означені невідповідності норми про незаконне збагачення, передбаченої КК України, міжнародним актам зумовили можливість покладення на неї функцій елемента як основного, так і завершального рубежу протидії корупції.

Досліджуються теоретичні й нормативні положення національної системи права, які блокують в Україні повноцінну реалізацію норми про незаконне збагачення (у моделі ст. 20 Конвенції ООН проти корупції), та встановлюється їх дійсне співвідношення зі складом цього злочину. Визначається, що вказівка Конвенції на умисний характер незаконного збагачення покликана усунути можливість конструювання в національному праві таких підстав кримінальної відповідальності за цей злочин, які б передбачали серед іншого можливість засудження особи в ситуаціях, коли суттєве необґрунтоване збільшення її активів відбулося поза усвідомленням, волею та контролем такої особи й не було її метою. Робиться висновок про необхідність вивчення можливості й доцільності виключного нормативного обмеження дії принципу презумпції невинуватості при застосуванні норми про незаконне збагачення з метою протидії корупції в Україні. Обґрунтовується, що інші аргументи, які наводяться проти впровадження норми про незаконне збагачення, не можуть перешкоджати її дії в Україні.

Описуються варіанти правової регламентації несприятливих наслідків незаконного збагачення. Окрема увага приділяється конфіскації *«in rem»* і конфіскації *«in personam»* у разі незаконного збагачення.

Обґрунтовується правова модель включення до кола дії норми про незаконне збагачення активів осіб, які пов'язані із публічним службовцем. При цьому особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, повинна відповідати як виконавець незаконного збагачення, а члени її сім'ї або інші особи, у яких знаходяться такі майнові активи чи які отримали нематеріальні блага майнового характеру, як пособники в незаконному збагаченні (ч. 5 ст. 27 – відповідна частина ст. 368-2 КК України).

Аргументується необхідність дії норм механізму фінансового контролю і у тому числі норми про незаконне збагачення щодо осіб, які припинили виконувати функції держави або місцевого самоврядування.

У підрозділі 4.3. *«Обмеження принципу презумпції невинуватості нормою про незаконне збагачення в Україні: соціальна зумовленість і тест на пропорційність»* описуються моделі норми про незаконне збагачення, які пропонувалися при розробці ст. 20 Конвенції ООН проти корупції та обґрунтовувалися у наукових дослідженнях з метою мінімізувати обмеження цією нормою принципу презумпції невинуватості. У такому ж контексті розкривається генезис ст. 368-2 КК України. Обґрунтовується, що введення такого інструмента, як кримінальна відповідальність за незаконне збагачення (у моделі ст. 20 Конвенції ООН проти корупції), та його ефективна дія неминуче пов'язані з необхідністю обмеження деяких прав людини (принципу презумпції невинуватості, права не свідчити проти себе тощо) і законодавчого закріплення можливості й умов такого обмеження. Пропоновані способи обійти чи завуалювати означені втручання в основоположні права людини відкинуті під час затвердження чинної редакції ст. 20 Конвенції та приречені вихолощувати сутність і дієву силу норми про незаконне збагачення.

Встановлюється, що інтерпретація положення ч. 1 ст. 368-2 КК України – *«... законність підстав набуття яких не підтверджено доказами...»* у системному зв'язку з ч. 2 ст. 62 Конституції України та ч. 2 ст. 17 КПК України, за якими ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні кримінального правопорушення, та з урахуванням постанови Конституційного Суду Республіки Молдова від 16.04.2015 щодо ст. 330-2 КК цієї країни, показує, що саме сторона обвинувачення повинна довести, що законність підстав набуття активів суб'єктом владних повноважень не підтверджена доказами.

Визнається необхідність утвердження кримінального права як такого нормативного масиву, який охороняє передусім свободу людини від втручання держави та зловживань владою, а не безпеку. Обґрунтовується, що посилення безпеки для досягнення стану захищеності від корупційних посягань заходами, які пропонуються в роботі (норма про незаконне збагачення, кримінальний позов тощо), не пов'язується з більшим обмеженням свободи всіх приватних суб'єктів, на яких поширюється юрисдикція держави. Адже

такі обмеження стосуються не просто чітко визначеної категорії суб'єктів – службових осіб, а й спрямовані на обмеження свобод представників саме державної та муніципальної влад, які, приступаючи до здійснення владних функцій, добровільно поступаються частиною своїх свобод, які притаманні їм як приватним суб'єктам. У зв'язку з цим, запровадження обмеження принципу презумпції невинуватості нормою про незаконне збагачення не може розцінюватись як крок до несвободи.

Встановлюється необхідність та доцільність використання тесту на пропорційність у правовій системі України та розкривається його методика. Проводиться розгорнутий тест на пропорційність обмеження принципу презумпції невинуватості нормою про незаконне збагачення.

У підрозділі 4.4. *«Генезис норми про незаконне збагачення як фактор деформації механізму кримінально-правової протидії корупції в Україні»* на основі теорії скандинавського правового реалізму Альфа Росса вивчається феномен впливу судової практики на контури кримінально-правової норми про незаконне збагачення в Україні. Встановлюється, які групи діянь, що раніше отримували кваліфікацію за ст.368-2 КК України (у редакції, яка діяла з 01.01.2011 по 05.01.2011 та з 01.07.2011 по 25.01.2015), на сьогодні є фактично декриміналізованими. Описуються наслідки, які це спричинило для механізму кримінально-правової протидії корупційним злочинам в Україні.

Обґрунтовується необхідність закріплення у КК України норми про одержання неправомірної вигоди та пропонується її редакція.

П'ятий розділ *«Роль громадянського суспільства у реалізації кримінально-правової протидії корупції»* складається з двох підрозділів та присвячений встановленню соціальної зумовленості та розкриттю кримінально-правових аспектів приватного кримінального переслідування осіб, які вчинили корупційний злочин.

У підрозділі 5.1. *«Соціальна зумовленість використання інститутами громадянського суспільства кримінально-правових засобів протидії корупції»* аргументується, що громадянське суспільство не може проводити дієвий контроль над владою з метою недопущення корупції без відповідного ефективного та доступного для використання правового інструментарію, елементи якого повинні пронизувати всю систему антикорупційного законодавства. Зазначається, що в умовах формування новітньої парадигми національного державотворення, яка ознаменувалася переходом від опіки держави розвитком громадянського суспільства до визнання рівного публічного партнерства держави і громадянського суспільства, мають удосконалюватися й способи та форми впливу інститутів громадянського суспільства на внутрішньодержавні процеси, у тому числі й на суспільно небезпечні вияви порушення функціонування управлінських механізмів.

Встановлюється, що надання громадянам України можливості прямо через суд використовувати кримінально-правовий інструментарій протидії корупційним злочинам є соціально зумовленим кроком в умовах тотального поширення корупції в Україні.

У *підрозділі 5.2. «Приватне кримінальне переслідування осіб, які вчинили корупційний злочин (кримінально-правові аспекти)»* обґрунтовується, що корупційні злочини вирізняються своєю особливістю, яка полягає в тому, що, монополізуючи можливості їх кримінального переслідування, держава не спроможна забезпечити його ефективність щодо корупційної злочинності, оскільки саме особи, яким і належить така влада, поглинені корупційними мережами й часто є також корумпованими. Викладене показує необхідність перегляду зазначеної монополії держави у сфері кримінально-правової протидії корупції й конструювання таких правових інструментів, які були б ефективними в межах інституту кримінального позову.

Критично розглядаються законопроекти щодо введення інститутів кримінального провадження у формі приватного кримінального переслідування (№ 4607) та у формі громадського обвинувачення (№ 1165). Обґрунтовується, що необхідним засобом кримінально-правової протидії інституціоналізованій корупції у вищих ешелонах влади повинен стати інститут приватного кримінального переслідування осіб, які вчинили корупційний злочин, загальні характеристики та кримінально-правові аспекти якого описуються в роботі.

Враховуючи, що принцип диспозитивності має змішану матеріально-процесуальну природу, а матеріально-правова диспозитивність має бути первинною щодо кримінально-процесуальної диспозитивності, то право на приватне кримінальне переслідування має бути передбачене безпосередньо в КК України.

ВИСНОВКИ

У **Висновках** викладено узагальнені основні результати дисертаційного дослідження та сформульовано пропозиції щодо удосконалення КК України, зокрема:

1. Принципово новими рисами трансформації КК України в частині регламентації кримінальної відповідальності за корупційні злочини з 01.07.2011 є таке: 1) диференційовано правове регулювання протидії корупційним злочинам (лише в межах складів злочинів із розділу XVII Особливої частини КК України); 2) виділено в системі корупційних злочинів окрему групу за ознаками спеціального суб'єкта – корупційні злочини осіб, які надають публічні послуги; 3) викладено в новій редакції ст. 354 КК України, чим сконструйовано склад цього злочину за типом норм про підкуп і

розширено поле антикорупційної дії КК України за рахунок збільшення кола спеціальних суб'єктів пасивного підкупу, і подальше розростання дії цієї норми на приватний сектор; 4) запровадження інституту квазівідповідальності юридичних осіб у тому числі за вчинення корупційних злочинів, а також подальше значне розширення підстав застосування до юридичної особи заходів кримінально-правового характеру (п. 2 ч. 1 ст. 96-3 КК України), що в сумі з нормами розділу Х Закону України «Про запобігання корупції» від 14.10.2014 вже сьогодні надає правоохоронній системі значні правові інструменти для впливу на великий приватний бізнес за допомогою ресурсів кримінальної юстиції та формує новий напрям юриспруденції – антикорупційна безпека господарської діяльності; 5) наближення норми про незаконне збагачення до моделі ст. 20 Конвенції ООН проти корупції; 6) запровадження кримінально-правового режиму протидії корупційним злочинам, який характеризується відмінностями в застосуванні інститутів кримінального права в разі вчинення корупційного злочину.

2. Правове регулювання протидії корупції в Україні характеризується диференціацією кримінальної відповідальності й інших заходів кримінально-правового характеру, які реалізовані на рівні КК України, диференціацією адміністративної відповідальності, що реалізована на рівні КУпАП, а також диференціацією правового регулювання протидії корупції, яка реалізована в Законах України «Про запобігання корупції» від 14.10.2014 та «Про запобігання впливу корупційних правопорушень на результати офіційних спортивних змагань» від 03.12.2015. Усі названі різновиди диференціації мають спільну підставу, соціальну зумовленість і мету.

3. У межах правового режиму протидії корупції в публічному секторі управління спостерігається збільшення кількості антикорупційних інструментів протидії корупції разом із підвищенням значимості становища, що займає суб'єкт. Це саме характерно й для КК України, що свідчить про наявність закономірності – посилення правового режиму протидії корупції в публічному секторі управління з підвищенням значимості службового становища суб'єкта, який піддається такому впливу.

4. Корупція у вищих ешелонах влади (*grand corruption*): 1) становить найвищу суспільну небезпеку з усіх типів корупції, що, відповідно, відображається в антикорупційному законодавстві у вигляді встановлення спеціального правового режиму протидії цьому виду корупції; 2) основною її рисою є те, що в результаті критично низької політичної волі протидіяти їй ефективність антикорупційних інструментів є близькою до нуля. Саме такі особливості корупції у вищих ешелонах влади потребують особливого набору компонентів спеціального правового режиму протидії їй, що включає в тому числі пропорційні обмеження конституційних прав суб'єктів

відповідних корупційних правопорушень, запровадження правових засобів, які нівелюватимуть фактор політичної волі, тощо.

5. У КК України проігноровані особливості окреслення меж корупції в приватному та публічному секторах, які реалізовані у міжнародних антикорупційних актах, ратифікованих Україною, що відобразилося на конструкціях ст. ст. 354, 364-1 і 368-3 КК України, які змінювалися саме з метою привести КК України до міжнародних стандартів. У результаті здійснена надмірна криміналізація. Варто привести ст. ст. 354 та 368-3 КК України в стан, що відповідає природі корупції (адже неуправлінської корупції не може бути), тобто шляхом виключення ст. 354 КК України й часткової декриміналізації діяння, передбаченого ст. 368-3 КК України.

6. Вивчення генезису кримінального законодавства України щодо підстав кримінальної відповідальності за корупційні злочини, а також сучасного стану нормативного забезпечення протидії іншим небезпечним злочинам, які слабо реагують на дію кримінального закону, у зв'язку з їх інституціоналізацією чи глибокою професіоналізацією показує, що правові режими протидії таким діянням структуруються в рубезі, які відрізняються між собою метою впливу на відповідні правовідносини й тим, на якому етапі розвитку відповідної злочинної діяльності (виникнення ризиків, безпосереднє вчинення суспільно небезпечного діяння, реалізація активів, що здобуті в результаті зазначеного діяння) включаються норми конкретного рубезу. Зазначена вище структуризація є результатом пошуку шляхів ефективізації правового впливу на злочинність визначеного різновиду, що ґрунтується на значному досвіді антикримінальної діяльності і, як правило, визнаних на міжнародному рівні стандартах (еталонах) такої діяльності, зумовлена низькою ефективністю чинних до початку реформування підстав кримінальної відповідальності за відповідні діяння. У кінцевому рахунку антикорупційне законодавство України представляється у вигляді багаторубіжного механізму правової протидії корупції.

7. Теоретичним підґрунтям для виділення й закріплення в КК України норм завершального рубезу протидії корупції є знання про індикатори корупції (корупційних правопорушень). Корупція, корупційні правопорушення як явища об'єктивної дійсності призводять до цілком конкретних наслідків, вивчення яких часто дає можливість констатувати, що до такого наслідку призвело попереднє вчинення саме корупційного правопорушення. Доступним для використання в антикорупційному законодавстві є індикатор корупції, який пов'язаний із результатами, що здобуває корупціонер після вчинення відповідних правопорушень.

8. Дослідження розвитку законодавства щодо кримінальної відповідальності за незаконне збагачення дає змогу виділити проміжки часу, в яких діяли різні редакції цієї норми. Так, із 01.01.2011 по 05.01.2011

діяла ст. 368-1 КК України, а з 01.07.2011 по 25.01.2015 діяла ст. 368-2 КК України. У зазначені періоди норма про незаконне збагачення жодним чином не відтворювала сутність ст. 20 Конвенції ООН проти корупції. Це зумовлює необхідність структуризації дослідження норми про незаконне збагачення, яка діяла в зазначені періоди часу, на два відносно відокремлені напрями: перший – вивчення ст. 368-2 КК України з урахуванням цілі її створення й у зв'язку зі ст. 20 Конвенції (тут незаконне збагачення оцінюється як елемент завершального рубежу правової протидії корупції); другий – аналіз ст. 368-2 КК України з урахуванням реальної практики її застосування як випадково виділеного суміжного корупційного злочину (тут незаконне збагачення оцінюється як елемент основного рубежу зазначеної вище протидії). З 26.01.2015 по 04.03.2015 діяла ст. 368-2 КК України, яка не містила положень, які б прямо чи опосередковано перекладали тягар доказування законності суттєвого збільшення активів на сторону захисту й передбачала необхідність для встановлення ознак складу цього злочину доведення стороною обвинувачення того, що вартість набутого публічним службовцем у власність майна значно перевищує його доходи, отримані із законних джерел. Із 05.03.2015 й по сьогодні діє ст. 368-2 КК України, яка вуалює під конструкцією складу незаконного збагачення фактичне обмеження дії принципу презумпції невинуватості.

9. Необхідним є вироблення такого нормативного механізму, за яким після припинення виконання владних функцій щодо особи не тільки деякий час зберігав свою дію інститут декларування, а й передбачалася адміністративна та кримінальна відповідальність за виявлені в результаті фінансового контролю необґрунтовані активи.

10. Синтез отриманих у роботі наукових результатів дає можливість запропонувати таку редакцію норми КК України про незаконне збагачення:

«Стаття 368-2. Незаконне збагачення

1. Службова особа, вартість збільшення активів якої та/або витрати якої, а також членів її сім'ї, за період у межах останніх п'яти років значно перевищили законні доходи такої особи та членів її сім'ї, якщо вона на законну вимогу не може раціонально це обґрунтувати, –

карається ...

2. Службова особа, яка займає відповідальне становище, за умов, передбачених частиною першою цієї статті, –

карається ...

3. Службова особа, яка займає особливо відповідальне становище, за умов, передбачених частиною першою цієї статті, –

карається ...

Примітка.

1. Кримінальній відповідальності за цією статтею підлягають лише ті службові особи, які є суб'єктами декларування, відповідно до частини першої статті 1 Закону України «Про запобігання корупції». Кримінальній відповідальності за відповідною частиною цієї статті також підлягають ті особи, які втратили ознаки зазначеної вище службової особи, протягом п'яти років з моменту такої втрати в разі виявлення протягом цих п'яти років умов, передбачених у частині першій цієї статті.

2. Під членами сім'ї в цій статті розуміються особи, які визнаються членами сім'ї відповідно до частини першої статті 1 Закону України «Про запобігання корупції».

3. Під активами в цій статті розуміються кошти або інше майно, а також доходи від них, одержані послуги чи будь-які інші вигоди, які мають грошову оцінку.

4. Під значним перевищенням законних доходів у цій статті розуміється таке, розмір (вартість) якого вищий за одну тисячу неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

5. Якщо службова особа та/або члени її сім'ї без законних на те підстав фактично здійснюють права власника над активами, які на праві власності належать іншій особі, то ці активи для цілей застосування цієї статті визнаються такими, що належать службовій особі з моменту, коли вона або члени її сім'ї почали без законних на те підстав фактично здійснювати права власника.

6. Особа не може бути притягнута до кримінальної відповідальності за незаконне збагачення, якщо встановлено, що збільшення її активів і/або активів членів її сім'ї, які значно перевищили їхні законні доходи, відбулося в результаті вчинення іншого злочину чи правопорушення.

7. Ця стаття Кримінального кодексу України є правою підставою для подання до суду кримінального позову громадянина України про притягнення до кримінальної відповідальності осіб, визначених у п. 1 примітки до цієї статті».

11. Враховуючи наявність у ст. 368-2 КК України (у редакції, яка діяла з 01.01.2011 по 05.01.2011 та з 01.07.2011 по 25.01.2015) негативної ознаки складу цього злочину – «... за відсутності ознак, зазначених у статті 368 цього Кодексу ...», з плином часу вироблена судова практика щодо встановлення відсутності ознак пасивного підкупу в публічному секторі на користь застосуванням норми про незаконне збагачення, яка ґрунтувалася на: 1) результатах наукових досліджень ознак хабарництва (давання й одержання хабара); 2) висновках Верховного Суду України від 07.11.2013 та від 09.04.2015.

12. У зв'язку із викладеним вище, судами України визнано, що саме за нормою про незаконне збагачення (ст. 368-2 КК України), а не за нормою про пасивний підкуп у публічному секторі (ст. 368 КК України) має оцінюватися

діяння в правових ситуаціях, коли: 1) надавання-одержання неправомірної вигоди зумовлено можливим чи здійснюваним порушенням інтересів особи й не пов'язане з використанням службового становища, оскільки службова особа не мала можливості вчинити діяння по службі або вчинення такого діяння нормативно не передбачалось і при цьому винний не застосовував обман; 2) одержана неправомірна вигода є подарунком, оскільки вона надавалися вже після здійснення управлінського акту й без попередньої домовленості, тобто попередньо вчинені дії чи бездіяльність службової особи не обумовлювалися наданням такої вигоди; 3) одержання неправомірної вигоди здійснене за неправомірне сприяння шляхом надання послуг посередника чи консультанта, що стало можливим у зв'язку з володінням службовою особою знаннями чи інформацією, які вона отримала у зв'язку з виконанням службової діяльності, без виконання дій з використанням службового становища та без здійснення впливу на прийняття рішень особою, уповноваженою на виконання функцій держави; 4) вигода надана з метою підлабузництва, для встановлення «добрих» стосунків, «на всяк випадок», тобто не за конкретні службові діяння, оскільки дії, які повинна була виконати чи не виконати службова особа, були невизначені (незрозумілими для сторін підкупу в момент учинення злочину). За таких обставин зміна редакції зазначеної у п. 8 висновків ст. 368-2 КК України створило ситуацію фактичної декриміналізації з 26.01.2015 виділених вище чотирьох груп суспільно небезпечних діянь. При цьому така декриміналізація є побічним не прогнозованим законодавцем ефектом приведення норми про незаконне збагачення в Україні до моделі згідно зі ст. 20 Конвенції ООН проти корупції.

13. Необхідним є усунення описаної вище прогалини в КК України шляхом введення кримінальної відповідальності за одержання неправомірної вигоди. Синтез отриманих у роботі наукових результатів дає можливість запропонувати таку редакцію зазначеної вище норми:

«Стаття 369-4. Одержання неправомірної вигоди

1. Одержання службовою особою неправомірної вигоди в значному розмірі за відсутності ознак іншого злочину, окрім незаконного збагачення, – карається ...

2. Діяння, передбачене частиною першою цієї статті, предметом якого була неправомірна вигода у великому розмірі, – карається ...

3. Діяння, передбачене частиною першою цієї статті, предметом якого була неправомірна вигода в особливо великому розмірі, – карається ...

Примітка. Значним розміром неправомірної вигоди є такий, що перевищує суму в сто неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, великим розміром – що перевищує суму у двісті неоподатковуваних мінімумів

доходів громадян, особливо великим розміром – що перевищує суму в п'ятсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян».

14. Основні проблеми, які притаманні інституту приватного кримінального переслідування, що пропонувався законопроектом № 4607, та інституту кримінального провадження у формі громадського обвинувачення, який пропонувався законопроектом № 1165, можна усунути, обмеживши підстави подання кримінального позову не всіма статтями про корупційні злочини, які закріплені в КК України, а лише статтями про незаконне збагачення (ст. 368-2 КК України) та декларування недостовірної інформації (ст. 366-1 КК України), оскільки в цьому випадку відпаде необхідність надавати цивільним суб'єктам право збирати докази із застосуванням заходів, які сьогодні уповноважені здійснювати виключно правоохоронні органи.

15. Під час забезпечення відкритості інформації про майнові активи суб'єктів зазначених вище злочинів з'явилася можливість (часто без застосування спеціальних повноважень) довести, що офіційні доходи чиновника не відповідають його майновим статкам, що буде зобов'язувати останнього в суді раціонально це обґрунтувати. Те саме стосується складу декларування недостовірної інформації. Крім того, за наявності таких правових можливостей у структур громадянського суспільства й окремих громадян найбільш небезпечні соціальні конфлікти зможуть бути повернуті в поле арбітрування кримінального права, що зробить їх прогнозованими як за розвитком, так і за наслідками, а це загалом знизить негативні ефекти від транзитивності кримінального права.

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ АВТОРОМ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ:

Монографії:

1. Михайленко Д.Г. Кримінальна відповідальність державного службовця: підстави та особливості / Д.Г. Михайленко, В.О. Туляков // Державна служба в Україні: теоретико-правова характеристика у контексті оновленого законодавства: монографія / за заг. ред. С.В. Ківалова, Л.Р. Білої-Тіунової / [С.В. Ківалов, Л.Р. Біла-Тіунова та ін.]. – О. : Фенікс, 2013. – С. 354-374.

2. Михайленко Д.Г. Генезис норми про незаконне збагачення у контексті проблем кримінальної законотворчості / Д.Г. Михайленко // Теоретичні аспекти кримінальної юриспруденції: монографія / голов. ред.: С. В. Ківалов, В. О. Туляков; НУ ОЮА. – Одеса: Юридична література, 2016. – С. 297-324.

3. Михайленко Д. Проблеми формування та реалізації політичної волі протидіяти корупції в Україні / Д. Михайленко // Правовий вплив

на неправомірну поведінку: актуальні грані : монографія / за ред. проф. О. В. Козаченка, проф. Є. Л. Стрельцова. – Миколаїв : Іліон, 2016. – С.207-238.

4. Михайленко Д.Г. Загальні властивості злочинів у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг / Д.Г. Михайленко // Сучасне кримінальне право України: наукові нариси : монографія / за ред. Н.А. Мирошніченко, Є.Л. Стрельцова ; передмова С.В. Ківалова. – Одеса : Юридична література, 2017. – С. 378-400.

5. Михайленко Д.Г. Протидія корупційним злочинам засобами кримінального права: концептуальні основи : монографія / Д.Г. Михайленко. – Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2017. – 582 с.

Наукові статті у фахових виданнях України:

1. Михайленко Д.Г. Кримінально-правова характеристика катування / Д.Г. Михайленко // Часопис Академії адвокатури України. – № 4. – 2011. – С. 1-9 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.nbuv.gov.ua/e-journals/Chauu/2011-4/11mdgkhk.pdf.

2. Михайленко Д.Г. Поняття та структура об'єкта злочинів у сфері службової діяльності / Д.Г. Михайленко // Актуальні проблеми держави і права : збірник наукових праць. Вип. 67 / редкол.: С. В. Ківалов (голов. ред.) та ін. ; відп. за вип. В. М. Дрьомін. – Одеса : Юридична література, 2012. – С. 521-531.

3. Михайленко Д.Г. Теоретичні аспекти трансформації інституту корупційних злочинів / Д.Г.Михайленко // Актуальні проблеми держави і права : збірник наукових праць. Вип. 74 / редкол.: С. В. Ківалов (голов. ред.) та ін. ; відп. за вип. В. М. Дрьомін. – Одеса : Юридична література, 2014. – С. 338-346.

4. Михайленко Д.Г. Норма про незаконне збагачення як елемент завершального рубежу протидії корупції в Україні / Д.Г. Михайленко // Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія» : збірник наукових праць. Том XV / редкол.: С. В. Ківалов (голов. ред.) та ін. ; відп. за вип. М.В. Афанасьєва. – Одеса : Юридична література, 2015. – С. 244-256.

5. Михайленко Д.Г. Кримінальний позов як необхідний інструмент кримінально-правової протидії інституціоналізованій корупції / Д.Г. Михайленко // Порівняльно-аналітичне право. – 2015. – № 4. – С. 331-338 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://pap.in.ua/4_2015/103.pdf.

6. Михайленко Д.Г. Кримінально-правове значення незаконного збагачення осіб, пов'язаних із суб'єктом владних повноважень / Д.Г. Михайленко // Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія» : збірник наукових праць. Том XVI / редкол.: М.В. Афанасьєва (голов. ред.). – Одеса : Юридична література, 2015. – С. 259-277.

7. Михайленко Д.Г. Обмеження принципу презумпції невинуватості нормою про незаконне збагачення в Україні: соціальна обумовленість та тест на пропорційність / Д.Г. Михайленко // Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»: збірник наукових праць. Том XVII / редкол.: С. В. Ківалов (голов. ред.) та ін. ; відп. за вип. М.В. Афанасьєва. – Одеса : Юридична література, 2015. – С.356-400.

8. Михайленко Д.Г. Звільнення від відбування покарання з випробуванням при засудженні за корупційний злочин у випадку затвердження угоди про визнання вини / Д.Г. Михайленко // Вісник прокуратури. – 2016. – № 1. – С. 26-37.

9. Михайленко Д.Г. Ресурси теорії «раціонального злочину» у контексті протидії корупції в Україні / Д.Г. Михайленко // Підприємництво, господарство і право. – 2016. – № 6. – С. 160-165.

10. Михайленко Д.Г. Недоліки антикорупційного фінансового контролю за готівкою та іншими подібними за латентністю активами як причина недієвості норми про незаконне збагачення в Україні / Д.Г. Михайленко // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». – 2016. – № 39. – Том 2. – С. 11-16.

11. Михайленко Д.Г. Обґрунтування необхідності дії норм механізму фінансового контролю щодо осіб, які припинили виконувати функції держави, або місцевого самоврядування / Д.Г. Михайленко // Прикарпатський юридичний вісник. – 2016. – Випуск 2 (11). – С. 68-73.

12. Михайленко Д.Г. Дія норм механізму антикорупційного фінансового контролю у часі та «амністія» капіталів / Д.Г. Михайленко // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція. – 2016. – № 21. – С. 29-33.

13. Михайленко Д.Г. Норми про незаконне збагачення як елемент основного рубежу протидії корупції в Україні / Д.Г. Михайленко // Юридичний вісник. – 2016. – № 4. – С. 153-170.

14. Михайленко Д.Г. Функціонування корупційних мереж як перешкода формуванню політичної волі протидіяти корупції / Д.Г. Михайленко // Підприємництво, господарство і право. – 2017. – № 5. – С. 205-209.

15. Михайленко Д.Г. Взаємодія елементів деліктного законодавства для забезпечення антикорупційного фінансового контролю / Д.Г. Михайленко // Судова та слідча практика в Україні. – 2017. – № 4. – С. 24-37.

16. Михайленко Д.Г. Теорія складу злочину у світлі концепції багаторубіжного механізму правового впливу на корупційні правопорушення / Д.Г. Михайленко // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція. – 2017. – № 27. – С. 102-105.

17. Михайленко Д.Г. Результати диференціації правового впливу на корупцію в Україні / Д.Г. Михайленко // Вісник Національної академії

прокуратури України. Спеціальний випуск до Міжнародного дня боротьби з корупцією. – 2017. – № 4/2 (52). – С. 156-163.

18. Михайленко Д.Г. Структура багаторубіжного механізму правової протидії корупції / Д.Г. Михайленко // Юридичний вісник. – 2017. – № 2. – С. 114-125.

19. Михайленко Д.Г. Критерії диференціації правового регулювання протидії корупції у публічній та приватній сферах у законодавстві України / Д.Г. Михайленко // Прикарпатський юридичний вісник. – 2017. – Випуск 5 (20). – С. 196-200.

20. Михайленко Д.Г. Роль кримінально-правових засобів у антикорупційному механізмі країни / Д.Г. Михайленко // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». – 2017. – Вип. 43. – Том 3. – С. 139-142.

21. Михайленко Д.Г. Критерій диференціації правового регулювання протидії корупції в публічній і приватній сферах за міжнародними актами / Д.Г. Михайленко // Держава та регіони. Серія: «Право». – 2018. – № 1. – С. 161-167.

Наукові статті в зарубіжних виданнях:

1. Михайленко Д.Г. Препятствия имплементации нормы о незаконном обогащении в национальное право / Д.Г. Михайленко // Право и государство (г. Астана, Республика Казахстан). – 2015. – № 4 (69). – С. 55-61.

2. Михайленко Д.Г. Проблемы модернизации правового механизма противодействия коррупционным преступлениям в Украине / Д.Г. Михайленко // Polis Akademiyasının Elmi Xəbərləri (Научный вестник Академии Полиции) (Баку, Азербайджанская Республика). – 2016. – № 3-4. – С. 46-55.

3. Михайленко Д.Г. Ограничивает ли норма о незаконном обогащении права человека в Украине? / Д.Г. Михайленко // Legea și viața («Закон и Жизнь») (Республика Молдова). – 2016. – № 12/3. – С. 52-56.

4. Михайленко Д.Г. Политическая воля – приоритетный фактор уголовно-правового противодействия коррупции / Д.Г. Михайленко // Весці Нацыянальнай акадэміі навук Беларусі. Серыя гуманітарных навук (Минск, Республика Беларусь). – 2017. – № 2. – С. 122-128.

5. Михайленко Д.Г. Social conditionality of the differentiation of legal influence on corruption in Ukraine (Соціальна обумовленість диференціації правового впливу на корупцію в Україні) / Д.Г. Михайленко // Visegrad Journal on Human Rights (Словацька Республіка). – 2017. – № 4 (volume 1). – С. 99-106.

6. Михайленко Д.Г. Индикатори корупційних правопорушень: поняття, види та можливості використання для цілей Кримінального закону / Д.Г. Михайленко // Jurnalul juridic național: teorie și practică («Национальный

юридический журнал: теория и практика) (Республика Молдова). – 2017. – № 4 (26). – С. 136-140.

Наукові статті в інших виданнях:

1. Михайленко Д.Г. Місце норми про незаконне збагачення у механізмі кримінально-правової протидії корупційним злочинам / Д.Г. Михайленко // Молодий вчений – 2015. – №2(17). – С.807-812 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://molodyvcheny.in.ua/files/journal/2015/2/489.pdf>. (*Журнал включено до міжнародних каталогів наукових видань і наукометричних баз: РИИЦ, ScholarGoogle, OAJI, CiteFactor, Research Bible, Index Copernicus*).

Інші публікації, що додатково висвітлюють основний зміст дисертації:

1. Михайленко Д. Г. Кваліфікація корупційних злочинів : навч.-метод. посіб. для студентів 5-го курсу Інституту прокуратури та слідства / Д. Г. Михайленко. – Одеса : Юридична література, 2013. – 136 с.

Тези доповідей на наукових заходах:

1. Михайленко Д.Г. Проблеми взаємодії елементів антикорупційного деліктного законодавства // Правове життя сучасної України : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (Одеса, 16-17 травня 2013 р.). Т.2 / відп. за випуск д-р. юрид. наук., проф. В.М. Дрьомін ; Національний університету «Одеська юридична академія». – О. : Фенікс, 2013. – С. 275-277.

2. Михайленко Д. Г. Підстави кримінальної відповідальності державного службовця за корупційні злочини / Д. Г. Михайленко // Відповідальність за кримінальні правопорушення у сучасному вимірі : матеріали Інтернет-конференції (м. Одеса, 27 грудня 2013 р.). – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://onua.edu.ua/downloads/crime_pravo/internet-conf-27122013.doc.

3. Михайленко Д.Г. Проблеми становлення моделі правової протидії корупційним злочинам в Україні / Д.Г. Михайленко // Правова політика в Україні: питання теорії та практики: збірник матеріалів міжнародної науково-практичної конференції (Київ, 24 жовтня 2014 року): в 2 т. – К.: Національна академія прокуратури України, 2014. – Т. 2. – С. 244-247.

4. Михайленко Д.Г. Концепція корупційних злочинів (постановка проблеми) / Д.Г. Михайленко // Про злочини та покарання: еволюція кримінально-правової доктрини : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої 250-річчю трактату Чезаре Беккарія (м. Одеса, 13 черв. 2014 р.) / МОН України ; НУ ОЮА ; ПРЦ НА ПрН України ; Одес. відділ. ГО «Всеукр. асоц. кримін. права». – Одеса : Юридична література, 2014. – С. 202-208.

5. Михайленко Д.Г. Функції норми про незаконне збагачення в Україні / Д.Г. Михайленко // Кримінально-правові та кримінологічні засади протидії корупції : Збірник матеріалів III Міжнародної науково-практичної

конференції [3 квітня 2015 року, м. Харків] / МВС України ; Харківський нац. ун-т внутрішніх справ ; Кримінологічна асоціація України. – Х. : Золота миля, 2015. – С. 125-129.

6. Михайленко Д.Г. Регламентация правовых последствий незаконного обогащения / Д.Г. Михайленко // Профилактика коррупционных правонарушений: научно-практичная конференция, 7 квітня 2015 р., м. Харків: Збірник тез доповідей. – Харків: ХНУ імені В. Н. Каразіна, 2015. – С. 170-178.

7. Михайленко Д. Г. Развитие нормы про незаконное обогащение в условиях зміни державної антикорупційної політики / Д. Г. Михайленко // Новітні тенденції законотворчості у сфері кримінального права : матеріали Інтернет-конференції (м. Одеса, 20 квітня 2015 р.). – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.onua.edu.ua/downloads/crime_pravo/inter-conf_ugolpravo_20150420.doc.

8. Михайленко Д.Г. Дуализм нормы о незаконном обогащении в Украине / Д.Г. Михайленко // Проблемы борьбы с преступностью и подготовки кадров для правоохранительных органов: тезисы докладов Международной научно-практической конференции (Минск, 3 апреля 2015 г.). – Минск: Академия МВД, 2015. – С. 147-149.

9. Михайленко Д.Г. Норма про незаконне збагачення у контексті тесту на пропорційність / Д.Г. Михайленко // Правові та інституційні механізми забезпечення сталого розвитку України : Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (15-16 травня 2015 р., м. Одеса) : у 2 т. Т.2 / відп. ред. М.В. Афанасьєва. – Одеса : Юридична література, 2015. – С. 182-184.

10. Михайленко Д.Г. Юридическая ответственность за незаконное обогащение в контексте международных стандартов / Д.Г. Михайленко // «Ұлттық және халықаралық құқықтың өзара әрекеттестігі. Дөнгелек үстел мат. КАЗГЮУ Университеті, 15 мамыр 2015 ж. = Взаимодействие национального и международного права. Мат. круглого стола. – Университет КАЗГЮУ, 15 мая 2015 г. Астана: ТОО «КазГЮУ Консалтинг», 2016. – С. 117-126.

11. Михайленко Д.Г. Норма про незаконне збагачення і принцип презумпції невинуватості / Д.Г. Михайленко // Актуальні питання державотворення в Україні: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (22 травня 2015 року) / Редкол.: д.ю.н. І.С. Гриценко (голова), к.ю.н. І.С. Сахарук (відп. ред.) та ін. – К.: Прінт-Сервіс, 2015. – С. 386-387.

12. Михайленко Д.Г. Співвідношення норми про незаконне збагачення та положень кримінально-правової доктрини України / Д.Г. Михайленко // Актуальні проблеми кримінального права та кримінології у світлі реформування кримінальної юстиції : збірник матеріалів Міжнародної науково-практичної конференції [22 травня 2015 року, м. Харків] / МВС України ; Харківський нац. ун-т внутр. справ ; Кримінологічна асоціація України. – Х. : ХНУВС, 2015. – С. 51-53.

13. Михайленко Д.Г. Генезис норми про незаконне збагачення як фактор деформації механізму кримінально-правової протидії корупції в Україні / Д.Г. Михайленко // Проблеми науки кримінального права та їх вирішення у законотворчій та правозастосовній діяльності : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 8-9 жовт. 2015 р. / редкол.: В.Я. Тацій (голов. ред.), В.І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х.: Право, 2015. – С. 403-408.

14. Михайленко Д. Г. Проблеми застосування угоди про визнання вини при засудженні за корупційним злочин / Д.Г. Михайленко // Нормативні та прикладні засади удосконалення інституту призначення покарання та інших заходів кримінально-правового впливу : матер. міжнар. наук.-практ. інтернет-конф. (Одеса, 26-27 груд. 2015 р.) / відп. ред.: В. О. Туляков. ; НУ «ОЮА». – Одеса, 2015. – С. 95-101 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/3260>.

15. Михайленко Д.Г. Проблеми ефективності механізму кримінально-правової протидії корупційним злочинам в Україні / Д.Г. Михайленко // Теорія кримінально-правової кваліфікації як феномен української кримінально-правової доктрини: тези доповідей та повідомлень учасників науково-практичної конференції, 16 січня 2016 р., м. Львів. – К.: Видавничий дім «АртЕк», 2016. – С. 96-101.

16. Михайленко Д.Г. Основа и состояние действующего механизма уголовно-правового противодействия коррупции в Украине / Д.Г. Михайленко // Проблемы борьбы с преступностью и подготовки кадров для правоохранительных органов: тезисы докладов Международной научно-практической конференции (Минск, 7 апреля 2016 г.). – Минск: Академия МВД, 2016. – С. 133-134.

17. Михайленко Д.Г. Результат пошуку моделі норми про незаконне збагачення в Україні та його недоліки / Д.Г. Михайленко // Кримінально-правові та кримінологічні засади протидії корупції : Збірник матеріалів IV Міжнародної науково-практичної конференції [15 квітня 2016 року, м. Харків] / МВС України ; Харківський нац. ун-т внутр. справ ; Кримінологічна асоціація України. – Харків : ХНУВС, 2016. – С. 99-103.

18. Михайленко Д.Г. Кримінально-правові проблеми механізму антикорупційного фінансового контролю / Д.Г. Михайленко // Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку держави та права в умовах євроінтеграції : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (20 травня 2016 р., м. Одеса) : у 2 т. Т.2 / відп. ред. М.В. Афанасьєва. – Одеса : Юридична література, 2016. – С. 189-192.

19. Михайленко Д.Г. Соціальна обумовленість надання інститутам громадянського суспільства кримінально-правових інструментів протидії корупції / Д.Г. Михайленко // Матеріали Міжнародної науково-практичної

конференції «Політика в сфері боротьби зі злочинністю». – Івано-Франківськ, 2016. – С. 48-52.

20. Михайленко Д.Г. Щодо удосконалення складу незаконного збагачення у формі передачі публічним службовцем активів будь-якій особі / Д.Г. Михайленко // Соціальна функція кримінального права: проблеми наукового забезпечення, законотворення та правозастосування : матеріали міжнар. наук.-прак. конф., 12-13 жовт. 2016 р. / редкол.: В.Я. Тацій (голов. ред.), В.І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х. : Право, 2016. – С. 441-445.

21. Михайленко Д.Г. Відповідальність за незаконне збагачення у контексті дотримання прав людини / Д.Г. Михайленко // Реалізація державної антикорупційної політики в міжнародному вимірі : матеріали Міжнарод. наук.-практ. конф. (Київ, 9 груд. 2016 р.) / [ред. кол. : В. В. Черней, С. Д. Гусарєв, С. С. Чернявський та ін.]. – Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2016. – С. 287-291.

22. Михайленко Д.Г. Диференціація режимів кримінально-правового впливу на корупцію в Україні / Д.Г. Михайленко // Традиції та новачії юридичної науки: минуле, сучасність, майбутнє : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 19 травня 2017 р.) У 2-х т. Т. 2 / відп. ред. Г.О. Ульянова. – Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2017. – С. 238-241.

23. Михайленко Д.Г. Практика Європейського суду з прав людини щодо тесту на пропорційність як орієнтир перевірки норми про незаконне збагачення в Україні / Д.Г. Михайленко // Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції «Політика в сфері боротьби зі злочинністю» з нагоди відзначення 25-річчя навчально-наукового юридичного інституту. – Івано-Франківськ, 2017. – С. 184-188.

24. Михайленко Д.Г. Трансформація норми про незаконне збагачення в Україні у світлі теорії кримінальної законотворчості / Д.Г. Михайленко // Концептуальні основи кримінальної законотворчості : Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (19 жовтня 2017 р., м. Одеса) / відп. ред. В. О. Туляков, Є. Л. Стрельцов. – Одеса : НУ «ОЮА», 2017. – С. 331-344.

АНОТАЦІЯ

Михайленко Д.Г. Концепція кримінально-правової протидії корупційним злочинам в Україні. – Рукопис.

Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.08 – кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право. – Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, 2018.

У дисертації вперше в Україні здійснено спеціальне комплексне наукове дослідження, в якому на основі поєднання висновків, накопичених

у межах різних галузей знань щодо природи корупції та її «іміунітету» від антикорупційного законодавства й уявлень щодо актуалізації кримінально-правових інструментів протидії їй, вироблено систему наукових положень та обґрунтовано наукові результати в галузі кримінального права і криминології, які спрямовані на розв'язання проблеми неефективності кримінально-правової протидії корупції в Україні.

У дисертації визначено проблеми формування ефективної кримінально-правової політики України у сфері протидії корупції; визначено ресурси теорії «раціонального злочину» в контексті політики протидії корупції в Україні; розкрито поняття та результати диференціації правового регулювання протидії корупції в Україні; визначено соціальну зумовленість диференціації правового регулювання протидії корупції в Україні; виявлені дійсні критерії диференціації правового регулювання протидії корупції; розкрито передумови формування багаторубіжного механізму правової протидії корупції в Україні; встановлено структуру цього механізму; розкрито спеціальні правові норми завершального рубежу правової протидії корупції в контексті класифікації складів злочинів у теорії кримінального права; виявлено функції норми про незаконне збагачення в механізмі кримінально-правової протидії корупції; розкрито норму про незаконне збагачення як інструмент завершального рубежу правової протидії корупції; визначено соціальну зумовленість обмеження принципу презумпції невинуватості нормою про незаконне збагачення в Україні і провести тест на пропорційність щодо такого обмеження; з'ясовано як генезис норми про незаконне збагачення деформував механізм кримінально-правової протидії корупції в Україні; розкрито соціальну зумовленість використання інститутами громадянського суспільства кримінально-правових засобів протидії корупції; надано характеристику кримінально-правовим аспектам приватного кримінального переслідування осіб, які вчинили корупційний злочин.

Внесено науково обґрунтовані пропозиції щодо удосконалення КК України в частині кримінально-правової протидії корупційним злочинам.

Ключові слова: корупція, інституціоналізована корупція, політична воля, протидія корупції, теорія «раціонального злочину», корупційні злочини, диференціація правового регулювання протидії корупції, багаторубіжний механізм правової протидії корупції, незаконне збагачення, принцип презумпції невинуватості, тест на пропорційність, фінансовий контроль, приватне кримінальне переслідування.

АННОТАЦИЯ

Михайленко Д.Г. Концепция уголовно-правового противодействия коррупционным преступлениям в Украине. – Рукопись.

Диссертация на соискание ученой степени доктора юридических наук по специальности 12.00.08 – уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право. – Национальный университет «Одесская юридическая академия», Одесса, 2018.

В диссертации впервые в Украине осуществлено специальное комплексное научное исследование, в котором на основе сочетания выводов, накопленных в рамках различных областей знаний относительно природы коррупции и ее «иммунитета» от антикоррупционного законодательства и представлений по актуализации уголовно-правовых инструментов противодействия ей, выработано систему научных положений и обоснованно научные результаты в области уголовного права и криминологии, направленные на решение проблемы неэффективности уголовно-правового противодействия коррупции в Украине.

В диссертации определены проблемы формирования эффективной уголовно-правовой политики Украины в сфере противодействия коррупции; определены ресурсы теории «рационального преступления» в контексте политики противодействия коррупции в Украине; раскрыты понятие и результаты дифференциации правового регулирования противодействия коррупции в Украине; определено социальную обусловленность дифференциации правового регулирования противодействия коррупции в Украине; выявлены истинные критерии дифференциации правового регулирования противодействия коррупции; раскрыто предпосылки формирования многорубежного механизма правового противодействия коррупции в Украине; установлена структура этого механизма; раскрыты специальные правовые нормы завершающего рубежа правового противодействия коррупции в контексте классификации составов преступлений в теории уголовного права; выявлены функции нормы о незаконном обогащении в механизме уголовно-правового противодействия коррупции; раскрыто норму о незаконном обогащении как инструмент завершающего рубежа правового противодействия коррупции; определена социальная обусловленность ограничения принципа презумпции невиновности нормой о незаконном обогащении в Украине и проведен тест на пропорциональность такого ограничения; показано как генезис нормы о незаконном обогащении деформировал механизм уголовно-правового противодействия коррупции в Украине; раскрыто социальную обусловленность использования институтами гражданского общества уголовно-правовых средств противодействия коррупции; охарактеризованы уголовно-правовые аспекты частного уголовного преследования лиц, совершивших коррупционное преступление.

Внесены научно обоснованные предложения по совершенствованию УК Украины в части уголовно-правового противодействия коррупционным преступлениям.

Ключевые слова: коррупция, институционализированная коррупция, политическая воля, противодействие коррупции, теория «рационального преступления», коррупционные преступления, дифференциация правового регулирования противодействия коррупции, многорубежный механизм правового противодействия коррупции, незаконное обогащение, принцип презумпции невиновности, тест на пропорциональность, финансовый контроль, частное уголовное преследование.

SUMMARY

Mykhailenko D. H. The concept of criminal legal counteraction to corruption crimes in Ukraine. – Manuscript copyrighting.

A thesis submitted to the National University «Odesa Law Academy» for a degree of Doctor of Law (Grand PhD) in specialty 12.00.08 «Criminal Law and Criminology; Criminal Enforcement Law» (081 «Law»). – Odesa, 2018.

The complex special scientific research of criminal legal counteraction to corruption crimes has been carried out in the thesis. The concept of the mentioned counteraction has been grounded taking into account the current problems of anti-corruption activity and characteristics of corruption in Ukraine. This scientific research is based on the combination of findings accumulated within different fields of knowledge about the nature of corruption and its «immunity» from anti-corruption legislation and ideas about updating criminal tools countering it.

Scientific results which have been obtained are important for science and practice also meet the requirements of scientific novelty. Thus, it has been established that despite the political will to counteract corruption in the echelons of power, higher political leadership in states with a significant spread of corruption is strongly involved into effectively functioning corruption networks of different levels. Therefore, it is objectively unable to formulate and enforce the model of real counteraction to corruption due to several reasons. Firstly, it is constantly influenced by informal rules of conduct that have emerged as a result of the institutionalization of corruption and has its own informal mechanisms of stimulation and pressure. And secondly, it is deeply dependent on other members of the corrupt pyramid (network) that carry out a significant, often informal, influence on the state political structures.

It has been substantiated that in the context of counteraction to corruption in Ukraine there is a differentiation of legal regulation of such a counteraction as a single phenomenon and at the same time as a way of organizing the normative

field. As a result of such differentiation there are legal regimes for counteraction to corruption, which have features depending on its sphere.

It has been established that within the legal framework of the Ukrainian anticorruption mechanism (the mechanism of legal counteraction to corruption in Ukraine) the following general legal regimes could be distinguished: 1) the legal regime for counteraction to corruption in the sphere of public administration, within which a special legal regime is established to combat corruption in higher levels of government; 2) the legal regime for combating corruption in the sector of public services; 3) the legal regime for combating corruption in the private sector; 4) the legal regime for corruption counteraction in the sphere of non-government activities; 5) the legal regime for combating corruption in the field of sports (official sports competitions).

It has been determined that the frontiers of anticorruption law are groups of rules of law, which are used alternately to counteract corruption and differ in purpose to influence the relevant legal relationship and taking into account the stage of the development of illegal activity (the emergence of risks, the commission of a socially dangerous act, the realization of assets, obtained as a result of this act) when the rules of a particular frontiers are to be applied.

It has been determined that in Ukraine, the multilateral mechanism of legal counteraction to corruption has a trilateral structure, where each of the frontiers has the appropriate elements (norms of law). The legal norms of the preliminary anti-corruption frontier are a set of anti-corruption legal norms that, in order to prevent corruption, to eliminate corruption risk and (or) to prevent corruption, establish the following: 1) preventive anti-corruption mechanisms, and 2) the grounds for liability for behavior that is not yet a corruption crime but forms a certain corruption risk, the presence of which is already socially dangerous (corruptive crimes, delinquencies that create a corruption threat) or whose development makes the commission of corrupt crimes potential. The legal norms of the main frontier of combating corruption are a set of anti-corruption legal norms that establish the grounds for liability for acts that are corrupt crimes. The legal norms of the final frontier of counteraction to corruption are a set of anti-corruption legal norms, which establish the grounds for responsibility for behavior, or past acts of corruption (corruptive crimes of the main frontier) remaining latent.

The effective structure of the crime, which is such a crime, where the *actus reus* needs to establish only the results of a criminal act (socially dangerous consequences, products of criminal activity or other indicators of an act committed before, etc.). Taking into account the basis of a rebuttable presumption, it is possible to declare the commission of a socially dangerous an act that led to the indicated results.

On the basis of the study of the genesis of the norm on illegal enrichment (Article 368-2 of the Criminal Code), it has been established that constant changes

of even one norm of the Criminal Law may be a factor of the deformation of the mechanism of criminal legal counteraction to all groups of criminal encroachments (in the case of a norm on illicit enrichment – corruption crimes).

The methodology of the proportionality test for the norm of illegal enrichment has been applied in the research paper.

The idea of adoption of private prosecution in the legal system of Ukraine as an effective instrument of criminal legal opposition to institutionalized corruption at higher levels of power has been improved. The criminal law elements of the mentioned institute have been substantiated.

Keywords: corruption, institutionalized corruption, political will, counteraction to corruption, Rational Crime Theory, corruption crime, differentiation of legal regulation of counteraction to corruption, multilateral mechanism of legal counteraction to corruption, illegal enrichment, presumption of innocence principle, proportionality test, financial control, private prosecution.

Підписано до друку 22.05.2018 р. Формат 60х90/16.
Ум.-друк. арк. 1,9. Тираж 100 прим. Зам. № 1806-4а.

Видавець і виготовлювач ПП «Фенікс»
(Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 1044 від 17.09.02).
м. Одеса, 65009, вул. Зоопаркова, 25
Тел. (048) 7777-591.