

НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ «ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»
МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

Кваліфікаційна наукова
праця на правах рукопису

МИХАЙЛЕНКО ДМИТРО ГРИГОРОВИЧ

УДК 343.352 (477)

ДИСЕРТАЦІЯ
КОНЦЕПЦІЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПРОТИДІЇ
КОРУПЦІЙНИМ ЗЛОЧИНАМ В УКРАЇНІ

12.00.08 – кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право
«081» Право

Подається на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук
Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей,
результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело

_____ **Д.Г. Михайленко**

Науковий консультант:
ТУЛЯКОВ Вячеслав Олексійович,
доктор юридичних наук, професор
член-кореспондент НАПрН України,
заслужений діяч науки і техніки України

АНОТАЦІЯ

Михайленко Д.Г. Концепція кримінально-правової протидії корупційним злочинам в Україні. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.08 – кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право (081 – Право). – Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, 2018.

У дисертації здійснено комплексне спеціальне наукове дослідження кримінально-правової протидії корупційним злочинам, в якому була обґрунтована концепція зазначеної протидії з урахуванням сучасних проблем антикорупційної діяльності та характеристик корупції в Україні. Наукове дослідження ґрунтується на поєднанні висновків, накопичених у межах різних галузей знань (філософії, економіки, політології, соціології, психології, кримінології тощо) щодо природи корупції та її «іммунітету» від антикорупційного законодавства й уявлень щодо актуалізації кримінально-правових інструментів протидії їй. У процесі перевірки консолідованої гіпотези з використанням методології юриспруденції вироблено систему наукових положень та обґрунтовано наукові результати в галузі кримінального права і кримінології, що розв'язують важливу наукову проблему, а саме неефективність кримінально-правової протидії корупції в Україні. Таку проблему пропонується вирішити на основі впровадження в правову систему України обґрунтованого в роботі багаторубіжного механізму правової протидії корупції. При цьому у результаті дослідження розроблена нова редакція норми про незаконне збагачення, яка відповідає Конституції України та основоположним принципам української правової системи.

Також одержано наукові результати, які мають значення для науки та практики, відповідають вимогам наукової новизни. Так, встановлено, що неефективність діючого механізму кримінально-правової протидії корупційним злочинам в Україні пов'язана із тим, що приведення його у дію щодо кожного окремого корупційного злочину залежить від наявності, відсутності чи нейтральності політичної волі управлінців вищої ланки державного менеджменту,

перешкодами у формуванні і реалізації якого є властивості інституціоналізованої корупції в Україні. У зв'язку із цим, зазначена політична воля реально має дуже низький потенціал для протидії інституціоналізованій корупції та не може зруйнувати корупційні мережі.

Обґрунтовано, що в контексті протидії корупції в Україні має місце диференціація правового регулювання протидії корупції як єдине явище та спосіб організації нормативного поля, результатом якої є виникнення правових режимів протидії корупції, які мають особливості залежно від її сфери. Так, правове регулювання протидії корупції в Україні характеризується диференціацією кримінальної відповідальності й інших заходів кримінально-правового характеру, які реалізовані на рівні КК, диференціацією адміністративної відповідальності, що реалізована на рівні КУпАП, а також диференціацією правового регулювання протидії корупції, яка реалізована в Законах 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.

Визначено, що правовим режимом протидії корупції є особливий порядок правового регулювання протидії корупції, який виражається в особливому 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, з метою ефективної протидії корупції.

Встановлено, що у межах правового елемента антикорупційного механізму України (механізму правової протидії корупції в Україні) утворено такі загальні правові режими: 1) правовий режим протидії корупції в публічному секторі управління, у межах якого утворено спеціальний правовий режим 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 у межах Кримінального закону України запроваджено кримінально-правовий режим протидії корупційним злочинам загалом, який характеризується відмінностями в застосуванні інститутів кримінального права в разі вчинення корупційного злочину. При цьому особливого об'єкту кримінально-правової охорони для виділення групи корупційних злочинів не існує, так як метою введення категорії «корупційний злочин» у ст. 45 КК є створення саме кримінально-правового режиму протидії цим злочинам, що має особливості порівняно із загальним кримінально-правовим регулюванням, без порушення структури Особливої частини КК. Запровадження кримінально-правового режиму протидії корупційним злочинам ґрунтується на кримінологічних особливостях української корупції.

Визначено, що рубежі антикорупційних норм права представляють собою групи норм права, які по чергово застосовуються 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; реалізація активів, що здобуті в результаті зазначеного діяння) включаються норми конкретного рубежу.

Визначено, що в Україні багаторубіжний механізм правової протидії корупції має трирубіжну структуру, де кожен із рубежів має відповідні елементи (норми права). Правові норми попереднього рубежу протидії корупції – це сукупність антикорупційних правових норм, які з метою недопущення виникнення корупційних відносин, усунення корупційного ризику та (або) запобігання корупційним правопорушенням установлюють: 1) превентивні антикорупційні механізми, а також 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 вчинення корупційних злочинів. Правові норми основного рубежу

протидії корупції – це сукупність антикорупційних правових норм, 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, що з метою подальшого розмежування груп таких норм зумовило називати перші спеціальними.

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, охоплює безпосередні об'єкти всіх корупційних злочинів публічного сектору з КК, які, як відомо, знаходяться й за межами наведеного вище розділу КК, 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.

На підставі дослідження генезису норми про незаконне збагачення (ст. 368-2 КК) встановлено, що постійні зміни навіть однієї норми Кримінального закону можуть бути фактором деформації механізму кримінально-правової протидії цілим групам злочинних посягань (у випадку норми про незаконне збагачення – корупційним злочинам).

У роботі 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 із 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.

Вдосконалено ідею про запровадження у правовій системі України приватного кримінального переслідування як ефективного інструменту кримінально-правової протидії інституціоналізованій корупції у вищих ешелонах влади. Обґрунтовано його кримінально-правові елементи.

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

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА:

Наукові праці, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації: Монографії:

1. Михайленко Д.Г., Туляков В.О. Кримінальна відповідальність державного службовця: підстави та особливості. 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.]. Одеса: Фенікс, 2013. С. 354–374.

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

3. Михайленко Д. Проблеми формування та реалізації політичної волі протидіяти корупції в Україні. Правовий вплив на неправомірну поведінку: актуальні грані: монографія / за ред. О.В. Козаченка, 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. Сучасне кримінальне право України: наукові нариси: монографія / за ред. Н.А. Мирошниченко, Є.Л. Стрельцова. Одеса: Юрид. літ., 2017. С. 378–400.

5. Михайленко Д.Г. Протидія корупційним злочинам засобами кримінального права: концептуальні основи: монографія. Одеса: Гельветика, 2017. 582 с.

Наукові статті у фахових виданнях:

1. Михайленко Д.Г. Кримінально-правова характеристика катування [Електронний ресурс]. Часопис Академії адвокатури України. 2011. №4. С. 1–9. Електрон. журн. URL: www.nbu.gov.ua/e-journals/Chaau/2011-4/11mdgkhk.pdf.

2. Михайленко Д.Г. Поняття та структура об'єкта злочинів у сфері службової діяльності. Актуальні проблеми держави і права: зб. наук. пр. Одеса, 2012. Вип.67. С. 521–531.

3. Михайленко Д.Г. Теоретичні аспекти трансформації інституту корупційних злочинів. Актуальні проблеми держави і права: зб. наук. пр. Одеса, 2014. Вип.74. С. 338–346.

4. Михайленко Д.Г. Норма про незаконне збагачення як елемент завершального рубежу протидії корупції в Україні. Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»: зб. наук. пр. Одеса, 2015. Т.XV. С. 244–256.

5. Михайленко Д.Г. Кримінальний позов як необхідний інструмент кримінально-правової протидії інституціоналізований корупції [Електронний ресурс]. Порівняльно-аналітичне право. 2015. №4. С. 331–338. Електрон. журн. URL: 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. Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»: зб. наук. пр. Одеса, 2015. Т.XVI. С. 259–277.

7. Михайленко Д.Г. Обмеження принципу презумпції невинуватості нормою про незаконне збагачення в Україні: соціальна обумовленість та тест на пропорційність. Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»: зб. наук. пр. Одеса, 2015. Т.XVII. 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. Вісник прокуратури. 2016. №1. С. 26–37.

9. Михайленко Д.Г. Ресурси теорії «раціонального злочину» у контексті протидії корупції в Україні. 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. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». 2016. №39, т.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. Прикарпатський юридичний вісник. 2016. Вип.2. С. 68–73.

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

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

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

15. Михайленко Д.Г. Взаємодія елементів деліктного законодавства для забезпечення антикорупційного фінансового контролю. 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. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція. 2017. № 27. С. 102–105.

17. Михайленко Д.Г. Результати диференціації правового впливу на корупцію в Україні. Вісник Національної академії прокуратури України. Спеціальний випуск до Міжнародного дня боротьби з корупцією. 2017. №4/2. С. 156–163.

18. Михайленко Д.Г. Структура багаторубіжного механізму правової протидії корупції. 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. Прикарпатський юридичний вісник. 2017. Вип.5. С. 196–200.

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

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

Статті в зарубіжних наукових виданнях:

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

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

3. Михайленко Д.Г. Ограничивает ли норма о незаконном обогащении права человека в Украине? 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. Весці Нацыянальнай акадэміі навук Беларусі. Серыя гуманітарных навук (г. 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). Visegrad Journal on Human Rights (Словацька Республіка). 2017. № 4, vol.1. С. 99–106.

6. Михайленко Д.Г. Індикатори корупційних правопорушень: поняття, види та можливості використання для цілей Кримінального закону. Jurnalul juridic național: teorie și practică (Национальный юридический журнал: теория и практика) (Республика Молдова). 2017. №4. С. 136–140.

Статті в інших виданнях:

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

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

1. Михайленко Д.Г. Проблеми взаємодії елементів антикорупційного деліктного законодавства. Правове життя сучасної України: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 16–17 трав. 2013 р.): у 2 т. / Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса, 2013. Т.2. С. 275–277.

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

3. Михайленко Д.Г. Проблеми становлення моделі правової протидії корупційним злочинам в Україні. Правова політика в Україні: питання теорії та практики: зб. матеріалів міжнар. наук.-практ. конф. (м. Київ, 24 жовт. 2014 р.): у 2 т. / Нац. акад. прокуратури України. Київ, 2014. Т.2. С. 244–247.

4. Михайленко Д.Г. Концепція корупційних злочинів (постановка проблеми). Про злочини та покарання: еволюція кримінально-правової доктрини: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. присвяч. 250-річчю трактату Чезаре Беккарія (м. Одеса, 13 черв. 2014 р.) / МОН України; Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.»; ПРЦ НА ПрН України; Одес. відділ. ГО «Всеукр. асоц. кримін. права». Одеса, 2014. С. 202–208.

5. Михайленко Д.Г. Функції норми про незаконне збагачення в Україні. Кримінально-правові та кримінологічні засади протидії корупції : зб. матеріалів

III Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 3 квіт. 2015 р.) / МВС України; Харків. нац. ун-т внутрішніх справ; Кримінолог. асоціація України. Харків, 2015. С. 125–129.

6. Михайленко Д.Г. Регламентация правовых последствий незаконного обогащения. Профилактика коррупционных правонарушений: тезисы доп. наук.-практ. конф. (м. Харків, 7 квіт. 2015 р.) / Харків. нац. ун-т ім. В.Н. Каразіна. Харків, 2015. С. 170–178.

7. Михайленко Д.Г. Развитие нормы про незаконное обогащение в условиях смены государственной антикоррупционной политики [Электронный ресурс]. Новітні тенденції законотворчості у сфері кримінального права: матеріали Інтернет-конф. (м. Одеса, 20 квіт. 2015 р.). Електрон. текст. дані. URL: http://www.onua.edu.ua/downloads/crime_pravo/inter-conf_ugolpravo_20150420.doc.

8. Михайленко Д.Г. Дуализм нормы о незаконном обогащении в Украине. Проблемы борьбы с преступностью и подготовки кадров для правоохранительных органов: тезисы докладов Междунар. науч.-практ. конф. (г. Минск, 3 апр. 2015 г.) / Академия МВД Республики Беларусь. Минск, 2015. С. 147–149.

9. Михайленко Д.Г. Норма про незаконне збагачення у контексті тесту на пропорційність. Правові та інституційні механізми забезпечення сталого розвитку України: матеріали Міжнар. наук.-практ. конференції (м. Одеса, 15–16 трав. 2015 р.): у 2 т. / МОН України; Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса, 2015. Т.2. С.182–184.

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

11. Михайленко Д.Г. Норма про незаконне збагачення і принцип презумпції невинуватості. Актуальні питання державотворення в Україні: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Київ, 22 трав. 2015 р.). Київ, 2015. С. 386–387.

12. Михайленко Д.Г. Співвідношення норми про незаконне збагачення та положень кримінально-правової доктрини України. Актуальні проблеми кримінального права та кримінології у світлі реформування кримінальної юстиції: збірник матеріалів Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 22 трав. 2015 р.) / МВС України; Харків. нац. ун-т внутр. справ; Кримінолог. асоціація України. Харків, 2015. С. 51–53.

13. Михайленко Д.Г. Генезис норми про незаконне збагачення як фактор деформації механізму кримінально-правової протидії корупції в Україні. Проблеми науки кримінального права та їх вирішення у законотворчій та правозастосовній діяльності: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 8–9 жовт. 2015 р.). Харків, 2015. С. 403–408.

14. Михайленко Д. Г. Проблеми застосування угоди про визнання вини при засудженні за корупційний злочин [Електронний ресурс]. Нормативні та прикладні засади удосконалення інституту призначення покарання та інших заходів кримінально-правового впливу: матеріали міжнар. наук.-практ. Інтернет-конф. (м. Одеса, 26–27 груд. 2015 р.) / Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.», Одеса, 2015. С. 95–101. Електрон. текст. дані. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/3260>.

15. Михайленко Д.Г. Проблеми ефективності механізму кримінально-правової протидії корупційним злочинам в Україні. Теорія кримінально-правової кваліфікації як феномен української кримінально-правової доктрини: тези доп. та повід. учасн. наук.-практ. конф. (м. Львів, 16 січня 2016 р.). Київ, 2016. С. 96–101.(236 с.).

16. Михайленко Д.Г. Основа и состояние действующего механизма уголовно-правового противодействия коррупции в Украине. Проблемы борьбы с преступностью и подготовки кадров для правоохранительных органов: тезисы докл. Междунар. науч.-практ. конф. (г. Минск, 7 апр. 2016 г.) / Академия МВД Республики Беларусь. Минск, 2016. С. 133–134.

17. Михайленко Д.Г. Результат пошуку моделі норми про незаконне збагачення в Україні та його недоліки. Кримінально-правові та кримінологічні засади протидії корупції: збірник матеріалів IV Міжнар. наук.-практ. конф.

(м. Харків, 15 квіт. 2016 р.) / МВС України; Харків. нац. ун-т внутр. справ; Кримінолог. асоціація України. Харків, 2016. С. 99–103.

18. Михайленко Д.Г. Кримінально-правові проблеми механізму антикорупційного фінансового контролю. Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку держави та права в умовах євроінтеграції: матеріали Міжнар. наук.-практ. конференції (м. Одеса, 20 трав. 2016 р.): у 2 т. / МОН України, Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса, 2016. Т.2. С. 189–192.

19. Михайленко Д.Г. Соціальна обумовленість надання інститутам громадянського суспільства кримінально-правових інструментів протидії корупції. Політика в сфері боротьби зі злочинністю: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Івано-Франківськ, 9–10 груд. 2016 р.). Івано-Франківськ, 2016. С. 48–52.

20. Михайленко Д.Г. Щодо удосконалення складу незаконного збагачення у формі передачі публічним службовцем активів будь-якій особі. Соціальна функція кримінального права: проблеми наукового забезпечення, законотворення та правозастосування: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 12–13 жовт. 2016 р.). Харків, 2016. С. 441–445.

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

22. Михайленко Д.Г. Диференціація режимів кримінально-правового впливу на корупцію в Україні. Традиції та новації юридичної науки: минуле, сучасність, майбутнє: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 19 трав. 2017 р.): у 2 т. / МОН України, Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса, 2017. Т.2. 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. Політика в сфері боротьби зі злочинністю»: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. 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. Концептуальні основи кримінальної законотворчості: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 19 жовт. 2017 р.) / Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса, 2017. С. 331–344.

Наукові праці, які додатково відображають наукові результати дисертації:

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

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 (philosophy, economics, political science, sociology, psychology, criminology, etc.) about the nature of corruption and its «immunity» from anti-corruption legislation and ideas about updating criminal tools countering it. In the course of testing the consolidated hypothesis using the methodology of jurisprudence, a system of scientific provisions was developed and scientific results in the field of criminal law and criminology were substantiated. Together they solve an important problem of ineffectiveness of the criminal legal counteraction to corruption in Ukraine. It has been proposed to solve such a problem by adoption of a substantiated multilateral

mechanism of legal counteraction to corruption into the Ukrainian legal system. At the same time, as a result of the study, a new version of the legal provision on illicit enrichment has been drafted, which complies with the Constitution of Ukraine and the fundamental principles of the Ukrainian legal system.

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. As a result, the factor of political will, which is currently considered to be exclusively inherent to the highest state managers, actually has very low potential for counteracting institutionalized corruption, and occurs to be unable to destroy corruption networks.

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. Thus, the legal regulation of counteraction to corruption in Ukraine is characterized by a differentiation of criminal responsibility and other criminal and law measures implemented at the level of the Criminal Code, the differentiation of administrative liability implemented at the level of Code of Ukraine on Administrative Offences, as well as the differentiation of legal regulation of counteraction to corruption, implemented in the Laws of Ukraine «On Prevention of Corruption» dated October 14, 2014 and «On Prevention of the Influence of Corruption

Violations on the Results of Official Sports Competitions» dated December 3, 2015. All these types of differentiation have a common ground, social conditionality and purpose.

It has been determined that the legal regime of counteraction to corruption is a special procedure for legal regulation of counteraction to corruption. It consists of a special combination of legal means, such as preventive anti-corruption mechanisms, the system of liability for corruption crimes and corruption-related crimes, the degree of severity of the legal consequences of these crimes, and the rules for eliminating other consequences of corruption crimes in order to counteract corruption effectively.

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 substantiated that within the framework of the Criminal Law of Ukraine a general criminal-legal regime for combating corruption was introduced, which is characterized by differences in its application depending on criminal law institutes of a corrupt crime. At the same time, there is no special object of criminal law protection in the case of allocation of a group of corruption crimes, since the purpose of the «corruption crime» category establishment in Art. 45 of the Criminal Code is a creation of a criminal law regime for counteraction of these crimes, which has its own features in comparison with general criminal law regulation, without violating the structure of the Special Part of the Criminal Code. The establishment of a criminal law regime for combating corruption is based on the criminological peculiarities of Ukrainian corruption.

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 multilateral mechanism of legal counteraction to corruption includes both “purely” anticorruption norms as well as special ones, which, along with the counteracting to corruption, are aimed at legal protection of other legal relations.

It has been substantiated that since the rule on illegal enrichment is an element of the final frontier of criminal legal counteraction not to all corruption crimes in Ukraine, but only to their most dangerous part – corruption crimes of the public sector, which are connected with violation of the most important functions of the state or local self-government, then the concept of illegal enrichment, going beyond the specific object of corruption in the public sector, protected by the provisions of Section XVII of the Special Part of the Criminal Code, covers the immediate objects of all corruption crimes of public sector in the Criminal Code. As is widely known, the last ones are not included to the mentioned section of the Criminal Code, and their performance may

bring for a special subject the illegal increase in property assets, which, if is detected in case of the latency of a particular corruption act, could be the basis for criminal liability for illegal enrichment.

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. The effective structure of the crime is inherent in the norm of illegal enrichment in the model of Art. 20 of the UN Convention against Corruption.

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. As a result, it has been established that the limitation of the principle of the presumption of innocence by transferring the burden of proof regarding such a circumstance as the lawfulness of the increase in assets from the side of the charge to defender (the subject of a corruption crime) is proportional to the aim pursued by this measure in case of significant increasing in the assets of the subject and the inconsistency of such an increase to the declared legal incomes during the establishment of criminal liability for illegal enrichment. In this regard, the transfer of the burden of proof by the norm on illegal enrichment with the aim of counteracting corruption does not contradict Clause 2 of Art. 6 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and is consistent with the requirements of Art. 62 of the Constitution of Ukraine and Art. 17 of the Criminal Procedure Code of Ukraine.

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.

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА:

Наукові праці, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:
Монографії:

1. Михайленко Д.Г., Туляков В.О. Кримінальна відповідальність державного службовця: підстави та особливості. 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.]. Одеса: Фенікс, 2013. С. 354–374.

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

3. Михайленко Д. Проблеми формування та реалізації політичної волі протидіяти корупції в Україні. Правовий вплив на неправомірну поведінку: актуальні грані: монографія / за ред. О.В. Козаченка, 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. Сучасне кримінальне право України: наукові нариси: монографія / за ред. Н.А. Мирошниченко, Є.Л. Стрельцова. Одеса: Юрид. літ., 2017. С. 378–400.

5. Михайленко Д.Г. Протидія корупційним злочинам засобами кримінального права: концептуальні основи: монографія. Одеса: Гельветика, 2017. 582 с.

Наукові статті у фахових виданнях:

1. Михайленко Д.Г. Кримінально-правова характеристика катування [Електронний ресурс]. Часопис Академії адвокатури України. 2011. №4. С. 1–9. Електрон. журн. URL: www.nbu.gov.ua/e-journals/Chaau/2011-4/11mdgkhk.pdf.

2. Михайленко Д.Г. Поняття та структура об'єкта злочинів у сфері службової діяльності. Актуальні проблеми держави і права: зб. наук. пр. Одеса, 2012. Вип.67. С. 521–531.

3. Михайленко Д.Г. Теоретичні аспекти трансформації інституту корупційних злочинів. Актуальні проблеми держави і права: зб. наук. пр. Одеса, 2014. Вип.74. С. 338–346.

4. Михайленко Д.Г. Норма про незаконне збагачення як елемент завершального рубежу протидії корупції в Україні. Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»: зб. наук. пр. Одеса, 2015. Т.XV. С. 244–256.

5. Михайленко Д.Г. Кримінальний позов як необхідний інструмент кримінально-правової протидії інституціоналізований корупції [Електронний ресурс]. Порівняльно-аналітичне право. 2015. №4. С. 331–338. Електрон. журн. URL: 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. Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»: зб. наук. пр. Одеса, 2015. Т.XVI. С. 259–277.

7. Михайленко Д.Г. Обмеження принципу презумпції невинуватості нормою про незаконне збагачення в Україні: соціальна обумовленість та тест на пропорційність. Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»: зб. наук. пр. Одеса, 2015. Т.XVII. 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. Вісник прокуратури. 2016. №1. С. 26–37.

9. Михайленко Д.Г. Ресурси теорії «раціонального злочину» у контексті протидії корупції в Україні. 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. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». 2016. №39, т.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. Прикарпатський юридичний вісник. 2016. Вип.2. С. 68–73.

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

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

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

15. Михайленко Д.Г. Взаємодія елементів деліктного законодавства для забезпечення антикорупційного фінансового контролю. 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. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція. 2017. № 27. С. 102–105.

17. Михайленко Д.Г. Результати диференціації правового впливу на корупцію в Україні. Вісник Національної академії прокуратури України. Спеціальний випуск до Міжнародного дня боротьби з корупцією. 2017. №4/2. С. 156–163.

18. Михайленко Д.Г. Структура багаторубіжного механізму правової протидії корупції. 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. Прикарпатський юридичний вісник. 2017. Вип.5. С. 196–200.

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

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

Статті в зарубіжних наукових виданнях:

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

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

3. Михайленко Д.Г. Ограничивает ли норма о незаконном обогащении права человека в Украине? 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. Весці Нацыянальнай акадэміі навук Беларусі. Серыя гуманітарных навук (г. 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). Visegrad Journal on Human Rights (Словацька Республіка). 2017. № 4, vol.1. С. 99–106.

6. Михайленко Д.Г. Індикатори корупційних правопорушень: поняття, види та можливості використання для цілей Кримінального закону. Jurnalul juridic național: teorie și practică (Национальный юридический журнал: теория и практика) (Республіка Молдова). 2017. №4. С. 136–140.

Статті в інших виданнях:

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

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

1. Михайленко Д.Г. Проблеми взаємодії елементів антикорупційного деліктного законодавства. Правове життя сучасної України: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 16–17 трав. 2013 р.): у 2 т. / Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса, 2013. Т.2. С. 275–277.

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

3. Михайленко Д.Г. Проблеми становлення моделі правової протидії корупційним злочинам в Україні. Правова політика в Україні: питання теорії та практики: зб. матеріалів міжнар. наук.-практ. конф. (м. Київ, 24 жовт. 2014 р.): у 2 т. / Нац. акад. прокуратури України. Київ, 2014. Т.2. С. 244–247.

4. Михайленко Д.Г. Концепція корупційних злочинів (постановка проблеми). Про злочини та покарання: еволюція кримінально-правової доктрини: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. присвяч. 250-річчю трактату Чезаре Беккарія (м. Одеса, 13 черв. 2014 р.) / МОН України; Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.»; ПРЦ НА ПрН України; Одес. відділ. ГО «Всеукр. асоц. кримін. права». Одеса, 2014. С. 202–208.

5. Михайленко Д.Г. Функції норми про незаконне збагачення в Україні. Кримінально-правові та кримінологічні засади протидії корупції : зб. матеріалів III Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 3 квіт. 2015 р.) / МВС України; Харків. нац. ун-т внутрішніх справ; Кримінолог. асоціація України. Харків, 2015. С. 125–129.

6. Михайленко Д.Г. Регламентация правовых последствий незаконного збагачення. Профілактика корупційних правопорушень: тези доп. наук.-практ. конф. (м. Харків, 7 квіт. 2015 р.) / Харків. нац. ун-т ім. В.Н. Каразіна. Харків, 2015. С. 170–178.

7. Михайленко Д.Г. Розвиток норми про незаконне збагачення в умовах зміни державної антикорупційної політики [Електронний ресурс]. Новітні тенденції законотворчості у сфері кримінального права: матеріали Інтернет-конф. (м. Одеса, 20 квіт. 2015 р.). Електрон. текст. дані. URL: http://www.onua.edu.ua/downloads/crime_pravo/inter-conf_ugolpravo_20150420.doc.

8. Михайленко Д.Г. Дуализм нормы о незаконном обогащении в Украине. Проблемы борьбы с преступностью и подготовки кадров для правоохранительных органов: тезисы докладов Междунар. науч.-практ. конф. (г. Минск, 3 апр. 2015 г.) / Академия МВД Республики Беларусь. Минск, 2015. С. 147–149.

9. Михайленко Д.Г. Норма про незаконне збагачення у контексті тесту на пропорційність. Правові та інституційні механізми забезпечення сталого розвитку України: матеріали Міжнар. наук.-практ. конференції (м. Одеса, 15–16 трав. 2015 р.): у 2 т. / МОН України; Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса, 2015. Т.2. С.182–184.

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

11. Михайленко Д.Г. Норма про незаконне збагачення і принцип презумпції невинуватості. Актуальні питання державотворення в Україні: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Київ, 22 трав. 2015 р.). Київ, 2015. С. 386–387.

12. Михайленко Д.Г. Співвідношення норми про незаконне збагачення та положень кримінально-правової доктрини України. Актуальні проблеми кримінального права та кримінології у світлі реформування кримінальної юстиції: збірник матеріалів Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 22 трав. 2015 р.) / МВС України; Харків. нац. ун-т внутр. справ; Кримінолог. асоціація України. Харків, 2015. С. 51–53.

13. Михайленко Д.Г. Генезис норми про незаконне збагачення як фактор деформації механізму кримінально-правової протидії корупції в Україні. Проблеми науки кримінального права та їх вирішення у законотворчій та правозастосовній діяльності: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 8–9 жовт. 2015 р.). Харків, 2015. С. 403–408.

14. Михайленко Д. Г. Проблеми застосування угоди про визнання вини при засудженні за корупційний злочин [Електронний ресурс]. Нормативні та прикладні засади удосконалення інституту призначення покарання та інших заходів кримінально-правового впливу: матеріали міжнар. наук.-практ. Інтернет-конф. (м. Одеса, 26–27 груд. 2015 р.) / Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.», Одеса, 2015. С. 95–101. Електрон. текст. дані. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/3260>.

15. Михайленко Д.Г. Проблеми ефективності механізму кримінально-правової протидії корупційним злочинам в Україні. Теорія кримінально-правової кваліфікації як феномен української кримінально-правової доктрини: тези доп. та

повід. учасн. наук.-практ. конф. (м. Львів, 16 січня 2016 р.). Київ, 2016. С. 96–101.(236 с.).

16. Михайленко Д.Г. Основа и состояние действующего механизма уголовно-правового противодействия коррупции в Украине. Проблемы борьбы с преступностью и подготовки кадров для правоохранительных органов: тезисы докл. Междунар. науч.-практ. конф. (г. Минск, 7 апр. 2016 г.) / Академия МВД Республики Беларусь. Минск, 2016. С. 133–134.

17. Михайленко Д.Г. Результат пошуку моделі норми про незаконне збагачення в Україні та його недоліки. Кримінально-правові та кримінологічні засади протидії корупції: збірник матеріалів IV Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 15 квіт. 2016 р.) / МВС України; Харків. нац. ун-т внутр. справ; Кримінолог. асоціація України. Харків, 2016. С. 99–103.

18. Михайленко Д.Г. Кримінально-правові проблеми механізму антикорупційного фінансового контролю. Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку держави та права в умовах євроінтеграції: матеріали Міжнар. наук.-практ. конференції (м. Одеса, 20 трав. 2016 р.): у 2 т. / МОН України, Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса, 2016. Т.2. С. 189–192.

19. Михайленко Д.Г. Соціальна обумовленість надання інститутам громадянського суспільства кримінально-правових інструментів протидії корупції. Політика в сфері боротьби зі злочинністю: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Івано-Франківськ, 9–10 груд. 2016 р.). Івано-Франківськ, 2016. С. 48–52.

20. Михайленко Д.Г. Щодо удосконалення складу незаконного збагачення у формі передачі публічним службовцем активів будь-якій особі. Соціальна функція кримінального права: проблеми наукового забезпечення, законотворення та правозастосування: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 12–13 жовт. 2016 р.). Харків, 2016. С. 441–445.

21. Михайленко Д.Г. Відповідальність за незаконне збагачення у контексті дотримання прав людини. Реалізація державної антикорупційної політики в

міжнародному вимірі: матеріали Міжнарод. наук.-практ. конф. (м. Київ, 9 груд. 2016 р.) / Нац. акад. внутр. справ. Київ, 2016. С. 287–291.

22. Михайленко Д.Г. Диференціація режимів кримінально-правового впливу на корупцію в Україні. Традиції та новачії юридичної науки: минуле, сучасність, майбутнє: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 19 трав. 2017 р.): у 2 т. / МОН України, Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса, 2017. Т.2. 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. Політика в сфері боротьби зі злочинністю»: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. 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. Концептуальні основи кримінальної законотворчості: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 19 жовт. 2017 р.) / Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса, 2017. С. 331–344.

Наукові праці, які додатково відображають наукові результати дисертації:

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

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ.....	4
ВСТУП.....	5
РОЗДІЛ 1. МЕТОДОЛОГІЧНІ ОСНОВИ ЕФЕКТИВНОСТІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ.....	27
1.1. Формування ефективної кримінально-правової політики України у сфері протидії корупції (постановка проблеми).....	27
1.2. Ресурси теорії «раціонального злочину» в контексті політики протидії корупції в Україні.....	63
РОЗДІЛ 2. ДИФЕРЕНЦІАЦІЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ В УКРАЇНІ.....	72
2.1. Поняття і результати диференціації правового регулювання протидії корупції в Україні.....	72
2.2. Соціальна зумовленість і критерії диференціації правового регулювання протидії корупції.....	97
РОЗДІЛ 3. БАГАТОРУБІЖНИЙ МЕХАНІЗМ ПРАВОВОЇ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ.....	136
3.1. Передумови формування багаторубіжного механізму правової протидії корупції в Україні.....	136
3.2. Структура багаторубіжного механізму правової протидії корупції....	149
3.3. Спеціальні правові норми завершального рубежу правової протидії корупції в контексті класифікації складів злочинів у теорії кримінального права.....	170

РОЗДІЛ 4. КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ ІНСТРУМЕНТИ ЗАВЕРШАЛЬНОГО РУБЕЖУ ПРАВОВОЇ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ В УКРАЇНІ.....197

4.1. Функції норми про незаконне збагачення в механізмі кримінально-правової протидії корупції України.....197

4.2. Норма про незаконне збагачення як елемент завершального рубежу правової протидії корупції.....221

4.3. Обмеження принципу презумпції невинуватості нормою про незаконне збагачення в Україні: соціальна зумовленість і тест на пропорційність.....262

4.4. Генезис норми про незаконне збагачення як фактор деформації механізму кримінально-правової протидії корупції в Україні.....299

РОЗДІЛ 5. РОЛЬ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА У РЕАЛІЗАЦІЇ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ.....330

5.1. Соціальна зумовленість використання інститутами громадянського суспільства кримінально-правових засобів протидії корупції.....330

5.2. Приватне кримінальне переслідування осіб, які вчинили корупційний злочин (кримінально-правові аспекти).....345

ВИСНОВКИ.....363

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....376

ДОДАТОКИ.....456

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

ЄСПЛ – Європейський суд з прав людини;

Закон від 14.10.2014 – Закон України «Про запобігання корупції» № 1700-VII від 14.10.2014;

КАС – Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005;

КК – Кримінальний кодекс України від 05.04.2001;

Конвенція ООН – Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції від 11.12.2003;

КПК – Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012;

КСУ – Конституційний Суд України;

НМДГ – неоподаткований мінімум доходів громадян;

ЦК – Цивільний кодекс України від 16.01.2003;

ЦПК – Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004.

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дослідження. 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 унеможливорює 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 недієвості управлінських структур, їх корумпованістю.

За висновком Ф. Фукуями, нині більшість країн світу визнають легітимність демократії і принаймні створюють видимість проведення виборів на конкурентній основі. Що реально відрізняє одну політичну систему від іншої, то це міра, наскільки правлячі еліти прагнуть скористатися своєю владою на службу загальним інтересам суспільства чи просто збагачуючи себе, своїх друзів і членів їхніх сімей [688]. Політична система України значно відрізняється від правових систем інших, зокрема Європейських, країн, які побудовані на аналогічних принципах, саме масштабами занурення в корупцію. За період незалежності України відбулося значне поширення корупційної злочинності, що, зокрема, підтверджується звітами міжнародної організації «Transparency International», за якими Україна традиційно оцінюється як держава зі значним рівнем корупції. Так, у 2013 році Україна посіла 144 місце у світі з 25 балами [117], у 2014 році – 142 місце з 26 балами [192], у 2015 році – 130 місце з 27 балами [194], у 2016 році – 131 місце з 29 балами [28], у 2017 році – 130 місце з 30 балами. Такий повільний ріст індексу України був пояснений, зокрема, браком політичної волі керівництва країни до рішучої боротьби з корупцією [195]. Наведені показники ставить Україну в один ряд із країнами, які вважаються в Європі найбільш корумпованими, а це негативно впливає на міжнародний авторитет, інвестиційну привабливість країни, швидкість євроінтеграційних процесів тощо.

Крім того, посилаючись на висновки експертів, О. Маркєєва зазначає, що зниження оцінки Індексу сприйняття корупції лише на один пункт призводить до відпливу з країни капіталу, що дорівнює 0,5 відсотка валового внутрішнього продукту держави. Для України ці цифри означають втрату щороку щонайменше 20 млрд грн [292].

При цьому значна корумпованість управлінських інституцій не відображається в даних офіційної статистики щодо характеристик злочинності в Україні, розміщених на сайтах Генеральної прокуратури України (gp.gov.ua) та Міністерства внутрішніх справ України (mvs.gov.ua), за якими службові злочини традиційно становлять невелику питому вагу в структурі злочинності. Так, за 2017 рік усього обліковано 523 911 злочин, а з них ті, які кваліфікуються за статтями розділу XVII КК [253] «Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг», – лише 19 234 (питома вага 3,7%); у 2016 році ці цифри були, відповідно, 592 604 і 14 820 (2,5%); у 2015 році – 565 182 і 14 997 (2,7%); у 2014 році – 529 139 і 15 560 (2,9%); у 2013 році – 563 560 і 16 586 (2,9%); у 2012 році – 483 998 і 15 124 (3,1%); у 2011 році – 515 833 і 15 969 (3,1%); у 2010 році – 500 902 і 17 980 (3,6%); у 2009 році – 434 678 і 17 648 (4,1%); у 2008 році – 384 424 і 15 495 (4%); у 2007 році – 401 293 і 15 555 (3,9%); у 2006 році – 420 900 і 16 396 (3,9%); у 2005 році – 485 725 і 17 922 (3,7%) тощо. Наведена офіційна статистика значно відрізняється від даних щодо характеристик корупції, які одержуються іншими способами, і показує скоріше можливості й бажання правоохоронних органів фіксувати корупційні злочини, а 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. При цьому часто відзначається, що корупція сьогодні становить одну із центральних загроз національній безпеці України [210, с. 968; 265; 264] та захисту прав і свобод людини та громадянина [211, с. 676], із чим варто погодитися.

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. Корупція та кримінально-правові проблеми протидії її проявам є одним з об'єктів наукових досліджень, який знаходиться під пильною увагою вчених та не втрачає актуальності. 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 України (з 2009 року) проблеми досліджуваної категорії злочинів розроблялися більш ніж 30 вченими.

Перелічені, а також і інші вчені здійснили вагомий внесок у розвиток теоретичних уявлень щодо окремих проблем корупційних злочинів і злочинності. Ситуація ж, за якої, згідно з офіційною статистикою, група злочинів займає невелику частку в структурі злочинності, проте їх проблематиці присвячується значна увага в наукових розробках, є додатковим підтвердженням високого рівня латентності корупційної злочинності в Україні та значного її поширення. Водночас той значний матеріал і знання, що одержані в результаті таких

досліджень, не тільки не вплинули на рівень корупції в Україні, що часто не можна поставити у вину науці, а й, більше того, не змогли допомогти законодавцю створити зрозумілий, несуперечливий та ефективний правовий механізм протидії цьому явищу. Наведене більшою мірою зумовлено тим, що законотворча активність у цій сфері фактично відмежувалася від ідей і положень, які обґрунтовані в науковому середовищі. До того ж, у науці кримінального права спостерігається також деяка автономність від інших галузей знань, у межах яких активно досліджується феномен корупції. Це призводить до того, що в 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 також приносять неабияку користь для кримінально-правової науки. Проте є достатньо вичерпаним ресурс для вдосконалення кримінального закону в частині протидії корупційним злочинам, який ґрунтується на дослідженні виключно нормативної кримінально-правової матерії. У зв'язку із цим особливе значення варто приділяти вивченню шляхів ефективізації кримінального права на основі наукових досягнень філософії, економіки, політології, соціології, психології, кримінології тощо. Водночас результати досліджень останніх також не можуть самі по собі конкретизуватися, зокрема, у відповідних нормах права. Останнє потребує залучення теорії юриспруденції, у межах якої з використанням методології юридичної науки зазначені результати досліджень утилітаризуються на полі дії права так, щоб бути максимально ефективними й не спричинити непропорційного втручання в основи правової системи.

Викладене зумовило логіку реалізованого в роботі наукового дослідження, яка виражається в тому, що на підставі встановлення перешкод для ефективної дії кримінального закону в протидії корупційним злочинам в Україні та для реалізації принципу невідворотності заходів кримінально-правового характеру 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 інструмент завершального рубежу правової протидії корупції;

визначити соціальну зумовленість обмеження принципу презумпції невинуватості нормою про незаконне збагачення в Україні і провести тест на пропорційність щодо такого обмеження;

показати як генезис норми про незаконне збагачення деформував механізм 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.

Консолідованою *гіпотезою* дисертаційного дослідження є система послідовних тверджень, а саме:

1) неефективність чинної формації механізму кримінально-правової протидії корупції в Україні пов'язана з тим, що приведення його в дію як щодо корупційної злочинності, так і щодо кожного окремого корупційного злочину залежить від наявності, відсутності чи нейтральності фактору політичної волі

вищого керівництва держави, перешкодами у формуванні й реалізації якого є властивості інституціоналізованої корупції в Україні;

2) правові режими протидії корупційним злочинам, які формуються в Україні, мають спільні риси з такими самими режимами, які вже сформовані щодо інших злочинів, які в Україні піддалися інституціоналізації чи професіоналізації, і такі спільні риси полягають у тому, що підстави правової протидії наведеним злочинам структуруються в рубежі;

3) нова модель кримінально-правової протидії корупції повинна зосереджуватися не на жорсткості покарання, а на вдосконаленні та ефективізації підстав кримінальної відповідальності за корупційні злочини;

4) таку модель необхідно та можливо будувати за принципом «багаторубіжності», коли правові норми будуть реалізовуватися не тільки щодо конкретних корупційних діянь (основний рубіж), а й щодо поведінки, яка ще не є корупційним діянням, але формує визначений корупційний ризик, наявність якого вже є суспільно небезпечним (попередній рубіж), а також щодо подальших об'єктивних виявів учинених у минулому актів корупції, які залишилися латентними (завершальний рубіж);

5) надання структурам громадянського суспільства й окремим громадянам можливості прямо (без обов'язкової участі правоохоронних органів) через суд використовувати кримінально-правовий інструментарій протидії корупційним злочинам є необхідним інструментом протидії інституціоналізованій корупції у вищих ешелонах влади.

Така структура гіпотези дослідження пояснює архітектоніку роботи й послідовність викладу матеріалу.

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 КК 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 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. Гишинський, 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. Лунєєва, 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. Гришук, Н. А. Мирошниченко, 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. Денєги, 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.

Ураховуючи наведену вище теоретичну основу роботи та беручи до уваги, що автором не ставилося завдання окремо дослідити й удосконалити визнаний понятійний апарат загальнотеоретичної юриспруденції та антикорупційного права, у праці використовується термін «протидія корупції» в тому значенні, як він визначений М. І. Мельником. Так, протидія корупції – це система заходів політичного, правового, організаційно-управлінського, ідеологічного, соціально-психологічного та іншого характеру, спрямованих на зменшення обсягів корупції, зміну характеру корупційних виявів, обмеження взаємовпливу корупції й соціальних процесів, збільшення ризику для осіб, які вчиняють корупційні правопорушення, нейтралізацію дії та усунення чинників корупції, виявлення, припинення й розслідування виявів корупції, притягнення винних у вчиненні корупційних правопорушень осіб до юридичної відповідальності, поновлення законних прав та інтересів фізичних і юридичних осіб, усунення наслідків корупційних діянь [301; 299, с. 216]. Звідси для цілей роботи під правовою протидією корупції розуміється різновид протидії корупції, який є підсистемою заходів правового характеру, відповідно, під кримінально-правовою протидією корупції – різновид правової протидії корупції, який є підсистемою заходів кримінально-правового характеру.

Нормативною основою дисертації є Конституція України, міжнародно-правові акти у сфері протидії корупції, Кримінальний кодекс 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 «іммунітет» 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 указівки, 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 установлюють: 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/передус 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. 368-2 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 обґрунтоване 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 обґрунтоване, 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 тягара 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 тягара 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;

обґрунтовано, 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 одиначного 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 одиначний 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 мережевих 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) у 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 новації 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 (дві статті у електронних фахових виданнях), 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, із них основного тексту – 375 сторінок.

РОЗДІЛ 1. МЕТОДОЛОГІЧНІ ОСНОВИ ЕФЕКТИВНОСТІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ

1.1. Формування ефективної кримінально-правової політики України у сфері протидії корупції (постановка проблеми)

Кримінально-правова політика України у сфері протидії корупції та «фактор політичної волі». Соціальна зумовленість правових норм як відповідність, адекватність права регульованим суспільним відносинам, його здатність відображати об'єктивні потреби суспільного життя передусім передбачає установаження такої моделі правового регулювання та її компонентів, які б ефективно виконували покладене на них завдання – оптимально впорядковувати поведінку людей, щоб вона відповідала інтересам єдиного джерела влади в Україні – Українського народу, утверджувати й забезпечувати права і свободи людини. При цьому така модель повинна водночас відповідати високим стандартам правових держав, а також постулатам природного права, які, зокрема, визнані й формалізовані у правовій системі у вигляді основоположних принципів та установок.

Важливою для подальшого розгортання наукового дослідження є обґрунтована в науці кримінального права теза, що політика виражає функції держави щодо керівництва зовнішніми і внутрішніми сферами й напрямками суспільного життя, при цьому важливим складником внутрішньої політики є боротьба зі злочинністю, що покликана знизити її рівень і забезпечити стан, який відповідає потребам захисту суспільства від злочинів [48, с. 232], а в її широкому комплексі провідне місце належить кримінально-правовій політиці, оскільки саме вона визначає межі злочинного, чим формулює й межі політики у сфері боротьби зі злочинністю загалом [46, с. 16]. Наведене свідчить про те, що в разі встановлення низької ефективності визначених норм кримінального закону необхідно невідкладно приймати рішення на рівні саме кримінально-правової політики.

У зв'язку із цим варто погодитися, що великого значення набувають установлення відповідності кожної кримінально-правової норми потребам суспільства та констатація ефективності її дії [42, с. 186]. При цьому для подальшого розгортання дослідження важливим є висновок, що від науково обґрунтованого співвідношення основних методів кримінально-правової політики в поєднанні з практикою застосування закону про кримінальну відповідальність залежить ефективність кримінально-правової політики, досягнення якої є основною метою всієї політики у сфері боротьби зі злочинністю [45, с. 17].

У цьому аспекті чинний механізм кримінально-правової протидії корупції в Україні за довгий час свого існування підтвердив свою неадекватність тим правовідносинам, охороняти які є його призначенням, а також показав, що не здатен відображати об'єктивні потреби суспільного життя, оскільки жодним чином не пристосований для боротьби проти інституціоналізованої корупції. Зазначений висновок обґрунтовується, по-перше, високою латентністю корупційних злочинів в Україні (вище за 95%), що, як відомо, значною мірою залежить і від того, на підставі яких норм здійснюється кримінальне переслідування; по-друге, незмінністю показників реального стану правоохоронної активності держави, за якими питома вага корупційних злочинів у структурі злочинності України, що відображена в офіційній статистиці, не залежить від численних змін до КК, які запроваджуються в рамках реформи антикорупційного законодавства, і щороку традиційно становить приблизно 3%.

Станом на 2012 рік В. І. Борисовим визначено, що гострою проблемою для українського суспільства залишається корупція, питання боротьби з якою із середини 1990-х років перебувають під пильною увагою держави та суспільства. Проте ефективність боротьби з корупцією, як і раніше, є низькою [44, с. 121].

На підставі дослідження окремих показників корупційної злочинності за офіційною статистикою І. О. Кисельов дійшов аналогічного висновку. Так, резюмується, що має місце достатньо високий ступінь неефективності державної кримінально-правової політики України у сфері протидії корупції і що необхідно терміново вжити заходів для виправлення наявної ситуації, забезпечення

невідворотності покарання для винних осіб. В іншому випадку реакція суспільства на наявний стан справ може виявитись ще більш руйнівною, ніж кількома роками раніше [208, с. 94]. Наведене вище підтверджується висновком В. І. Шакуна, за яким одним із факторів, що впливають на протиправну поведінку, є суттєва втрата авторитету державної влади через хронічне невиконання нею взятих зобов'язань [642, с. 33]. Викладене підтверджує тісний зв'язок поширення корупційних практик і низької ефективності політики держави у сфері протидії цьому виду злочинності, з одного боку, з протестними рухами в Україні – з іншого, а також показує шлях до стабілізації соціально-політичної ситуації – реальна й ефективна протидія корупції, що відповідає очікуванням Українського народу. Останнє додатково демонструє актуальність дослідження.

У такій ситуації знаходить підтвердження й конкретизується спостереження В. О. Тулякова, що, зокрема, глобальні та регіональні політичні, соціальні й культурні дисбаланси та конфлікти впливають на правову матерію, дезорганізують її. При цьому стабільна, по суті, кримінально-правова форма (у цьому випадку – діючий механізм кримінально-правової протидії корупції – *Д. М.*) дисонує із суспільними відносинами і процесами, що розвиваються, і, як наслідок, виникають навколоправові форми кримінально-правового реагування та контролю (щодо корупції, наприклад, «люстрація» сміттєвим баком – *Д. М.*), а також створюється транзитивне кримінальне право [585, с. 163-164]. До цього варто додати, що в рамках зазначеного явища найбільш небезпечні соціальні конфлікти виводяться з поля арбітрування кримінального права, а це робить їх непрогнозованими як за розвитком, так і за наслідками.

Зокрема, зазначене вище зумовлює необхідність шукати основу фактичної недієвості чинного механізму кримінально-правової протидії корупції в Україні. Цінність такого знання полягає в тому, що воно дасть можливість трансформувати норми кримінального закону так, щоб вони перетворилися в ефективні інструменти боротьби з інституціоналізованою корупцією. Наведене вище в загальних рисах розкриває актуальність цієї частини роботи й водночас показує її мету.

Разом із тим очевидно, що досягнути означеної мети неможливо на основі використання в кримінально-правових дослідженнях виключно догматичного методу, що утрачає свій пізнавальний потенціал пропорційно тому, який проміжок часу діє той чи інший нормативний масив, по суті, у незмінному вигляді. Особливо це стосується норм, які регламентують кримінальну відповідальність за корупційні злочини.

У цьому аспекті доцільно згадати спостереження М. С. Таганцева, за яким переважання того чи іншого елемента, догматичного або критичного, залежить від того стану, в якому перебуває в цей момент законодавство країни. Поява нового повного кодексу завжди висуває на перший план роботи суто догматичні, і, навпаки, чим більше застаріло законодавство, чим сильнішою є необхідність його реформи, тим більше переважають і в літературі цього права роботи критичні [567, с. 30]. Такий висновок ґрунтувався на вивченні германської кримінально-правової літератури в довготривалий період після видання в цій країні Кодексу 1872 року.

У зв'язку з цим варто погодитися, що осмислення деяких видів злочинів і злочинної діяльності (організована і транснаціональна злочинність, корупція, тероризм тощо) з колишніх, формально догматичних позицій, вичерпало себе [167, с. 56].

У науковій літературі висловлювалися різні погляди на причину низької ефективності механізму кримінально-правової протидії корупції в Україні. До таких причин, зокрема, зараховують: 1) недосконалість нормативного забезпечення антикорупційної діяльності; 2) вибіркове застосування антикорупційних норм; 3) низький рівень соціальної культури; 4) наявне корупційне середовище тощо.

У цьому контексті не можна обійти стороною висновок О. М. Костенка. На його думку, корупція в Україні сьогодні має особливості, які відрізняють її від корупції в розвинутих країнах. Без виявлення цих особливостей не можна розробити адекватні заходи протидії їй [244, с. 14]. У зв'язку з наведеним цей блок дослідження є невід'ємною частиною подальшого розкриття проблем і

напрямів удосконалення механізму кримінально-правової протидії корупції, який, як обґрунтовано в роботі, натеper є явно неадекватним властивостям української корупції.

При цьому, за висновками О. М. Костенка, сучасна вітчизняна корупція має ту особливість, що це – корупція кризового типу. Зазначений тип корупції полягає в тому, що це корупція, яка: а) породжується кризовими явищами сучасного українського суспільства (а не лише недосконалістю кримінальної юстиції!); б) здатна поглиблювати кризу цього суспільства, маючи властивість зводити нанівець будь-які політичні, економічні, правові, моральні реформи в Україні. У цьому її загроза для національної безпеки України [243, с. 271; 244, с. 14]. Викладене положення і досі відповідає реаліям України.

Як *гіпотеза цього етапу наукового дослідження* висувається твердження, що неефективність (у роботі термін «неефективний» використовується в загальноживаному значенні – «який не приводить до потрібних чи бажаних результатів, наслідків» [549, с. 304]) чинної формації механізму кримінально-правової протидії корупції в Україні пов'язана з тим, що приведення його в дію як щодо корупційної злочинності, так і щодо кожного окремого корупційного злочину залежить від наявності, відсутності чи нейтральності фактору політичної волі вищого керівництва держави, перешкодами у формуванні й реалізації якого є властивості інституціоналізованої корупції в Україні.

У цьому контексті важливою є актуалізація ідей Ч. Беккарія (*Cesare Beccaria*), яку здійснив С. В. Ківалов. Так, досліджуючи трактат «Про злочини і покарання» (італ. *Dei delitti e delle pene*) 1794 року, він зробив висновок, що важливою й сьогодні залишається теза, за якою причиною в існуванні проблем є неосвічені уявлення про людську справедливість. Такі уявлення призводять до того, що закони держави є зброєю в руках незначної меншості: вони несправедливі, закріплюють статусні привілеї, право сильного та пов'язані з ним свавілля й насильство [212, с. 5]. Викладене, як видається, пов'язане в тому числі з фактором політичної волі в тому аспекті, як він розглядається в роботі.

Окремі аспекти проблематики фактору політичної волі в контексті антикорупційного законодавства в юриспруденції розкривалися, зокрема, у наукових роботах В. К. Грищука, В. М. Дрьоміна, В. В. Лунєєва, М. І. Мельника, В. І. Шакуна тощо. Крім того, особлива увага цьому питанню приділена в рамках Одинадцятого Конгресу Організації Об'єднаних Націй із запобігання злочинності та кримінального правосуддя.

Так, як визначається в науковому дослідженні, одним із основних складників протидії корупції є політична воля політичного керівництва держави. Саме політична воля визначає зміст, а через це й ефективність інших основних елементів протидії корупції, тобто ефективність протидії корупції загалом. Під політичною волею розуміються дійсні наміри політичного керівництва країни реально протистояти корупції в усіх її виявах і на всіх рівнях державної влади [301, с. 11]. У більш ранній роботі М. І. Мельник доходив ще категоричнішого висновку, що для України, як, власне, і стосовно більшості пострадянських країн, політична воля є вирішальним фактором ефективної протидії корупції, який визначає зміст, а отже, й ефективність двох інших факторів – антикорупційного законодавства та діяльності правоохоронних органів [300, с. 82; 302, с. 21-23].

На думку О. Г. Кальмана, головне в боротьбі з корупцією – наявність свідомої, а не декларативної політичної волі лідерів держави для реалізації послідовних і дійових антикорупційних законів, стратегій і програм. Сутність же поняття «політична воля» має полягати не в намірах репресивного характеру, а в площині створення такого правового поля для діяльності державного апарату, яке б сприяло абсолютній недоцільності зловживання службовим становищем через створення відповідних стимулів і встановлення жорсткої відповідальності [200, с. 201-202].

В. К. Грищук розглядає політичну волю як соціальний фактор, що впливає на потенціал кримінального закону [129, с. 573], а таку волю знищити корупцію у контексті декларування і подальшої імітації антикорупційної діяльності, корумпованості владних структур та політичної організації суспільства [130; 131; 132], що вдало демонструє як причини, так наслідки низької чи відсутньої

політичної волі, про яку йдеться. При цьому В. К. Гришук обґрунтовує важливу для цієї роботи тезу, що репресивний та соціально-детерміновані методологічні підходи протидії негативним соціальним явищам (у тому числі і корупції) у сучасних умовах українських реалій не спрацьовують в силу зазначеної вище причини [130, с. 42; 131, с. 6], а отже слід спрямовувати наукове дослідження на пошук нової моделі кримінально-правової протидії корупції.

Важливим також для дослідження є висновок, що ефективність боротьби з корупцією залежить від чотирьох головних складників: 1) наявності належної правової бази антикорупційного спрямування; 2) ефективного й повного її застосування; 3) розвитку системи громадського контролю та формування антикорупційної громадської свідомості; 4) організаційно-управлінського забезпечення антикорупційної діяльності [199; 569]. Така теза розвинута у твердженні, що всі наведені складники можуть спрацьовувати лише в сукупності [41, с. 169]. У розгорнутому контексті видається, що ефективне й повне застосування належної антикорупційної правової бази нерозривно пов'язане з політичною волею протидіяти корупції.

Наведені вище висновки не втратили своєї актуальності й сьогодні. Так, одним із трьох факторів, від яких залежить успішність політики протидії корупції, визнається справжня прихильність і підтримка такої політики з боку ключових зацікавлених сторін (політична воля) [514, с. 7]. За висновком Д. В. Каменського, нині історія ухвалення та сорокарічна історія відомого антикорупційного федерального Акта США, що охороняє важливі економічні інтереси держави від «корупційної корозії», вчить, що лише за умови якісного нормативного регулювання, вияву чіткої політичної волі й неухильного і справедливого правозастосування можна досягти значних успіхів у протидії цьому ганебному явищу, що, на превеликий жаль, і досі процвітає в Україні, по суті, ставлячи наших людей і наш бізнес «на коліна» [202, с. 87]. Політична воля в будь-якій державі, особливо з недостатньо розвиненими демократичними інститутами, є дієвим засобом протидії корупції. За відсутності такої волі найдосконаліше

законодавство має декларативний характер, а діяльність правоохоронних органів лише імітує боротьбу з корупційною злочинністю [631, с. 214].

Дослідження антикорупційних стратегій Сінгапура, Італії та Грузії [424, с. 135] показало, що основою таких стратегій була сильна політична воля вищого керівництва держави до боротьби з корупцією. Ураховуючи обсяги корупції в Україні та реальність практик щодо її протидії, які часто набувають рис вибіркової, що констатоване також і В. К. Грищуком [130; 131], закономірним є висновок В. М. Дрьоміна, що саме політичної волі не вистачає керівництву України, що й зумовлює низький рівень довіри населення до органів державної влади та управління [154, с. 424; 158, с. 123]. Таку саму точку зору висуває й В. В. Лунєєв, який зазначає, що в нас є багато для більш ефективної боротьби з корупцією, але не має головного – політичної волі, а без неї всі інтелектуальні потуги марні [280, с. 105].

Наведені висновки фактично підтримуються С. В. Кондратюком і Ю. С. Нагачевською, на думку яких до основ передової національної антикорупційної стратегії, розвиток якої необхідний у сьогоdnішній Україні, належить, зокрема, сильна політична воля вищого керівництва держави до боротьби з корупцією і сформована на її основі єдина державна політика у сфері боротьби з корупцією, яка б передбачала комплекс заходів державного, політичного, економічного, соціального і правового характеру. Ні законодавчі, ні адміністративні, ні будь-які інші заходи, що спрямовані на протидію корупції, не можуть бути ефективними, якщо немає політичної волі на всіх рівнях влади [238, с. 211; 386].

Разом із тим варто погодитися, що особливе занепокоєння викликає розповсюдження корупційної практики серед високопоставлених державних посадових осіб [180, с. 254], оскільки серед іншого саме формування політичної волі на протидію корупції в їхньому колі є визначальним у дієвості здійснюваних антикорупційних реформ.

Важливість фактору «політичної волі» підтверджена також політологічними дослідженнями [564, с. 25-27; 565; 393, с. 6] корупції в постсоціалістичних

країнах, що розцінюється як стартова умова антикорупційних стратегій чи як детермінанта корупції.

Аналогічна думка висловлюється в теорії державного управління. Так, зазначається, що серед першочергових кроків держави на шляху подолання корупції має, зокрема, бути політична воля керівництва країни до вирішення питань протидії корупції у вищих ешелонах влади [40, с. 6].

У розвиток наведеної думки варто навести положення, обґрунтоване В. В. Лунєєвим, за яким між рівнем злочинності і станом морально-правових характеристик політичної й особливо правлячої еліти суспільства зазвичай реєструється пряма кореляційна залежність, яка відображає загальну причинну базу корельованих явищ, зв'язок їх кримінальних станів і стійку взаємозумовленість. Кримінологічна обстановка в країні істотно впливає на рівень кримінальності елітарних кіл, а протиправна й інша девіантна поведінка останніх є серйозним криміногенним фактором у структурі причин злочинної поведінки громадян. На підставі наведеного резюмується, що є підстави вважати: чим вищий рівень злочинності в суспільстві, тим вищий рівень кримінальності елітних груп і, навпаки, чим вища кримінальність еліти, тим вищий рівень злочинності серед усього населення тієї чи іншої країни [279, с. 89]. Такий висновок підтверджується й іншими вченими [70, с. 17], які до першого чинника, що призводить до закріплення корупції як соціальної норми, зараховують поведінку так званої еліти.

У пункті 1 робочого документа, підготовленого Секретаріатом ООН за результатами 11-го Конгресу Організації Об'єднаних Націй із запобігання злочинності та кримінального правосуддя, акцентується, що для боротьби з корупцією необхідний насамперед твердий настрій на цю діяльність з боку політичного керівництва. Це особливо важливо в тих випадках, коли корупція пустила глибоке коріння серед представників політичної еліти [237].

Окремо відмічала важливе значення активної і стійкої політичної волі вищого керівництва країни протидіяти корупції й К. Лагард (*Christine Lagarde*),

яка зазначала також, що лідери країни, окрім цього, відіграють унікальну роль бути прикладом професіоналізму та чесності для інших управлінців [696].

Наведене вище визначення політичної волі, що надане М. І. Мельником, на сучасному етапі розвитку знань із протидії корупції уточнено й набуло такого вигляду: політична воля в антикорупційній сфері – це здатність і бажання держави (в особі відповідних інституцій та окремих осіб) ефективно запобігати корупції. Зовні вона виявляється у процесах і явищах, які дають змогу робити висновки про її справжність чи несправжність, наявність чи відсутність, силу чи слабкість [518, с. 10]. Також зазначається, що найважливіша риса політичної волі – спрямованість на перетворення дійсності в інтересах і цілях суспільства [641].

Отже, складниками політичної волі варто вважати: 1) об'єктивний – спроможність вести реальну протидію корупції; 2) суб'єктивний – дійсні наміри та бажання реально протистояти корупції; 3) суб'єкт – політичне керівництво держави.

У цьому контексті звертає на себе увагу спостереження Шарль-Луї де Монтеск'є, який влучно зазначив, що «важко допустити, щоб нижчі були чесні там, де більшість вищих осіб у державі – люди безчесні, щоб одні були шахраями, а інші задовольнялися роллю обдурених простаків» [375].

Наведена вище закономірність на більш загальному рівні підтверджена теорією розбитих вікон, яку сформулювали Джеймс Вілсон (*J. Q. Wilson*) і Джордж Келлінг (*G. L. Kelling*) у 1982 році [694] і яка підтверджена соціологами Гронінгенського університету (Нідерланди). Відповідно до цієї теорії, якщо хтось розбив скло в будинку й ніхто не вставив нове, то незабаром жодного цілого вікна в цьому будинку не залишиться, а потім почнеться мародерство. *Іншими словами, явні ознаки безладу та недотримання людьми прийнятих норм поведінки (у цьому випадку – вчинення корупційних правопорушень) провокують оточуючих теж порушувати встановлені правила.* Зазначена теорія успішно використана для протидії злочинності спочатку в Нью-Йорку, а потім і в інших містах.

Між тим наукові дослідження української корупції після Революції гідності показують, що серйозним політико-корупційним аспектом є (а як видається,

точніше, не є, а залишається – *Д. М.*) відсутність (можливо, небезкорисно) політичної волі для боротьби з корупцією [389, с. 49], така проблема акцентується також і в дослідженнях В. В. Лунєєва [278, с. 26]. Інші дослідники також до основних антикорупційних заходів в Україні зараховують, зокрема, й реальний вияв політичної волі, яка в будь-якій державі (особливо з недостатньо розвинутими демократичними інститутами) є дієвим засобом запобігання корупції. При цьому відзначається, що за відсутності такої волі навіть найдосконаліше законодавство має декларативний характер, а діяльність правоохоронних органів лише імітує протидію корупційній злочинності [186, с. 39].

При цьому в результаті проведеного масштабного загальнонаціонального дослідження громадської думки про стан корупції в Україні встановлено, що політичну волю представників будь-яких владних структур долати корупцію помічають загалом не більше ніж 14% населення, і цей показник трохи нижчий для кожної із запропонованих рівнів і гілок влади, порівняно з 2011 роком. Найбільше прагнення боротьби з корупцією громадянам демонструють місцева влада (13,2%) та Президент (12,3%). Бажання представників Верховної Ради, Кабінету Міністрів та обласних органів влади помічають 6–8% громадян, активність судової системи в протидії корупції помічають лише 3,8% опитаних [557, с. 22].

З урахуванням викладеного очевидно, що зниження рівня корупції в усіх сферах управління прямо залежить від зниження рівня цього явища у вищих ешелонах влади. При цьому ефективна дія чинного механізму кримінально-правової протидії корупції в Україні неможлива без політичної волі вищого керівництва держави реально протистояти цій загрозі національній безпеці, а сам цей механізм за своєю сутністю є таким, що приводиться в рух виключно за наявності волевиявлення найвищих посадових осіб держави, корупція серед яких і є найбільш небезпечною для суспільства. Саме тому запобігання корупції у вищих ешелонах влади є передумовою руйнування корупційних мереж нижчого рівня та викорінення несистемних виявів корупційних правопорушень окремих

осіб, а також ефективної дії правоохоронної системи в напрямі протидії корупційним діям. Зазначене додатково демонструє важливість подолання дії фактору політичної волі в антикорупційній діяльності в Україні.

Разом із тим розкриття значення поняття «фактор політичної волі» в контексті антикорупційної діяльності держави в наукових роботах не тільки не знаходить логічного продовження у вигляді пропозицій щодо його усунення чи нівелювання, а й не розкриваються процеси, які підтримують такий стан речей.

У зв'язку із цим нижче зроблена спроба окреслити напрями вирішення зазначених прогалин у науці.

Значним недоліком, який суттєво знижує можливості формування та реалізації політичної волі протидіяти корупції, є те, що відсутність намірів політичного керівництва країни реально протистояти корупції в усіх її виявах і на всіх рівнях державної влади фактично може тягнути лише його політичну відповідальність перед виборцями, а не інші несприятливі наслідки.

Відсутність політичної волі виконувати обіцянки перед електоратом, у тому числі й щодо протидії корупції (що, як показали події 2013–2014 років, у сучасній Україні оцінюється найбільш негативно), зумовлює розвиток різного роду виборчих маніпуляцій, збільшення витрат на виборчі кампанії тощо, що дає змогу таким високопосадовцям уникати політичної відповідальності перед виборцями та блокувати кадрову ротацію у вищих ешелонах влади.

Як встановлено в наукових роботах, сучасні демократії передбачають використання політиками влади для досягнення певних цілей, які не завжди мають суспільно корисний характер. За такої умови правотворчість і правозастосування відкривають шлях політичній корупції та прийняттю рішень, зумовлених політичною суб'єктивістською зацікавленістю. Переможець на виборах отримує стимул до перерозподілу ресурсів на свою користь, щоб підвищити майбутні шанси на виборах, змінивши правила виборчого процесу й навіть відкласти або скасувати нові вибори [669]. Зазначене свідчить про прагнення осіб, які у відповідний час знаходяться при владі, ухилятися від

політичної відповідальності, а інтерес залишатися при владі та значне фінансування виборчої кампанії – про наявність корупції.

Ухилення української влади від політичної відповідальності шляхом зловживання повноваженнями владного характеру у виборчій інженерії детально й вдало описано М. В. Афанасьєвою [21, с. 257-352], яка описала ряд маніпуляцій, пов'язаних зі зловживання повноваженнями владного характеру як під час прийняття актів виборчого законодавства, так і під час правозастосування (навмисне прийняття неконституційного нормативно-правового акта, зловживання під час використання можливостей часу у виборчій інженерії, джеримендеринг як маніпуляційна виборча географія тощо), які використовуються для досягнення заданих політико-правових результатів на виборах на користь певного політичного суб'єкта.

У довготривалій перспективі недовіра інституту політичної відповідальності призводить до реалізації народом права на повстання, що обґрунтовано вченими як конституційний еквівалент права на необхідну оборону, крайнього засобу (*ultima ratio*), до якого звертаються в разі неможливості ефективно захистити свої права за допомогою інших, правових механізмів, що реалізуються в умовах демократичного режиму [433]. Означений процес супроводжується соціально-політичним протистоянням народу й делегітимованої влади та кризовими явищами в ключових сферах функціонування держави, що додатково підтверджує небезпеку корупційної злочинності для суспільства як злочинності кризового типу.

У зв'язку з цим варто погодитися, що одним із показників ефективності виборчої системи (як видається, це найбільш важливий показник – *Д. М.*) є те, чи несуть відповідальність обрані депутати перед своїми виборцями [215, с. 28], чи фактично підконтрольні та підзвітні вони народу [131, с. 6], а сама виборча система має прагнути до максимізації впливу виборців на політичну сферу [21, с. 204].

Із урахуванням наведеного реально протидія корупції здійснюється лише до тих пір, коли це приносить різного роду вигоди керівництву держави. Останнє

твердження показує суперечності антикорупційної політики, з одного боку, й інтересів вищого політичного керівництва держави – з іншого. Зазначене є одним із факторів відсутності політичної волі протидіяти корупції, особливо інституціоналізованій корупції у вищих ешелонах влади.

Перешкоди на шляху до формування та реалізації політичної волі протидіяти корупції в Україні. Такий блок дослідження «фактору політичної волі» варто розпочати з висновку Ф. Фукуями, за яким сьогодні у світі виник і розповсюдився феномен, який політологи назвали «неопатримоніалізм»: політичні лідери вдають, що є сучасними служителями загального блага в політичних системах із такими сучасними атрибутами, як парламенти, міністри й бюрократія, але реальність така, що еліти йдуть у політику отримувати ренту чи ресурси та збагачувати себе і свої сім'ї за рахунок усіх інших [688]. Зазначений тип корупції є найбільш небезпечним, характеризується максимальною латентністю й фактично є системоутворювальним фактором піраміди національної української корупції.

В Україні спостерігається спротив реформуванню антикорупційного законодавства й упровадженню ефективних інституцій щодо протидії корупції. Так, успіхи в прийнятті нового антикорупційного законодавства є наслідком не політичної волі влади, а народженням нового, не менш впливового суб'єкта політичної волі – громадянського суспільства. При цьому незалежні громадські експерти, які спеціалізуються на питаннях протидії корупції, дійшли висновку, що антикорупційні нормативно-правові акти в Україні приймалися не через проактивну позицію цих носіїв політичної волі, а під тиском міжнародної спільноти, громадянського суспільства, а також у контексті позачергових парламентських виборів 26 жовтня 2014 року [15, с. 26, 32]. Окрім цього, затягування процедур формування керівництва і складу нових антикорупційних органів, складність проходження у Верховній Раді України питань щодо компетенції та квот діючих владних суб'єктів у конкурсних процедурах щодо комплектування зазначених органів додатково підтверджують неготовність влади

вести активну протидію корупції та викривають раніше латентний спротив цьому процесу, який існував й існує в українській політиці.

У цьому аспекті варто звернути увагу на те, що корупція вкорінена в самому способі функціонування влади [305, с. 77], а це додатково підтверджує те, що складно сподіватися на формування політичної волі на боротьбу із цим явищем у межах самої влади.

На підтвердження цього в політології обґрунтовано, що сама по собі держава не може побороти корупцію, оскільки її структури й органи є головними носіями цього феномена, його середовищем, вона не може боротися сама із собою [394, с. 27]. Із цього виводиться закономірний висновок, що боротися з корупцією силами корупціонерів безглуздо [374, с. 8].

Парадоксальною визнається ситуація, за якою в умовах, коли корупція виходить від держави, саме державу обвинувачують у корупції, а вона ж і проголошує переповненість «чаші терпіння», непримириму боротьбу із цим злом і саме собі доручає його викорінення. Це досить типова ситуація, явно приречена на неуспіх [70, с. 21]. Також зазначається реалізація кримінально-правових норм на вкрай низькому рівні у зв'язку з тим, що сам бюрократичний апарат гальмує боротьбу з корупцією [397, с. 98].

Тут очевидно, що боротьба з корупцією силами суб'єктів (актори публічної влади), які не зацікавлені в досягненні поставленої цілі (суттєве зниження корупції, що означає суттєве зниження доходів, хоча й злочинних, таких суб'єктів), може повною мірою характеризуватися поширеним оксюмором: «Бджоли проти меду».

Також не можна не погодитися, що самообмеження суперечить самій сутності людини, яка не може сама себе змінити без серйозної мотивації, яка, зрештою, повинна бути вигідна самій людині [441, с. 172]. З психологічного погляду викорінити корупцію, на думку М. М. Решетнікова [520, с. 17], скоріше за все не можна, так як кожна людина любить передусім себе саму, своїх дітей і свою сім'ю, і це абсолютно нормально. Зазначене ще більшою мірою укріплює

висновки про фактичну неможливість сформування політичної волі лише на основі внутрішніх ресурсів політичної еліти держави.

При цьому ефективне використання в Україні з метою уникнення політичної відповідальності описаних вище способів деформації волевиявлення виборців свідчить про те, що винайдено значну кількість технологій, які усувають необхідність існування політичної волі у вищих ешелонах влади протидіяти корупції. Натомість механізми, які опосередковано стимулювали б формування такої політичної волі, не використовуються, а кримінально-правові конструкції, які б давали змогу протидіяти корупції в умовах відсутності політичної волі на це у вищого керівництва, в Україні не розроблені.

Разом із тим проблему формування зазначеної політичної волі варто пов'язувати також із низкою інших факторів, які розрізнено обґрунтовані в науці в межах вирішення інших проблем корупційної поведінки. Такі дослідження здійснюються не тільки в юриспруденції. Більше того, видається, що нормативні моделі, вироблені в результаті наукових досліджень у сфері права, повинні ґрунтуватися на знаннях про корупцію, які отримані у філософії, економіці, політології, соціології, психології, кримінології тощо.

У зв'язку з цим акцентовані вище фактори, які виявлені в межах різних галузей науки, варто акумулювати й показати їх вплив на процес утворення намірів політичного керівництва країни реально протистояти корупції в усіх її виявах і на всіх рівнях державної влади, а також із їх допомогою виявити, чи дійсно наявність такої політичної волі може привести в дію антикорупційний механізм.

У контексті наведеного вище й ураховуючи досвід протидії корупції в Україні, звертає на себе увагу та обставина, що у вищого керівництва держави не формується рішучість протидіяти корупції у вищих ешелонах влади, що зумовлюється передусім деформацією ціннісних установок і відсутністю мотивації йти на самообмеження щодо надмірного незаконного збагачення в ситуації відсутності реальних несприятливих наслідків за це, а також низкою об'єктивних причин, пов'язаних із особливостями корупції в Україні.

Більше того, на підставі вивчення так званих «плівок Мельниченка», які спричинили відомий «касетний скандал» в Україні у 2000 році, К. Дарден (*K. Darden*) обґрунтував теоретичну модель, за якою хабарництво в Україні неофіційно контролювалося й санкціонувалося, для чого керівництво держави використовувало власні органи стеження і спостереження, також установлено, що контроль і потурання хабарникам виходили далеко за рамки верхніх елітних ешелонів влади, а значна частина доходів від корупційних практик спрямувалася у фіктивні компанії, контрольовані державними лідерами. При цьому зазначений учений доходить висновку, що якщо б поширеність корупційних практик свідчила виключно про крах політичної влади, то політичні лідери мали б чіткі стимули для боротьби з ними, але якщо хабарництво (як в Україні) відіграє важливу роль у неформальних інститутах державного управління й політичного панування, то керівництво країни має всі стимули для його підтримки. В останньому випадку хабарництво систематично відстежується, контролюється та заохочується керівниками держави як засіб неформальної плати за лояльність, воно також є необхідною умовою цілісності держави, надаючи додатковий стимул для виконання вказівок керівників і гарантуючи потужні заходи кримінального переслідування в разі непокори [683].

Зазначене викриває якщо не неможливість формування в Україні й інших пострадянських державах політичної волі на протидію корупції, то суттєві складнощі цього процесу, що фактично означала б крах чинної системи управління, основаної на мізерних заробітних платах чиновників. Крім цього, за такої ситуації вище політичне керівництво держави не тільки не зацікавлене в припиненні корупційних практик, а, навпаки, зацікавлене в їх підтримці задля утримання влади, посилення управлінської ієрархії. Очевидно, що за таких умов забезпечення верховенства права та правової держави є утопією.

У зв'язку із цим також звертає на себе увагу те, що посилення репресивності КК щодо корупційних злочинів (через установлення обмеження щодо осіб, які вчинили корупційні злочини або засуджені за їх учинення, під час звільнення від кримінальної відповідальності, призначення більш м'якого покарання, ніж

передбачено законом, звільнення від покарання та його відбування, зняття судимості тощо (ст. ст. 45–48, 69, 74, 75, 79, 81, 82, 86, 87, 91 КК) у результаті набрання чинності Законом України від 14.10.2014 № 1698-VII [499]) за збереження основи дієвості механізму кримінально-правової протидії корупції у вигляді наявності політичної волі на це вищого керівництва держави виглядає створенням ще більш жорсткого інструмента управління владними структурами України. У цей контекст також уписується залишення в ч. 2 ст. 75 КК єдиної передбаченої законодавством підстави (окрім закінчення строків давності) не відбувати покарання, яке передбачене в санкції статті про корупційний злочин, у зв'язку зі звільненням від відбування покарання з випробуванням у випадку затвердження угоди про примирення або про визнання вини з особою, яка вчинила корупційний злочин [315], оскільки застосування ч. 2 ст. 75 КК прямо залежить не тільки від суду (і не стільки), а й від прокуратури (більшою мірою), яка, як відомо, значно більше залежна, прямо чи непрямо підпорядкована чинному політичному керівництву держави, ніж суди.

У наукових дослідженнях встановлено, що люди, які переїхали з країн із високим рівнем корупції в країни, де вона практично відсутня, у більшості своїй припиняють здійснювати корупційні дії. Однак, повертаючись у рідні, високо корумповані країни, вони знову беруться за старе – починають давати і брати хабарі. Зазначене дає змогу зробити висновок, що психологія людини підпорядковується соціальним інститутам, а не домінує над ними [171, с. 16]. З урахуванням такого знання необхідно дослідити в контексті проблеми, яка розглядається, як саме соціальні інститути деформуються корупцією та яке місце корупція посідає у функціонуванні таких інститутів у країнах із високим її рівнем, до яких належить й Україна. Означені питання варто розглянути в контексті інституціональної теорії криміналізації суспільства.

На таку особливість корупційної злочинності, як її інституціоналізація, уже зверталася увага в роботі, проте її варт розкрити більш глибоко й через призму проблеми «необхідності політичної волі». Так, для розуміння тих перепон, які стоять на шляху реалізації часто декларованої високопосадовцями політичної волі

боротися з корупцією, та власне організації ефективної їй протидії також варто враховувати, що розглядуваний тип злочинності характеризується також як *інституційна корупція*, коли діючі соціальні інститути й соціальне середовище визначають скоєння індивідами корупційних дій багато в чому незалежно від їхніх пріоритетів і бажань. У результаті до вчинення корупційних дій призводить вплив соціальних інститутів та обумовлених ними соціальних норм, а не корисливі чи інші інтереси окремих індивідів. У такій ситуації вкрай рідко стає можливим висунути звинувачення в учиненні корупційних дій конкретним особам, фізичним або юридичним. Інституційна корупція дуже небезпечна та є масовою, бо не завжди оцінюється самими громадянами й посадовими особами як корупція: такі дії стають буденними, виконуваними за звичкою, а самі соціальні інститути не завжди помічаються [541].

Наведена особливість вітчизняної корупції помічена ще в дорадянський період, під час характеристики якого зазначається, що особливість «русской взятки» полягала в тому, що її перестали соромитися, перестали вважати «ненормальним» явищем [221], а тих, хто обурювався, вважали невинними «ідеалістами» [122]. За такої ситуації з кожним роком посилюється занурення населення в корупційні відносини, виробляється неформальна норма поведінки, яка спрямовує людей давати і брати хабарі, іншим чином незаконно збагачуватися через використання свого становища, чим підтримувати й поглиблювати корумпованість суспільства.

Як свідчення інституціоналізації корупції розглядаються: 1) виконання нею низки соціальних функцій (зокрема підтримка внутрішньої дисципліни і згуртування еліти в умовах руйнування ідеології та механізмів стримування конкуруючих груп; зниження невизначеності у внутрішньогруповій і міжгруповій взаємодії в умовах ослаблення традиційних нормативних регуляторів; компенсація неефективної роботи держапарату й подолання адміністративних бар'єрів; компенсація зниження значущості колишніх принципів функціонування міжособистісних мереж у сфері перерозподілу ресурсів; забезпечення необхідного зв'язку між владою та бізнесом, між політико-адміністративною елітою й

фінансово-економічною елітою тощо); 2) наявність цілком визначених суб'єктів корупційних взаємовідносин (патрон – клієнт), розподіл соціальних ролей; 3) існування визначених правил гри, норм, відомих суб'єктам корупційної діяльності; 4) наявність сленгу та символіки корупційних дій; 5) установлення відомих зацікавленим особам тарифів на корупційні послуги [113, с. 219]. Корупція, яка називається в науковій літературі як системна або гранд корупція, показує ознаки інституціоналізації, що виявляється передусім в існуванні спеціальних організацій, які обслуговують корупційні об'єкти, існуванні мовчазних «кодіфікованих» правил поведінки в тій чи іншій сфері й загальних ідей соціального порядку («як влаштований світ»). Також є важливими, але не мають вирішального значення симптоми інституційної фіксації корупції в соціальній системі [651, с. 264]. Усі з перелічених індикаторів інституціоналізації корупції притаманні українській корупції.

Разом із тим інституціоналізація корупції не лише характерна щодо великої корупції, а й притаманна побутовій корупції. Більше того, корупція у вищих ешелонах влади щодо деяких публічних функцій може бути й неінституціоналізованою, а епізодичною, і, навпаки, побутова корупція може бути інституціоналізованою. Такий висновок пов'язаний із тим, що ознакою інституціоналізації корупції є не її рівень, а її властивості (наявність неформальних правил, утворення корупційних мереж різних рівнів, систематичність актів корупції, нейтральне чи схвальне ставлення до таких актів акторів тощо).

Інституційний підхід до вивчення й вироблення інструментів протидії корупції сьогодні є найбільш перспективним та ефективним, оскільки саме за його допомогою досягається найбільш точне відображення сутності сучасної корупції. При цьому варто зважати, що в межах зазначеного підходу виділяються два варіанти: 1) *екзогенний*, за яким корупція утворюється під впливом зовнішніх сил на чинні позитивні соціальні інститути, які є її середовищем, із подальшим перебиранням на себе функцій цих інститутів (за такого розуміння корупцію часто порівнюють зі злоякісним утворенням, інституційною патологією);

2) *ендогенний*, за яким корупція сама є соціальним інститутом, тобто як мінімум «правилами гри в суспільстві». Детально такі підходи описані в ґрунтовній роботі І. А. Шмерліної, де вона ходить висновку, що корупція є дифузним інститутом [651]. Такий висновок уточнює розуміння корупції через призму інституційного підходу та правильно показує неоднорідність цього явища.

Реформування державного управління завжди орієнтоване на якісь зміни в сформованому раніше нормативному механізмі й використовує формальні норми, тобто правила, що регламентують різні види соціальної взаємодії (закони, угоди, статuti), для досягнення поставлених управлінських цілей. Але поширеність неформальних норм у суспільстві може створити серйозні перешкоди для введення формальних правил, навіть якщо вони ефективніші [262, с. 94]. У зв'язку з наведеною закономірністю інституціоналізація корупції в Україні в сумі з важливістю її ролі в неформальних інститутах державного управління й політичного панування дає змогу вести мову про знаходження України в *інституційній пастці*.

Зазначене явище визначається в науці як неефективний, проте стійкий інститут чи норма поведінки [439, с. 1], виникає в ситуації, коли корумпована система виявляється економічно більш ефективною в короткостроковій перспективі, ніж некорумпована. Так, В. М. Полтерович доходить висновку, що внаслідок ефекту поєднання витрати виходу з інституційної пастки можуть стати настільки великими, що перемикання виявиться не вигідним, а система, яка одного разу обрала неефективну траєкторію, буде змушена продовжувати рухатися по ній, поки не розвинеться криза [439, с. 23-24]. Корупція при цьому оцінюється як гігантська інституційна пастка, оскільки більшістю як у владі, так і в суспільстві витрати, пов'язані з подоланням корупції, вважаються істотно більшими, ніж самі витрати від цієї корупції [124, с. 131].

Крім того, оскільки неформальні інститути ідентифікуються зі звичаями, традиціями й культурними обмеженнями, то їх коріння та механізми негативного впливу на процеси управління пов'язуються з ефектами спадщини минулого. Згодом вони впроваджуються в культуру і стають перешкодою на шляху

інституційної модернізації, оскільки задають самопідтримувану історичну зумовленість – так званий «ефект колії» (*path-dependence*) – і встановлюють складні бар'єри на шляху інституційних змін у майбутньому (такий ефект щодо умов, найбільш схожих на українські, детально описується, зокрема, у роботах О. О. Аузана [20] та А. М. Олейніка [408] і загалом обґрунтований лауреатом Нобелівської премії з економіки Дугласом Нортон (Douglass North) [399])). Отже, неформальні правила можуть бути серйозним лімітуючим фактором швидкості, а також глибини процесів розвитку системи державного управління, створюючи певні «інституційні пастки» [262, с. 98-99].

Зазначена ситуація повною мірою відповідає розвитку системної кризи в Україні, яка мала розв'язку спочатку у вигляді Помаранчевої революції (2004 р.) і надалі у вигляді Революції Гідності (листопад 2013 р. – лютий 2014 р.), що підтверджує перебування України в інституційній пастці корупції.

Разом із тим необхідно уточнити, що криза, яка розвивається в результаті перебування країни в інституційній пастці корупції, сама по собі не може вивести країну з неї, а лише відкриває для цього шлях. Надалі посткризове керівництво держави має вжити заходів (часто радикальних) для безпосереднього виведення країни з інституційної пастки, користуючись тим, що зруйнована деструктивна система тимчасово знаходиться в стані дезорганізації чи в ній відсутні окремі структурні елементи. Якщо найвище керівництво не виявить необхідної політичної волі чи не зможе реалізувати необхідні реформи, то з плином часу шлях виходу з інституційної пастки закривається і країна знову буде поглинута корупцією до наступної кризи, що, як видається, сьогодні спостерігається в Україні.

Інституціоналізація корупційних практик підтверджена й у політологічних наукових дослідженнях як України, так й інших країн. Так, встановлюється, що корупційні зв'язки особливо в перехідних суспільствах демонструють тенденцію переростання такої корупції в домінуючу норму поведінки еліти. В умовах слабкої державності, нестійкого правопорядку, протиправної поведінки правлячої політико-адміністративної й економічної еліти корупція стає специфічною

формою взаємовідносин влади та громадянина. З неминучого супутника глибоких, суспільних змін поступово перетворюється в структурний принцип соціальної організації, виживання й закріплюється в системі норм. У зв'язку з цим із низки злочинів окремих чиновників узагальнено корупція може стати масовим соціальним явищем, яке здатне перетворитися в повсякденну норму соціально-економічного життя [394, с. 11], так корупційні зв'язки демонструють тенденцію ставати не відхиленням від норми, а просто інший нормою [564, с. 14].

Як наслідок, Українську державу характеризують украй негативно. Так, на думку М. І. Михальченка, такий політичний інститут, як держава (мається на увазі Україна), продовжує трансформуватися як суто корупційний орган, а люди, які в ньому працюють, лише імітують реформи і продовжують бути частиною корупційного спрута, що «спіймав» суспільство в смертельний «захват» і продовжує висмоктувати з нього соки [369, с. 24].

Через призму культури в наукових роботах із проблем загальнотеоретичної юриспруденції також простежується наявність ознак інституціоналізованої корупції. Так, корупцію пропонується розглядати як явище, що його виведено за межі культури у сферу злочинного в суспільствах первинних культур (із погляду значущості в них права, насамперед як рівних прав кожної людини), та як явище, що є природним для культур вторинних, імітаційних, де воно через соціальну необхідність фактично набуває ступеня нормативності [273, с. 179]. Другий із наведених різновидів корупції відповідає описаним вище ознакам інституціоналізованої корупції.

Вагомий вклад в адаптацію інституціональної теорії розвитку суспільства до кримінологічних проблем зробив В. М. Дрьомін, що дало змогу розширити понятійний апарат кримінології, показало напрями вдосконалення практики протидії окремим виявам злочинності й, що важливо для кримінально-правових досліджень, викрило недоліки чинного в межах КК нормативного масиву протидії корупційним злочинам.

Так, встановлено, що корупція посіла помітне місце в структурі суспільних відносин, набула системного характеру й у багатьох випадках підмінила офіційні

нормативно урегульовані відносини. Системність та інституціональність корупції виявляється передусім у внутрішньому взаємозв'язку корупційних відносин, що включають у себе штучно створену, розгалужену мережу фінансових та інших матеріальних винагород і послуг, породжуючи відтворення корупційних відносин на різноманітних лінійних і вертикальних рівнях суспільних відносин взаємодії влади й населення чи представників владних органів між собою. При цьому залученими в так звані «суспільно небезпечні дії» виявляються мільйони людей, які далеко не завжди вважають себе правопорушниками [154, с. 407]. Крім того, встановлюється, що побудовані корупційні піраміди постають як гігантські споруди, на вершині яких перебувають недосяжні для суспільного і правового осуду політичні діячі, фінансові олігархи, охоронці закону [158].

Наведений вище висновок отримав подальший розвиток у дослідженні В. Я. Цитряка, який справедливо зазначає, що розповсюдження корупційної психології й корупційної субкультури призвело до масштабних деформацій правосвідомості, коли корупційна поведінка стала «нормою», звичним відносно масовим способом вирішення проблем під час надання й отримання публічних послуг, комерційної діяльності й у побуті. У цьому аспекті обґрунтовується положення, відповідно до якого у сфері публічної службової діяльності відбулися процеси інституціоналізації підкупу, що сприяло формуванню складної самовідтворювальної соціальної системи, функціонування якої забезпечується за рахунок структурних, тривалих і повсюдних зв'язків, що опосередковують перерозподіл грошових, майнових або інших ресурсів від вигодонадавачів до вигодоодержувачів в обмін на надання законних або незаконних послуг [633, с. 3, 15].

З наведеного випливає, що розповсюдження корупції, а тим більше її інституціоналізація, окрім іншого, суттєво ускладнює соціальні комунікації, послаблює взаємодію індивідів через поглиблення взаємної недовіри, що неминуха призводить до руйнації інститутів громадянського суспільства. У такій ситуації покращуються ґрунт для подальшого, проте вже більш агресивного розповсюдження корупції.

У зв'язку з цим пропонується в разі збереження індивідуальної відповідальності за вчинення корупційних дій виявляти такі соціальні інститути, які сприяють масовому вчиненню корупційних дій, а потім ці інститути замінювати некорупційними [541]. Хоча таке твердження й виглядає простим антикорупційним рецептом, але є такі соціальні інститути, які неможливо чи надскладно замінити іншими (це стосується передусім тих інститутів, які спрямовані на реалізацію основних функцій держави). Крім того, не враховується, що заміна корумпованого інституту на некорумпований не означає, що останній збереже свої первинні характеристики й не буде поглинутий корупційними мережами. Зазначене показує важливість включення таких механізмів, які були б здатними провести деінституціоналізацію корупції або запобігати поглиненню корупційними мережами нових некорумпованих інститутів.

Як висновок із встановлення такої характеристики сучасної корупції в науковій літературі резюмується, що якщо злочин хабітуалізовано як норму, то боротьба із цим явищем виключно поліцейськими методами абсолютно безглузда [12]. Разом із тим видається, що автор під поліцейськими методами розуміє чинні інструменти боротьби з корупцією традиційної формації кримінальної політики, а сам наведений висновок не тільки показує необхідність включення широкого спектру некаральних заходів протидії корупції, а й важливість їх підкріплення субсидіарними кримінально-правовими елементами, які повинні враховувати описані вище особливості цього негативного явища як соціальної практики.

Те саме стосується висновку про неефективність таких найпоширеніших заходів боротьби з корупцією, як, зокрема, репресивні заходи. Зазначене пояснюється тим, що такі заходи націлені передусім на боротьбу з формальними виявами корупції, а не на усунення наслідків корупції та причини її виникнення – неефективність чинних формальних правил [3, с. 3, 12].

За результатами застосування синергетичного підходу під час вивчення корупції встановлено, що до її інституціональних ознак варто зарахувати також наявність і діяльність *корупційних мереж*, що виявляється у формуванні неформальних і нелегальних взаємозв'язків і взаємозалежностей між

чиновниками по вертикалі управління в одній структурі, а також по горизонталі на різних рівнях управління між різними структурами. Корупційні мережі також визначаються як стійка система відносин, які відтворюються й розвиваються на рівні неформальних соціальних взаємозв'язків, що не мають чіткої ієрархічної і структурної побудови, що мають протиправний і аморальний характер, яка (система) виявляє себе на різних рівнях і сферах публічно-правової організації суспільства і спрямована на деформацію юридичних і політичних інститутів, використання їхніх владно-правових, організаційних, інформаційних та інших ресурсів для задоволення корисливих особистих, групових і корпоративних інтересів [1, с. 7-8; 33, с. 11]. Ці взаємозв'язки і взаємозалежності використовуються для систематичного вчинення корупційних діянь, як правило, з метою особистого збагачення, розподілу бюджетних коштів на користь структур, що входять у корупційну мережу, підвищення її нелегальних доходів або для отримання конкурентних переваг фінансово-кредитними й комерційними структурами, які входять у корупційну мережу, з метою подальшого отримання таких доходів [522, с. 72]. Навіть відносно чесні чиновники, які не беруть хабарів ні за які послуги, через корупційні мережі отримують настільки значні частки своїх доходів, що не можуть існувати поза цих мереж і, відповідно, протистояти реалізації їхніх корпоративних інтересів. У результаті державні службовці у своїй роботі керуються своїми зобов'язаннями перед корупційними мережами не менше, аніж інтересами держави. У цьому полягає основна причина неефективності державного апарату управління, і ця неефективність прогресує [541]. При цьому примус до включення в корупційну мережу супроводжується корисливим інтересом: як правило, чиновник отримує певну частку доходів корупційної мережі у вигляді нелегальних виплат пропорційно до свого статусу й ролі в корупційних схемах [182, с. 290].

Корупційні мережі захищаються від входження на охоплювані ними посади висококваліфікованих і доброчесних кадрів, створюючи із цією метою штучні чи формальні (наприклад, занадто короткі терміни для збирання значної кількості документів для участі в конкурсі на заміщення вакантної посади, невизнання

дипломів іноземних держав тощо) бар'єри [695]. Такий висновок узгоджується з тезою, що деформації реалізованої державної кадрової політики порушують меритократичний принцип відбору управлінських кадрів, ставлять в основу кар'єрного просування наявність особистих зв'язків, відданість і покровительство, сприяючи тим самим самовідтворенню груп, пов'язаних стійкими корупційними відносинами, і широкому поширенню кадрової корупції [647, с. 12]. Наведене значно полегшує розповсюдження неформальних правил корупційної мережі на її нових учасників. Більше того, така кадрова корупція зводить до мінімуму можливість спротиву корупційним практикам, які розповсюджуються через корупційну мережу. Саме це знання дає змогу дійти висновку про необхідність перегляду підходу, за яким елементами корупційної мережі є чиновники. Адже особистісні переконання особи, яка з дотриманням наявних у такій мережі процедур отримує владну функцію (займає відповідну посаду), нівелюються тим, що фактично за таких процедур наперед передбачається згода «нової» для мережі людини слідувати неформальним правилам поведінки з метою підтримання наявних корупційних практик.

У цьому зв'язку влучним і, на жаль, до сих пір актуальним є спостереження М. В. Гоголя: «Безчесна справа брати хабарі перетворилася в необхідність і потребу навіть і для таких людей, які не народжені бути безчесними» [119].

У цьому аспекті звертає на себе увагу те, що деякі вчені правильно розглядають корупційні мережі як компонент інфраструктури корупційної злочинності, проте лише як «кадровий» ресурс, який розкривається як децентралізована й часто неформалізована, проте консолідована спільнота учасників корупційного злочину, що існує на основі та з приводу задоволення спільних корупційних інтересів [632, с. 186]. Разом із тим з урахуванням властивостей корупційних мереж, які викладені вище, й особливо такої їх характеристики, як укріплення кадрової корупції, видається, що вони об'єднують у мережу не конкретних осіб (учасників злочину, кадри тощо), а управлінські функції, які в результаті цього деформуються корупційними практиками. Означену тезу підтверджує знання, за яким у разі заміни одного публічного

службовця на іншого в межах посади, функції якої входять до корупційної мережі, нову особу неформальні правила корупційної мережі поступово пристосовують до реалізації корупційних практик. Такі правила відтворюються та розповсюджуються службовцями, які раніше входили до корупційної мережі й залишилися на своїх посадах, «користувачами» послуг такої мережі (наприклад, недоброчесними адвокатами, які не зацікавлені чи не мають достатніх знань і навиків у законний спосіб вирішувати доручення своїх клієнтів і схиляють їх і суддів до корупції) чи неможливістю виконувати службову функцію в межах закону, що зумовлено недосконалістю чинної системи управління та функціонування (низькі заробітні плати, недостатність фінансування діяльності службовця, високі вимоги до результативності його роботи, значне навантаження тощо).

У науковій літературі поряд із формуванням корупційних мереж відмічається утворення корупційних схем. Останні є ні чим іншим як технологіями вчинення корупційних злочинів у межах корупційних мереж, тобто лише однією з характеристик такої мережі.

О. Ю. Бусол корупційні схеми визначає як усталені або постійно діючі корупційні механізми, способи здобування та канали передачі грошей під час колективної кримінальної діяльності. При цьому, на її думку, корупційні схеми існують і функціонують у рамках офіційних легальних організацій як латентні зв'язки-відносини між їх суб'єктами або учасниками, які використовують своє посадове або службове становище [67, с. 267]. На думку ж Ю. В. Орлова, до сутнісних властивостей корупційних схем передусім належить її стійкість, із якої випливає принципова індиферентність до персонального складу суб'єктів корупційних відносин. Завдяки внутрішній, структурній, міцності досягається ефект стійкості корупційної схеми, її інерційності навіть за умови помірної ротації її суб'єктного складу [415, с. 138]. Нескладно помітити, що за такої інтерпретації корупційної схеми до її властивостей частково переносяться властивості самої корупційної мережі, що, з одного боку, підтверджує їх єдність (адже корупційна мережа характеризується вчиненням злочинів через такі

технології, як корупційні схеми), а з іншого – розмивається різниця між ними за рахунок наділення корупційних схем властивостями мереж, складниками яких вони є. У такому контексті властивість стійкості не є властивістю корупційної схеми, оскільки належить до більш загального явища – корупційної мережі.

Це саме стосується виділеної зазначеним ученим такої властивості корупційної схеми, як активне використання її суб'єктами елементів механізму правового (квазіправового) регулювання, що створює додаткове прикриття, звуження зони ризиків викриття злочинної діяльності через часткову легалізацію окремих організаційних форм її супроводження (документального, режимного тощо) й підвищує ефективність незаконного, корупційного, використання службових повноважень завдяки такій іманентній властивості правового регулювання, як забезпеченість державним примусом [415, с. 138]. Загалом із наявністю таких характеристик мережевої інституційної української корупції варто повністю погодитися й відмітити, що, по суті, аналогічні властивості виділяються іншими вченими, але стосовно корупційних мереж, а не схем.

Виникнення корупційних мереж у наукових публікаціях розглядається в контексті набуття корупційною злочинністю нових ознак, до яких, зокрема, зараховують її нову системну якість, що чітко простежується в посиленні її організованості і спробах активної протидії соціальному контролю [72, с. 50]. З викладеними міркуваннями варто погодитися.

Такий продукт інституціоналізації корупції, як корупційні мережі, у науці використовується як типологізуюча ознака корупційних практик, що дає змогу диференціювати корупцію в Україні за сутнісними ознаками та виокремити той її різновид, який характеризується значною організованістю і ще більшою порівняно з іншими виявами цього явища латентністю. Так, сучасна корупція чітко диференціюється на корупційні мережі й низову корупцію (побори). Причому відсутня підпорядкованість низової корупції корупційним мережам, які контролюють набагато більш об'ємні фінансові потоки [371].

Також визнається, що саме корупційні мережі останнім часом розглядаються як основний і найбільш сильний інструмент корупційних угод. Однак

правоохоронними структурами переважно виявляється «низова корупція», яка існує поза корупційними мережами та функціонує за рахунок «поборів» із населення [203, с. 56]. Такий висновок викриває ситуацію, за якою держава демонструє активну антикорупційну діяльність, проте корупційна ситуація в країні не покращується.

Норма про незаконне збагачення, враховуючи необхідність установлення саме значного збільшення майнових активів, непропорційного задекларованим доходам, спрямована передусім проти осіб (посад), які поглинуті корупційними мережами. Така риса норми про незаконне збагачення додатково підтверджує актуальність і необхідність її розроблення та реалізації у правовій системі України.

З урахуванням цього справедливим є положення, висунуте В.О. Навроцьким, на думку якого система корупції зміцнюється за рахунок жорсткого внутрішнього й зовнішнього відбору кадрів і немилосердно відторгає тих, хто їй чужий, хто вільно чи невільно рве корупційні ланцюги [383, с. 264]. Зазначена теза узгоджується з обґрунтованим у соціології положенням, за яким корупційній системі притаманна внутрішня стійкість, яка забезпечується внутрішніми зв'язками її елементів, створенням тісних відносин особистого взаємозв'язку та кругової поруки чиновників, що продають адміністративні можливості й ресурси. При цьому встановлюється, що актори корупційної взаємодії об'єднані особливими цінностями, інтересами, поглядами на владу та належність державних ресурсів [542].

У зв'язку з цим закономірним є те, що спроба притягнути до кримінальної відповідальності особу, яка є елементом корупційної мережі, стикається з протидією цієї мережі із застосуванням різноманітних засобів, яка є настільки сильною, наскільки є розгалуженою, стійкою та ефективною сама ця мережа. У результаті найбільш уразливими перед законом є ті корупціонери, які вчинюють поодинокі корупційні злочини поза участю в корупційній мережі, чи ті, які є елементами корупційних мереж нижчого рівня, а також ті, яких через якусь причину виключено з корупційної мережі. Зазначеним можна пояснити

одиночність обвинувальних вироків щодо службових осіб, які займають особливо відповідальне становище, оскільки останні глибоко вплетені в корупційні мережі високого рівня.

Дослідження положень інституціональної теорії злочинності та криміналізації суспільства не є завданням роботи. У зв'язку з цим вище лише зазначаються основні властивості сучасної української корупції, які обґрунтовані в тому числі в межах означеної теорії. Такі характеристики корупції наведені в контексті проблеми «політичної волі» й демонструють чергову перепону на шляху до її формування та реалізації.

Підтвердженням зазначеного вище є висновок із економічного наукового дослідження, за яким особи, які наділені владою, схильністю до корупційної поведінки, принципово не відрізняються від звичайних громадян. Така поведінка є їхньою раціональною реакцією на сформоване інституційне середовище й систему чинних у ньому стимулів [391, с. 263]. Така теза узгоджується в тому числі з положеннями теорії «раціонального злочину», яка далі використовується в роботі.

Отже, вище політичне керівництво в державах зі значним поширенням корупції, до яких належить й Україна, займаючи ключові посади, включається в ефективно діючі корупційні мережі різних рівнів, а тому об'єктивно не спроможне лише на підставі наявної особистої рішучості формувати та приводити в 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, а по-друге, є глибоко залежним від інших членів корупційної піраміди (мережі), які не мають такої волі і здійснюють значний, часто неформальний вплив на політичні структури держави [362].

Крім того, у масі осіб, які різними способами здійснюють неформалізований вплив на політику в Україні, варто виділити тих, які формують тіньову владу, що не піддається ротації демократичними шляхами, є непублічною та має можливість прямо впливати на найбільш важливі рішення офіційних високопосадовців

незалежно від їхньої політичної належності й у зв'язку з цим бути латентною перешкодою на шляху реалізації політичної волі протидіяти корупції.

Наявність і характеристики феномена тіньової влади обґрунтовано в політологічних дослідженнях. Так, визначається, що тіньова влада – це стійка сукупність неформальних (незаконних) процедур та інститутів, які в корупційних відносинах і видах діяльності виражаються в установленні паралельних центрів влади, що істотно впливають на прийняття ключових політичних і державних рішень, мають закритий характер і поширюються серед членів тіньової еліти і їхніх прихильників, криміналітету. Тіньова політична влада характеризується технологіями, які своєрідно врастають в офіційний держапарат, і тим самим витісняє офіційні норми, завдаючи істотної шкоди державному, політичному порядку [174, с. 15].

Різновидом описаної тіньової влади є олігополія, яка виражається в тому, що дуже невеликий соціальний прошарок, який володіє величезними статками, займає провідні позиції в політичному, економічному та культурному житті. У силу цього представники олігополії чинять активний вплив на соціальні процеси, прийняття політичних та економічних рішень, їм удається ефективно лобіювати свої інтереси, а тому вони є фактичними носіями влади [232]. Взаємодію сучасної олігополії з носіями державної влади запропоновано називати «олігархічний корпоративізм» [425], який, як обґрунтовано, в Україні утворив інституційну пастку олігархізму, у межах якої найбільш жаданим і цінним для олігархічного бізнесу активом в Україні стала державна влада [214, с. 25, 32]. Фактично такого ж висновку доходять й О. М. Костенко та О. Ю. Бусол, які зазначають, що загальною тенденцією еволюції корупційних відносин в Україні в період незалежності держави є поступове перетворення їх форм в олігархічну модель [242, с. 144].

Великий бізнес має серйозні неформальні зв'язки з вищими щаблями влади й тому слабо зацікавлений у протидії корупції. Більш дрібні підприємці або активно протидіють корупції, незважаючи на економічні втрати, або починають домовлятися з корупціонерами, або відходять у «тінь». У цьому й виявляється

системна загроза корупції та службової злочинності в економічній діяльності [296, с. 103].

Окрім цього, цінним у контексті аналізу фактору «політичної волі» є висновок А. Є. Петраченка, за яким протидія корупції, здійснювана з боку держави, не призводить до відчутних позитивних результатів у силу того, що ніякими юридичними законами неможливо скасувати закони товарно-грошового обігу, кінцевою метою якого є прибуток, що розкриває домінування в корупційних відносинах бізнесу, його провідну роль. Великий бізнес прямо називається мотором формування корупційної системи [426, с. 15, 17, 18].

Більше того, враховуючи універсальні правила процесів інституціоналізації корупційних практик у пострадянських країнах із високим рівнем корупції, варто взяти до уваги висновок Р. В. Дронова [155, с. 23-24], за яким на сучасному етапі розвитку кримінальної загрози відбувається зміцнення позицій корупціонерів в економіці, при цьому особливістю етапу є те, що частина самих корупціонерів спрямовується в органи державної влади з метою примножити особисті багатства й мінімізувати трансакції, забезпечивши своєму бізнесу політичний захист. Очевидно, що такі процеси в разі їх наявності прямо усувають можливість проводити протидію корупції, оскільки мета отримання публічної влади в таких ситуаціях – це спрямування корупційних практик на свою користь.

Установити точні обсяги означених вище процесів в Україні за допомогою наукової методології неможливо, проте їх індикаторами є такі показники:

- 1) зайняття посад, пов'язаних із реалізацією публічної влади, особами, які є представниками бізнесу (як у результаті виборів, так і шляхом призначення);
- 2) фінансування політичних партій чи окремих кандидатів бізнесовими структурами;
- 3) зайняття керівних посад у приватних фінансових установах чи підприємствах особами відразу після завершення виконання ними функцій щодо здійснення публічної влади;

4) значене підвищення успішності ведення та прибутковості підприємницької діяльності відразу після зайняття посади, пов'язаної зі здійсненням публічної влади, близькими особами такого підприємця тощо.

У разі виявлення відповідних тенденцій по визначених вище індикаторах правоохоронним органам необхідно більш уважно поводити моніторинг діяльності такої особи.

Зазначене вище показує, що серйозним чинником протидії реальній реалізації антикорупційного механізму є також і тіньова влада в особі великих бізнесових структур.

На підставі наведеного стає зрозумілим, що фактор наявності політичної волі у вищого політичного керівництва держави не є єдиним базисом, із якого може стартувати ефективна кампанія протидії корупції в Україні. Більше того, можна припустити, що особи, які декларують і мають тверду волю побороти корупцію в державі, після перемоги на виборах та отримання реальної політичної влади розкривають для себе справжні механізми існування й відтворення корупційних практик, усвідомлюють їх істину роль у функціонуванні політичної системи та виявляють знаходження країни в інституційній пастці. У зв'язку з цим до них приходить розуміння, що їхньої політичної волі є явно недостатньо для включення реальної та ефективної антикорупційної діяльності.

Проміжний висновок про наявність неформальних латентних структур, які перешкоджають реалізації антикорупційної політики в Україні, підтверджується уявленням [1, с. 15-16], що мережевий принцип організації корупції пов'язує і взаємозобов'язує між собою не тільки представників влади, нівелюючи субординаційні і структурно-ієрархічні відносини, а й окремих громадян та інститути громадянського суспільства, формуючи альтернативні канали комунікації й реалізації корисливих особистих і корпоративних інтересів. У цьому контексті заслуговує на увагу висновок С. Роуз-Аккерман, що корупція не може зникнути сама по собі просто завдяки бажанню влади, що обрала шлях реформ, або прискоренню економічного зростання. Реформатори повинні зробити певні

конкретні дії, щоб запобігти корупції, а не сподіватися, що вона зникне зі зміною правлячої групи [532, с. 297].

Отже, фактор політичної волі, яка в цьому випадку розуміється як така, що притаманна виключно бюрократам вищої ланки управління державою, реально має дуже низький потенціал для протидії інституціоналізованим корупції, не може вивести Україну з інституційної пастки та зруйнувати корупційні мережі.

Як видається, за наявності політичної волі можна вести ефективну боротьбу лише з побутовою корупцією. Наведені ж вище недосяжні для влади надскладні завдання з'являється можливість вирішити виключно за умови формування такої ж «політичної» волі в осіб, які утворюють тіньову владу в Україні, що більшою мірою стосується лідерів великого бізнесу. Ураховуючи ж те, що наявність системної корупції за участю вищих ешелонів влади є в інтересах як бізнесу, так і влади, є формацією, за якою зберігається чинна в Україні політична система, яка обслуговує інтерес великого бізнесу, то реальна протидія корупції можлива лише за активної участі єдиного суб'єкта, який має інтерес обмежити корупцію, – громадянського суспільства.

Якщо ж мати на меті розробити ефективну антикорупційну модель в Україні, то варто зосереджувати увагу передусім на проблемі формування згаданої вище політичної волі, що, очевидно, виходить за межі предмета кримінального права, або ж пропонувати такі підходи, які зможуть нівелювати значення цього фактору чи спроможні бути ефективними за фрагментарної сформованості зазначеної волі.

Отже, положення теорії інституціоналізації корупції демонструють неспроможність висновку про необхідність «політичної волі» самостійно вирішити проблему корупції як інституту суспільства й показує необхідність значного доопрацювання цієї системоутворювальної (для антикорупційної діяльності) категорії.

Разом із тим корупційні злочини такого характеру в найбільш корумпованих країнах світу, до яких також належить й Україна, становлять суспільну небезпеку не тільки у зв'язку зі значимістю та глибиною порушення правовідносин, що охороняються нормами про такі злочини, а й тому, що вони тягнуть значні похідні

суспільно небезпечні наслідки за межами означених правовідносин. У цьому аспекті заслуговує на увагу пропозиція законопроекту [469] (уносився, але відхилений Верховною Радою України), за якою передбачалося введення легального визначення корупційного злочину, який розкривався як комплексно-небезпечне діяння, вчинене спеціальним суб'єктом (службовою особою) у зв'язку зі здійсненням своєї компетенції. При цьому комплексно-небезпечним пропонувалося визнавати діяння, передбачене КК, яке характеризується посяганням на кілька або більше об'єктів кримінально-правової охорони на основі використання ресурсу державної служби. Разом із тим означений вище законопроект хоча й відображав актуальну ідею, проте варто погодитися з Головним науково-експертним управлінням [98], що він не містив реальних механізмів удосконалення кримінальної відповідальності за корупційні злочини.

Похідні суспільно небезпечні наслідки корупційного злочину, про які йшлося вище, спричиняються не окремим актом корупції, а тим, що такі акти в Україні, 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 надалі. У такому випадку одиничний акт корупції варто розглядати як елемент стабільної національної системи корупційних діянь. Очевидно, що такий самий одиничний випадок корупції в країні, де вона не є інституціоналізованою, не характеризується означеними вище властивостями і становить суспільну небезпеку лише сам по собі без урахування його мережевих взаємозв'язків з іншими актами корупції різних рівнів. Саме тому за зовні абсолютно однакових (за суб'єктивними та об'єктивними ознаками) корупційних діянь їх суспільна небезпека буде різною з урахуванням середовища, де вони були вчинені.

1.2. Ресурси теорії «раціонального злочину» в контексті політики протидії корупції в Україні

У межах означеного положення метою дослідження є розкрити на основі положень теорії «раціонального злочину» антикорупційний потенціал таких правових інструментів, як норми про незаконне збагачення (у формулі ст. 20 Конвенції ООН) і декларування недостовірної інформації та інститут приватного кримінальне переслідування осіб, які вчинили корупційний злочин, через кримінальний позов.

Теорія «раціонального злочину» детально розроблена в економічних науках, соціології та кримінології тощо, а тому в дослідженні будуть акцентуватися лише ті її постулати, які можуть розкрити потенціал означених вище антикорупційних правових інструментів.

Запровадження норми про кримінальну відповідальність за незаконне збагачення в моделі ст. 20 Конвенції ООН та введення інституту кримінального позову з метою притягнення до кримінальної відповідальності за незаконне збагачення й декларування недостовірної інформації є заходами, які підвищують стандарти прозорості, підзвітності та відповідальності посадових осіб публічного сектору управління, а також спрощують процес доказування підстави кримінальної відповідальності за корупційну поведінку і знижують вплив «фактору політичної волі» й у такому ракурсі ще не досліджувалися в Україні. Разом із тим, виходячи зі схеми побудови базових напрямів антикорупційної політики за теорією «раціонального злочину» Г. Беккера [689, с. 182] (особа вчинює злочин у зв'язку з тим, що вигода від цього переважає вигоду, яку можна отримати легальним способом, з урахуванням імовірності бути викритим і покараним), В. М. Соловйовим [554, с. 48] зазначені вище стандарти загалом справедливо зараховуються до пріоритетного напрямку державної політики, оскільки суттєво підвищують очікувані втрати від учинення корупційних діянь.

На такий принцип побудови системи протидії корупції звертають увагу й інші вчені. Так, зазначається, що існує тільки один спосіб недопущення корупційного поведінки – зробити корупційну дію не вигідною та небезпечною

для корупціонера [142, с. 90], а для того, щоб боротьба з корупцією була ефективною, вона повинна вестися за такими напрямками: 1) скорочення кількості контрольованих чиновниками благ; 2) підвищення рівня ризику для хабарників; 3) зниження можливостей посадових осіб для ведення «торгу» [533, с. 81]. Провідним принципом усієї антикорупційної політики має бути постійне підвищення ризиків, ціни втрат і рівнів нестабільності для залучених у корупцію державних посадових осіб, представників бізнесу і громадян. В іншому випадку корупція буде сприйматися в суспільстві як малоризикована й високодохідна діяльність [662, с. 88]. Скорочення причин та умов, що породжують корупційну поведінку, має обов'язково підкріплюватися підвищенням ризику корупції (ефективним переслідуванням корупціонерів) [27]. Схожі тези обґрунтовуються й у соціологічних дослідженнях. Так, зазначається, що мінімізація впливу корупційних практик у суспільстві, де вони інституціоналізувалися, виходячи з аналізу причин, умов і форм їх відтворення, пов'язана, зокрема, з підвищенням транзакційних утрат від корупційних практик (ризики правозастосування, економічна й соціальна репутація) [544, с. 21].

Нескладно виявити, що зазначені вище положення ґрунтуються на теорії «раціонального злочину» Г. Беккера. При цьому варто підтримати висновок про те, що багато видів злочинної поведінки (у тому числі й корупція) є раціональними за своєю природою, а отже, чуттєвими до такого фактора, як зовнішня загроза [411, с. 164]. При цьому Г. Беккер [689] дійшов висновку, що оскільки злочинці переважно схильні до ризику, а для такої категорії осіб набагато більший стримувальний ефект справляє ймовірність викриття як такого, ніж ступінь тяжкості покарання, то скороченню рівня злочинності в суспільстві буде більшою мірою сприяти збільшення вірогідності застосування покарання, ніж на таку саму частку збільшення його тяжкості.

При цьому звертає на себе увагу та обставина, що елементи окресленої вище теорії ще задовго до праць Г. Беккера вбачалися в працях представників класичної школи кримінального права.

Зокрема, англійський учений Дж. Бентам (*Jeremy Bentham*) (1748–1832) розробив «таблицю задоволень і страждань» для оцінювання ймовірності того, чи буде людина брати участь у певних діях, вивів принципи призначення покарання: зло покарання має перебільшувати вигоду від злочину; чим менша неминучість покарання, тим більша суворість його; чим важливіший злочин, тим жорсткіше можливе покарання; однакові покарання за однакові злочини не мають бути встановлені за всі без винятку злочини (потрібно враховувати індивідуальну чутливість) [624, с. 265]. Наведені постулати є актуальними й сьогодні.

Модель поведінки злочинця, запропонована Г. Беккером, мала низку недоліків, на які звернули увагу інші вчені. Зокрема, у його концепції не був врахований такий фактор, як доходи від легальної діяльності, які втрачає особа в разі викриття її злочинної діяльності, що особливо важливо для аналізу корупційних злочинів. При цьому для останніх ще більш важливим є не втрата легального доходу, а те, що наявність такого доходу означає знаходження на посаді, що, у свою чергу, дає змогу отримувати вже кошти злочинним шляхом. Крім того, теорія «раціонального злочину» не відображає продовжуваність злочину в часі [201, с. 95], що є невід’ємною ознакою сучасних інституціоналізованих корупційних злочинів, які вчинюються у вигляді промислу. Наведені недоліки усуваються в підході А. Ерліха [658], за яким індивід, який максимізує свій добробут, розподіляє свій час між кримінальною діяльністю й діяльністю в рамках закону. Означена модель злочинної поведінки хоча і є більш достовірною, проте й у її рамках отриманий аналогічний висновок, що схильність індивідів до кримінальної активності обернено пропорційна ймовірності застосування покарання й очікуваній його тяжкості. Такий самий висновок отримав М. Девіс [684], який обґрунтував модель (теорія міжчасового вибору), яка стала альтернативною щодо означених вище.

Також звертає на себе увагу положення, за яким під час прийняття тих чи інших рішень індивіди схильні не враховувати можливість певних результатів події в тому випадку, якщо ймовірність їх настання невелика. Тобто якщо ймовірність затримання злочинця за той чи інший злочин ним оцінюється як

незначна, то ймовірність уникнути покарання округляється цим злочинцем до 100%, тому навіть істотне збільшення тяжкості покарання не справить ніякого впливу на схильність цього індивіда до скоєння задуманого ним злочину [201, с. 118-121]. Значене положення повною мірою пояснює відсутність ефекту від збільшення тяжкості покарання за злочини з високим ступенем латентності, до яких належать корупційні злочини.

Підтверджує наведену тезу висновок Лю Хуняня щодо проблем кримінально-правової протидії корупційним злочинам у КНР. Так, зазначений вчений зазначає, що незважаючи на те, що кількість корупційних складів у кримінальному кодексі вже порівняно велике, а міри покарання виключно суворі (у якості максимального покарання за корупцію і отримання хабаря передбачена смертна кара), однак частота виникнення корупційних справ в останній час показує, що можливості кримінального права у боротьбі з корупцією вже фактично вичерпані [281, с. 143]. Разом із тим, такий песимістичний прогноз щодо потенціалу кримінального права у антикорупційному механізмі держави не можна підтримати, оскільки тут не враховується такий важливий ресурс, який слідує з теорії «раціонального злочину», як підвищення ймовірності викриття корупційних правопорушень через застосування принципово інших підстав кримінальної відповідальності, які у цій роботі віднесені до завершального рубежу правової протидії корупційним правопорушенням.

На підставі зазначеного не можна погодитися, що ефективним антикорупційним заходом може стати підвищення строків покарань, як це пропонує А. В. Майоров [284]. У цьому аспекті варто мати на увазі, що теоретичні розробки питання впливу кримінально-правової політики на злочинність дали можливість сформулювати вихідний постулат, за яким загальнозапобіжний потенціал закону про кримінальну відповідальність полягає не в суворості покарання, а пов'язаний з існуванням загрози його застосування [46, с. 27].

У зв'язку із цим і враховуючи наведені вище міркування щодо стримувального потенціалу інструментів кримінального закону, можна дійти висновку, що для підвищення ефективності кримінально-правового механізму

протидії корупційним злочинам пріоритетним є запровадження механізмів, які б ефективно діяли в умовах латентності конкретних суспільно небезпечних діянь і цим підвищували б імовірність притягнення до кримінальної відповідальності винних у корупції.

У цьому контексті звертає на себе увагу те, що норми про незаконне збагачення та про декларування недостовірної інформації в сумі із пропонуваним [320] інститутом приватного кримінального переслідування осіб, які вчинили корупційний злочин, через кримінальний позов суттєво підвищують ризик викриття корупційних діянь, які відбулися в минулому, щодо фіксації об'єктивних наслідків їх вияву. Така особливість наведених норм у поєднанні з достатньо жорстким покаранням під час установа складів незаконного збагачення та декларування недостовірної інформації й відсутністю законодавчих підстав для звільнення від кримінальної відповідальності, покарання і його відбування повною мірою відповідає критеріям ефективності правових норм для протидії корупційним правопорушенням, які вироблені в межах теорій «раціонального злочину» Г. Беккера та А. Ерліха й теорії міжчасового вибору.

Крім того, так зазначені вище антикорупційні інструменти спрямовуються також і на усунення серйозної проблеми, пов'язаної з гібридністю сучасного кримінально-правового регулювання, – заміни принципу невідворотності ідеологемами допустимості і привілейованості, яку виявив В. О. Туляков [582].

При цьому хоча в науковій літературі й висловлюється спірна точка зору, що дієвість окресленого принципу (підходу) протидії злочинності на основі положень теорії Г. Беккера не підтверджена емпірично та для кримінології становить обмежену цінність [395], проте його ефективність щодо саме корупційних правопорушень узгоджується, зокрема, з визнаною в кримінальному праві результативністю реалізації принципу невідворотності кримінальної відповідальності й покарання, а також розумінням корупції як соціально-економічної категорії [141]; особливої форми економічних відносин [19]; різновиду обмінних відносин, що виникають із приводу перерозподілу незаконної ренти, пов'язаної з реалізацією владних повноважень різних суб'єктів

господарювання [303; 9], тощо. Загалом із погляду економіки корупція оцінюється як ринкові відносини, де предметом купівлі-продажу є владні акти. Крім того, для достовірності наукового знання не завжди є обов'язковим підтвердження його емпірично. Для цього може бути достатнім правильне застосування інших наукових методів під час обґрунтування наукових результатів дослідження.

Між тим варто також звернути увагу на те, що, незважаючи на те що деякі фактори, як визнано в науці, і послаблюють дієвість основних інструментів стримування злочинності (тяжкості покарання й імовірності його настання) у контексті положень, обґрунтованих Г. Беккером, А. Эрліхом, М. Девісом, проте можна погодитися з Г. В. Калягінім [201, с. 120], що вплив цей є саме послаблюючим і повністю не елімінує стримувальний ефект покарання. При цьому зазначений учений на підтвердження свого висновку, що покарання (його тяжкість і ймовірність настання) дійсно стримує злочинність, наводить результати достатньо великої кількості емпіричних досліджень, оснований на даних індивідуальних опитувань правопорушників, які проводилися іншими вченими в різні роки [201, с. 121-122], що остаточно підтверджує достовірність такої тези.

За результатами дослідження методологічних основ ефективності кримінально-правової політики протидії корупції окремо слід навести такі висновки.

Сутність поширеної в Україні корупції підтверджує наявність особливих властивостей корупційних злочинів, які значно підвищують їх суспільну небезпеку порівняно з іншими злочинними діяння й такими самими злочинами, які вчинюються в країнах із незначним поширенням корупції: 1) спричинення корупційними злочинами прямих суспільно небезпечних наслідків у вигляді порушення охоронюваних нормами КК про ці злочини суспільних відносин, а також обов'язкових похідних суспільно небезпечних наслідків широкому спектру інших суспільних відносин (наведену властивість можна назвати «комплексна суспільна небезпечність корупційних злочинів»); 2) надзвичайно висока латентність корупційних злочинів; 3) інституціоналізація практик учинення

корупційних злочинів; 4) здійснення корупційних злочинів у межах корупційних мереж, приховування окремих діянь і захист такими мережами суб'єктів зазначених злочинів; 5) виконання корупцією функції підтримання керованості апарату публічного управління, що необхідно суб'єктам, які зобов'язані протидіяти корупції, але підтримують її; 6) розвиненість технологій ухилення від політичної відповідальності, у тому числі за вчинену чи допущену, але не покарану корупцію, а також за нездійснення реальної протидії їй, що суттєво знижує мотивацію до антикорупційної діяльності та гальмує процеси формування політичної волі для цього.

Наведені вище властивості української корупції та пов'язаних із нею процесів для цілей розкриття природи корупційних злочинів, які вчиняються в Україні, і пояснення особливого підходу кримінального закону України до застосування кримінально-правових наслідків до таких злочинів можуть бути сконцентровані в такій ознаці злочинів, як «корупційність». Існування наведеної ознаки легко виявляється на підставі дослідження КК в частині особливостей кримінально-правового режиму реагування на злочини, що зараховані законодавцем у примітці до ст. 45 КК до корупційних.

Проте на такому фоні основна причина недієвості КК полягає в тому, що кримінально-правова протидія найбільш небезпечним корупційним злочинам здійснюється на основі норм, застосування яких прямо залежить від волі осіб, які самі є елементами корупційних мереж. Зазначене можна охарактеризувати відомим оксюмороном: «Бджоли проти меду». У зв'язку із цим, чинний КК пристосований для об'єктивної боротьби тільки з низовою, епізодичною, децентралізованою та побутовою корупцією. Проти найбільш небезпечних типів корупції за допомогою чинних норм КК й системи приведення їх у дію можна вести лише вибіркове кримінальне переслідування. При цьому варто звернути увагу, що формування та реалізація політичної волі протидіяти корупції в Україні залежить не тільки від суб'єктів такої волі, а й від низки об'єктивних чинників, які викладені вище в пунктах 3–6, а також від волі тіньової влади в особі великих бізнесових структур, наявність і характеристики якої обґрунтовано в

політологічних дослідженнях. Така тіньова влада не піддається ротації демократичними шляхами, є непублічною та має можливість прямо впливати на найбільш важливі рішення офіційних високопосадовців незалежно від їхньої політичної належності, у зв'язку із цим бути прихованою перешкодою на шляху реалізації політичної волі протидіяти корупції.

На означених характеристиках корупції ґрунтується висновок, що в окремих випадках і щодо окремих виявів злочинності (особливо небезпечні злочини, протидія яким чинними правовими засобами не призводить до відчутного зниження негативного їх впливу на суспільство), до якої належить і корупційна, доцільним і необхідним є не відмова, а трансформація визнаних основ правової системи [338].

Наукові дослідження «традиційних» підстав кримінальної відповідальності за корупційні злочини не можуть сформувати знання, на основі якого можна було б сконструювати адекватний властивостям української корупції механізм кримінально-правової протидії [343]. Приведення механізму кримінально-правової протидії корупційним злочинам у модель, яка б була адекватною властивостям української корупції та містила нові ефективні інструменти, є завданням теорії кримінального права, яке не може бути успішно вирішене без застосування сучасної наукової методології виключно на основі догматичного методу вироблення знань у юриспруденції [347]. Обґрунтовані вище положення дали можливість висунути подальші твердження, які становлять гіпотезу цього дослідження.

Викладене також дає змогу дійти висновку, 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 інституту приватного кримінального переслідування осіб, які вчинили корупційний злочин, через кримінальний позов (такі інструменти обґрунтовуються нижче в роботі) *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 *погляду* постулатів теорії «раціонального злочину» є ефективним проти української корупції, оскільки такі заходи суттєво підвищують ризик викриття корупційних діянь і притягнення до кримінальної відповідальності за їх учинення [352]. Такий висновок зумовлює необхідність подальшого дослідження наведених заходів з метою вироблення нормативної моделі їх включення у правову систему України.

РОЗДІЛ 2. ДИФЕРЕНЦІАЦІЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ В УКРАЇНІ

2.1. Поняття і результати диференціації правового регулювання протидії корупції в Україні

Жорсткі та значним чином обмежувальні антикорупційні заходи, які до того ж характеризуються високою працеемністю, не можуть бути однаково спрямовані на всі різновиди корупції (корупційні мережі й побори тощо), 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. Саме тому під час розроблення правового елемента антикорупційного механізму країни первинною дією повинна бути диференціація правового регулювання протидії корупції.

Складники викладеної тези відповідають висновку В. К. Грищука, за яким суть диференціація кримінальної відповідальності передбачає, зокрема, 1) визначення саме раціональних способів, форм реалізації кримінальної відповідальності та 2) становлення і зміцнення законності як передумови розбудови правової держави [128].

У зв'язку з наведеним з метою показати, щодо якої сфери корупції доцільним і допустимим є встановлення багаторубіжного механізму правової протидії корупції, варто виявити те, як саме та на підставі яких критеріїв у правовій системі України здійснено диференціацію правового регулювання протидії корупції. Результати останньої є основою для подальшого впровадження зазначеного вище механізму.

У правовій системі України реалізована ідея диференціації режимів правового регулювання протидії корупції залежно від того, до якої сфери вона належить. Зокрема, проведено таку диференціацію між публічною та приватною сферами, що є основним розподілом у цьому контексті.

Термін «диференціація» означає поділ, розчленування чого-небудь на окремі різнорідні елементи [548, с. 289], що правильно відображає сутність формування окремих режимів правового регулювання протидії корупції, які суттєво відрізняються між собою, хоча і становлять разом єдиний елемент (правовий) антикорупційного механізму країни.

При цьому мову варто вести про диференціацію саме режимів правового регулювання протидії корупції, а не про диференціацію кримінальної відповідальності, підстав такої відповідальності чи покарання. Така теза потребує додаткового короткого обґрунтування, оскільки показує єдність антикорупційних норм, які розміщені в Законі від 14.10.2014, КУпАП і КК.

За висновком Т. О. Леснієвські-Костаревої диференціація кримінальної відповідальності є принципом кримінальної політики, під яким розуміється градація, поділ, розшарування відповідальності в кримінальному законі, у результаті якого законодавцем установлюються різні кримінально-правові наслідки залежно від типового ступеня суспільної небезпеки злочину й особи винного [272, с. 368]. Інші вчені визначають зазначену категорію схожим чином [25, с. 10].

В українській юриспруденції вдало узагальнили масив знань щодо диференціації кримінальної відповідальності та її критеріїв В. Ф. Примаченко [466] та Ю. Б. Курилюк [263]. Останній дійшов висновку, що диференціацією кримінальної відповідальності варто вважати розчленування, розмежування, дроблення останньої законодавцем залежно від характеру, типового ступеня суспільної небезпечності злочинного діяння, типової суспільної небезпечності особи винного, в результаті чого настають кримінально-правові наслідки, пов'язані з осудом особи, застосуванням до неї різних видів і розмірів покарань, а також інших форм відповідальності.

Важливою роботою щодо теорії диференціації кримінальної відповідальності є дисертація Є. В. Рогової, на думку якої диференціація кримінальної відповідальності є складним комплексним явищем, яке має кілька значень, тому вчення про диференціацію кримінальної відповідальності включає: 1) диференціацію кримінальної відповідальності як кримінально-правову категорію та 2) диференціацію кримінальної відповідальності як метод кримінально-правових політики. При цьому перша являє собою поділ заходів кримінально-правового характеру, які застосовуються за вчинення діяння, яке містить усі ознаки складу злочину, на підставі характеру і ступеня суспільної небезпеки злочину й особи винного з метою досягнення балансу між строгістю відповідальності за тяжкі злочини та м'якістю за злочини, які не становлять великої суспільної небезпеки [529, с. 14]. Зазначена дослідниця фактично окреслила теорію диференціації кримінальної відповідальності, що, зокрема, виразилося в акумулюванні та описі засобів такої диференціації [529, с. 15-16]. При цьому не взяла до уваги, що диференціацію кримінальної відповідальності можна здійснити в Особливій частині Кримінального закону, проте засобами, які хоча і є спеціальними, але не пов'язані з виділенням привілейованих і кваліфікуючих складів злочинів чи іншими, які виділяє Є. В. Рогова.

Прикладом цього є реформування підстав кримінальної відповідальності за корупційні злочини. Так, до змін, які відбулися згідно із Законом України від 11.06.2009 [474] і більшою мірою згідно із Законом України від 07.04.2011 [475], норми про зловживання владою або службовим становищем (ст. 364 КК), перевищення влади або службових повноважень (ст. 365 КК) та хабарництво (ст. ст. 368 і 369 КК) передбачали кримінальну відповідальність за відповідні діяння будь-якої службової особи. Після реалізації зазначених вище змін кожна з наведених вище норм розділена на декілька інших норм, що і стало засобом диференціації кримінальної відповідальності за корупційні злочини. Так, ті діяння, які раніше охоплювалися нормою, передбаченою ст. 364 КК, після реалізованої диференціації стали охоплюватися вже трьома нормами: 1) про зловживання владою або службовим становищем (ст. 364 КК), 2) про

зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми (ст. 364-1 КК) й частково 3) про зловживання повноваженнями особами, які надають публічні послуги (ст. 365-2 КК); діяння, які раніше охоплювалися нормою, передбаченою ст. 365 КК, – уже двома нормами: 1) про перевищення влади або службових повноважень (ст. 365 КК) та 2) перевищення повноважень службовою особою юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми (ст. 365-1 КК); а діяння, які раніше охоплювалися нормою, передбаченою ст. ст. 368 і 369 КК, – трьома нормами: 1) про одержання та давання хабара (ст. ст. 368 і 369 КК); 2) про комерційний підкуп службової особи юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми (ст. 368-3 КК) й частково 3) про підкуп особи, яка надає публічні послуги (ст. 368-4 КК).

Так була здійснена диференціація кримінальної відповідальності за описані корупційні злочини. Засобом такої диференціації стало розділення одного складу злочину на декілька самотійних, кожен окремо з яких став основним складом для «нашарування» кваліфікуючих ознак і спеціальних підстав звільнення від кримінальної відповідальності. При цьому між собою виділені зазначеним чином склади злочинів співвідносяться як суміжні, а щодо роздробленого первинного складу є спеціальними.

З урахуванням викладеного вище потребує уточнення висновок Л. В. Павлик, за яким розмежувальні ознаки суміжних складів злочинів не є засобом диференціації кримінальної відповідальності [420, с. 3]. Тут варто зважати на те, що операція диференціації кримінальної відповідальності не передбачає криміналізації. Якщо ж остання має місце, то вести мову про диференціацію не можна. У розглядуваному випадку в результаті диференціації хоча й були ліквідовані первинні склади злочинів, проте криміналізації не відбулося, а лише їх було розчленовано з метою встановлення різних кримінально-правових наслідків за вчинення нововиділених діянь. За таких умов варто вести мову саме про диференціацію кримінальної відповідальності.

Як убачається з вищенаведених підходів до розуміння категорії «диференціація кримінальної відповідальності», вона є вужчою, ніж категорія «диференціація правового регулювання», оскільки перша стосується лише правового регулювання, яке здійснюється кримінальним законом, і пов'язана лише із заходами кримінальної відповідальності. Диференціація правового регулювання загалом означає градацію, поділ, розшарування режиму правового регулювання загалом, не обмежуючись лише таким його елементом, як кримінальна відповідальність. Правове ж регулювання протидії корупції в Україні характеризується диференціацією кримінальної відповідальності й інших заходів кримінально-правового характеру, які реалізовані законодавцем на рівні КК, диференціацією адміністративної відповідальності, що реалізована на рівні КУпАП, а також диференціацією правового регулювання протидії корупції, яка реалізована в Законах від 14.10.2014 і «Про запобігання впливу корупційних правопорушень на результати офіційних спортивних змагань» від 03.12.2015.

Разом із тим, ураховуючи, що всі названі різновиди диференціації мають спільну підставу, соціальну зумовленість і мету, розрізняти їх доцільно лише для цілей дослідження. У дійсності ж у контексті протидії корупції в Україні має місце диференціація правового регулювання протидії корупції як єдине явище та спосіб організації нормативного поля. Результатом такої диференціації є виникнення правових режимів протидії корупції, які мають особливості залежно від її сфери.

Останній висновок ґрунтується на теоретичних уявленнях щодо категорії «правовий режим». Правові режими забезпечують дію механізму правового регулювання, є змістовою характеристикою його елементів і більш високим ступенем розвитку правового регулювання та дії (функціонування) права. Під правовим режимом доцільно розуміти основу на загальних засадах (типах) регулювання сукупність взаємопов'язаних між собою правових засобів, які забезпечують стійке нормативне впорядкування певної сфери суспільних відносин, виражають ступінь жорсткості юридичного регулювання, сприятливості

чи несприятливості для задоволення інтересів суб'єктів права, припустимий рівень їхньої активності [552].

Деякими вченими також визнається, що розгляд протидії корупції як правового режиму є цілком обґрунтованим і відповідає основній сутності цієї правової категорії. При цьому під правовим режимом протидії корупції розуміється встановлений законодавством і забезпечуваний державою особливий порядок правового регулювання, який являє собою сукупність юридичних засобів, за допомогою яких здійснюється боротьба з корупцією й у суспільстві встановлюється конкретний правовий антикорупційний клімат, який характеризується певним ступенем сприятливості або несприятливості для суб'єктів корупційних відносин [368, с. 1]. Разом із тим таке визначення не показує того, що робить правове регулювання протидії корупції особливим настільки, що потребує використання саме терміна «правовий режим».

У юриспруденції правовий режим інколи представляють лише як виняток зі звичайного правового регулювання, яке повинно мати обмеження в часі дії, території, суб'єктах тощо (фактично мова йде про тимчасові правові норми) (див. наприклад, Д. Д. Коссе [240, с. 26]).

Варто погодитися, що правовий режим не може повністю зводитись до відповідних типів правового регулювання, іншими словами, їх замінювати, оскільки сам режим виражає лише ступінь жорсткості відповідного типу (способу) правового регулювання: імперативного чи диспозитивного – чи в бік «обмеження», чи в «бік сприяння» [68, с. 200]. Отже, смисл виділення категорії «правовий режим» саме в тому, щоб показати неоднорідність правового регулювання визначеного об'єкта. Інакше ця категорія повністю або частково підмінює інші, які є усталеними (механізм правового регулювання, правове регулювання, правопорядок, правовий порядок тощо), що позбавляє її утилітарного значення.

У зв'язку з викладеним, під правовим режимом протидії корупції потрібно розуміти особливий порядок правового регулювання протидії корупції, який виражається в особливому поєднанні таких юридичних засобів, як превентивні

антикорупційні механізми, правила щодо усунення наслідків корупційних правопорушень, система підстав відповідальності за корупційні правопорушення і правопорушення, пов'язані з корупцією, і ступінь суворості правових наслідків цих правопорушень, з метою ефективної протидії корупції.

Теоретичні положення, отримані І. О. Соколовою щодо різновидів правових режимів (первинні та вторинні, загальні й спеціальні, преференційними (пільговими) та обмежувальними (дискримінаційними)) [552] варто взяти за основу для пояснення структури механізму правового регулювання протидії корупції в Україні.

У межах правового елемента антикорупційного механізму України (механізму правового регулювання протидії корупції в Україні) утворено як мінімум такі загальні правові режими: 1) правовий режим протидії корупції в публічному секторі управління, у межах якого утворено спеціальний правовий режим протидії корупції у вищих ешелонах влади; 2) правовий режим протидії корупції у сфері надання публічних послуг; 3) правовий режим протидії корупції у приватному секторі управління; 4) правовий режим протидії корупції у сфері здійснення неуправлінської діяльності; 5) правовий режим протидії корупції у сфері спорту (офіційних спортивних змагань).

Отже, у законодавстві України реалізований погляд на корупцію як на достатньо широке явище, яке виходить за межі публічного (державного та муніципального) управління. Тут варто погодитися з В. І. Борисовим, який ще до прийняття чинного КК зазначав, що широке використання в законодавстві України поняття «корупція» є наслідком переносу його із зарубіжного законодавства в українське нормативне середовище [43, с. 145]. Описану вище новелу антикорупційного законодавства України В. О. Навроцький охарактеризував як відхід від «унітарної» концепції службової особи на користь множинного підходу та визнав її об'єктивно зумовленою суспільними реаліями та потребами, зокрема й антикорупційними [384, с. 39, 40], що відповідає дійсності.

Тут варто мати на увазі те, що сам по собі розподіл корупції на корупцію в публічному секторі та корупцію у приватному секторі є дихотомічним поділом, а

отже, не передбачає інших типів цього явища. Проте останнє є справедливим лише в разі застосування для такого поділу критерію належності спеціального суб'єкта корупційного правопорушення за місцем роботи до тієї чи іншої сфери (приватно чи публічної). На підставі використання зазначеного критерію легко здійснити поділ таких спеціальних суб'єктів: особи, які надають публічні послуги (ст. ст. 365-2, 368-4 КК), неуправлінці (ст. 354 КК) та спеціальні суб'єкти у сфері спорту (ст. 369-3 КК). Водночас проведення такого розподілу не надасть особливої ясності про соціальну зумовленість виділення окремих правових режимів, які відповідають зазначеним вище п'яти групам. У зв'язку з наведеним для розкриття сутнісних відмінностей між окремими типами корупції та виділення відповідних правових режимів протидії їй більш функціональним є критерій «характер здійснюваної діяльності», а не критерій «належність місця роботи» спеціального суб'єкта, що й буде взято за основу в роботі.

Крім того, очевидно, що в межах КК запроваджено вже кримінально-правовий режим протидії корупційним злочинам загалом, який, зокрема, характеризується відмінностями в застосуванні інститутів кримінального права в разі вчинення корупційного злочину. У зв'язку із цим не варто шукати особливого об'єкта кримінально-правової охорони для виділення групи корупційних злочинів, адже метою введення категорії «корупційний злочин» у ст. 45 КК є створення саме кримінально-правового режиму протидії цим злочинам, що має особливості порівняно із загальним кримінально-правовим регулюванням, без порушення структури Особливої частини КК.

У цьому контексті заслуговує на увагу висновок, за яким оскільки явищу корупції підвладні абсолютно різні сфери людської діяльності, такі як власне здійснення державної влади, управління комерційними структурами, так і освіта, медицина, реалізація виборчих прав, майнових відносин, надання певних послуг населенню тощо, то неможливо знайти такий єдиний родовий або видовий об'єкт для всіх корупційних злочинів, розосереджених по всьому кримінальному кодексу, який би об'єднав би їх, дотримуючись правил юридичної техніки, не завдавши шкоди вже наявній структурі кримінально-правової матерії [64, с. 80].

Разом із тим, ураховуючи таке: 1) найбільш небезпечні злочини у сфері службової діяльності є корупційними злочинами й навпаки; 2) основні інструменти кримінально-правової протидії корупції сконцентровані й диференційовані саме в межах розділу XVII Особливої частини КК, є необхідність установа співвідношення між ними, що, зокрема, покаже особливості правового режиму протидії корупційним злочинам.

Тоді як злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, зосереджені в межах розділу XVII Особливої частини КК, корупційні злочини структурно не виокремлені в Особливій частині КК. Більше того, КК не містить визначення корупційного злочину, а закріплює в примітці до ст. 45 КК лише їх перелік. Такий спосіб законодавчого регламентування протидії цьому різновиду злочинів має як перевагу (усуває можливі зловживання під час кваліфікації конкретного злочину як корупційного), так і недоліки (не охоплює всіх злочинів, які можуть бути корупційними (наприклад, ч. 4 ст. 160, ч. 2 ст. 189, ч. 2 ст. 201, ст. ст. 358, 365, 366, 369-3, ч. 3 ст. 371, ч. 2 ст. 375 КК), передбачає злочини, які можуть бути й не корупційними (наприклад, ст. ст. 210, 320 КК)).

Виходячи з визначення корупції та корупційного правопорушення за Законом від 14.10.2014 й поняття злочину за ч. 1 ст. 11 КК, під корупційним злочином треба розуміти передбачене КК суспільно небезпечне умисне діяння (дію або бездіяльність), учинене особою, зазначеною в ст. 3 Закону від 14.10.2014, що містить ознаки корупції.

Кваліфікація будь-якого злочину, у тому числі й злочину, передбаченого розділом XVII Особливої частини КК, як корупційного тягне:

1) більш суворі негативні правові наслідки у сфері дії Кримінального закону – обмежує звільнення від кримінальної відповідальності (ст. ст. 45–48 КК), покарання та його відбування (ч. 4 ст. 74, ч. 1 ст. 75, ч. 1 ст. 79, ч. 3 ст. 81, ч. 4 ст. 82, ч. 4 ст. 86, ч. 3 ст. 87 КК, у цьому контексті дія ч. 2 ст. 75 КК має свої особливості [344]), унеможлиблює застосування ст. 69 КК ті зняття судимості

(ч. 2 ст. 91 КК), може утворити підставу для застосування до юридичної особи заходів кримінально-правового характеру (ст. 96-3 КК);

2) особливості застосування КПК;

3) негативні наслідки, передбачені Законом від 14.10.2014 (*щоправда тут варто зважати на те, що кваліфікація діяння як корупційного злочину, за приміткою до ст. 45 КК, не завжди буде означати, що таке діяння буде корупційним правопорушенням у контексті Закону*);

4) можливість включення процедури позовного провадження про визнання необґрунтованими активів і їх витребування [Глава 12 ЦПК (ст. ст. 290-292)] [314, с. 381-382].

У зв'язку із зазначеним, визначення окремого злочину як корупційного має важливе практичне значення, а викладене вище демонструє особливості кримінально-правового регулювання під час учинення корупційного злочину, що дає підстави для виділення кримінально-правового режиму протидії цим злочинам.

Запровадження кримінально-правового режиму протидії корупційним злочинам ґрунтується на кримінологічних особливостях української корупції, які описані в попередній частині роботи, що в контексті матеріального кримінального права відображаються через таку ознаку злочинів, як «корупційність». Першим акцентував увагу на утворенні такої ознаки І. І. Чугуніков, який зазначив, що виділення в межах КК переліку корупційних злочинів і посилення щодо них кримінально-правових заходів створило негативний побічний ефект. До останнього, зокрема, зазначений учений зарахував появу нової ознаки злочину – корупційність, що, на його думку, не тільки суперечить ч. 1 ст. 11 КК, де міститься визначення злочину, і принципам побудови Особливої частини, яка відповідного розділу не передбачає, а й створює певні умови для штучного посилення кримінально-правових заходів без необхідного кримінально-правового обґрунтування, що суперечать як Конституції України [640, с. 223]. У тому числі враховуючи наведені міркування та з метою зняти законодавче навантаження з проблем корупції пропонується фактично скасувати особливий кримінально-

правовий режим протидії корупційним злочинам шляхом виключення примітки до ст. 45 КК, а також скасувати розділ XIV-1 Загальної частини КК «Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб» як такий, що не відповідає загальним положенням і принципам вітчизняної правової доктрини [513, с. 250].

Ураховуючи описані вище особливості корупційних злочинів і злочинності в Україні, її явний синергетичний ефект, із наведеною критикою введення ознаки «корупційність» до КК та правовими наслідками, що пов'язані із нею, погодитися не можна. Відмова від такого напряму розвитку кримінального законодавства України означала б повернення до малоефективної моделі протидії корупційним злочинам, яка за роки свого існування довела свою неспроможність вирішувати завдання, що стоять перед Кримінальним законом. Тут варто додати, що наявність у Кримінальному законі ознаки корупційності в низці злочинних діянь ніяким чином не суперечить поняттю злочину, оскільки має іншу функцію, ніж ознаки, які закріплені в ч. 1 ст. 11 КК, а саме за відсутності окремого розділу в Особливій частині КК виділити в цьому Кодексі наскрізну, об'єктивно існуючу групу злочинів – корупційні злочини, оскільки вони мають, зокрема, значні особливості в частині приведення Кримінального закону в дію щодо них і потребують виокремлення саме у зв'язку із цим, що є одним із можливих підходів до вирішення цієї проблеми.

Окрім наведеного, варто звернути увагу на те, що М. І. Мельником уже обґрунтована можливість і доцільність виокремлення групи корупційних злочинів як особливого виду злочинів для потреб кримінального права не за формальним розташуванням у системі Особливої частини КК, залежно від того, в якій главі містяться статті про їх відповідальність, а за низкою спільних та обов'язкових для всіх їх ознак [299, с. 128-130]. При цьому П. П. Андрушко наголошував на тому, що введення до КК категорії «корупційний злочин» є можливим лише за умови, що вчинення такого злочину матиме кримінально-правове значення, тягнутиме за собою насамперед кримінально-правові наслідки [17, с. 99]. Саме зазначені ідеї, по суті, й конкретизовані в чинному КК в частині виділення особливої групи

злочинів – корупційних злочинів та пов’язаного з ними кримінально-правового режиму протидії їм. У цьому контексті трансформація Кримінального закону в частині протидії корупційним злочинам з урахуванням змін соціального порядку та очікувань населення в цій сфері є закономірним і прогресивним явищем.

Зазначене утворило підґрунтя для скорочення заохочувальних норм і норм, які дають можливість суду пом’якшити кримінальну відповідальність за корупцію, що в кінцевому рахунку призвело в Україні до значного посилення жорсткості кримінально-правового реагування на корупційні злочини (відповідні зміни до КК внесені Законом України від 14.10.2014 № 1698-VII [499]). Значне обмеження суддівського розсуду під час обрання форми кримінальної відповідальності за корупційні злочини є також закономірним і правильним з урахуванням того, що особа, яка вчинила корупційний злочин, як правило, має значні майнові ресурси для подальшого корумпування суддів, що призводить до дисфункції механізму кримінально-правового впливу й перетворює з винятку у правило застосування за вчинений корупційних злочин несприятливих наслідків, передбачених КК, не пов’язаних із реальним відбуванням покарання.

Так, за висновком М. І. Хавронюка, особи, які вчиняють корупційні правопорушення, вміло «вирішують питання» щодо непритягнення їх до кримінальної відповідальності. Так, у 2016 році зареєстровано 15770 корупційних злочинів; повідомлено про підозру 6052 особам, які їх учинили (38% від кількості зареєстрованих злочинів); направлено до суду проваджень з обвинувальними актами стосовно 4646 осіб (29% від кількості зареєстрованих злочинів); засуджено 1083 таких осіб (7% від кількості зареєстрованих злочинів). Це в 3 рази менше, ніж у 2013 році (3011 осіб); із них засуджено до позбавлення волі 94 особи (0,6% від кількості зареєстрованих злочинів). Це в 3,5 рази менше, ніж у 2013 році (344 особи) [518, с. 53]. Наведена статистика має місце навіть незважаючи на значне обмеження норм у КК, які можуть покращити становище засудженого за корупційні злочини.

Крім того, тенденція до посилення кримінальної відповідальності за корупційні злочини відповідає міжнародним конвенціям і засобам протидії

злочинам, обґрунтованим у межах теорії раціонального злочину, оскільки суттєво підвищує витрати від корупції.

На рівні КК, як уже в загальному вигляді зазначалося вище, диференціація правового регулювання протидії корупції на п'ять правових режимів почала здійснюватися лише з 01.07.2011 і з плином часу значно поглибилася.

Так, фактично з 01.07.2011 в межах розділу XVII Особливої частини КК диференційовано підстави кримінальної відповідальності за загальні корупційні злочини на дві групи: корупційні злочини в публічній сфері управління та корупційні злочини у приватній сфері управління. Зазначене передусім дало змогу враховувати різний ступінь суспільної небезпеки таких груп діянь під час застосування заходів кримінально-правового впливу, хоча таке рішення переслідувало й інші завдання. Крім того, із зазначеної дати в системі корупційних злочинів виділено окрему групу за ознаками спеціального суб'єкта – корупційні злочини осіб, які надають публічні послуги. Надалі з 03.12.2015 передбачено кримінальну відповідальність за протиправний вплив на результати офіційних спортивних змагань (ст. 369-3 КК), що разом із прийняттям Закону України «Про запобігання впливу корупційних правопорушень на результати офіційних спортивних змагань» [491] ознаменувало виділення у правовій системі України ще одного правового режиму протидії корупції – корупції у сфері спорту.

Також у цьому контексті варто згадати й зміни, які спіткали ст. 354 КК, адже внаслідок них сформувався окремий правовий режим протидії корупції, який не пов'язується з правовим забезпеченням нормативного порядку здійснення владних чи управлінських повноважень. Це зумовлено тим, що спеціальними суб'єктами в межах цього режиму є особи, які не є службовими особами та які виконують роботу або надають послуги відповідно до договору з підприємством, установою, організацією.

В Україні до злочинів у сфері публічної службової діяльності (корупційних злочинів публічного сектору) належать ті злочини, що пов'язані з діяльністю службових осіб, які виконують функції представників влади чи місцевого самоврядування, а також обіймають посади в органах державної влади, органах

місцевого самоврядування, на державних чи комунальних підприємствах, в установах чи організаціях. Відповідно, до злочинів у сфері приватної службової діяльності (корупційних злочинів приватного сектору) належать ті злочини, що пов'язані з діяльністю службових осіб, які виконують свої функції в інших підприємствах, в установах чи організаціях, ніж ті, які згадуються в п. 1 примітки до ст. 364 КК.

Щодо злочинів службових осіб, які окреслені в п. 2 примітки до ст. 364 КК, встановлюється такий самий кримінально-правовий режим протидії, як і до злочинів національних службових осіб публічного сектору.

Крім того, в Україні правовий режим протидії корупції в публічному секторі не є однорідним, оскільки для такого виду службових осіб, як особи, уповноважені на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, які зазначені в п. 1 ч. 1 ст. 3 Закону (фактично це службові особи України, які здійснюють більш значиму діяльність), він є більш суворим. Зокрема, лише щодо цієї категорії осіб може бути застосована кримінальна відповідальність за незаконне збагачення (ст. 368-2 КК) й декларування недостовірної інформації (ст. 366-1 КК).

Окремі правові режими протидії встановлено на корупцію осіб, які надають публічні послуги (ст. ст. 365-2, 368-4 КК), на корупцію, не пов'язану зі здійснення владних чи управлінських повноважень (ст. 354 КК) та корупцію у сфері спорту (ст. 369-3 КК).

Щодо такого суб'єкта корупції, як особи, які здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, звертає на себе увагу суперечливий підхід КК до структурування норм про їхню кримінальну відповідальність. Так, статті КК щодо відповідальності за зловживання повноваженнями особами, які надають публічні послуги (ст. 365-2 КК), підкуп особи, яка надає публічні послуги (ст. 368-4 КК), зловживання впливом (у цьому випадку зловживання впливом на осіб, які надають публічні послуги) (ст. 369-2 КК) та провокацію підкупу (у цьому випадку провокацію підкупу осіб, які надають публічні послуги) (ст. 370 КК) консолідовані зі статтями про злочини у

сфері службової діяльності, у тому числі зі статтею, яка забороняє службове підроблення (ст. 366 КК). Підроблення офіційного документа особою, яка здійснює професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг (ч. 2 ст. 358 КК), з урахуванням логіки побудови Особливої частини КК має знаходитися в розділі XVII цього Кодексу («Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг»), а знаходиться в розділі XV КК («Злочини проти авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування та об'єднань громадян») і передбачає інший відкритий перелік осіб, які надають публічні послуги, ніж ст. ст. 365-2 і 368-4 КК (зокрема як суб'єкт злочину додатково називаються приватні підприємці та адвокати й не згадуються нотаріуси, арбітражні керуючі, незалежні посередники, члени трудового арбітражу, третейські судді тощо). Зазначене не тільки суперечить елементарним правилам законодавчої техніки, а й нівелює практичне значення властивостей об'єкта тієї чи іншої групи злочинів (у цьому випадку груп злочинів, передбачених розділами XV і XVII КК), усуває оцінку його характеристик під час кваліфікації суспільно небезпечної поведінки й у кінцевому підсумку призводить до встановлення під час фактичного правозастосування наявності складу злочину в діях особи лише за ознаками суб'єкта злочину, об'єктивної та суб'єктивної сторін [346]. Зазначені вище недоліки кодифікації пов'язуються (і цей зв'язок є взаємозалежністю) з кримінально-правовою доктриною на рівні інтерпретаційних праць учених тим, що в коментарях КК ознаки об'єкта того чи іншого злочину часто розкриваються формально й позбавлені практичного змісту.

Підтвердженням же того, що є всі підстави виокремлювати наведені вище правові режими протидії корупційним злочинам, є висновок В. О. Тулякова, за яким можна стверджувати, що в нашій державі існує відокремлений напрям кримінальної політики забезпечення професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, як відносно самостійного напрямку кримінально-правової політики України, під якою розуміється система заходів, що забезпечують криміналізацію, правозастосування та правореалізацію і спрямовані

на охорону суспільних відносин, які здійснюються у сфері професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг [588, с. 20-21]. Очевидно, що якщо можна вести мову про окремих напрям кримінально-правової політики забезпечення професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, то це дає можливість для виокремлення напрямів кримінально-правової політики забезпечення й інших груп корупційних злочинів, наведених вище.

При цьому описана вище диференціація не обмежилася розщепленням підстав кримінальної відповідальності за корупційні злочини. Очевидно, що її мета полягала в установленні різних кримінально-правових наслідків за вчинення однакових з об'єктивної та суб'єктивної сторони діянь, проте які вчинені в різних сферах здійснення повноважень.

Це можна показати на прикладі різних видів підкупу. Так, наприклад, пасивний підкуп у публічному секторі управління в основному складі є злочином середньої тяжкості й медіана основного найбільш суворого виду покарання за його вчинення за санкцією становить 3 роки позбавлення волі (ч. 1 ст. 368 КК), а за наявності таких кваліфікуючих ознак, як учинення цього діяння за попередньою змовою групою осіб, або повторно, або в поєднанні з вимаганням неправомірної вигоди, зазначена медіана становить 7,5 років позбавлення волі (ч. 1 ст. 368 КК), а злочин уже є тяжким. Такий самий підкуп, але в приватному секторі управління в основному складі хоча і є також злочином середньої тяжкості, проте зазначена вище медіана становить уже 2 роки позбавлення волі (ч. 3 ст. 368-3 КК), а за наявності таких самих кваліфікуючих ознак – 5 років позбавлення волі, а злочин також є тяжким (ч. 4 ст. 368-3 КК). Відповідні характеристики пасивного підкупу у сфері надання публічних послуг є такими: при основному складі – медіана 3,5 років позбавлення волі (ч. 3 ст. 368-4 КК), злочин є середньої тяжкості, а при кваліфікованому складі з такими самими ознаками – медіана 6 років позбавлення волі (ч. 4 ст. 368-4 КК). Такі самі характеристики пасивного підкупу у сфері здійснення неуправлінської діяльності: при основному складі – медіана 1,5 роки позбавлення волі (ч. 3 ст. 354 КК), злочин є невеликої

тяжкості, а при кваліфікованому складі з такими самими ознаками – медіана 2 роки позбавлення волі (ч. 4 ст. 354 КК).

Щодо активних підкупів наведених вище видів ситуація за виділеними показниками в основних складах виглядає так. Активний підкуп у публічному секторі управління (ч. 1 ст. 369 КК) – медіана 3 роки позбавлення волі, злочин є середньої тяжкості. Активний підкуп у приватному секторі управління (ч. 1 ст. 368-3 КК) – медіана 1,5 роки позбавлення волі, злочин є невеликої тяжкості. Активний підкуп у сфері надання публічних послуг (ч. 1 ст. 368-4 КК) – медіана 1,5 роки позбавлення волі, злочин є невеликої тяжкості. Активний підкуп у сфері здійснення неуправлінської діяльності (ч. 1 ст. 354 КК) – медіана 1,5 роки позбавлення волі, злочин є невеликої тяжкості. За кваліфікуючими ознаками такий зріз провести неможливо, оскільки їх набір є різним щодо цих видів підкупу і збігається лише в активних підкупах у приватному секторі управління та у сфері надання публічних послуг (повторно, за попередньою змовою групою осіб, організованою групою). Щодо останніх відповідні показники кваліфікуючих складів такі: ч. 2 ст. 368-3 КК – медіана 2,5 роки позбавлення волі, злочин є середньої тяжкості; ч. 2 ст. 368-4 КК – медіана 2,5 роки позбавлення волі, злочин є середньої тяжкості.

У зв'язку з викладеним звертає на себе увагу те, що за вчинення пасивного підкупу у сфері надання публічних послуг установлена більш сувора санкція, ніж за вчинення пасивного підкупу в публічному секторі управління. Таке законодавче рішення порушує логіку диференціації, оскільки це є єдиним випадком, коли правопорушення у сфері надання публічних послуг визнається більш суспільно небезпечним, ніж таке саме правопорушення в публічному секторі управління. У цьому контексті також суперечливими є співвідношення санкцій ст. 364 КК і ст. 365-2 КК. Зокрема, санкція при основному складі зловживання владою або службовим становищем (публічний сектор управління) (ч. 1 ст. 364 КК) найбільш суворим передбачає позбавлення волі до 3 років, а санкція такого самого складу зловживання повноваженнями особами, які надають публічні послуги (ч. 1 ст. 365-2 КК), – лише обмеженням волі на строк до 3 років.

Проте за наявності тяжких наслідків зазначених зловживань жорсткість кримінально-правових наслідків кардинально змінюється. Так, зловживання за ч. 2 ст. 364 КК карається позбавленням волі на строк від трьох до шести років із позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років, зі штрафом від п'ятисот до однієї тисячі НМДГ, а за зловживання за ч. 3 ст. 365-2 КК карається вже позбавленням волі на строк від п'яти до восьми років із позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років, з конфіскацією майна або без такої!?

Отже, така кваліфікуюча ознака, як тяжкі наслідки у зловживанні владою або службовим становищем (ст. 364 КК), збільшує медіану найсуворішого основного покарання порівняно з основним складом цього злочину на коефіцієнт 2,25 (з 2 до 4,5 років позбавлення волі), а у зловживанні повноваженнями особами, які надають публічні послуги (ст. 365-2 КК), – на коефіцієнт 4,875 (з 0,75 до 6,5 років позбавлення волі). Звичайно, такий підхід законодавця є явно нелогічним і передусім це пов'язано з тим, що корупційні правопорушення в публічному секторі управління становлять вищу суспільну небезпеку, ніж такі самі правопорушення у сфері надання публічних послуг. Останнє додатково обґрунтовується детальним дослідженням диференціації правового регулювання протидії корупції, реалізованої на рівні Закону, а також співвідношенням жорсткості кримінально-правових наслідків активних підкупів у публічному секторі управління й у сфері надання публічних послуг.

Викладене дає змогу дійти таких висновків:

І) диференціація кримінально-правового регулювання протидії корупційним злочинам призвела до встановлення різних за жорсткістю кримінально-правових наслідків за вчинення однакових за об'єктивною та суб'єктивною сторонами діянь, які вчинені в різних сферах здійснення діяльності відповідних спеціальних суб'єктів. При цьому в порядку зниження жорсткості кримінально-правових наслідків корупційні злочини мають розміщуватися так: 1) ті, що скоюються в публічному секторі управління; 2) ті, що скоюються у сфері надання публічних

послуг; 3) ті, що скоюються в приватному секторі управління; 4) ті, що скоюються у сфері здійснення неуправлінської діяльності;

II) не відповідають соціальній зумовленості диференціації кримінально-правового регулювання протидії корупційним злочинам та оснований на ній логіці встановлення жорсткості кримінально-правових наслідків: 1) санкція при основному складі пасивного підкупу у сфері надання публічних послуг, оскільки вона передбачає більш суворі заходи, ніж санкція такого самого підкупу в публічному секторі управління, а також 2) санкція зловживання повноваженнями особами, які надають публічні послуги, якщо воно спричинили тяжкі наслідки (ч. 3 ст. 365-2 КК), оскільки вона є більш суворою, ніж санкція аналогічного зловживання в публічному секторі управління, що спричинило тяжкі наслідки.

Звертає на себе увагу несинхронізованість у цьому аспекті антикорупційного законодавства України, яка виявляється в тому, що на рівні різних антикорупційних нормативних актів (КК, з одного боку, та Закону й КУпАП – з іншого) застосовуються різні: 1) термінологія (особливо це виявляється щодо суб'єктів, на яких поширюється дія антикорупційного законодавства), 2) критерії розподілу сфер корупції (і відповідно, правовідносин, які відповідають тому чи іншому правовому режиму). Крім того, спостерігається наявність прогалин у нових антикорупційних інститутах, зокрема в механізмі антикорупційного фінансового контролю [351].

У зв'язку з наведеним у цій частині дослідження варто вивчити проблематику саме диференціації правового регулювання протидії корупції за законодавством України й те, як саме її недоліки впливають на дію Кримінального закону. Таке дослідження більшою мірою буде опиратися на формально-догматичний метод і за необхідності на метод герменевтики. У такому дослідженні не можна оминути норми Закону, оскільки він є антикорупційною «конституцією» України та закладає основи антикорупційної діяльності.

Під час виділення правових режимів протидії корупції, які містяться в зазначеному Законі, особливе місце посідає ст. 3 цього Закону, яка встановлює коло суб'єктів, на яких поширюється його дія. Крім того, зазначена стаття є

опорною для диференціації правового регулювання протидії корупції залежно від її сфери, оскільки така диференціація реалізується через указівку на ту чи іншу групу суб'єктів, на яку поширюється дія передбачених Законом антикорупційних інструментів. Основне функціональне призначення ст. 3 Закону в тому, щоб визначати межі дії антикорупційних інструментів, які передбачені як самим цим Законом, так і КУпАП та окремими нормами КК. При цьому в Кримінальному законі межі дії одних антикорупційних норм визначаються через обмеження кола суб'єктів охоронюваних правовідносин шляхом прямого чи непрямого відсилання до ст. 3 Закону від 14.10.2014 (ст. ст. 366-1 і 368-2 КК), а інших – шляхом обмеження кола таких суб'єктів уже нормами самого КК (наприклад, ст. ст. 191, 354, 364, 368 КК). Таке правове регулювання є досить складним для застосування, свідчить про недостатній рівень законодавчої техніки та може породжувати суперечності. Зокрема, суб'єктом незаконного збагачення за ч. 1 ст. 368-2 КК є особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування (особи, зазначені в п. 1 ч. 1 ст. 3 Закону (п. 1 примітки до ст. 368-2 КК)), а суб'єктами незаконного збагачення за ч. ч. 2 і 3 ст. 368-2 КК вже є службові особи, дефініція яких міститься в самому КК (п. п. 1 і 2 примітки до ст. 364 КК та п. п. 2 і 3 примітки до ст. 368 КК). На таку проблему вже зверталася увага в науковій літературі [665]. Разом із тим видається, що використання в ч. 1 ст. 368-2 КК терміна «особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування», а не терміна «службова особа» зумовлено тим, що для наявності складу незаконного збагачення не треба окремого встановлення того, що особа використовувала свої функції, достатнім є лише те, що вона займає визначену посаду.

Дослідження характеру діяльності закріплених у ст. 3 Закону категорій суб'єктів, у зв'язку з якою до них установлюються ті чи інші обмеження та обов'язки, дає можливість зарахувати таких суб'єктів до відповідної сфери правовідносин і, як результат, до одного із загальних правових режимів протидії корупції, які виділені вище.

Для подальшого розкриття диференціації правового впливу на корупцію на рівні Закону від 14.10.2014 варто виділити групи антикорупційних правових інструментів залежно від суб'єктів, передбачених ст. 3 цього Закону, до яких вони можуть бути застосовані. Використання з такою метою методу аналізу в сукупності з формально-догматичним методом дає можливість конкретизувати правові режими протидії корупції залежно від її сфери, а також показати, що нормативним критерієм такої типологізації є така ознака, як суб'єкт, на якого поширюється відповідний комплекс антикорупційних засобів.

Проведене таким чином дослідження показує, що в межах правового режиму протидії корупції в публічному секторі управління спостерігається збільшення кількості антикорупційних інструментів разом із підвищенням значимості становища, що займає суб'єкт. Це саме характерно й для Кримінального закону, 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.

При цьому найбільш поглиблений правовий режим протидії корупції, відповідно до Закону, встановлюється до такого різновиду корупції в публічному секторі управління, як корупція у вищих ешелонах влади (така назва поширена в кримінологічній літературі, проте щодо проблеми, яка розкривається використовується досить умовно). Це виражається в тому, що до 1) службових осіб, які займають відповідальне та особливо відповідальне становище, і 2) суб'єктів декларування, які займають посади, пов'язані з високим рівнем корупційних ризиків, тобто до найвищих в Україні осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, застосовуються всі передбачені Законом антикорупційні інструменти й деякі із цих інструментів уведено щодо зазначених суб'єктів раніше, ніж щодо інших. Щодо службових осіб, які займають відповідальне та особливо відповідальне становище, раніше введені норми про декларування недостовірної інформації (ст. 366-1 КК) та про незаконне збагачення (ст. 368-2 КК).

Як убачається з викладеного, коло антикорупційних інструментів, передбачених Законом, звужується залежно від сфери правовідносин, де можлива корупція. При цьому найбільшим за кількістю інструментів і їх жорсткістю є правовий режим протидії корупції в публічному секторі, значно меншим – у сфері надання публічних послуг. Окремо на рівні Закону виділяти правовий режим протидії корупції в приватному секторі та у сфері здійснення неуправлінської діяльності не варто.

У Кримінальному законі розвинуто у вигляді кримінально-правового забезпечення лише такі антикорупційні інструменти, передбачені Законом:

I) обмеження щодо використання службових повноважень чи свого становища (ст. 22 Закону), порушення якого може утворювати підставу кримінальної відповідальності за злочини, зі спеціальними суб'єктами (службові особи, особи, що надають публічні послуги, працівники підприємств, установ чи організацій, які не є службовими особами, або особи, які працюють на користь підприємства, установи чи організації), які пов'язані з використанням службового повноваження чи становища такими суб'єктами з метою одержання неправомірної вигоди (всі корупційні злочини, а також злочини, передбачені ч. 4 ст. 160, ч. 2 ст. 189, ч. 2 ст. 201, ст. ст. 358, 365, 366, 369-3, ч. 2 ст. 375 КК);

II) інститут антикорупційного фінансового контролю, негативні результати проходження якого можуть свідчити про наявність підстав кримінальної відповідальності, передбачених ст. ст. 366-1 і 368-2 КК. При цьому соціальна зумовленість різних режимів відповідальності [кримінальної (ст. 366-1 КК) й адміністративної (ст. 172-6 КУпАП)] за неподання та за несвоєчасного подання декларації полягає в тому, що при умисному неподанні декларації особа фактично відмовляється подати таку декларацію. При цьому взагалі унеможлиблюється фінансовий контроль, який може здійснюватися на основі декларації, що потребує додаткових і значних зусиль контролюючих органів для встановлення фактичного майнового стану суб'єкта декларування. При несвоєчасному ж поданні декларації можливість провести зазначений вище контроль не втрачається, проте у зв'язку із затримкою в поданні декларації такий контроль не може бути проведено вчасно,

що порушує його порядок і створює загрозу приховання активів службовцем [307]. Викладене також демонструє різницю в небезпеці зазначених діянь.

III) інститут запобігання корупції в діяльності юридичних осіб, норми якого забезпечуються заходами кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб (розділ XVI-1 КК), а саме через установлення таких підстав для застосування до юридичної особи цих заходів, як 1) учинення її уповноваженою особою від імені та в інтересах юридичної особи будь-якого зі злочинів, передбачених у ст. ст. 209 і 306, ч. ч. 1 2 ст. ст. 368-3, 368-4, ст. ст. 369 і 369-2 КК; 2) незабезпечення виконання покладених на її уповноважену особу законом або установчими документами юридичної особи обов'язків щодо вжиття заходів із запобігання корупції, що призвело до вчинення будь-якого із зазначених вище злочинів. При цьому особливу увагу варто звернути на те, що на рівні Закону зазначений вище інститут поширюється на всіх юридичних осіб як публічного, так і приватного сектору, а на рівні КК – тільки на приватний сектор і на організації, що неповністю утримуються за рахунок відповідно державного чи місцевого бюджетів. Останнє свідчить, що вже на рівні КК цей антикорупційний інструмент не є загальним і стосується приватного сектору управління, у зв'язку з чим належить до правового режиму протидії корупції в цьому секторі.

У досліджуваному контексті важливо також дослідити, як саме норми КУпАП ураховують ідею диференціації правового регулювання протидії корупції в Україні. Результати такого узагальнення показали, що КУпАП визначає спеціальних суб'єктів адміністративних правопорушень, пов'язаних із корупцією, виключно шляхом відсилання до ст. ст. 3 чи 45 Закону чи до ч. 2 ст. 17 Закону України «Про запобігання впливу корупційних правопорушень на результати офіційних спортивних змагань». Отже, всі норми глави 13-А КУпАП є бланкетними. Крім того, КУпАП, на відміну від КК, не оперує власними визначеннями суб'єктів адміністративних правопорушень, пов'язаних із корупцією, що є досить складним з огляду на необхідність розмежування кримінальної та адміністративної відповідальності.

Аналіз норм розділу 13-А КУпАП підтверджує, що й на рівні цього нормативного акта диференційовано правове регулювання протидії корупції в Україні залежно від її сфери. При цьому в КУпАП також відображено підхід, за яким для протидії корупції в публічному секторі управління передбачено більше інструментів, ніж корупції у сфері надання публічних послуг. Останнє додатково підтверджує фундаментальність поділу корупцію на типи залежно від її сфери, а також установлене вище співвідношення таких типів корупції залежно від їх суспільної небезпеки.

Зіставлення результатів дослідження реалізації ідеї диференціації правового регулювання протидії корупції в Україні на рівні Закону, КУпАП і КК дає змогу виявити недоліки законодавчого регулювання, які в тому числі знижують ефективність антикорупційних кримінально-правових норм:

1. Нормативні критерії диференціації правового регулювання протидії корупції в приватній і публічній сфері в Україні на рівні Закону та КУпАП, з одного боку, і КК – з іншого, відрізняються. За таких умов підринається взаємодія цих нормативних актів і допускається ситуація, коли до одного суб'єкта Закон і КУпАП буде застосовувати один із виділених вище правових режимів, а КК – інший. Така несинхронізованість антикорупційного законодавства потребує окремого дослідження, що буде здійснено нижче.

2. Складники інституту антикорупційного фінансового контролю (норми Закону (розділ VII) і КУпАП (ст. 172-6 КУпАП), з одного боку, та нормами КК (ст. ст. 366-1 і 368-2) – з іншого) є неузгодженими між собою, оскільки коло суб'єктів декларування та суб'єктів адміністративної й кримінальної відповідальності за порушення вимог фінансового контролю (ст. 172-6 КУпАП і ст. 366-1 КК) є ширшим, ніж коло суб'єктів кримінальної відповідальності за незаконне збагачення (ст. 368-2 КК), так як норма про незаконне збагачення може бути застосована виключно щодо осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування (п. 1 ч. 1 ст. 3 Закону), що ставить під сумнів доцільність проведення фінансового контролю за іншими суб'єктами декларування, адже в разі подання ними достовірних декларацій, які дають

можливість установити невідповідність їхніх активів легальним доходам, до таких суб'єктів не можна застосувати жодної санкції.

3. Якщо за результатами фінансового контролю виявлена невідповідність фактичних активів осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування (п. 1 ч. 1 ст. 3 Закону), їхнім легальним доходам, то такі суб'єкти можуть бути притягнутими лише до кримінальної відповідальності за незаконне збагачення й лише за умови, що різниця між фактичними активами та легальними доходами перевищує одну тисячу НМДГ, що є досить значною сумою (у 2018 році така різниця повинна становити понад 881 000 грн.). При цьому жодної відповідальності, зокрема адміністративної, за незаконне збагачення до 1000 НМДГ не встановлюється. Така ситуація стала можливою після необдуманого виключення ст. ст. 172-2 (порушення обмежень щодо використання службового становища) та 172-3 (пропозиція або надання неправомірної вигоди) КУпАП, що пов'язано з проблемою взаємодії зазначених статей і норми про підкуп у публічному секторі управління (ст. ст. 368 і 369 КК). Зазначені вище норми КУпАП створювали умови для уникнення кримінальної відповідальності шляхом кваліфікації цих діянь як адміністративних проступків. Щодо цього GRECO в п. 18 Другого додаткового звіту про виконання рекомендацій Україною [156] висловлено суттєву стурбованість, що існування таких паралельних систем створює можливості для маніпуляцій, наприклад, для ухилення від відповідальності. При цьому виключення цих статей КУпАП було попередньо схвалено GRECO (п. 22 Третього додаткового звіту про виконання рекомендацій Україною [578]).

Отже, сьогодні зазначені вище недоліки в розмежуванні дії КК та КУпАП частково усунуті досить прямолінійним шляхом (шляхом виключення ст. ст. 172-2 і 172-3 КУпАП), що, у свою чергу, спричинило низку нових проблем [342], зокрема усунуто можливість притягнення до адміністративної відповідальності осіб, які вчинили: 1) пасивні підкупи різних видів за умови, що їхні діяння будуть визнані малозначними; 2) зловживання становищем (ст. ст. 364, 364-1, 365-2 КК) чи перевищення повноважень (ст. 365 КК), у результаті яких одержали

неправомірну вигоду в розмірі, недостатньому для наявності складу злочину (до 100 НМДГ), тобто за відсутності особи, яка надає таку винагороду; 3) незаконне збагачення (ст. 368-2 КК) у розмірі, що є не значним (до 1000 НМДГ). При цьому недоліки складу адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 172-5 КУпАП у співвідношенні з нормами КК про підкупи зберігають можливість маніпуляцій з метою ухилення від кримінальної відповідальності.

2.2. Соціальна зумовленість і критерії диференціації правового регулювання протидії корупції

Соціальна зумовленість диференціації правового регулювання протидії корупції в Україні є важливим питанням, вивчення якого надає можливість правильно визначити критерії такої диференціації, які б відповідали існуючим типам та сферам корупції. У правовій системі України хоча й із запізненням (фактично лише з 01.07.2011), проте реалізована ідея диференціації правового регулювання протидії корупції залежно від того, до якої сфери вона належить – публічної чи приватної, у вигляді, описаному вище. У науковій літературі сформувалося уявлення про соціальну зумовленість такої диференціації. При цьому варто уточнити, що мова йде про кримінальну юриспруденцію. Інші галузі правової науки не приділили належної уваги цьому питанню. Відтак подальший хід дослідження буде ґрунтуватися на кримінально-правових джерелах, що є достатнім для розкриття поставленої проблематики.

Разом із тим варто зважати, що в низці наукових досліджень детально обґрунтовується, що таке явище, як корупція, притаманне виключно публічному сектору управління й не може мати місця в приватному секторі управління. Загалом дискусія навколо висловленої тези є досить складною, у кінцевому підсумку зводиться до поняття самої корупції, якому сьогодні приділено велику кількість наукових досліджень. У межах роботи доцільно за основу взяти підхід, за яким сучасна корупція охопила й сфери за межами публічного сектору. Про останнє свідчить як розвиток українського законодавства, так і міжнародні правові акти.

Крім того, важливим у цьому аспекті є висновок за результатами 11-го Конгресу ООН із запобігання злочинності й кримінального правосуддя [237], за яким твердження, що нібито «вільні» ринки та невтручання держави в бізнес є панацеєю проти корупції, спростовується недавнім досвідом. А кожна соціально-політична й економічна система породжує на світ власний різновид корупції, і немає жодної системи, яка не була б так чи інакше порушена цим явищем.

Розмежування кримінальної відповідальності за злочини проти інтересів публічної та приватної служби є соціально зумовленим кроком, що обґрунтовується у науковій літературі [319; 336; 127, с. 18-19; 298, с. 67; 190, с. 59-60; 652, с. 39; 52, с. 15; 384; 2; 165; 687, с. 9]. При цьому слід погодитися з В.К. Грищуком, що державний сектор в управлінні суспільством є домінуючим, він контролює всі інші сектори суспільного буття, реально впливає на них [131, с. 6].

Головною відмінністю між розглядуваними групами злочинів є те, що лише посягання з боку публічних службовців призводять до послаблення державної влади [103, с. 53-54; 639, с. 81], влади місцевого самоврядування чи встановленого законодавством порядку здійснення інших публічних функцій у юридичних особах публічного права.

Уважається, що відображений у КК диференційований підхід до кримінальної відповідальності за службові правопорушення осіб, задіяних у публічній і приватній сферах, ураховує різницю в суспільній небезпеці діянь, ґрунтується на власному історичному досвіді (дореволюційному, часів непу) і досвіді країн із розвинутою ринковою економікою, враховує положення відповідних міжнародно-правових документів [162, с. 247].

Отже, службові особи публічного сектору управління наділені публічними функціями (функції представника влади й організаційно-розпорядчі та адміністративно-господарські функції в разі їх здійснення в юридичних особах публічного права), а особливістю об'єкта під час учинення ними злочинів по службі є те, що його становлять правовідносини, в яких реалізується державна чи муніципальна влада або інші публічні функції. Цим й обґрунтовується

встановлення більш жорстких правових наслідків і більш широкого кола правових інструментів протидії щодо корупції в публічному секторі управління, у тому числі й у сфері дії КК.

Зазначене характеризує суттєву особливість об'єкта цієї підгрупи злочинів, підтверджує їх підвищену (порівняно з іншими корупційними злочинами) суспільну небезпеку та проектується на ознаки їх спеціального суб'єкта.

Викладене дає змогу не погодитися з тезою, що хоча очевидно, що службова діяльність у публічній сфері як об'єкт кримінально-правової охорони відрізняється від управлінської діяльності в межах роботи компаній приватного права, проте ця різниця не є кардинальною [546, с. 59].

Такі висновки зумовлюють необхідність додаткового обґрунтування підходу, за яким організаційно-розпорядчі й адміністративно-господарські функції можуть залежно від того, у якій організації вони здійснюються, ідентифікувати корупцію як корупцію публічного чи приватного сектору. Якщо така теза є правильною, то це означає, що властивості публічного чи приватного сектору змінюють сутнісні характеристики цих функцій. Адже очевидно, що коли такі характеристики організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій не зазнають змін, то лише те, що вони здійснюються в державній чи комунальній юридичній особі, не може змінювати правовий режим протидії корупції.

У цьому контексті особливу увагу варто звернути на висновок М.-М. Яциніної, за яким кримінальна відповідальність (санкція) для осіб, які виконують організаційно-розпорядчі або адміністративно-господарські функції як у підприємствах, установах, організаціях державної та комунальної форми власності, так і в підприємствах, установах, організаціях приватної форми власності має бути однакою. Такий висновок обґрунтовується тим, що зазначені функції мають однакову правову природу, характер і ступінь суспільної небезпеки [701].

Разом із тим не можна погодитися, що такі функції мають однакову правову природу й характер (а як результат – однаковий ступінь суспільної небезпеки), оскільки їх здійснення спрямовується передусім не на досягнення ефективності

економічної, фінансової або комерційної діяльності організації, а на реалізацію публічного інтересу, забезпечення виконання функцій держави. В окремих випадках різниця в соціальній значимості здійснення організаційно-розпорядчі функції є взагалі очевидною. Так, не потребує обґрунтування, що здійснення керівництва трудовим колективом слідчого відділу є реалізацією публічної функції та є іншим за правовою природою, ніж керівництво відділом у приватному підприємстві. Проте ці види діяльності є здійсненням організаційно-розпорядчої функції.

Крім того, критикована точка зору про необхідність виділення в публічний сектор лише тих діянь, які пов'язані зі здійсненнями функцій представника влади, не узгоджується з міжнародними антикорупційними стандартами. Так, публічний сектор управління, пов'язаний не із здійсненням функцій представника влади в значенні за КК, а з реалізацією публічних (державних) функцій, які розкриваються як функції у зв'язку із зайняттям посад у законодавчому, виконавчому, адміністративному або судовому органі, здійсненням державних функцій або наданням державних послуг. Очевидно, що категорія «публічні (державні) функції» є більш широкою, ніж категорія «функції представника влади».

Отже, виконання організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій у юридичних особах публічного права значно відрізняється від виконання таких самих функцій у юридичних особах приватного права.

У зв'язку з викладеним варто звернути увагу на точку зору Р. Л. Максимовича, за якою кримінальна відповідальність службових осіб повинна бути диференційована залежно від змісту їхніх повноважень, при цьому більш суворій відповідальності повинні підлягати представники влади, оскільки ширше коло їхніх повноважень надає ширші можливості для зловживання й унаслідок учинення ними посягань створюється загроза чи заподіюється значно серйозніша шкода об'єкту [287, с. 68]. Реалізувати таку ідею пропонується шляхом, який, по суті, є аналогічним тому, що запропонований М.-М.Яциніною

[701], тобто через розподіл понять службової особи та представника влади, розуміючи під останнім осіб, які здійснюють функції публічної влади [287, с. 71, 81]. Така пропозиція варта уваги в частині розширення поняття представника влади. Адже коло осіб, які здійснюють функції публічної влади, є значно ширшим, ніж коло представників влади, які оцінюються в кримінальному праві України виключно як представники державної чи муніципальної влади. Тут варто зважати, що в кримінальному праві України до функцій публічної влади (публічних (державних) функцій) варто зараховувати функції представника влади та організаційно-розпорядчі й адміністративно-господарські функції в разі їх здійснення в юридичних особах публічного права. Фактично такий самий підхід закріплений у Модельному КК для держав-учасниць СНД від 1996 року [373].

Окрему увагу варто звернути на соціальну зумовленість установа спеціального правового режиму протидії корупції у вищих ешелонах влади, що є найбільш жорстким серед діючих в Україні.

За критеріями рівня посадових осіб і масштабом прийнятих рішень розмежовують «низову» й «верхівкову корупцію» [276, с. 1]. При цьому, за спостереженнями К. П. Задоя, останніми роками в міжнародно-правовому дискурсі доволі активно обговорюється можливість визнання окремих корупційних злочинів, а саме так званої великої корупції (*grand corruption*), що в найбільш загальному вигляді розуміється як корупція (корупційні злочини), які вчиняються представниками найвищих ешелонів влади, злочинами проти людяності [173, с. 110]. Такі висновки демонструють особливу небезпеку корупції у вищих ешелонах влади, що не можна ігнорувати й під час кримінально-правових досліджень.

Важливим визнається ділення корупції на «верхівкову» та «низову» й у дослідженнях, проведених за сприяння Ради Європи. Так, визнається, що наявність корупції у верховній владі може призвести до корупційної узурпації держави (*state capture*). Цей термін запропонований Світовим банком для опису ситуацій, у яких впливові ділові кола можуть домогтися прийняття сприятливого для них законодавства або нормативно-правового регулювання в обмін на

передачу політикам чи законодавцям значних матеріальних благ (хабарництво, неформальний контроль, отримання частки участі) [416, с. 18-20]. За висновком В. І. Попова «великою» корупцією є офшорна економіка та домінуюча фінансово-економічна політика, яка відображає інтереси насамперед олігархічних груп, сировинних магнатів, ангажованих бюрократичних структур і впливових політичних сил і є кормушкою для вузької частини елітних громадян [444]. Схожі висновки здобуваються й у результаті наукових досліджень у сфері економіки [512, с. 254].

У зв'язку з наведеним вище, знаходить своє додаткове підтвердження не тільки висновок про чутливість правоохоронної діяльності проти корупції у вищих ешелонів влади до «фактору політичної волі», а й показується особлива небезпека такого різновиду корупції та викриваються додаткові характеристики її латентності. За таких умов стає очевидною необхідність вироблення принципово нових правових інструментів протидії такому різновиду корупції.

Варто погодитися, що слід розрізняти два рівні корупції (1) дрібна (місцева, елементарна, повсякденна) корупція, яка не виходять за рамки одного випадку взаємодії, і (2) гранд або системна корупція, яка характеризується великим масштабом, регулярністю угод і загалом близька до того, що називається «інституційна корупція» [651, с. 258-259].

Закономірним у світлі викладеного вище є висновок, за яким найстрашнішою за своєю сутністю й найнебезпечнішою за наслідками є політична корупція. Вона посягає на державну владу, полягає в її узурпації з метою прийняття або недопущення прийняття певних рішень. Ухвалені в умовах політичної корупції владні рішення спрямовані на задоволення приватних (корпоративних) інтересів. Їх підґрунтям є свавілля, яке суперечить не тільки правовим законам, а й усталеним нормам соціального буття. Низькі, меркантильні, особисті інтереси окремих індивідів або їхніх груп виявляються пріоритетними над інтересами суспільними та приховуються під лозунгами «інтереси держави» [138, с. 37]. В інших дослідженнях установлюється, що службові зловживання саме представників влади мають чи не найвищий ступінь суспільної небезпеки,

оскільки заподіюють суттєву шкоду в усіх сферах суспільного життя, руйнують конституційні права і свободи громадян, несуть загрозу національній безпеці України, як і самим корупціонерам [219].

Виходячи з викладеного, 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, що зумовлюється головним чином властивостями інституціоналізованої корупції, ефективність антикорупційних інструментів є близькою до нуля [365].

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, що потребує ґрунтовного дослідження.

Розгляд проблематики *критеріїв диференціації правового регулювання протидії корупції в Україні* потребує деякої структури. Так, у цьому контексті слід окреслити теоретичні засади визначення таких критеріїв і розкрити найбільш складне розмежування корупції – у публічному та приватному секторах через визначення підходів до цього у юриспруденції, у антикорупційному законодавстві України та за міжнародними актами.

Найбільш складним для законодавчої реалізації диференціації правового регулювання протидії корупції в Україні та суперечливим є встановлення нормативного критерію розмежування правових режимів протидії корупції в публічному та приватному секторах. Як уже встановлено вище, на рівні різних нормативних актів застосовуються різні критерії для зазначеного вище розмежування. Крім того, ситуація ускладнена також тим, що в антикорупційному

законодавстві зазначені критерії пов'язані з використанням таких категорій, як «юридична особа публічного права» та «юридична особа приватного права», які є невластивими для публічних галузей права. Наведене зумовлює необхідність установити, які саме нормативні критерії розмежування правових режимів протидії корупції в публічному та приватному секторах використовуються в антикорупційному законодавстві України, які при цьому виникають проблеми та як саме такі проблеми необхідно вирішити.

Наукові дослідження щодо розмежування юридичних осіб приватного й публічного права здійснювалися в різних галузях юриспруденції. Так, у науці цивільного права значний внесок у вирішення цієї проблеми зробили В. С. Бєлих [32], Л. В. Винар [73], В. М. Зубар [184], І. М. Кучеренко [266], Р. А. Майданик [282; 283], О. А. Салей [540], Л. Л. Чантурия [634], О. В. Романовська [530; 531], у науці конституційного права – О. В. Олькіна [409], В. Є. Чиркин [637], у науці кримінального права – Н. О. Єгорова [165], О. О. Дудоров [162], В. М. Киричко [207], у науці адміністративного права – О. О. Ястребов [668, с. 17] тощо. Наукові праці цих та інших учених є теоретичною основою цієї частини наукового дослідження.

Розподіл юридичних осіб у правовій системі України на юридичних осіб публічного права та юридичних осіб приватного права пов'язаний із визнанням ділення права на приватне й публічне. У зв'язку із цим зазначена диференціація юридичних осіб відображає особливості таких правових масивів, як публічне та приватне право, що варто брати за методологічний базис для дослідницьких процедур, які реалізовані у роботі.

Згідно з п. 1 ч. 1 ст. 3 Закону від 14.10.2014, суб'єктами, на яких поширюються дія цього Закону, є особи, уповноважені на виконання функцій держави або місцевого самоврядування. За п. 2 ч. 1 ст. 3 Закону від 14.10.2014, суб'єктами, на яких поширюються дія цього Закону, є особи, які для цілей цього Закону прирівнюються до осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування. При цьому, відповідно до пп. а) та б) п. 2 ч. 1 ст. 3 Закону від 14.10.2014, до осіб, які для цілей цього Закону прирівнюються до осіб,

уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, належать, зокрема, посадові особи юридичних осіб публічного права, які не зазначені в п. 1 ч. 1 цієї статті.

Отже, якщо організацію визнати юридичною особою публічного права, то лише за таких умов на всіх її посадових осіб повинні поширюватися відповідні антикорупційні інструменти Закону, які стосуються публічного сектору управління, й, відповідно, всі посадові особи такої організації повинні бути визнані суб'єктами, кореспондуючими зазначеним антикорупційним інструментам злочинам та адміністративним правопорушенням.

Єдиним нормативно-правовим актом, який дає орієнтир для встановлення змісту категорії «юридична особа публічного права», є ЦК [630]. Разом із тим, визнана у правовій науці невизначеність нормативних критеріїв поділу всіх юридичних осіб на юридичних осіб приватного права та юридичних осіб публічного права зумовлена недосконалістю норм ЦК (зокрема ст. 81 ЦК), які присвячені розмежуванню указаних юридичних осіб. Зазначене породжує правову невизначеність у відповідних сферах правового регулювання, які зв'язують диференціацію правових режимів саме з участю в правовідносинах або юридичної особи приватного права, або ж юридичної особи публічного права. Особливо гостро ця проблема стосується антикорупційного законодавства України, оскільки його реалізація пов'язана із суттєвими обмеженнями прав і свобод людини з метою протидії корупції.

У таких обставинах деякі вчені називають досліджувані категорії розпливчати й критикують їх використання в антикорупційному законодавстві [107].

Не сприяє встановленню змісту категорії «юридична особа публічного права» й роз'яснення Міністерства юстиції України [656], яке є вкрай формальним і поверховим. Звичайно, за таких умов деформується правовий механізм протидії корупції в Україні, як наслідок, починає виконувати неплановану законодавцем функцію – застосування таких самих правових

інструментів до корупції в приватному секторі, як це необхідно та заплановано для корупції в публічному секторі.

Критерії розмежування юридичних осіб приватного та публічного права в юриспруденції. Вивчення наукових робіт із юриспруденції, присвячених проблемі визначення юридичних осіб публічного права, показало, що в науці визнаним є висновок, що цей термін розкривається за системою ознак, лише однією з яких є особливості порядку створення юридичної особи. Розмежування юридичних осіб публічного права та юридичних осіб приватного права проходить за низкою ознак, одна з яких (особливості порядку створення юридичної особи) прямо закріплена в ч. 2 ст. 81 ЦК, а ще одна (джерело правового регулювання порядку створення, організаційно-правових форм і правового статусу юридичної особи) впливає з ч. 3 ст. 81 ЦК.

Найбільш удадо консолидував ознаки юридичної особи публічного права Ладо Чантурія [634]. При цьому він дійшов висновку, що оскільки публічне право – це частина права, яка регулює відносини, пов’язані зі здійсненням державою своїх функцій, таких як державне управління, збір податків, забезпечення громадського порядку тощо, то в цій галузі держава змушена створювати різного роду організації, яким присвоюється певна незалежність, які визнаються суб’єктами права й іменуються юридичними особами публічного права, оскільки особливості їх створення та діяльності визначаються нормами публічного права (державного, адміністративного, природоохоронного тощо). Водночас підприємства, єдиною метою яких є отримання прибутку, прямо не залучені до виконання функцій держави, а тому створені в галузі не публічного права, а приватного права.

Послідовне дослідження критеріїв розмежування юридичних осіб на юридичних осіб публічного та приватного права, виділених Ладо Чантурія, дає змогу більш глибоко зрозуміти основу диференціації правового регулювання протидії корупції в приватному та публічному секторах управління [348, с. 137-157].

Критерії «виникнення юридичної особи (порядок створення юридичної особи)» та «джерело правового регулювання порядку створення, організаційно-правових форм і правового статусу юридичної особи». Вивчення положень ст. ст. 81, 87, 167 ЦК, результатів наукових досліджень цих критеріїв іншими вченими [634; 668, с. 17; 73] дозволяє для цілей цього дослідження прийти до наступного висновку. Якщо: 1) юридична особа може бути створена будь-яким учасником цивільних відносин (відсутня монополія суб'єктів владних повноважень створювати подібні юридичні особи саме розпорядчим актом); 2) порядок створення, організаційно-правова форма, правовий статус юридичної особи встановлюються цивільним законодавством; 3) акт органу влади про створення такої особи є рішенням власника майна або уповноваженого ним органу про створення суб'єкта підприємницької діяльності; 4) юридична особа є підприємницьким товариством, то за критеріями «виникнення юридичної особи (порядок створення)» і «Джерело правового регулювання порядку створення, організаційно-правових форм та правового статусу юридичної особи» юридична особа є юридичною особою не публічного права, а є приватного права.

Критерій «Характер здійснюваної діяльності». Узагальнення праць вчених щодо цього критерію [266, с. 13; 637; 636, с. 26; 634; 540; 598, с. 107; 283; 409, с. 70, 71; 410; 61, с. 62-63], врахування положень ч. 3 ст. 2 та ч. 1 ст. 4 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» від 17.03.2011 [510] та вивчення Закону Грузії «Про юридичну особу публічного права» від 28.05.1999 [419] показує необхідність ретельного дослідження в кожному конкретному випадку характеру здійснюваної діяльності юридичної особи. При цьому, якщо: 1) створення юридичної особи на базі державного підприємства відбулося у зв'язку з необхідністю забезпечення прав громадян на використання приватизаційних майнових сертифікатів (це демонструє, що таке підприємство не є об'єктом державної власності, який необхідний для виконання державою своїх функцій); 2) юридична особа не наділена та не може здійснювати владні повноваження; 3) предмет діяльності юридичної особи визначений її засновниками і зафіксований у статуті; 4) здійснення діяльності для юридичної

особи є правом, а не встановленим законодавством обов'язком; 5) основною метою діяльності юридичної особи є отримання прибутку, то така юридична особа не є юридичною особою публічного права за критерієм «характер здійснюваної діяльності».

Критерій «правоздатність». Зазначений критерій розкрито в юридичній літературі [598, с. 110; 73; 668, с. 16; 634], а також цікавим у цьому контексті є рішення Верховного Суду Грузії від 22.02.2001 № 3к/599. Виходячи із наведеного слід досліджувати статутні документи юридичної особи з метою встановлення характеристик та нормативних джерел правоздатності та дієздатності такої особи. При цьому якщо: 1) правосуб'єктність юридичної особи визначається цивільним законодавством, а не нормами публічного права; 2) правоздатність і дієздатність юридичної особи встановлені в статуті, а не в розпорядчому акті, і визначаються як цивільна, то така юридичної особи не є юридичною особою публічного права за критерієм «правоздатність».

Критерій «суб'єкт конституційних прав». Юридичні особи приватного права, як правило, є суб'єктами основних прав і свобод, передбачених Конституцією, а для юридичних осіб публічного права така можливість не передбачена. Таке положення розвивається в юриспруденції [634] та пов'язане також з положеннями ст. 34 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 [230] (далі – Конвенція) щодо права неурядової організації звертатися до Суду із заявою. Вирішуючи питання, чи належить певна юридична особа до неурядової чи урядової організації, ЄСПЛ бере до уваги її юридичний статус, характер її діяльності, контекст здійснення такої діяльності й ступінь незалежності особи від публічної влади. Відповідні висновки Суду детально розкриті у рішеннях, зокрема, по таких справах: «Святі монастирі проти Греції» (The Holy Monasteries v. Greece) (№ 13092/87; 13984/88) [679], «Радіомовна корпорація «Радіо Франс» та інші проти Франції» (Radio France and others – France) (№ 53984/00) [677], «Остеррайхішер Рундфунк проти Австрії» [675], «Україна-Тюмень» проти України» (заява № 22603/02) [555] тощо. У цьому випадку вбачається, що критерії зарахування організації до неурядової

відповідають критеріям установлення саме юридичної особи приватного права. Отже, якщо юридична особа є суб'єктом основних прав і свобод, передбачених Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 і Конституцією України [234], то вона не є юридичною особою публічного права за критерієм «суб'єкт конституційних прав».

Критерій «правотворчі правомочності». Юридичні особи публічного права та їхні органи мають різні за своїм характером владні повноваження державної, муніципальної та громадської корпоративної влади (в останньому випадку мова йде про громадські об'єднання) [637]. Такий критерій послідовно розкривається в науковій літературі [634; 183]. Наявність чи відсутність таких повноважень варто встановлювати на підставі вивченні статуту чи актів, на підставі яких створюється відповідна юридична особа. Отже, якщо юридична особа не має права приймати нормативно-правові акти чи управлінські рішення, обов'язкові для третіх осіб, то вона не є юридичною особою публічного права за критерієм «правотворчі правомочності».

Критерій «правове становище майна». Як одна з особливостей юридичних осіб публічного права визнається особливе правове становище майна цих осіб, яке, як правило, знаходиться у власності держави й передається юридичній особі в користування для здійснення передбаченої законом або установчим актом діяльності. Що стосується юридичних осіб приватного права, за загальним правилом, їхнє майно є власністю цих юридичних осіб, які можуть вільно розпоряджаються цим майном [634]. Така точка зору поділяється іншими вченими [540; 637]. Отже, якщо юридична особа: 1) самостійно здійснює володіння, користування й розпорядження належним йому майном; 2) є власником зазначеного вище майна; 3) є суб'єктом права приватної власності щодо такого майна, то вона не є юридичною особою публічного права за критерієм «правове становище майна».

Критерій «управління юридичною особою». Органи управління юридичних осіб публічного права в кожному конкретному випадку визначаються окремим нормативним актом, а органи управління юридичних осіб приватного права

встановлюються законом і формуються засновниками цих осіб [634]. Таке положення знайшло підтвердження у доктрині адміністративного права [658, с. 14, 15]. Це зумовлює необхідність для визначення різновиду юридичної особи вивчати, чи дають змогу її характеристики вести мову про те, що вона інтегрована в систему публічного управління України.

Викладене також дає змогу додатково аргументувати висновок О. Кравчука [248], за яким юридичні особи публічного права – це державні органи, на які законом покладено владні повноваження, та органи місцевого самоврядування. Решту юридичних осіб, зокрема й державні та комунальні підприємства, варто зарахувати до юридичних осіб приватного права.

Разом із тим для цілей розмежування правових режимів протидії корупції в публічному та приватному секторах на рівні Закону й КУпАП потрібно зважати на розмежування категорій «юридична особа публічного права» та «юридична особа приватного права» не тільки за правовою доктриною й за ЦК, а й у контексті цілей їх застосування в антикорупційному законодавстві України. Останнє зумовлює необхідність установлення значення цих категорій виключно на підставі тлумачення антикорупційних норм права.

Критерій диференціації правового регулювання протидії корупції в публічній і приватній сферах у законодавстві України. В антикорупційному законодавстві України для проведення диференціації правового регулювання протидії корупції на рівні різних нормативних актів (КК, з одного боку, та Закону й КУпАП – з іншого) використовуються різні нормативні критерії поділу публічної та приватної сфери корупції (відповідно, правовідносин, які відповідають тому чи іншому правовому режиму). Так, у КК такий критерій окреслення публічної сфери корупції є трискладовим, оскільки публічний сектор управління формалізується через указівку на суб'єктів, які:

1) реалізують публічну владу (державну та муніципальну владу (для цих цілей використовується категорія «представник влади») чи владу в міжнародних або наднаціональних організаціях (для цих цілей у ч. 4 ст. 18 і п. 2 примітки до ст. 364 КК закріплюється перелік таких осіб));

2) виконують управлінські функції в органах державної влади й органах місцевого самоврядування;

3) виконують управлінські функції на державних чи комунальних підприємствах, в установах чи організаціях (до таких юридичних осіб КК зараховує ті, у статутному фонді яких, відповідно, державна чи комунальна частка перевищує 50% або становить величину, що забезпечує державі чи територіальній громаді право вирішального впливу на господарську діяльність такого підприємства).

Отже, під час окреслення публічного сектору управління враховується як характер здійснюваної діяльності суб'єкта, так і місце (організація) її здійснення, що, зокрема, включає врахування також і частки відповідних форм власності в статутному фонді юридичної особи. При цьому друга і третя групи суб'єктів відрізняються лише місцем роботи, але не сутністю функцій. Третю ж групу варто виділяти у зв'язку з тим, що її характеристики покладені КК в основу розмежування публічного та приватного секторів управління.

Так, у КК такий критерій окреслення приватної сфери корупції є односкладовим, оскільки приватний сектор управління формалізується через указівку лише на суб'єктів, які виконують управлінські функції на підприємствах, в установах чи організаціях, які не є державними чи комунальними. Такий висновок є теоретичним узагальненням, що ґрунтується, зокрема, на судовій практиці. Останнє зумовлено тим, що для окреслення кола службових осіб приватного сектору закон не дає чітких орієнтирів. За висновком Верховного Суду України [450], під час визначення поняття службової особи приватного сектору управління не треба звертатися до норм ЦК, а потрібно встановлювати його зміст виключно шляхом системного аналізу норм, передбачених ч. ч. 3, 4 ст. 18 КК та п. п. 1, 2 примітки до ст. 364 КК. Ураховуючи також визнані в науці принципи кодифікації, службову особу юридичної особи приватного права варто визначити як особу, яка на правовій підставі здійснює організаційно-розпорядчі або адміністративно-господарські функції в юридичних особах, у статутному фонді яких державна чи комунальна частка не перевищує 50% і становить

величину, що не забезпечує державі чи територіальній громаді право вирішального впливу на діяльність такої особи.

Отже, під час окреслення приватного сектору управління враховується лише форма власності юридичної особи (якщо точніше, то співвідношення часток відповідних форм власності в статутному фонді юридичної особи), а не характер здійснюваної діяльності її суб'єктів. Такий підхід викликає заперечення як мінімум на підставі того, що всі форми власності в Україні є рівними, що також включає рівні способи їх охорони.

Незважаючи на такий критерій диференціації правового регулювання протидії корупції в публічній і приватній сферах у Кримінальному законі України, на рівні Закону й КУпАП використовується вже інший критерій. Так, для цих цілей використовуються досить невизначені в українській юриспруденції категорії «юридична особа публічного права» та «юридична особа приватного права». Саме ці категорії залучені до антикорупційного законодавства з метою реалізувати в правовій системі України диференціацію правового регулювання протидії корупції залежно від її сфери – приватної чи публічної.

Тут варто погодитися з О. П. Печеним, що з позицій використання термінології та змістового навантаження рішення законодавця, за яким під час визначення кола суб'єктів, на яких поширюється дія Закону від 14.10.2014, вказівка на посадових осіб юридичних осіб публічного права не може бути схвалена, оскільки без належних підстав і вагомих причин «утягує» суто цивілістичне поняття до сфери, яка ніяк не є цивільно-правовою. До того ж суб'єкти застосування цього закону вимушені тлумачити поняття «юридична особа публічного права» в контексті сфери дії саме Закону від 14.10.2014, що призводить до деформації самої конструкції «юридична особа публічного права» [428, с. 64].

Разом із тим раз таке «втягнення» відбулося й вимагається використання категорії «юридична особа публічного права» не тільки в цивільному, а й в антикорупційному законодавстві, то варто встановити, як саме треба тлумачити такі категорії саме в межах дії антикорупційного законодавства.

Відповідно до ч. 1 ст. 1 Закону України «Про боротьбу з корупцією» від 05.10.1995 [467], під корупцією розумілася діяльність осіб, уповноважених на виконання функцій держави, спрямована на протиправне використання наданих їм повноважень для одержання матеріальних благ, послуг, пільг або інших переваг.

При цьому в первинній редакції зазначеного Закону особами, уповноваженими на виконання функцій держави, визнавалися лише такі: а) державні службовці; б) народні депутати України, народні депутати Автономної Республіки Крим, депутати та голови місцевих Рад народних депутатів (ст. 2 Закону). Лише Законом України від 11.07.2002 [487] до кола цих осіб залучені посадові особи місцевого самоврядування, а значно пізніше Законом України від 23.02.2006 [488] суб'єктами корупційних правопорушень визнані Прем'єр-міністр України, Перший віце-прем'єр-міністр, віце-прем'єр-міністри, міністри, військові посадові особи Збройних Сил України та інших військових формувань (крім військовослужбовців строкової служби).

З наведеного очевидно, що перший антикорупційний Закон незалежної України розповсюджував свою дію виключно на корупцію в публічному секторі управління. У такому вигляді поняття корупції й коло суб'єктів корупційних правопорушень діяли в Україні до 31.12.2010 включно.

Уперше в правовій системі України поняття корупції розповсюджене на приватний сектор управління у зв'язку з прийняттям Закону України «Про засади запобігання та протидії корупції» від 11.06.2009 [495]. Із цією метою в п. 3 ст. 2 цього Закону суб'єктами відповідальності за корупційні правопорушення визнані особи, які постійно або тимчасово обіймають посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов'язків, або особи, спеціально уповноважені на виконання таких обов'язків у юридичних особах, а також фізичні особи-підприємці.

При цьому в п. 2 ст. 2 цього Закону вперше з'явилася така категорія суб'єктів, які прирівнювалися до осіб, уповноважених на виконання функцій держави або органів місцевого самоврядування, – посадові особи *юридичних осіб*

публічного права, які не зазначені в п. 1 ч. 1 цієї статті, але одержують заробітну плату за рахунок державного чи місцевого бюджету.

Стосовно висновку, що в Законі України «Про засади запобігання та протидії корупції» від 11.06.2009 шляхом уведення до нього категорій, які використовувалися в ЦК, а саме «юридична особа публічного права» та «юридична особа» (хоча під цим терміном малася на увазі саме «юридична особа приватного права»), уперше здійснено розповсюдження правової регламентації на корупцію в приватному секторі управління, а самі ці категорії слугували критеріями розмежування приватної та публічної корупції, свідчить таке:

1) відповідно до преамбули цього Закону, він *«визначав основні засади запобігання та протидії корупції в публічній і приватній сферах суспільних відносин»*;

2) згідно з пояснювальною запискою до цього Закону, він розроблений у зв'язку з підписанням Україною 12.12.2003 в м. Меріда (Мексиканські Сполучені Штати) Конвенції ООН [456], а як встановлено вище, ця Конвенція визнає необхідність диференціації на національному рівні правового регулювання протидії корупції в публічній і приватній сферах;

3) експерти Верховної Ради України під час вивчення цього Закону ще на стадії законопроекту звернули увагу на те, що застосування категорій «юридична особа публічного права» та «юридична особа приватного права» для визначення за їх допомогою суб'єктів корупції натеper є ризикованим кроком, оскільки поняття «юридичні особи приватного права» поки що достатньо не конкретизовано в теорії цивільного права, його реальний обсяг не визначено практикою. Зокрема, проблемним є питання про те, до якої категорії юридичних осіб (публічного чи приватного права) має належати велика кількість господарських товариств, які виникли в результаті приватизації на основі відповідних розпорядчих актів органів державної влади, а тому в разі прийняття проекту постане й проблема зарахування цих осіб до суб'єктів корупційних діянь [97].

Отже, введення до антикорупційного законодавства України категорій «юридична особа публічного права» та «юридична особа приватного права» зумовлено необхідністю виконання зобов'язання диференціювати правове регулювання протидії корупції в публічній і приватній сферах, узятого Україною у зв'язку з ратифікацією саме Конвенції ООН [325]. Уведення до антикорупційного законодавства зазначеного вище нормативного критерію розмежування корупції в приватній і публічній сферах відбулося всупереч зауваженню експертів головного науково-експертного управління Верховної Ради України.

З 01.07.2011 вступила в дію інша антикорупційна «конституція» – Закон України «Про засади запобігання і протидії корупції» від 07.04.2011 [496] (далі – Закон від 07.04.2011). За цим Законом, проблема диференціації правового регулювання протидії корупції в публічній і приватній сферах вирішувалася так само, як і в попередньому Законі.

Так, відповідно до преамбули Закону від 07.04.2011, він визначає основні засади запобігання і протидії корупції *в публічній і приватній сферах* суспільних відносин.

Згідно ж із пп. «а» п. 2 ст. 4 цього Закону, суб'єктами відповідальності за корупційні правопорушення визнавалися посадові особи *юридичних осіб публічного права*, які не зазначені в п. 1 ч. 1 цієї статті, але одержують заробітну плату за рахунок державного чи місцевого бюджету, а відповідно до п. 3 ст. 4 цього Закону – особи, які постійно або тимчасово обіймають посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов'язків, або особи, спеціально уповноважені на виконання таких обов'язків у *юридичних особах приватного права* незалежно від організаційно-правової форми, відповідно до закону.

Отже, у Законі від 07.04.2011 як критерій розмежування публічної та приватної сфер суспільних відносин знову використано категорії «юридична особа публічного права» та «юридична особа приватного права».

При цьому особливу увагу варто звернути на те, що в первинній редакції до суб'єктів корупції в публічному секторі управління були зараховані не всі посадові особи юридичної особи публічного права, а лише ті, що *одержують заробітну плату за рахунок державного чи місцевого бюджету*. Разом із тим наведене уточнення виключено Законом України від 14.05.2013 [485] і ця категорія суб'єктів отримала таку редакцію: *«посадові особи юридичних осіб публічного права, які не зазначені в пункті 1 частини першої цієї статті»*. Пояснення чи коментарі щодо такої зміни не відображені в офіційних документах (пояснювальній записці до відповідного законопроекту [455], висновку експертів Верховної Ради України [96], стенограмі [560]), що ускладнює встановлення її цілі.

14.10.2014 прийнято Закон України «Про запобігання корупції», який є чинним сьогодні, що не вніс змін щодо критерію диференціації правового регулювання протидії корупції в публічній і приватній сферах.

Так, згідно з пп. «а» п. 2 ст. 3 цього Закону, суб'єктами, на яких поширюються дія цього Закону, визначено посадових осіб *юридичних осіб публічного права*, які не зазначені в п. 1 ч. 1 цієї статті, які прирівнюються до осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування. Крім того, відповідно до п. 3 ст. 3 цього Закону, суб'єктами корупційних правопорушень визнано осіб, які постійно або тимчасово обіймають посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов'язків, або спеціально уповноважені на виконання таких обов'язків у *юридичних особах приватного права* незалежно від організаційно-правової форми.

Отже, в Україні з метою розмежувати публічну та приватну сферу суспільних відносин для реалізації міжнародних стандартів диференційованої протидії корупції в таких сферах уведено до антикорупційного законодавства не властиві йому категорії – «юридична особа публічного права» та «юридична особа приватного права».

За допомогою таких категорій законодавець прагнув відобразити в національному законодавстві критерій поділу корупції в публічній сфері та корупції в приватній сфері, який закріплений у міжнародних актах і є обов'язковим для України, – характер здійснюваної діяльності службовців. За цим критерієм публічна сфера – це сфера діяльності юридичних осіб під час реалізації ними публічних функцій. У приватна сфера не може бути пов'язана з реалізацією таких функцій та охоплює лише підприємницьку діяльність.

У зв'язку з таким висновком звертає на себе увагу науково-практичний коментар ст. 3 Закону від 14.10.2014, відповідно до якого до юридичних осіб публічного права не зараховано жодного виду підприємства. При цьому для встановлення змісту терміна «юридична особа публічного права» автор звертається до ст. 81 ЦК.

Так, посадовими особами юридичних осіб публічного права визнаються, наприклад, ректори, проректори, декани, заступники деканів, завідувачі кафедр вищих навчальних закладів державної та комунальної форм власності, директори навчальних закладів і їхні заступники, директори науково-дослідних установ державної й комунальної форм власності та їхні заступники, головні лікарі, їхні заступники й начальники відділень медичних закладів державної та комунальної форм власності, директори закладів культури, фізичної культури й спорту державної та комунальної форм власності та їхні заступники, головні редактори та їхні заступники державних і комунальних засобів масової інформації тощо, а також керівники підрозділів зазначених установ [388, с. 57].

Отже, введення до антикорупційного законодавства України категорій «юридична особа публічного права» та «юридична особа приватного права» зумовлено необхідністю виконання зобов'язання диференціювати правове регулювання протидії корупції в публічній і приватній сферах, узятото Україною у зв'язку з ратифікацією саме Конвенції ООН, і натепер ці категорії в Законі та КУпАП виконують саме роль нормативного критерію зазначеної диференціації.

Критерій диференціації правового регулювання протидії корупції в публічній і приватній сферах за міжнародними актами. Корупція в

публічному секторі управління й корупція в приватному секторі управління характеризуються суттєвими відмінностями, які в кінцевому підсумку виражаються в спричиненні різних за рівнем небезпеки наслідків (корупція в публічному секторі управління є значно небезпечнішою). Такий стан справ зумовив необхідність виявлення сутнісних ознак розмежування корупції в наведених вище сферах, а також диференціації правового регулювання протидії їй залежно від належності її до відповідної сфери.

Хоча на перший погляд корупція характеризується розшаруванням на сфери за властивостями відповідних уповноважених суб'єктів правопорушень, проте це лише є нормативним критерієм, у основі якого лежать особливості та значимість суспільних відносин, які зазнають правового регулювання з боку норм антикорупційного законодавства.

Ураховуючи фундаментальний характер розмежування корупції на сфери – корупція в публічному секторі управління й корупція в приватному секторі управління, міжнародні акти щодо протидії корупції підпорядковують йому свої норми.

Так, у преамбулі *Міжамериканської конвенції проти корупції від 29.03.1996* [372] держави-члени організації американських держав висловлюють переконання, що корупція підриває легітимність *саме публічних інститутів*. Також в абз. 2 преамбули закріплена думка, за якою представницька демократія, необхідна умова для стабільності, миру й розвитку регіону, вимагає, за своєю природою, боротьби з кожною формою корупції під час здійснення публічних функцій, а також з актами корупції, що конкретно стосуються такого здійснення. Метою Конвенції визначено підтримувати, полегшувати й регулювати співробітництво між Державами-учасницями задля забезпечення ефективності заходів і дій, щоб відвертати, викривати, карати й викорінювати корупцію, під час здійснення *публічних функцій*, й акти корупції, що стосуються конкретно такого здійснення (п. 2 ст. 2 Конвенції). При цьому згідно зі ст. 1 цієї Конвенції, 1) «публічна функція» означає будь-яку тимчасову або постійну, оплачувану чи почесну діяльність, здійснювану фізичною особою від імені Держави або на

службі в Держави, або в одному з її інститутів, на будь-якому рівні її ієрархії; 2) «публічна посадова особа», «урядовий чиновник» або «державний службовець» використовуються як синоніми й означають будь-яку офіційну особу або службовця Держави або її органів, включаючи тих, хто був відібраний, призначений або обраний для проведення різної діяльності чи здійснення функцій від імені Держави, або на службі в Держави, на будь-якому рівні її ієрархії.

Подальше дослідження положень ст. 3 («Превентивні заходи»), 6 («Акти корупції»), 8 («Транснаціональне хабарництво»), 9 («Незаконне збагачування»), 11 («Прогресивний розвиток») дає підстави для висновку, що Міжамериканська конвенція проти корупції від 29.03.1996 призначена для протидії корупції виключно в публічному секторі управління, тобто такої корупції, яка пов'язана зі здійсненням публічних функцій. У цьому разі очевидно, що корупція в приватному секторі управління визнається такою, що завдає значно слабкішого удару суспільству, його моральним устоям і правосуддю, а також усебічному розвитку людей.

Вивчення положень *Конвенції з боротьби з підкупом посадових осіб іноземних держав у разі проведення міжнародних ділових операцій* від 21.11.1997 [225] демонструє те, що й у цьому акті також реалізується диференціація правового регулювання протидії корупції залежно від належності її публічної чи приватної сфери.

Так, відповідно до п. 1 ст. 1 зазначеної Конвенції, спеціальним суб'єктом підкупу визнається посадова особа іноземної держави. При цьому, згідно з пп. «а» п. 4 ст. 1 Конвенції, термін «посадова особа іноземної держави» означає будь-яку особу, що займає посаду в органі законодавчої, виконавчої чи судової влади іноземної держави; а також будь-яка особа, що здійснює державні функції для іноземної держави, у тому числі й для державного агентства або державного підприємства, так само як і будь-яка посадова особа або представник державної міжнародної організації.

Тоді як Міжамериканська конвенція проти корупції від 29.03.1996 та Конвенція з боротьби з підкупом посадових осіб іноземних держав у разі

проведення міжнародних ділових операцій від 21.11.1997 стосуються виключно корупції в публічній сфері, механізм міжнародно-правової протидії корупції, що узгоджений європейськими країнами, є значно ширшим. Останнє стосується не тільки більш розлогої диференціації відповідальності за ознаками суб'єктів корупційних правопорушень, а й необхідності розповсюджувати правове регулювання й на корупцію приватного сектору управління.

У світлі завдань цього дослідження варто виявити критерій поділу публічного і приватного секторів управління, який реалізований у нижченаведених конвенціях. У зв'язку з тим що Україна ратифікувала такі міжнародні акти це має особливе значення під час визначення змісту категорії «юридична особа публічного права» в контексті застосування антикорупційного законодавства України.

Відповідно до *Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією від 27.01.1999* [251] (далі – Конвенція ETS 173), яка 18.10.2006 ратифікована Україною [508], у національному законодавстві необхідним є встановлення кримінальної відповідальності за корупцію як у публічному, так і в приватному секторі. При цьому в Конвенції мінімальний перелік підстав відповідальності за корупцію в публічному секторі є таким самим, як і щодо корупції в приватному секторі (окрім зловживання впливом, яке за Конвенцією можливе лише у сфері публічної корупції). Останнє пов'язується з тим, що хоча Конвенція ETS 173 за назвою призначена для протидії корупції, проте вивчення глави II цієї Конвенції показує, що відповідальність на національному рівні за нею потрібно встановити лише за хабарництво (давання та одержання хабара) (ст. ст. 2–11 Конвенції), зловживання впливом (ст. 12 Конвенції), відмивання доходів, отриманих від злочинів, пов'язаних із корупцією (ст. 13 Конвенції), фінансові злочини з метою вчинення, приховування чи маскування злочинів, згаданих у ст. ст. 2–12 Конвенції (ст. 14 Конвенції), та за співучасть у перелічених злочинах (ст. 15 Конвенції).

Конвенція ETS 173 як орієнтири для розмежування публічної та приватної корупції використовує ознаки спеціальних суб'єктів корупційних злочинів.

Так, щодо корупції в публічному секторі використовуються терміни: 1) «посадова особа», який тлумачиться за змістом визначення «державного службовця», «публічної посадової особи», «мера», «міністра» чи «судді» в національному законодавстві й у кримінальному праві держави, де відповідна особа виконує такі функції (п. «а» ст. 1 Конвенції); 2) «член будь-якого представницького органу, який здійснює законодавчі або виконавчі повноваження»; 3) «співробітник міжнародної чи наднаціональної організації чи органу, членом якого є відповідна Сторона»; 4) «члени парламентських асамблей, міжнародних або наднаціональних організацій, членом яких є відповідна Сторона».

При цьому щодо корупції в приватному секторі використовується термін «будь-яка особа, яка обіймає керівні посади у приватних підприємствах або працює на них у будь-якій якості». Очевидно, що наявність такого «спеціального» суб'єкта приватної корупції жодним чином не звужує коло осіб, підкуп яких має утворювати склад корупційного злочину в цій сфері. У зв'язку із цим Конвенція ETS 173 застосовує інші критерії для звуження кола діянь, які утворюються приватну корупцію. Так, згідно зі ст. ст. 7 і 8 Конвенції, у національному законодавстві доцільно встановити відповідальність не за будь-яку корупцію в приватному секторі, а лише за ту, яка: 1) учинюється під час здійснення підприємницької діяльності; 2) пов'язана з порушенням обов'язків суб'єктами, які одержують хабар.

Отже, за Конвенцією ETS 173:

1) корупція в публічному секторі можлива в будь-якій сфері діяльності спеціальних суб'єктів, проте такі суб'єкти повинні бути наділені особливими повноваженнями (здійснювати публічні функції, законодавчі або виконавчі повноваження);

2) корупція в приватному секторі можлива за участю суб'єктів, які здійснюють будь-які повноваження (навіть не управлінські), проте лише під час здійснення підприємницької діяльності й за умови порушення обов'язків особами, які одержують хабар.

Викладене дає змогу дійти висновку, що публічна корупція за Конвенцією ETS 173 відрізняється від приватної тим, що остання можлива виключно у сфері підприємницької діяльності, а перша пов'язана з реалізацією публічних функцій, законодавчих або виконавчих повноважень.

Конвенція ООН проти транснаціональної організованої злочинності від 15.11.2000 [228], яка 04.02.2004 ратифікована Україною [507], встановлює необхідність криміналізації корупції в публічному секторі, який при цьому окреслюється за допомогою характеристики спеціального суб'єкта. Так, у ст. 8 Конвенції використовується для зазначеної вище мети термін «публічна посадова особа», який визначається як публічна посадова особа або особа, що надає будь-яку публічну послугу, як це визначається внутрішнім законодавством Держави-учасниці. Корупція в приватному секторі потребує, згідно із цією Конвенцією, криміналізації лише за умови, якщо вона пов'язана з діяльністю міжнародних цивільних службовців. Якщо ж звернутися до норм національного законодавства, до яких відсилає зазначена Конвенція для встановлення поняття «публічна посадова особа», то тут варто звернути увагу на те, що, відповідно до п. 15 ч. 1 ст. 3 КАС [222], публічна служба – діяльність на державних політичних посадах, професійна діяльність суддів, прокурорів, військова служба, альтернативна (невійськова) служба, дипломатична служба, інша державна служба, служба в органах влади Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування.

У зв'язку із цим модель правової протидії корупції Конвенції ООН від 15.11.2000 дає підстави для висновку, що в ній публічний сектор відрізняється від приватного тим, що він пов'язаний із діяльністю публічних посадових осіб, які виконують виключно функції держави чи місцевого самоврядування.

Особливе значення для виявлення критеріїв розмежування публічного й приватного секторів з метою протидії корупції має *Рамкове рішення Ради Європи «Про боротьбу з корупцією у приватному секторі» від 22.07.2003* [515]. За цим Рішенням, його параграф 1 ст. 2, за яким установлюються підстави відповідальності за корупцію в приватному секторі, застосовується до професійної діяльності юридичних осіб, які мають на меті отримання прибутку

або не переслідують такої мети. При цьому, згідно зі ст. 1 Рішення, під «юридичною особою» розуміється будь-яке утворення, яке має такий статус відповідно національного законодавства, крім держав або інших публічно-правових утворень у ході здійснення ними своїх прерогатив публічної влади і крім публічно-правових міжнародних організацій.

Отже, відповідно до наведеного вище Рішення, критерієм відмежування приватного сектору від публічного в контексті, що розглядається, є те, що перший пов'язується виключно з діяльністю юридичних осіб, які в цей момент не здійснюють публічну владу. Особливість такого підходу в тому, що юридичні особи публічного права у випадку, коли вони беруть участь у цивільних правовідносинах на засадах рівності суб'єктів і при цьому не передбачається реалізація ними їхнього саме публічно-правового статусу, визнаються залученими до приватного сектору. Наведене показує, що вирішальним під час розмежування публічної та приватної корупції є саме характер здійснюваної діяльності відповідним суб'єктом у конкретному випадку, який підлягає правовій кваліфікації за нормами антикорупційного законодавства.

За *Конвенцією ООН проти корупції від 31.10.2003 року* [227], яка 18.10.2006 ратифікована Україною [506], більшою мірою простежується різниця публічної та приватної корупції. Так, на відміну Конвенції ETS 173, Конвенція ООН значно розширює мінімальних перелік підстав відповідальності за корупційні правопорушення, можливість упровадження яких до національного законодавства варто розглянути. Так, поряд із хабарництвом (підкуп) (ст. ст. 15, 16, 21 Конвенції), зловживанням впливом (ст. 18 Конвенції), відмиванням доходів, здобутих злочинним шляхом (за Конвенцією ETS 173, лише доходів, отриманих від злочинів, пов'язаних із корупцією) (ст. 23 Конвенції), приховуванням (перетинається з фінансовими злочинами, що передбачені ст. 14 Конвенції ETS 173 (ст. 24 Конвенції)) й участю і замахом (ст. 27 Конвенції), за Конвенцією ООН, варто також криміналізувати: 1) розкрадання, неправомірне привласнення або інше нецільове використання майна державною посадовою особою та розкрадання майна в приватному секторі (ст. ст. 17 і 22 Конвенції);

2) зловживання службовим становищем (ст. 19 Конвенції); 3) незаконне збагачення (ст. 20 Конвенції); 4) перешкоджання здійсненню правосуддя (ст. 25 Конвенції).

Дослідження положень Конвенції ООН щодо криміналізації показує, що всі описані в цій Конвенції підстави відповідальності за корупційні діяння розділені на такі, що є обов'язковими, й такі, що є факультативними (необов'язковими) для країн-учасниць. Перші окреслюють необхідний мінімум криміналізації, а другі показують додаткові можливі заходи стримування корупції, які є необов'язковими у зв'язку з ризиком порушення балансу основоположних принципів національних правових систем у разі їх упровадження чи з урахуванням інших заходів, наявних у національній правовій системі, можуть спричинити надмірну криміналізацію або ж передбачення відповідальності за такі правопорушення є недоцільним у зв'язку з ефективністю нерепресивних заходів у тій чи іншій країні.

До обов'язкових належать підстави відповідальності, які передбачені ст. 15, ч. 1 ст. 16, ст. ст. 17, 23 і 25 Конвенції (підкуп національних державних посадових осіб, вимагання або прийняття хабара національними публічними посадовими особами, активний підкуп іноземних державних посадових осіб і посадових осіб міжурядових організацій, розкрадання, неправомірне привласнення або інше нецільове використання майна державною посадовою особою, відмивання доходів, здобутих злочинним шляхом, і перешкоджання здійсненню правосуддя). До факультативних належать підстави відповідальності, які передбачені п. 2 ст. 16, ст. ст. 18–22 і 24 Конвенції (пасивний підкуп іноземних державних посадових осіб і посадових осіб міжурядових організацій, зловживання впливом, зловживання службовим становищем, незаконне збагачення, підкуп у приватному секторі, розкрадання майна в приватному секторі, приховання або безперервне утримання майна, здобутого в результаті злочину, який передбачений Конвенцією).

Диференціація правового регулювання протидії корупції в публічній і приватній сферах за Конвенцією ООН полягає, зокрема, у тому, що тоді як усі з

перерахованих діянь треба криміналізувати в публічному секторі, у приватному секторі це доцільно зробити лише щодо підкупу та розкрадання майна, а також відмивання доходів, здобутих злочинним шляхом, і приховування, перешкоджання здійсненню правосуддя, участі й замаху.

Отже, за Конвенцією ООН, відсутня необхідність криміналізації в приватному секторі зловживання впливом, зловживання службовим становищем і незаконного збагачення. Наведене вказує на те, що в цьому міжнародному акті публічна корупція визнається більш небезпечною, ніж приватна, і такою, що потребує більш широкого правового інструментарію протидії їй.

Вивчення положень Конвенції ООН показує, що цей акт передбачає різний набір антикорупційні правові інструменти й адміністративні заходи у залежності від типу корупції (корупції в публічному та приватному секторах).

Зокрема, відповідно до зазначеної Конвенції для корупції в приватному секторі закріплюється необхідність криміналізувати лише: 1) підкупу в приватному секторі (ст. 21); 2) розкрадання майна в приватному секторі (ст. 22). Зазначені норми передбачають криміналізацію лише у випадку, коли наведені діяння вчинені в ході економічної, фінансової або комерційної діяльності й пов'язані з учиненням правопорушення (порушення обов'язків, якими наділений спеціальний суб'єкт), що проігноровано в КК, внаслідок цього призвело до надмірної криміналізації.

Така надмірна криміналізація має два складники. По-перше, це встановлення кримінальної відповідальності за підкуп працівника підприємства, установи чи організації (ст. 354 КК) та зарахування цього злочину до корупційного (примітка до ст. 45 КК). Крім того, зазначена криміналізація зумовила поширення дії Закону на суб'єктів, які є, по суті, аналогічними тим, що є спеціальними в ст. 354 КК (п. 3 ч. 1 ст. 3 Закону). По-друге, це продовження традиції встановлення кримінальної відповідальності для службових осіб юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми (ст. ст. 364-1, 368-3 КК) незалежно від того, у ході якої діяльності такі діяння вчинені (при цьому соціально зумовленим та узгодженим із міжнародними стандартами є лише встановлення

кримінальної відповідальності в разі вчинення таких діянь у ході економічної, фінансової або комерційної діяльності), й незалежно від того, чи допускали при цьому такі службові особи порушення своїх службових повноважень (очевидно, останнє зауваження стосується лише підкупу (ст. 368-3 КК), оскільки зловживання повноваженнями завжди є таким порушенням).

Аргументує наведені вище висновки дослідження приводів для викладення ст. 354 КК в чинній редакції. Так, у п. 60 Оціночного звіту по Україні [418] GRECO зазначено, що ст. ст. 7 і 8 Конвенції ETS 173 (давання та одержання хабара в приватному секторі) однозначно вказують на «будь-яких осіб, які обіймають керівні посади у приватних підприємствах або працюють у них у будь-якій якості» без будь-яких обмежень у функціях або обов'язках такої особи (включаючи осіб на допоміжних посадах і таких осіб, як консультанти або комерційні агенти, що працюють на приватне підприємство, не маючи статусу найманого працівника) або відсутності чи наявності статусу юридичної особи у відповідного підприємства. Як наслідок, рекомендовано внести зміни до чинного кримінального законодавства в частині, яка стосується хабарництва в приватному секторі, щоб коло суб'єктів відповідальності чітко включало в себе всі категорії осіб, які обіймають керівні посади в приватних підприємствах або працюють на них у будь-якій якості, як це передбачено Кримінальною конвенцією про боротьбу з корупцією (ETS 173). Як наслідок, Законом від 18.04.2013 [484] змінено ст. 354 КК з метою охоплення активної форми підкупу (до змін положення цієї статті охоплювали лише пасивну форму підкупу) працівників державних підприємств, установ та організацій (які не підпадають під поняття «публічні посадові особи»). Проте GRECO зауважило, що такі зміни не розширили межі застосування положень щодо хабарництва в приватному секторі, аби вони охоплювали весь спектр осіб, які керують чи працюють, у будь-якій якості, в будь-якій приватній юридичній особі (п. 12 Звіту [178]). У зв'язку із цим, відповідно до Закону від 13.05.2014 [473], ст. 354 КК викладено в новій редакції, яка поширила її застосування на будь-яких працівників підприємств, установ чи організацій. Такі зміни схвалені GRECO, проте із зауваженням, що дія ст. 354 КК

обмежена лише юридичними особами й не покриває ніяких інших форм приватного бізнесу, що є більш обмеженим, ніж передбачено Конвенцією ETS 173 (п. 10 Звіту [700]). Останнє чітко вказує, що криміналізація корупції будь-яких працівників у ст. 354 КК повинна була бути обмеженою сферою приватного бізнесу (тобто під час здійснення економічної, фінансової або комерційної діяльності), що не було враховано українським законодавцем.

Отже, правильним є приведення ст. ст. 354 та 368-3 КК в стан, що відповідає природі корупції (адже неуправлінської корупції не може бути), тобто шляхом здійснення виключення ст. 354 КК й часткової декриміналізації діяння, передбаченого ст. 368-3 КК. За чинного ж стану КК з урахуванням викладеного судам під час застосування ст. ст. 354 та 368-3 КК варто ретельно вивчати зазначені вище ситуації, які показуються в роботі як випадки надмірної криміналізації, на предмет малозначності діяння (ч. 2 ст. 11 КК).

Проведене вище дослідження Конвенції ООН показало, що з метою запобігання і протидії корупції в публічному секторі цим актом передбачається значно ширший перелік антикорупційних інструментів та адміністративних заходів. Останнє підтверджує більшу суспільну небезпеку такого типу корупції, як корупція в публічному секторі управління, порівняно з іншими її типами.

При цьому Конвенція ООН відділяє корупцію в публічному секторі від корупції в приватному секторі шляхом указівки в складах правопорушень, які стосуються першої, на спеціального суб'єкта – посадову особу (державна, іноземна державна, міжнародної організації). Згідно зі ст. 2 Конвенції ООН, ознаками посадової особи є: 1) зайняття посади в законодавчому, виконавчому, адміністративному або судовому органі; або 2) виконання будь-якої державної функції, зокрема, для державного органу або державного підприємства або надання будь-якої державної послуги, як це визначається у внутрішньому праві Держави-учасниці та як це застосовується у відповідній галузі правового регулювання цієї Держави-учасниці; або 3) визнання її як такої у внутрішньому праві Держави-учасниці.

Додатково варто звернути увагу, що в ст. 7 Конвенції ООН, яка стосується заходів запобігання корупції в публічному секторі, з метою окреслення цього публічного сектору знову ж використовуються характеристики суб'єктів, які в ньому задіяні, а саме: 1) статус суб'єкта – державний службовець і державна посадова особа, яка не обирається (п. 1 цієї статті); 2) функції, які виконуються, – державні функції (пп. «d» п. 1 цієї статті).

Для окреслення корупції в приватному секторі Конвенція ООН, як і Конвенція ETS 173, не використовує характеристики суб'єктів, які в ньому задіяні. Так, суб'єктом корупційних правопорушень у цьому секторі може бути фактично будь-яка особа, незалежно від того, яку вона посаду займає і які функції здійснює, – «будь-яка особа, яка керує роботою організації приватного сектора або працює на будь-якій посаді» (ст. ст. 21 і 22 Конвенції ООН). Разом із тим контур приватної корупції окреслюється за допомогою вказівки на те, що такі корупційні правопорушення в приватному секторі можливі лише за умов: 1) здійснення їх у ході економічної, фінансової або комерційної діяльності; 2) порушення обов'язків уповноваженою особою або утримання нею від учинення дій.

Тут варто звернути особливу увагу на те, що в п. 2 ст. 7 Конвенції ООН, яка присвячена заходам запобігання корупції в приватному секторі, з метою визначення цього сектора використовуються терміни: «приватна юридична особа», «підприємець», «комерційна практика», «комерційна діяльність», «комерційне підприємство», «договірні відносини» та «корпоративні організації».

У зв'язку з викладеним підхід до розмежування корупції в публічному й приватному секторах, який реалізований у Конвенції ООН, по суті, є аналогічним тому, який використаний у Конвенції ETS 173, і зводиться до того, що публічна корупція пов'язана з реалізацією саме публічних функцій (у зв'язку із зайняттям посад у законодавчому, виконавчому, адміністративному або судовому органі чи здійсненням державних функцій або наданням державних послуг), а приватна корупція можлива виключно у сфері підприємницької діяльності (економічної, фінансової або комерційної діяльності).

Проведене дослідження положень міжнародних актів показує, що в цих актах критерієм поділу корупції на дві сфери – публічну та приватну, є те, що спеціальні суб'єкти корупційних правопорушень у публічному секторі управління наділені публічними (державними) функціями. Тобто основним критерієм визнається характер здійснюваної діяльності відповідних суб'єктів. Якщо такі суб'єкти використовують публічні функції для вчинення корупційного правопорушення, то має місце корупція в публічному секторі управління.

При цьому особливу увагу варто звернути на те, що інструменти механізму правової протидії корупції, які встановлені для приватного сектору, повинні застосовуватися й до юридичних осіб публічного права, коли вони беруть участь у цивільних відносинах на засадах рівності й не використовують свій публічно-правовий статус і функції.

З урахуванням викладеного правильним є висновок, що аналіз норм, які містяться в главі 30 КК Німеччини, дає підстави вважати, що безпосереднім об'єктом комерційного підкупу за КК Німеччини є суспільні відносини, що захищають право на справедливу комерційну практику, чесну підприємницьку діяльність і рівні умови конкурентної боротьби [22, с. 297]. У цьому аспекті звертає на себе увагу те, що норми про корупційні злочини в приватному секторі управління в КК, відповідно до Закону від 11.06.2009 № 1508-VI [474], розміщувалися в розділі VII-А Особливої частини КК, тобто відразу після групи злочинів у сфері господарської діяльності (розділ VII Особливої частини КК). Таке рішення показувало спрямованість корупції в приватному секторі проти економічної діяльності. Більше того, у КК РФ 1996 року злочини, які є аналогічними корупційним злочинам у приватному секторі, розміщуються в главі 23, яка знаходиться в розділі VIII Особливої частини КК РФ (злочини у сфері економіки).

Крім того, звертає на себе увагу те, що в досліджених міжнародних конвенціях публічна корупція визнається більш небезпечною, ніж приватна, оскільки для її протидії вимагається впровадити більш широкий правовий інструментарій.

Як обґрунтовано вище, саме такий критерій є одним із критеріїв поділу юридичних осіб у правовій доктрині на юридичних осіб публічного та приватного права.

Отже, за міжнародними актами, у тому числі ратифікованими Україною, критерієм поділу корупції на дві сфери – публічну та приватну, є характер здійснюваної діяльності, який об'єктивується в тому, що спеціальні суб'єкти корупційних правопорушень у публічному секторі управління наділені публічними (державними) функціями (функції у зв'язку із зайняттям посад у законодавчому, виконавчому, адміністративному або судовому органі, чи здійсненням державних функцій, або наданням державних послуг), а суб'єкти корупційних правопорушень у приватному секторі не є спеціальними та діють виключно у сфері підприємницької діяльності (економічної, фінансової або комерційної діяльності) [324].

Окрім наведеного вище розкриття проблематики диференціації правового регулювання протидії корупції в Україні дозволяє окремо виділити наступні висновки.

В Особливій частині КК диференційовано правове регулювання протидії корупційним злочинам за критерієм «характер здійснюваної діяльності спеціального суб'єкта» (очевидно, що характер такої діяльності зумовлений відповідною сферою правовідносин) щодо корупційних злочинів: 1) у сфері публічної службової діяльності (публічного сектору), у межах яких більш суворий кримінально-правовий режим встановлено для найвищих службових осіб України (ст. ст. 364, 366-1, 368, 368-2, 369 КК); 2) у сфері приватної службової діяльності (приватного сектору) (ст. ст. 364-1, 368-3 КК); 3) у сфері надання публічних послуг (ст. ст. 365-2, 368-4 КК); 4) у сфері здійснення неуправлінської діяльності (ст. 354 КК); 5) у сфері спорту (ст. 369-3 КК). При цьому зловживання впливом (ст. 369-2 КК) належить до 1, 2 та 3 із зазначених вище груп [311]. Окреслені вище кримінально-правові режими протидії корупції залежно від сфери останньої за характером здійснюваної діяльності спеціальним суб'єктом є (мають бути) частинами загальних правових режимів, які описані у п.п. 2.1. роботи.

Сьогодні в Україні діє єдиний механізм правового регулювання протидії корупції, який об'єктивується через відповідні елементи, а саме через положення Конституції України, Закону від 14.10.2014 та Закону України «Про запобігання впливу корупційних правопорушень на результати офіційних спортивних змагань» від 03.11.2015, КУпАП і КК. При цьому кожен елемент виконує окрему, незамінну функцію. А оскільки наведені нормативні акти є елементами одного механізму, то вони повинні бути побудовані за однією концептуальною моделлю, містити споріднені формулювання та чіткі розмежувальні ознаки, за якими з достовірністю можна буде обирати різні, визначені цими актами інструменти впливу на корупцію. Разом із тим антикорупційні положення зазначених актів є складними за змістом і характеризуються суперечливим співвідношенням, що потребує невідкладного виправлення.

Диференціація режимів правового регулювання протидії корупції залежно від її сфери (приватна чи публічна) визнається як необхідна у правовій доктрині та в міжнародних антикорупційних актах, зумовлюється значною різницею в змісті й масштабах правових і соціальних наслідків корупції в цих сферах і має на меті встановити більш жорсткі заходи та більш широке коло правових інструментів протидії щодо корупції в публічному секторі управління, оскільки остання порушує порядок реалізації державної чи муніципальної влади або інших публічних функцій, а тому є небезпечнішою.

Для отримання висновку, що юридична особа є юридичною особою публічного права чи юридичною особою приватного права, необхідно провести дослідження характеристик такої юридичної особи через призму критеріїв розмежування таких видів юридичних осіб, які вироблені у правовій доктрині, а також закріплені в законодавстві України, а саме таких критеріїв: 1) виникнення юридичної особи (порядок створення юридичної особи); 2) джерело правового регулювання порядку створення, організаційно-правових форм і правового статусу юридичної особи; 3) характер здійснюваної діяльності; 4) правоздатність; 5) суб'єкт конституційних прав; 6) правотворчі правомочності; 7) правове становище майна; 8) управління юридичною особою. Такий висновок має

важливе значення для проведення розмежування між правовими режимами протидії корупції в публічному та приватному секторах.

Крім того, у якості резюме є необхідність сукупного врахування результатів окремих параграфів цієї частини роботи. Так, дослідження категорій «юридична особа публічного права» та «юридична особа приватного права» як на основі теорії юриспруденції, так і на підставі виключно інтерпретації норм антикорупційного законодавства України в його зв'язку з міжнародними актами через призму диференціації правового регулювання протидії корупції в публічній і приватній сферах дає підстави стверджувати, що юридичні особи, які не наділені публічними функціями, у контексті застосування антикорупційного законодавства України є юридичними особами не публічного права, а приватного права.

Такий висновок зумовлює необхідність корекції нормативного критерію диференціації правового регулювання протидії корупції, який міститься в КК. У результаті такої корекції 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 антикорупційного законодавства України, тобто Закону, КУпАП і КК, не можуть визнаватися такими, що належать до публічного сектору управління. Останнє, звичайно, означає, що на таких службових осіб повинен розповсюджуватися правовий режим протидії корупції в приватному секторі управління.

У зв'язку із цим помилковою є ініціатива [486] про внесення змін до пп. «а» п. 2 ч. 1 ст. 3 Закону, за якою до суб'єктів, окреслених цим підпунктом, пропонується зарахувати, зокрема, осіб, які є керівниками, заступниками керівників або входять до складу наглядової ради державного банку, державного, комунального унітарного підприємства, господарського товариства, у статутному капіталі якого більше ніж 50% акцій (часток) належать державі, територіальній громаді або господарським товариствам, частка держави чи територіальної громади в яких становить 100%. Такі зміни частково усунуть невідповідність між нормативними критеріями диференціації правового регулювання протидії

корупції в публічному та приватному секторах управління, які використовуються в Законі та КУпАП, з одного боку, і КК – з іншого, проте розповсюдять на юридичних осіб приватного права, які не виконують публічних функцій, правовий вплив на корупцію в публічному секторах, що викривить призначення останнього.

Для вирішення цієї проблеми, навпаки, варто змінити не Закон, а КК в частині визначення службової особи, яке закріплене в п. 1 примітки до ст. 364 КК, виключивши можливість його розповсюдження на державні та комунальні підприємства, установи чи організації, які не виконують публічних функцій. Для цього необхідно п. 1 примітки до ст. 364 КК сформулювати так: «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».

Відповідно до міжнародних стандартів, корупція в публічному та приватному секторах відрізняється за нормативними критеріями обмеження коло відповідних корупційних правопорушень. Так, обсяг поняття корупції в публічному секторі обмежується через застосування вказівки на необхідність виконання спеціальним суб'єктом особливих функцій – публічних функцій. За межами виконання таких функцій корупційних правопорушень у публічному секторі бути не може. Разом із тим для обмеження обсягу поняття «корупція» в приватному секторі не використовується вказівка на специфічні функції спеціальних суб'єктів відповідних правопорушень (адже такими суб'єктами можуть бути будь-які особи). Натомість застосовуються інші юридичні прийоми: 1) обмежується сфера, де можлива корупція в приватному секторі за рахунок указівки, 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. Очевидно, що в КК проігноровані такі особливості окреслення меж корупції в приватному та

публічному секторах, що відобразилося на конструкціях ст. ст. 354, 364-1 і 368-3 КК, які змінювалися саме з метою привести КК до міжнародних стандартів. У результаті здійснена надмірна криміналізація.

Так, унаслідок унесення численних змін до ст. 354 КК, 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 із цим ст. 354 КК варто виключити, а до ст. ст. 364-1 і 368-3 КК внести зміни, які б, з одного боку, обмежили їх застосування лише ситуаціями, коли неправомірна вигода отримується за вчинення чи невчинення дій у ході економічної, фінансової або комерційної діяльності з протиправним використанням становища, яке займає працівник на підприємстві, в установі чи організації, або у зв'язку з діяльністю особи на користь підприємства, установи чи організації, а з іншого боку, розширили коло їх спеціальних суб'єктів зі службових осіб юридичної особи приватного права до будь-яких осіб, які на правовій підставі беруть участь в економічній, фінансовій або комерційній діяльності. У результаті цього буде скасований правовий режим протидії корупції у сфері здійснення неуправлінської діяльності, що відповідатиме природі явища корупції. Аналогічною логікою варто скористатися під час зміни Закону від 14.10.2014 в частині коло суб'єктів, на які цей Закон поширюється.

Проведене в цій частині роботи дослідження показує, що сьогодні в Україні правовий механізм протидії корупції трансформувався неоднорідно (на рівні кримінального права спостерігається значне відставання), що виражається у відсутності структурної й термінологічної узгодженості регулятивного та охоронного (на рівні КК) елементів зазначеного механізму особливо в частині диференціації правового регулювання протидії корупції.

Дослідження в цій частині роботи диференціації правового регулювання протидії корупції в Україні є основою для подальшого обґрунтування концепції багаторубіжного механізму правової протидії корупційним правопорушенням, оскільки запровадження такого механізму в повному обсязі можливе виключно в межах правового режиму протидії корупції в публічному секторі управління. Останнє зумовлюється в тому числі результатами проведення тесту на пропорційність обмежень прав людини інструментами завершального рубежу механізму правової протидії корупційним правопорушенням.

РОЗДІЛ 3. БАГАТОРУБІЖНИЙ МЕХАНІЗМ ПРАВОВОЇ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ

3.1. Передумови формування багаторубіжного механізму правової протидії корупції в Україні

Істотно ускладнює функціонування чинного механізму кримінально-правового регулювання високий рівень латентності корупційних злочинів. Так, за деякими оцінками щодо пострадянських країни, що, з огляду на близькість кримінальних практик та оцінок міжнародних організацій, справедливо й для України, питома вага врахованої корупції в структурі реальної корупційної злочинності коливається в межах 1–5% [280, с. 106]. За результатами інших досліджень, корупційні злочини виявляються в межах 0,1–2%, відповідно, реальна кількість цих злочинів вища за зареєстровану кількість у 50–1000 разів [126, с. 35]. Такі дані підтверджуються й українськими дослідниками. Зокрема, встановлюється, що корупційні злочини належать до злочинів із високим ступенем латентності, ступінь якої становить від 90% до 99%. Латентність корупційної злочинності має складний характер і зумовлюється низкою об'єктивних і суб'єктивних факторів, сукупність яких указує на специфіку корупційних злочинів, що за способом їх учинення передбачає підвищену прихованість (зокрема хабарництво), що й призводить до труднощів їх виявлення [646, с. 9]. У кримінологічних дослідженнях береться за основу твердження, що в поле зору правоохоронних органів потрапляє не більше ніж 1–5% злочинів корупційної спрямованості [294, с. 126]. Ураховуючи зазначене, закономірним є зарахування корупційної злочинності до категорії особливо високолатентних злочинів [626, с. 105].

До чинників високої латентності корупційних злочинів у науковій літературі правильно зараховують зростання «професіоналізму» злочинців, недосконалість законодавства, тісні «ділові» контакти осіб, які володіють значними грошовими сумами, добутими злочинним шляхом [547, с. 6], а також розвиток телекомунікаційних технологій, які дають змогу як приховано обмінюватися

інформацією для цілей учинення злочину, так і приймати кошти за допомогою платіжних систем різних видів [537, с. 278-279]. До наведеного переліку варто додати також те, що володіння значними коштами, що здобуті злочинним шляхом, дає можливість на перших етапах виявлення корупції користуватися найбільш кваліфікованою правовою допомогою, а також в умовах інституціоналізованої корупції корумпувати суди та правоохоронні органи з метою незаконного припинення кримінального переслідування.

Разом із тим латентність корупційних злочинів, окрім іншого, також залежить і від того, які конструкції складів корупційних злочинів законодавець передбачає як інструменти включення кримінального переслідування. Якщо встановлені такі склади злочинів, які передбачають значну кількість об'єктивних і суб'єктивних ознак і потребують значних зусиль щодо доказування останніх, то природно, що такі корупційні злочини будуть більшою мірою латентними. Зазначене показує один із напрямів усунення латентності корупційних злочинів, який полягає у формулюванні таких підстав кримінальної відповідальності за них, які передбачають установлення якомога меншого (проте достатнього для констатації суспільної небезпеки конкретного діяння) кола юридично значимих ознак, що становить одне із завдань дослідження.

Національною антикорупційною стратегією на 2011–2015 роки [392] визнана необхідність приведення антикорупційної політики України у відповідність до міжнародних стандартів у сфері запобігання і протидії корупції та впровадження в Україні найкращих практик іноземних держав у сфері запобігання і протидії корупції. Водночас очевидно, що сьогодні цей процес не завершився й національна антикорупційна система об'єктивно не могла ефективно виконувати свою основну функцію. Більше того, згідно із Засадами державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014–2017 роки [494], попередня стратегія від 21.10.2011 визнана неефективним інструментом антикорупційної політики й такою, що не враховувала гостроту проблеми та актуальність ситуації, а норма про незаконне збагачення (ст. 368-2 КК) – такою, що не відповідає Конвенції ООН. Разом із тим Антикорупційна стратегія до 2017

року відводить цій нормі достатньо обмежену роль – бути ефективним механізмом позбавлення злочинців незаконно набутого майна, а не ефективним засобом у тому числі притягнення корупціонерів до кримінальної відповідальності. Така оцінка потенціалу цього правового інструменту передусім пов'язується з неконституційністю часткового обмеження дії принципу презумпції невинуватості з метою протидії корупції та фактично є компромісним рішенням щодо введення норми про незаконне збагачення в Україні.

Проте, як зазначалося в самій Антикорупційній стратегії до 2017 року, розв'язання проблеми корупції є одним із пріоритетів для українського суспільства на сьогоднішньому етапі розвитку держави. З урахуванням цього застосовуваним корупціонерами заходам конспірації, зусиллям, спрямованим на приховування своєї злочинної діяльності, необхідно протиставити нові підходи до конструювання кримінально-правових заборон. Тут, на думку деяких учених, завдання полягає у виявленні ознак, які б неспростовно свідчили про корумпованість чиновника, про ступінь зради ним інтересів служби, що характерно для злочинної поведінки [54]. Також слушно зазначається, що традиційний підхід, за якого корупціонера притягають до кримінальної відповідальності переважно за окремі факти одержання службовою особою неправомірної вигоди (раніше хабара), а не через наявність незаконних доходів, повинен поступово відійти в минуле [257, с. 166; 256, с. 146]. Кримінологічний підхід до вивчення корупції передбачає чітке позначення її контурів як злочинного феномена та виявлення її структури як злочинного акту. Антикорупційна діяльність, відповідно до нього, орієнтується передусім на припинення корупції по «факту» корупційного діяння. Однак більшість виявів корупції вислизає від кримінологічного аналізу, оскільки контури корупції як соціального явища набагато ширші. У зв'язку із цим варто погодитися, що латентний характер корупції перешкоджає виявленню та реєстрації її за фактом злочину [12].

При цьому треба враховувати, що поширення особливого різновиду масової соціальної поведінки – кримінальної практики – є одним із механізмів

криміналізації суспільства та призводить до деформації базових соціальних інститутів [153, с. 103]. У тому числі зазначене зумовлює необхідність нових правових інструментів, які б не ґрунтувалися, як раніше, на уявленні, що корупція є нетиповою девіантною поведінкою суб'єктів [358].

Крім того, необхідно також узяти до уваги, що злочинність загалом у всьому своєму якісному різноманітті не може бути охарактеризована як єдиний соціальний інститут і фактично не є таким. Причиною цього є різнохарактерність кримінальних практик (убивства, комп'ютерні, статеві, військові злочини тощо), а також суттєві відмінності в регламентації неформальних правил поведінки всередині відповідних кримінальних субкультур. При цьому в кримінології вже обґрунтована інституціоналізація корупційної, організованої та економічної злочинності [152, с. 314], а експертами Національного інституту стратегічних досліджень корупція в Україні характеризується як тотальна. У цьому контексті поширення в Україні корупційних практик у політичній, економічній, соціальній сферах свідчить про системність і функціональність корупції в усіх сферах державного та суспільного життя [16, с. 157-163]. Більше того, окремо варто звернути увагу на важливу тезу за результатами 11-го Конгресу Організації Об'єднаних Націй із запобігання злочинності й кримінального правосуддя, що кожна соціально-політична й економічна система породжує на світ власний різновид корупції [237].

Із цих методологічних посилок закономірним є висновок, 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 повинен мати специфіку порівняно з ними, оскільки КК не може ігнорувати реальну структуру фактичних суспільних відносин, а також повинен ураховувати особливості української корупції, що зумовлює конкретизацію до реалій України визнаних антикорупційних механізмів. У зв'язку із цим чинні принципи кримінального права, а також конституційні принципи повинні бути трансформовані під час

побудови моделі кримінально-правового реагування на корупцію як окрему соціальну (кримінальну) практику.

Визначаючи напрям удосконалення українського антикорупційного законодавства, С. В. Ківалов зазначав, що в утіленні сучасних та ефективних заходів із запобігання і протидії корупції принципового значення набуває загальний антикорупційний закон, що покликаний утворити основу механізму багаторівневого правового впливу на корупцію в нашій державі [213, с. 9]. Наведена ідея є важливою для обґрунтування в роботі концепції багаторубіжного механізму правової протидії корупції.

У цьому контексті звертає на себе увагу те, що звичні механізми 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, яка була прийнята також і КК у 2001 році, фактично виникла ще за часів становлення СРСР і в незмінному, по суті, вигляді існувала до масштабної реформи антикорупційного законодавства, яка стартувала відповідним пакетом законів від 11.06.2009.

Так, до КК УРСР 1922 року в законодавчих актах того періоду детально регламентувалася лише кримінально відповідальність за хабарництво (давання й одержання хабара), інші ж корупційні злочини не були систематизовані та консолідовані. За дослідженнями Б. В. Волженкіна, вперше використано поняття «посадові злочини» в Декреті РНК РРФСР «Про боротьбу із спекуляцією, розкраданнями в державних складах, підлогами й іншими зловживаннями за посадою в господарських і розподільчих органах» від 21.10.1919. До таких злочинів були зараховані розкрадання, підлоги, неправильна видача нарядів, участь у спекуляції в тій чи іншій формі, отримання хабара [103, с. 29-30]. В. М. Борков вважає, що наявна система норм про посадові злочини в основному сформована понад п'ятдесят років тому [50, с. 21] (при цьому мається на увазі формування такої системи норм саме з прийняттям КК РРФСР 1960 року). Проте на думку О. А. Герцензона, у період 1917–1920 років радянська влада у своїх

декретах і постановах уже подала основні поняття і принципи посадових злочинів, а до 1920–1921 років уже склалася струнка система посадових злочинів, яка була сприйнята в наступні роки кримінальними кодексами [112, с. 58]. Тут варто погодитися, що такий висновок був передчасним і неповною мірою відповідав стану та якості законодавства того періоду [430, с. 21].

У зв'язку цим варто вести мову про формування системи посадових злочинів, які сьогодні належать до загальних корупційних злочинів, саме з моменту прийняття КК УРСР 1922 року, який прийнятий на основі КК РРФСР 1922 року зі збереженням нумерації та змісту статей. Так, КК УРСР 1922 року в главі другій Особливої частини містив, зокрема, такі склади посадових (службових) злочинів, які сьогодні варто розглядати як корупційні: зловживання владою (ст. 105), перевищення влади (ст. 106), бездіяльність влади (ст. 107), дискредитування влади (ст. 109), постановлення неправосудного рішення (ст. 111), привласнення грошей чи інших цінностей (ст. 113), отримання хабара (ст. 114), провокація хабара (ст. 115), службове підроблення (ст. 116) тощо. Окрім наведених злочинів, у цьому розділі також розміщені деякі злочини проти правосуддя.

КК УРСР 1927 року [596] включав ті самі посадові (службові) злочини, що й КК УРСР 1922 року, тільки з деякими корекціями їх складів. Змінена також і нумерація статей. Така група злочинів поміщена в главі III Особливої частини КК (ст. ст. 97–109 КК УРСР 1927 року) і не містила складів злочинів проти правосуддя, окрім винесення суддями з корисливих чи інших особистих спонукань неправосудного вироку, рішення й інших постанов (ст. 102 КК УРСР 1927 року) та незаконного затримання чи приводу, а також примушування до давання показань (ст. 103 КК УРСР 1927 року).

Наведене засвідчує, що система корупційних злочинів, яка закріплена в КК 2001 року, була й значною мірою залишається аналогічною, по суті, тій, яка виникла та консолідувалася в Кримінальному законі ще в далекому 1922 році. При цьому не варто забувати, що система управління, кримінологічні властивості корупції, правові засоби некримінального характеру й неправові засоби

стримування та протидії корупції в ті часи значною мірою відрізнялися від чинних сьогодні.

У цьому контексті слушним є висновок В. М. Боркова, за яким сформована за радянських часів система норм, що передбачають відповідальність за вчинення посадових злочинів, не відповідає зміненому характеру функціонування держави [57, с. 16]. У цій самій роботі зазначений учений розвинув концепцію відповідності кримінально-правової охорони здійснення державних функцій, за якою, зокрема, удосконалення охорони здійснення державних функцій від злочинів посадових осіб обумовлено модифікацією функціонування держави. Такі висновки повною мірою стосуються України й дають теоретичне підґрунтя для постановки питання про введення до Кримінального закону принципово нових правових інструментів.

Разом із тим розгалужена диференціація кримінально-правової протидії корупційним злочинам, яка реалізовано в Україні з 01.07.2011, принципово не змінила сам інститут корупційних злочинів, який, як видається, залишився в моделі, виробленій за років СРСР. У тому числі цим варто пояснювати низькі показники застосовуваності КК в ситуації значного поширення корупції.

Трансформація КК в частині регламентації кримінальної відповідальності за злочини у сфері службової діяльності фактично відбулася з 01.07.2011 [475]. При цьому єдиними принципово новими рисами такої трансформації було таке:

1) диференційовано підстави кримінальної відповідальності за загальні корупційні злочини (лише в межах складів злочинів з розділу XVII Особливої частини КК) на дві групи: корупційні злочини в публічній сфері управління та корупційні злочини в приватній сфері управління. Зазначене дало змогу враховувати різний ступінь суспільної небезпеки таких груп діянь під час застосування заходів кримінально-правового впливу;

2) виділено в системі корупційних злочинів окрему групу за ознаками спеціального суб'єкта – корупційні злочини осіб, які надають публічні послуги, що стало винаходом українського законодавця й несподіванкою для науки кримінального права, оскільки виокремлення такого суб'єкта відбулося вперше в

Україні та до того не обговорювалося в науці кримінального права. Разом із тим П. П. Андрушко виділення такого спеціального суб'єкта злочину загалом оцінив позитивно (з умовою усунення невизначеності його значення), оскільки зазначені особи в разі вчинення відповідних діянь безпідставно визнавалися службовими особами [17, с. 92], а це, як відомо, є аналогією Кримінального закону під час кваліфікації, що порушувало принцип верховенства права.

Надалі сутнісні зміни введеного з 01.07.2011 кримінально-правового сегмента протидії корупційним правопорушенням почали запроваджуватися лише з 2013 року, їх сьогодні нараховується не так багато, як це може здатися зі значної кількості законодавчих корекцій КК у сфері протидії корупції. Реально нові кримінально-правові інструментами протидії корупції фактично можна звести лише до такого (без оцінювання доцільності таких змін, їх соціальної зумовленості та якості з погляду законодавчої техніки):

1) викладення в новій редакції ст. 354 КК [484], чим сконструйовано склад цього злочину за типом норм про підкуп і розширено поле антикорупційної дії КК за рахунок збільшення кола спеціальних суб'єктів пасивного підкупу, подальше розростання дії цієї норми на приватний сектор у зв'язку зі змінами [473], за якими суб'єктами цього злочину сьогодні є особи, які працюють на користь будь-якої юридичної особи, і працівники такої юридичної особи, які не є службовими особами;

2) запровадження [471] й уведення в дію з 27.04.2014 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 за рахунок передбачення в п. 2 ч. 1 ст. 96-3 КК як такої підстави незабезпечення виконання покладених на уповноважену особу юридичної особи законом або установчими документами обов'язків щодо вжиття заходів із запобігання корупції, що призвело до вчинення визначеного корупційного злочину [473], що в сумі з нормами розділу X Закону від 14.10.2014 вже сьогодні надає правоохоронній системі значні правові інструменти для впливу на великий приватний бізнес за

допомогою ресурсів кримінальної юстиції й формує новий напрям юриспруденції – антикорупційна безпека господарської діяльності;

3) наближення (але не необхідна для ефективної дії відповідність) норми про незаконне збагачення до моделі ст. 20 Конвенції ООН у зв'язку зі змінами, внесеними 14.10.2014 [499] та 12.02.2015 [478]. Разом із тим, за даними офіційної статистики, дуже рідко застосовується стаття КК про незаконне збагачення, що показує низький рівень дієвості ст. 368-2 КК. Зазначене також підтверджується даними Єдиного державного реєстру судових рішень, де виявлено лише 45 рішень по 25 кримінальних справах за ст. 368-2 КК, а також 6 справ, у яких сторона захисту намагалася відкинути обвинувачення в пасивному підкупі й обґрунтувати наявність ознак незаконного збагачення в діях підзахисного [335];

4) запровадження Законом від 14.10.2014 [499] кримінально-правового режиму протидії корупційним злочинам, який характеризується відмінностями в застосуванні інститутів кримінального права в разі вчинення корупційного злочину.

Інші зміни Кримінального закону в частині протидії корупційним злочинам, виходячи з їх рівня та можливості вплинути на реальну ситуацію в цій сфері охорони правовідносин від злочинних посягань, не мають того масштабу, щоб вести мову про те, що вони суттєво трансформували кримінально-правовий вплив на корупційні злочини.

Водночас реалії корупційних відносин сьогодення, інституціоналізація корупції в Україні вже давно потребують принципово нових рішень, у тому числі й у площині кримінального права [345]. При цьому варто враховувати, що однією з універсальних властивостей соціальних систем є постійне відтворення базових елементів структури. Кожен елемент (суб'єкт) у структурі корупційних зв'язків, утрачаючи партнера в результаті успішної антикримінальної діяльності правоохоронних органів, не просто відтворює колишню схему корупційних відносин із новим партнером, а й привертає все більшу їх кількість, мультиплікуючи цю девіантну соціальну практику, переводячи в схему корупційної гри якомога більшу кількість своїх партнерів [12]. Означене

соціологічне знання не тільки показує необхідність комплексної протидії корупції шляхом трансформації багатьох інститутів сучасного суспільства, а й засвідчує неспроможність наявного вже довгий час однорубіжного механізму правової протидії корупції, який, з огляду на значну латентність визначених у його рамках злочинних діянь, як апріорі, так і апостеріорі не міг бути й не є ефективним. Зазначене показує необхідність більш ґрунтовного та всеохопного підходу до конструювання механізму правової протидії корупції, що повинен характеризуватися значно нижчою латентністю діянь, на які поширюється його дія.

Викладене дає змогу сформулювати *гіпотезу*, що нова модель кримінально-правової протидії корупції повинна зосереджуватися не на жорсткості покарання, а на вдосконаленні та ефективізації підстав кримінальної відповідальності за корупційні злочини. Таку модель доцільно будувати за принципом «багаторубіжності», коли кримінально-правові заборони будуть реалізовуватися не тільки щодо конкретних корупційних діянь (основний рубіж), а й щодо поведінки, яка ще не є корупційним діянням, але формує визначений корупційний ризик, наявність якого вже є суспільно небезпечним (попередній рубіж), а також щодо подальших об'єктивних виявів учинених у минулому актів корупції, які залишилися латентними (завершальний рубіж).

Слово «рубіж» використовується в українській мові в декількох значеннях. Зокрема, найбільш відповідні з них для цілей дослідження є ті, за яким рубіж – це лінія оборони, укріплення; лінія, межа, що відділяє кого-, що-небудь від когось, чогось (те, що відділяє одне від одного) [550, с. 893]. Отже, обраний термін «рубіж» найбільш удадо відображає сутність пропонованої моделі, так як показує черговість застосування груп правових норм з метою протидії корупції, і набуває значення метафори в праві.

Термін «багаторубіжний» використовується в наукових працях із питань інформаційної безпеки [271] чи систем охорони та захисту [8, с. 5, 6] з метою описати принцип побудови відповідних систем. Так, зазначається, що комплексні системи захисту інформації зазвичай є багаторубіжними, або

багатоступінчастими, а складність цих систем створює додаткові труднощі як під час розрахунку їх показників, так і під час визначення оптимального розподілу ресурсів між окремими рубежами захисту [270, с. 15]. Багаторубіжність зараховують до практико-виробничих принципів реалізації комплексу заходів охорони державної таємниці [151, с. 183].

При цьому в розвинутому контексті більш доцільно використовувати категорію «правове регулювання», адже варто погодитися з Є. Л. Стрельцовим, що поняття «правовий вплив», «правове регулювання», «правова регламентація» входять до єдиного «ланцюга» соціального регулювання, де найбільш загальним є інститут «правового впливу», який має на меті «досягнення» певного результату, при цьому якщо правове регулювання завжди пов'язане з установленням (закріпленням) конкретних прав та обов'язків суб'єктів, реалізацією правових норм, що й характеризує роль права в дії, то для правового впливу характерні інші ознаки [562].

Схожою (але не більше) з означеною є модель ешелонування кримінально-правової протидії корупції, яка окреслена лише в загальних рисах у літературі [55] й відрізняється від зазначеної вище змістом рубежів. Так, зазначається, що Кримінальний закон повинен ураховувати наслідки корупційної діяльності. Окрема криміналізація незаконного збагачення сприяла б формуванню трьох етапів кримінально-правової протидії корупції, тобто її ешелонуванню. *Перша лінія* протидії передбачає недопущення виникнення корупційних відносин. Вона може бути виражена в кримінальній забороні шляхом окремої криміналізації корупційної змови чиновника з іншою особою. У необхідних випадках законодавець формулює усічені склади злочинів, визнаючи закінченим злочином посягання на об'єкт кримінально-правової охорони. *Другу лінію* протидії корупції утворюють норми про корупційні злочини. *Третю (останню)* – забезпечує встановлення кримінальної відповідальності за незаконне (корупційне) збагачення, тобто перевищення службовою особою своїх активів, а так само активів близьких родичів над законними доходами в значному розмірі. Подібну норму прийнято розглядати як вимушену реакцію держави на підвищену

латентність і небезпеку корупційних службових злочинів [55]. Проте тут варто зауважити, що корупційна змова є, по суті, однією з форм підготовки до злочину й тягне відповідальність за ч. 1 ст. 14 КК, а тому такі злочини складно зараховувати до якісно іншої лінії протидії корупції (першої лінії), як це пропонує автор. Крім того, не обґрунтовано теоретичні основи виділення та взаємодії наведених рубежів, а також завдання, які перед ними повинні стояти. Більшу того, В. М. Борков у подальшому не тільки жодним чином не розвинув викладену вище ідею, а й фактично відмовився від неї. Останнє підтверджується тим, що в докторській дисертації, яка була захищена у 2015 році (через шість років після опублікування обговорюваної ідеї), зазначений учений навіть не згадав про модель ешелонування кримінально-правової протидії корупції [57; 56].

Окрім викладеного та зважаючи на тематику роботи, у контексті загальних питань концепції багаторубіжного механізму правової протидії корупції треба окремо зупинитися на ролі в цьому механізмі саме кримінально-правових засобів в антикорупційній діяльності й у зазначеному вище механізмі.

Так, на підставі висновків, здобутих іншими вченими [532, с. 6; 394, с. 8; 644, с. 9-10; 150, с. 11, 16, 19-20; 273, с. 189] (зокрема щодо причин неефективності антикорупційних кримінально-правових норм [159, с. 131; 380, с. 104-107; 161, с. 68]), слід підтримати тезу, що хоча корупційні правопорушення мають здебільшого оцінюватися як злочини, а право є важливим, але лише одним із елементів антикорупційного механізму країни і останній може бути ефективним лише за умови застосування і інших інструментів протидії корупції (політичних, інституційних, соціально-економічних культурних тощо). Більше того, такий елемент (право) має свої складники, які досить чітко можна вивести зі структури Конвенції ООН. Так, складовими елементами всеосяжної й полідисциплінарної стратегії протидії корупції є чотири стовпи зазначеної Конвенції: 1) запобігання, 2) криміналізація і правоохоронна діяльність, 3) міжнародне співробітництво, 4) повернення активів [572, с. 18]. На підставі вказаного можна дійти висновку, що кримінальне право – це лише один із як мінімум чотирьох складників такого елемента антикорупційного механізму країни, як право. У зв'язку із цим варто

адекватно оцінювати здатність кримінально-правових механізмів у довготривалій перспективі успішно протидіяти корупційним злочинам, які не можуть показати значних результатів у цьому напрямі без відповідних реформ в інших сферах. Останнє ґрунтується також на тому, що кримінальне право займає в системі права будь-якої країни завідомо підпорядковане становище; не тільки виконує конституційні директиви, а й забезпечує своїми примусовими можливостями так звані «створювальні» галузі права [39, с. 10], є остаточним інструментом впливу в системі заходів державного контролю [590, с. 25], останнім, крайнім засобом інструментально-правового впливу [131, с. 6], коли всі інші наявні суспільні засоби в конкретній ситуації не дозволяють досягнути цілі суспільного регулювання, протидіяти антисуспільній поведінці людини [129, с. 9, 292, 572-573], а засоби кримінального права мають виступати виключно як *ultima ratio* в протидії лише найбільш суспільно небезпечним діям, які спричиняють істотну шкоду охоронюваним законом суспільним відносинам [26, с. 41; 571, с. 56].

Між тим, у роботі показується, що модель кримінально-правової протидії корупції може бути побудована так, що сформовані в її рамках підстави кримінальної відповідальності за корупційні злочини самі будуть «мотором» антикорупційної діяльності, яка дещо відсторониться від «фактору політичної волі» та врахує об'єктивні можливості правоохоронних органів [354]. Окрім наведеного, наукове дослідження багаторубіжного механізму правової протидії корупції, який фактично стихійно формується в Україні, є важливим у світлі обґрунтованого в науці кримінального права положення про дієвість методу доктринальної інтерпозиції [440, с. 5-6], який є важливим інструментом імплементації здобутків іноземної правової думки (саме таким здобутком є норма про незаконне збагачення).

Ураховуючи те, що розроблення кримінально-правового сегмента багаторубіжного механізму правової протидії корупції потребує перегляду наявних підходів до підстави кримінальної відповідальності та її структури й видів, у межах роботи слід обумовити фундаментальні основи теорії складу злочину. Основне функціональне призначення цієї теорії полягає в забезпеченні

реалізації принципу *nullum crimen sine lege*, який є основоположним у сучасному кримінальному праві. Основною проблемою теорії складу злочину в контексті багаторубіжного механізму кримінально-правової протидії корупції є необхідність обґрунтування нових типів складів злочинів, які б змогла прийняти доктрина кримінального права і сприйняти Кримінальний закон як підстави кримінальної відповідальності. У зв'язку із цим особливу увагу буде приділено видам складів злочинів за конструкцією об'єктивної сторони.

Ґрунтуючись на наукових результатах вчених щодо поняття і функцій складу злочину [422; 584, с. 10; 581, с. 213; 123; 188; 7; 620; 306; 567, с. 307; 575, с. 30-32; 561, с. 11; 573; 129, с. 312], значення діяння у контексті складу злочину [164, с. 13; 259, с. 66], а також взаємозв'язку між його елементами [573; 306, с. 7; 129, с. 312; 396, с. 22; 387, с. 307; 29, с. 105; 575, с. 30-32; 66, с. 23; 188, с. 20; 258, с. 59; 657, с. 7; 42, с. 182; 47; 209, с. 59-60; 241, с. 35; 620, с. 278], враховуючи рішення Верховного Суду України [453], у якому також окреслено поняття складу злочину, за основу для цієї роботи слід взяти такі тези: 1) виділення нових типів складів злочинів, які необхідні для побудови й теоретичного обґрунтування концепції багаторубіжного механізму кримінально-правової протидії корупційним злочинам слід робити в межах основоположних концептів учення про склад злочину; 2) складу злочину є системою ознак, що дає змогу пояснити синергетичний ефект, який отримується від їх поєднання, та показує, що конкретне діяння набуває властивостей злочину; 3) у разі відсутності самого діяння вести мову про склад будь-якого злочину не можна [359].

3.2. Структура багаторубіжного механізму правової протидії корупції

У розвитку правової думки й нормативних механізмів щодо протидії окремим групам злочинної поведінки є загальні закономірності та досить схожі рішення, що зумовлено порівняно обмеженим колом можливих інструментів, які винайдені людством і допустимі в демократичному суспільстві для означеної мети. Не є винятком і механізм правового впливу на корупційні правопорушення. Разом із тим поле правової протидії корупції сьогодні в Україні є тим полігоном,

де впроваджуються найбільш сміливі та новітні правові технології. Останнє демонструє, що кримінальне право розвивається сегментарно, що зумовлено тим, які групи суспільно небезпечних діянь визнаються найбільш руйнівними для національної безпеки у відповідний часовий проміжок.

Зазначене вище узгоджується із загальним висновком В. І. Борисова, за яким особливу актуальність для суспільства на тих чи інших етапах його розвитку набуває визначення пріоритетних напрямів державної політики у сфері боротьби зі злочинністю [44, с. 120].

Так, як відомо, з 2009 року й до сьогодні однією із центральних проблем, яка зумовлює реформування кримінального законодавства, є корупційна злочинність. Між тим інші із зазначених вище злочинів, які піддалися інституціоналізації та професіоналізації, у відповідні періоди розвитку України також були пріоритетними для протидії засобами кримінального права, що зумовило формування особливої структури підстав кримінальної відповідальності за них у національному законодавстві, а також некримінального законодавства, спрямованого на запобігання чи протидію їм.

У зв'язку з наведеним як гіпотеза цієї частини дослідження висувається твердження, що правові режими протидії корупційним злочинам, які формуються в Україні, мають спільні риси з такими самими режимами, які вже сформовані щодо інших злочинів, які в Україні піддалися інституціоналізації чи професіоналізації (злочини, що вчинюються організованими групами та злочинними організаціями, економічні злочини (злочини проти власності й злочини у сфері господарської діяльності), злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів тощо), і такі спільні риси полягають у тому, що підстави правової протидії наведеним злочинам структуруються в рубежі.

У роботі В. М. Дрьоміна надано кримінологічну характеристику механізмам інституціоналізації окремих видів злочинності, зокрема тіньовій і кримінальній економіці, організованій злочинності, корупції, а також доведено, що організована злочинність, корупція, тіньова економіка виявляють себе як специфічні

кримінальні практики, які є основою неформальних, але усталених і впливових соціальних інститутів [157, с. 10]. У зв'язку із цим варто через призму багаторубіжного механізму правової протидії злочинам вивчити КК в частині підстав кримінальної відповідальності за названі вище злочини.

Дослідження 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 рубежі, 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 тощо) включаються норми конкретного рубежу. 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.

Під цим кутом зору в системі норм про економічні злочини варто звернути увагу, зокрема, на такі підстави кримінальної відповідальності: придбання, отримання, зберігання чи збут майна, одержаного злочинним шляхом (ст. 198 КК), легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом (ст. 209 КК), умисне порушення вимог законодавства про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму (ст. 209-1 КК), використання коштів, здобутих від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів, прекурсорів, отруйних чи сильнодіючих речовин або отруйних чи сильнодіючих лікарських засобів (ст. 306 КК). Крім того, у цьому аспекті варто звернути увагу й на окремі адміністративні правопорушення (зокрема порушення законодавства

щодо запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму й фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення (ст. 166-9 КУпАП), невиконання законних вимог посадових осіб суб'єктів державного фінансового моніторингу (ст. 188-34 КУпАП)).

Так, у науковій літературі зазначається, що, установлюючи кримінальну відповідальність за легалізацію доходів, одержаних злочинним шляхом, законодавець тим самим створив необхідні умови для того, щоб зайняття незаконним бізнесом було не вигідним, оскільки криміналітет утрачає можливість досягнення головної мети, яка полягає у вільному використанні незаконно здобутих доходів [18, с. 3]. «Брудне» майно має бути поставлене поза законом і позбавлене можливості брати участь у легальному обігові з тим, щоб учинення кримінально караних діянь утратило для злочинців (особливо учасників організованих угруповань) економічний сенс [163, с. 10-11].

Придбання або збут майна, завідомо здобутого злочинним шляхом, як норма з подвійною превенцією, призначена не тільки для протидії власне злочинному придбання (збуту) майна, а й таким діям, для яких створюється сприятливий ґрунт [249, с. 19]. Суспільна небезпека цього злочину полягає в тому, що він ускладнює виявлення й розслідування злочинів передусім корисливої спрямованості, створює сприятливий ґрунт для їх безбоязного здійснення, стимулюючи до вчинення нових злочинів [23, с. 18].

Отже, норма про кримінальну відповідальність за легалізацію доходів, одержаних злочинним шляхом, шляхом впливу на поведінку щодо активів, отриманих у результаті вчинення предикатного злочину, з погляду постулатів теорії «раціонального злочину» є ефективною проти самих таких предикатних злочинів, оскільки такі заходи суттєво підвищують ризик їх викриття, притягнення до кримінальної відповідальності, а також знижують вигоду від здобуття відповідних активів злочинним способом. Те саме стосується норм про кримінальну відповідальність за використання коштів, здобутих від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів, прекурсорів,

отруйних чи сильнодіючих речовин або отруйних чи сильнодіючих лікарських засобів (ст. 306 КК) та про придбання, отримання, зберігання чи збут майна, одержаного злочинним шляхом (ст. 198 КК).

Викладений висновок прямо підтверджується преамбулою до Конвенції про відмивання, пошук, арешт і конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом [229], де, зокрема, зазначається, що держави-члени Ради Європи та інші держави, які підписали цю Конвенцію, вважають, що боротьба з тяжкими злочинами, які стали міжнародною проблемою, що зростає, вимагає застосування сучасних та ефективних методів на міжнародному рівні, та вважають, що одним із таких методів є позбавлення злочинців доходів, одержаних злочинним шляхом.

Наведене дає змогу стверджувати, що ст. ст. 198, 209 і 306 КК встановлюють у тому числі додатковий рубіж протидії економічним/«наркотичним» злочинам, у результаті яких здобуваються кошти й інше майно.

Як відмічається в наукових дослідженнях, учинення передбачених ст. 209-1 КК діянь створює умови для легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, терористичної діяльності [254, с. 293], знижує ефективність діяльності спеціально уповноваженого органу [558], зокрема, щодо виявлення підозрілих фінансових операцій [163, с. 153]. До таких наслідків призводить те, що, як правильно визначає В. М. Бровко [62, с. 129], під час учинення таких діянь порушуються суспільні відносини інформаційного забезпечення спеціально уповноваженого органу інформацією про фінансові операції, що, відповідно до закону, підлягають фінансовому моніторингу, з боку суб'єктів первинного фінансового моніторингу (ч. 1 ст. 209-1 КК) чи суспільні відносини, що забезпечують установлений законом режим обмеженого доступу до інформації, яка надається спеціально уповноваженому органу (ч. 2 ст. 209-1 КК).

При цьому, відповідно до ч. 4 ст. 32 Директиви Європейського парламенту й Ради 2015/849/ЕС від 20.05.2015 про запобігання використанню фінансової системи з метою відмивання доходів і фінансування тероризму, держави-члени повинні гарантувати, що їхні органи фінансової розвідки своєчасно отримують

прямий або непрямий доступ до фінансової, адміністративної і правової інформації, яка необхідна їм для належного виконання їхніх обов'язків.

У зв'язку з викладеним соціальна зумовленість установлення кримінальної відповідальності за неподання, несвоєчасне подання або подання недостовірної інформації про фінансові операції, що, відповідно до закону, підлягають фінансовому моніторингу, спеціально уповноваженому центральному органу виконавчої влади зі спеціальним статусом із питань фінансового моніторингу полягає в тому, що вчинення таких діянь унеможливорює чи значно ускладнює формування загальнодержавної багатоджерельної аналітичної бази даних для надання правоохоронним органам України та іноземних держав можливості виявляти, перевіряти й розслідувати злочини, пов'язані з відмиванням коштів та іншими незаконними фінансовими операціями.

Отже, ст. ст. 166-9, 188-34 КУпАП і ч. 1 ст. 209-1 КК щодо ст. ст. 209 і 306 КК мають таку саму функцію, як і ст. 172-6 КУпАП і ст. 366-1 КК щодо ст. 368-2 КК, тобто забезпечення максимальної ефективності інститутів фінансового моніторингу та фінансового контролю й основних кримінально-правових норм, які встановлюють відповідальність за негативні результати проходження такого моніторингу чи контролю. Таким шляхом підвищується реалізація принципу невідворотності кримінальної відповідальності за легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, і незаконне збагачення.

Укріплює наведений вище висновок про близькість функціонального взаємозв'язку між наведеними вище групами норм також і те, що як інститут фінансового моніторингу, так й інститут антикорупційного фінансового контролю мають окреме правове регулювання та деталізацію на рівні законів [493; 492].

У контексті дослідження варто звернути увагу також і на особливості структури системи норм про протидію організованих злочинності (у переважній своїй частині це норми про злочини, які вчинюються організованими групами та злочинними організаціями). При цьому варто мати на увазі, що проблема протидії організованих злочинності значно активізувалася в кінці 80-х років XX ст. у зв'язку з визнанням її наявності як такої в країні.

Дискусія, яка розгорнулася на початку 1990-х років щодо необхідності визначення кримінально-правових ознак злочинних посягань, що вчинюються організованими угрупованнями, встановлення правових підстав кримінальної відповідальності за співучасть в організованій злочинній діяльності, зумовлена не фактом зародження нової злочинної субкультури, а неможливістю, з одного боку, подальшого замовчування факту існування феномена організованої злочинності, з іншого – нагальною потребою встановлення й забезпечення дійового державного контролю над нею (через її неухильне зростання, збільшення впливу на криміногенну ситуацію в країні, а отже, помітне підвищення ступеня її суспільної небезпечності) задля рішучого застосування в процесі протидії їй кримінально-правових засобів [220, с. 35]. Саме в цей період і виникла ідея встановити кримінальну відповідальність за створення саме злочинної організації, що реалізована в КК 2001 року. Останнє підтверджує тезу, що висувалася вище, за якою ускладнення структури інститутів кримінального права щодо протидії інституціоналізованим злочинним практикам відбувається після актуалізації та домінування відповідної проблематики на полі кримінально-правової політики й науки.

У досліджуваному ракурсі доцільно звернути увагу на функції таких кримінально-правових норм: створення злочинної організації (ст. 255 КК), сприяння учасникам злочинних організацій і приховування їхньої злочинної діяльності (ст. 256 КК), бандитизм (ст. 257 КК), створення терористичної групи чи терористичної організації (ст. 258-3 КК), сприяння вчиненню терористичного акту (ст. 258-4 КК), створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань (ст. 260 КК).

У науковій літературі резюмується, що аналіз Особливої частини КК й мети створення злочинної організації свідчить, що до якого б розділу не була зарахована ст. 255 КК, вона не відповідатиме сутності цього посягання й, так би мовити, не буде знаходитися на своєму місці. При цьому корінь цієї проблеми в тому, що злочинна організація передусім являє собою форму співучасті, в якій можуть учинюватися різноманітні злочини, у зв'язку з чим її учасниками

спричиняється шкода багатьом об'єктам кримінально-правової охорони [638, с. 219, 220]. Ураховуючи, що в частині визначення об'єкта такий злочин, як сприяння учасникам злочинних організацій і приховування їхньої злочинної діяльності (ст. 256 КК), є схожим із зазначеним вище злочином, а норми про них знаходяться у відомому взаємозв'язку, в науковій літературі виникають також досить широкі погляди на об'єкт злочину, передбаченого ст. 256 КК. Так, резюмується, що сприяння учасникам злочинних організацій може мати й факультативний безпосередній об'єкт злочину, коли такі діяння винних осіб заподіюють або можуть заподіяти шкоду тим цінностям, що є об'єктом того конкретного злочину, який скоюють учасники злочинної організації. При цьому родовим та основним безпосереднім об'єктом цього злочину називається громадська безпека [118], що, як видається, більшою мірою зумовлено не сутністю тієї шкоди, яка заподіюється чи може бути заподіяна цим діянням, а назвою розділу, у якому законодавець помістив ст. 256 КК.

Отже, створення злочинної організації і сприяння учасникам злочинних організацій і приховування їхньої злочинної діяльності, як і норма про незаконне збагачення, є злочинами, які не мають такого конкретного об'єкта, який би давав можливість зарахувати їх виключно до одного з розділів Особливої частини КК. Звичайно, викладена особливість наведених складів злочинів не може оцінюватися як недолік їх конструкції, а повинна віднаходити пояснення в межах концепції багаторубіжної правової протидії злочинам. Спроби пояснити об'єкт злочину – створення злочинної організації, як і об'єкт незаконного збагачення, поза межами уявлення про наявність рубежів правової протидії злочинам, приречені на «вічну» дискусію і, що більш згубно, на застосування кримінальної відповідальності без реального розуміння й установлення такого об'єкта, що якраз і спостерігається в правозастосовній практиці та відображається в науково-практичних коментарях до КК.

Тут не можна обійти пропозицію В. М. Боркова про встановлення кримінальної відповідальності за створення корупційної групи з метою отримання членами групи незаконної майнової вигоди шляхом використання включеним(ми)

в її склад посадовою(ими) особою(ами) своїх посадових повноважень чи посадового становища, а також керівництво такою групою [53]. Така норма, очевидно, задумувалася автором як інструмент для втручання в розвиток злочинної діяльності професійних корупціонерів на більш ранніх стадіях такої діяльності, а саме з моменту їхньої змови на вчинення злочинів.

Подібно до того, як при бандитизмі небезпечно саме по собі створення озброєної групи, яка має на меті здійснювати напади на громадян та організації, корупційне об'єднання посадових осіб з іншими громадянами з метою отримання незаконної майнової вигоди створює реальну загрозу руйнування влади. Істотне посилення відповідальності за організовану корупцію порівняно із ситуативними злочинами (давання хабара викладачеві, лікарю, співробітнику ДАІ тощо), на думку В. М. Боркова, є соціально обґрунтованим. При цьому зазначається, що для підвищення ефективності протидії найбільш небезпечним злочинам чинний КК РФ уже формулює заборони на діяльність, яка загрожує заподіянням шкоди найважливішим інтересам особистості, суспільства, держави. Протидія тероризму не обмежується заборонаю «... вчинення вибуху, підпалу або інших дій, що залякують населення і створюють небезпеку загибелі людини, заподіяння значної майнової шкоди ...» (ст. 205 КК РФ) [54].

За таких умов пропоновану норму (створення корупційної групи) варто було б зарахувати до попереднього рубежу правової протидії корупційним правопорушенням. Наведена пропозиція зумовленим тим, що норма КК РФ про відповідальність за організацію злочинного співтовариства й участь у ньому (ст. 210 КК РФ) у боротьбі з корупцією практично не застосовується [53, с. 95], що характерно також і для України. Так, згідно з даними офіційної статистики Генеральної прокуратури України, у 2016 році [179] закінчено 136 кримінальних проваджень про кримінальні правопорушення, учинені організованими групами та злочинними організаціями, у межах яких привласнення, розтрата майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем – 14 злочинів (лише одне правопорушення вчинено злочинною організацією); хабарництво й отримання неправомірної вигоди, відповідно, – 18 (0); легалізація (відмивання)

доходів, одержаних злочинним шляхом, із яких одне правопорушення вчинено злочинною організацією, – 2 (1). За цим самим джерелом, за перші шість місяців 2017 року [179] уже закінчено 134 кримінальні провадження про кримінальні правопорушення, учинені організованими групами та злочинними організаціями, у межах яких привласнення, розтрата майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем, відповідно, – 34 (1); хабарництво й отримання неправомірної вигоди – 5 (1); легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, із яких одне правопорушення вчинено злочинною організацією – 6 (0). При цьому в межах закінчених кримінальних проваджень у 2016 році й 2017 році (за шість місяців) встановлено ознаки злочину – створення злочинної організації (ч. 1 ст. 255 КК) – лише два рази, що засвідчує низьку ефективність цієї норми в Україні.

У зв'язку із цим варто здійснити проєкцію пропонованої В. М. Борковим норми на чинний КК. Така норма має низку недоліків, які ускладнюватимуть її застосування навіть порівняно з нормою про створення злочинної організації. Так, передбачається, що корупційна група матиме місце лише за умови встановлення того, що учасники цієї групи отримуватимуть незаконну майнову вигоду від результатів діяльності посадових осіб.

Ознаками редакції норми, пропонованої В. М. Борковим, що розширюють коло кримінально-правової заборони та, відповідно, підвищують імовірність її застосування порівняно з нормою про створення злочинної організації, є, зокрема, таке: 1) не встановлюється підвищених вимог до кількісного складу корупційної групи (достатня наявність двох суб'єктів злочину, а не мінімум п'яти, як для утворення злочинної організації); 2) метою корупційної групи є отримання незаконної майнової вигоди від результатів злочинного використання посадовою особою своїх повноважень чи посадового становища незалежно від тяжкості таких злочинів, тоді як метою створення злочинної організації є вчинення з будь-якою метою проте лише тяжких або особливо тяжких злочинів чи тільки одного злочину, що вимагає ретельної довготривалої підготовки; 3) для наявності корупційної групи не пропонується встановлювати такі ознаки (притаманні

злочинним організаціям), як стійкість та ієрархічність об'єднання. У зв'язку з викладеним пропонується В. М. Борковим різновид злочинного об'єднання – корупційна група – доцільно зарахувати до такої форми співучасті, як група осіб за попередньою змовою.

Проте більшість корупційних злочинів, для вчинення яких є реальна необхідність створювати такого роду корупційні групи, де поряд зі службовими особами необхідними будуть також і неспеціальні суб'єкти (наприклад, представники приватного сектору економіки), є тяжкими злочинами, що потребують ретельної й довготривалої підготовки. Як показало ознайомлення з реальними корупційними схемами, які використовуються в Україні [653], більшість із них потребує широкого кола учасників, які діють систематично та мають ієрархію, яка визначає конфігурацію розподілу результатів корупційних злочинів. Отже, видається, що низька застосовуваність ст. 255 КК, як і ст. 256 КК, щодо корупційних злочинних угруповань зумовлена тими самими причинами, що й вибіркове та низькоефективне застосування інших антикорупційних норм КК, – фактором «політичної волі» та властивостями інституціоналізованої української корупції.

За таких умов можна дійти висновку, що не можна сподіватися на більш інтенсивне застосування норми про створення корупційної групи тільки на підставі того, що вона буде окремо виділена в Кримінальному законі та спростить низку ознак, які притаманні складу створення злочинної організації.

Враховуючи, що організована та економічна злочинність взаємопов'язані 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 про кримінальну відповідальність за створення злочинної організації (ст. 255 КК) і про сприяння учасникам злочинних організацій і приховування їхньої злочинної діяльності (ст. 256 КК) є правовими інструментами, що спрямовані на запобігання розвитку організованої злочинної у

вигляді реального вчинення тяжких та особливо тяжких злочинів у будь-якій сфері охоронюваних Кримінальним законом правовідносин. Отже, норми, передбачені ст. ст. 255 і 256 КК, спрямовані також і на протидію організованих корупційній злочинності, становлять елемент попереднього рубежу правової протидії корупційним правопорушенням. Норми ж, передбачені ст. ст. 198, 209 і 306 КК, є правовими інструментами, що спрямовані в тому числі й на протидію злочинам, які вчинюються в будь-якій сфері охоронюваних Кримінальним законом правовідносин і в результаті вчинення яких одержуються кошти/майно. Отже, зазначені норми спрямовані також і на протидію корупційній злочинності, становлять елемент завершального рубежу правової протидії корупційним правопорушенням.

Висновок щодо зарахування норм про легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, до інституту протидії корупційним правопорушенням за КК узгоджується також із положеннями міжнародних антикорупційних актів. Так, відповідно до ст. 14 Конвенції ООН, регламентуються заходи щодо недопущення відмивання коштів, а ст. 23 цієї Конвенції закріплює необхідність криміналізації відмивання доходів, здобутих злочинним шляхом, а також визначає її межі. Відповідно до ст. 13 Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією (ETS 173), встановлюється необхідність криміналізації відмивання доходів, отриманих від злочинів, пов'язаних із корупцією. Згідно з п. «d» ст. 6 Міжамериканської конвенції проти корупції від 29.03.1996, актом корупції визнається шахрайське використання або приховання майна, отриманого внаслідок скоєння одного з інших актів корупції.

Структурування підстав кримінальної відповідальності за злочинні діяння, які є елементами інституціоналізованих злочинних практик, підтверджується судовою практикою щодо застосування норм про створення злочинних угруповань і діянь, які надалі ними вчинюються. Так, відповідно до п. п. 15 і 26 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями» від 23.12.2005 [505], злочини, вчинені в складі злочинної організації, належить

самостійно кваліфікувати за відповідними нормами за сукупністю з нормою, яка передбачає відповідальність за створення такої організації, участь у ній чи в учинюваних нею злочинах (ч. 1 ст. 255 КК), а ст. 257 КК, яка містить законодавче визначення поняття бандитизму, не передбачає жодних конкретних цілей учинюваних бандою нападів як обов'язкової ознаки складу цього злочину, ні відповідальності за вчинення її членами під час нападу злочинних діянь, які утворюють самостійні склади злочинів (крім відповідальності за організацію банди, участь у ній і в учинюваних нею нападах). Такий підхід Верховного Суду України показує автономне значення елементів попереднього та основного рубежів протидії злочинам.

З урахуванням викладеного вище, багаторубіжний механізм правової протидії корупції має трирубіжну структуру, де кожен із рубежів має відповідні елементи (норми права).

Правові норми попереднього рубежу протидії корупції – це сукупність антикорупційних правових норм, які з метою недопущення виникнення корупційних відносин, усунення корупційного ризику та (або) запобігання корупційним правопорушенням установлюють: 1) превентивні антикорупційні механізми, а також підстави відповідальності за поведінку, яка 2) 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 3) розвиток якої передбачає вчинення корупційних злочинів (норми про відповідальність за створення злочинної організації (ст. 255 КК) та за сприяння учасникам злочинних організацій і приховування їхньої злочинної діяльності (ст. 256 КК)).

При цьому превентивні антикорупційні механізми встановлюються чинними Законом від 14.10.2014 [492] і Законом України «Про запобігання впливу корупційних правопорушень на результати офіційних спортивних змагань» від 03.11.2015 [491].

Підстави ж відповідальності, про які йдеться вище в п. 2, встановлюються розділом 13-А («Адміністративні правопорушення, пов'язані із корупцією»)

КУпАП (порушення обмежень щодо сумісництва та суміщення з іншими видами діяльності (ст. 172-4 КУпАП), порушення вимог щодо запобігання та врегулювання конфлікту інтересів (ст. 172-7 КУпАП), незаконне використання інформації, що стала відома особі у зв'язку з виконанням службових повноважень (ст. 172-8 КУпАП), невжиття заходів щодо протидії корупції (ст. 172-9 КУпАП)) і п. 2 ч. 1 ст. 96-3 КК (квазікримінальна відповідальність юридичних осіб (заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб) на підставі незабезпечення виконання покладених на її уповноважену особу законом або установчими документами юридичної особи обов'язків щодо вжиття заходів із запобігання корупції, що призвело до вчинення будь-якого зі злочинів, передбачених у ст. ст. 209 і 306, ч. ч. 1 і 2 ст. 368-3, ч. ч. 1 і 2 ст. 368-4, ст. ст. 369 і 369-2 КК. Наведена підстава є елементом інституту антикорупційної безпеки господарської діяльності).

Правові норми основного рубежу протидії корупції – це сукупність антикорупційних правових норм, які встановлюють підстави відповідальності за діяння, які є корупційними правопорушеннями.

До норм зазначеного вище рубежу належать ті, які передбачені ст. ст. 172-5 і 172-9-1 КУпАП, статтями КК про корупційні злочини, а також правова норма про квазікримінальну відповідальність юридичних осіб (заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб) на підставі, передбаченій п. 1 ч. 1 ст. 96-3 КК (вчинення її уповноваженою особою від імені й в інтересах юридичної особи будь-якого зі злочинів, передбачених у ст. ст. 209 і 306, ч. ч. 1 і 2 ст. 368-3, ч. ч. 1 і 2 ст. 368-4, ст. ст. 369 і 369-2 КК).

Правові норми завершального рубежу протидії корупції – це сукупність антикорупційних правових норм, які встановлюють підстави відповідальності за поведінку або в разі встановлення фактичного стану, у яких об'єктивно виявляються вчинені в минулому акти корупції (корупційні правопорушення основного рубежу), що залишилися латентними.

До правових норм завершального рубежу протидії корупції варто зарахувати норми КК про: незаконне збагачення (ст. 368-2 КК), декларування недостовірної

інформації (ст. 366-1 КК), а також норму КУпАП про порушення вимог фінансового контролю. Крім того, у роботі обґрунтовується необхідність до норм цього рубежу зарахувати нову норму, яка пропонується і яка має встановлювати кримінальну відповідальність за фактичний контроль без права власності суб'єктів незаконного збагачення над активами, які є непропорційними його офіційним доходам. Загалом названі вище правові інструменти завершального рубежу протидії корупційним правопорушенням є частиною інституту антикорупційного фінансового контролю, невід'ємними елементами якого є норма про незаконне збагачення (ст. 368-2 КК), допоміжні нормами про недостовірне декларування (ст. 366-1 КК) та порушення вимог фінансового контролю (ст. 172-6 КУпАП). Окрім цього, до правових норм цього рубежу доцільно зарахувати також і норми, передбачені ст. ст. 198, 209 і 306 КК, та функціонально пов'язані з ними норми, передбачені ст. ст. 166-9, 188-34 КУпАП і ч. 1 ст. 209-1 КК, оскільки вони підвищують ризик викриття попередньо вчинених корупційних злочинів, притягнення до кримінальної відповідальності за дії зі здобутими в результаті корупційного злочину коштами й майном, а також знижують вигоду від здобуття таких активів корупційним способом.

Ураховуючи, що описаний вище 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, то з метою подальшого розмежування груп таких норм перші пропонується називати спеціальними [357].

До викладеного вище варто навести деякі зауваження з метою демонстрації фундаментальної різниці між окремими елементами завершального рубежу протидії корупції – нормами про кримінальну відповідальність за незаконне збагачення та за фактичний контроль без права власності суб'єктів незаконного збагачення над активами, які є непропорційними його офіційним доходам, з одного боку, і нормами про вторинну злочинну діяльність (ст. ст. 198, 209 і 306 КК) – з іншого.

Так, у науці кримінального права обґрунтовано виділяються категорії «вторинна злочинна діяльність» і «вторинний злочин», до яких, зокрема, належать злочини, передбачені ст. ст. 198, 209 і 306 КК.

При цьому вторинний злочин визначається як передбачене Особливою частиною КК самостійне умисне діяння, яке не є співучастю, суспільна небезпека і кримінальна караність якого залежать від наявності вчиненого (у деяких випадках і вчинюваного) до цього тією ж або іншою особою (залежно від конструкції складу) основного (предикативного, попереднього) кримінально караного діяння, у зв'язку з яким воно й скоюється. Основними ознаками вторинного злочину є такі: 1) кримінальна відповідальність за вторинний злочин передбачається Особливою частиною КК; 2) суб'єктом вторинного злочину, залежно від виду, може бути як особа, яка вчинила основне діяння, так і будь-яка інша особа; 3) вторинний злочин завжди слідує за основним діянням; 4) вторинне діяння набуває суспільної небезпеки й визнається злочином у зв'язку з попереднім деліктом; 5) суб'єктивна сторона вторинного злочину характеризується умисною формою вини; 6) учинення вторинних злочинів можливо шляхом як дії, так і бездіяльності [269, с. 8].

Незаконне збагачення та фактичний контроль без права власності суб'єктів незаконного збагачення над активами, які є непропорційними їхнім офіційним доходам, ні у якому разі не можна визнавати вторинними злочинами. Ці злочини хоча й відповідають деяким ознакам вторинного злочину (ознакам 1, 2, 5, 6, що зазначені вище), проте не є окремими злочинними діяннями, оскільки норми про них установлюють кримінальну відповідальність за корупційні діяння, які вище зараховані до основного рубежу, залишилися латентними і презюмуються за індикаторами корупції, а не за нові суспільно небезпечні діяння, як це має місце при вторинних злочинах. Такого роду злочини є новими для правової системи України та потребують значної перевірки на відповідність національним принципам права.

Теоретичним підґрунтям для виділення й закріплення в кримінальному законі норм завершального рубежу протидії корупційним правопорушенням є

знання про індикатори корупції (корупційних правопорушень). Індикатор від латинського *indicator* – показчик. У суспільних науках термін «індикатор» доцільно використовувати для позначення доступної спостереженню й виміру характеристики досліджуваного об'єкта, яка дає змогу робити висновки про інші його характеристики, що недоступні безпосередньому дослідженню.

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. Звичайно, у кримінальній юриспруденції методологія такого пізнання значним чином формалізується та обґрунтовано обмежується принципами права з метою досягнення результату, що є найближчим до істини. Останнє зумовлюється значимістю правових наслідків такої пізнавальної діяльності – притягнення особи до кримінальної відповідальності й/або застосування інших заходів кримінально-правового характеру.

У науковій літературі поняття і правила врахування індикаторів корупції знаходяться в процесі становлення. Так, під індикаторами корупції розуміються відомості, що свідчать про можливе скоєння посадовою особою корупційних правопорушень. При цьому найбільш відомим, хоча й далеко не єдиним, індикатором корупції називається невідповідність витрат і доходів посадової особи. Саме на виявлення індикаторів корупції орієнтовані системи антикорупційного декларування в більшості зарубіжних країн. Існує низка інших важливих індикаторів корупції, наприклад придбання посадовою особою майна за свідомо заниженою ціною [231, с.10-11]. Інколи до таких індикаторів зараховують самі корупційні правопорушення. Так, резюмується, що механізм виявлення корупційних ризиків в органах державної влади й місцевого самоврядування може продуктивно працювати, якщо він буде спиратися на грамотно розроблені індикатори корупційної діяльності та розраховуватися за сукупністю показників. Проте далі автор такі індикатори ототожнює з формами показників корупції конкретного характеру й зараховує до них самі корупційні

правопорушення (отримання у зв'язку з виконанням посадових обов'язків винагороди від фізичних і юридичних осіб, вручення хабара під виглядом цивільно-правової угоди, виплата завищених гонорарів за лекції тощо) [105, с. 35-36]. Із таким підходом не можна погодитися, оскільки за таких умов нівелюється функціональне значення індикатора корупції й утрачається необхідність виділення цієї категорії поряд із корупційними правопорушеннями.

Індикаторами корупційного правопорушення є поведінка особи, яка є суб'єктом відповідальності за такі правопорушення, або такий фактичний стан чи відомості, у яких об'єктивно виявляються вчинені в минулому акти корупції (корупційні правопорушення основного рубежу), що залишилися латентними. Індикатори корупційних правопорушень є можливістю змодельовати з огляду на ознаки корупції та корупційних правопорушень.

Так, розуміння об'єкта корупційних злочинів як п'ятих груп правовідносин, які виокремлюються за їх змістом: 1) змістом яких є встановлений нормами права порядок здійснення своїх повноважень публічними службовими особами (інтереси публічної служби); 2) змістом яких є встановлений нормами права порядок здійснення своїх повноважень іншими службовими особами (інтереси приватної служби); 3) змістом яких є такий порядок здійснення своїх повноважень особами, які надають публічні послуги; 4) змістом яких є встановлений нормами права порядок здійснення своїх повноважень особами у сфері спорту; 5) змістом яких є встановлений нормами права порядок здійснення своїх повноважень працівниками підприємств, установ та організацій; дає можливість дійти висновку, що корупційні злочини призводять до порушення одного із зазначених порядків. У кінцевому підсумку такі порушення призводять до розвитку неефективності діяльності окремої уповноваженої особи чи інституції загалом. Проте така неефективність є досить оцінною категорією, а тому як індикатор корупції може використовуватися виключно в дослідницьких цілях чи з метою прийняття управлінських рішень щодо осіб, які підпадають під такий індикатор. Із погляду юриспруденції варто шукати більш конкретні вияви такого індикатора. Як видається, зазначені вище порушення можуть конкретизуватися,

зокрема, у прийнятті незаконних рішень та в ухиленні від прийняття законних рішень із використанням свого спеціального становища відповідним суб'єктом.

У зв'язку з наведеним першим індикатором корупції доцільно визнати виявлення порушення об'єкта корупційних злочинів у формі, що піддається достовірному встановленню (прийняття незаконних рішень, ухилення від прийняття законних рішень тощо). Очевидно, що в цьому випадку мова йде про ситуації, за яких не є можливим установлення мети такої поведінки, як це вимагається для корупційного правопорушення – з метою отримати неправомірну вигоду. Разом із тим наявність такого індикатора корупційного правопорушення не означає, що його можна реалізувати через норми Кримінального закону, оскільки для цього повинні мати місце також і підстави для криміналізації.

Так, в українському парламенті ініціювалося встановлення кримінальної відповідальності за прийняття незаконного рішення в межах розділу XVII Особливої частини КК [472]. Із цією метою пропонувалося доповнити КК ст. 367-1 «Прийняття незаконного рішення» з таким основним складом: «Прийняття службовою особою органу державної влади незаконного рішення, що зачіпає охоронювані законом права, свободи та інтереси фізичних або юридичних осіб». При цьому кваліфікуючими ознаками визначалося спричинення тяжких наслідків або істотної шкоди інтересам фізичних чи юридичних осіб.

Водночас удосконалення окремої норми (чи тим більше введення нової) має здійснюватися разом із ґрунтовним вивченням і корекцією інституту, до якого вона належить. Необхідним під час прийняття змін є висновок, що вони не призведуть до неузгодженості норм КК, до створення надмірної конкуренції статей Кримінального закону чи до такого співвідношення статей КК, за якого їх дію буде складно розмежувати. У цьому аспекті звертає на себе увагу те, що норма про кримінальну відповідальність за прийняття незаконного рішення становила б загальну щодо великої кількості чинних кримінально-правих норм, які встановлюють кримінальну відповідальність за суспільно небезпечні порушення охоронюваних законом прав, свобод та інтересів фізичних або юридичних осіб, здійсненні з використанням службових повноважень публічними

службовими особами. За таких умов пропонована норма могла бути застосована виключно до діянь, які в чинній формації Кримінального закону не визнаються суспільно небезпечними.

У науці кримінального права на підставі аналізу рівня й обсягу кримінальності в суспільстві встановлено, що використання криміналізації як методу кримінально-правової політики має бути обмежене у зв'язку з побічним негативним ефектом. За неможливості використання кримінальної репресії у зв'язку з превалюванням прогнозованого негативного ефекту над позитивними результатами криміналізації варто використовувати альтернативні методи соціального реагування. При цьому у науці сформоване знання щодо підстав кримінально-правової заборони [24].

Необхідність прийняття таких змін у пояснювальній записці [463] обґрунтовувалося зниженням у суспільстві рівня довіри до влади, обмеженістю суб'єктного складу відповідальності за шкоду, завдану незаконними рішеннями службової державної влади, лише державою, наявністю значної кількості порушень прав і законних інтересів громадян і юридичних осіб з боку представників органів державної влади шляхом прийняття незаконних рішень. Як приклад наводилася інформація з Реєстру судових рішень за перше півріччя 2013 року, відповідно до якої в судовому порядку визнано незаконними понад 10 000 рішень Міністерства доходів і зборів України, і відсутність інформації про притягнення 10 000 службових осіб до відповідальності за це. Разом із тим наведеної аргументації явно недостатньо для встановлення всіх передумов для криміналізації, що на даний час унеможлиблює криміналізацію прийняття незаконного рішення.

При цьому також необхідно звернути увагу на рекомендації, викладені в п. 3 Резолюції Парламентської Асамблеї Ради Європи «Функціонування демократичних інституцій в Україні» від 26.01.2012 [517], за якими констатовано, що ст. ст. 364 та 365 КК є занадто широкими в застосуванні й, по суті, дозволяють постфактум криміналізацію звичайних політичних рішень, що суперечить принципу верховенства права та є неприйнятним. Зважаючи, що пропонована

ст. 367-1 КК була ще більш широкою в застосуванні, ніж ст. ст. 364 і 365 КК, то вона ще більше суперечила б принципу верховенства права і стандартам Ради Європи, могла слугувати інструментом для вибіркового правосуддя.

Інший індикатор корупції пов'язаний із результатами, які здобуває корупціонер після вчинення відповідних правопорушень. Так, з огляду на те що метою вчинення корупційного правопорушення є отримання неправомірної вигоди чи, більше того, корупційним правопорушенням і є діяння, у результаті якого особа отримує таку вигоду, очевидними індикаторами корупційних правопорушень є такі:

- 1) невідповідність майнового стану і способу життя спеціального суб'єкта і його близьких осіб їх сукупному легальному доходу;
- 2) здійснення чиновником чи його близькими родичами фактичного контролю над майновими активами, які знаходяться у власності інших осіб.

Індикатор, зазначений у п. 1, є досить конкретним, оскільки піддається легкому та достовірному встановленню. Крім того, на відміну від переднього індикатора (прийняття незаконних рішень та ухилення від прийняття законних рішень), цей індикатор виключає необережні діяння, які призвели до його наявності. У зв'язку із цим такий індикатор корупційних правопорушень має високий потенціал для констатування того, що раніше були вчинені саме корупційні правопорушення.

У цьому аспекті звертає на себе те, що склад незаконного збагачення в моделі ст. 20 Конвенції ООН не відповідає поняттю корупції та корупційного правопорушення, як це закріплено в Законі від 14.10.2014. Так, згідно з ч. 1 ст. 1 зазначеного Закону, ознаками корупції, зокрема, є такі: 1) використання спеціальним суб'єктом наданих йому службових повноважень чи пов'язаних із ними можливостей (виділяється діяння); 2) учинення такого діяння з метою одержання неправомірної вигоди; 3) прийняття такої вигоди. При цьому для того, щоб діяння було визнано відповідно до наведеного Закону корупційним правопорушенням, воно має, зокрема, містити ознаки корупції. Разом із тим норма про незаконне збагачення не містить указівки на саме діяння, а закріплює його

результат – значне збільшення активів державної посадової особи, яке перевищує її законні доходи.

Отже, склад незаконного збагачення формально не може бути визнаним складом корупційного правопорушення, оскільки не містить необхідного для цього діяння (використання повноважень чи пов'язаних із ними можливостей або прийняття вигоди). Проте загальновизнано, що норма про незаконне збагачення належать до групи антикорупційних, а відповідно до примітки до ст. 45 КК цей злочин взагалі визнається корупційним. Такі формальні суперечності пов'язані якраз із тим, що в науці кримінального права відсутня теоретичне обґрунтування використання індикаторів корупції для цілей криміналізації. Саме таку проблему усуває концепція багаторубіжного правового механізму протидії корупційним правопорушенням.

Окрім наведеного, варто констатувати, що з розвитком знань про корупцію та її наслідки й індикатори будуть розширюватися можливості в напрямі ефективізації Кримінального закону на підставі концепції багаторубіжного правового механізму протидії корупційним правопорушенням [316].

3.3. Спеціальні правові норми завершального рубежу правової протидії корупції в контексті класифікації складів злочинів у теорії кримінального права

Під час критики викладеної концепції багаторубіжного механізму кримінально-правової протидії корупційним злочинам варто зважати, що введення кримінальної відповідальності, зокрема, за незаконне збагачення обґрунтовується як доцільний крок у напрямі посилення боротьби зі службовою організованою злочинністю, яка визначається як діяльність організованих злочинних груп і злочинних співтовариств, здійснювана у зв'язку з кримінальною експлуатацією інтересів державної й муніципальної служби під прикриттям легальних структур, під виглядом здійснення державних функцій, що в кінцевому підсумку призводить до переродження владних інститутів держави, призначених гармонізувати суспільні відносини, у їх антипод – кримінальні структури, які

руйнують конституційну державність [217]. Як видається, такий погляд на службову злочинність повною мірою узгоджується з уявленням про корупцію як інституціоналізоване явище, пов'язане, зокрема, з утворенням корупційних мереж і неформальних правил поведінки та необхідністю протидії цьому явищу в тому числі через багаторубіжний механізм, який обґрунтовано вище.

Водночас перешкодою до визнання, зокрема, незаконного збагачення в моделі ст. 20 Конвенції ООН підставою кримінальної відповідальності в Україні є теза, за якою в самому злочині, як і в будь-якому іншому акті вольової поведінки людини (вчинку), треба виділяти з погляду системно-структурного аналізу як його складники та взаємодіючі одиниці (елементи) об'єкт і суб'єкт злочину, об'єднані актом суспільно небезпечної поведінки (діяння), структуру якого, у свою чергу, становлять об'єктивна й суб'єктивна сторона злочину. Такі елементи в органічній єдності й поєднанні утворюють зміст *будь-якого злочину* (виділено нами – Д. М.), властиві йому (іманентні) як явищу (факту) соціально-правової реальності [422, с. 110]. Наведена теза становить основу для виділення такої функції складу злочину, як техніко-юридична (дає можливість закріплювати в законі різні моделі об'єктивного (зовнішнього) вияву злочину: з матеріальним, формальним або з усіченим складом, кваліфікований чи особливо кваліфікований склад злочину, закінчений і незакінчений злочин, співучасть у злочині) тощо [422, с. 118]. Крім того, на думку А. В. Савченка, типовою ознакою корупційного злочину є, зокрема, наявність діяння, що містить ознаки корупції [538, с. 17].

Враховуючи визначення корупції (ст. 1 Закону від 14.10.2014), для встановлення того, що вона має місце, необхідно виявити відповідне діяння (використання, прийняття, обіцянка, пропозиція, надання тощо) і не інакше. Те саме можна констатувати на підставі вивчення понять «корупційне правопорушення» та «правопорушення, пов'язане з корупцією», які визначаються в ст. 1 Закону від 14.10.2014 виключно через категорію «діяння».

У цьому контексті очевидно, що злочини, які в роботі обґрунтовуються як елементи завершального рубежу правової протидії корупції – незаконне збагачення (як воно представлено в ст. 20 Конвенції ООН), контроль активів

(фактичне володіння майновими активами публічним службовцем, коли вони юридично належать третім особам), – не містять усіх необхідних елементів для встановлення структури складу злочину у пануючому його розумінні. Такий висновок пов'язаний передусім із тим, що саме по собі значне збільшення майнових активів службової особи, яке не узгоджується з її офіційними доходами, чи контроль нею активів інших осіб не є саме суспільно небезпечними діями. Адже в разі встановлення конкретного злочинного діяння, яке призвело до такого збільшення активів чи до залучення останніх у сферу свого контролю, відпадає можливість застосовувати саме норми, які належать до завершального рубежу правової протидії корупції, оскільки в цьому випадку слід застосовувати норми основного рубежу такої протидії (норми про підкуп, службове викрадення, службове зловживання тощо), які якраз безпосередньо пов'язані із заборонаю конкретних дій.

Критично описуючи ст. 395 КК КНР (*«Державні службовці, вартість майна яких або витрати яких помітно перевищують величину законних доходів, і це перевищення становить значну суму, можуть бути зобов'язані пояснити джерело доходів. У разі неможливості підтвердження законності доходів сума, яка становить різницю, вважається незаконно отриманою»*), В. М. Борков зазначив, що китайський законодавець у цій статті проігнорував проблему конструкції складу незаконного збагачення, оскільки виходить, що відповідальність настає не за конкретну поведінку, а внаслідок того, що державний службовець не може пояснити, що склалося на певний момент співвідношення між його фактичним матеріальним становищем і законними доходами. Крім того, у наведеному складі відсутні ознаки діяння [57, с. 57]. Наведене вступає в суперечність з ідеєю В. М. Боркова про виділення результативних складів злочинів, де діяння фактично має бути факультативною ознакою [57, с. 294]. Звичайно, така ідея на перший погляд не узгоджується з фундаментальним принципом кримінального права щодо підстави кримінальної відповідальності.

Тут варто звернути увагу на тезу В. М. Киричка, за якою на основі приписів ч. 1 ст. 2, ч. 1 ст. 11 КК зазначений учений резюмує, що ці базові положення КК однозначно вказують на те, що винне вчинення суб'єктом злочину суспільно небезпечного діяння, передбаченого КК, входить до фактичної підстави кримінальної відповідальності за будь-який злочин, у тому числі передбачений ст. 368-2 КК. Зокрема, одержання особою неправомірної вигоди у вигляді майна за відсутності ознак злочину, передбаченого ст. 368 КК, як і раніше, можна кваліфікувати як незаконне збагачення за ст. 368-2 КК. У таких випадках ідеться про незаконне збагачення шляхом учинення суспільно небезпечних дій, незаконність яких визначається на момент їх учинення [206, с. 147].

Дійсно, варто погодитися з В. М. Киричком, що в будь-якому разі діяння особи входять до фактичної підстави відповідальності за незаконне збагачення. Проте це не означає, що в законодавчому описі складу злочину повинна бути пряма вказівка саме на таке діяння. Постулат про те, що злочином і підставою кримінальної відповідальності є, зокрема, саме діяння (його вчинення), не означає, що це діяння в обов'язковому порядку законодавець повинен назвати в Кримінальному законі. Такий постулат означає лише те, що, окрім діяння, більше нічого не може бути визнане злочином. Між тим 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 відбулися 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.

Отже, не варто робити висновок, що норма про незаконне збагачення й інші подібні в цьому контексті норми, які можуть бути зараховані до завершального

рубежу правової протидії корупційним злочинам, не відповідають ч. 1 ст. 2 й ч. 1 ст. 11 КК, оскільки законодавець прямо не вказує на те, які саме діяння входять до фактичної підстави кримінальної відповідальності, оскільки такі діяння хоча прямо й не зазначаються в Кримінальному законі, проте презюмуються. У такій ситуації постулат про те, що злочин – це виключно діяння, не порушується.

У зв'язку з викладеним не можна погодитися з думкою [38, с. 114], що в разі, коли дія (бездіяльність) презюмується й не потребує доказування, це суперечить положенню класичного кримінального права про відповідальність особи лише за свої винні дії (бездіяльність).

У розгорнутому контексті варто звернути увагу на те, що в кримінальному праві КНР визнано недостатність двох форм діяння – дії та бездіяльності, для пояснення всього спектру злочинної поведінки суб'єкта.

У зв'язку із цим у результаті активних пошуків третьої форми діяння (крім дії й бездіяльності) у теорії кримінального права КНР як таку форму пропонують уважати «зберігання (володіння)» [277, с. 9]. Хоча виділення в доктрині кримінального права КНР зазначеної форми діяння зумовлено необхідністю подолання проблеми змішаної форми діяння, але визнання такої поведінки формою суспільно небезпечного діяння дає можливість просто пояснити підстави кримінальної відповідальності за незаконне збагачення в моделі ст. 20 Конвенції ООН та за контроль над активами, що пропонується в роботі.

Разом із тим, не заперечуючи проти виділення означеної форми діяння, варто зазначити, що вона не може розкрити правову природу кримінально-правової заборони, яка реалізується через наведені вище норми про незаконне збагачення та контроль над активами, оскільки така заборона ґрунтується на презюмуванні діяння, яке вчинене в минулому й залишилося латентним, через установлення відповідних індикаторів корупції.

Саме ж по собі володіння значними майновими активами, які службовець не може пояснити, у відриві від презюмування раніше вчинених корупційних діянь, що призвели до накопичення таких активів, не може бути суспільно небезпечним. Більше того, у кримінальному законодавстві України саме по собі володіння

(зберігання) може бути визнано суспільно небезпечним лише в разі, коли воно вчинюється щодо небезпечних предметів (вогнепальної зброї, наркотичних засобів тощо).

Так, зберігання, за КК, визнається суспільно небезпечним діянням у таких випадках: зберігання незаконно виготовлених чи підроблених виборчих документів (ч. 2 ст. 158 КК); зберігання конфіденційної інформації про особу (ч. 1 ст. 182 КК); зберігання незаконно виготовлених, одержаних чи підроблених марок акцизного податку, голографічних захисних елементів, підробленої національної валюти України у вигляді банкнот чи металевої монети, іноземної валюти, державних цінних паперів чи білетів державної лотереї (ч. 1 ст. 199 КК); зберігання підроблених документів на переказ, платіжних карток (ч. 1 ст. 200 КК); зберігання дисків для лазерних систем зчитування, матриць, обладнання та сировини для їх виробництва (ч. 1 ст. 203-1 КК); зберігання з метою збуту незаконно виготовлених алкогольних напоїв, тютюнових виробів або інших підакцизних товарів (ч. 1 ст. 204 КК); зберігання з метою розповсюдження матеріалів із закликами до вчинення терористичного акту (ч. 1 ст. 258-1 КК); зберігання вогнепальної зброї (крім гладкоствольної мисливської), бойових припасів, вибухових речовин або вибухових пристроїв без передбаченого законом дозволу (ч. 1 ст. 263 КК); зберігання радіоактивних матеріалів без передбаченого законом дозволу (ч. 1 ст. 265 КК); зберігання з метою розповсюдження матеріалів із закликами до погромів, підпалів, знищення майна, захоплення будівель чи споруд, насильницького виселення громадян, що загрожують громадському порядку (ст. 295 КК); зберігання з метою збуту чи розповсюдження творів, що пропагують культ насильства й жорстокості, расову, національну чи релігійну нетерпимість і дискримінацію (ч. 1 ст. 300 КК); зберігання з метою збуту чи розповсюдження творів, зображень або інших предметів порнографічного характеру (ч. 1 ст. 301 КК); незаконне зберігання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (ч. 1 ст. 307, ч. 1 ст. 309 КК); незаконне зберігання прекурсорів з метою їх використання для виробництва або виготовлення наркотичних засобів чи психотропних речовин (ч. 1 ст. 311 КК);

незаконне зберігання обладнання, призначеного для виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (ч. 1 ст. 313 КК); незаконне зберігання з метою збуту отруйних або сильнодіючих речовин, що не є наркотичними або психотропними чи їх аналогами, або отруйних чи сильнодіючих лікарських засобів, а також обладнання, призначеного для виробництва чи виготовлення отруйних або сильнодіючих речовин, або отруйних чи сильнодіючих лікарських засобів (ч. 1 ст. 321 КК); зберігання з метою збуту завідомо фальсифікованих лікарських засобів (ст. 321-1 КК); зберігання зброї масового знищення, забороненої міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України (ст. 440 КК).

При цьому таке діяння як володіння, на відміну від зберігання, визнається злочинним у значно меншій кількості випадків. Так, згідно зі ст. 198 КК, визнається злочином, зокрема, зберігання майна, завідомо одержаного злочинним шляхом. Відповідно до ч. 1 ст. 209 КК, однією з форм легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, є володіння коштами чи іншим майном, одержаними внаслідок учинення суспільно небезпечного протиправного діяння, що передувало легалізації (відмиванню) доходів.

При цьому в науці кримінального права володіння «брудним» майном визначається як фактичне перебування такого майна в особи, яка має можливість впливати на нього [252, с. 595].

Наведене показує, що володіння (зберігання) майном, речами, документами чи інформацією, за КК може бути визнано суспільно небезпечним у випадках: 1) такі предмети здобуті внаслідок попереднього вчинення злочину чи з іншим порушенням законодавства України; 2) такі предмети самі по собі є джерелом небезпеки. У цьому контексті звертає увагу та обставина, що в ст. 368-2 КК прямо не вимагається встановлення того, щоб активи були здобуті злочинним чи іншим незаконним шляхом.

У зв'язку з викладеним обґрунтування суспільної небезпеки злочинів, які в роботі зараховані до завершального рубежу протидії корупції (зокрема незаконного збагачення), через пояснення конструкцій їх складів за допомогою

такого різновиду діяння як володіння, без необхідності встановлення того, що такому володінню передувало вчинення злочину чи інше порушення законодавства України, є неможливим.

Загальновідомо, що в теорії кримінального права склади злочинів за особливостями законодавчого конструювання (за законодавчо закріпленою формулою об'єктивної сторони, а точніше, за законодавчо закріпленим моментом закінчення злочину [521]) традиційно ділять на усічені, формальні, матеріальні. Крім того, в окремих випадках допускається виділення формально-матеріальних та усічено-формальних складів злочинів, також інших різновидів складів злочинів, які їх автори зараховують до наведеного вище класифікаційного ряду. При цьому в науці кримінального права особливої уваги не приділено вичерпності такої класифікації.

Між тим у науковій літературі, виходячи саме з наведеної усталеної кваліфікації, здійснюється групування складів корупційних злочинів. Так, зазначається, що за ч. 1 ст. 366 КК, ст. ст. 366-1, 368, 368-2, 368-3, 368-4, 369, 369-2 і 370 КК караються злочини з *формальним складом*, які визнаються закінченими з моменту вчинення відповідного діяння (дії чи бездіяльності), а за ст. ст. 364, 364-1, 365, 365-2, 367 і ч. 2 ст. 366 КК – з матеріальним, які вважаються закінченими з моменту настання (заподіяння) зазначених у законі наслідків, що повинні перебувати в причинному зв'язку з учиненим особою діянням [133, с. 280].

Такого самого висновку доходять й інші вчені. Так, М. В. Кочеров щодо досліджуваної ним редакції складу незаконного збагачення дійшов висновку, що такий склад за своєю конструкцією є формальним, оскільки суспільно небезпечні наслідки, які можуть настати в разі його вчинення, законодавцем винесено за межі складів злочинів, передбачених ст. 368-2 КК. У зв'язку із цим робиться висновок, що обов'язковою ознакою об'єктивної сторони незаконного збагачення є суспільно небезпечне діяння, інші ж ознаки є факультативними й на кваліфікацію діяння за ст. 368-2 КК не впливають [246, с. 88]. На думку О. І. Гузоватого, склад незаконного збагачення є формальним і, відповідно,

обов'язковою ознакою об'єктивної сторони цього злочину є вчинення суспільно небезпечного діяння, інші ж ознаки є факультативними й на кваліфікацію діяння за ст. 368-2 КК не впливають [136, с. 109].

Проте якщо взяти за основу наведений вище висновок і вважати склад незаконного збагачення (ст. 368-2 КК) формальним лише на тій підставі, що в зазначеній статті КК названо лише діяння (набуття у власність активів), а наслідки не закріплені як необхідна ознака, то виявиться, що неможливо обґрунтувати, у чому ж тоді полягає суспільна небезпека цього діяння і контексті охоронюваного Кримінальним законом об'єкта. При цьому принципово новий склад незаконного збагачення в теорії кримінального права намагаються «втиснути» в наявну класифікацію складів злочинів, що виділена за критерієм законодавчо закріпленої формули об'єктивної сторони. Разом із тим є підстави стверджувати, що наведена класифікація не передбачає такого види складу злочину, який відповідає конструкції норми про незаконне збагачення.

Згідно з приписами ст. 11 КК, саме діяння має бути суспільно небезпечним, а коли таке діяння не становить суспільної небезпеки, то воно не може бути злочином. Відомо, що сутність злочинного результату виражається в тих змінах у суспільних відносинах, які здійснив своєю поведінкою злочинець, і розкривається через «механізм» злочинного впливу [116, с. 85], а самим об'єктом злочину визначаються соціальна, політична сутність і суспільна небезпека діяння [235, с. 5].

Об'єктом же корупційних злочинів у вигляді злочинів у публічній сфері службової діяльності є суспільні відносини, в яких реалізується державна чи муніципальна влада, що складаються між спеціальними суб'єктами (службовими особами (у розумінні п. п. 1 і 2 примітки до ст. 364 КК), у тому числі особами, уповноваженими на виконання функцій держави або місцевого самоврядування) та будь-якими суб'єктами, прямо зацікавленими в результатах їхньої діяльності, у зв'язку з владними (управлінськими) актами службовців, змістом яких є встановлений законом порядок здійснення цими спеціальними суб'єктами своїх повноважень [339].

Нескладно помітити, що саме по собі таке діяння, як набуття чи володіння особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у власність активів не може порушити зазначений об'єкт, оскільки при цьому не потребується встановлення, що спеціальний суб'єкт учинив дію з використанням свого службового становища. Більше того, встановлення того діяння по службі, яке призвело до незаконного збільшення майнових активів службовця, означатиме зміну кваліфікації зі статті про незаконне збагачення на статтю, яка передбачає інший корупційний злочин. При цьому такий злочин у межах концепції багаторубіжного механізму кримінально-правової протидії корупційним злочинам належить уже до основного рубежу такої протидії, тоді норма про незаконне збагачення є також елементом завершального рубежу зазначеної протидії.

Можливі спроби обґрунтувати порушення об'єкта корупційних злочинів досліджуваним діянням (набуття у власність активів) із посиланням на підхід групи вчених (Б. В. Волженкін, С. Г. Закутський, А. К. Квіцинія, М. Д. Лисов, В. С. Лукомський, Б. С. Нікіфоров, О. Я. Светлов, Ф. В. Шиманський та ін.), за яким об'єктом одержання хабара визнається публічно-правовий характер оплати службової діяльності, не є переконливими.

Розвиток такого погляду, проте вже щодо норми про незаконне збагачення здійснений І. М. Ясін, яка дійшла висновку, що об'єктом незаконного збагачення є суспільні відносини, які визначають порядок діяльності службової особи державного апарату, апарату місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій щодо законності набуття вигод матеріального чи нематеріального характеру [667, с. 376].

Між тим, наведений підхід не може пояснити істинну суспільну небезпеку незаконного збагачення, адже сумнівно, що сам факт набуття у власність активів є настільки небезпечним, що може визнаватися тяжким злочином (ч. 3 ст. 368-2 КК). Такий високий ступінь суспільної небезпеки незаконного збагачення зумовлює необхідність шукати її в порушенні правовідносин більш цінних, ніж публічно-правовий характер оплати службової діяльності. Крім того, взагалі

сумнівним є існування «порядку діяльності визначених службових осіб щодо законності набуття вигод». Тут також варто звернути увагу на те, що визначення безпосереднього об'єкта незаконного збагачення, запропоноване І. М. Ясінь, викладене у 2013 році, коли діяла редакція ст. 368-2 КК, яка була значно віддалена від чинної редакції цієї статті й фактично протидіяла лише злочинним діянням, які раніше визнавалися одержанням хабара. На останню особливість на той час чинної редакції ст. 368-2 КК правильно звернула увагу й сама І. М. Ясінь [667, с. 376].

У цьому контексті варто підтримати і зробити опору на тезу, висловлену О. О. Дудоровим, за якою поширення дії оновленої ст. 368-2 КК на активи, отримані з порушенням норм інших (крім КК) галузей законодавства, не зумовлене суспільною небезпекою вчиненого, означає соціально необґрунтоване (або принаймні непередбачене) розширення меж кримінальної відповідальності за незаконне збагачення за рахунок охоплення кримінально-правовою репресією дій, які традиційно регулюються цивільним або адміністративним законодавством. Якщо активи в значному розмірі набуто особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у власність незаконним, проте не злочинним шляхом, кримінально-правова оцінка вчиненого може даватись із використанням ч. 2 ст. 11 КК [161, с. 65]. Наведене вище додатково показує неспроможність обґрунтувати суспільну небезпеку незаконного збагачення з опорою на положення, що це злочин із формальним складом, де діянням є набуття у власність активів.

Також не можна погодитися з О. П. Денегою, що основним безпосереднім об'єктом незаконного збагачення є неупередженість, сумлінність і добросовісність під час виконання своїх обов'язків осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування [146, с. 49]. Адже таке визначення безпосереднього об'єкта жодним чином не дає уявлення про саму норму, яка забезпечує непорушність викладених благ, і може бути з таким же успіхом застосовано до будь-якого корупційного злочину й не тільки. Тут звертає на себе увагу те, що вже в дисертації, яка датується цим самим роком (що

важливо в контексті частих змін ст. 368-2 КК), наведений автор змінив свою позицію та визнав правильним визначення безпосереднього об'єкта незаконного збагачення, яке було надане І. М. Ясін [145, с. 104]. Між тим останнє висловлено щодо кардинально іншої редакції ст. 368-2 КК, на що не звернув увагу О. П. Деніга.

У цьому разі варто звернути увагу на те, що ст. 20 Конвенції ООН, у якій закріплено склад незаконного збагачення, взагалі не згадує діяння, а натомість правильно робить акцент на «наслідках», упускаючи вказівку на те, яке саме діяння призвело до них. Так, як злочин за Конвенцією пропонується визнати умисне незаконне збагачення, тобто значне збільшення активів державної посадової особи, яке перевищує її законні доходи та які вона не може раціонально обґрунтувати.

На перший погляд така конструкція складу незаконного збагачення прямо вказує на те, що небезпеку для суспільства становить саме збільшення активів державної посадової особи, що повертає нас до запитання: чому це взагалі визнавати злочином? Разом із тим склад незаконного збагачення є складом злочину такого типу, який невідомий теорії кримінального права України, а тому його не треба приміряти до усталеної класифікації підстав кримінальної відповідальності.

Тут варто зауважити, що прагнення законодавця буквально витримати концептуальні постулати вітчизняної теорії кримінального права, за якими злочин — це лише *діяння* (ч. 1 ст. 11 КК), а єдиною підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного *діяння*, яке містить склад злочину, передбачений КК (ч. 1 ст. 2 КК), у сумі з недооцінкою техніки презумпцій у законотворенні, а також небажанням обмежувати принцип презумпції невинуватості з метою ефективною протидії корупції призвело до тієї конструкції складу незаконного збагачення, яка міститься в ст. 368-2 КК та відкинута під час розроблення ст. 20 Конвенції ООН. Як результат маємо слабо дієву норму про незаконне збагачення з неясним змістом окремих її ознак.

Не випадково О. О. Дудоров назвав редакцію ст. 368-2 КК компромісною [161, с. 62].

Між тим пояснити суспільну небезпеку незаконного збагачення як злочину, який упроваджений до КК з метою виконати ст. 20 Конвенції ООН, може лише розуміння функції цього кримінально-правового інструмента. Як обґрунтовано в роботі, призначенням норми про незаконне збагачення в механізмі кримінально-правової протидії корупційним злочинам є встановлення додаткового бар'єру з метою охорони правовідносин від корупційних злочинних посягань шляхом притягнення до кримінальної відповідальності за вчиненні в минулому суспільно небезпечні діяння, які залишилися латентними, але результати скоєння яких виявилися в необґрунтованому збільшенні активів спеціального суб'єкта. Саме тому норма про незаконне збагачення належить до завершального рубежу правової протидії корупційним злочинам.

Лише наведена трактовка норми про незаконне збагачення відповідає її природі та може пояснити суспільну небезпеку виявлення необґрунтованих активів. Таке визначення основи суспільної небезпеки незаконного збагачення зумовлюється тим, що норма про цей злочин не має особливого об'єкта кримінально-правової охорони, а спрямована на захист від корупційних посягань тих самих правовідносин, що й інші корупційні злочини, які вчинюються в публічній сфері та можуть призводити до протиправного приросту майнових активів відповідних спеціальних суб'єктів.

У зв'язку із цим не можна погодитися з тезою О. П. Денєги, що одним із ключових критеріїв, за яким визначається зміст і відмежовується незаконне збагачення від інших схожих злочинів, є його об'єкт [145, с. 94].

Отриманий висновок щодо об'єкта незаконного збагачення пояснює прагнення окремих учених до широкого його окреслення. Так, на думку М. В. Кочерова, основним безпосереднім об'єктом незаконного збагачення є суспільні відносини, які виникають у зв'язку та під час здійснення службовою особою правомірної діяльності, тобто в межах і відповідно до нормативно-правових актів. Додатковим обов'язковим безпосереднім об'єктом незаконного

збагачення є авторитет органів влади й місцевого самоврядування та ділова репутація державних, комунальних підприємств, установ, організацій [246, с. 60]. Очевидно, що таке визначення безпосереднього об'єкта незаконного збагачення фактично ототожнюється з родовим об'єктом групи корупційних злочинів і навіть виходить за межі об'єкта, на охорону якого спрямовані норми розділу XVII Особливої частини КК, що стосуються сфери публічної службової діяльності. Останнє пояснюється тим, що фактично будь-який злочин із КК, де суб'єктом є службова особа, буде порушувати безпосередній об'єкт незаконного збагачення, у тому значенні, як це запропонував М. В. Кочеров. За висновком О. І. Гузоватого, безпосереднім об'єктом незаконного збагачення є суспільні відносини, що забезпечують правомірну службову діяльність в окремих ланках державного, комунального і громадського апарату, а також апарату управління окремих підприємств, установ та організацій незалежно від форм власності [137, с. 340-341]. Також наведений автор доходить висновку, що особливістю складу злочину незаконного збагачення є те, що його частково чи повною мірою збігається з об'єктами злочинів, передбачених ст. ст. 364, 368 КК [135, с. 88]. Зазначений підхід має ті самі недоліки, що й попередній. Крім того, незрозумілим є прагнення автора поширити сферу кримінально-правової охорони норми про незаконне збагачення взагалі на всі юридичні особи незалежно від форми власності, що, виходячи з кола суб'єктів незаконного збагачення, суперечить ст. 368-2 КК.

Крім того, наведені вище визначення, запропоновані як М. В. Кочеровим, так й О. І. Гузоватим, не містять ознак, які б виділяли особливу групу правовідносин, які охороняє норма про незаконне збагачення, що виражається в особливому колі суб'єктів цього злочину. Мається на увазі те, що об'єктом незаконного збагачення не можуть бути всі суспільні відносини, які виникають у зв'язку та під час здійснення службовою особою правомірної діяльності, а ними є лише ті, що складаються в публічній сфері службової діяльності. Більше того, норма про незаконне збагачення охороняє навіть не всі правовідносини, що складаються в публічній сфері службової діяльності, а лише найбільш значимі з них – пов'язані з

реалізацією тих функцій держави або місцевого самоврядування, що виконують особи, зазначені в п. 1 ч. 1 ст. 3 Закону від 14.10.2014.

Отже, з огляду на те що норма про незаконне збагачення є елементом завершального рубежу правової протидії не всім корупційним злочинам в Україні, а лише їх найнебезпечнішої частини – всім корупційним злочинам публічного сектору, що пов'язані з порушенням найбільш значимих функцій держави або місцевого самоврядування, об'єкт незаконного збагачення, виходячи за межі видового об'єкта корупційних злочинів публічного сектору, який охороняється нормами розділу XVII Особливої частини КК, охоплює безпосередні об'єкти всіх корупційних злочинів публічного сектору з КК. Як відомо останні знаходяться й за межами наведеного вище розділу КК, 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.

З урахуванням наведеного варто звернути увагу на таке:

1) норми КК про кримінальну відповідальність за корупційні злочини, які в роботі зараховуються до основного рубежу правової протидії корупції, є субсидіарними щодо тих норм (не кримінально-правових), які регулюють порядок здійснення відповідними спеціальними суб'єктами своїх повноважень;

2) серед наведених вище злочинів за особливим правовим режимом регулювання та охорони виділяються корупційні злочини публічного сектору, що пов'язані з порушенням функцій держави або місцевого самоврядування;

3) норма ж про незаконне збагачення є субсидіарним інструментом щодо вже норм КК про кримінальну відповідальність за корупційні злочини публічного сектору, що пов'язані з порушенням найбільш значимих функцій держави або місцевого самоврядування.

Саме означена особливість норми про незаконне збагачення ґрунтується на призначенні цього інструмента бути додатковим кримінально-правовим антикорупційним бар'єром, який має включатися в дію в разі, коли норми про корупційні злочини основного рубежу не можуть бути застосовані. При цьому

таке включення здійснюється вже не у зв'язку з учиненням суспільно небезпечного діяння, а у зв'язку з виявленням результатів такого діяння, яке вчинене в минулому, проте залишилося латентним. При цьому законодавець, намагаючись дотриматися класичної формули складу злочину, побудував норму про незаконне збагачення так, що вона містила вказівку на діяння (набуття у власність активів), учинення якого саме по собі не становить суспільної небезпеки.

Отже, склад незаконного збагачення лише умовно й на підставі догматичного аналізу ст. 368-2 КК можна назвати формальним, що, зокрема, пов'язано з недосконалістю конструкції цієї норми в Україні. Проте, по суті, цей склад пов'язаний саме з необхідністю встановити результати злочинної діяльності – наявність суттєвого необґрунтованого збільшення активів службової особи. Установлення такого результату включає презумпцію злочинного (корупційного) походження таких активів, яку можна спростувати шляхом «надання доказів законності походження активів» без визначення суб'єкта, на якого покладається тягар доказування цього (як це пропонується в ст. 368-2 КК), або шляхом надання стороною захисту раціонально обґрунтування такому збільшенню активів (як це пропонується в ст. 20 Конвенції ООН).

Насправді ж, склад незаконного збагачення є не формальним, а таким складом, який ґрунтується на основній ідеї формального складу злочину – на підставі встановлення однієї ознаки злочину презюмувати іншу, проте реалізовує її інакше (у зворотному напрямі). Так, формальний склад злочину передбачає встановлення діяння, на підставі чого презюмується заподіяння або можливість заподіяння істотної шкоди фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі. При цьому така презумпція є спростовною і для такого спростування необхідно констатувати ознаки малозначності (ч. 2 ст. 11 КК). Наведене обґрунтовується таким.

Безспірним у науці кримінального права є теза, що злочинів, які не спричиняють наслідків у вигляді заподіяння чи небезпеки заподіяння істотної шкоди, існувати не може, оскільки в такому випадку неможливо встановити

матеріальну ознаку злочину – суспільну небезпечність. Разом із тим таке знання пройшло через відому наукову дискусію, яку в контексті дослідження недоцільно відтворювати. У результаті такої дискусії усталеною визнана точка зору А. Н. Трайніна, за якою оскільки кожен злочин посягає на визначений об'єкт, то будь-яке виконання злочинного діяння містить у собі й спричинення шкоди цьому об'єкту (адже єдине, від чого кримінальний закон охороняє та може охороняти об'єкт, – це від шкоди), а сама така шкода (у якій би формі чи в якому об'ємі не була виражена) є наслідком, що утворює необхідний елемент кожного злочину [575, с. 86-101]. Такий висновок підтверджений у класичній праці Т. В. Церетелі [629, с. 18-26], яка також відмітила, що наведене розуміння наслідку злочину повною мірою узгоджується з матеріальною ознакою злочину.

У розгорнутому контексті важливим є висновок В. М. Кудрявцева, за яким поняття «формальні» й «матеріальні» злочини належать виключно до побудови диспозиції кримінально-правової норми та не пов'язані з питаннями настання злочинного результату, при цьому законодавець іноді сам оцінює характер і тяжкість шкідливих наслідків, не покладаючи цей обов'язок на судово-прокурорські органи, що призводить до утворення так званих формальних злочинів [259, с. 156-157].

Надалі узагальнені причини того, чому є необхідним такий законодавчий прийом, як «формальний склад злочину». Удало згрупував ситуації, у яких законодавчо конструюються формальні склади злочинів, О. С. Міхлін [370, с. 34-35]: 1) законодавець виводить наслідки за межі складу злочину, якщо характер наслідків такий, що вони важко піддаються врахуванню; 2) у низці випадків законодавець не вимагає спеціального доведення настання наслідків, якщо наслідок нерозривно пов'язаний із дією і слідує за нею «по природному перебігу речей» (у злочинах цієї групи наслідок настає одночасно з учиненням дії (незаконне позбавлення волі, зґвалтування); 3) склади злочинів, що належать до третьої групи, законодавець не пов'язує з настанням наслідків, так як переслідує саму можливість заподіяння шкоди. Згодом наведене групування доповнено такими ситуаціями, що потребують формальної конструкції складу злочину:

4) наслідки швидше за все настануть, але невідомо коли, можливо, через дуже віддалений час; 5) існують процесуальні труднощі встановлення факту настання деяких наслідків. При цьому резюмувалося, що такий перелік не є вичерпним [657, с. 40-41].

Звичайно, у сучасній науці кримінального права розвинуто розуміння сутності формальних складів злочинів. Так, на підставі викладеного варто погодитися, що суспільна небезпека злочину з формальними складами презюмується. Ще на етапі законотворчої роботи злочинним визнається діяння, яке неминуче (як передбачає законодавець) тягне суспільно небезпечні наслідки [553, с. 126]. Тут варто уточнити, що презюмується не суспільна небезпека, а наявність саме суспільно небезпечних наслідків у вигляді заподіяння чи загрози заподіяння істотної шкоди фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі. Крім того, зазначені міркування також стосуються й усічених складів злочинів, конструкції яких передбачають необхідність установлення ще меншої кількості обставин для презюмування чи прогнозування суспільно небезпечних наслідків.

Також важливим для цілей цієї частини дослідження є висновок, що класифікація злочинів на формальні й матеріальні історично з'явилася у зв'язку з процесуальними відмінностями актів суспільно небезпечного посягання. Ця класифікація набула самостійного значення в матеріальному праві, у різних державах розуміється по-різному, пояснюється потребами спрощення процесуальної діяльності з фіксування фактичних даних, які свідчать про матеріальні зміни, здійснені особою, яка вчинила злочин [553, с. 138].

Як обґрунтовується в роботі, спеціальні правові норми завершального рубежу протидії корупційним правопорушенням закріплюються в Кримінальному законі, зокрема, з метою спрощення доказування корупції, оскільки корупційні злочини основного рубежу характеризуються високою латентністю в тому числі через законодавчі формули їх складів. Отже, законодавець у зазначених вище спеціальних нормах сам визнає наявним попередньо вчинене корупційне правопорушення на підставі оцінювання індикатора корупції, не покладаючи цей обов'язок на правозастосовні органи, закріплюючи одночасно можливість

спростувати таку презумпцію, що призводить до утворення нового виду складів злочинів.

У цьому контексті варто навести правильний висновок Д. В. Решетникової [521, с. 11], що склад злочину – продукт юридичного конструювання – особливої юридичної діяльності, у результаті якої на базі науково обґрунтованих правил визначаються й розробляються зовнішні форми та структура внутрішньо логічного, функціонально виправданого й вбудованого в систему чинного кримінального законодавства «*corpus delicti*», включаючи взаємне розташування його складових частин і внутрішню будову кожного компонента.

У зв'язку із цим презюмування діяння в складі незаконного збагачення, як і презюмування наслідків у формальних складах злочинів, є лише прийомом юриспруденції, який ґрунтується на припущенні наявності в минулому протиправного корупційного діяння (діянь) у разі встановлення настання відповідного наслідку (суттєве збільшення активів). Як видається, така спростовна презумпція повною мірою має право на існування та правову регламентацію, оскільки опирається на підтверджений життєвим досвідом зв'язок між фактами (фактом, який припускається (наявність протиправного корупційного діяння), і фактом, який установлений (суттєве збільшення активів публічного службовця)) і сприятиме ефективності дії досліджуваного інституту кримінального права.

Також варто зазначити, що заперечення впровадження норми про незаконне збагачення, яке ґрунтується на легальному визначенні злочину виключно як діяння (ч. 1 ст. 11 КК), не є переконливим, адже в контексті складу, описаного в ст. 20 Конвенції ООН, незаконне збагачення хоча й ідентифікується за результатом – значне збільшення активів, але цей результат пов'язаний причинним зв'язком із раніше вчиненим діянням чи діяннями. Адже очевидно, що збільшення активів службової особи не може відбутися без учинення нею діяння.

З урахуванням цього варто підтримати точку зору В. М. Боркова, за якою, коли наслідки злочинної поведінки піддаються фіксації, але виникають серйозні проблеми з установленням конкретних обставин заподіяння шкоди, постає

питання про допустимість опису складу злочину за допомогою вказівки на особливості суб'єкта й результатів його злочинної діяльності, не вимагаючи від правозастосовця встановлення діяння, його способу та інших обставин. Якщо вважається можливим презюмувати наслідки (у конструкціях формальних складів), так чому б не презюмувати наявність діяння або навіть злочинної діяльності особи виходячи з її результатів? Подібні склади можна було б назвати, наприклад, результативними [51, с. 166]. На користь такої ідеї та як додатковий аргумент свідчить практика широкого використання в усіх правових державах техніки презумпцій. Пояснювати ж неможливість введення норми про незаконне збагачення тим, що буде допущено презюмування певних фактів, на фоні використання презумпцій щодо інших правових ситуацій є непослідовною позицією.

Наведені вище положення варто покласти в основу моделювання спеціальних складів злочинів завершального рубежу протидії корупційним правопорушенням, який, як показано вище, не зводиться лише до незаконного збагачення. Актуальним у цьому напрямі є виявлення й інших об'єктивних виявів (наслідків, результатів) корупції в діяльності відповідного суб'єкта та їх криміналізація, що буде правовим вирішенням проблеми латентності корупційних злочинів.

Разом із тим у наступних наукових роботах В. М. Борков відступив від наведеної ідеї презюмувати діяння виходячи з установлення наслідків, що не можна підтримати. Так, зазначений учений пропонує встановити кримінальну відповідальність не «за значне збільшення активів державної посадової особи, яке перевищує її законні доходи», а за «невиконання суб'єктом обов'язків, з надання відомостей про свої доходи та розходи, про майно й зобов'язання майнового характеру і про доходи та розходи, про майно й зобов'язання майнового характеру своїх дружини (чоловіка) та неповнолітніх дітей, а також надання завідомо неправдивих відомостей у разі збільшення активів зазначених осіб порівняно із законними доходами в розмірі, що перевищує загальний дохід такої особи та його дружини (чоловіка) за основним місцем їхньої служби (роботи) за

три роки поспіль». За такої формули складу цього злочину, який автор назвав корупційним збагаченням, на його думку, вирішується проблема діяння, яке в складі ст. 20 Конвенції ООН фактично не передбачено, що більшою мірою відповідає КК РФ [49; 57, с. 20].

Із запропонованим вище підходом погодитися не можна. За таких умов дійсно вирішується проблема діяння, яке раніше В. М. Борков пропонував презюмувати, а потім відмовився від такого прийому. Крім того, за такої конструкції складу корупційного збагачення відпадає необхідність зобов'язувати публічну службову особу надавати раціональне обґрунтування суттєвому збільшенню своїх майнових активів. Проте основною проблемою запропонованого В. М. Борковим складу злочину є те, що коли публічний службовець надасть відомості про свої доходи та розходи (задекларує їх), але вони будуть явно й суттєво перевищувати його законні доходи, то запропонований склад злочину буде відсутній. Що далі робити правоохоронним органам у такій ситуації, не ясно. У зв'язку із цим наведений вище склад злочину не може йменуватися корупційним збагаченням, оскільки не передбачає можливості притягнення до кримінальної відповідальності саме за факт збагачення. Фактично мова йде про аналог ст. 366-1 КК («Декларування недостовірної інформації»), яка є інструментом забезпечення виконання обов'язку достовірного декларування з боку суб'єкта владних повноважень для полегшення порівняння його законних доходів із фактичним зростанням його майнових активів і розходів з метою ефективного та більш простого застосування норми про незаконне збагачення надалі.

Ураховуючи викладене, виділення результативних складів злочинів є цінним для доктрини кримінального права, так як вони спрощують не тільки процесуальну діяльність, а й більшою мірою відповідають такому критерію криміналізації, як «урахування можливостей системи кримінальної юстиції в протидії тим або іншим формам антисуспільної поведінки».

При цьому результативний склад злочину – це 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.

Звичайно, результативні склади злочинів, як вони описані вище, не треба ототожнювати з матеріальними (наприклад, Т. В. Церетелі матеріальні склади злочинів також іменувала результативними [629, с. 26]), оскільки останні передбачають установлення як діяння, так і його наслідків, тоді як перші на підставі встановлення результатів діяльності службовця, які виявляються в збільшенні його майнових активів, презюмують, що такі результати здобуваються шляхом учинення корупційних правопорушень.

При цьому слід звернути увагу, що із врахуванням наукових результатів П. С. Берзіна [35] значне збільшення матеріальних активів, що не відповідає офіційним доходам у складі незаконного збагачення не є наслідками певного суспільно небезпечного діяння, як вважає Д. О. Гарбазей [108, с. 13].

Правильним є використання в цьому випадку категорії «результати вчинення корупційного злочину» – «продукти корупційного злочину». Це має важливе значення у зв'язку з необхідністю демонстрації причинно-наслідкового зв'язку між діянням із учинення корупційного злочину та одним із результатів цього діяння – приростом майнових активів корупціонера (останнє ґрунтується, зокрема, на встановленому П. С. Берзіним [35] зв'язку окремих виявів поведінки людини зі змінами, які вони викликають).

Саме у зв'язку із цим елементи системи «діяння з учинення корупційного злочину» – «приріст майнових активів корупціонера», яка є різновидом системи «поведінка людини» – «зміни в соціальній сфері», пов'язані причинно-наслідковим зв'язком. При цьому саме результат учинення корупційного злочину, який виявляється в незаконному отриманні службовою особою неправомірної вигоди (продукту), опосередковано свідчить про глибину порушення об'єкта кримінально-правової охорони. Так, чим більшою є вартість необґрунтованих

активів, тим або більша кількість, або більш небезпечні корупційні правопорушення раніше вчинені таким службовцем.

Взявши за основу знання щодо сучасної концепції причинності [289, с. 91-92; 290, с. 19-20, 23-24], слід прийти до таких висновків щодо норми про незаконне збагачення: 1) до складу незаконного збагачення неможливо використати алгоритми теорії необхідної умови (*conditio sine qua non*), оскільки діяння, яке призвело до збільшення майнових активів, є латентним, а сам результат постає у вигляді загальної майнової маси, а не конкретного випадку приросту активів, який можна визначити за часовими параметрами; 2) презюмування того, що виявлена загальна майнова маса здобута в тому числі в результаті вчинення корупційного діяння, означає, що визнається наявним як саме конкретне корупційне діяння та конкретний випадок приросту активів, так і причинний зв'язок між ними; 3) спростування такої презумпції шляхом надання раціонального обґрунтування значного збільшення активів, яке перевищує законні доходи підозрюваного, має означати як мінімум конкретизацію підозрюваним акту (актів), який призвів до збільшення його майнових активів. Останнє дає можливість із використанням обґрунтованих у науці кримінального права принципів і правил провести ретроспективу (побудувати ланцюг у зворотному напрямі – від наслідку до причини) й отримати висновок, чи є таке обґрунтування розумним, тобто чи виключає воно корупційний шлях збільшення активів.

При цьому важливо розуміти, що зазначена конкретизація стосується актів саме приросту активів, а не актів перетворення активів одні в інші. Так, правочин купівлі-продажу, за яким підозрюваний набуває права власності на нерухоме майно, за загальним правилом, не є таким, що збільшує його майнові активи, оскільки в цьому випадку кошти підозрюваного лише перетворюються в нерухоме майно, що не збільшує його майнову масу.

Проведене вище обґрунтування багаторубіжного механізму правової протидії корупції дозволяє окремо виділити наступні висновки.

Конструювання багаторубіжного механізму правової протидії корупції передбачає послідовне розроблення окремих її складників, зокрема таких

інструментів, як кримінальна відповідальність за незаконне збагачення та за наявність необґрунтованих підконтрольних активів як елементів завершального рубежу, що демонструє актуальність цієї частини дослідження. При цьому в роботі варто увагу зосередити на виробленні теоретичних засад багаторубіжного механізму правової протидії корупції, які вирішували б питання взаємодії відповідних рубежів, їх завдання й перелік інструментів. Розроблення зазначених теоретичних засад передбачає, зокрема, відшукування методологічної основи для багаторубіжного механізму правової протидії корупції в наявних парадигмах кримінального права. Зазначене зумовлює послідовність розвитку думки в цьому розділі роботи.

Кримінально-правовий механізм протидії корупції не є ізольованою та самодостатньою системою, може ефективно діяти виключно за умов паралельного провадження інших антикорупційних механізмів, виконуючи роль субсидіарного інструменту. Такий висновок показує необхідність синхронізації кримінально-правових засобів боротьби з корупцією з іншими [318]. Інакше може скластися ситуація, за якою антикорупційний механізм держави не буде цілісним і системним. Означене засвідчує спрямування кримінально-правових досліджень у цій сфері, які повинні на підставі вивчення впроваджуваних у державі ефективних антикорупційних інструментів визначити архітектуру та елементи їх субсидіарної надбудови у вигляді кримінально-правового механізму протидії корупції.

Під час вирішення питань теоретичного обґрунтування багаторубіжного механізму кримінально-правової протидії корупції як рамкове положення варто враховувати, що в склад злочину є системою ознак і в разі відсутності самого діяння вести мову про склад будь-якого злочину не можна.

Норма про незаконне збагачення є елементом завершального рубежу протидії корупційним правопорушенням, які мають різні родові об'єкти й містяться в різних розділах Особливої частини КК, а норма про створення злочинної організації та про сприяння учасникам злочинних організацій і приховування їхньої злочинної діяльності є елементами попереднього рубежу

протидії організованій злочинності, яка формалізується в Кримінальному законі через злочинні діяння, які також мають різні родові об'єкти та містяться в різних розділах Особливої частини КК. У зв'язку із цим наведені норми передбачають злочини, які не мають такого конкретного об'єкта, який би давав можливість зарахувати їх виключно до одного з розділів Особливої частини КК.

Концепція багаторубіжної правової протидії злочинам явно виходить за межі антикорупційного кримінального законодавства і стосується всіх злочинів, які інституціоналізувалися та слабо піддаються впливу норм, які встановлюють відповідальність за діяння, що прямо заподіюють шкоду охоронюваним об'єктам. За таких умов обґрунтовувана в роботі концепція може стати основою для побудови й подальшого вдосконалення цілісних правових механізмів протидії інституціоналізованій злочинності, що значно підвищує її актуальність.

Взаємодія описаних у розділі 3 правових норм, які належать до різних рубежів протидії корупції, передбачає встановлення правила з метою дотримання принципу *Non bis in idem*. Так, такі норми завершального рубежу протидії корупційним правопорушенням як про незаконне збагачення і про фактичний контроль над активами не можуть засовуватися в разі, якщо до суттєвого збільшення майнових активів особи чи до зазначеного фактичного контролю призвело вчинення а) злочину, передбаченого нормами основного рубежу протидії корупційним правопорушенням, і такий злочин розкрито або б) злочину, передбаченого нормами, які не є елементами багаторубіжного механізму правової протидії корупційним правопорушенням (наприклад, необґрунтовані активи здобуті в результаті вчинення крадіжки (ст. 185 КК) тощо).

Індикаторами корупційного правопорушення є поведінка особи, яка є суб'єктом відповідальності за такі правопорушення, або такий фактичний стан чи відомості, у яких об'єктивно виявляються вчинені в минулому акти корупції (корупційні правопорушення основного рубежу), що залишилися латентними. Індикатори корупційних правопорушень є можливістю змодельовати з огляду на ознаки корупції та корупційних правопорушень. Знання про індикатори корупції (корупційних правопорушень) є теоретичним підґрунтям для виділення й

закріплення в кримінальному законі норм завершального рубежу протидії корупційним правопорушенням.

Характеристика ж правового елемента антикорупційного механізму України як багаторубіжного правового механізму протидії корупції дає можливість:

по-перше, додатково підтвердити й конкретизувати знання, що кримінально-правовий механізм протидії корупції не є ізольованою та самодостатньою системою й може ефективно діяти виключно за умови паралельного провадження інших антикорупційних механізмів, які в сукупності утворюють систему послідовного правового впливу на корупцію;

по-друге, показати необхідність термінологічної, формальної та змістової синхронізації всіх компонентів зазначеного механізму протидії корупції з метою уникнення як колізій, так і прогалин у правовому впливі на корупцію;

по-третьє, обґрунтувати необхідність міжгалузевого (міждисциплінарного) підходу під час наукового дослідження як антикорупційного законодавства України загалом, так і його окремих компонентів.

На підставі розкриття методологічних засад презюмування суспільно небезпечного діяння на підставі його результату і спростування такої презумпції можна дійти таких висновків: 1) причинний зв'язок на підставі наявних у науці кримінального права підходів можна встановити лише між конкретним корупційним правопорушенням і конкретним актом отримання особою неправомірної вигоди; 2) такий зв'язок між латентним корупційним правопорушенням і набуттям активів у значному розмірі, законність підстав набуття яких не підтверджено доказами (значним збільшенням активів державної посадової особи, яке перевищує її законні доходи), не можна встановити на основі правил, вироблених у науці кримінального права. Разом із тим з урахуванням першого висновку не буде суперечити кримінально-правовій теорії причинності презюмування наявності корупційного правопорушення, що залишилося латентним, на підставі встановлення значного збільшення активів державної посадової особи, яке перевищує її законні доходи. Проте це не виключає необхідності перевірити зазначену презумпцію на відповідність іншим

системоутворювальним постулатам кримінального права, а також закріпити чітко та ненадмірне правило спростування такої презумпції.

РОЗДІЛ 4. КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ ІНСТРУМЕНТИ ЗАВЕРШАЛЬНОГО РУБЕЖУ ПРАВОВОЇ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ В УКРАЇНІ

4.1. Функції норми про незаконне збагачення в механізмі кримінально-правової протидії корупції України

Законодавець, передбачаючи кримінальну відповідальність за незаконне збагачення, у диспозиції цієї статті не розкрив об'єктивних і суб'єктивних ознак цього злочину та не врахував, що КК містить кримінально-правові норми, які передбачають відповідальність за аналогічні суспільно небезпечні діяння [245, с. 3; 593]. У зв'язку із цим стаття про незаконне збагачення в структурі КК виявилася досить невизначеним інструментом.

Зазначене зумовило те, що стаття про незаконне збагачення в структурі КК виявилася досить незрозумілою як за змістом, так і за призначенням, що потребує вирішення із застосуванням наукової методології. Розробленням кримінально-правових проблем незаконного збагачення займалися такі вчені, як Д. О. Гарбазей, С. В. Гізімчук, О. І. Гузоватий, О. П. Денега, О. О. Дудоров, В. М. Борков, В. М. Киричко, М. В. Кочеров, В. Н. Кубальський, В. І. Тютюгін, І. М. Ясінь та інші. Роботи цих учених наблизили до розуміння складу незаконного збагачення за КК, описували можливі шляхи реалізації цього інструмента в правовій системі тощо. Разом із тим важливим є встановити фактичну правову природу норми про незаконне збагачення, яка діяла та діє в Україні (ст. 368-2 КК) і може бути розкрита шляхом дослідження генезису Кримінального закону в цій частині. З огляду на те що регламентація кримінальної відповідальності за незаконне збагачення неодноразово змінювалася (відповідна стаття введена до КК згідно із Законом України від 11.06.2009 № 1508-VI, утратила чинність на підставі Закону України від 21.12.2010 № 2808-VI, знову введена Законом України від 07.04.2011 № 3207-VI і змінювалася Законами України від 18.04.2013 № 221-VII, від 18.04.2013 № 222-VII; від 14.10.2014 № 1698-VII, від 12.02.2015 № 198-VIII, від 10.11.2015 № 770-VIII

тощо), важливо також дослідити те, яких змін зазнавав механізм кримінально-правової протидії корупційним злочинам у зв'язку із цим. При цьому натеper такі дослідження відсутні, що зумовлює актуальність цієї частини роботи.

Зважаючи на наведене вище, метою цієї частини дослідження є визначити на підставі вивчення генезису норми про незаконне збагачення проміжки часу, у які діяли різні моделі цієї норми, і встановити функції, які виконувала досліджувана норма в різних моделях. На підставі отриманого результату також треба визначити, як саме трансформація норми про незаконне збагачення вплинула на механізм кримінально-правової протидії корупційним злочинам в Україні.

Інтерпретація норми про незаконне збагачення за допомогою різних методологічних підходів, як показує вивчення літератури, дає різні результати щодо розуміння мети, функції та змісту ознак незаконного збагачення. У зв'язку із цим необхідним є детальне дослідження причин, умов і ходу формування ст. 368-2 КК з використанням методу герменевтики.

Крім того, тлумачення норми про незаконне збагачення, як і будь-якої іншої норми, має відповідати визнаним методам цієї процедури. Як видається, у цьому разі доцільно опиратися на шість інструментів конституційного тлумачення, які виведені суддею Верховного Суду США Стефеном Бреєром (*Stephen Breyer*). До таких інструментів зараховані: 1) текст норми; 2) історія цього тексту; 3) традиція – як цей текст використовувався раніше; 4) прецедент; 5) мета положення, яке підлягає тлумаченню; 6) наслідки інтерпретації [660].

Наведені вище методологічні підходи будуть використані нижче й у разі необхідності також і для тлумачення інших норм для цілей роботи.

Уперше стаття з назвою «незаконне збагачення» під номером 368-1 пропонувалася до КК законопроектом № 2112 [477] із таким формулюванням основного складу злочину: «Отримання у власність службовою особою благ або оформлення передачі, надання таких благ її близьким родичам у значних розмірах, законність походження яких не підтверджена в установленому законом порядку (незаконне збагачення) ...». При цьому значний розмір визначався як такий, що перевищує 50 НМДГ. Нескладно помітити, що наведена конструкція є

близькою до ст. 20 Конвенції ООН [227]. Також важливо акцентувати, що згідно з пояснювальною запискою до цього законопроекту [458], одним із його основних завдань було приведення кримінального законодавства у відповідність до положень Конвенції.

Подальші видозміни проектової норми про незаконне збагачення пов'язані з роботою профільного комітету законодавчого органу. Так, 18.03.2009 законопроект розглянуто в цьому комітеті й ураховано поправки депутатів [445]. У зв'язку із цим у тексті законопроекту до 2-го читання ст. 368-1 КК а була викладена в такій редакції: «Одержання службовою особою неправомірної вигоди або передача нею такої вигоди близьким родичам (незаконне збагачення)...», що повністю вихлостило сутність цього злочину й, ураховуючи подальше копіювання такого підходу в КК, навіть сьогодні перешкоджає справедливому засудженню корупціонерів.

У такому вигляді ст. 368-1 уведена до КК Законом України від 11.06.2009 № 1508-VI [474]. При цьому принципових зауважень з боку Головного науково-експертного управління [99] і Головного юридичного управління [175] щодо статті про незаконне збагачення, у тому числі щодо її невідповідності презумпції невинуватості, не було.

У наведеній редакції ст. 368-1 КК вступила в дію з 01.01.2011 й діяла до 05.01.2011 включно, оскільки вона разом з усім масивом антикорупційних норм реформи, передбаченої пакетом законів від 11.06.2009, утратила чинність згідно із Законом України від 21.12.2010 [468]. Такий крок у загальному вигляді пояснений тим, що окремі положення цих законів не відповідали чинному законодавству, запропоновані в них заходи вирізнялися безсистемністю, заплутаністю й неефективністю, а громадськістю та експертами неодноразово висловлювалися критичні зауваження щодо них, наголошувалося на неможливості застосування цих актів, оскільки вони порушують гарантовані Конституцією України права і свободи громадян [459]. Проте те саме характерно й для того антикорупційного законодавства, яке прийшло на заміну. Якщо не вдаватися в окремі відмінності, які, як видається, ще більше знизили дієвість антикорупційного правового

інструментарію, загалом чинні закони не тільки по суті, а й редакційно копіювали скасовані акти. Щодо норми про незаконне збагачення, то за новим законопроектом [497] у редакції відповідної статті лише запропоновано мінімальний поріг щодо розміру одержуваної неправомірної вигоди (значний розмір – 100 й більше НМДГ) без змін сутності цього злочину. В альтернативному законопроекті [476] стаття про незаконне збагачення викладена так: «Одержання службовою особою неправомірної вигоди у значному розмірі або передача нею такої вигоди близьким родичам за відсутності ознак хабарництва (незаконне збагачення)». У наведеній редакції була врахована пропозиція про доповнення складу незаконного збагачення негативною ознакою «за відсутності ознак хабарництва» [446]. При цьому, відповідно до правил кодифікації кримінально-правових норм, нумерація статті 368-1 КК була змінена на 368-2 КК. Тут варто акцентувати, що під час обговорення законопроекту повторну пропозицію про виключення із цього акта, зокрема, статті про незаконне збагачення було відхилено у зв'язку з тим, що встановлення відповідальності за цей злочин зумовлено необхідністю імплементації положень Конвенції ООН в національне законодавство [447]. У викладеному вигляді норма про кримінальну відповідальність за незаконне збагачення закріплена в КК згідно із Законом України від 07.04.2011 [475] та набула чинності з 01.07.2011.

Надалі Законом України від 18.04.2013 [484] у ч. 1 ст. 368-2 КК формулювання «за відсутності ознак хабарництва» замінено на «за відсутності ознак, зазначених у статті 368 цього Кодексу», що не вплинуло на сутність норми й пов'язано з переходом КК від терміна «хабар» до терміна «неправомірна вигода».

Отже, незаконне збагачення в Україні реалізовано з повним усуненням ризику порушення презумпції невинуватості, тобто обов'язок обґрунтувати законність походження відповідних активів у службовця відсутній, натомість правоохоронні органи зобов'язані довести незаконність одержання неправомірної вигоди, що зводить до «нуля» антикорупційний потенціал ст. 368-2 КК (як елемента завершального рубежу правової протидії корупції), оскільки необхідно

довести, яким саме незаконним шляхом службовець збагатився, а такі шляхи практичні завжди є злочинними, що повертає правоохоронну систему до наявної раніше багато років неефективної системи протидії корупції, коли необхідно доводити наявність конкретного діяння навіть у ситуаціях, коли майнові активи публічного службовця настільки непропорційні його офіційним доходам, що це породжує об'єктивну підозру його в корупційних діяннях.

У зв'язку із цим знаходив підтвердження висновок, що Україна запровадила кримінальну відповідальність за незаконне збагачення, виконавши формально свої міжнародні зобов'язання, пов'язані з ратифікацією Конвенції ООН, а норма, передбачена ст. 368-2 КК, не відображала належним чином ознаки незаконного збагачення як діяння, визначеного в ст. 20 Конвенції ООН [255, с. 31]. Також варто погодитися, що закріплене в ст. 368-2 КК визначення незаконного збагачення не лише створювало на практиці труднощі, пов'язані з відмежуванням цього службового злочину від інших злочинних посягань, учинюваних службовими особами, і передусім від традиційного одержання хабара, а й вихолощувало основний зміст аналізованого корупційного діяння в розумінні Конвенції ООН [160, с. 30].

Можливо, з огляду в тому числі на це, 16.09.2014 зареєстрований Проект Закону України № 5085 [509], який у первинному вигляді не містив положення про викладення ст. 368-2 КК в новій редакції, проте в тексті законопроекту до 2-го читання (14.10.2014) [500] така пропозиція вже була. 14.10.2014 цей Проект прийнято в другому читанні й загалом [499] і ст. 368-2 КК отримала нову редакцію, яка набула чинності з 26.01.2015. Так, із зазначеної дати незаконним збагаченням визначено набуття особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у власність майна, вартість якого значно перевищує доходи особи, отримані із законних джерел, або передача нею такого майна близьким родичам. Тут варто зауважити, що така формула незаконного збагачення вже пропонувалася раніше у проектах Законів України від 26.03.2014 № 4573 [501] та від 24.04.2014 № 4780 [502], які свого часу не набрали необхідної кількості голосів. У пояснювальних записках до наведених законопроектів, які в

цій частині були ідентичними, зазначалося, що викладення ст. 368-2 КК в новій редакції необхідне з метою приведення її у відповідність до ст. 20 Конвенції ООН, а відповідальність за незаконне збагачення є одним із найбільш дієвих засобів протидії корупції, оскільки не залежить від виявлення та переслідування конкретних корупційних діянь і зосереджена на наявності надмірного майна публічного службовця, яке не можна пояснити законними джерелами отримання доходів. На думку авторів пропонованої редакції норми про незаконне збагачення, вона не передбачає перекладення тягара доведення на обвинуваченого: орган державного обвинувачення повинен навести докази всіх елементів відповідного складу злочину [462; 461], що споріднює обраний підхід із пропозицією В. М. Боркова й буде критично оцінений далі.

Між тим у час, коли норма про незаконне збагачення вже була викладена в новій редакції, проте ще не набрала чинності, а саме 27.12.2014, був унесений законопроект [479], за яким пропонувалося викласти ст. 368-2 КК в іншому вигляді. Так, незаконним збагаченням пропонувалося вважати одержання особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у власність необґрунтованого майна, а так само передача нею такого майна близьким родичам, членам сім'ї чи пов'язаним особам або сприяння в передачі вказаним особам такого майна за відсутності ознак легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом. При цьому під необґрунтованим майном розумілося майно, вартість якого перевищує 300 НМДГ, якщо законність джерела походження коштів чи іншого майна для його придбання не підтверджена в установленому законом порядку.

У пояснювальній записці [464] до означеного вище законопроекту правильно відмічалося, що в більшості випадків джерелом раціонально необґрунтованого збільшення майна посадовця державного органу чи державного підприємства може бути тільки торгівля його публічними повноваженнями/владою або привласнення державного майна. Тому встановлення факту надприбутків чиновника породжує великі сумніви в тому, що він не корумпований. Проте далі зазначалося, що, беручи до уваги об'єктивні українські реалії (у тому числі

отримання більшістю населення заробітної плати неофіційно «в конверті»), більшість громадян не зможуть підтвердити джерело походження навіть незначного по вартості майна. Із цієї причини пропонується ввести кримінальну відповідальність за незаконне збагачення за придбання не будь-якого майна (купівля якого не може бути обґрунтована), а лише того майна, що за своєю вартістю явно значно виходить за рамки офіційних доходів особи. Між тим таке пояснення жодним чином не обґрунтовує необхідності прийняття запропонованої редакції ст. 368-2 КК. Крім того, те, що більшість населення, як зазначається в наведеній пояснювальній записці, отримує заробітну плату неофіційно, не стосується публічних службовців, оскільки вони отримують винагороду за свою працю виключно офіційно.

Судячи ж із законопроекту, під вартістю майна, яка свідчила б про явний вихід за рамки офіційних доходів при незаконному збагаченні, розумілася така, що перевищувала 300 НМДГ. За встановленою ж на час унесення аналізованого законопроекту редакцією ст. 368-2 КК кримінальна відповідальність за нею повинна була настати в разі, якщо публічний службовець набув у власність майна, вартість якого значно перевищує доходи особи, отримані із законних джерел, тобто в два або більше рази перевищує розмір доходу, зазначеного в його декларації за відповідний період. У цьому полягала перша важлива відмінність запропонованої редакції ст. 368-2 КК від установленої.

Друга ж відмінність могла більш суттєво вплинути на дію норми про незаконне збагачення, оскільки була пов'язана з корегуванням порядку доказування ознак цього злочину. Так, якщо встановлена редакція ст. 368-2 КК передбачала необхідність доведення того, що публічний службовець набув у власність майно, вартість якого значно перевищує його доходи, отримані із законних джерел, то в запропонованому розглядуванім законопроектом формулюванні цієї статті закріплювалась необхідність установити, що зазначений суб'єкт одержав у власність майно, вартість якого перевищує 300 НМДГ, якщо законність джерела його походження не підтверджена в установленому законом порядку (аналогічне формулювання пропонувалося законопроектом від

11.09.2006 № 2112 (станом на 17.11.2006), який описаний вище). Отже, у законопроекті пропонувалося спростити для сторони обвинувачення процес доказування ознак незаконного збагачення, оскільки в разі доведення суттєвого збільшення активів публічного службовця (на 300 і більше НМДГ) не потрібно було б доводити, що саме ці активи перевищили доходи із законних джерел, а таких джерел може бути велика кількість і вони можуть бути такими, що об'єктивно не піддаються встановленню засобами, доступними правоохоронним органам. Натомість сторона обвинувачення після доведення такого суттєвого збільшення активів суб'єкта буде вказувати, що законність джерела походження цих активів не підтверджена в установленому законом порядку (а для цього не потрібно проводити жодних дій, окрім звернення до декларації обвинуваченого службовця), і за таких обставин формується склад незаконного збагачення, який стає підставою для притягнення особи до кримінальної відповідальності. При цьому пропонована редакція ст. 368-2 КК не містила вказівки на те, який суб'єкт повинен доводити законність чи незаконність джерел походження відповідних активів. Незважаючи на це й ураховуючи викладене вище, саме в обвинуваченого виникне необхідність зі свого боку підтверджувати законність походження коштів, на вартість яких збільшилися його майнові активи, що однозначно перерозподіляє тягар доказування й покладає на обвинуваченого обов'язок доказувати фактично свою невинуватість під страхом настання несприятливих наслідків у вигляді визнання його винним у вчиненні незаконного збагачення. У зв'язку із цим очевидно, що пропоноване законопроектом від 27.12.2014 формулювання ст. 368-2 КК фактично обмежує дію принципу презумпції невинуватості. При цьому таке обмеження не пропонувалося передбачити будь-яким законом і воно фактично вважалося під конструкцією ч. 1 ст. 368-2 КК.

Разом із тим 09.01.2015 внесений інший законопроект [480], у якому була запропонована ще одна нова редакція статті про незаконне збагачення, при цьому ст. 368-2 КК, яка була викладена в новій редакції згідно із Законом України від 14.10.2014, ще навіть не набула чинності. Так, незаконним збагаченням пропонувалося вважати набуття особою, уповноваженою на виконання функцій

держави або місцевого самоврядування, її близькою особою у власність активів у значному розмірі (300 і більше НМДГ), законність підстав набуття яких не підтверджено доказами, а так само передача нею таких активів будь-якій іншій особі. При цьому пояснювальна записка [457] до законопроекту від 09.01.2015 не містила будь-якого обґрунтування щодо необхідності такої зміни, а в процесі роботи на цим законопроектом експертами Верховної Ради України [100] звернуто увагу на порушення пропонованою ст. 368-2 КК презумпції невинуватості.

Зазначене формулювання складу незаконного збагачення на перший погляд суттєво не відрізняється від того, що пропонувалося законопроектом від 27.12.2015, а є лише більш лаконічним. Проте більш ретельне вивчення запропонованої редакції ст. 368-2 КК показує, що важливою зміною є те, що злочин пропонувалося вважати незаконне збагачення не тільки публічного службовця, а і його близьких осіб. Така пропозиція є важливим елементом норми про незаконне збагачення, яка натикається на додаткові перешкоди в правовій системі України, що буде детально розглянуто надалі. Також звертає на себе увагу те, що якщо за законопроектом від 27.12.2014 в ст. 368-2 КК необґрунтованим майном пропонувалося вважати такі активи, законність джерела походження яких *не підтверджена в установленому законом порядку*, то за законопроектом від 09.01.2015 йдеться вже про активи, законність підстав набуття яких *не підтверджено доказами*. Отже, сторона захисту вимушена підтверджувати законність набуття активів, щодо яких є сумніви в сторони обвинувачення, шляхом надання фактичних даних, які отримані виключно в передбаченому КПК порядку, інакше такі доводи не будуть доказами. Разом із тим у ситуації, коли підозрюваного в незаконному збагаченні буде взято під варту, у нього виникнуть значні труднощі в збиранні саме доказів на підтвердження законності джерела походження активів, щодо яких є сумніви й у зв'язку з якими сформована підозра в незаконному збагаченні. За описаних умов обвинувачений ставиться у значно жорсткіші рамки, ніж це передбачається в

ст. 20 Конвенції ООН, за якою достатнім є раціонально обґрунтувати суттєве збільшення активів без обов'язкового підтвердження цього доказами.

У подальшому 30.01.2015 (ст. 368-2 КК в редакції Закону України від 14.10.2014 вже набрала чинності) з'являється ще один Законопроект [481], за яким також пропонувалося викласти норму про незаконне збагачення в новій редакції, яка повністю збігалася з редакцією цієї норми за законопроектом від 09.01.2015. Щодо пропонованого формулювання ст. 368-2 КК знову було зауважено про порушення ним принципу презумпції невинуватості [176]. До другого читання винесена така редакція ч. 1 ст. 368-2 КК: «Набуття особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у власність активів у значному розмірі, законність підстав набуття яких не підтверджено доказами, а так само передача нею таких активів будь-якій іншій особі – караються...». Отже, була врахована пропозиція [448] про виключення з кола суб'єктів, значне та необґрунтоване збільшення активів яких становить склад незаконного збагачення, близьких осіб публічного службовця, що не дало можливості необхідним чином розширити дію цього антикорупційного інструмента. Крім того, вже в залі для голосування була підтримана поправка про збільшення суми, яка утворює значний розмір активів, із 300 НМДГ до 1000 НМДГ [559]. У зв'язку із цим, якщо врахувати, що з 01.01.2015 для кваліфікації злочинів 1 НМДГ становив 609 грн., а 1000 НМДГ, відповідно, – 609 000 грн., а з 01.01.2016 1 НМДГ для цілей кваліфікації злочинів дорівнює вже 800 грн. (1000 НМДГ, відповідно, – 800 000 грн.) та з 01.01.2018 відповідно – 881 грн. (1000 НМДГ – 881 000 грн.), то за незаконне збагачення буде можливість притягнути до кримінальної відповідальності тільки найбільших корупціонерів. Саме в зазначеному вище вигляді викладена редакція ч. 1 ст. 368-2 КК згідно із Законом України від 12.02.2015 [478], який набирав у цій частині чинності з 05.03.2015.

Отже, чинна редакція норми про незаконне збагачення зберегла основні недоліки, які були притаманні пропонованим у законопроектах від 27.12.2015, від 09.01.2015 та від 30.01.2015 варіантам ст. 368-2 КК, а саме: 1) фактичне запровадження складом цього злочину обмеження дії принципу презумпції

невинуватості без прямої нормативної регламентації цього як у КК, так і в інших Законах України, а також без наукового обґрунтування такого обмеження та незважаючи на зауваження експертів Верховної Ради України; 2) виключення із суб'єктів, значне необґрунтоване збільшення активів яких утворюватиме склад незаконного збагачення, близьких осіб публічного службовця; 3) установлення 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, за якою достатнім є раціонально обґрунтувати суттєве збільшення активів без обов'язкового підтвердження цього доказами.

Крім того, незаконне збагачення, за ст. 20 Конвенції ООН, не передбачає, як ст. 368-2 КК, необхідності підтвердження саме *законності* походження майнових активів, які перевищують законні доходи. У Конвенції ООН йдеться про необхідність надання публічним службовцем раціонального обґрунтування значного збільшення своїх активів, яке перевищує його законні доходи. Звичайно, таке обґрунтування може будуватися й на тому, що особа вчинила інший корисливий злочин, наприклад, один зі злочинів проти власності, що має також виключати дію норми про незаконне збагачення, оскільки остання призначена для боротьби з корупцією й характеризується відповідними об'єктами кримінально-правової охорони.

У зв'язку із цим, за чинною редакцією ст. 368-2 КК, якщо особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, надасть докази отримання активів у значному розмірі від учиненні злочину, який не є корупційним, чи навіть корупційного злочину (наприклад, підкупу), то все одно потрібно застосовувати ст. 368-2 КК, оскільки не будуть надані докази саме законності підстав набуття зазначених активів. При цьому очевидно, що обвинуваченому вигідно надавати лише докази набуття майнових активів від злочину, санкція якого є більш м'якою, ніж санкція незаконного збагачення.

Отже, норма про незаконне збагачення, передбачена в ст. 368-2 КК, порівняно з однойменним інструментом, передбаченим ст. 20 Конвенції ООН, має

низку суттєвих недоліків, які підривають ефективність і справедливість її застосування в Україні та які треба усунути шляхом зміни КК.

Дослідження причин, умов і ходу формування норми про кримінальну відповідальність за незаконне збагачення в КК показує, що її поява націлена на впровадження до правової системи України інструмента, передбаченого ст. 20 Конвенції ООН, з однойменною назвою [313].

Узагальнюючи наведене вище в частині розвитку законодавства щодо кримінальної відповідальності за незаконне збагачення, можна виділити проміжки часу, у яких діяли різні редакції цієї норми.

Так, із 01.01.2011 по 05.01.2011 діяла ст. 368-1 КК, яка введена до Кримінального закону згідно із Законом України від 11.06.2009 № 1508-VI, а з 01.07.2011 по 25.01.2015 діяла ст. 368-2 КК, яка запроваджена згідно із Законом України від 07.04.2011 № 3207-VI. У зазначені періоди норма про незаконне збагачення мала тільки однакову назву зі ст. 20 Конвенції ООН й жодним чином не відтворювала сутність цього антикорупційного інструмента. Така ситуація виникла у зв'язку з тим, що опрацювання Верховною Радою України первинно запропонованого варіанта статті про незаконне збагачення в результаті призвело до такої редакції норми КК (ст. 368-2), яка розмила саму сутність цього злочину й запровадила не планований законодавцем спосіб її застосування як елемент основного рубежу правової протидії корупційним злочинам, що спричинило правову невизначеність у цій сфері. Означений висновок 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 з урахуванням цілі її створення й у зв'язку зі ст. 20 Конвенції ООН (тут незаконне збагачення оцінюється як елемент завершального рубежу правової протидії корупції); другий – аналіз ст. 368-2 КК з урахуванням реальної практики її застосування як випадково виділеного суміжного корупційного злочину (тут незаконне збагачення оцінюється як елемент основного рубежу зазначеної вище протидії). Крім того, за означені періоди дії норми про незаконне збагачення була накопичена достатня кількість судових рішень, які, незважаючи на втрату

чинності відповідної редакції ст. ст. 368-1, 368-2 КК, продовжують впливати на кримінально-правовий механізм протидії корупційним злочинам, а тому потребують дослідження.

З 26.01.2015 по 04.03.2015 діяла ст. 368-2 КК в редакції Закону України від 14.10.2014 № 1698-VII. У цей період норма КК про незаконне збагачення 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.

З 05.03.2015 й по сьогодні діє ст. 368-2 КК в редакції Закону України від 12.02.2015 № 198-VIII, яка вуалює під конструкцією складу незаконного збагачення фактичне обмеження дії принципу презумпції невинуватості [353].

Незважаючи на таку високу динаміку законодавчих ініціатив щодо норми про незаконне збагачення з метою внести до неї суттєві зміни, на описаному вище пильна увага з боку народних депутатів до цієї норми не ослабла. Так, 18.01.2018 у Верховні Раді України був зареєстрований законопроект [490], відповідно до якого пропонується ч. 1 ст. 368-2 КК викласти у такій редакції: «Незаконне набуття особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у власність активів у значному розмірі». Фактично ставиться питання про повернення норми про незаконне збагачення у модель, що діяла з 01.07.2011 по 25.01.2015 (із деякими незначними відмінностями). При цьому в пояснювальній записці [460] до зазначеного законопроекту консолідовані основні аргументи проти норми про незаконне збагачення, які відомі у науці кримінального права та критично розглядаються у цій роботі. До цього 59 народних депутатів подали до КСУ конституційне подання [233]. У цьому поданні на підставі аргументів схожих із тими, якими обґрунтовано зазначений вище законопроект, ставиться питання про визнання такою, що не відповідає Конституції України (є неконституційною) стаття 368-2 КК. Наведені вище

законопроект та конституційне подання, з огляду на результати наукового дослідження, які викладені у цій роботі, підтримати не можна.

Для підтвердження наведених вище висновків щодо властивостей норми про незаконне збагачення в періоди з 01.01.2011 по 05.01.2011 і з 01.07.2011 по 25.01.2015 року й у зв'язку з обов'язковістю висновків Верховного Суду України для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності відповідну норму закону, і для всіх судів України особливу увагу треба звернути на постанови [449; 452], положення яких суттєво вплинули на сутність і межі дії ст. 368-2 КК.

Так, найвищий судовий орган у Постанові від 07.11.2013 по справі № 5-29кс13 зазначив, що діяння, передбачені ст. ст. 368-2 і ст. 368 КК, співвідносяться як загальна та спеціальна норми права. Таке положення пояснене тим, що диспозиція ст. 368 КК охоплює більш вузьке коло діянь, оскільки передбачає кримінальну відповідальність тільки тоді, коли одержання неправомірної вигоди особою відбувається в обмін на вчинення чи невчинення нею будь-якої дії з використанням наданої їй влади чи службового становища. Натомість диспозиція ст. 368-2 КК не пов'язує (не ставить у залежність) одержання неправомірної вигоди від активної чи пасивної поведінки службової особи. Між тим таке правило формує лише загальне уявлення про групу розмежувальних ознак, які знаходяться в площині об'єктивної сторони підкупу в публічному секторі та мають основу в об'єкті підкупу й будуть розглянуті надалі. Проте не можна погодитися, що ст. ст. 368-2 і 368 КК співвідносяться як загальна та спеціальна. Для такого виду конкуренції характерно те, що одна стаття (що передбачає загальну норму) охоплює певне коло діянь, а інша – їх частину. При цьому певні діяння виявляються встановленими і статтею про загальну норму, і про спеціальну [382, с. 417]. Очевидно, що конкретне діяння не могло одночасно підпадати під дію ст. ст. 368 і 368-2 КК, оскільки стаття про незаконне збагачення містила негативну ознаку складу злочину, яка унеможливлювала її конкуренцію зі статтею про підкуп. Так, ст. 368-2 КК могла бути застосована тільки у випадку,

коли відсутні ознаки ст. 368 КК, що давало змогу визначити ці статті не як конкуруючі, а як суміжні.

Важливим є також висновок, обґрунтований у зазначеній вище Постанові, що незаконного збагачення як діяння немає й тоді, коли в діях службової особи наявні не тільки ознаки одержання хабара (неправомірної вигоди), а й ознаки інших суміжних кримінально караних корупційних діянь (тут звертає на себе увагу те, що Верховний Суд України вже правильно називав ст. 368-2 КК й інші статті про корупційні злочини, у тому числі ст. 368 КК, не конкуруючими, а суміжними). Норма про незаконне збагачення встановлює заборону на одержання вигоди будь-якого виду та вигляду поза межами встановлених законом підстав і порядку. Службова особа тільки тому, що вона має статус державної публічної службової особи й наділена службовими повноваженнями, за будь-яких умов, приводів, обставин, причин не має права отримувати кошти або інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, подарунки, пожертви, інші індивідуально особистісні знаки уваги, які або не забезпечені еквівалентом витраченого робочого часу на виконання службових повноважень і/чи на зайняття іншими дозволеними законом видами діяльності, що не суперечать інтересам служби, або не відповідають загальновизнаним уявленням гостинності, або очевидно (явно) є незаслуженими тощо. Аналогічний висновок також відтворений і в Постанові Верховного Суду України від 09.04.2015 у справі № 5-5кс15. Також в аналізованих Постановах указано, що одержання неправомірної вигоди за наведених умов і володіння нею в сукупності з іншими обставинами дає підстави розцінювати ці дії як незаконне збагачення.

Такі висновки Верховного Суду України давали змогу визначити незаконне збагачення злочином змішаного типу (за критерієм механізму корупційних відносин), тобто таким, що може бути як двостороннім (може бути вчинений виключно за обов'язкової добровільної участі декількох суб'єктів корупції), так й одностороннім (може бути вчинений суб'єктом корупції одноосібно без обов'язкової добровільної участі інших осіб) корупційним злочином. Додатковим підтвердженням цієї тези є кримінальна справа [92], зокрема, щодо депутата

Штормівської сільської ради Сакського району АРК, яка, скориставшись наявністю кредитної заборгованістю в КП «Золотий берег» і загрозою її погашення за рахунок заставленої будівлі, разом із сільським головою організувала вилучення із земель запасу на території Штормівської сільської ради земельних ділянок рекреаційного призначення загальною площею 0,3 га під прикриттям погашення означеної заборгованості, чим інтересам сільської громади завдано збитків у розмірі 740 520 грн., і надалі здійснила замах на встановлення права власності своєї дочки щодо однієї з ділянок. Суд засудив депутата, зокрема, за ч. 2 ст. 15 – ч. 2 ст. 368-2 КК.

Крім того, означений висновок Верховного Суду України підтверджує положення, що функцією ст. 368-2 КК в системі норм основного рубежу правової протидії корупції було встановлення поряд із ними резервної підстави кримінальної відповідальності за корупцію. Останнє означає, що ст. 368-2 КК була загальною щодо всіх корупційних злочинів, суб'єктом яких була службова особа публічного сектору (п. п. 1, 2 примітки до ст. 364 КК) і мала застосовуватися у випадку, коли діяння такого суб'єкта полягало в одержанні неправомірної вигоди в значному розмірі і не підпадало під ознаки інших складів корупційних злочинів. Що ж до ст. 368 КК і статті про незаконне збагачення, то вони не могли конкурувати у зв'язку із закріпленням у ст. 368-2 КК припису «за відсутності ознак, зазначених у статті 368 цього Кодексу». Звичайно, такий висновок, ґрунтуючись виключно на догматичному аналізі, лише формально визначав співвідношення ст. 368-2 КК з іншими нормами цього закону. Більш удалим рішенням було б закріплення в ст. 368-2 КК негативної ознаки незаконного збагачення в редакції «за відсутності ознак іншого злочину». Редакція ж статті про незаконне збагачення зі змінами Законом від 14.10.2014 [499] уже не передбачає ознаки, яка б була розмежувальною навіть щодо підкупу, що з урахуванням нечіткості формулювання складу цього злочину та висновків деяких авторів може призвести до порушення принципу *Non bis in idem*.

З огляду на викладене, не можна повною мірою погодитися з пропозицією дослідників, що норма про незаконне збагачення повинна була розглядатись як

загальна щодо інших складів корупційних злочинів [257, с. 169], оскільки реальність правозастосовної практики показувала, що ст. 368-2 КК виконувала функцію щодо встановлення відповідальності за поведінку, яка не підпадає під інші статті КК (спеціальні) чи ст. 368 КК (суміжна). При цьому завданням, яке первинно було поставлено перед нормою про незаконне збагачення, було покарати корупціонера за умови, що корупційний злочин, який безпосередньо призвів до збагачення, залишився латентним. В останньому випадку вести мову про співвідношення загальної і спеціальної статті чи про суміжність статей не можна.

У зв'язку із цим незаконне збагачення – це не тільки стаття, що входила до складу завершального рубежу протидії корупції, а й стаття, яка передбачала відповідальність за умови, коли в діях корупціонера відсутні ознаки інших складів корупційних злочинів, тобто була елементом основного рубежу правової протидії корупції. При цьому зберігається незначна вірогідність, що зазначена теза стосується норми про незаконне збагачення як у редакції ст. 368-2 КК до змін Законом від 14.10.2014, так і після цього, адже вивчення зміненої норми про незаконне збагачення показує, що в цьому контексті вона є не досить чіткою. У такій ситуації судова практика щодо її застосування може не зазнати значних змін, що знову буде підривати сутність норми незаконного збагачення в розумінні ст. 20 Конвенції ООН. Більш упевнено констатує таку вірогідність К. П. Задоя, який зазначає, що хоча в редакції ст. 368-2 КК, яка набуде чинності з 25.01.2015, не міститься негативна ознака «за відсутності ознак, передбачених ст. 368 КК», видається, що лінія розмежування юридичних складів злочинів, передбачених ст. 368 і 368-2 КК, залишиться незмінною [566, с. 57].

У науковій літературі зазначалося, що під одержанням неправомірної вигоди як форми вияву незаконного збагачення треба розуміти не лише процес цієї дії в умовах реального часу, а і її результат – одержання, що відбулося в минулому (постфактум); безпосереднє вручення такої вигоди іншою особою або отримання цієї вигоди внаслідок злочинної або іншої протиправної поведінки винного; одноразове отримання або сумарне накопичення неправомірної вигоди в

значному (ч. 1), великому або особливо великому розмірі (ч. 2 і ч. 3 ст. 368-2 КК, відповідно) [245, с. 6]. Такий висновок на перший погляд ураховував виявлені вище різнорідні функції норми про незаконне збагачення. Між тим вивчення шляху обґрунтування наведеного положення показує, що М. В. Кочеров розумів незаконне збагачення (у редакції ст. 368-2 КК, що діяла з 01.07.2011 по 25.01.2015) виключно як елемент основного рубежу правової протидії корупції, а його висновок, що обов'язковою умовою кваліфікації поведінки особи за ст. 368-2 КК в ситуації накопичення неправомірної вигоди є доведення, що кожне окреме діяння щодо отримання такої вигоди містить ознаки продовжуваного злочину, охоплювалося єдиним умислом винного й було спрямоване на збагачення у відповідному розмірі [246, с. 94–95], відкидало можливість застосувати ст. 368-2 КК в значенні ст. 20 Конвенції ООН.

У наведеному вище розумінні об'єктивних ознак незаконного збагачення також не зверталось уваги, що визначення неправомірної вигоди, яке було закріплене в примітці до ст. 364-1 КК і розповсюджувалось у той час на норму про незаконне збагачення, містило не тільки характеристики предмета вигоди, а й ознаку діяння відповідних злочинів (у тому числі й незаконного збагачення), яка виражалася словосполученням «... пропонують, обіцяють, надають або одержують *без законних на те підстав*». З урахуванням цього більш точно було вести мову не про злочинну чи іншу протиправну поведінку винного, яка призвела до збагачення, а про будь-яку поведінку, яка призвела до отримання активів без законних на те підстав, що є значно ширшим за змістом і простішим у доказуванні. Інакше поставала необхідність доводити протиправність одержання відповідних благ, що суперечило сутності незаконного збагачення та усувало можливість його оцінювання як елемента завершального рубежу протидії корупції, який покликаний бути підставою притягнення до кримінальної відповідальності тих суб'єктів, яких не викрили під час учинення відповідної корисливої протиправної діяльності. У цьому контексті варто мати на увазі, що норма про незаконне збагачення покликана усунути складнощі, з якими стикається обвинувачення у зв'язку з необхідністю доведення факту вимагання

або прийняття хабарів посадовою особою у випадках, коли масштаби її збагачення настільки неспільномірні з її законними доходами, що справа про корупцію може бути заведена на підставі принципу *prima facie* [535, с. 99]. Крім того, за такої інтерпретації ознак ст. 368-2 КК у випадку, коли буде встановлено «безпосереднє вручення такої вигоди іншою особою або отримання цієї вигоди внаслідок злочинної або іншої протиправної поведінки винного», необхідно притягнути до відповідальності винного саме за вчинення названої поведінки. Застосування ж поряд із цим ст. 368-2 КК (у значенні незаконного збагачення за ст. 20 Конвенції ООН) було б ні чим іншим, як вторинним притягненням особи до кримінальної відповідальності за одні й ті самі діяння, що, як відомо, суперечить ст. 61 Конституції України.

Правильним у цьому контексті є зауваження В. М. Боркова, за яким якщо для притягнення до відповідальності за незаконне збагачення буде необхідно встановлювати конкретні способи збагачення: епізоди розкрадань, отримання хабарів, корисливих зловживань тощо, то доповнення Кримінального закону заборонаю на незаконне збагачення втрачає сенс [57, с. 293].

У зв'язку з викладеним не можна погодитися з висновком, що у випадках, коли одержання неправомірної вигоди було наслідком злочинної (наприклад, у результаті перевищення влади або службових повноважень) або іншої протиправної (у разі порушення встановлених законом обмежень службової особи щодо сумісництва та суміщення з іншими видами діяльності тощо) поведінки винного та за наявності інших підстав, дії останнього мають кваліфікуватися за сукупністю злочинів [245, с. 16] (мається на увазі сукупністю злочину, що призвів до збагачення та незаконного збагачення).

На цих самих підставах хибною була думка, що в разі незаконного збагачення обов'язково має бути наявний умисел особи на отримання неправомірної вигоди, а також активні дії, спрямовані на зловживання службовим становищем із цією метою [577, с. 88]. У цьому контексті неправильно є також рекомендація, за якою під час кваліфікації незаконного збагачення (у чинній редакції ст. 368-2 КК) треба встановлювати, як саме була заподіяна шкода

відноsinам, що забезпечують законну діяльність конкретної державної чи муніципальної установи, а для цього потрібно дослідити весь комплекс наданих публічному службовцю прав та обов'язків, з'ясувати, виходив він за межі своїх повноважень чи ні [144, с. 10]. Жодного смислу для цілей кваліфікації за ст. 368-2 КК в дослідженні всього комплексу її повноважень немає, оскільки при незаконному збагаченні кримінальна відповідальність настає не за відповідні зловживання службовим становищем, а за результати (необґрунтоване збагачення) таких зловживань у минулому за умови, що такі конкретні зловживання не вдалося викрити. Наведені точки зору не відповідали й не відповідають цілі створення ст. 368-2 КК та ще більше заплутували/заплутують практику її застосування [361].

Остаточнo підтвердити висновок про необхідність розуміння норми про незаконне збагачення (у редакції як до, так і з урахуванням змін Законом України від 14.10.2014 [499]) як елемента одночасно двох рубежів кримінально-правової протидії корупції (основного та завершального) можна положеннями аналізованих вище Постанов Верховного Суду України від 07.11.2013 по справі № 5-29кс13 і від 09.04.2015 по справі № 5-5кс15, за якими ознаками, які ідентифікують незаконне збагачення, зокрема, має бути визначена й офіційно закріплена наявність майна, яке значно перевищує офіційно проголошені (встановлені) доходи службової особи; встановлена невідповідність між доходами й майновим станом службової особи. Наведене положення в сумі з дефініцією неправомірної вигоди (примітка до ст. 364-1 КК), де закріплювалося, що вона одержується *без законних на те підстав*, давало змогу розглянути можливість застосування норми про незаконне збагачення (навіть у редакції ст. 368-2 КК до змін від 14.10.2014) як елемента завершального рубежу правової протидії корупції, тобто в моделі ст. 20 Конвенції ООН, на що не було звернуто уваги науковцями та правозастосовними органами, а також не враховано законодавцем під час викладення ст. 368-2 КК в новій редакції.

Узагальнення наведених вище положень концентрує увагу на важливому висновку щодо сутності й місця норми про незаконне збагачення (у редакції, що

діяла з 01.01.2011 по 05.01.2011 та з 01.07.2011 по 25.01.2015) у системі норм про корупційні злочини. Так, зазначена норма могла виконувати функцію елементів двох рубежів кримінально-правової протидії корупції – основного (у зв'язку з реальною практикою її застосування як випадково виділеного законодавцем суміжного корупційного злочину, що став резервним щодо інших) та завершального (у зв'язку з метою її створення як аналога інструмента ст. 20 Конвенції ООН, висновками Верховного Суду України та догматичним аналізом ст. 368-2 КК в поєднанні з положенням примітки до ст. 364-1 КК). Крім того, на рівні елемента основного рубежу правової протидії корупції норма про незаконне збагачення, 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 (може бути вчинений виключно за обов'язкової добровільної участі декількох суб'єктів корупції [317]), що потребувало його розмежування з підкупом у публічній сфері, так і одностороннім (може бути вчинений суб'єктом корупції одноосібно без обов'язкової добровільної участі інших осіб [317]) корупційним злочином, що потребувало його розмежування з іншими (окрім зазначеного вище підкупу) злочинами [326].

Якщо ж підтримати в теорії кримінального права точку зору, що після викладення норми про незаконне збагачення в редакції згідно із Законом України від 14.10.2014 (діяла з 26.01.2015 по 04.03.2015) та в редакції згідно із Законом України від 12.02.2015 (діє з 05.03.2015 й по сьогодні) усунуто функцію цієї норми бути елементом основного рубежу правової протидії корупції, де вона фактично виконувала роль резервної підстави кримінальної відповідальності за незаконне збагачення в значних розмірах за умови, що дії винного не містили ознак іншого злочину, і скоригувати з урахуванням цього правоохоронну та судову практику, що призведе до утворення значної прогалини в підставах кримінальної відповідальності за корупційні злочини та відкриє так шлях для маніпуляцій із кваліфікацією з метою ухилення від цього виду відповідальності. За викладених умов така деформація механізму протидії корупції в Україні

можлива, оскільки за час існування ст. 368-2 КК в редакції до змін Законом України від 14.10.2014 вже напрацьовані та підкріплені висновками найвищого судового органу позиції щодо відсутності ознак складів корупційних злочинів (особливо підкупу) в конкретних однотипних групах суспільно небезпечних діянь, які не можуть бути оцінені інакше ніж за нормою про незаконне збагачення як елемента в цьому випадку основного рубежу. У зв'язку із цим виведення норми про незаконне збагачення з елементів основного рубежу правової протидії корупції спричинить серйозні негативні наслідки для країни. Означені ж вище групи однотипних діянь детально будуть розкриті надалі.

При цьому сьогодні можна з упевненістю зробити висновок, що описана вище прогалина вже утворена у зв'язку з тим, що Законом України від 12.02.2015 значно підвищено мінімальний розмір необґрунтованого майна за ст. 368-2 КК до 1000 НМДГ. Таке непередбачене рішення буде чинити негативний вплив на кримінально-правовий механізм протидії корупційним злочинам в Україні, адже встановлення відсутності ознак інших злочинів у разі незаконного отримання майна публічним службовцем тільки тоді буде містити ознаки незаконного збагачення, коли вартість такого майна буде 1000 й більше НМДГ. За таких умов значна кількість суспільно небезпечних діянь, які раніше (до змін згідно із Законом України від 12.02.2015) визнавалися злочинами за ст. 368-2 КК, не будуть тягнути кримінальної відповідальності у зв'язку з проведеною частковою декриміналізацією а межах дії норми про незаконне збагачення в Україні.

Окрім зазначеного, практично щодо всіх засуджених за ст. 368-2 КК в редакції, що діяла з 01.01.2011 по 05.01.2011 та з 01.07.2011 по 25.01.2015, сьогодні необхідно застосувати ч. 1 ст. 5 КК, яка передбачає зворотну дію в часі Закону про кримінальну відповідальність, який скасовує злочинність діяння.

Зазначені вище висновки розгорнуті далі в роботі під час окремого дослідження генезису норми про незаконне збагачення (ст. 368-2 КК) як фактору деформації механізму кримінально-правової протидії корупції в Україні. Проведене дослідження, зокрема, показало, що постійні зміни навіть однієї норми Кримінального закону можуть бути фактором деформації механізму кримінально-

правової протидії цілим групам злочинних посягань (у випадку норми про незаконне збагачення – корупційним злочинам). Серйозні недоліки у кримінальній законотворчості встановлювалися і у інших дослідженнях. Так, випадкове виключення з кваліфікуючих ознак катування ознаки його вчинення службовою особою та існування словосполучення «за відсутності ознак катування» у ч. 2 ст. 365 КК та ч. 2 ст. 373 КК призводить до серйозних недоліків у механізмі кримінально-правового впливу [321].

У тому числі з метою недопущення таких випадків є необхідність у виробленні доктринальних основ кримінальної законотворчості для: 1) її систематизації; 2) удосконалення техніки законодавчої реалізації ідей запобігання та протидії злочинності для досягнення максимального соціального ефекту від дії запроваджених норм права; 3) уникнення під час кримінальної законотворчості не планованих законодавцем змін у кримінально-правовому впливі на правовідносини; 4) стабілізації закону про кримінальну відповідальність, що більшою мірою відповідало б його природі як кодифікованого нормативного акта тощо; 5) підвищення ефективності правозастосовної практики на основі кримінально-правових ресурсів [309].

Наведений вище висновок і пропозиція підкріплюється також думкою В. Я. Тація, В. І. Тютюгіна й Ю. А. Пономаренка, за якою сьогодні кримінальне законодавство України зіткнулося з реальною загрозою його неконтрольованого та безсистемного реформування, результатом чого цілком може стати не лише подальше його «захаращення» науково необґрунтованими й не виправданими життям положеннями, а й, зрештою, порушення основоположних принципів, на яких воно побудоване, системних зв'язків і залежностей його приписів, що, своєю чергою, потягне за собою істотне зниження ефективності засобів кримінально-правового впливу на злочинність [442]. Крім того, в іншій роботі В. Я. Тацій, В. І. Борисов і В. І. Тютюгін звернули особливу увагу на недопустимість відходу від дотримання принципу стабільності законодавства про кримінальну відповідальність [570]. На думку Ю. В. Бауліна еволюція кримінального права необхідна й закономірна, однак вона не повинна перетворюватися у поспішні

невиправдані зміни КК, а спроби вирішити складані життєві ситуації в політичній, соціально-економічній і інших сферах життєдіяльності людей шляхом застосування заходів кримінальної відповідальності приречені на невдачу [26, с. 41]. У цьому контексті слід погодитися з В. К. Грищуком, що демократична держава повинна мати науково обґрунтовані межі свободи кримінально-правового втручання в регулювання простору суспільних відносин [129, с. 578].

Необхідність і важливість досягнення окреслених завдань додатково обґрунтовується тим, що КК, як установив В. О. Туляков [589, с. 4; 591, с. 34-35; 586, с. 40-41], є в суспільстві «негативною конституцією». Така висока оцінка ролі Кримінального закону пов'язана з тим, що тоді як Конституція України регулює найбільш важливі, фундаментальні суспільні відносини, то КК їх охороняє. Така теза повинна використовуватися в тому числі законодавцем для встановлення меж поля дії кримінального права в державі. Так, видається, що КК не може охороняти ті правовідносини, які так чи інакше не регулюються Конституцією України, оскільки вони в такому разі не будуть характеризуватися як найбільш важливі, фундаментальні. Порушення запропонованого правила може призводити до надмірного втручання держави в суспільні відносини за допомогою кримінально-правових інструментів, що є шляхом до криміналізації суспільства.

При цьому Кримінальний кодекс як «негативна конституція», як це притаманно Конституції України, повинен містити механізм, який би ускладнював і стримував надмірну кримінальну законотворчість з метою, зокрема, його стабілізації. У цьому аспекті заслуговує на підтримку та подальший розвиток ідея А. С. Оцяці [418, с. 4] про необхідність нормативного закріплення нової структурної частини КК – Преамбули, яка б слугувала правовим фільтром для несистемних, непотрібних змін до КК, що не відповідають розвитку суспільства. Більш конкретно в цьому контексті висловився В. О. Туляков, який назвав Кримінальний кодекс Конституцією із санкціями [579] і ще у 2012 році зазначав, що в преамбулі майбутнього Кримінального закону повинні міститися посилання на конституційну обумовленість кримінально-правової заборони, зв'язаність її нормами Конституції держави й визнаними на міжнародному рівні

основними принципами та фундаментальними свободами людини та громадянина [580, с. 212]. Окрім цього, таким механізмом міг би стати інститут конституційного контролю за змінами до КК, згідно з яким такі зміни можна було б унести лише у випадку, коли КСУ дасть позитивний висновок про відповідність охоронюваних правовідносин пропонованою нормою рівню Конституції України [360]. У зв'язку з викладеним актуальним є розроблення самостійної теорії кримінальної законотворчості, у межах якої варто виробити положення, які б дали змогу реально поєднати в систему такі явища, як кримінально-правова політика, доктрина кримінального права, кримінальне законодавство і практика застосування останнього.

4.2. Норма про незаконне збагачення як елемент завершального рубежу правової протидії корупції

Як встановлено вище, норма про незаконне збагачення до КК введена й надалі корегувалася саме з метою виконання зобов'язань, узятих Україною в результаті підписання 11.12.2003 в м. Меріда (Мексиканські Сполучені Штати) й ратифікації 18.10.2006 [506] Конвенції ООН, а конкретніше – її ст. 20, за якою за умови дотримання своєї конституції й основоположних принципів своєї правової системи кожна Держава-учасниця розглядає можливість ужиття таких законодавчих та інших заходів, які можуть бути необхідними для визнання злочином умисного незаконного збагачення, тобто значного збільшення активів державної посадової особи, яке перевищує її законні доходи, які вона не може раціонально обґрунтувати. Тут варто зауважити, що наведена Конвенція ООН не є першим актом, який зобов'язав держави розглянути можливість установа кримінальної відповідальності за незаконне збагачення. Використання ж її в роботі як міжнародного стандарту щодо поля підстав кримінальної відповідальності за корупційні діяння пов'язане передусім із тим, що саме Конвенція ООН є першим і поки що єдиним міжнародним документом із ратифікованих Україною, який до корупційних злочинів зараховує незаконне збагачення.

Разом із тим такий підхід Конвенції ООН не є новим чи унікальним. Так, згідно зі ст. 9 («Незаконне збагачування») Міжамериканської конвенції проти корупції від 29.03.1996 [372], відповідно до своєї Конституції й основних принципів своєї правової системи, кожна Держава-учасниця, що ще не зробила цього, повинна вжити необхідних заходів для встановлення за своїм законодавством як злочину суттєвого збільшення майна урядового чиновника, що він не може зрозуміло пояснити щодо його законних заробітків під час здійснення своїх функцій. Відповідно ж до ст. 1 Конвенції Африканського Союзу про запобігання корупції та боротьбу з корупцією від 12.07.2003 [670], незаконне збагачення означає значне збільшення активів державної посадової особи або будь-якої іншої особи, яке вона не може раціонально обґрунтувати виходячи з її доходу. Таке діяння, згідно зі ст. 8 цієї Конвенції, держави-учасниці повинні визнати злочином.

Дослідження міжнародних стандартів кримінально-правової протидії корупції дало змогу Н. А. Зелінській відмітити, що конвенційні положення щодо встановлення кримінальної відповідальності за незаконне збагачення є важливим антикорупційним механізмом [180, с. 261], із чим варто цілком погодитися.

Нескладно виявити, що формулювання складу незаконного збагачення в міжнародних документах суттєво відрізняється від того, яке міститься в ст. 368-2 КК. Основні та принципові відмінності полягають у такому: 1) норма Кримінального закону 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 ООН прямо наголошує на відсутності необхідності встановлювати суспільно небезпечне діяння й передбачає караність саме значного збільшення активів (наслідок), тоді як за КК 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. ч. 2 і 3 ст. 368-2 КК прямо вказано, що в ч. 1 ст. 368-2 КК передбачено саме діяння).

Означені невідповідності норми про незаконне збагачення, передбаченої КК, міжнародним актам зумовили можливість покладення на неї функцій елемента як основного, так і завершального рубежу протидії корупції. При цьому фактично ст. 368-2 КК повноцінно застосовується лише як резервна підстава для кримінальної відповідальності за одержання (набуття) неправомірної вигоди за умови відсутності в діях корупціонера ознак іншого злочину, тобто як елемент основного рубежу. Основне ж завдання, яке прагнув вирішити законодавець, – передбачити в КК аналог ст. 20 Конвенції ООН, не досягнуто, і причиною цього є наведені вище відмінності. При цьому склад незаконного збагачення, який пропонується Конвенцією ООН, на відміну від ст. 368-2 КК, не може бути використаний як елемент основного рубежу і призначений для притягнення до відповідальності за корупційні діяння лише в тих випадках, коли не вдалося особу викрити в учиненні конкретного діяння, проте суттєве збільшення її активів дає змогу обґрунтовано дійти висновку, що такі діяння мали місце в минулому. Запровадження ж відповідальності за незаконне збагачення в Україні шляхом уведення конструкції складу, який передбачався ст. ст. 368-1, 368-2 КК та міститься в чинній редакції ст. 368-2 КК, не призвело до виконання Україною ст. 20 Конвенції ООН.

У зв'язку з викладеним важливим є вивчення доцільності й можливості вдосконалення кримінально-правового механізму протидії корупції в Україні за рахунок повноцінної реалізації в межах КК норми про незаконне збагачення в розумінні ст. 20 Конвенції ООН. У юридичній літературі вже накопичено деякий матеріал щодо введення відповідальності за незаконне збагачення в тому значенні та з тими ознаками, як це передбачається ст. 20 Конвенції ООН. У цьому випадку звертає на себе увагу те, що всі противники криміналізації незаконного збагачення передусім виходять із того, що ст. 20 Конвенції ООН порушує принцип презумпції невинуватості, що є основним аргументом проти її введення в національне законодавство. Означену думку висловлювали, зокрема, такі відомі юристи, як А. І. Алексєєв, Г. І. Богуш, О. О. Дудоров, В. М. Киричко, В. І. Михайлов, Ю. П. Синельщиков, В. І. Тютюгін та інші.

Так, зазначається, що наявність в особи обов'язку обґрунтувати збільшення власних активів сприймається не інакше як обов'язок довести законність їх походження, а отже, підтвердити дотримання законодавства і правомірність своїх дій [115, с. 277], а отже, відсутність своєї вини [207, с. 226]. Про перенесення тягара доказування на обвинуваченого (у тому числі в ситуації, що розглядається) можна говорити лише після внесення концептуальних змін до ст. 62 Конституції України, відповідно до якої ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні злочину. Формулювання кримінально-правової норми про незаконне збагачення в ключі, рекомендованому Конвенцією ООН, однозначно суперечило б наведеному конституційному правилу [160, с. 29]. Рекомендація ООН про можливість визнання незаконного збагачення (у тому вигляді, в якому воно сформульовано в ст. 20 Конвенції ООН) злочином не може бути прийнята як така, що суперечить Конституції [5, с. 235]. Також зазначається, що норма про незаконне збагачення містить презумпцію злочинного характеру набуття особою у власність активів у значному розмірі, законність підстав набуття яких не підтверджено доказами, таку презумпцію особа, яка обвинувачується в незаконному збагаченні, повинна спростувати, що прямо суперечить конституційному принципу презумпції невинуватості (ч. 1 ст. 62 Конституції України) і базовим нормам кримінального законодавства, зокрема ч. 2 ст. 2 КК [649, с. 142-143].

Згідно з доповіддю Групи щодо огляду здійснення Конвенції ООН [407], велика кількість країн не впровадила кримінальну відповідальність за незаконне збагачення з огляду на різноманітні причини, основною з яких є конституційні перешкоди. Так, у більшості країн із групи африканських держав запровадженню кримінальної відповідальності за незаконне збагачення заважають перешкоди конституційного (порушення принципу презумпції невинуватості) або практичного характеру (складність порушення справи через труднощі, пов'язані з проведенням фінансового профілювання, оцінюванням чистої вартості майна, виявленням і арештом активів тощо) (п. 15 зазначеної вище доповіді). Кримінальна відповідальність за незаконне збагачення передбачена лише у двох із

дев'яти держав Східної Європи, хоча в одній із них відповідне положення вважається розпливчастим і неконкретним (у доповіді не називаються конкретні країни, проте скоріше за все в останньому випадку йдеться про Україну). У більшості країн цього регіону встановленню цього складу злочину перешкоджають конституційні норми (положення про тягар доказування, презумпції невинуватості й інші особливості законодавства) (п. 17 зазначеної вище доповіді). Як відзначається в п. 18 доповіді, що аналізується, усі держави-учасниці з групи західноєвропейських та інших держав повідомили, що встановленню кримінальної відповідальності за незаконне збагачення перешкоджають конституційні обмеження, які стосуються презумпції невинуватості й перенесення тягара доведення.

Разом із тим у більшості з дев'яти держав Азіатсько-Тихоокеанського регіону конституція та законодавство не перешкоджають установленню кримінальної відповідальності за незаконне збагачення (цей склад передбачено в п'яти державах-учасниках із цього регіону, а в трьох інших готується відповідне законодавство) (п. 16 доповіді).

Окрім наведеного вище доводу, який є основною перепорою для запровадження відповідальності за незаконне збагачення за типом ст. 20 Конвенції ООН, приводяться також й інші аргументи, сума яких демонструє поле проблем, що пов'язані із цим нетиповим для українського кримінального права інструментом протидії корупції. Тут варто зазначити, що позиції, які відкидають можливість кримінальної відповідальності за незаконне збагачення, оперують не окремими аргументами для такого висновку, а використовують їх комбінаціями, у центрі яких знаходиться теза про порушення принципу презумпції невинуватості.

Окрім посилання на порушення нормою про незаконне збагачення принципу презумпції невинуватості, додатково зазначається, що подібно до інших норм Конвенція ООН вимагає умисного характеру діяння («коли воно (злочин) відбувається умисно»). У цьому випадку незрозуміло, стосовно якого діяння повинна встановлюватися вина у формі умислу, так як «значне збільшення активів» є не дією (бездіяльністю) особи, а його наслідком. На таке зауваження

варто зазначити, що в міжнародному праві поняття вини має дещо інше функціональне призначення і зміст порівняно з національним правом. Зокрема, на думку Ю. М. Колосова, у міжнародному праві вина – це сам факт учинення суб'єктом протиправної дії, і для уникнення змішування понять у міжнародному праві варто говорити не про ставлення у вину, а про ставлення вчиненої дії [224, с. 41]. Останнє підтверджується також тим, що як у Міжамериканській конвенції проти корупції від 29.03.1996, так і в Конвенції Африканського Союзу про запобігання корупції та боротьбу з корупцією від 12.07.2003 серед ознак складу незаконного збагачення умисел не згадується.

На думку О.О. Дудорова при незаконному збагаченні винна особа має усвідомлювати незаконність набуття активів, а не те, що законність підстав набуття активів не підтверджується доказами [159].

У цьому контексті видається, що вказівка Конвенції ООН 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 збільшення її активів, яке не узгоджується з її легальними доходами й не може бути нею раціонально обґрунтоване, відбулося поза усвідомленням, волею та контролем такої особи й не було її метою. Наприклад, унесення без будь-яких підстав на рахунок суб'єкта незаконного збагачення коштів без його відома з метою подальшого ініціювання кримінальної відповідальності. При цьому для уникнення використання такого пояснення збільшення активів самим публічним службовцем з метою ухилення від кримінальної відповідальності поряд зі складом незаконного збагачення доцільно передбачити нормативне положення, за яким у разі виявлення цим службовцем безпідставного збільшення своїх майнових активів, що відбулося поза його усвідомленням, волею й контролем та не було метою суб'єкта незаконного збагачення, останній зобов'язаний невідкладно (у розумний строк) письмово повідомити про це відповідний уповноважений антикорупційний орган, інакше таке збагачення має вважатися умисним (у наведеному значенні) й тягти відповідальність на загальних умовах.

Крім того, тоді як у кримінальному праві поняття вини (як умислу, так і необережності) сконструйовано виходячи з ознак матеріального складу злочину (ст. ст. 23-25 КК), у злочинах із формальним складом прямий умисел виражається лише в тому, що особа усвідомлює суспільно небезпечний характер діяння під час його вчинення [181, с. 111]. При цьому варто погодитися з А. Н. Трайніним, що немає злочинів, які не завдають шкоди об'єкту, бо це парадокс у самому собі [576, с. 144]. Отже, винне відношення до наслідків злочину (у цьому випадку негативних змін в охоронюваних суспільних відносинах) із формальним складом (заподіяння чи можливість заподіяння істотної шкоди фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі), які, виходячи з положень ч. 2 ст. 11 КК, є обов'язковими для уникнення визнання такого діяння малозначним, як і самі наслідки, презюмується.

Також у юридичній літературі зазначається, що неможливість державної посадової особи раціонально обґрунтувати значне збільшення активів може бути встановлена в різних ситуаціях: а) коли самозбагачення здійснене з порушенням вимог закону; б) коли збагачення відбулося без порушень закону, однак особа це не може підтвердити (зокрема у випадках втрати відповідних документів; смерті власників, які подарували чи на інших умовах передали майно без документів; привласнення знайденого майна чи такого, що випадково опинилося в особі тощо). Якщо за таких обставин неможливість державної посадової особи раціонально обґрунтувати значне збільшення активів буде завжди пов'язуватися з незаконним збагаченням, то це, по суті, є припущенням, а відповідно до ч. 3 ст. 62 Конституції України, обвинувачення не може ґрунтуватися на припущеннях [207, с. 225-226]. Під час притягнення до відповідальності за незаконне збагачення презюмується походження доходів посадової особи внаслідок корупційного діяння, хоча насправді ці кошти можуть мати будь-яке походження, нехай навіть і незаконне, але зовсім не обов'язково пов'язане з корупцією [37]. Такі доводи не можуть бути перешкодою до встановлення зазначеної вище правової презумпції, оскільки, по-перше, таке припущення є спростовною презумпцією, а по-друге, ознакою будь-якої правової презумпції є наявність в її основі неповного

індуктивного умовиводу з імовірністю наявності передбачуваного в ньому факту, що повною мірою відповідає принципам права та, як уже зазначалося, широко використовується в сучасній юриспруденції. При цьому правова презумпція не може бути побудована з використанням повної індукції, за якої статистична повторюваність життєвих процесів сприймається як суворая закономірність, у зв'язку з тим що в разі виявлення такого роду закономірності підсумком буде не ймовірне припущення, що допускає можливість свого спростування, а практично достовірне знання [179].

На підставі наведеного щодо складу незаконного збагачення видається, що перешкод теоретичного характеру для презюмування винного (умисного) ставлення до діянь, які призвели до суттєвого збільшення майнових активів суб'єкта корупційного правопорушення й також презюмуються, відсутні. Викладене вище показує, що положення ст. 20 Конвенції ООН щодо умисного характеру незаконного збагачення не може бути перепорою для дієвості цього правового інструмента. В іншому ж випадку припис ст. 20 Конвенції ООН через таку штучно створену інтерпретаторами внутрішню суперечність узагалі втрачає сенс.

Окрім цього, аргументом проти встановлення кримінальної відповідальності за незаконне збагачення називається те, що в ст. 20 Конвенції ООН йдеться про неможливість особи раціонально обґрунтувати збільшення своїх активів, а це означає, що йдеться про показання або пояснення особи щодо своїх раніше вчинених дій, що суперечить ч. 1 ст. 63 Конституції України [207, с. 226]. Таке зауваження фактично є додатковим аргументом проти обмеження принципу презумпції невинуватості в частині перерозподілу тягаря доказування та може бути спростовано шляхом застосування тесту на пропорційність, що буде детально показано далі. Крім того, варто звернути увагу, що, відповідно до означеного положення Конституції, особа не несе відповідальності саме за відмову давати показання або пояснення щодо себе, тобто за ст. 385 КК, що додатково підтверджується ч. 2 цієї статті. Згідно з ч. 1 ст. 18 КПК, жодна особа не може бути примушена визнати свою вину вчиненні кримінального

правопорушення або примушена давати пояснення, показання, які можуть стати підставою для підозри, обвинувачення в учиненні нею кримінального правопорушення. Положення яке б дозволяло суду під час вирішення справи доходити негативних висновків для обвинуваченого в процесі оцінювання наявних у справі доказів (у цьому випадку доказів значного збільшення активів публічного службовця, що не відповідає його доходам) у разі його відмови давати показання, допускається за висновками ЄСПЛ у справі *John Murray v. United Kingdom* [673], за якими з урахуванням вагомості наявних проти особи доказів те, що з її відмови під час арешту, допиту в поліції та на судовому розгляді дати пояснення зроблено несприятливі для неї висновки, було питанням здорового глузду, й уважати це несправедливим чи необґрунтованим за таких обставин не можна, також неможливо сказати, що виведення розумних висновків з поведінки цієї особи є перекладенням тягаря доведення з обвинувачення на захист, а отже, і порушенням принципу презумпції невинуватості. У п. 47 зазначеного рішення ЄСПЛ указав, що «право на мовчання» не є абсолютним. У цьому випадку необхідно тільки нормативно регламентувати описану вище можливість суду, наприклад, у структурі складу незаконного збагачення, як це пропонується в ст. 20 Конвенції ООН.

У контексті, що розглядається, також звертає на себе висновок ЄСПЛ у справі *Van Vondel v. Netherlands* [680], за яким право не відповідати на запитання й не давати свідчень проти самого себе не можна тлумачити як таке, що надає загальний імунітет щодо дій, мотивом яких є бажання уникнути розслідування. Не кожен захід, застосований, щоб заохотити особу надати інформацію органам влади, належить розглядати як неправомірний примус; не забороняється застосовувати примусові повноваження, вимагаючи від осіб надання відомостей, скажімо, про їхні фінансові активи, хоча їх ненадання й може тягти за собою покарання [330]. Разом із тим, такі правові наслідки можливі виключно у разі їх прямого законодавчого закріплення.

Отже, не буде вважатися порушенням Конституції України закріплення на рівні Закону положення, за яким суд може робити негативні висновки з мовчання

обвинуваченого, коли фактичні обставини справи (значне збільшення активів публічного службовця, яке перевищує його законні доходи) явно вимагають від особи надати пояснення (раціонально обґрунтувати походження таких активів), якщо при цьому таке мовчання не є основною підставою для обвинувального вироку, що й передбачає склад незаконного збагачення в моделі ст. 20 Конвенції ООН.

Викладене дає можливість відкинути вище спростовані аргументи, які наводяться проти норми про незаконне збагачення в моделі ст. 20 Конвенції ООН, і зосередити увагу на основній перепоні введення до правової системи України цього антикорупційного інструмента – принципу презумпції невинуватості [356], яка буде в цьому контексті детально досліджена далі.

Полеміка щодо норми про незаконне збагачення в моделі ст. 20 Конвенції ООН, яка існує в юридичній літературі й пов'язана з можливим порушенням зазначеним інструментом основоположних принципів українського права, зумовлює існування низки пропозицій щодо регламентації несприятливих для суб'єкта владних повноважень наслідків у випадку виявлення невідповідності майнових активів його легальним доходам.

На основі положень окремих міжнародних правових документів – Конвенції ООН, Конвенції Африканського Союзу про недопущення корупції та боротьбу з нею 2003 року деякі вчені доходять висновку про доцільність установлення за таке службове порушення, як незаконне збагачення, дисциплінарної відповідальності [295; 204, с. 215]. Підсумувавши проблеми, які виникають під час існування кримінальної відповідальності за незаконне збагачення, О. О. Дудоров та Т. М. Тертиченко резюмують, що відсутність використання службовою особою свого службового становища має виключати кримінально-правову оцінку вчиненого нею як злочину у сфері службової діяльності, а для адекватного ж правового реагування на випадки одержання службовою особою неправомірної вигоди, пов'язаного з використанням службового становища, цілком вистачило б ст. 172-2 КУпАП під назвою «Порушення обмежень щодо використання службового становища» та імплементації положень Конвенції про

конфіскацію майна, що здійснюється поза кримінальним судочинством [160, с. 33-34]. Імплементувати норму ст. 20 Конвенції ООН в законодавство в частині визначення незаконного збагачення (без сприйняття положень про його криміналізацію як таких, що суперечать презумпції невинуватості) А. І. Алексєєв пропонував шляхом формулювання необхідної й достатньої правової бази для вилучення в дохід держави в порядку цивільного судочинства коштів, законність отримання яких не має підтвердження. Це призвело б, на його думку, до розумного дозованого посилення публічних засад у цивільному праві, яке, всупереч досить поширеним уявленням, аж ніяк не зводиться до приватного права (не є синонімом останнього) [11]. Схожою є думка, що в правовій системі ідея караності незаконного збагачення вже реалізована чи повинна бути реалізована через інші правові засоби, ніж установлення кримінальної відповідальності за типом ст. 20 Конвенції ООН, що обґрунтовується досвідом реалізації положень зазначеної Конвенції низкою країн (Бельгія, Данія, Норвегія, Португалія, США, Фінляндія, Франція, Швеція) [367].

Підґрунтя для впровадження конфіскації майна з покладенням обов'язку доведення законності походження такого майна на обвинуваченого в злочині міститься в низці міжнародних документів. Так, уперше на міжнародному рівні рекомендація про передбачення такої норми закріплена в Конвенції ООН про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин від 20.12.1988 [226], за п. 7 ст. 5 якої можна розглянути можливість забезпечення перенесення тягара доказування законного походження передбачуваних доходів або іншої власності, що підлягають конфіскації, тією мірою, якою такий захід відповідає принципам національного законодавства й характеру судового та іншого розгляду. Згідно з ч. 8 ст. 31 Конвенції ООН та ч. 7 ст. 12 Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності, держави-учасниці можуть розглянути можливість установлення вимоги про те, щоб особа, яка вчинила злочин, довела законне походження таких удаваних доходів від злочину або іншого майна, що підлягає конфіскації, тією мірою, якою така вимога відповідає

основоположним принципам їхнього внутрішнього права й характеру судового або іншого розгляду.

Доведення особою, яка вчинила злочин, законного походження передбачуваних доходів від злочину або іншого майна, що підлягає конфіскації, допустимо відповідно до норм чинного законодавства Алжиру, Афганістану, Бахрейну, Білорусі, Болгарії, Бразилії, Гондурасу, Греції, Індонезії, Іспанії, Італії, Колумбії, Маврикія, Мадагаскару, Малайзії (тільки в разі злочинів, пов'язаних із наркотиками), Мальти, Марокко, Мексики, М'янми, Намібії, Норвегії, Об'єднаної Республіки Танзанії, Польщі, Португалії, Таїланду, Тунісу, Туреччини, Узбекистану, Філіппін, Чеської Республіки, Швейцарії (у випадках учинення злочину злочинною групою), Еквадору та Південно-Африканської Республіки [516].

Разом із тим необхідно акцентувати увагу, що в усіх наведених випадках мова йде не про конфіскацію майна, походження якого суб'єкт не може обґрунтувати, а про конфіскацію доходів від злочинів, що визначені відповідним міжнародним актом, або майна, вартість якого відповідає вартості таких доходів. Тобто конфіскація, про яку йдеться в наведених конвенціях, може бути застосована в ситуаціях, коли особа вчинила визначений злочин. Установлення ж лише суттєвого збільшення майнових активів, яке не відповідає легальним доходам і не може бути обґрунтоване публічним службовцем (без визнання незаконного збагачення злочином в конвенційній формулі), не може бути підставою для конфіскації, про яку йшлося вище. При цьому не варто апелювати до п. «с» ч. 1 ст. 54 Конвенції ООН (за цим пунктом кожна держава-учасниця розглядає питання про вжиття таких заходів, які можуть бути необхідними, щоб створити можливість для конфіскації майна, придбаного в результаті вчинення будь-якого зі злочинів, визначених цією Конвенцією, або використаного під час учинення злочинів, без винесення вироку в рамках кримінального провадження у справах, якщо злочинець не може бути підданий переслідуванню з причини смерті, переховування або відсутності чи в інших відповідних випадках), оскільки хоча в ньому мова й іде про конфіскацію без винесення вироку, проте суд усе

одно повинен дійти висновку про вчинення особою корупційного злочину, але сам обвинувальний вирок не може бути винесений виключно через процесуальні перешкоди.

Аналогічна, по суті, модель задіяна в Україні з 04.06.2015 згідно із Законом України від 12.02.2015 [478]. За цим Законом, суд за позовом прокурора про визнання необґрунтованими активів і їх витребування стягує їх у дохід держави, проте обов'язковою підставою для такого стягнення є набрання законної сили обвинувальним вироком суду про вчинення корупційного злочину або легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом. При цьому, згідно зі ст. 291 ЦПК, суд визнає необґрунтованими активи, якщо судом на підставі поданих доказів не встановлено, що активи або кошти, необхідні для придбання активів, щодо яких поданий позов про визнання їх необґрунтованими, були набуті на законній підставі.

У зв'язку із цим уведене Законом України від 12.02.2015 та закріплене в ст. ст. 233-1–233-3 ЦПК витребування необґрунтованих активів, що з дня початку роботи Верховного Суду регламентується ст.ст. 290-292 ЦПК, неповною мірою відповідає тим проблемам, для подолання яких є необхідною конфіскація «in rem», оскільки необхідною умовою застосування передбаченої ЦПК конфіскації є наявність обвинувального вироку суду про вчинення корупційного злочину чи легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом.

Так, окрім подолання процесуальних перешкод, до переваг конфіскації «in rem» зараховують також те, що її можна застосувати, коли: 1) злочинець має правовий імунітет, що захищає його від кримінального переслідування; 2) злочинець наділений настільки великою владою, що кримінальне переслідування сильно ускладнене або неможливе; 3) майно перебуває в третіх осіб, яким не висувалося обвинувачення в учиненні злочину; 4) злочинець визнаний невинним у скоєнні злочину через брак доказів або слабку позицію обвинувачення. При цьому висловлюється також суперечлива думка, що конфіскація в кримінальному порядку передбачає ведення кримінального судочинства та винесення обвинувального вироку, тоді як конфіскація поза

кримінальним провадженням не вимагає ні того, ні іншого. При цьому далі зазначається, що для застосування останньої необхідно довести, що майно має стосунок до злочинної діяльності (отримано в результаті злочину або послугувало знаряддям його здійснення) [403]. Тут виникає питання: чи можна доходити висновку, що майно «має стосунок до злочинної діяльності», без обвинувального вироку про наявність самої злочинної діяльності суб'єкта чи (тим більше) під час визнання особи невинною через брак доказів або слабку позицію обвинувачення? Як видається, ствердна відповідь на це питання буде не просто обмеженням дії окремих елементів принципу презумпції невинуватості, а прямим і повним виключенням дії самої презумпції (єдиним, що в цьому випадку буде пом'якшувати участь людини, є те, що не буде застосовано іншого несприятливого заходу, окрім конфіскації).

У зв'язку із цим правильно під конфіскацією «*in rem*» розуміти конфіскацію, яка застосовується у випадках, коли особу з тих чи інших причин (смерть підозрюваного, обвинуваченого, її ухилення від кримінального переслідування тощо) неможливо притягнути до кримінальної відповідальності або коли кримінальне переслідування припинено по нереабілітуючих підставах, але при цьому є докази того, що майно такої особи придбано в результаті актів корупції [49]. Такий підхід не пов'язаний із необхідністю виключати дію презумпції невинуватості й підтверджує логічний зв'язок конфіскації «*in rem*» із наявністю доведеного, проте через процесуальні перешкоди не зафіксованого судом в обвинувальному вироку злочину.

Проте ЄСПЛ дійшов висновку, що для цілей протидії корупції у державному секторі цивільні провадження *in rem*, метою яких є конфіскація майна заявників і які ґрунтуються на порядку, що, серед іншого, відповідав міжнародним стандартам, та навіть не передбачав необхідності попереднього засудження особи за вчинення корупційного злочину, не порушили справедливий баланс (п. 114 рішення у справі «Гогітідзе та інші проти Грузії» [671]). Таке рішення додатково підтверджує можливість обмеження прав людини у цілях протидії корупції та

підкріплює висновки, які отримані у цій роботі за результатами проведення тесту на пропорційність.

Тут важливо зазначити, що конфіскацією «*in rem*», виходячи з її назви, передбачає застосування заходів конфіскації поза кримінальним провадженням. У зв'язку із цим спеціальна конфіскація, про яку йдеться в ст. ст. 96-1 і 96-2 КК, є конфіскацією «*in personam*» (конфіскацією в межах кримінального провадження). Так, згідно зі ст. 96-1 КК, спеціальна конфіскація полягає в примусовому безоплатному вилученні за рішенням суду у власність держави грошей, цінностей та іншого майна у випадках, визначених КК, за умови вчинення злочину, передбаченого ст. ст. 354, 364, 364-1, 365-2, 368–369-2 КК, або суспільно небезпечного діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого зазначеними статтями. При цьому застосування спеціальної конфіскації в ситуації вчинення суспільно небезпечного діяння, яке не є злочином, але підпадає під ознаки діяння, передбаченого зазначеними статтями згідно з ч. 3 ст. 96-2 КК, зводиться до випадків, коли особа не підлягає кримінальній відповідальності лише у зв'язку з недосягненням віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, або неосудністю. У зазначених випадках усе рівно необхідним є рішення суду про встановлення того, що вчинене суспільно небезпечне діяння підпадає під ознаки ст. ст. 354, 364, 364-1, 365-2, 368–369-2 КК, але через відсутність зазначених ознак суб'єкта злочину не є злочином.

Тут варто звернути увагу на те, що конфіскація «*in rem*» (стягнення необґрунтованих активів), яка передбачена ЦПК, і конфіскація «*in personam*» (спеціальна конфіскація), яка регламентується ст. ст. 96-1 і 96-2 КК, мають відмінності.

Так, конфіскація «*in rem*», на відміну від конфіскації «*in personam*», може застосовуватися не тільки в разі вчинення корупційних злочинів, а й у разі вчинення легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом.

Основною ж відмінністю є те, що для застосування конфіскації «*in personam*» необхідно встановити, що майнові активи: 1) одержані внаслідок учинення злочину та/або є доходами від такого майна; 2) призначалися (використовувалися)

для схиляння особи до вчинення злочину, фінансування й/або матеріального забезпечення злочину або винагороди за його вчинення; 3) були предметом злочину; 4) були підшукані, виготовлені, пристосовані або використані як засоби чи знаряддя вчинення злочину (ч. 1 ст. 96-2 КК). Для застосування конфіскації «in rem» установлювати будь-який зв'язок майнових активів із учиненням злочином не вимагається. Достатньою є наявність обвинувального вироку суду за вчинення корупційного злочину або легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, і встановлення того, що особа володіє майновими активами, щодо яких на підставі доказів не встановлено, що вони придбані за кошти, які були набуті на законній підставі. Разом із тим конфіскація «in personam» не вимагає, щоб майнові активи, які конфісковують, перебували у власності суб'єкта злочину. Головне, щоб зазначені активи були пов'язані з корупційним злочином, як це визначено в ч. 1 ст. 96-2 КК.

В іншої особи (як фізичної, так і юридичної), яка прийняла майнові активи від суб'єкта корупційного злочину, такі активи можуть бути піддані конфіскації «in personam» лише в разі, якщо така особа знала або повинна була знати, що таке майно одержано внаслідок учинення корупційного злочину. Конфіскації ж «in rem» підлягають майнові активи, які знаходяться й в інших осіб (як фізичних, так і юридичних) і стосовно яких існують докази того, що вони отримані або що ними користується чи розпоряджається (розпоряджалася) особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, стосовно якої набрав законної сили обвинувальний вирок суду за вчинення корупційного злочину або легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом.

З урахуванням наведеного можна зробити висновок, що коли до майнових активів суб'єкта корупційного злочину чи пов'язаних із ним осіб не можна застосувати конфіскацію «in personam» унаслідок того, що такі активи не входять до переліку, визначеного ч. 1 ст. 96-2 КК, то їх можна стягнути в дохід держави в порядку конфіскації «in rem», якщо судом на підставі наданих доказів не буде встановлено, що кошти на їх придбання були набуті на законній підставі.

Отже, у межах рекомендацій міжнародних антикорупційних актів конфіскація поза кримінальним провадженням не замінює собою відповідальність за незаконне збагачення, а передбачає одночасне та пов'язане з нею застосування. Щоб конфіскація поза кримінальним судочинством змогла хоча б частково замінити дію норми про кримінальну відповідальність за незаконне збагачення, як це пропонують деякі вчені, і долати деякі наведені вище процесуальні й життєві перешкоди, вона повинна передбачати можливість вилучення майна без попереднього встановлення, що 1) відповідний суб'єкт учинив будь-який злочин і 2) майно, яке підлягає конфіскації, мало стосунок до злочинної діяльності (у цьому разі корупційної), і застосовуватися у випадках, коли суб'єкт не може раціонально обґрунтувати суттєве збільшення своїх активів, яке не відповідає його легальним доходам.

Саме такого роду вилучення майнових активів існує в РФ з 01.01.2013 за Законом від 03.12.2012 [401] та реалізовано в Законі Республіки Білорусь від 15.07.2015 (ст. 36) [400].

Зазначена конфіскація не передбачає винесення обвинувального вироку щодо особи, майно якої конфісковують, а також установлення того, що таке майно пов'язане зі злочинною діяльністю. При цьому варто мати на увазі, що в міжнародних антикорупційних документах про такого роду конфіскацію мова не йде, а вона сама не зможе виконувати превенцію корупційних діянь, оскільки публічному службовцю буде загрозовувати лише вилучення активів, походження яких він не зможе обґрунтувати. У випадках же, коли майно було завчасно збуте (наприклад, особа погасить свої борги), то конфіскувати буде нічого й публічний службовець узагалі не понесе будь-яких утрат чи обмежень.

У зв'язку з викладеним не треба ігнорувати чи применшувати значення ресурсів інституту конфіскації «*in rem*», зокрема, у моделі, яка описана вище, проте варто погодитися, що цивільно-правових, компенсаційних заходів для запобігання корупції недостатньо й необхідна криміналізація незаконного збагачення посадових осіб [58, с. 28]. Крім того, за дослідженням щодо РФ встановлено, що негативний тренд у динаміці незаконного збагачення свідчить

про неефективність дисциплінарних і цивільно-правових заходів відповідальності, передбачених зараз у законодавстві. Тому введення кримінальної відповідальності за незаконне збагачення не суперечитиме принципу достатності заходів примусу [65, с. 14].

У цьому випадку також необхідно звернути увагу на те, що, відповідно до ст. 20 Конвенції ООН, незаконне збагачення визнається злочинною поведінкою, а згідно з рекомендаціями GRECO (п. 14 Greco RC-I/II (2009) 2E (додаток) [691] і п. 57 Greco Eval III Rep (2011) 1E (P2) [690]), Україні необхідно чітко встановити, що випадки корупції, за загальним правилом, мають трактуватися як кримінальні правопорушення [364].

Отже, сьогодні існує чотири варіанти вирішення питання з несприятливими наслідками незаконного збагачення (у моделі ст. 20 Конвенції ООН) для чиновника: 1) не пов'язувати з незаконним збагаченням настання будь-яких юридичних наслідків і перенесення несприятливих заходів для відповідного суб'єкта в площину політичної відповідальності (такий підхід застосовується, зокрема, в Італії); 2) установлення дисциплінарної відповідальності за незаконне збагачення; 3) запровадження інституту конфіскації «*in rem*» щодо коштів, легальність походження яких не можна пояснити; 4) криміналізація незаконного збагачення [349]. Проведене дослідження дає змогу дійти висновку про доцільність і необхідність в Україні конструювання комплексного масиву норм щодо протидії незаконному збагаченню, який би передбачав компоненти всіх перерахованих вище варіантів (криміналізація незаконного збагачення в значному розмірі, встановлення адміністративної відповідальності (відповідальності як за кримінальний проступок) за незаконне збагачення в незначному розмірі, а також паралельне застосування в усіх випадках дисциплінарних заходів (звільнення з посади) та конфіскації («*in personam*» чи «*in rem*») майнових активів, походження яких неможливо раціонально обґрунтувати (у тому числі без наявності судового рішення про визнання особи винною в учиненні корупційного правопорушення)).

До ключових питань дії антикорупційного механізму фінансового контролю та, як наслідок, норми про незаконне збагачення належить положення про коло

осіб, які підлягають такому контролю і збільшення майнових активів яких, що не відповідає легальним доходам і не може бути раціонально обґрунтоване, буде спричиняти негативні правові наслідки (у тому числі в площині дії КК) для суб'єкта владних повноважень. Тоді як не підлягає сумніву необхідність контролю за майновим становищем самого суб'єкта владних повноважень, залучення до цього процесу пов'язаних із ним осіб (більш широкого кола – близьких осіб, чи більш вузького кола – членів сім'ї) натикається в Україні на перепони конституційного характеру.

Також звертає на себе увагу те, що ст. 20 Конвенції ООН проти корупції, ст. 9 Міжамериканської конвенції проти корупції та ст. 1 Конвенції Африканського Союзу про запобігання корупції та боротьбу з корупцією не згадують близьких родичів як учасників корупційного збільшення активів, а також не передбачають можливості притягнути до кримінальної відповідальності публічну службову особу у випадку значного збільшення майнових активів її близьких родичів, яке явно не відповідає їхнім доходам.

Такий підхід міжнародних актів правильно критикується в науці міжнародного права України. Так, варто погодити з Д. О. Гарбазеєм, що визначення незаконного збагачення, котре міститься в міжнародних договорах, є недосконалим і потребує доповнень і змін, зокрема потребує розширення коло суб'єктів відповідальності за незаконне збагачення, а саме притягнення до відповідальності не лише державних посадових осіб, а й членів сім'ї чи партнерів посадовця; це дасть змогу, з одного боку, закріпити чіткі вимоги до суб'єктів злочину незаконного збагачення та впровадження їх у законодавство держав, а з іншого – відслідковувати незаконні надходження державних посадових осіб [108, с. 6].

Видається, що з урахуванням української практики освоєння коштів, одержаних у результаті корупційних діянь, за якою сам корупціонер офіційно не володіє значними активами, а його близькі особи є дуже заможними людьми, що є ні чим іншим як приховуванням корумпованості службової особи, а також убезпеченням злочинно нажитих активів, які в разі викриття службовця в

учиненні окремого корупційного злочину не підлягатимуть конфіскації, включення майнових активів близьких родичів до об'єкта фінансового контролю, а їх самих – до кола суб'єктів незаконного збагачення є необхідною умовою дієвості завершального рубежу протидії корупції, зокрема норми про незаконне збагачення. З урахуванням означеної тези підстава кримінальної відповідальності службової особи в разі необґрунтованого збільшення активів її близьких родичів чи хоча б членів її сім'ї потребує значного доопрацювання (фактично нового конструювання).

Так, відповідно до ст. 368-2 КК, караною є передача особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, активів у значному розмірі, законність підстав набуття яких не підтверджено доказами, будь-якій іншій особі. При цьому, відповідно до п. 3 примітки до ст. 368-2 КК, під передачею активів у цій статті розуміється укладення будь-яких правочинів, на підставі яких виникає право власності або право користування на активи, а також надання іншій особі коштів чи іншого майна для укладення таких правочинів. До змін, що відбулися згідно із Законом України від 12.02.2015, кримінальна відповідальність передбачалась за передачу зазначеною особою майна, вартість якого значно перевищує її доходи, отримані із законних джерел, лише близьким родичам, а терміну «передача активів» не надавалося легального визначення.

Отже, щодо цієї форми об'єктивної сторони порівняно з первинною її редакцією за Законом України від 11.06.2009 № 1508-VI відбулися суттєві зміни, а саме:

1) караною стала передача цінностей не тільки близьким родичам, а взагалі будь-якій іншій особі;

2) предметом такої передачі є активи в значному розмірі (*кошти або інше майно, а також доходи від них, якщо їх розмір (вартість) – 1000 й більше НМДГ (п. 2 примітки до ст. 368-2 КК)*), а не майно, вартість якого значно перевищує доходи особи, отримані із законних джерел (*майно на суму, що у два або більше разів перевищує розмір доходу, зазначеного в декларації про доходи, майно, витрати й зобов'язання фінансового характеру за відповідний період, поданій*

особою в порядку, встановленому Законом від 14.10.2014 (п. 2 примітки до ст. 368-2 КК до змін Законом України від 12.02.2015 № 198-VIII)), чи неправомірна вигода в значному розмірі (кошти або інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, що їх без законних на те підстав обіцяють, пропонують, надають або одержують безоплатно чи за ціною, нижчою за мінімальну ринкову, на суму, що перевищує сто НМДГ (примітки до ст. 368-2 КК до змін Законом України від 14.10.2014 № 1698-VII));

3) за чинною редакцією, необхідно встановити, що законність підстав набуття активів, які передаються, не підтверджено доказами.

Щодо цієї форми об'єктивної сторони незаконного збагачення формально правильною є думка, що, коли особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, сприяє отриманню неправомірної вигоди своїми близькими родичами (спрямовує її) за відсутності безпосереднього одержання такої вигоди цією особою, склад незаконного збагачення відсутній [245, с. 13]. Аналогічна, по суті, позиція підтримується й іншими вченими. Так, зазначається, що інкримінувати особі, уповноваженій на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, факт передачі нею активів у значному розмірі, законність набуття яких не підтверджено доказами, будь-якій іншій особі можна лише після доказування факту набуття цих активів [144, с. 10; 649, с. 146].

У зв'язку із цим наведена вище форма об'єктивної сторони незаконного збагачення (передача особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, активів іншій особі) є «мертвою», оскільки необхідно буде спочатку довести, що службовець перед цим набув такі активи, що вже є достатнім для притягнення його до кримінальної відповідальності за ст. 368-2 КК.

У зв'язку з наведеним слушним є висновок, що під передачею неправомірної вигоди близьким родичам (чи, відповідно до чинної редакції ст. 368-2 КК, іншим особам) у ч. 1 ст. 368-2 КК варто було розуміти такі дії службової особи, якими вона змінює адресата фактичного надання неправомірної вигоди — з безпосередньо службової особи на свого близького родича [207, с. 213]. Разом із тим подана автором аргументація з використанням семантичного й понятійного

аналізу положень цієї норми, як видається, не могла та й не може слугувати підґрунтям для інтерпретації змісту цієї форми об'єктивної сторони незаконного збагачення у вигляді, необхідному для ефективної протидії корупції, оскільки зазначений вище висновок щодо тлумачення розглядуваного положення не ґрунтувався на редакції ч. 1 зазначеної статті. Така форма об'єктивної сторони незаконного збагачення, як передача нею (особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, а раніше – службовою особою) таких активів (раніше – вигоди, майна) іншим особам (раніше – близьким родичам), буквально означає ні що інше як учинення дії саме спеціальним суб'єктом (а не іншою особою) щодо вилучення активів зі своїх фондів власності з наступним наданням (передачею) їх іншим особам. Така інтерпретація наведеної форми об'єктивної сторони незаконного збагачення відповідає п. 3 примітки до ст. 368-2 КК, за яким під передачею активів розуміється їх відчуження саме з фондів володіння особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, чи передання таких активів цією особою іншим особам у користування або для укладення правочинів.

На підтвердження цього додатково варто зазначити, що незаконне збагачення могло й може бути здійснене й без участі суб'єкта, який надає активи (неправомірну вигоду) особі, уповноваженій на виконання функцій держави або місцевого самоврядування.

Отже, поряд з іншими недоліками статті КК про незаконне збагачення форма закріплення в ній підстави кримінальної відповідальності публічного службовця в разі явно непропорційного доходам значного збільшення майнових активів його близьких родичів чи інших осіб, що пов'язані з ним, є ще одною перепорою для досягнення ефективності кримінально-правового механізму протидії корупції.

Склад незаконного збагачення за редакцією відповідно до Закону України від 14.10.2014 № 1698-VII передбачав отримання вже майна, а за чинною редакцією ст. 368-2 КК згідно із Законом від 12.02.2015 № 198-VIII потребує одержання саме активів (кошти або інше майно, а також доходи від них (п. 2 примітки до ст. 368-2 КК)), а не неправомірної вигоди як у первинній редакції цієї статті. Такі зміни

щодо кола благ, отримання яких забороняється нормою про незаконне збагачення, суттєво обмежують дію цієї норми й унеможливають її застосування в ситуаціях, коли особа демонструє спосіб життя, який явно не відповідає її задекларованим доходам, проте не пов'язаний зі збільшенням її майнових фондів, а виражається в одержанні переваг, пільг, послуг, нематеріальних активів, будь-яких інших вигод нематеріального чи негрошового характеру (наприклад, «безкоштовні» концерти відомих виконавців, які зазвичай потребують значних коштів, «безкоштовні» подорожі тощо). Зазначене унеможливає застосування такого кримінально-правового інструмента, як норма про незаконне збагачення до осіб, щодо яких встановлено невідповідність способу життя наявному в них майну й одержаному доходу, що задекларовані.

У зв'язку з наведеним неясно, у чому ж можуть полягати несприятливі наслідки для особи, щодо якої Національне агентство з питань запобігання корупції встановить невідповідність способу життя задекларованим нею майну і доходам. У такій ситуації ст. 51 Закону від 14.10.2014 втрачає значну частину свого потенціалу протидіяти корупції за фактом виявлення ознак надмірного збагачення підконтрольної особи, оскільки в ситуації, що описана вище, єдиним несприятливим наслідком непроходження перевірки способу життя службовця буде здійснення повної перевірки його декларації, що часто не буде давати можливості застосувати до такої особи заходи відповідальності як за вчинення корупційного правопорушення, оскільки в законодавстві України не передбачено складу такого правопорушення.

Повертаючись до розглядуваної вище форми об'єктивної сторони незаконного збагачення, під час оцінювання незаконного збагачення інших осіб за сприяння службовця необхідно врахувати висновки, вироблені у науці кримінального права щодо складу підкупу [267, с. 69-70; 337, с. 73-74], а також підходи, викладені у п. 9 Постанови Пленуму Верховного Суду РФ [405] (утратила чинність), п. 23 чинної Постанови Пленуму Верховного Суду РФ [406] та п. 3 Постанови Пленуму Верховного Суду Республіки Білорусь [404]. Наведені вище міркування стосуються складу підкупу, проте їх логіка повною мірою

повинна стосуватися й складу незаконного збагачення. Так, набуття особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у власність активів у значному розмірі з метою ефективної протидії корупції в Україні необхідно розуміти як отримання цим суб'єктом майнової вигоди в значному розмірі незважаючи на те, яка саме особа отримала у власність такі активи. Окрім цього, доцільно розглянути також можливість визнання незаконним збагаченням отримання членами сім'ї особи, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, майнової вигоди в значному розмірі незважаючи на те, яка саме особа отримала у власність такі активи, якщо законність підстав їх набуття не підтверджено доказами.

Щодо реального стану питання про залучення близьких осіб публічного службовця до процедур фінансового контролю та до коло осіб, необґрунтоване збільшення активів яких утворює склад незаконного збагачення, необхідно зазначити, що законодавець зробив низку кроків у цьому напрямі. Так, в Україні спочатку близькі особи, а пізніше лише члени сім'ї суб'єкта корупційного правопорушення залучалися та залучаються до перевірки майнового стану, що з урахуванням функціональної єдності інституту фінансового контролю й норми про незаконне збагачення є важливим для цього дослідження. Так, згідно з ч. 1 ст. 9 Закону України «Про засади запобігання та протидії корупції» [495] (утратив чинність), стосовно осіб, які претендують на зайняття посад, пов'язаних із виконанням функцій держави або органів місцевого самоврядування, мала проводитися спеціальна перевірка, у тому числі щодо відомостей, поданих особисто. За п. п. 2, 3 ч. 2 ст. 9 цього Закону, такій спеціальній перевірці підлягали відомості про достовірність інформації про доходи, їх джерела та зобов'язання фінансового характеру, у тому числі за кордоном, щодо особи, яка претендує на посаду, і близьких їй осіб, а також про наявність в особі та близьких їй осіб корпоративних прав. При цьому ст. 1 зазначеного Закону до близьких осіб зараховувала подружжя, дітей, батьків, рідних братів і сестер, дідів, баб, онуків, усиновлювачів, усиновлених, а також інших осіб за умови їхнього постійного

проживання разом із суб'єктом відповідальності за корупційне правопорушення й ведення з ним спільного господарства.

Означена перевірка щодо близьких осіб публічної службової особи, виходячи з положень Закону, мала проводитися лише під час її працевлаштування в органи влади. У подальшому моніторинг майнового стану таких близьких осіб не передбачався (згідно зі ст. 10 наведеного Закону, фінансовому контролю підлягали лише самі суб'єкти владних повноважень). За таких умов особливого сенсу проводити спеціальну перевірку щодо близьких осіб претендентів на зайняття посад, пов'язаних із виконанням владних функцій, не було, адже очевидно, що саме під час зайняття відповідної посади з'являється можливість корупційного збагачення, що вимагає моніторингу динаміки майнового стану службовця та його близьких осіб, який Законом чомусь не передбачався. У зв'язку із цим таке залучення близьких осіб суб'єктів владних повноважень до антикорупційних заходів можна назвати частковим і констатувати його неефективність.

Між тим сьогодні важливими є не самі положення вже нечинного Закону України «Про засади запобігання та протидії корупції» від 11.06.2009, а висновки КСУ щодо них, викладені в його рішенні від 06.10.2010 [524]. Так, КСУ дійшов висновку (п. 4.1 рішення), що обмеження, пов'язані з необхідністю фінансового контролю для осіб, які претендують на зайняття відповідних посад або займають їх, сприяють виявленню корупційних правопорушень, тому є важливими в доборі кадрів і захисті економіки держави та враховують конституційні положення щодо обов'язків кожного перед суспільством і права кожної людини на вільний розвиток своєї особистості, закріплені в ст. 23 Конституції України, і не порушують конституційну норму, яка передбачає можливість збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу за її згодою у випадках, визначених законом (ч. 2 ст. 32 Конституції України). Проте врахувавши, що близькі особи не претендують на зайняття посад, а лише опосередковано (родинними чи іншими зв'язками) пов'язані з особами, які претендують на це або займають вказані посади, судді дійшли висновку, що

проведення спеціальної перевірки не лише стосовно особи, яка претендує на зайняття відповідної посади, а й щодо її близьких осіб дає можливість державним органам втручатися в їхнє особисте та сімейне життя, безпідставно отримувати відомості особистого характеру, що суперечить ст. 32 Основного Закону України, а, виходячи з ч. 1 ст. 64 Конституції України, конституційні права і свободи людини та громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, установлених Основним Законом. У зв'язку з наведеним КСУ визнав такими, що не відповідають Конституції України (є неконституційними), положення Закону України від 11.06.2009 № 1506-VI, які давали можливість проводити спеціальну перевірку близьких осіб суб'єктів, які претендують на зайняття владних посад.

Отже, КСУ визнав, що ст. 32 Основного Закону України не порушується під час перевірки майнового стану осіб, які претендують на зайняття посад, оскільки це сприяє виявленню корупційних правопорушень і є важливим у доборі кадрів і захисті економіки держави, а така сама перевірка щодо їхніх близьких уже не відповідає зазначеній статті Конституції України, оскільки вона пов'язана з втручанням у їхнє особисте та сімейне життя, дає можливість безпідставно отримувати відомості особистого характеру. Як видається, аргументація, застосована Судом, не доводить отриманий висновок про неконституційність перевірки близьких осіб, адже очевидно, що така перевірка також (як і перевірка самих претендентів) буде сприяти, як указують судді на захист моніторингу майнового стану самих претендентів, виявленню корупції й, виходячи з реалій приховання корумпованості, буде важливою в доборі кадрів і захисті економіки України. При цьому перевірка претендентів на владні посади також (як і перевірка їхніх близьких) дає можливість отримувати відомості особистого характеру, що можна оцінити як втручання в їхнє особисте життя тощо.

Наведене показує, що КСУ у своєму рішенні лише окреслив глибину втручання в цінності, на яку треба зважити (з одного боку – полегшення виявлення корупції та, як наслідок, захист економіки України, а з іншого – особисте життя близьких осіб суб'єкта владних повноважень, яке поставлено під загрозу часткового обмеження шляхом втручання) під час оцінювання

конституційності перевірок майнового стану близьких осіб, проте не провів такого зважування (тесту на пропорційність). Крім того, Суд не звернув увагу на те, що, відповідно до тієї самої ст. 32 (ч. 2) Конституції України, збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди можливе в інтересах національної безпеки, економічного добробуту і прав людини у випадках, визначених законом, що повною мірою відповідає ситуації з фінансовим контролем членів сім'ї суб'єкта декларування, оскільки це передбачалося законом, а розповсюдження корупції, згідно зі ст. 7 Закону України «Про основи національної безпеки України» [504], визнається однією з основних загроз національній безпеці України, стабільності в суспільстві.

У цьому контексті звертає на себе увагу зауваження С. О. Денисова, за яким державні службовці РФ легко обходили положення про декларування доходів, оформлюючи своє майно на родичів і підставних осіб, а при цьому Президент РФ рішуче відмовився підписувати закон, у якому передбачалося введення обов'язкового декларування доходів родичів таких службовців, під приводом захисту прав людини [147]. Тут варто акцентувати, що практика прикриття правами людини з метою блокування ефективних антикорупційних ініціатив є достатньо поширеною. При цьому в результаті убезпечення в подібних ситуаціях прав людини такі права надалі ще грубіше порушують корупційні практики.

Незважаючи на такі недоліки, описане рішення КСУ суттєво вплинуло не тільки на Закон України від 11.06.2009 № 1506-VI, а й може це зробити й із наступними базовими антикорупційними актами. Разом із тим, Закони України від 07.04.2011 [496] та від 14.10.2014 [492] більш глибоко порівняно з попереднім антикорупційним Законом залучають членів сім'ї суб'єкта владних повноважень до процедур фінансового контролю, що більшою мірою відповідає ситуації широкого поширення корупції в Україні. Норма ж про незаконне збагачення в моделі ст. 20 Конвенції ООН, будучи субсидіарною щодо низки норм чинного базового антикорупційного Закону, закріплює найбільш несприятливі наслідки виявлення в результаті фінансового контролю розбіжностей між фактичним майновим становищем особи та її легальними доходами. У цьому випадку варто

звернути увагу на те, що в РФ за відсутності норми про незаконне збагачення несприятливі наслідки фінансового контролю, у тому числі й щодо членів сім'ї посадовця, за Законом від 03.12.2012 [401] виражаються в конфіскації майнових активів, щодо яких такі особи не подали відомості, які підтверджують їх придбання на законні доходи.

У зв'язку із цим, якщо не задіяти в Україні норму про незаконне збагачення чи хоча б конфіскацію «in rem» до випадків непропорційного легальним доходам збільшення майнових активів чи способу життя не тільки суб'єкта владних повноважень, а й членів його сім'ї, то інститут фінансового контролю залишиться без санкції та його дія фактично не буде включена, оскільки в разі виявлення зазначених вище розбіжностей результати його реалізації будуть спричиняти тільки репутаційні втрати для публічного службовця, що не завжди взагалі буде шкодити продовженню діяльності такої особи на посаді.

Зазначене вище демонструє зв'язок (функціональну єдність) інституту фінансового контролю та норми про незаконне збагачення. При цьому звертає на себе увагу та обставина, що законопроектами від 09.01.2015 [480] і від 30.01.2015 [481] пропонувалося викласти статтю про незаконне збагачення в редакції, яка передбачала кримінальну відповідальність за набуття у власність необґрунтованих активів у значному розмірі не тільки публічним службовцем, а і його близькою особою. Проте, на пропозицію народних депутатів [448], із кола суб'єктів, значне та необґрунтоване збільшення активів яких становить склад незаконного збагачення, виключені близькі особи публічного службовця, що не тільки не дало можливості необхідним чином розширити дію цього антикорупційного інструмента, а й не дало змоги синхронізувати регулююче антикорупційне законодавство й охоронне (КК) та залишило інститут фінансового контролю в незавершеному вигляді.

У цьому контексті також не досить ясно, як саме законодавцем уявлялося застосування ст. 368-2 КК у формі передачі публічним службовцем активів у значному розмірі, законність підстав набуття яких не підтверджено доказами, будь-якій іншій особі. Так, по-перше, як уже зазначалося вище, відсутній

особливий смисл карати таку передачу активів, оскільки для цього обов'язково треба встановити спочатку їх набуття (належність суб'єкту передачі), що вже й так утворює склад злочину, передбаченого ст. 368-2 КК. По-друге, означена форма об'єктивної сторони незаконного збагачення не має основи в регулювальному законодавстві, оскільки фінансовий контроль не може бути поширений на будь-яких осіб (навіть пов'язаних із публічним службовцем, окрім членів його сім'ї), що укладає досліджуване діяння виключно в рамки основного рубежу правової протидії корупції й пов'язує кримінальну відповідальність за нього виключно з фіксуванням конкретного акту передачі активів, а не з установленням суттєвого збільшення активів особи, яка пов'язана зі службовцем, що не узгоджується з її легальними доходами (як впливає із сутності незаконного збагачення як злочину).

У науковій літературі здійснюються спроби обґрунтування змін і доповнень до регулятивного законодавства з метою подолання наявної прогалини, яка дає змогу приховувати активи функціонера, які здобуті ним незаконним шляхом, у близьких осіб [666]. Зокрема, пропонується встановити обов'язок близьких осіб службовця надавати останньому усю необхідну інформацію з приводу вчинення ними правочинів, на підставі яких виникає право власності на майно, а також забезпечити виконання такого обов'язку під час здійснення державної реєстрації відповідних правочинів з боку відповідних уповноважених осіб. Таким способом передбачається досягнути повної інформованості функціонера для цілей антикорупційного декларування. Разом із тим володіння такою інформацією дійсно забезпечить можливість більш достовірного декларування, проте для цілей застосування норми про незаконне збагачення у випадку, коли виявиться значна розбіжність між задекларованим (фактичним) майновим станом і легальними доходами, така пропозиція мало що дає. Так, володіння інформацією про правочини, у результаті яких близька особа набуває майно, зовсім не означає володіння інформацією про законність походження активів, які витрачаються в межах таких правочинів (а саме це є головною проблемою в розгорнутому контексті). Саме тому потрібно продовжувати наукові дослідження в цьому

напрямі. Останнє дає можливість погодитися із висновком О.О. Дудорова, за яким норма про незаконне збагачення має містити альтернативну вказівку на збагачення іншої особи, яке відбувається зі згоди особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування [159, с. 141].

На думку М. І. Хавронюка, практично жодна здорова осудна особа, яка досягла 16-річного віку, не буде піддавати себе ризику кримінальної відповідальності й покарання заради задоволення інтересів чужих для неї осіб, якщо їхні інтереси не збігаються з її особистими інтересами. Тому на практиці такими «іншими (третіми) особами» (маються на увазі інші особи в складі незаконного збагачення за ст. 368-2 КК) є, як правило, члени сім'ї та інші близькі особи, а також особи, які мають із суб'єктом злочину спільні бізнес-інтереси (один із них є кінцевим бенефіціарним власником (контролером)) [623].

Разом із тим видається, що приховування майнових активів публічного службовця із залученням осіб, які не є членами його сім'ї чи близькими особами, навіть із кола тих, що не мають спільних бізнес-інтересів із публічним службовцем, а також юридичних осіб (у тому числі спеціально створених для цих цілей) становить значну загрозу ефективності антикорупційного механізму України загалом і норми про незаконне збагачення зокрема. При цьому такі фізичні особи можуть бути мотивовані на сприяння суб'єктові владних повноважень установленою винагородою за відповідні дії.

У зв'язку із цим необхідним є введення до правової системи України інструмента, який би дав змогу застосовувати такі самі санкції, як і при незаконному збагаченні безпосередньо суб'єкта владних повноважень, до службової особи в разі виявлення підконтрольних їй майнових активів у будь-яких інших осіб (як фізичних, так і юридичних).

Викрадення з використанням свого службового становища майнових активів в особливо великих розмірах завжди пов'язане з використанням схем, за якими такі активи переводяться у власність приватних суб'єктів за збереження фактичного контролю над ними з боку суб'єкта владних повноважень. Це зумовлено тим, що отримання публічним службовцем у свою власність майна в

особливо великому розмірі є надто помітним фактом і буде зумовлювати достатньо легке застосування норми про незаконне збагачення в тій інтерпретації, як задумував український законодавець, викладаючи ст. 368-2 КК в новій редакції Законом України від 12.02.2015.

Крім того, варто погодитися, що одна з особливостей системної корупції (під цим терміном автор розуміє інституціоналізовану корупцію у вищих ешелонах влади) полягає в тому, що вона пов'язана з великими грошовими сумами. При цьому, як правило, розмір такої суми такий, що їх передача в готівковому вигляді є неможливою, у зв'язку з чим злочинцями розробляються механізми безготівкового переводу цих коштів [436, с. 36]. У таких ситуаціях використання безготівкових розрахунків, які, на відміну від готівкових хабарів, залишають сліди в банківській системі, передбачає маскування вже не самого факту передачі коштів, а її підстави. Останнє зумовлює використання корумпованим публічним службовцем інших осіб, які під час отримання відповідних коштів у свою власність забезпечують фактичний контроль над ними з боку корупціонера, а їхня участь маскує корупційний складник поведінки публічної службової особи шляхом юридичного віддалення майнових активів від фактичного їх власника, яким залишається зазначена службова особа.

Активне використання суб'єктами владних повноважень інших фізичних і/або юридичних осіб (у тому числі тих, які знаходяться за межами України) для убезпечення та збереження контролю над майновими активами, які з високою ймовірністю отримані в результаті корупційних злочинів, убачається з великої кількості проведених журналістських розслідувань, які регулярно висвітлюються. Такі матеріали свідчать про можливість використання виявлених журналістами схем і для вчинення корупційних злочинів, що зумовлює необхідність урахувати їх для побудови ефективного механізму кримінально-правової протидії корупційним злочинам.

На необхідність більш жорсткого контролю за рахунками осіб, які пов'язані із суб'єктами владних повноважень чи діють від їхнього імені, звертає увагу Конвенція ООН. Так, відповідно до ч. 1 ст. 52 Конвенції ООН, без шкоди для

положень ст. 14 цієї Конвенції кожна Держава-учасниця вживає таких заходів, які можуть бути необхідними, відповідно до її внутрішнього права, щоб, зокрема, вживати більш жорстких заходів контролю щодо рахунків, які намагаються відкрити або які відкриті особами, які мають або мали значні державні повноваження, членами їхніх сімей і тісно пов'язаними з ними партнерами або від імені будь-яких перерахованих вище осіб. Очевидно, що такий «більш жорсткий контроль» повинен підкріплюватися механізмом, який за дотримання балансу між національною безпекою та основоположними правами людини включатиме правові санкції для перерахованих вище осіб у разі виведення ними на відкриті рахунки коштів, отриманих у результаті корупції. Крім того, необхідно врегулювати питання щодо визнання осіб «тісно пов'язаними партнерами» публічного службовця або такими, що діють від імені такого службовця, членів його сім'ї чи таких «тісно пов'язаних партнерів».

Водночас інструмент, пов'язаний із притягненням до кримінальної відповідальності за використання публічним службовцем пов'язаних осіб для забезпечення та збереження контролю над майновими активами, отриманими в результаті корупції, може бути реалізований виключно поза межами інституту фінансового контролю, оскільки передбачення обов'язку декларувати свої майнові активи для цілей протидії корупції всіх фізичних і юридичних осіб України було б непропорційним втручанням у їхні права, що буде окремо показано під час проведення тесту на пропорційність щодо обмежень принципу презумпції невинуватості, які пов'язані з нормою про незаконне збагачення. Крім того, за такого підходу буде накопичуватися інформаційний матеріал надзвичайно великого обсягу, опрацювання якого потребуватиме настільки значного фінансування і трудових ресурсів, що з урахуванням можливих результатів такої роботи може виявитися не вигідним для суспільства. У цьому контексті також звертає на себе увагу те, що «особи, пов'язані з публічним службовцем» можуть перебувати за межами України. Останнє взагалі унеможливорює використання процедури декларування.

Наведене зумовлює необхідність установлювати наявність таких майнових активів стороною обвинувачення з «нуля» слідчо-оперативним шляхом, а не ґрунтуючись на обов'язку їх декларувати відповідними іншими особами.

З урахуванням наведеного варто зважати на те, що до осіб, які не є публічними службовцями та членами їхніх сім'ї, також не можна ставити вимогу про обґрунтування ними значного збільшення їхніх майнових активів порівняно з офіційними доходами, оскільки, як показав тест на пропорційність, це буде непропорційним обмеженням і порушенням принципу презумпції невинуватості.

У зв'язку із цим щодо таких випадків необхідно застосовувати інші механізми з метою вивести справу в поле застосування норми про незаконне збагачення вже саме суб'єкта владних повноважень. Для побудови необхідного для цього правового ланцюга необхідно застосувати техніку спростовних правових презумпцій, які збалансовано (враховуючи одночасно необхідність захисту національної безпеки України й дотримання основоположних прав і свобод людини) привели б до задіяння норми про незаконне збагачення. При цьому варто врахувати, що застосування презумпцій під час доказування не на користь сторони захисту допустимий захід, виходячи із сутності Конвенції. Так, згідно з п. 43 рішення ЄСПЛ у справі «Кобець проти України» [523], Суд повторює, що, відповідно до його прецедентної практики, під час оцінювання доказів він керується критерієм доведення «поза розумним сумнівом» (див. рішення у справі «Авшар проти Туреччини» (*Avsar v. Turkey*), п. 282). Таке доведення має впливати із сукупності ознак чи неспростовних презумпцій, достатньо вагомих, чітких та узгоджених між собою.

Окремі елементи таких презумпцій уже реалізовані в правовій системі України. Так, відповідно до п. 2 ч. 2 ст. 233-1 ЦПК (до змін відповідно до Закону України № 2147-VIII від 03.10.2017 року [470]), позов про визнання необґрунтованими активів і їх витребування може бути висунуто до особи, пов'язаної з особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, – юридичної особи, яка є власником (користувачем) майна, *стосовно якого існують докази того, що воно отримано або що ним*

користується чи розпоряджається (розпоряджалася) особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування.

Як убачається зі змісту наведеного припису, майнові активи, які знаходяться у власності 1) осіб, що пов'язані з публічним службовцем, або 2) юридичних осіб необхідно стягнути в дохід держави, якщо прокурор у позовному порядку зможе довести, що такі активи отримані зазначеним службовцем, він ними користується чи розпоряджається. У таких випадках, як видається, можна вести мову про те, що активи знаходяться під контролем суб'єкта владних повноважень.

Крім того, згідно з п. 20 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» [493], кінцевий бенефіціарний власник (контролер) – фізична особа, яка незалежно від формального володіння має можливість здійснювати вирішальний вплив на управління або господарську діяльність юридичної особи безпосередньо або через інших осіб, що здійснюється, зокрема, шляхом реалізації права володіння або користування всіма активами чи їх значною часткою, права вирішального впливу на формування складу, результати голосування, а також учинення правочинів, які дають можливість визначати умови господарської діяльності, давати обов'язкові до виконання вказівки або виконувати функції органу управління, або яка має можливість здійснювати вплив шляхом прямого або опосередкованого (через іншу фізичну чи юридичну особу) володіння однією особою самостійно або спільно з пов'язаними фізичними та/або юридичними особами часткою в юридичній особі в розмірі 25 чи більше відсотків статутного капіталу або прав голосу в юридичній особі. У наведеному положенні визначаються випадки, коли особа незалежно від формального володіння фактично є власником (контролером) суб'єкта господарювання. Такі правила можна використати й для встановлення того, що суб'єкт владних повноважень є фактичним власником (контролером) майна, яке формально йому не належить.

Отже, вимогу до суб'єкта владних повноважень про необхідність раціонального обґрунтування непропорційного легальним доходам зростання

майнових активів доцільно висувати також і у випадку, коли такі майнові активи хоча формально й не перебувають у його власності, але пов'язані з ним, тобто зазначений суб'єкт є їх контролером (фактичним власником).

У зв'язку із цим доцільним і пропорційним є рішення, за яким зв'язок службової особи з активами, які знаходяться в третіх осіб, вважається наявним, якщо службова особа, незважаючи на те що майнові активи формально не знаходяться в межах її правомочностей, а знаходяться у власності інших осіб, все одно зберігає контроль над такими активами.

У цьому аспекті слід звернути на висновок ЄСПЛ, за яким заходи з конфіскації [з метою протидії корупції у державному секторі (*уточнено нами – Д. М.*)] можуть бути застосовані не тільки до осіб, які безпосередньо звинувачуються у кримінальних злочинах, а й до будь-яких інших третіх осіб, які мають право володіння майном без необхідної добросовісності з метою приховування їхньої злочинної ролі у накопиченні цінностей, які є предметом розгляду у справі (п. 105 рішення у справі «Гогітідзе та інші проти Грузії» [671]).

Грунтуючись на сутності положень п. 2 ч. 2 ст. 233-1 ЦПК та п. 20 ч. 1 ст. 1 Закону України від 14.10.2014 № 1702-VII, які наведені вище, та враховуючи відомі схеми збереження контролю над майновими активами з боку публічних службовців, наявність зазначеного вище контролю варто виводити через спростовну презумпцію, за якою майнові активи, які знаходяться у власності будь-яких інших осіб (як фізичних, так і юридичних), визнаються такими, що підконтрольні публічному службовцю у випадках, коли стороною обвинувачення доведено таке:

1) майнові активи будь-яким способом передані чи спрямовані суб'єктом владних повноважень іншим особам;

2) суб'єкт владних повноважень фактично користувався чи користується такими майновими активами (за умови, що вони не є в загальнодоступному користуванні);

3) суб'єкт владних повноважень фактично розпоряджається (розпоряджався) такими майновими активами;

4) інші особи здійснюють фінансування потреб суб'єкта владних повноважень чи члена його сім'ї (за умови, якщо такі кошти не повернуті чи не висловлено заперечення щодо такого фінансування в розумний строк із моменту, коли суб'єкт владних повноважень чи член його сім'ї дізнався чи мав дізнатися про нього);

5) якщо майнові активи належать на праві власності члену сім'ї суб'єкта владних повноважень чи юридичній особі, кінцевим бенефіціарним власником (контролером) якої є такий член сім'ї.

В описаних випадках варто вести мову про активи, які знаходяться під контролем суб'єкта владних повноважень, що означає встановлення фактично чинного права власності такої особи щодо наведених активів лише в контексті дії антикорупційного законодавства. Установлення цього на підставі зазначеної вище презумпції має тягнути обов'язок суб'єкта владних повноважень раціонально обґрунтувати законність походження таких активів виходячи зі своїх легальних доходів і легальних доходів членів сім'ї (у випадку, описаному вище в пункті 4), що переводить справу в русло норми про незаконне збагачення в моделі ст. 20 Конвенції ООН. Таке рішення, звичайно, є обмеженням принципу презумпції невинуватості, проте, як показав тест на пропорційність, воно є збалансованим в умовах поширення корупції в Україні.

Особливу увагу під час конструювання зазначеної вище презумпції необхідно звернути на те, що в контексті наведеного вище п. 1 активи повинні визнаватися такими, що будь-яким способом передані чи спрямовані публічним службовцем іншим особам у випадках, коли сторона обвинувачення довела таке:

1) передача активів таким службовцем іншим особам реалізована саме будь-яким способом (наприклад, передача коштів готівкою без будь-якого оформлення такого акту), а не тільки шляхом укладення правочину, як це вимагається в чинному п. 3 примітки до ст. 368-2 КК;

2) відбулося спрямування неправомірної вигоди будь-яким способом таким службовцем безпосередньо на користь інших осіб без «проміжного заволодіння» ними корупціонером (наприклад, кошти готівкою доставляються прямо іншим

особам, проте встановлено, що на такий акт дав згоду чи вказівку публічний службовець).

Такий підхід також базується на рішенні Гонконгського апеляційного суду, яке визнається таким, що збалансовує всі представлені інтереси. Зокрема, зазначається, що перед тим, як обвинувачення зможе покластися на презумпцію про те, що фінансові джерела чи власність знаходилися під контролем обвинуваченого, воно, звичайно, має довести поза всяких сумнівів факти, які породили це. Презумпція повинна отримати обмежувальну конструкцію з тим, щоб ці факти створили велику вірогідність того, що кошти чи власність зберігаються ... від імені обвинуваченого чи були придбані як подарунок від нього. При обмежувальному тлумаченні такого роду презумпція відповідає фундаментальному праву обвинуваченого і є помірною відповіддю на прийоми, за допомогою яких нерозбірливі змогли б занадто легко посміятися над цими порушеннями [197].

На підставі викладеного можна виявити функціональне призначення такої форми об'єктивної сторони незаконного збагачення (ст. 368-2 КК), як «передача особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, активів у значному розмірі, законність підстав набуття яких не підтверджено доказами, будь-якій іншій особі». При цьому така конструкція потребує уточнення, за яким установлення того, що службова особа зберігає контроль над майновими активами, які формально знаходяться у володінні іншої особи, вмикає презумпцію, за якою та частина активів, що перевищує задекларовані доходи службової особи, є одержаною внаслідок корупційних правопорушень. У цьому разі якщо службова особа не зможе раціонально обґрунтувати законність їх походження, то це має утворювати склад незаконного збагачення [363].

Важливість же моніторингу майнового стану членів сім'ї суб'єкта владних повноважень для виявлення та протидії корупції, як видається, не потребує особливого доведення й уже усвідомлена Верховною Радою України, що вилилося в закріпленні на законодавчому рівні необхідності фінансового

контролю щодо таких осіб. Проте положення як Закону України від 07.04.2011 № 3206-VI, так і Закону України від 14.10.2014 № 1700-VII у цій частині, за логікою Рішення КСУ від 06.10.2010 [524], повинні також бути визнані неконституційними, оскільки суперечать ст. 32 Основного Закону України й обмежують конституційні права і свободи людини та громадянина (членів сім'ї суб'єкта владних повноважень). Якщо ж їх залишати в дії, то це фактично означало б ігнорування висновків КСУ, викладених у зазначеному Рішенні, що підриває положення про остаточність і неоскаржуваність рішень і висновків цього Суду (ч. 4 ст. 63 Закону України «Про Конституційний Суд України» [498]).

Викладене показує шлях удосконалення механізму правової протидії корупції в Україні в частині кола осіб, які підлягають фінансовому контролю, та кола суб'єктів незаконного збагачення через:

1) унесення змін до ст. 32 Конституції України, які б прямо закріплювали можливість збирати й досліджувати інформацію про майновий стан особи, якщо вона є членом сім'ї публічного службовця, та з метою протидії корупції (для подолання висновків, викладених у Рішенні КСУ від 06.10.2010);

2) передбачення в межах норми про незаконне збагачення кримінальної відповідальності публічного службовця 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 обґрунтоване 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 обґрунтоване, під час установлення 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 (якщо такі кошти не повернуті чи не висловлено заперечення щодо такого фінансування в розумний строк із моменту, коли суб'єкт владних повноважень чи член його сім'ї дізнався чи мав дізнатися про нього).

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) [322].

Для реалізації викладеного вище висновку в примітці до статті КК про незаконне збагачення доцільно передбачити, що якщо службова особа та/або члени її сім'ї без законних не та підстав фактично здійснюють права власника над активами, які на праві власності належать іншій особі, то ці активи для цілей застосування норми про незаконне збагачення 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.

Норма про незаконне збагачення фактично введена в дію не з моменту набрання нею чинності, а з моменту подання перших декларацій згідно із Законом від 14.10.2014 під час дії правового механізму забезпечення їх достовірності й повноти [312]. З цього моменту норма про незаконне збагачення включає свою дію щодо конкретної особи.

Разом із тим, момент припинення дії норми про незаконне збагачення не знайшов належної правової регламентації в Україні. Так, з метою усунення можливості обходити дію норми про незаконне збагачення необхідним 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. У цьому

аспекті звертає на себе увагу те, що, відповідно до ст. 268/2 КК Аргентини [594], передбачається можливість притягнути до кримінальної відповідальності колишнього публічного службовця за незаконне збагачення протягом двох років після припинення ним відповідної владної діяльності.

Пропозиції зберегти відповідальність за незаконне збагачення й у визначений період після припинення виконання публічних владних функцій висловлювалися й під час підготовки відповідної статті Конвенції ООН. Щоправда, проект статті про незаконне збагачення, запропонований Аргентиною (A/AC.261/L.152) [435, с. 216], на відміну від ст. 268/2 її Кримінального закону, не передбачав можливість застосування цієї норми до осіб, які припинили виконувати публічні владні функції. На пропозицію ж Колумбії (A/AC.261/IPM/14), зазначену відповідальність варто встановити не тільки в період перебування особи на державній службі, а й протягом двох років після завершення цього періоду [435, с. 213]. На досліджувану проблему звернув увагу Пакистан, делегати якого підкреслювали, що нинішнє формулювання статті про незаконне збагачення є обмежувальним, оскільки вона не охоплює випадки, коли незаконне збагачення хоча і є результатом діянь, скоєних під час перебування на посаді, проте може відбутися після відходу у відставку [435, с. 215].

Норма про незаконне збагачення пов'язує кримінальну відповідальність не з учиненням суспільно небезпечного діяння, а з виявленням наслідків останнього в ситуації, коли саме таке діяння не виявлено правоохоронними органами. З огляду на зазначене, основу під час визначення того, який період часу після припинення виконання публічних владних функцій повинна зберігати дію щодо такого службовця досліджувана норма, треба шукати із застосуванням знань, на яких ґрунтується визначення строків даності в Кримінальному законі щодо тих чи інших злочинів. Для вирішення описаної проблеми слід використати результати досліджень М. С. Таганцева [568, с. 47-474], В.К. Саблера [535] та деяких інших вчених [297].

Ураховуючи ж 1) явну недостатність строку у два роки для визнання зайвим, недоцільним і нефункціональним кримінального переслідування нерозкритих

корупційних злочинів шляхом притягнення екс-чиновника до кримінальної відповідальності за незаконне збагачення, що обґрунтовується встановленими в КК строками давності за такі латентні злочини; 2) припис ч. 2 ст. 47 Закону від 14.10.2014 про зберігання декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, інформацію про особу упродовж п'яти років після припинення виконання нею зазначених функцій, необхідно та доцільно в нормі про незаконне збагачення закріпити, що вона зберігає свою дію щодо осіб, які припинили виконання публічних владних функцій, протягом п'яти років. Така пропозиція усуне значну прогалину в механізмі кримінально-правової протидії корупційним злочинам в Україні, яка дає змогу уникати кримінальної відповідальності за незаконне збагачення [332].

Окрім цього, норма про незаконне збагачення в моделі ст. 20 Конвенції ООН передбачає можливість притягнення особи до відповідальності незалежно від того, за який період часу збільшення майнових активів публічного службовця значно перевищило його законні доходи (наприклад, притягнути особу до відповідальності є можливість, коли за всю її кар'єру динаміка фактичного майнового стану значним чином перевищить динаміку її законних доходів). Звичайно, така ситуація суперечить викладеному вище положенню щодо необхідності врахування строків давності притягнення до кримінальної відповідальності за злочини, які залишилися латентними, проте в результаті їх учинення отримані необґрунтовані активи, які формують умови для можливого застосування вже норми про незаконне збагачення. У зв'язку із цим варто встановити часові рамки, у межах яких є можливість надати результатам антикорупційного фінансового контролю кримінально-правового значення через застосування норми про незаконне збагачення. Також при цьому варто враховувати, що чим за більший проміжок часу здійснено порівняння динаміки фактичного майнового стану публічного службовця та його законних доходів, тим нижчою є суспільна небезпека діяльності щодо здобуття необґрунтованих активів, оскільки вони здобувалися невеликими частинами. Викладене показує необхідність установлення в нормі про незаконне збагачення періоду в п'ять

років, у межах якого негативні результатам антикорупційного фінансового контролю можуть мати кримінально-правове значення через застосування зазначеної норми.

4.3. Обмеження принципу презумпції невинуватості нормою про незаконне збагачення в Україні: соціальна зумовленість і тест на пропорційність

Під час вирішення проблеми конструювання формули складу незаконного збагачення в контексті її взаємодії з принципом презумпції невинуватості варто звернути особливу увагу на те, що в процесі складання остаточного варіанта нинішньої редакції ст. 20 Конвенції ООН зазначене питання мало декілька варіантів вирішення.

Особливо пильну увагу потрібно приділити цікавому підходу до моделі норми про незаконне збагачення, який зберігає непорушним принцип презумпції невинуватості. Так, Колумбія ще на першій сесії (Відень, 21 січня – 1 лютого 2002 року) міжурядового Спеціального комітету відкритого складу з розробки Конвенції проти корупції (заснований Генеральною Асамблеєю в її резолюції 55/61 від 4 грудня 2000 року) пропонувала викласти статтю про незаконне збагачення в редакції, по суті, аналогічній тій, що пізніше також була запропонована В. М. Борковим, а саме: «... визнати як кримінально каране, коли воно вчинюється умисно, невинуватості збільшення багатства державного службовця в період його перебування на державній службі або протягом двох років після завершення цього періоду» [435, с. 213]. Схожою в цьому контексті була пропозиція Алжиру, висловлена в рамках третьої сесії Спеціального комітету (Відень, 30 вересня – 11 жовтня 2002 року): «... визнати як кримінально каране незаконне збагачення або необґрунтоване збільшення майна, активів і доходів будь-якої публічної посадової особи, яке не відповідає її законному заробітку від виконання її обов'язків або з інших законних джерел» [435, с. 214].

У зв'язку з наведеними редакціями норми про незаконне збагачення, від яких відмовилися під час формулювання кінцевого варіанта ст. 20 Конвенції ООН,

звертають на себе увагу законодавчі ініціативи щодо зміни чинної редакції ст. 368-2 КК, які у 2014 році виносилися на розгляд Верховної Ради України. Так, згідно з проектами Законів України від 26.03.2014 № 4573 [501] (не включено в порядок денний 17.04.2014), від 24.04.2014 № 4780 [502] (відхилено 16.09.2014), пропонувалося привести КК у відповідність до ст. 20 Конвенції ООН шляхом викладення складу незаконного збагачення в такій редакції: *«Набуття особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у власність (користування) майна, вартість якого значно перевищує її доходи, отримання яких підтверджено законними джерелами, або передача нею такого майна близьким родичам...»*; а за Проектом Закону України від 16.09.2014 № 5085 [509] наведену формулу складу доопрацьовано й запропоновану в такому вигляді: *«Набуття особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у власність майна, вартість якого значно перевищує доходи особи, отримані із законних джерел, або передача нею такого майна близьким родичам...»*. У такій самій редакції викладена ст. 368-2 КК згідно із Законом України від 14.10.2014 [499].

У подальшому ч. 1 ст. 368-2 КК було знову вкладено в новій редакції Законом України від 12.02.2015 [478]: *«Набуття особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у власність активів у значному розмірі, законність підстав набуття яких не підтверджено доказами, а так само передача нею таких активів будь-якій іншій особі»*. У такому вигляді норма про кримінальну відповідальність за незаконне збагачення діє на цей момент, а її відмінність від попередньої редакції окреслена вище.

Хоча наведені вище формулювання статті про незаконне збагачення не є аналогічними, проте спільним для них є те, що в їх основі лежить прагнення відсторонитися від прямої вказівки в конструкції норми на обов'язок суб'єкта раціонально обґрунтувати походження активів, які перевищують задекларовані ним легальні доходи, чим обійти чи завуалювати проблему перенесення тягара доказування (обмеження принципу презумпції невинуватості) на суб'єкта корупційного злочину та порушення права не свідчити проти себе.

Можливо, відсутність наведеної вище прямої вказівки про перенесення тягара доведення на сторону захисту разом із аргументацією авторів попередньої редакції статті про незаконне збагачення, яка була викладена ними в пояснювальній записці до законопроекту й нижче аналізується, сприяла тому, що О.О. Дудоровим висловлена теза, що в чинній редакції ст. 368-2 КК не вбачається порушень конституційного принципу презумпції невинуватості [161, с. 62].

Проте перед тим, як вести мову про чинну редакцію ст. 368-2 КК, варто зазначити, що стосовно перерахованих вище законопроектів подавалося обґрунтування, за яким пряма вимога в пропонованій редакції ст. 368-2 КК надати пояснення, щоб спростувати встановлене органом досудового розслідування припущення щодо незаконності майна, яке не відповідає законним джерелам доходів, не передбачена свідомо, а особа при цьому зберігає право, але не зобов'язана надати пояснення щодо джерел таких нез'ясованих доходів і їх законності. При цьому відсутність такого пояснення може враховуватися судом під час прийняття рішення як одна з обставин, яка має значення для прийняття рішення по суті. Так, як уже зазначалося вище, у рішенні у справі *John Murray v. United Kingdom* [673] ЄСПЛ визнав, що суд може робити негативні висновки з мовчання обвинуваченого, коли фактичні обставини справи явно вимагають від особи надати пояснення, якщо при цьому таке мовчання не є основною підставою для обвинувального вироку [461; 462]. За задумом авторів законопроектів, таке формулювання злочину (незаконного збагачення) не передбачає перекладення тягара доведення на обвинуваченого: орган державного обвинувачення повинен навести докази всіх елементів відповідного складу злочину (суб'єкт злочину – особа, яка виконує функції держави або місцевого самоврядування; набуття у власність чи користування особою певного майна; законні джерела доходів цієї особи, наявність різниці між доходами, отриманими з таких джерел, і майном, яке знаходиться у власності чи користуванні особи, відсутність інших законних джерел, які можуть пояснити таку різницю, тощо).

При цьому, враховуючи існування категоричних висновків щодо неможливості винятків із наявного підходу про розподіл тягара доказування [250;

659; 643], у науковій літературі також пропонується під час доказування незаконного збагачення доводити саме відсутність законних підстав для значного збільшення активів службової особи над офіційними доходами, що цілком може зняти зі службової особи обов'язок обґрунтування легітимності її майнових активів, що значно зросло. Так, з метою імплементації досліджуваної норми в національне законодавство та водночас обходу встановлення презумпції вини В. М. Борков пропонує передбачити відповідальність за «корупційне збагачення», тобто перевищення посадовими особами своїх активів, а так само активів близьких родичів над законними доходами в значному розмірі [58, с. 31]. Наявність негативної ознаки стосовно незаконного збагачення посадової особи, на думку цього автора, можна встановлювати шляхом виключення з її активів, законність яких поставлена під сумнів, грошового утримання та інших офіційних доходів.

Разом із тим Я. І. Гишинський зазначає, що протиріччя норми про незаконне збагачення та конституційного принципу презумпції невинуватості є надуманим приводом не здійснювати ефективний вплив на корупцію [114, с. 22]. Схожим чином у цьому контексті оцінює презумпцію невинуватості В. О. Навроцький, який застерігає від фетишизації зазначеного принципу для захисту корупціонерів від перевірок їх способу життя та джерел доходів [381, с. 48]. О.О. Дудоров також вважає небезпідставним припущення, що відсутність криміналізації незаконного збагачення в країнах СНД насправді зумовлена не порушенням конституційного принципу презумпції невинуватості, а соціально-політичними причинами [151, с. 131]. Проте допустимість і межі відступу від цього принципу щодо деяких ситуацій потребують більш глибокої аргументації.

У контексті лінії дискусії варто особливу увагу звернути на ст. 330-2 КК Республіки Молдови [595], за якою встановлена кримінальна відповідальність за незаконне збагачення. Так, згідно із зазначеною статтею, незаконним збагаченням визнається *володіння посадовою чи публічною особою, особисто або через третіх осіб, майном, вартість якого істотно перевищує отримані нею кошти і стосовно якого встановлено на підставі доказів, що воно не могло бути*

отримано законним шляхом. Наведена стаття введена Законом від 23.12.2013 та вступила в силу з 25.02.2014.

Якщо не звертати увагу на окремі деталі складу незаконного збагачення, а зосередити увагу на тому, як у межах ст. 330-2 КК Республіки Молдова вирішена проблема втручання в принцип презумпції невинуватості та суміжні принципи права, то можна дійти висновку, що, по суті, рішення означеної проблеми є аналогічним, як і в описаній пропозиції В. М. Боркова.

Важливість короткого огляду ст. 330-2 КК Республіки Молдови зумовлюється тим, що Конституційний Суд цієї країни провів контроль конституційності зазначеної статті, який, зокрема, включав вивчення її співвідношення з принципом презумпції невинуватості. Так, згідно з п. 31 Постанови Конституційного Суду Республіки Молдова від 16.04.2015 [402], саме в контексті політики нетерпимості до корупції Парламент дійшов висновку про необхідність перейняти законодавчі заходи, що впливають зі ст. 20 Конвенції ООН, та ввів до КК новий склад злочину «незаконне збагачення».

При цьому в п. 45 зазначеної вище Постанови Конституційний Суд нагадав, що у світлі конституційних норм обов'язок доведення покладається виключно на державні органи, відповідно до п. 107 цієї Постанови, прямо вказав, що обов'язок доводити незаконне збагачення лежить виключно на державних органах. Наведений висновок Конституційний Суд Республіки Молдова правильно побудував, зокрема, на тому, що норма ст. 330-2 КК не вимагає від державного службовця «раціонально обґрунтувати» своє майно (п. 108 досліджуваної Постанови).

По суті, така сама модель норми про незаконне збагачення, як пропонував В. М. Борков і запроваджена з 25.02.2014 в Республіці Молдова, реалізована в ст. 368-2 КК, яка діяла з 26.01.2015 по 04.03.2015 (*«Набуття особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у власність майна, вартість якого значно перевищує доходи особи, отримані із законних джерел...»*). Тут варто зазначити, що не викликає сумнівів, що можна встановити офіційні доходи службовця, проте майнові активи підозрюваного в

незаконному збагаченні можуть бути сформовані не тільки офіційними доходами, а й за рахунок інших законних джерел, спектр яких (як впливає з п. 164.2 ст. 164 ПК України) є надто широким для повного встановлення стороною обвинувачення й виходить за межі об'єктивних можливостей і повноважень правоохоронних органів. Наприклад, незрозуміло, як саме встановити, чи були за відповідний проміжок часу суб'єкту корупційного злочину передані кошти у вигляді відшкодування моральної шкоди (у позасудовому добровільному порядку), одержання майнових активів у результаті правочинів, які не підлягають реєстрації, тощо. У зв'язку із цим за всієї зовнішньої привабливості й формальної конституційності викладеного вище рішення реалізувати цю ідею буде неможливо, тому що можливості правоохоронної системи довести відсутність законних підстав є вкрай незначні, оскільки необхідно буде спростовувати всі захисні версії підозрюваної службової особи, що часто є неможливим і буде породжувати сумніви, які не можна усунути (тут маються на увазі версії, не підкріплені доказами (наприклад, посилення на одержання позики від уже померлої особи тощо), так як в іншому разі вже службовець буде доказувати законність походження активів, що повертає справу в конструкцію незаконного збагачення, яка пропонується Конвенцією ООН).

Разом із тим до підстав кримінально-правової заборони, що слугують об'єктивними передумовами її встановлення, належить, зокрема, врахування можливостей системи кримінальної юстиції в протидії тим або іншим формам антигромадської поведінки [24]. Застосування ж у розглядуваному випадку загального правила щодо тягара доказування робило завдання сторони обвинувачення надскладним, що вступало в суперечність із зазначеним принципом криміналізації. У будь-якому випадку доведення значного збільшення активів службової особи над офіційними доходами буде або неможливим, або дуже складним завданням, що значно знизить можливості норми про відповідальність за незаконне збагачення чи взагалі виключить її дію.

Повертаючись до наведеного вище посилання в пояснювальних записках на рішення по справі *John Murray v. United Kingdom* щодо можливості суду робити

негативні висновки з мовчання обвинуваченого в досліджуваній ситуації, варто зазначити, що воно є некоректним, оскільки можливість негативно для обвинуваченого тлумачити його мовчання по справі, що розглядалась Судом, детально врегульована Наказом про докази у кримінальних справах 1988 року (Північна Ірландія). У рішенні ЄСПЛ зазначено, що виведення висновків на підставі зазначеного Наказу відрізняється тим, що, окрім існування конкретних зазначених у ньому гарантій, така процедура становить формалізовану систему, яка б давала змогу відкрито керуватися здоровим глуздом в оцінюванні доказів (п. 27 та п. 54 рішення ЄСПЛ [673]). Як відомо, в Україні відсутні нормативні акти, які б регламентували порядок і можливості виведення судом висновків із відмови пояснювати певні обставини справи, що свідчить про відсутність такої ознаки допустимого обмеження права, як його передбачення законом. Означена ознака закріплена в п. п. 5 (усі обмеження визнаних прав повинні бути закріплені відповідно до національного закону) і 15 (жодне обмеження здійснення прав людини не вводиться інакше, як відповідно до національного закону загального застосування) Сіракузьких принципів [545], а також ґрунтується за підході, відображеному в ст. ст. 8, 9, 10, 11 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, за яким обмеження відповідних прав повинні встановлюватися виключно законом [350].

Наведене вище повною мірою підтверджується також здійсненим аналізом Постанови Конституційного Суду Республіки Молдова від 16.04.2015 [402]. Так, намагання творців ст. 368-2 КК в редакції, яка введена згідно із Законом України від 14.10.2014 № 1698-VII (рівним чином це стосується й чинної її редакції), обґрунтувати відсутність прямої вказівки в межах складу незаконного збагачення на перекладення тягаря доказування на сторону захисту в частині «раціонально обґрунтувати походження надмірних активів» тим, що суд і так матиме можливість робити негативні висновки з мовчання обвинуваченого, коли фактичні обставини справи явно вимагають від особи надати пояснення, не витримує жодної критики. Таке зауваженням ґрунтується на наведеному вище висновку Конституційного Суду Республіки Молдова, який правильно

підкреслив, що за досліджуваної моделі складу норми про незаконне збагачення не передбачається жодного винятку з принципу презумпції невинуватості, що стосується також і можливості суду робити негативні висновки з мовчання обвинуваченого [334].

Чинна ж редакція ст. 368-2 КК піддалася критиці експертами Головного юридичного управління. Так, зазначено, що за такої редакції суб'єкт цього злочину повинен буде доказувати факт законності набуття активів у «значному розмірі» задля того, щоб його не звинуватили в учиненні такого злочину, як незаконне збагачення. Такий законодавчий підхід не враховує приписи ст. 62 Конституції України щодо гарантії презумпції невинуватості особи в учиненні злочину [176]. Як уже аргументувалося вище, чинна норма про незаконне збагачення без прямого передбачення перекладення тягаря доказування законності набутих майнових активів, які не узгоджуються із задекларованими доходами публічного службовця, фактично завуалювала це під ознаками складу цього злочину.

У цьому аспекті звертає на себе увагу позиція Управління ООН з наркотиків і злочинності, за якою в нормі про незаконне збагачення ясно дається зрозуміти, що презумпція винності відсутня і що тягар доказування, як і раніше, лежить на стороні обвинувачення, оскільки саме вона зобов'язана продемонструвати, що масштаби збагачення перевищують законні доходи особи. Отже, це може розглядатися як спростовна презумпція, так як після пред'явлення відповідних доказів обвинувачений може подати розумне або таке, що заслуговує на довіру, пояснення [534, с. 100]. Як видається, наведене зауваження варто розуміти так, що норма про незаконне збагачення в ст. 20 Конвенції ООН, передбачаючи обов'язок суб'єкта обґрунтувати законність непропорційного збільшення своїх майнових активів, не перекладає на останнього весь тягар доказування, а лише його незначну частину, оскільки перед цим сторона обвинувачення зобов'язана довести, що майнові активи значно зросли і що це не відповідає офіційним доходам суб'єкта.

Крім того, у 2006 році Європейська комісія узагальнила практику ЄСПЛ щодо презумпції невинуватості й виявила три ситуації, коли тягар доведення не лежить цілком на стороні обвинувачення: (а) *strict liability offences* (злочини суворої відповідальності), (б) *offences where the burden of proof is reversed* (злочини, де тягар доведення за визначених умов частково перекладається на обвинуваченого) і (с) *when a confiscation order is made* (у випадках здійснення конфіскації майна). У першому випадку обвинувачення має подати докази, щоб довести, що обвинувачений учинив діяння (*actus reus*), але не повинні доводити, що він мав намір діяти таким чином або спричинити такий результат (*mens rea*). У другому випадку обвинувачення має довести, що обвинувачений діяв певним чином, і у цьому разі останній повинен показати, що його дії були здійснені за відсутності вини. Третій випадок стосується справ про відновлення активів за рахунок обвинуваченого або третьої сторони, де тягар доведення може бути перенесений у припущенні того, що активи є доходами від злочинів, що власник активів повинен спростувати [692]. Усі наведені випадки перенесення тягара доказування, як впливає з контексту узагальнення, повинні бути передбаченими національним законодавством.

Повертаючись до українського досвіду, варто зазначити, що, підтримуючи критикований вище підхід, за яким нібито формулюється конструкція складу незаконного збагачення без порушення презумпції невинуватості і який був реалізований у КК Законом України від 14.10.2014, деякі вчені одночасно зауважують, що будь-який принцип, положення можуть містити певні винятки (коли на обвинуваченому в певних категоріях справ лежить обов'язок доводити свою невинуватість) [255, с. 32-33]. Зазначене додатково підтверджує висновок, що під час упровадження відповідальності за незаконне збагачення повністю усунути перекладення тягара доказування на обвинуваченого неможливо й потрібно шукати компроміс.

У цьому контексті варто звернути увагу на те, що з припису ч. 1 ст. 368-2 КК не вбачається, хто саме повинен доказувати ту ознаку складу незаконного збагачення, яка впливає з конструкції «... законність підстав набуття яких не

підтверджено доказами...». Так, якщо інтерпретувати наведене положення ч. 1 ст. 368-2 КК в системному зв'язку з ч. 2 ст. 62 Конституції України та ч. 2 ст. 17 КПК, за якими ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні кримінального правопорушення, то можна дійти висновку, що саме сторона обвинувачення повинна довести, що законність підстав набуття активів суб'єктом владних повноважень не підтверджено доказами.

Як виявлено пізніше, саме такого підходу в тлумаченні ознак незаконного збагачення за КК дотримується О. О. Дудоров, що є послідовним дотриманням висунутої ним тези про непорушність принципу презумпції невинуватості ст. 368-2 КК. Так, зазначений учений указав, що обов'язок доводити незаконність походження наявних у суб'єкта активів покладається, виходячи зі змісту ст. 368-2 КК, на орган обвинувачення. Зроблений висновок впливає й із презумпції правомірності набуття права власності на майно, закріпленої в ч. 2 ст. 328 ЦК і ст. 92 КПК «Обов'язок доказування» [161, с. 63].

Очевидно, що за такого підходу хоча й зберігається непорушним принцип презумпції невинуватості, але нівелюються переваги норми про незаконне збагачення в моделі, яка передбачає перекидання тягаря доказування зазначеної ознаки на сторону захисту [308] (саме таке тлумачення аналізованого припису ч. 1 ст. 368-2 КК можна отримати шляхом застосування інших інтерпретаційних підходів, ніж продемонстрований вище).

У зв'язку з продемонстрованою неясністю в частині ключових ознак складу злочину норма про кримінальну відповідальність за незаконне збагачення (ст. 368-2 КК), окрім іншого, порушує принцип правової визначеності, що є невід'ємним складником верховенства права. На це неодноразово звертав увагу КСУ [528; 527].

Також варто звернути увагу, що, відповідно до п. 52 рішення ЄСПЛ від 25.06.1993 [674; 149] злочин повинен мати чітке визначення в законі. Ця умова задовольняється в тих випадках, коли людина може дізнатися з формулювання відповідного положення й у разі необхідності за допомогою тлумачення, наданого

судом, які дії та які порушення накладають на неї відповідальність. Те саме відзначено й експертами Венеціанської комісії у 2011 році (п. 46 доповіді [149]).

З урахуванням наведеного ч. 1 ст. 368-2 КК сформульована так, що не дає змоги чітко визначити ознаки злочину – незаконного збагачення, а це порушує п. 1 ст. 7 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Окрім цього, на користь позитивного вирішення питання про формулювання статті про незаконне збагачення в такому вигляді, як це пропонується Конвенцією ООН, свідчить уже помічена в юридичній літературі криза ліберального підходу до сучасної правової системи. Так, у кримінальній політиці держави ліберальний напрям домінує в умовах зростання злочинності, у тому числі корупційної [218], а заходи, які застосовує законодавець, неадекватні криміногенній ситуації [387, с. 132; 431; 59, с. 42]. Як видається, наведене вище тією чи іншою мірою притаманне й кримінальній ситуації в Україні, особливо в частині вітчизняної корупційної злочинності та є одним із чинників перебування сучасного українського кримінального права в стані системної кризи.

Так, ліберально-демократична система (яка ґрунтується на збереженні або й навіть розширенні прав обвинуваченого) виявляється малоефективною в боротьбі з наркобізнесом, службовими злочинами, торгівлею людьми, глобальним тероризмом тощо. Адже за подібних демократичних тенденцій законодавець неповною мірою враховує ту ціну, яку за них платить суспільство, – зростання кількості нерозкритих злочинів і, відповідно, підвищення злочинності загалом [378, с. 132]. У зв'язку із цим кримінальна політика не може й не повинна бути «сліпо» ліберальною під час тотального поширення корупції, оскільки в такому разі підривається інституційна безпека держави, що загрожує національній безпеці України.

На думку низки вчених, настала пора переосмислити деякі аспекти доктрини прав і свобод людини та громадянина з метою переходу від доктрини індивідуалізму й установлення гарантій для окремого індивіда до доктрини громадської безпеки та забезпечення прав більшості населення, без чого неможливо гарантувати права кожної окремої людини [431]. Варто ретельно

вивчити наведений заклик у контексті протидії корупційним злочинам, оскільки засоби чинної кримінально-правової політики не можуть знизити корупцію в країні. У зв'язку із цим варто погодитися, що час диктує необхідність забезпечити використання юридичного інструментарію в конструктивних цілях, а не для захисту інтересів корупціонерів [216, с. 78]. Такий висновок узгоджується з міркуваннями В. О. Навроцького щодо парадоксів застосування антикорупційного законодавства в Україні. Зокрема, одним із таких парадоксів, на його думку, є те, що, тоді як корупція ставить себе понад законом, мораллю, порядністю, протидіяти їй дозволено виключно з дотриманням засад законності. При цьому свідомо чи несвідомо викривлене поняття презумпції невинуватості, таємниці особистого життя, інших правових гарантій є чи не найкращим захистом корупціонерів [383, с. 265-266].

Разом із тим зазначене вище не треба сприймати як засудження положення про те, що індивідуальні свободи людини є правовим базисом суспільства та економічного ладу. Як видається, наведені вище критичні міркування щодо лібералізації зумовлені тим, що в Україні, як і в багатьох інших державах, відсутній досвід і належна нормативна основа щодо допустимого, пропорційного обмеження прав людини. За такої ситуації актуальним і необхідним є вироблення науково обґрунтованої нормативної основи допустимої межі втручання в основоположні права людини, а не відмова від лібералізму взагалі.

Особливо гостро поставив питання обмеження свобод дією кримінально-правових норм Петер-Алексіс Альбрехт, який у роботі [14] протиставив категорію «свобода» категорії «безпека». Так, червоною лінією в зазначеній роботі простежується теза, що перспектива свободи недоторканна й від неї не можна відмовлятися, якими фатальними не були б загрози безпеці, а тотальна державна безпека є державним тероризмом [14, с. 13]. При цьому через дослідження історичного досвіду демонструється, що максимізація безпеки веде безпосередньо в несвободу: свобода помирає разом з установленням безпеки [14, с. 166].

По суті, такий самий погляд на сутність кримінального права демонструє В. О. Туляков, який зазначає, що кримінально-правове регулювання має являти

собою не стільки інструмент захисту держави від посягань на її суверенітет і безпеку, скільки інструмент охорони прав і свобод особи й общини [580, с. 211].

З урахуванням наведеного М. І. Панов висловлює думку, що під час забезпечення безпеки необхідно керуватися суворо визначеними критеріями, через які треба обмежити можливий відступ від демократичних і гуманних принципів права. Як такі критерії пропонується визнавати обов'язкове дотримання конституційних прав, свобод і правоохоронних інтересів людини та громадянина, які мають суворо охоронятися, бути непорушними і знаходити всемірний захист в умовах боротьби зі злочинними посяганнями, які становлять підвищену (навіть виключну) небезпеку для суспільства, держави й людини [423, с. 10].

Визнаючи необхідність утвердження кримінального права як свободного кримінального права, тобто такого нормативного масиву, який охороняє передусім свободу людини, а не безпеку, з викладеним вище варто повністю погодитися. Разом із тим у цьому ракурсі не треба розцінювати національну безпеку, якій загрожує корупція, так само, як і національну безпеку, якій загрожує, наприклад, тероризм, організована злочинність тощо. Дійсно, досягнення стану захищеності в останніх випадках пов'язується з посиленням репресивного складника кримінального права (криміналізація, пеналізація, спрощення складів відповідних злочинів тощо) та введенням особливих процедур у кримінальний процес (у тому числі розширенням повноважень правоохоронних органів, зниженням судового контролю за їхньою діяльністю тощо), що неодмінно пов'язано з обмеженням свобод окремих приватних індивідів. За такої ситуації члени суспільства поступаються частиною своєї свободи для забезпечення національної безпеки, дозволяючи державі поглибити втручання у сферу приватного.

У разі досягнення ж стану захищеності від корупційних посягань ситуація суттєво відрізняється. Це пов'язано з тим, що посилення безпеки не пов'язується з більшим обмеженням свободи всіх приватних суб'єктів, на яких поширюється юрисдикція держави. Такі обмеження стосуються не просто чітко визначеної

категорії суб'єктів – службові особи, 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.

Отже, заходи, які пропонуються в роботі (норма про незаконне збагачення, кримінальний позов тощо) та відносно яких власне й проводиться тест на пропорційність, не спрямовані на обмеження свободи приватних суб'єктів, не втручаються в таку свободу в угоду державі та не наділяють останню додатковими контрольними й репресивними інструментами проти свого народу задля забезпечення національної безпеки. Навпаки, зазначені вище заходи обмежують свободу тих людей, які і є представниками держави, її апарату та які добровільно й індивідуально погоджуються на це. При цьому інструменти контролю та репресії надаються більшою мірою в руки народу (приватним суб'єктам), адже держава й без них має у своєму арсеналі достатні правові засоби протидії корупції, але не користується ними так, як це необхідно (застосовує вибірково). За таких умов свобода приватних суб'єктів розширюється, адже вони отримують безпрецедентний за ефективністю засіб контролю влади.

На підставі наведеного варто відмітити, що запровадження розглядуваного обмеження принципу презумпції невинуватості щодо представників державної та муніципальної влад з метою протидії корупції й забезпечення національної безпеки в цій сфері не може розцінюватись як крок до несвободи, несвобідного кримінального права в угоду безпеці.

Отже, варто погодитися, що під час вивчення проблеми відповідальності за незаконне збагачення в центрі дискусії постає питання про співвідношення презумпції невинуватості особи та законних інтересів суспільства в забезпеченні безпеки держави [104, с. 36]. Водночас у процесі вирішення означеного питання не треба зміщувати правові проблеми, які виникають під час реалізації ст. 20 Конвенції ООН, з дискусією про баланс у доказуванні, який устанавлюється системою тягара доказування, і переносити їх у площину безпосереднього порушення презумпції невинуватості. Адже встановлення того, що ніхто не

зобов'язаний доводити свою невинуватість, є лише одним із правових наслідків дії презумпції невинуватості, а не нею самою та разом із іншими її наслідками утворює принцип презумпції невинуватості, який є комплексним правовим явищем. Тут також необхідно зазначити, що розгляд питань про презумпцію невинуватості й тягар доказування в межах кримінально-правового дослідження не має на меті вирішити проблеми процесуального характеру. Ураховуючи те, що конструювання підстави кримінальної відповідальності за незаконне збагачення за типом ст. 20 Конвенції ООН передбачає свідоме втручання в основоположні гарантії прав і свобод людини, такі питання надалі будуть розглянуті виключно в контексті доцільності та правової можливості введення відповідних ознак цього складу злочину в Україні.

Крім того, як також встановила І. М. Ясінь, підтвердження законності підстав набуття активів у власність особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, має не лише процесуальний, а й матеріально-правовий зміст, який полягає у відповідності одному зі системноправових принципів/критеріїв криміналізації – процесуальної здійснюваності доказування [664, с. 10]. Такий висновок підтверджений також і у цій роботі.

Як резюмується в літературі, подібна норма не цілком узгоджується з положеннями про презумпцію невинності й уводить у кримінальне право елементи об'єктивного ставлення у вину, а криміналізація незаконного збагачення неможлива без порушення концептуальних основ кримінального права [37, с. 215]. У зв'язку з таким зауваженням в українській юриспруденції навіть пропонується декриміналізувати незаконне збагачення (ст. 368-2 КК) [645, с. 263], із чим погодитися не можна.

Так, принцип презумпції невинуватості проголошений у п. 1 ст. 11 Загальної декларації прав людини, у п. 2 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основних свобод, у п. 2 ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, у п. 2 ст. 6 Конвенції Співдружності Незалежних Держав про права та основні свободи людини, у ст. 62 Конституції України й у ст. 17 КПК, що зайвий раз

підкреслює високу значимість цього положення для демократичної і правової держави. Проте, на відміну від інших актів, відповідно до ч. 2 ст. 62 Конституції України та ч. 2 ст. 17 КПК, зазначений принцип розширюється шляхом указівки на те, що ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні кримінального правопорушення. Разом із тим теза про порушення конструкцією незаконного збагачення концептуальних основ кримінального права є значним перебільшенням, яке стримує правоохоронну систему в протидії сучасній корупції та використовується особами, які не бажають проводити модернізацію чинного неефективного антикорупційного правового механізму.

У цьому контексті звертає на себе увагу поширеність у науковій літературі ставлення до основоположних прав і свобод людини, до яких також належить і презумпція невинуватості, за якого ці права оцінюються як абсолютні, тобто такі, що не підлягають будь-яким обмеженням. Проте таке судження є хибним, оскільки об'єктивний стан судової практики свідчить, що більшість основоположних прав і свобод людини, які одночасно також відіграють роль принципів права, під час реалізації суб'єктами права можуть вступати в суперечність не тільки з незаконними інтересами, а й із правами чи законними інтересами окремих індивідів, суспільства чи держави. Означена можливість зумовлює необхідність у кожному випадку такої суперечності надавати пріоритет тому чи іншому праву чи законному інтересу, що є невід'ємним складником концепції прав людини. Усвідомлення зазначеної проблеми було наявним на початкових етапах формалізації цієї концепції. Так, відповідно до ст. 3 Декларації прав людини і громадянина 1789 року [143], свобода полягає в можливості робити все, що не завдає шкоди іншому: отже, здійснення природних прав кожної людини обмежено лише тими межами, які забезпечують іншим членам суспільства користування тими самим правами.

У цьому контексті заслуговує також на увагу зауваження, за яким у разі застосування норми права, що передбачає обов'язок особи надати пояснення щодо походження своїх активів, які перевищують її законні доходи, а саме ст. 20 Конвенції ООН, теоретично виникає суперечність двох правових принципів –

презумпції невинуватості й здорового глузду. Загальносвітова практика цю суперечність вирішує на користь здорового глузду [140, с. 44].

Разом із тим такого обґрунтування для впровадження ст. 20 Конвенції ООН до КК недостатньо. Проблема в цьому випадку полягає, як зазначають деякі вчені, у незастосовності або спірній застосовності самої теорії балансу цінностей до такого порядку, в якому поряд зі «звичайними» цінностями формально констатується цінність вища, тому що не можна побудувати баланс, рівновагу там, де *a priori* (та й ще на конституційному рівні) закладено конфлікт, рішення якого, його результат заздалегідь конституційно-логічно вирішено наперед. Тому всі зазначені красиві і справедливі теорії розбиваються об імператив про вищість такої цінності, як людина, її права і свободи [654, с. 13]. Так, згідно зі ст. 3 Конституції України, людина й, зокрема, її недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Відповідно до ч. 2 ст. 64 Конституції України, не може бути поряд з іншим обмежено право, передбачене нею в статті 62. За ст. 5 Закону України «Про основи національної безпеки України», одним із основних принципів забезпечення національної безпеки є пріоритет прав і свобод людини та громадянина, а згідно зі ст. 6 цього Закону, одним із пріоритетів національних інтересів України є гарантування конституційних прав і свобод людини та громадянина. У зв'язку із цим виникає питання про правову можливість проводити балансування в разі конфлікту цінностей, коли це стосується, з одного боку, такого права людини, як не доводити свою невинуватість у вчиненні злочину.

Під час дослідження теоретико-правових передумов вирішення цього питання неминуче виявляється, що в правовій реальності (як України, так і Європи загалом) одночасно існують паралельні аксіологічні системи: юридична й фактична. У такій ситуації варто погодитися з висновком Д. Г. Шустрова, що правозастосовець перебуває в умовах аксіологічного дуалізму: формальної конституційної аксіології (юридичної) й реальної конституційної аксіології, «живої» (фактичної), причому друга коригує першу [654, с. 15]. Останнє легко підтверджується аналізом судової практики та констатується в юридичній

літературі. Так, незважаючи на відсутність нормативної основи прямо застосовувати принцип пропорційності, зазначається, що без його реалізації неможливими є побудова соціальної, правової держави та досягнення громадянського суспільства, тому що саме за допомогою цього принципу здійснюється розв'язання проблеми збалансування публічного і приватного інтересів, відшукування оптимальних поступок і компромісів [465, с. 47]. Також констатується, що в національному законодавстві принцип пропорційності прямо не передбачений (у Конституції України), проте його елементи часто використовуються в практиці КСУ [36, с. 55], а також в адміністративному судочинстві під час розгляду та вирішення справ стосовно реалізації права на мирні зібрання [148]. У зв'язку із цим слушним є Висновок Венеціанської комісії щодо Конституції України [697], у загальних коментарях до розділу II якого рекомендується в Основному Законі України передбачити принцип пропорційності тоді, коли йдеться про можливість обмеження конституційних прав і свобод людини та громадянина.

В Україні наукові розробки щодо критеріїв і меж втручання у права людини не набули свого належного розвитку. Разом із тим звертає на себе увагу те, що ідея щодо пропорційності заходів, які застосовуються владою в Україні, починає формалізуватися. Так, згідно з ч. 2 ст. 29 Закону України «Про Національну поліцію» [503], обраний поліцейський захід має бути, зокрема, пропорційним. При цьому, за ч. 5 ст. 29 зазначеного Закону, застосований поліцейський захід визнається пропорційним, якщо шкода, заподіяна охоронюваним законом правам і свободам людини або інтересам суспільства чи держави, не перевищує блага, для захисту якого він застосований, або створеної загрози заподіяння шкоди.

У зв'язку із зазначеним як базове варто враховувати положення, за яким проводиться розмежування між такими двома елементами: з одного боку, визначенням обсягу основних прав, а з іншого – правомірністю їх обмеження [111, с. 37]. При цьому варто погодитися, що критерії обмеження основних прав свідчать про те, що сучасна концепція основних прав і свобод не може тлумачитися в межах вузьких рамок лібералізму [539], а в суспільстві повинна

дотримуватися розумна, науково обґрунтована діалектика обмежень і свобод [129, с. 301, 571]. У цьому контексті слушною є думка В. О. Тулякова, за якою під час забезпечення охорони громадського порядку й суспільної безпеки в сучасних умовах обов'язком кожної демократичної держави є визначення меж між процесом реалізації політичних прав і свобод, законних інтересів громадян і порушеннями громадського порядку, у тому числі під час проведення масових заходів суспільно-політичними силами й окремими групами громадян [589, с. 10]. Зазначене показує необхідність застосування тесту на пропорційність на полі дії кримінального права України.

Концептуальна різниця між обсягом права й правомірністю його обмеження є вкрай важливою для застосування такого права, що повною мірою стосується й презумпції невинуватості. Ураховуючи наведене, необхідно виробити критерії правомірності обмеження відповідного права, у тому числі наслідків із презумпції невинуватості, і на підставі цього резюмувати про можливість чи неможливість реалізації кримінальної відповідальності за незаконне збагачення в редакції Конвенції ООН, а не обмежуватись у такому разі загальною вказівкою про порушення презумпції невинуватості.

Досліджуючи питання контролю за допустимим обмеженням прав людини, Дж. Я. Гараджаєв обґрунтовує тезу, що баланс інтересів особистості й держави передусім ґрунтується на конституційній легітимності (законності) інтересів, а наступним важливим критерієм є пропорційність між оспорюваним заходом і переслідуваною ним метою, яка повинна бути законною й допустимою в демократичній державі [106, с. 281]. Очевидно, що в наведеному вище міркуванні в усіченому вигляді представлений тест на пропорційність, який сьогодні в Європі є найбільш прийнятним методом визначення міри обмеження тих чи інших прав людини. Зазначений тест складається з трьох компонентів (критеріїв), які структуровані як етапи. Так, тест на пропорційність проводиться шляхом дослідження таких питань: про мету оспорюваного заходу (перший компонент), про зв'язок між цим заходом та обмеженням права, про пристосованість цього заходу для досягнення визначеної мети (другий компонент), а також про

співвідношення між тим благом, яке досягається за допомогою застосування заходу, і тим збитком, який настає у зв'язку з обмеженням права (третій компонент (тест на пропорційність у суворому сенсі)) [239, с. 59]. Дещо відрізняється, але не змінює сутності тесту на пропорційність підхід, за яким цей тест має двоетапну структуру (на першому етапі варто встановити, що діями уряду виявилось обмежене деяке право, а на другому уряд повинен показати, що він переслідував деяку легітимну мету і що обмеження було пропорційно цій меті) і включає три критерії: по-перше, засіб, призначений для досягнення мети уряду, повинен підходити для досягнення цієї мети (доречність); по-друге, з усіх підходящих має бути вибрано той засіб, який найменшою мірою обмежує право приватної особи (необхідність); по-третє, збиток приватній особі від обмеження її права повинен бути пропорційний вигоді уряду відносно досягнення поставленої мети (пропорційність у вузькому сенсі) [247, с. 61]. Положення означених підходів варто використовувати в комплексі. Тут також варто зазначити, що в США аналогом тесту на пропорційність, що має німецькі корені, є метод зважування інтересів. З огляду на різні історичні умови виникнення означених тестів, первинні їх функції й ролі у правових системах, для мети дослідження особливого сенсу їх розрізняти немає, оскільки на сучасному етапі в юриспруденції зазначені методики настільки зблизилися, що їх часто ототожнюють. При цьому за основу в роботі взято саме тест на пропорційність лише тому, що його структура є більш конкретною й апробованою ЄСПЛ [329].

Повертаючись до предмета дослідження, очевидно, що втручання в один із елементів презумпції невинуватості (правило щодо тягаря доказування) шляхом передбачення кримінальної відповідальності за незаконне збагачення потребує розгорнутого тесту на пропорційність (далі – тест). Проведення цього тесту буде ґрунтуватися на методиці, описаній *М. Cohen-Eliya* й *І. Porat* (у співавторстві) [247], *В. Schlink* [650] і *С. П. Погребняком* [434], з урахуванням результатів публічної дискусії [239; 628] між *М. Khosla* та *С. Tsakyrakis*, беручи до уваги юридичні конструкції, обґрунтовані *В. В. Лапаєвою* [268, с. 470-512], а також з огляду на положення Сіракузьких принципів тлумачення обмежень і відхилень

від положень Міжнародного пакту про громадянські та політичні права [545], які в цьому випадку можуть бути застосовані в тому числі за аналогією.

Разом із тим в Україні відсутні роботи, у яких детально розглядалися б проблема співвідношення принципу презумпції невинуватості й норми про незаконне збагачення, зокрема, із застосуванням тесту на пропорційність. Технологія цього тесту дає змогу визначити, чи є можливим втручання (обмеження) відповідного права чи законного інтересу визначеним заходом за відомих обставин. Проте, як виявлено, використання ресурсів тесту на пропорційність у наукових дослідженнях українських учених не практикується. При цьому загальні теоретичні уявлення щодо ходу його проведення описуються у вітчизняних наукових роботах. З огляду на те що постановка проблеми в роботі (можливість обмеження принципу презумпції невинуватості нормою про незаконне збагачення) та метод її вирішення (застосування тесту на пропорційність) є новими для науки кримінального права України, теоретичну базу дослідження становлять роботи, метою яких було розв'язати таку саму проблему, проте іншими методами. Такі роботи використовуються по ходу дослідження з урахуванням їх змісту.

Тест на пропорційність обмеження дії принципу презумпції невинуватості нормою про незаконне збагачення матиме наступну послідовність.

Щодо легітимності мети обмеження права. Легітимність має впливати з конституції й законів [650, с. 61]. Ураховуючи закріплення можливості досліджуваного втручання в кримінально-процесуальне правило щодо тягара доказування на рівні Конвенції ООН (ст. 20) і Міжамериканської конвенції проти корупції 1996 року (ст. 9), особливого обґрунтування того, що таке обмеження переслідує легітимну мету, як видається, наводити не потрібно. Метою впровадження такого інструмента, як відповідальність за незаконне збагачення, який є елементом ратифікованого Україною антикорупційного механізму, згідно з Національною антикорупційною стратегією на 2011–2015 роки, було, зокрема, зменшення рівня корупції в Україні, зміцнення режиму законності й досягнення невідворотності юридичної відповідальності за вчинення корупційного

правопорушення. Згідно з п. 2 розділу 4 («Покарання за корупцію») Зasad державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014–2017 роки [494], приведення ст. 368-2 КК у відповідність до ст. 20 Конвенції ООН є заходом, що спрямований на створення системи інструментів, які дадуть змогу ефективно виявляти й розслідувати корупційні злочини, конфісковувати майно, яке було предметом злочинної діяльності або набуто внаслідок такої діяльності, притягувати до відповідальності осіб, причетних до вчинення корупційних злочинів. Виходячи з положень ст. 1 Конвенції ООН, метою, зокрема, норми про незаконне збагачення є більш ефективне та дієве запобігання корупції й боротьба з нею, а з огляду на мету заходів проти корупції, які передбачаються Міжамериканською конвенцією проти корупції (ст. 2), що в тому числі стосується незаконного збагачування, цілями впровадження відповідальності за останнє є відвертати, викривати, карати й викорінювати корупцію.

Отже, цілями, які передусім досягаються під час реалізації норми про незаконне збагачення, є викривати й карати корупцію, чим зменшувати її рівень та більшою мірою наблизитися до реалізації невідворотності кримінальної відповідальності, тобто уникнення безкарності корупції в умовах її надмірного поширення. Згідно з практикою ЄСПЛ, «захист публічного порядку» і «запобігання злочинам» під час запровадження заходів, що передбачають обмеження прав людини, є цілями, які повною мірою сумісні з Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод (п. 70 рішення ЄСПЛ по справі «Бельджуді проти Франції» від 26.03.1992 [31]). З означеного очевидно, що мета, яка переслідується обмеженням принципу презумпції невинуватості через упровадження відповідальності за незаконне збагачення, є легітимною.

Щодо доречності заходу. Вивчення розглядуваного обмеження елемента принципу презумпції невинуватості таким заходом, як установлення відповідальності за незаконне збагачення, на предмет того, чи здатен означений захід досягти описаної вище мети, є досить складним, оскільки останній правовій системі України раніше не був відомий і будь-які емпіричні дані щодо його

ефективності (чи неефективності) щодо української корупції відсутні. Разом із тим Н. Ф. Кузнецова, яка, по суті, своєю тезою сформулювала підґрунтя для подальшої побудови наукових уявлень у цьому напрямі, зазначила, що низка держав зробила для таких тяжких злочинів, як тероризм, корупція, легалізація злочинних доходів, організована злочинність, винятки з названого конституційного припису й успіх від такого виключення з правил перевершив усі найсприятливіші прогнози, а тому варто законодавчо обумовити винятки з правила про тягар доказування. На її думку, винятки в законі обґрунтовані, якщо вони інтенсифікують боротьбу зі злочинністю, коли правила цьому не дуже сприяють [261, с. 13-14]. Означена магістральна ідея висунута більше як орієнтир для подальших наукових розробок і не підкріплювалася конкретними пропозиціями щодо її реалізації, проте в цьому випадку наведене вище спостереження цінне тим, що показує явну придатність норми про незаконне збагачення для досягнення такої мети, як значно ефективніше викривати й карати корупцію, чим суттєво зменшувати її рівень. Підкріпити наведений висновок дає змогу також виявлене Д. О. Гарбадзею [109, с. 214; 110, с. 89] спостереження Л. Музіли, М. Моралеса, М. Матіса й Т. Бергера, які зазначають, що ефект від уведення норми про незаконне збагачення відзначався в тих країнах, де був високий рівень корупції, корумпованості чиновників і низькі доходи. Уведення цієї норми посприяло зниженню корумпованості, що поступово призвело до зменшення застосування цього інституту. Очевидно, що Україна належить саме до категорії окреслених вище країн.

Так, в Аргентині при існуванні кримінальної відповідальності за незаконне збагачення спостерігається поступове зниження рівня корупції (за Індексом сприйняття корупції (Corruption Perceptions Index, CPI), згідно з даними Transparency International, – із 25 балів у 2003 році до 34 у 2013 році [682]). При цьому ст. 268/2 КК Аргентини [681] прямо передбачає обмеження принципу презумпції невинуватості («Карається ... той, хто у відповідь на законну вимогу не надав виправдання походженню свого значного за розмірами майнового збагачення або збагачення, що використовувалося ним з метою прикриття

підставної особи, здійснених під час перебування на державній посаді й у період до двох років після відходу із зазначеної посади»). Схожою є ситуація в Китаї, де є значні успіхи в протидії корупції в окремих регіонах. При цьому ст. 395 КК Китаю [597] також прямо передбачає перекладення тягаря доказування законності походження активів на обвинуваченого («Державні службовці, вартість майна яких або витрати яких помітно перевищують величину законних доходів, і це перевищення становить значну суму, можуть бути зобов'язані пояснити джерело доходів. У разі неможливості підтвердження законності доходів сума, яка становить різницю, вважається незаконно отриманою. У цьому випадку такі особи караються позбавленням волі на строк до 5 років або короткостроковим арештом, а надлишки майна підлягають стягненню»).

Окремо варто звернути увагу на антикорупційні ініціативи Лі Куан Ю в Сінгапурі. Так, у мемуарах він пише, що в 1960 році в законодавство Сінгапуру було внесено докорінну зміну: відтепер суди мали право вважати за переконливий доказ той факт, що звинувачений жив невідповідно до своїх доходів або мав власність, наявність якої не можна було пояснити його прибутками; цього було досить, щоб довести, що він брав хабарі [193, с. 169]. У тому числі зазначений захід дав можливість Сінгапуру стати в 1997 році найменш корумпованою країною Азії [574].

Тут варто звернути увагу на те, що такий інструмент, як кримінальна відповідальність за незаконне збагачення, не можна зводити лише до наявності відповідної норми в Кримінальному законі. Така спрощена реалізація положення ст. 20 Конвенції ООН, як видається, приречена на фактичну недієвість, а отже, на невідповідність критерію доречності заходу. Упровадження норми про незаконне збагачення в КК передбачає утворення підсистеми приписів, які будуть мати й не кримінально-правовий характер. Так, мова йде про такі компоненти, як декларування доходів і розходів, спеціальні перевірки щодо встановлення істинного майнового стану суб'єкта і його близьких родичів, установлення обмежень щодо джерел доходу та способів здійснення витрат таких суб'єктів тощо. Як видається, такий комплексний механізм суттєво полегшить фіксацію

корупції, доказування підстави кримінальної відповідальності (за рахунок суттєвого спрощення складу злочину) і притягнення до відповідальності корупціонерів, значно ускладнить реалізацію ними майнових активів, одержаних у результаті корупційних дій, що в кінцевому підсумку суттєво вплине на зниження рівня останніх в Україні.

Разом із тим, встановлена у наукових дослідженнях [312; 327] дисфункція інструментів фінансового контролю значним чином підриває можливість обґрунтування обмеження принципу презумпції невинуватості нормою про незаконне збагачення за таким критерієм тесту на пропорційність, як доречність заходу. Зазначене потребує усунення недоліків інституту антикорупційного фінансового контролю.

Щодо необхідності заходу. В основі цього критерію знаходиться теза про те, що захід чи дія, які є доречними для досягнення певної легітимної мети, необов'язково свідчить про те, що вони є єдино можливими. Якщо існують інші, менш обтяжливі засоби, то в держави немає розумних причин використовувати засоби, що передбачають більше втручання: більш м'які засоби є оптимальними; вони краще відповідають інтересам громадян, при цьому рівною мірою відповідаючи інтересам держави [434, с. 8]. У цьому контексті важливо продемонструвати, що втручання в принцип презумпції невинуватості під час установлення кримінальної відповідальності за незаконне збагачення є незначним, що покаже низький рівень обтяження права людини розглядуваним заходом. Зазначене, у свою чергу, стане основою для застосування пропорційності у вузькому сенсі (оцінювання згідно з третім критерієм тесту), оскільки покаже реальний рівень обмеження права (принципу презумпції невинуватості), що буде співвідноситися з благом, яке досягається застосуванням норми про незаконне збагачення. Із зазначеним вище пов'язана необхідність також показати, що обов'язок підтвердити законність примноження майнових активів є доступним для виконання відповідним суб'єктом, що додатково підтвердить незначність вимушених обмежень права. Останнє, окрім цього, пов'язане з демонстрацією того, що під час реалізації ст. 20 Конвенції ООН не

встановлюються обов'язки, які неможливо виконати, адже в протилежному випадку, як зазначається в науковій літературі [432, с. 52], захід буде недоречним. На зазначене вище звертав увагу ЄСПЛ. Так, вказувалося, що досягнення «справедливого балансу» між вимогами загальних потреб суспільства і вимогами захисту основоположних прав людини неможливе якщо особі або особам, яких це стосується, доведеться нести особистий і надмірний тягар (п. 97 рішення у справі «Гогітідзе та інші проти Грузії» [671]).

Для вирішення означених завдань необхідно розкрити причини існування діючого балансу, встановленого системою тягара доказування. Так, підхід щодо розподілу тягара доказування під час кримінального переслідування закріплений в аналізованому правилі (наслідку) презумпції невинуватості, має гуманістичну основу й зумовлений тим, що сторона обвинувачення за своїми матеріальними, організаційними й процесуальними можливостями набагато сильніша у формуванні доказової бази (на її боці знаходиться вся організаційно-матеріальна сила держави, що забезпечує її фактичну перевагу), аніж її опонент – сторона захисту. Завдяки цьому обставини, які їй належать доказати, для неї об'єктивно доступніші [398, с. 14]. Положення про презумпцію невинуватості обвинуваченого покликане допомагати йому відстоювати свої права в протистоянні органами влади й урівноважити нерівні сили особи та держави в доведенні обставин скоєного злочину [659, с. 4]. Зазначене демонструє основні цілі наявного балансу під час розподілу тягара доказування й дає можливість проводити переоцінку цієї системи щодо окремих правових ситуацій із покладенням в основу тези, що будь-які її зміни не повинні перешкоджати виконанню функції щодо врівноваження можливостей сторін кримінального провадження.

Не ставлячи під сумнів, а, навпаки, підтримуючи наведену вище аргументацію на користь існування такого балансу в розподілі тягара доказування в кримінально-правових відносинах, коли ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні кримінального правопорушення, проте має право на це, видається, що в ситуації з формулою незаконного збагачення такі аргументи

можуть привести до іншого висновку. Так, законність походження значних майнових активів, які не відповідають легальному доходу службової особи, за надзвичайно високої латентності корупційних злочинів набагато простіше підтвердити особі, яка обвинувачується в корупції, ніж обвинуваченню довести незаконний спосіб одержання таких активів (навіть ураховуючи всю організаційно-матеріальну силу держави в цьому випадку). Отже, у справах щодо доказування ознак корупційних правопорушень органи кримінального переслідування мають об'єктивно незначні можливості з реалізації принципу невідворотності кримінальної відповідальності, що зумовлюється тотальним поширенням корупції в Україні, її латентністю, значною кількістю осіб, які вчинюють корупційні злочини, ставленням судової системи України до прав цих осіб як до таких, що не підлягають будь-яким обмеженням, і підтверджується реальним станом протидії корупції в нашій державі.

На підставі аналізу ефективної правозастосовної практики низки країн В. В. Навроцька висловила сумніви щодо наявного підходу до розподілу тягара доказування й установила, що у світі спостерігається тенденція до поступового відходу від традиційного розуміння тягара доказування (передусім це стосується злочинів у сфері економіки, діянь терористичної спрямованості тощо). Варто підтримати висловлений нею в алегоричній формі основний критерій зміщення тягара доказування на обвинуваченого: «... злочинність іноді досягає такої критичної межі, коли, згідно з народною приказкою «втративши голову, за волоссям (у даному випадку – демократичними цінностями) не плачуть» (тим більше, що таке «волосся» з корінням виривати й не пропонують)» [379, с. 324, 327]. Отже, можна вивести узагальнення, що в окремих випадках і щодо окремих виявів злочинності (особливо небезпечні злочини, протидія яким чинними правовими засобами не призводить до відчутного зниження негативного їх впливу на суспільство) доцільним і необхідним є не відмова, а трансформація визнаних основ правової системи.

Продовжуючи міркування в цьому напрямі, варто погодитися, що під час здійснення кримінального переслідування в деяких випадках в особливо

вигідному становищі опиняється сторона захисту, а сторона обвинувачення стикається з фактичною неспростовністю презумпції невинуватості. У таких ситуаціях теоретично дія презумпції невинуватості має бути обмежена й на обвинуваченого може бути частково покладено тягар доказування фактів, що мають кримінально-правове значення [551]. Зазвичай це буває, коли обвинувачу доводиться спростовувати так званий негативний факт, на який посилається сторона захисту, особливо якщо цей факт водночас є й головним фактом у справі [198]. Щоправда, автор зазначеного висновку не мав на увазі випадки, пов'язані з дією норми про незаконне збагачення, і сформулював його в загальному вигляді, але, як видається, саме ситуація, яка складається під час доказування непропорційного щодо законних доходів збільшення активів службової особи, підпадає під описане обмеження дії правила про розподіл тягаря доказування.

Так, тягар доказування в інтересах збереження процесуальної рівності покладається на сторону за таких умов: а) за своїми матеріальними та організаційними можливостями ця сторона фактично набагато сильніша в доказуванні, ніж її опонент; б) обставини, які належить довести цією стороною, для неї об'єктивно досяжні [198]. Близьким до цих критеріїв є загальне правило, що існує в англійському доказовому праві, за яким на обвинуваченого покладається обов'язок доведення таких обставин, які особисто йому відомі [275, с. 40; 655, с. 113]. Тут звертає на себе увагу те, що під час власного оцінювання доказів по справі ЄСПЛ керується критерієм доведеності «за відсутності обґрунтованого сумніву». Така доведеність може бути за наявності як досить вагомих, явних та узгоджених між собою доказів, так і неспростованих припущень щодо наявності певних фактів [13, с. 136; 63, с. 112]. Крім того, варто мати на увазі, що у світлі вимог п. 2 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод ЄСПЛ допускає існування в національному законодавстві презумпцій, що переносять тягар доведення невинуватості на обвинуваченого, якщо це обмежено розумними лімітами, які враховують важливість того, що поставлено на карту для обвинуваченого, і забезпечують його право на захист. У таких справах увага приділяється тому, чи була в

обвинуваченого можливість ефективно захищатися та спростовувати існування інкримінованих фактів, які презюмуються [661, с. 22]. Для розвитку наведеного в науковій літературі зазначається, що такий розподіл тягара доказування не створює презумпцію винуватості, а лише спонукає підозрюваного, обвинуваченого до участі в кримінально-процесуальному доказуванні. Таке стимулювання є правомірним за умови, що обставина, яку необхідно доказати, є об'єктивно досяжною лише підозрюваному, обвинуваченому [288, с. 199].

У випадку доказування збільшення активів службової особи незаконним (корупційним) способом ситуація є дещо схожою, адже конкретних шляхів законного примноження активів службовця є дуже велика кількість, і щоб довести невідповідність його майнового стану офіційним доходам обвинуваченню необхідно перевірити й довести відсутність усієї множини можливих законних способів набуття такого майна, що фактично здійснити надзвичайно складно, а часто – неможливо. Навпаки, у сторони захисту є можливість указати на конкретний спосіб примноження майна обвинуваченого й обґрунтувати, що він є законним. Тобто обвинувачення має перевірити дуже велику кількість фактів, а захист може обґрунтувати лише один. Це пов'язано з тим, що факт відсутності законності походження майнових активів є негативним фактом, який у силу цього обвинуваченню дуже складно довести.

Отже, видається, що у справах про незаконне збагачення в тому контексті, як воно розуміється Конвенцією ООН, обвинуваченому обставина щодо законності походження його активів об'єктивно та явно є доступнішою для обґрунтованого підтвердження чи спростування, а тому він за своїми можливостями в кримінальному процесі є набагато сильнішим у доказуванні цієї обставини, ніж держава, і за ним зберігається можливість ефективно захистити себе шляхом спростування презюмованого факту – незаконності походження активів у випадку їх невідповідності встановленим джерелам доходу. Отже, у ситуації з незаконним збагаченням, яка завжди характеризується тим, що події щодо збільшення майнових активів знаходилися повністю чи великою мірою під контролем обвинуваченого, за його участю й він має об'єктивну можливість підтвердити

законність походження таких активів достатньо простим способом, то доцільно і справедливо покласти тягар доведення щодо таких подій на сторону захисту.

У зв'язку з наведеним у справах про незаконне збагачення перенесення тягара доказування на суб'єкта злочину не може розцінюватися як серйозне порушення гарантій, що випливають із презумпції невинуватості. Зазначене дає змогу дійти висновку про наявність незначної глибини обмеження права людини (принципу презумпції невинуватості) встановленням кримінальної відповідальності за незаконне збагачення у форматі ст. 20 Конвенції ООН, що, у свою чергу, свідчить про додержання критерію тесту щодо необхідності заходу.

Такий висновок, окрім іншого, дає змогу продовжити обґрунтування можливості обмеження принципу презумпції невинуватості, якого вимагає норма про незаконне збагачення, адже на його підставі можна встановити ту обставину, що в досліджуваному випадку зберігається основний зміст означеного принципу. Зазначена обставина є важливою в контексті тесту на пропорційність, адже якщо в результаті обмеження права воно втрачає свій зміст, то вести мову власне про обмеження вже не можна, оскільки має місце скасування чи применшення права, які не можуть допускатися за жодних умов.

Так, відповідно до абз. 4 п. 5.2 Рішення КСУ від 22.09.2005 у справі про постійне користування земельними ділянками [527], скасування конституційних прав і свобод – це їх офіційна (юридична або фактична) ліквідація. Звуження змісту й обсягу прав і свобод є їх обмеженням. У традиційному розумінні діяльності визначальними поняття змісту прав людини є умови та засоби, які становлять можливості людини, необхідні для задоволення потреб її існування й розвитку. Обсяг прав людини – це їх сутнісна властивість, виражена кількісними показниками можливостей людини, які відображені відповідними правами, що не є однорідними та загальними. Загальновизнаним є правило, згідно з яким сутність змісту основного права в жодному разі не може бути порушена.

Вимога про збереження сутності й основного змісту права в разі його обмеження вироблена також і Конституційним Судом РФ, у п. 3 рішення [454] якого зазначено, що в тих випадках, коли конституційні норми дозволяють

законодавцю встановити обмеження закріплених ними прав, він не може здійснювати таке регулювання, яке посягало б на саму сутність того чи іншого права, обмежувало б межі й застосування основного змісту відповідних конституційних норм і призводило б до втрати його реального змісту. Останні твердження узгоджуються з підходом, за яким на рівні Конституції РФ розмежовуються такі види втручання в права людини, як применшення права (ч. 2 ст. 55 Конституції РФ) і його обмеження (ч. 3 ст. 55 Конституції РФ). Різниця між применшенням та обмеженням права визначається тим, відбувається при цьому вторгнення в сам зміст права чи мова йде лише про регламентацію зовнішніх способів вияву цього змісту. Для з'ясування цієї різниці важливо мати на увазі, що під обмеженням прав людини розуміється не обмеження свободи як змісту того чи іншого права, а обмеження умов і меж реалізації цієї свободи у відповідній сфері суспільного життя [268, с. 494]. Тобто обмежується не саме благо (його обсяг, повнота й цілісність, якісна визначеність тощо), а умови, тривалість, повнота і якість користування цим благом. Отже, категорія теорії права «обмеження права» – це законодавче санкціоноване обмеження умов і можливостей претендувати на благо, а не зменшення самого блага, обсяг і якість якого становлять величину достатньою мірою постійну [30, с. 11].

Отже, враховуючи те, що під час реалізації норми про незаконне збагачення перенесення тягара доказування на суб'єкта злочину не може розцінюватися як серйозне обмеження принципу презумпції невинуватості, вимога про необхідність збереження сутності й основного змісту обмежуваного права також дотримується. Останнє дає змогу перейти до наступного етапу тесту на пропорційність.

Тест на пропорційність у вузькому розумінні. Тут відразу варто застерегти, що тест на пропорційність у третьому критерії (пропорційність у вузькому сенсі) не вимагає порівняння двох несумірних цінностей (у випадку, що аналізується, – це цінність принципу презумпції невинуватості, з одного боку, і національної безпеки чи громадського порядку (*ordre public*) у розумінні Сіракузьких принципів [545] (сукупність норм, що забезпечують життєдіяльність суспільства або як низка основних принципів, на яких побудоване суспільство) – з іншого).

Тест на пропорційність розглядає кожну цінність із погляду її власних критеріїв, не потребуючи зіставленні несумірного, і лише потім ставить запитання по кожному з них, якою мірою порушення правила зачіпало сутність цієї цінності [247, с. 63]. Очевидно, що вага конституційних прав людини, у тому числі тих, що пов'язані з принципом презумпції невинуватості, надзвичайно висока (найвища в демократичному суспільстві), і тому загальний інтерес також повинен мати серйозну вагу, щоб можна було допустити відповідне обмеження зазначеного права. У зв'язку із цим варто погодитися, що чим більше обмежується право або чим більш суттєвий аспект права, порушений обмеженням, тим більш суттєвими й переконливими повинні бути легітимні цілі, для досягнення яких це обмеження накладається [627, с. 52].

Отже, під час оцінювання заходу за третім критерієм тесту на пропорційність доцільно порівнювати не цінності (принцип презумпції невинуватості й національну безпеку), оскільки це порушить їх конституційну ієрархію, а потрібно порівнювати глибину порушення кожної з них у випадку застосування й у випадку незастосування обмежень права. Якщо порушення презумпції буде непропорційно більшим у разі застосування обмеження права, ніж порушення національної безпеки у випадку його незастосування, то таке обмеження треба відхилити, а якщо навпаки – то визнати, що воно є допустимим і необхідним у демократичному суспільстві.

При цьому беруться до уваги правові та моральні цінності суспільства, відбуваються порівняння, зважування та балансування прав, інтересів і цілей сторін. Баланс можна вважати справедливим (оптимальним) лише за умови, що обмеження, яке запроваджується, не посягає на саму сутність того чи іншого права та не призводить до втрати його реального змісту [434, с. 9]. Разом із тим, як аргументовано вище, у разі втрати сутності права, його реального змісту в результаті застосування обмеження останнє не може вважатися несправедливим чи неоптимальним, оскільки воно є власне обмеженням і має визнаватися недопустимим. Про справедливість та оптимальність як критерії тесту на пропорційність у вузькому сенсі можна вести мову виключно у випадку, коли

вже констатовано, що сутність права після обмеження зберігається, так як тільки в останньому випадку таке обмеження може бути несправедливим чи неоптимальним.

У розглядуваному випадку метою обмеження одного з елементів принципу презумпції невинуватості є протидія корупції (якщо точніше, то уникнення безкарності корупції через значне підвищення ефективності під час її викриття й покарання для суттєвого зменшення рівня цього явища в умовах її надмірного поширення), розповсюдження якої, згідно зі ст. 7 Закону України «Про основи національної безпеки України», визнається однією з основних загроз національній безпеці України, стабільності в суспільстві. Тут варто звернути увагу на те, що в науковій літературі панує точка зору, відповідно до якої для сучасної України корупція, внаслідок надзвичайної її поширеності, набула характеру реальної загрози національній безпеці, яка перешкоджає проведенню соціально-економічних перетворень, дискредитує публічні інститути в очах населення України. Особливо небезпечний високий ступінь ураження суспільства корупцією виявився в період настійливих прагнень України прискорити євроінтеграційні процеси: як з'ясувалося, кризові явища, зумовлені руйнівним впливом корупційного фактора, спотворили всі системи соціального управління не лише в публічній, а й у недержавній сфері, що знижує авторитет держави в міжнародних відносинах і вимагає більше ніж значних зусиль для реального приведення її до рівня сучасної, демократичної й правової [139, с. 12].

При цьому, як встановлено вище, обмеження одного з елементів принципу презумпції невинуватості під час запровадження кримінальної відповідальності за незаконне збагачення не може розцінюватися як серйозне порушення гарантій, що впливають із презумпції невинуватості, а сутність положення про тягар доказування, виходячи з призначення цього механізму й ураховуючи глибину його порушення, у такій ситуації не втрачається.

Як приклад допустимості перенесення тягара доказування шляхом встановлення презумпції певного факту, яка пропорційна законній меті, наводиться правова ситуація, у якій з метою ефективного забезпечення безпеки

руху, для уникнення безкарності порушення правил дорожнього руху в тих випадках, коли неможливо встановити особу, що керувала автомобілем, установлюється відповідальність власника автомобіля [661, с. 24]. Щодо цієї ситуації необхідно враховувати, що у 2008 році в КУпАП уведена ст. 14-1, яка давала можливість притягувати до адміністративної відповідальності за правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху власників (співвласників) транспортних засобів у разі їх фіксації працюючими в автоматичному режимі спеціальними технічними засобами без попереднього встановлення особи водія. КСУ визнав цю статтю неконституційною, проте акцентував увагу лише на створенні її дією правової невизначеності щодо суб'єкта правопорушення та можливості притягнення до адміністративної відповідальності юридичної особи, що суперечило сутності цього виду відповідальності. Окремої аргументації щодо можливості порушення ст. 14-1 КУпАП презумпції невинуватості наведено не було, Суд обмежився лише вказівкою на ст. 62 Конституції України в переліку статей, яким не відповідає таке положення КУпАП [526].

Підходи ЄСПЛ щодо перенесення тягаря доказування консолідовані Д. Макбрайдом [286, с. 271-278]. Так, за приблизно такої самої (як і у випадку з незаконним збагаченням) глибини порушення принципу презумпції невинуватості (шляхом перенесення тягаря доказування щодо окремих обставин на обвинуваченого) метою таких правових приписів і ситуацією їх застосування було:

1) уникнення безкарності порушення правил дорожнього руху шляхом установлення відповідальності його власника в ситуації, коли неможливо встановити особу, яка керувала автомобілем (якщо обвинувачений не доведе, що його автомобілем керувала інша особа проти його волі) («Фалк проти Нідерландів» [686]);

2) уникнення безкарності контрабанди заборонених товарів шляхом установлення відповідальності за такий злочин особи, яка володіє відповідними предметами (вони знаходяться при ній) (якщо обвинувачений не зможе довести

обставини *force majeure*) («Салабіаку проти Франції» [678], «Фам Гванг проти Франції» [676]);

3) запобігання вчиненню правопорушень компанією шляхом вимоги до керівника компанії належним чином виконувати свої обов'язків стосовно контролю над її діяльністю через установавання відповідальності директора такої компанії за будь-яке її правопорушення (якщо останній не доведе, що правопорушення скоєно без його відома і що він ужив усіх заходів для запобігання йому) («А. Г. проти Мальти» [685]);

4) уникнення легалізації коштів, одержаних у результаті торгівлі наркотиками, та ухилення від конфіскації майна за такі дії шляхом застосування конфіскації активів, одержаних протягом шести років, які передували зазначеному злочині (якщо обвинувачений не зможе довести законність джерела їх походження) («Грейсон і Барнем проти Сполученого Королівства» [672]). Тут ще раз варто звернути увагу на те, що, за п. 7 ст. 5 Конвенції ООН про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин від 20.12.1988 [226], необхідно розглянути можливість забезпечення перенесення тягара доказування законного походження передбачуваних доходів або іншої власності, що підлягають конфіскації, тією мірою, якою такий захід відповідає принципам її національного законодавства й характеру судового та іншого розгляду.

У всіх описаних ситуаціях ЄСПЛ не визнав, що перенесення тягара доказування суперечить п. 2 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. У контексті дослідження правових проблем інструмента, передбаченого ст. 20 Конвенції ООН, описані випадки та їх вирішення Європейським судом цінні тим, що в кожному з них мета, яка переслідувалася обмеженням презумпції невинуватості, як видається, є менш важливою для демократичного функціонування українського суспільства, ніж мета встановлення відповідальності за незаконне збагачення [340].

У цьому аспекті також варто звернути увагу на те, що в правових системах усіх країнах, які ратифікували Конвенцію ООН та передбачили кримінальну

відповідальність за незаконне збагачення, існує презумпція невинуватості в тому самому вигляді, як і в Україні, що повною мірою відповідає міжнародним стандартам кримінального переслідування. Разом із цим у зазначених країнах визнається, що принцип презумпції невинуватості щодо суб'єктів корупційних правопорушень має особливості й діє з визначеними обмеженнями. Така ситуація не оцінюється як порушення принципів правової держави та основоположних прав людини. На користь викладеного положення також свідчить позиція КСУ, викладена в абз. 1 п. 3.3 Рішення від 20.01.2012 по справі № 1-9/2012 [525], за якою перебування особи на посаді, пов'язаній зі здійсненням функцій держави або органів місцевого самоврядування, передбачає не тільки гарантії захисту прав цієї особи, а й додаткові правові обтяження. Наведена позиція є більш розгорнутою в рішеннях Конституційного Суду РФ [412; 413], за якими заборони й обмеження, зумовлені специфічним статусом, якого набуває особа, не можуть розглядатися як неправомірне обмеження конституційних прав цієї особи, оскільки громадянин, який побажав реалізувати своє конституційне право, добровільно приймає умови, обмеження та переваги, з якими пов'язується набуття ним публічно-правового статусу.

Отже, перенесення тягара 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.

Разом із тим видається, що не може бути пропорційним і суперечить принципу презумпції невинуватості формула незаконного збагачення, яка запропонована і ст. 1 Конвенції Африканського Союзу про недопущення корупції та боротьбу з нею 2003 року, за якою караним незаконним збагаченням визнається значне збільшення активів як державної посадової особи, яке вона не може раціонально обґрунтувати щодо її доходу, так і будь-якої іншої особи (загального суб'єкта). Очевидно, що у випадку встановлення відповідальності за незаконне збагачення загальних суб'єктів, які не пов'язані зі службовцем, який підозрюється в корупції, тягар доказування перекладається на сторону захисту

вже не з метою протидії корупції. Більше того, непропорційне офіційним доходам збільшення активів загального суб'єкта взагалі може бути не пов'язане зі злочинною діяльністю. У зв'язку з викладеним мета, яка реально досягатиметься в разі поширення норми про незаконне збагачення на зазначених загальних суб'єктів, буде непропорційною обмеженню принципу презумпції невинуватості, яке передбачається в цьому випадку.

За висновком В.М. Дрьоміна, вивчення злочинності в контексті інституціональної теорії ґрунтується на кримінологічному аналізі конкретного інституціонально-правового простору, зміст якого відображає національну й регіональну специфіку досліджуваних об'єктів у визначеному часовому вимірі [157, с. 8-9]. У зв'язку із цим варто звернути увагу на те, що застосування тесту на пропорційність щодо обмеження принципу презумпції невинуватості, передбаченого ст. 20 Конвенції ООН, даватиме різні результати залежно від країни, стосовно якої досліджується можливість уведення кримінальної відповідальності за незаконне збагачення, і часу проведення такого тесту. А наведений вище результат цього тесту стосується виключно держав із суттєвим поширенням корупції, де це явище вже реально підриває основи національної безпеки (як видається, до переліку таких країн належить Україна). При цьому щодо найменш корумпованих країн світу тест на пропорційність скоріше за все показуватиме, що норма про незаконне збагачення передбачає непропорційне втручання в принцип презумпції невинуватості з огляду на мету, яка буде досягатися її дією. Зазначене ніякою мірою не ставить під сумнів об'єктивність тесту, а демонструє необхідність уважного ставлення до всіх його елементів. Зокрема, у випадку країн із низьким рівнем корупції варто враховувати, що цілі, для досягнення яких це обмеження накладається, не будуть такими значимими, як щодо України, оскільки корупція в таких країнах не є загрозою національній безпеці, з урахуванням її рівня доречними будуть інші, більш м'які заходи [333]. Результати застосування тесту на пропорційність, що викладені вище, мають фундаментальне значення для обґрунтування в науковому дослідженні

кримінально-правових інструментів завершального рубежу протидії корупційним правопорушенням в Україні.

4.4. Генезис норми про незаконне збагачення як фактор деформації механізму кримінально-правової протидії корупції в Україні

Як встановлено вище, норма про незаконне збагачення в редакції ст. 368-2 КК, яка діяла з 01.01.2011 по 05.01.2011 та з 01.07.2011 по 25.01.2015, могла виконувати функції одночасно двох рубежів протидії корупції (основного й завершального), проте фактично використовувалася лише як резервна підстава кримінальної відповідальності щодо інших корупційних злочинів публічного сектору, тобто фактично виконувала виключно функцію основного рубежу зазначеної протидії. Разом із тим норма про незаконне збагачення в редакції згідно із Законом від 14.10.2014 (діяла з 26.01.2015 по 04.03.2015) та в редакції згідно із Законом від 12.02.2015 (діє з 05.03.2015 й по сьогодні) сформована так, що виникає ризик усунення її функції як елемента основного рубежу правової протидії корупції в Україні.

З урахуванням зазначеного необхідно: 1) установити, які групи діянь, що раніше отримували кваліфікацію за ст. 368-2 КК, сьогодні можуть вважатися декриміналізованими; 2) які наслідки це може спричинити для механізму кримінально-правової протидії корупційним злочинам в Україні; 3) запропонувати (у разі виявлення такої необхідності) рішення, яке б усунуло окреслені вище правову невизначеність і ризики і стабілізувало групу норм КК, що покликані протидіяти корупції.

У зв'язку з наведеним ця частина роботи буде зосереджена на такому локальному предметі дослідження – співвідношення норми про незаконне збагачення в редакції ст. 368-2 КК, яка діяла з 01.01.2011 по 05.01.2011 та з 01.07.2011 по 25.01.2015 (далі – широка редакція), та цієї самої норми в редакції ст. 368-2 КК, яка діяла з 26.01.2015 по 04.03.2015 та діє з 05.03.2015 й по сьогодні.

Форма законодавчого закріплення норми про незаконне збагачення в широкій редакції передбачала значний суддівський розсуд під час застосування

ст. 368-2 КК з метою встановлення відсутності ознак пасивного підкупу (ст. 368 КК). У зв'язку із цим дійсна (валідна) норма про незаконне збагачення сформувалася саме судовою практикою, яка заснована на положеннях науки кримінального права щодо ознак складу одержання хабара (пізніше – пасивний підкуп). Така ситуація зумовила необхідність звернення до теорії скандинавського правового реалізму Альфа Росса (*Alf Ross*) [698; 699], яка щодо означеного вище локального предмета дослідження є методологічною основою для пояснення феномену впливу судової практики на контури кримінально-правової норми про незаконне збагачення. Так, за узагальненням Н. С. Васильєвої, теорією А. Росса стверджується, що необхідно досліджувати право як соціальний феномен, як явище психічної й соціальної реальності, а валідність права доцільно інтерпретувати з погляду соціальної ефективності, тобто співвідношення між нормативними ідеями та доступними спостереженню соціальними фактами. Отже, валідність правових норм повинна визначатися емпірично, шляхом аналізу правозастосовної практики й передусім діяльності судів. Таке обмеження предметної сфери аналізу зумовлено тим, що, відповідно до концепції А. Росса, релевантними соціальними фактами, які спостерігаються, є дії людей, регульовані правовими нормами, які, у свою чергу (і тут він поділяє позицію свого вчителя Г. Кельзена), являють собою розпорядження судам (правозастосовним органам) щодо застосування примусу [71, с. 42]. Наведені уявлення відповідають висновкам В. О. Тулякова щодо правової природи сучасного Кримінального закону, який, на думку вченого, повинен розглядатися як система дозволів та умов застосування публічної кари за поведінку, передбачену в ньому, а зміст кримінального права – це сукупність обов'язків держави карати і прав осіб бути покараними за скоєння діянь, нормативне визначення яких подано в законі, та коригується рішеннями ЄСПЛ, міжнародно-правовими актами, згоду на ратифікацію яких дала Україна.

На цьому етапі наукового дослідження береться за основу гіпотеза, згідно з якою поряд із нормою про незаконне збагачення в моделі ст. 20 Конвенції ООН, яка б виконувала функцію елемента завершального рубежу, у КК потребується

окрема норма, яка б установлювала кримінальну відповідальність за корупційні діяння, що не можуть бути кваліфіковані за чинними статтями КК та є суспільно небезпечними, що підтверджено усталеною практикою їх кримінального переслідування. Така норма фактично формулювалася в ст. 368-2 КК в редакції, яка діяла з 01.01.2011 по 05.01.2011 та з 01.07.2011 по 25.01.2015, і зумовлювала зарахування цієї статті також до елементів основного рубежу правової протидії корупції.

Описане вище пояснює обрану послідовність розкриття проблематики предмета дослідження: спочатку питання норми про незаконне збагачення як елемента завершального рубежу протидії корупції в Україні, а потім – як основного. Інший порядок розкриття окреслених питань порушує ланцюг аргументації кінцевих висновків.

Щоб виявити, які групи діянь, що раніше отримували кваліфікацію за ст. 368-2 КК, сьогодні можуть уважатися декриміналізованими, необхідно визначити, як саме розмежовувалася зазначена стаття в редакції, яка діяла з 01.01.2011 по 05.01.2011 та з 01.07.2011 по 25.01.2015, з іншими статтями КК. Для цього буде вивчено судову практику щодо застосування ст. 368-2 КК в зазначений період, а також теоретичні уявлення щодо меж її дії. Ураховуючи, що норму про незаконне збагачення в означені періоди застосовували не досить інтенсивно, будуть вивчені всі судові рішення, які доступні через Єдиний державний реєстр судових рішень (виявлено лише 45 рішень по 25 кримінальних справах за ст. 368-2 КК, а також 6 справ, у яких сторона захисту намагалася відкинути обвинувачення в пасивному підкупі й обґрунтувати наявність ознак незаконного збагачення в діях підзахисного).

Як встановлено в минулих роботах [337, с. 79], головна відмінність незаконного збагачення від одержання хабара полягала в тому, що під час учинення першого отримання певної вигоди ніяким чином не пов'язане з минулою чи наступною діяльністю службової особи. У разі одержання хабара-підкупу останній зумовлює дії по службі, а під час одержання хабара-винагороди передається за них. Отже, при незаконному збагаченні в службової особи

відсутній намір учиняти дії по службі в інтересах будь-яких осіб за вигоду або її отримання не здійснюється за минулу діяльність службовця. Такий підхід ґрунтувався на судовій практиці щодо оцінювання давання-одержання хабара-винагороди, яка фактично мала місце до введення в дію норми про незаконне збагачення.

Зазначене розуміння критеріїв відмежування незаконного збагачення (у редакції ст. 368-2 КК до змін, унесених Законом України від 14.10.2014) від злочину, передбаченого ст. 368 КК, підтримано в юридичній літературі лише частково. Так, зазначається, що розмежовувати склади злочинів, передбачені ст. ст. 368 і 368-2 КК, потрібно за ознаками об'єктивної сторони, а саме хабар одержується службовою особою за виконання чи невиконання будь-якої дії з використанням наданої їй влади чи службового становища. Якщо ж службова особа отримує майнову вигоду без умови виконання (невиконання) нею будь-яких дій з використанням наданої їй влади чи службового становища, такі дії утворюють склад незаконного збагачення [6, с. 56]. Отже, у більш пізніх роботах у період дії ст. 368-2 КК утвердилося розуміння, що норма про одержання хабара не охоплює надання хабара-винагороди й таку діяльність необхідно кваліфікувати за нормою про незаконне збагачення.

Наведений висновок підтверджувався також варіантами встановлення розмежувальної ознаки для ст. ст. 368 і 368-2 КК, які пропонувалися депутатами під час конструювання норми про незаконне збагачення [447].

У зв'язку із цим варто не тільки погодитися з тезою, а й наголосити на ній, що встановлення причинного зв'язку між отриманням певної вигоди та поведінкою належного суб'єкта на службі як обов'язкової ознаки об'єктивної сторони одержання хабара має виключати інкримінування норми КК про відповідальність за незаконне збагачення [160, с. 30].

За час існування норми про незаконне збагачення в її редакції, яка діяла з 01.01.2011 по 05.01.2011 та з 01.07.2011 по 25.01.2015, винесено низку судових рішень щодо розмежування дії ст. ст. 368 і 368-2 КК. Вивчення всіх рішень, доступних у Єдиному державному реєстрі судових рішень, дає змогу виділити

низку ознак, за відсутності яких суди виключають кваліфікацію дій особи за ст. 368 КК й надають перевагу ст. 368-2 КК. Правові ситуації, у яких суди надавали перевагу нормі про незаконне збагачення, а не статті, що встановлює відповідальність за підкуп у публічному секторі управління, нижче згруповані залежно від тієї конкретної ознаки, відсутність якої дала змогу застосувати ст. 368-2 КК.

Перша група ситуацій пов'язана з відсутністю в службової особи можливості (як нормативної, так і фактичної) використовувати своє службове становище.

Так, обвинувачений одержав 350 000 грн. за неповідомлення про виявлені ним порушення встановлення протипожежних дверей, проте, згідно з посадовою інструкцією, не мав необхідних повноважень щодо виявлення порушень і складання відповідних актів реагування, не входив до складу комісії з прийняття об'єктів 1-ї черги реконструкції НСК «Олімпійський» в експлуатацію й, відповідно, не мав владних повноважень як працівник Державної інспекції техногенної безпеки щодо прийняття рішення про прийняття об'єкта в експлуатацію, а лише повинен був надати відповідь щодо технічного стану об'єктів, пов'язаних із протипожежною безпекою [87; 609]. З наведеного вбачається, що кваліфікація діяння винного за ст. 368 КК виключена, так як він в описаній ситуації не мав можливості використати своє службове становище, про що також знали особи, які надавали йому неправомірну вигоду, а його висновок міг спричинити несприятливі наслідки лише в майбутньому через призначення з його врахуванням додаткової перевірки.

В іншій справі після укладання договору купівлі-продажу металобрухту між Прилуцькою нафтогазорозвідувальною експедицією ДП НАК «Надра України» «Чернігівнафтогазгеологія» та ПП «Інтерресурс» заступник начальника першого вимагав та отримав 18 250 грн. за надання дозволу на порізку, завантаження і транспортування брухту чорних металів з території державного підприємства. Апеляційний суд виправив помилку суду першої інстанції, дійшовши висновку про відсутність ознак злочину, передбаченого ст. 368 КК, і поширив на дії обвинуваченого норму про незаконне збагачення виходячи з того, що отримання

коштів не пов'язане з виконанням чи невиконанням певних дій з використанням службового становища, так як необхідність надання зазначеного вище дозволу нічим не передбачена, і закрив провадження на підставі п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК, оскільки розмір отриманих коштів є меншим ніж 100 НМДГ [612].

У подібних випадках варто мати на увазі, що коли винний застосовує обман щодо можливостей свого службового становища чи кола повноважень, то його дії містять уже ознаки або шахрайства (ст. 190 КК), або службового викрадення (ч. 2 ст. 191 КК) і не можуть бути кваліфіковані як незаконне збагачення.

З урахуванням зазначеного обов'язково необхідно встановлювати, чи була обізнана особа, яка надавала неправомірну вигоду, з дійсними можливостями службовця і чи вводив в оману потерпілого останній щодо своєї компетенції з метою збагатитися. Зазначена обставина оцінена судом, який відхилив прохання апелянта про зміну вироку суду першої інстанції [85] шляхом перекваліфікації його дій зі ст. 190 КК на ст. 368-2 КК. При цьому зазначено, що оскільки т. в. о. військового комісара Першотравневого РВК Донецької області знав, що не має можливості вирішувати питання про звільнення від призиву на строкову військову службу за станом здоров'я, проте повідомив призовнику завідомо неправдиві відомості щодо можливостей свого службового становища, то одержання від останнього 500 дол. США здійснено шляхом обману [604].

Проте суди не завжди розглядають можливість оцінювання діяння винного як шахрайства. Так, як незаконне збагачення кваліфіковані дії Товстолузького сільського голови Тернопільського району Тернопільської області, який отримав 10 000 дол. США за підписання від імені сільської ради з приватним підприємцем договору оренди земельної ділянки площею 3,27 га, що знаходилася за межами населеного пункту, а отже, передача її в оренду не входила до його компетенції [94]. При цьому не встановлено, застосовувався до підприємця обман щодо дійсних повноважень Товстолузького сільського голови чи ні. У справі ж щодо начальника Луганського ЛВУМГ філії «Управління магістральних газопроводів «Донбастрансгаз» ПАТ «Укртрансгаз», який, усвідомлюючи, що не має законних прав на реалізацію недіючого трубопроводу й видачу відповідного письмового

дозволу на проведення робіт з розкопування ґрунту та його демонтажу, скористався необізнаністю про це зацікавленої особи й дав згоду на отримання 150 000 грн. за прийняття зазначених рішень. За таких обставин суд кваліфікував дії винного за ст. 368-2 КК [80], що, як видається, є помилковим рішенням, оскільки застосований обман, що зумовлює необхідність застосувати ст. 190 КК або ч. 2 ст. 191 КК. При цьому визначати, яка із зазначених вище статей КК буде застосовуватися до конкретної ситуації, потрібно на підставі висновку Верховного Суду України [451]. За цим висновком, обман, який застосується під час викрадення чужого майна шляхом використання службового становища, має свої особливі, специфічні ознаки, що відрізняють його від обману під час шахрайства. Ця відмінність полягає в тому, що в першому випадку в основі обману (дезінформації), до якої вдається винна особа, завжди перебуває протиправне використання нею свого службового становища. Без застосування можливостей службового становища обман є недовірливим і нездійсненним. Цей обман є різновидом обману, який через підвищену суспільну небезпеку і специфічні ознаки криміналізований в окрему форму злочинів проти власності (ч. 2 ст. 191 КК). У другому ж випадку заволодіння майном можливе без протиправного використання службового становища.

Наведені висновки судів по конкретних справах показують, що відсутність ознаки злочину, передбаченого ст. 368 КК, правильно встановлюється в ситуаціях, коли *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*. За таких умов одержання неправомірної вигоди суди кваліфікують за ст. 368-2 КК.

Варто звернути увагу на те, що в цьому випадку постає необхідність провести розмежування статті про незаконне збагачення у досліджуваній редакції і статті про майнове вимагання (ст. 189 КК), яка повинна застосовуватися, коли за викладених вище обставин службова особа ставить вимогу неправомірної вигоди,

що має майновий характер, з погрозою, зокрема, обмеження прав, свобод або законних інтересів цих потерпілого чи його близьких родичів або розголошення відомостей, які ці особи бажають зберегти в таємниці. Загалом у разі вчинення діяння особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, ст. 368-2 КК у досліджуваній редакції України була загальною щодо ст. 189 КК.

Разом із тим інколи суди допускали помилки в застосуванні ст. 368-2 КК під час установлення відсутності ознак підкупу за схожих обставин. Так, заступника начальника управління із забезпеченню програми приватизації ДАК «Національна мережа аукціонних центрів», який як ліцитатор під час проведення аукціону з продажу комунального майна 05.05.2008 одержав 147 000 дол. США за забезпечення перемоги в цьому аукціоні, засуджено за ч. 3 ст. 368 КК і призначено покарання йому у вигляді позбавлення волі на 8 років і додаткові покарання [86]. Апеляційний суд, установивши низку кримінально-процесуальних порушень, не поставивши під сумнів кваліфікацію вчиненого, вирок скасував, а справу повернув на новий судовий розгляд [608], під час якого суд дійшов висновку, що за передані кошти підсудний не міг учинити діяння по службі (вплинути на результат аукціону), оскільки всі необхідні дії щодо підготовки до проведенню аукціону вже були здійснені. Покупець також не зміг пояснити, за що саме він надавав неправомірну вигоду. У зв'язку із цим суд правильно дійшов висновку про відсутність ознак хабарництва, проте застосував ст. 368-2 КК, яка на момент учинення діяння ще не існувала. При цьому суд послався на ч. 1 ст. 5 КК щодо зворотної дії закону про кримінальну відповідальність у часі [88]. Таке вирішення питання щодо застосування норми про незаконне збагачення збігається з рекомендацією В. М. Киричка, на думку якого похідним висновком від тези про виділення законодавцем із 01.07.2011 зі ст. 368 КК заздалегідь не обумовленого одержання неправомірної вигоди за вчинення незаконного діяння по службі в ст. 368-2 КК є те, що остання стаття, а також ст. 172-2 КУпАП, яка є її аналогом з адміністративною відповідальністю, мають зворотну дію в часі стосовно таких діянь, які раніше (до 01.07.2011) отримали оцінку за ст. 368 КК [207, с. 219].

Разом із тим під час уведення в КК ст. 368-2, яка повинна була застосовуватися лише за відсутності ознак хабарництва, ст. 368 КК не зазнала у зв'язку із цим будь-яких змін, а тому за відсутності ознак складу одержання хабара необхідно закривати справу, а не застосовувати ст. 368-2 КК, яка не діяла на момент учинення діяння. Зворотної ж дії в часі ст. 368-2 КК в описаних вище ситуаціях не може відбуватися, оскільки норма про незаконне збагачення містила негативну ознаку – «за відсутності ознак, зазначених у статті 368 цього Кодексу», а ст. 368 КК не зазнавала з 01.07.2011 таких змін, які б звужували коло забороненої цією статтею поведінки (окрім кола суб'єктів). Зазначене додатково свідчить про те, що законодавець не виводив із під дії норми про одержання хабара на користь норми про незаконне збагачення будь-яких діянь, проте, як показує аналіз судової практики, таке виведення здійснено судовою системою, що варто пов'язувати із застосуванням до 01.07.2011 ст. 368 КК за аналогією до діянь, які формально не містили ознак хабарництва, проте були суспільно небезпечними (зокрема це стосується хабара-винагороди). Після 01.07.2011 для застосування до таких випадків повною мірою стала придатна ст. 368-2 КК, що усунуло проблему аналогії, проте нівелювало мету створення норми про незаконне збагачення.

Повертаючись до розглядуваної кримінальної справи, варто звернути увагу на доречне зауваження касаційного суду, який вирок скасував, оскільки суд передчасно дійшов висновку про зміну кваліфікації, так як не розмежував його службових повноважень, якими він був наділений як заступник начальника управління із забезпеченню програми приватизації ДАК «Національна мережа аукціонних центрів» у складі аукціонної комісії та одноосібно [618]. Отже, суд касаційної інстанції звернув увагу на те, що заступник начальника управління, незалежно від перебування в складі комісії, мав можливість із використанням свого службового становища вплинути на процес підготовки аукціону та його хід, що не було досліджено судом.

Друга група ситуацій пов'язана з установленням відсутності обумовленості службової діяльності неправомірною вигодою, що поширює на останню правовий режим подарунка.

Так, після укладання договору від імені КЕВ м. Миколаїв з підприємцем про спільну обробку земельної ділянки службова особа КЕВ м. Миколаїв шляхом порушення обмежень щодо використання службових повноважень і пов'язаних із цим можливостей одержала від зазначеного підприємця неправомірну вигоду у вигляді частини коштів, одержаних від збуту продуктів рубки (264 400 грн) [84]. З контексту судових рішень убачається, що в цьому випадку була відсутня обумовленість дії щодо укладення договору з конкретним підприємцем одержанням неправомірної вигоди в майбутньому, тобто має місце «хабар-винагорода» (подарунок), який суд кваліфікував як незаконне збагачення. В іншій справі суд правильно змінив кваліфікацію з ч. 3 ст. 368 КК, за якою підтримувалося обвинувачення, на ч. 1 ст. 368-2 КК, оскільки встановлено, що директор «Львівського обласного центру репродуктивного здоров'я населення» одержав 7000 дол. США уже після вчинення дій по службі (прийняття особи на посаду лікаря) без попередньої домовленості про це [82], тобто неправомірна вигода не обумовлювала вчинення управлінського акту винним. Із такою позицією погодився апеляційний суд, прямо назвавши при цьому зазначену вище неправомірну вигоду подарунком [607]. В аспекті, що досліджується, аналогічно встановлені фактичні обставини та надана їм кваліфікація за ст. 368-2 КК у справі щодо начальника управління Укртрансінспекції в АР Крим, який, указуючи на можливості свого службового становища і членство в Республіканському конкурсному комітеті щодо визначення автомобільного перевізника на автобусних маршрутах АР Крим, повідомив потерпілого, що ним ужито заходів до прийняття конкурсною комісією позитивного рішення на користь ТОВ «СТК» про передачу цьому підприємству відповідних маршрутів, чим створив в останнього переконання особистого зобов'язання за надану допомогу та запропонував передати йому як винагороду за це кошти в сумі 10 000 дол. США, які надалі отримав через пособника [95]. З такою кваліфікацією апеляційний суд погодився [601]. Разом із тим як прокуратура, так і суд по зазначеній справі без будь-яких доводів не взяли до уваги ту обставину, що від потерпілого вимагали відмовитися від перемоги в конкурсі під загрозою постійних перевірок у

майбутньому або сплатити 10 000 дол. США за кожен маршрут, що містить ознаки вимагання хабара (ч. 3 ст. 368 КК).

У цьому контексті слушною є думка В. М. Киричка, за якою законодавець виділив один із видів одержання хабара (тут мова йде про одержання хабара у вигляді подяки після вчинення дій по службі без попередньої домовленості про це (хабар-винагорода)), яке раніше кваліфікувалось за ст. 368 КК, і встановив за вчинення такого діяння адміністративну відповідальність, якщо розмір неправомірної вигоди не перевищує ста НМДГ, і кримінальну відповідальність за ст. 368-2 КК, якщо розмір неправомірної вигоди перевищує сто зазначених мінімумів [207, с. 217]. Тут лише варто зазначити, що надання-одержання хабара-винагорода до введення статті про незаконне збагачення, виходячи зі змісту ч. 1 ст. 368 КК, не були злочинними діями, а кримінальна відповідальність за таку поведінку наставала фактично за аналогією у зв'язку з роз'ясненням Пленуму Верховного Суду України, що викладене в п. 3 Постанови «Про судову практику у справах про хабарництво» від 26.04.2002 № 5, за яким відповідальність за ст. 368 КК настає незалежно від того, до чи після вчинення цих дій було одержано хабар, був чи не був він обумовлений до їх учинення, виконала чи не виконала службова особа обумовлене, збиралася чи ні вона це робити. З урахуванням цього видається більш точним вести мову не про виділення законодавцем цієї форми незаконного збагачення зі складу одержання хабара, а про впорядкування практики притягнення до кримінальної відповідальності осіб за одержання хабара-винагорода за відсутності підстав до цього, тобто де-юре про криміналізацію цього діяння в ст. 368-2 КК. Останнє також означає, що дії особи, яка надала хабар-винагороду, не можуть бути кваліфіковані за ст. 369 КК й на сьогодні не тягнуть кримінальної відповідальності навіть за аналогією, як це було раніше.

Проте варто звернути увагу на те, що за відсутності норми про незаконне збагачення в редакції ст. 368-2 КК, яка діяла з 01.01.2011 по 05.01.2011 та з 01.07.2011 по 25.01.2015, українська правова система ще не була готова до відмови від кримінального переслідування давання-одержання необумовленого

хабара (подарунка, хабара-винагороди). Притягнення до відповідальності за одержання-давання хабара-винагороди незалежно від того, розраховував чи ні під час реалізації своїх повноважень службовець одержати хабара, спрямовувалося лише на спрощення доказування й відвернення ситуацій ухилення від кримінальної відповідальності за хабарництво через оцінювання фактично вчиненого діяння як давання-одержання подарунка. Проте, по суті, така діяльність не була хабарництвом і тим більше не є підкупом.

Наведене вище надалі додатково підтверджене висновком Верховного Суду України, який викладений у Постанові [452] і за яким під час розмежування норм Закону України про кримінальну відповідальність, передбачених ст. 368 КК (у редакції від 18.04.2013) і ст. 368-2 КК (у редакції від 07.04.2011), необхідно виходити з того, що одержання неправомірної вигоди (на відміну від незаконного збагачення) завжди обумовлено вчиненням (невчиненням) службовою особою, яка одержує неправомірну вигоду для себе чи третьої особи, в інтересах того, хто надає неправомірну вигоду, чи в інтересах третьої особи будь-якої дії з використанням наданої їй влади чи службового становища. У разі незаконного збагачення така обумовленість відсутня, бо як одержання неправомірної вигоди, так і передача її близьким родичам не пов'язані зі схиленням службової особи до вчинення (невчинення) нею дій з використанням службових повноважень на користь того, хто надає таку вигоду, або в інтересах третіх осіб.

Закономірним у зв'язку з викладеним є те, що судова практика, яка довгий час застосовувала ст. 368 КК до випадків давання-одержання подарунка (хабара-винагороди) виходячи із суперечливого тлумачення ознак об'єкта й об'єктивної сторони хабарництва, а як виявляється на сьогодні – з фактичним застосуванням аналогії закону про кримінальну відповідальність, з уведенням в Україні в дію норми про незаконне збагачення змінила наявний підхід до оцінювання описаних вище діянь на користь ст. 368-2 КК. Саме з урахуванням цього варто вести мову не про виділення зі складу злочину, передбаченого ст. 368 КК, такої його форми, як одержання хабара-винагороди й поміщення підстави кримінальної

відповідальності за це діяння в новостворену ст. 368-2 КК, а про криміналізацію такого діяння нормою про незаконне збагачення.

Отже, у разі визнання одержаної неправомірної вигоди подарунком у зв'язку з тим, що кошти надавалися вже після здійснення управлінського акту й без попередньої домовленості, усувається можливість застосування ст. 368 КК та за наявності необхідних умов виникала необхідність кваліфікувати дії винного за ст. 368-2 КК чи ст. 172-5 КУпАП (коли отримана неправомірна вигода оцінюється в суму, що менша або дорівнює 100 НМДГ). Такий висновок укріпився після змін, унесених до КК Законом від 18.04.2013 [484], за якими ст. 370 КК перейменована з «Провокація хабара та комерційного підкупу» на «Провокація підкупу». При цьому очевидно, що наведена стаття стосується також провокації діянь, передбачених ст. ст. 368 і 369 КК, які, судячи з назви ст. 370 КК, також визнаються підкупом. Зазначене підтверджується також у дослідженнях кримінологів, де надання й одержання неправомірної вигоди (хабарництво), тобто ст. ст. 368 і 369 КК, розглядаються як підкуп у сфері публічної службової діяльності [633]. У зв'язку ж із тим, що надання-одержання подарунка (хабара-винагороди) не можна зарахувати до діяльності, яка характеризується як підкуп, додатково знаходить підтвердження висновок про неможливість її оцінювання за ст. ст. 368 і 369 КК. Зазначене демонструє правильність підходу судів України до кваліфікації надання-одержання подарунку (хабара-винагороди) за ст. 368-2 КК в розглядуваній редакції.

Третя група ситуацій пов'язана з використанням службовою особою знань чи інформації, які вона отримала у зв'язку зі здійсненням службової діяльності.

Так, начальник відділу організації і безпеки дорожнього руху Служби автомобільних доріг у Дніпропетровській області засуджений за ст. 368-2 КК за одержання 270 000 грн., із яких 78 013,50 грн. мав намір залишити собі, за надання сприяння підприємцю в отриманні дозволу на розміщення 15 двосторонніх рекламних носіїв у межах смуги відведення автомобільної дороги шляхом створення сприятливих умов підготовки необхідного техніко-правового обґрунтування й супроводу поетапного проходження документів з метою

мінімізації підприємницького ризику. При цьому, як установив суд, відділ, яким керував засуджений, виконав покладену на нього функцію, і передача грошей цим не обумовлювалася й пов'язана із цим не була, а дії, які вчинив винний, не мали вирішального значення для кінцевого рішення про видачу відповідного дозволу [74]. Питання про відсутність підстав застосування ст. 368-2 КК в апеляційному порядку не розглядалося [603]. В іншій справі як суд першої [619], так й апеляційної інстанцій [602] погодилися з кваліфікацією дій директора ДП «Вінницький науково-дослідний та проектний інститут землеустрою» за ст. 368-2 КК, який одержав 170 000 грн. за сприяння (виходячи із судових рішень, фактично консультування) у вирішенні питання щодо відведення у власність земельної ділянки на території Журбинецької сільської ради найбільш економним способом, і при цьому винний не був уповноваженим на прийняття рішення щодо відведення земельної ділянки у власність. Схожою є справа щодо директора КП «Узберіжжя», який засуджений за ст. 368-2 КК, одержавши сумарно 12 500 дол. США за надання допомоги (консультування, збирання інформації про необхідний пакет документів) ТОВ «Сервіс зв'язок плюс» щодо підписання з Одеською міською радою договору оренди частини пляжу, користуючись при цьому своїм становищем і знайомствами [89; 611]. По суті, аналогічною в цьому контексті є справа щодо керуючого справами виконавчого комітету Дрогобицької міської ради, який одержав 13 000 дол. США за надання допомоги в придбанні у власність торговельних місць на ринку у вигляді підготовки проекту договору купівлі-продажу торгових місць на ринку, технічного паспорта, висновку щодо відповідності об'єкта будівельно-технічним нормам, позову до Дрогобицького міськрайонного суду про визнання права власності [78]. Правильною видається також кваліфікація дій головного спеціаліста з питань земельних відносин управління агропромислового розвитку Білгород-Дністровської РДА, який, добре знаючи структуру органів РДА, володіючи великою кількістю особистих контактів з різними посадовими особами в ланцюжку погоджень відведення земельних ділянок і знаючи, як можна усунути тяганину під час розгляду документів або своєчасно усунути будь-які недоліки під час їх оформлення, одержав 20 000 дол.

США за допомогу в прискоренні отримання розпорядження про право власності на земельну ділянку водного фонду площею 3 гектари, хоча в його компетенцію цей комплекс питань не входив [91]. По суті, такими самим є обставини, встановлені по справі заступника начальника відділу судової роботи юридичного управління департаменту комунальної власності Одеської міської ради, який, користуючись відомою йому за родом служби інформацією та знаючи фактичні процедури щодо укладення договорів оренди комунального майна, отримав 7 000 дол. США за організацію передачі в оренду підвального приміщення площею 100,9 кв. м., хоча не міг прийняти чи вплинути на рішення щодо цього питання [90]. В іншій справі суди як першої [83], так й апеляційної [615] інстанцій застосували ст. 368-2 КК до дій старшого оперуповноваженого відділу організації викриття податкових злочинів ГВ ПМ ДПІ у м. Чернігові, який отримав на вказаний ним рахунок 100 000 грн. за допомогу в питаннях, які перевірялись слідчими, і не міг приймати процесуальних рішень у кримінальній справі.

Дещо відрізняється від наведених вище справа щодо старшого оперуповноваженого з особливо важливих справ відділу організації викриття податкових злочинів УПМ ДПС у Чернігівській області, який, скориставшись своєю обізнаністю про зняття судом арешту з рахунків ТОВ «Профітрейд Груп», отримав 73 000 грн. від представника цього підприємства лише за передачу останньому відповідної постанови суду. У цьому випадку суд кваліфікував дії винного за ст. 368-2 КК [76], хоча в таких ситуаціях варто уважно ставитися до можливості застосування норми про шахрайство.

У наведених правових ситуаціях *одержання неправомірної вигоди здійснене за неправомірне сприяння особам 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*. Таке використання знань та інформації, здобутих за час перебування на посаді, не відповідає передбаченим Законом про кримінальну

відповідальність ознакам об'єктивної сторони підкупу й може становити злочин, передбачений ст. 368-2 КК.

Четверта група ситуацій пов'язана зі ступенем конкретизації діянь службової особи, за які надається неправомірна вигода.

Так, начальника відділу погашення прострочених податкових зобов'язань СДПІ по роботі з ВПП у м. Харкові засуджено за ст. 368-2 КК за завуальоване (під виглядом оплати послуг різних видів за підробленими документами) одержання сумарно 92 935 грн. із 47 підприємств як неправомірної вигоди. Хоча суд і не аргументував відсутність ознак підкупу, проте з вироку [77] убачається, що означені кошти перераховувалися на рахунок підприємця на прохання винної особи як допомога ДПІ без домовленості за будь-які дії у відповідь, фактично за збереження добрих стосунків.

Ключовою для проведення розмежування між ст. ст. 368 і 368-2 КК, у тому числі й у ситуаціях, які є аналогічними вищеописаним, є справа стосовно заступника начальника податкової міліції – начальника слідчого відділу ДПА у Полтавській області, який одержав 7 000 дол. США за використання своїх повноважень і становища під час досудового слідства щодо службових осіб ТОВ «Скломонтаж». Суд першої інстанції засудив податківця за ч. 1 ст. 368-2 КК, вказавши, що доказами по справі не доведено, які саме конкретні дії мав учиняти чи не вчиняти підсудний за отримані гроші [81]. Апеляційний суд не погодився з таким висновком, установив, що неправомірна вигода одержана за бездіяльність підсудного та підконтрольних йому слідчо-оперативних працівників щодо повної й усебічної перевірки пов'язаних суб'єктів господарської діяльності й у зв'язку з цим обмежене нарахування суми несплачених податків, і застосував ч. 3 ст. 368 КК [613]. Касаційний суд знову змінив кваліфікацію дій податківця на ч. 1 ст. 368-2 КК, зазначивши, що він отримав винагороду лише скориставшись своєю посадою начальника слідчого відділу, а не за конкретні дії [616]. Верховний Суд України, переглядаючи судові рішення в цій справі на підставі п. 1 ч. 1 ст. 400-12 КПК 1960 року, що тягне обов'язковість його висновків для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності зазначену норму

закону, і для всіх судів України, підтримав позицію апеляційного суду та визнав, що незаконна винагорода за описаних обставин була отримана не просто так, а за вчинення певних дій, що вказало на наявність у діях підсудного ознак хабарництва й виключило можливість кваліфікації цього діяння за ознаками незаконного збагачення [449].

Логіка застосування судами різних інстанцій норм матеріального права по описаних справах дає змогу дійти висновку, що одержання неправомірної вигоди службовою особою не буде містити ознак підкупу, *якщо така вигода була надана з метою підлабузництва, для встановлення «добрих» стосунків, «на всяк випадок», тобто не за конкретні службові діяння.*

Інколи правоохоронні органи й суди використовували норму про незаконне збагачення (у її редакції, яка діяла з 01.01.2011 по 05.01.2011 та з 01.07.2011 по 25.01.2015) з метою суттєвого пом'якшення ступеня обмеження прав і свобод особи, яка фактично вчинила одержання хабара. Так, по справі суд установив, що в обов'язки голови ЖБК «Транспортник» уходить видання довідок про проживання осіб у будинку цього ЖБК. За видання завідомо неправдивої довідки про проживання особи в одній із квартир протягом останніх 5 років голова ЖБК отримала 12 000 дол. США. За таких обставин як прокуратура, так і суд обрали кваліфікацію за ст. 368-2 КК без будь-якої аргументації того, яка ознака одержання хабара відсутня [79]. Такий самий недолік притаманний вироку по справі щодо заступника голови правління з обліку газу ВАТ «Черкасигаз», який за невчинення перешкод щодо безперебійної подачі природного газу кінцевим споживачам і ненадання вказівок щодо відключення постачання природного газу одержав неправомірну вигоду в сумі 72 000 грн. Як і в попередньо наведеному випадку дії винного кваліфіковані за ст. 368-2 КК [93], хоча встановлені судом обставини дають серйозні підстави розглянути можливість їх оцінювання як вимагання неправомірної вигоди.

У правозастосовній практиці зустрічаються також грубі помилки в частині розмежування дії ст. ст. 368 і 368-2 КК. Так, у справі щодо заступника генерального директора з державного нагляду ДП «Житомирський науково-

виробничий центр стандартизації, метрології та сертифікації», який отримав 198 000 грн за вирішення питання про поновлення виробництва та реалізації продукції ВАТ «Молочник» і неперешкоджання надалі здійсненню підприємством господарської діяльності, прокурор під час судового розгляду справи змінив обвинувачення та перекваліфікував скоєне з ч. 2 ст. 15 – ч. 3 ст. 368 КК на ч. 2 ст. 15 – ч. 3 ст. 368-2 КК [75]. Питання про зміну кваліфікації в апеляційних скаргах не ставилося [606], а касаційний суд, розглядаючи скаргу вже іншого прокурора, у якій останній просив застосувати до винного ст. 368 КК, процесуально не мав можливості виправити наведену помилку у кваліфікації [617], що призвело до обрання значно м'якшого покарання.

У низці справ спостерігалось намагання сторони захисту використати нечіткість положень КК щодо ознак злочину, передбаченого ст. 368 КК, для конструювання висновку про відсутність складу одержання неправомірної вигоди службовою особою публічного сектору управління та кваліфікації її дій за статтею про незаконне збагачення (ст. 368-2 КК), що, виходячи з порівняння санкцій ст. ст. 368 і 368-2 КК, значно знижує ступінь обмеження прав і свобод винного в разі його засудження.

Так, сторона захисту в апеляційній скарзі зазначила, що оскільки ніхто з обвинувачених одноосібно не мав компетенції приймати рішення в інтересах потерпілих щодо надання їм земельних ділянок, а це була компетенція колегіального органу – сесії селищної ради, то відсутній спеціальний суб'єкт цього злочину й суд неправильно кваліфікував дії підсудних за ст. 368 КК, їхні дії за таких обставин могли бути кваліфіковані, зокрема, за ст. 368-2 КК. Суд правильно відхилив такі доводи, зазначивши, що питання надання земельних ділянок потерпілим готувалися до розгляду на сесії Ізобільненської сільської ради, а супровід і підготовка рішення сесії проводилась безпосередньо засудженими, які 30.12.2011 зареєстровані як учасники запланованої на цей день сесії [600]. Лікар з гігієни харчування, засуджений за отримання 200 дол. США за видачу акта перевірки дотримання санітарного законодавства без нарікань, в апеляційній скарзі зазначив, що оскільки питання складання акта перевірки з

метою отримання експлуатаційного дозволу перебувало поза межами його повноважень (цей акт підписувався не тільки засудженим, а і його керівниками, тобто колегіально), то в його діях, можливо, є ознаки злочину, передбаченого ст. 368-2 КК, а не ч. 2 ст. 368 КК. Колегія суддів правильно не взяла до уваги такі доводи, оскільки встановила, що перевірка проводилась одноосібно винним і ним особисто складались відповідний акт, а інші особи лише його підписували як керівники, а це свідчить, що саме від обвинуваченого залежало проведення вищевказаної перевірки та складання відповідного акта [614].

В іншій справі суддя, засуджений за отримання 10 000 дол. США за перекваліфікацію дій обвинуваченого з ч. 2 ст. 121 КК на ч. 1 ст. 119 КК та забезпечення відсутності апеляції з боку прокуратури на таке рішення, у скаргі на вирок зазначив, що, так як у його повноваження не входило зміна обвинувачення під час розгляду справи та неподання надалі апеляції від імені прокуратури, він тільки мав надію, що такі рішення будуть прийняті прокуратурою, а отримані кошти стали б для нього збагаченням за аналітичну роботу за матеріалами справи, тому його дії потрібно перекваліфікувати з ч. 3 ст. 368 КК на ч. 1 ст. 368-2 КК. Такі доводи апеляційний суд правильно відхилив [610], оскільки справа перебувала в провадженні цього судді й саме він, відповідно до норм чинного законодавства, вповноважений, зокрема, вирішувати питання про кваліфікацію вчиненого і про призначення покарання підсудному, не пов'язаного з позбавленням волі.

В означеній справі сторона захисту зробила спробу обґрунтувати, що одержання неправомірної вигоди здійснене за неправомірне сприяння обвинуваченому по справі шляхом надання послуг 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. Між тим оскільки в такій ситуації суддя міг не тільки надати консультацію по кримінальній справі, попередньо провівши аналітичну роботу щодо її матеріалів,

а й безпосередньо прийняти необхідне для обвинуваченого рішення, так як зазначена справа була в його провадженні, то наведена вище правова позиція сторони захисту про зміну кваліфікації дій винного на ст. 368-2 КК не може бути прийнята до уваги. При цьому таке застосування норми про незаконне збагачення було б можливим, якщо за таких обставин кримінальна справа не перебувала в провадженні засудженого за одержання хабара судді.

Прикладом використання неправильного тлумачення фактичних обставин з метою застосування ст. 368-2 КК, а не статті про підкуп є справа щодо службових осіб юридичної особи приватного права, які, одержавши за укладення договору оренди приміщення, крім офіційної плати у 2 500 грн., ще й 6 500 грн., засуджені за ч. 4 ст. 368-3 КК. В апеляційній скарзі сторона захисту, посилаючись на те, що гроші передані після укладення договору оренди й засуджені не вчинили будь-яких дій в інтересах орендаря, просила перекваліфікувати діяння на ст. 368-2 КК. Наведені доводи суд не взяв до уваги, врахувавши, що існувала домовленість про таку незаконну плату щомісяця [599], що виключає оцінювання таких дій як прийняття подарунка. Крім того, зміна кваліфікації, про яку клопотали захисники, була неможлива, так як службові особи юридичної особи приватного права не є суб'єктами незаконного збагачення, а визнання переданої їм неправомірної вигоди подарунком потребувало б постановлення виправдувального вироку.

Інколи обвинувачені намагалися під час побудови своєї правової позиції використати невизначеність взаємозв'язків ст. 368-2 КК з іншими нормами розділу XVII КК. Так, в апеляційній скарзі засуджений указував, що його дії неправильно кваліфіковані за ч. 1 ст. 190 та ч. 1 ст. 364 КК та їх необхідно кваліфікувати за ст. 368-2 КК як незаконне збагачення, оскільки ця норма закону є спеціальною про кримінальну відповідальність посадових осіб за отримання незаконного збагачення з використанням службового становища, проте розмір отриманого 3 994,95 грн. не можна вважати значним. Суд правильно відхилив такі доводи, вказавши, що за статтею про незаконне збагачення особа може притягатися до кримінальної відповідальності у випадках, коли під час отримання

хабара не доведено, що неправомірна вигода отримана саме за виконання або невиконання певних дій [605].

Проведене дослідження реальної судової практики, у тому числі наведених положень Постанови Верховного Суду України [449; 452], щодо застосування норми про незаконне збагачення в її редакції, яка діяла з 01.01.2011 по 05.01.2011 та з 01.07.2011 по 25.01.2015, дає змогу не погодитися з висновками В. М. Киричка, який інтерпретував незаконне збагачення у вузькому значенні, не поширюючи ст. 368-2 КК на випадки незаконного самозбагачення та обмежуючи дію ст. 368-2 КК виключно діями щодо одержання хабара-винагороди й тільки за незаконні дії, що були вчинені попередньо (остання теза є також сумнівною, враховуючи те, що встановлення ознак одержання хабара в судовій практиці України традиційно не залежало від законності чи незаконності дій за нього, а в деяких зарубіжних КК (наприклад, КК РФ) незаконність дій за одержаний хабар є кваліфікуючою ознакою). При цьому, як саме в умовах суттєво зміненого КК необхідно кваліфікувати одержання хабара-винагороди за законні дії, рекомендацій не надавалося [207, с. 211-220]. В основу такого твердження покладалася формально-догматичний аналіз положень КК та КУпАП, що, як видається, є у цьому випадку помилковим підґрунтям для наукових висновків, оскільки зазначені нормативні акти в частині антикорупційних норм мали й мають велику кількість юридико-технічних недоліків, на що часто акцентується увага в науковій літературі. Використання ж герменевтичного методу встановлення змісту норм права дає змогу більш глибоко й із деяким відстороненням від текстуального закріплення складів корупційних правопорушень усвідомити призначення відповідних кримінально-правових інструментів. Крім того, важливе місце для обґрунтування своїх висновків В. М. Киричко відводив суперечливим ст. ст. 172-2 та 172-3 КУпАП. Разом із тим більшість одержаних ним як висновків теоретичних конструкцій сьогодні залишаються без нормативного підґрунтя, оскільки зазначені статті виключені з КУпАП як такі, що створювали паралельні з КК підстави для притягнення до відповідальності за корупційні правопорушення (в тому числі за підкуп у

публічному секторі), що, у свою чергу, зумовлює необхідність нового погляду на місце ст. 368-2 КК в механізмі кримінально-правової протидії корупції, який пропонується в роботі.

На підставі проведеного вище дослідження судової практики щодо застосування ст. 368-2 КК підтверджується теоретичний висновок В. І. Тютюгіна [592, С. 34], за яким незаконне збагачення суб'єкта в разі одержання ним неправомірної вигоди може здійснюватися двома способами: а) або шляхом її надходження до винного від іншої особи, тобто внаслідок надання останньою такої вигоди та її прийняття службовою особою; б) або за рахунок учинення відповідних дій самою службовою особою без надання такої вигоди іншою особою.

Отже, норма про незаконне збагачення в редакції, яка діяла з 01.01.2011 по 05.01.2011 та з 01.07.2011 по 25.01.2015, виконуючи функцію в тому числі елемента основного рубежу протидії корупції, фактично використовувалася як резервна підстава кримінальної відповідальності щодо інших корупційних злочинів публічного сектору (переважно щодо пасивного підкупу (ст. 368 КК)). Також звертає на себе увагу те, що зазначена норма могла протиправно використовуватися з метою уникнення кримінальної відповідальності за пасивний підкуп у публічному секторі, що обумовлювалося слабкою розробкою на початкових етапах дії норми про незаконне збагачення ознак, що розмежовують її зі злочином, передбаченим ст. 368 КК.

У зв'язку із зазначеним і враховуючи наявність у ст. 368-2 КК 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) обов'язковому для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності ст. ст. 368 і 368-2 КК, та для всіх судів України висновку Верховного Суду України, який викладений у Постанові від 07.11.2013

по справі № 5-29кс13 (зазначений висновок також підтверджений у Постанові Верховного Суду України від 09.04.2015 по справі № 5-5кс15).

Так, судами України визнано, що саме за нормою про незаконне збагачення (ст. 368-2 КК), а не за нормою про пасивний підкуп у публічному секторі (ст. 368 КК) має оцінюватися діяння у 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 неправомірنا 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, невизначені (є незрозумілими для сторін підкупу в момент учинення злочину).

При цьому варто звернути увагу на те, що до введення в дію в Україні норми про незаконне збагачення подані вище правові ситуації кваліфікувалися за ст. 368 КК (одержання хабара). З активацією норми про незаконне збагачення в Україні відпала необхідність застосовувати до зазначених правових ситуацій ст. 368 КК (при цьому таке застосування здійснювалося попри суттєві заперечення, вироблені наукою кримінального права), і в процесі реалізації ст. 368-2 КК у

співвідношенні зі ст. 368 КК визнано, що за описаних обставин відсутні ознаки одержання хабара (у подальшому з 18.05.2013 – прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою).

Зазначене викриває наявну до введення в дію норми про незаконне збагачення аналогію в застосуванні ст. 368 КК, оскільки використання ст. 368-2 КК до описаних вище ситуацій у разі залишення норми про пасивний підкуп у публічному секторі (ст. 368 КК) без змін означало встановлення того, що ознаки цього злочину відсутні. Цей висновок є важливим також у зв'язку з тим, що особи, які засуджені за ст. 368 КК (одержання хабара) за обставин, які відповідають виявленню у цьому дослідженні й викладеним вище правовим ситуаціям, мають право на перегляд обвинувальних вироків в апеляційному чи касаційному порядку або Верховним Судом України з підстав, передбачених п. п. 1 чи 3 ч. 1 ст. 445 КПК, результатом якого має стати закриття провадження у справі у зв'язку з відсутністю в їхніх діях складу кримінального правопорушення (одержання хабара) (п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК).

За таких обставин викладення ст. 368-2 КК в новій редакції згідно із Законами України від 14.10.2014 № 1698-VII та від 12.02.2015 № 198-VIII і, відповідно, суттєве переформатування ознак складу незаконного збагачення створює ситуацію фактичної декриміналізації з 26.01.2015 виділених вище чотирьох груп суспільно небезпечних діянь. При цьому така зміна редакції норми про незаконне збагачення законодавцем, судячи з пояснювальних записок до відповідних законопроектів, не мала на меті виключити кримінальну відповідальність за означені діяння, а така декриміналізація є побічним не прогнозованим законодавцем ефектом приведення норми про незаконне збагачення в Україні до моделі згідно зі ст. 20 Конвенції ООН. У зв'язку з наведеним особи, засуджені за діяння, караність якого законом усунена (у цьому випадку – за діяння, які відповідають ознакам однієї з виділених вище чотирьох груп правових ситуацій), підлягають негайному звільненню від призначеного судом покарання (ч. 2 ст. 74 КК).

Очевидно, що декриміналізація, про яку йдеться, не відповідає природі цього явища (під останнім, зокрема, розуміють процес визнання на державному рівні втрати криміналізованим діянням суспільної небезпечності, відсутність необхідності подальшої боротьби з ним за допомогою КК та виключення норм, що передбачають відповідальність за його вчинення, з чинного закону про кримінальну відповідальність [621, с. 27]). Така невідповідність пов'язана передусім із відсутністю саме визнання того, що виділені вище діяння втратили суспільну небезпечність і відпала необхідність подальшої боротьби з ними за допомогою КК.

Звертає також увагу те, що виключення кримінальної відповідальності виділених вище чотирьох груп діянь не відповідає критеріям декриміналізації, які виділяються в науці кримінального права. Так, варто погодитися з В. О. Туляковим, що до таких критеріїв належать: 1) наявність диспропорцій у кримінально-правовому регулюванні (надмірна криміналізація); 2) внутрішня, зовнішня, конституційна та міжнародно-правова неузгодженість кримінально-правової норми установкам інших правових актів; 3) унікальність регулювання вузького надзвичайного конкретного питання; 4) нестійкість правозастосовної практики (одиничність застосування); 5) відносність заборони (прихована декриміналізація за допомогою реалізації бланкетних і відсильних норм); 6) явна випадковість буття норми, викликаной до життя поточними змінами політичних процесів [583, с. 476-477].

Саме у зв'язку із цим таку декриміналізацію варто назвати фактичною (*de facto*).

При цьому, навіть якщо допустити ту, як видається, незначну вірогідність, що суди України у своїй практиці залишають за нормою про незаконне збагачення (у редакціях, що діють із 26.01.2015 й сьогодні) функцію елемента основного рубежу протидії корупції та продовжать її використання як резервну підставу кримінальної відповідальності щодо інших корупційних злочинів публічного сектору, то все одно поза кримінально-правовою заборонаю залишаються діяння щодо одержання неправомірної вигоди в розмірі до 1000 НМДГ службовими

особами публічного сектору, якщо такі діяння не будуть містити ознаки інших корупційних злочинів, окрім того, що передбачений ст. 368-2 КК.

На думку деяких учених, прогалин у питанні злочинності діянь з урахуванням змісту ч. 1 ст. 11 КК немає й бути не може [443, с. 143], а випадки повної відсутності вказівки на те чи інше діяння як на злочинне не володіють ознаками прогалини, їх доцільно розглядати в рамках проблеми криміналізації діянь [635, с. 8]. Наведені позиції ґрунтуються на формально-догматичному аналізі положень КК. Разом із тим у цьому випадку слушною є точка зору В. О. Навроцького, який не погоджується з наведеними вище міркуваннями щодо безпрогальності кримінального законодавства в частині кола посягань, які є злочинами, на тій підставі, що чинне законодавство не є ідеальним, а вітчизняний законодавець не може становити взірць мудрості й передбачливості, а тому не може бездоганно виразити в КК потреби кримінально-правової протидії небезпечним посяганням. Інші автори також доходять висновку, що в Особливій частині Кримінального закону можлива й так звана «повна» прогалина, яка полягає у відсутності прямої вказівки на кримінальну протиправність окремих суспільно небезпечних діянь [205, с. 14-15]. У зв'язку із цим варто погодитися, що в кримінальному законодавстві прогалини реально існують і в Особливій частині вони мають місце тоді, коли певне суспільно небезпечне діяння, для криміналізації якого існують необхідні підстави (критерії, передумови), не може бути оцінене як злочин [385, с. 135].

При цьому існування підстав для криміналізації виділених вище чотирьох груп діянь підтверджується багаторічною практикою їх кримінального переслідування, а також схваленням суспільством засудження за такі діяння. Крім того, у досліджуваній ситуації мова йде про фактичну декриміналізацію, яка є непрогнозованою й випадковою у зв'язку з безсистемністю дій законодавця, його прорахунками логіко-формального та внутрішньосистемного характеру, що в науці кримінального права [205, с. 14-15; 635, с. 9] визнається одним зі шляхів, які можуть призводити до прогалин у Кримінальному законі.

Саме з урахуванням наведеного вище за встановленого вище стану Кримінального закону без проведення декриміналізації й унаслідок безсистемних дій законодавця з'явилися саме прогалини в ньому в частині дії норми про незаконне збагачення, що деформує механізм кримінально-правової протидії корупційним злочинам і руйнує системність цього інституту. За таких умов створюється підґрунтя для ухилення від кримінальної відповідальності за підкуп і за інші суспільно небезпечні форми отримання неправомірної вигоди.

У цьому контексті звертає на себе увагу думка Н. А. Савінової, за якою наріжним каменем оцінок ефективності інформації в КК як джерела законодавчого регулювання захисту і примусу є все ж не лише зміст, обсяг і способи подання інформації, що вкладається в диспозицію й санкцію законодавцем, а обґрунтованість причин і розуміння цілей такого наповнення, а також наслідків, викликаних кримінально-правовими новелами в суспільстві [536, с. 136]. Описана вище ситуація, яка спричинена непередуманими та інтенсивними втручаннями законодавця в матерію Кримінального закону, демонструє й підтверджує те, що в разі нерозуміння законодавцем наслідків такого втручання висока ймовірність виникнення деформацій механізмів кримінально-правової протидії цілим групам злочинів.

Найкращим і легітимним способом подолання прогалин у кримінальному праві є їх усунення в процесі законотворення. При цьому криміналізація пропонується як одне із законотворчих рішень, що усувають прогалину. Також зазначається, що криміналізація завжди передбачає усунення прогалин у кримінальному праві, які, будучи значним недоліком законодавства, призводять до того, що практичні органи виявляються беззбройними перед обличчям очевидного негативного суспільно небезпечного явища [205, с. 15-16, 42].

На підставі зазначеного можна зробити висновок про необхідність усунення описаної вище прогалини в Кримінальному законі шляхом конструювання в КК статті, яка б поряд із нормою про незаконне збагачення (ст. 368-2 КК) як елементом виключно завершального рубежу протидії корупції охоплювала б коло суспільно небезпечних діянь, що 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 й застосовуватися в тому числі до виділених вище чотирьох груп правових ситуацій [310].

З урахуванням функції цієї статті її доцільно розмістити в розділі XVII Особливої частини КК відразу після статей про корупційні злочини, які належать до основного рубежу протидії корупції в публічному секторі і сформулювати її у редакції, викладеній у п. 20 висновків. Формулювання пропонованої статті: «... за відсутності ознак іншого злочину, окрім незаконного збагачення ...», покликане спрямувати її застосування виключно щодо діянь, які не містять ознак інших злочинів основного рубежу протидії корупції, а в разі розмежування цієї статті зі статтею про незаконне збагачення, яка є елементом завершального рубежу протидії корупції, перевага повинна надаватися запропонованій ст. 369-4 КК. Останнє положення ґрунтується на принципі, за яким правові інструменти кожного рубежу протидії корупції не можуть застосовуватися в ідеальній сукупності, а норми завершального рубежу включаються щодо конкретної життєвої ситуації лише в тому разі, коли норми попереднього не спрацьовують (не можуть бути застосовані). При цьому в статті про незаконне збагачення потрібно зазначити, що вона застосовується «... за відсутності ознак іншого злочину ...».

У зв'язку з назвою пропонованого складу злочину «Одержання неправомірної вигоди», назви ст. ст. 368 і 369 КК варто змінити і привести їх у відповідність до сутності цих злочинів, уніфікувавши підхід законодавця щодо назв статей про підкупи (ст. ст. 354, 368, 369, 368-3, 368-4 КК), за яким такі назви вказують на те, якого спеціального суб'єкта підкуповують. Так, у ст. 368 КК доцільно змінити назву на «Пасивний підкуп службової особи публічного сектору», а в ст. 369 КК – на «Активний підкуп службової особи публічного

сектору» [331]. Запропоновані вище зміни усунуть описані вище проблеми кримінально-правового регулювання.

Дослідження кримінально-правових інструментів завершального рубежу правової протидії корупції в Україні дозволяє окремо виділити наступні висновки.

Правові інструменти кожного рубежу протидії корупції не можуть застосовуватися в ідеальній сукупності, оскільки це суперечить сутності багаторубіжної системи, яка полягає в тому, що норми основного рубежу застосовуються щодо вчиненого діяння тоді, коли норми попереднього рубежу не відвернули корупційних злочин, а норми завершального рубежу включаються щодо конкретної життєвої ситуації лише в тому разі, коли норми попередніх не спрацьовують (не можуть бути застосовані).

Розкішний спосіб життя публічної службової особи, який не пов'язаний із приростом її коштів чи іншого майна, проте виражається в одержанні на свою користь чи користь близьких осіб переваг, пільг, послуг, будь-яких інших вигод нематеріального чи негрошового характеру, за які такий службовець не сплачує коштів чи сплачує явно нееквівалентну звичайній ціну (коли отримання таких благ зазвичай потребує оплати), не може слугувати підставою для застосування норми про незаконне збагачення.

Закріплення в ст. 368-2 КК як ознаки складу незаконного збагачення одержання лише активів у вигляді коштів або іншого майна, а також доходів від них необґрунтовано звужує можливості норми про незаконне збагачення протидіяти корупції й потребує виправлення шляхом заміни терміна «активи» на термінологію, яка б охоплювала будь-які вигоди грошового характеру (майнові різновиди неправомірної вигоди). Використання такої термінології даватиме змогу поширити дію норми про незаконне збагачення на випадки отримання чи користування публічним службовцем будь-якими майновими благами. Крім того, використання щодо інституту норм про корупційні злочини одноманітної термінології більшою мірою відповідатиме правилам законодавчої техніки і спрощуватиме розуміння змісту, взаємозв'язків і взаємовідношень норм Кримінального закону в цій сфері.

Наявність у механізмі фінансового контролю перевірки майнового стану не тільки самого суб'єкта декларування, а й членів його сім'ї, з одного боку, і відсутність санкцій (зокрема в нормі про незаконне збагачення) у разі виявлення в результаті такого контролю порушень, з іншого боку, показує, що фінансовий контроль щодо членів сім'ї не може бути ефективний і не може виконувати покладне на нього завдання – протидіяти корупції.

Введення такого інструмента, як кримінальна відповідальність за незаконне збагачення (у моделі ст. 20 Конвенції ООН), та його ефективна дія неминує 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 ООН та приречені вихолощувати сутність і дієву силу норми про незаконне збагачення [328]. При цьому обмеження принципу презумпції невинуватості в частині перерозподілу тягара доказування є допустимим з погляду ЄСПЛ та Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950.

Відсутність правової основи для реалізації принципу пропорційності в Україні є недоліком. Оскільки це питання (застосування принципу пропорційності) явно входить у сферу правового регулювання й має вирішуватися на підставі правових норм, які в Україні відсутні, то варто констатувати, що має місце прогалина у праві. Важливість законодавчого усунення такої прогалини шляхом передбачення можливості та критеріїв обмеження конституційних прав і свобод не викликає сумнівів, оскільки наявність відповідної норми в Конституції України на найвищому рівні упорядкує й так здійснювані в Україні зазначені обмеження, усунувши тим самим правову невизначеність і фактично необмежену судову дискрецію. Крім того, наявність названої вище норми в Конституції України зумовить більш активне наукове розроблення проблематики щодо обмеження прав людини й активізує конституційне правосуддя в цьому напрямі.

Застосування тесту на пропорційність дає змогу дійти висновку, що обмеження принципу презумпції невинуватості шляхом перенесення тягара 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.

Очевидна неможливість зворотної дії норми про незаконне збагачення в часі зумовлює необхідність формування стартового рівня майнових активів публічних службовців, який буде братися за основу під час здійснення фінансового контролю за співвідношенням динаміки фактичного майнового стану й легальних доходів. Без нормативно врегульованої фіксації такого стартового («нульового») рівня неможливе реальне введення в дію норми про незаконне збагачення та й усього механізму фінансового контролю. При цьому формування зазначеного рівня неможливе без виведення з тіні майнових активів значної кількості публічних службовців, щодо яких неможливо встановити, законно чи ні вони були отримані, відповідно, сплачені чи ні з набуття таких активів необхідні податки. У зв'язку з останнім уведення норми про незаконне збагачення в будь-якому випадку потребує такої квазіамністії капіталу [323].

У межах чинного законодавства України не передбачається несприятливих наслідків для осіб, які після припинення діяльності, пов'язаної з виконанням функцій держави або місцевого самоврядування, на виконання абз. 2 ч. 2 ст. 45 Закону від 14.10.2014 подали декларацію за минулий рік, згідно з якою їхнє задеклароване (фактичне) майнове становище явно значно перевищує легальні доходи, отримані за цей самий період. Те саме стосується посадових осіб юридичних осіб публічного права та інших осіб, які не зазначені в п. 1 ч. 1 ст. 3 Закону від 14.10.2014, адже вони також не є суб'єктами незаконного збагачення, проте є суб'єктами декларування. Зазначене є недоліком, що впливає на ефективність інституту антикорупційного фінансового контролю.

РОЗДІЛ 5. РОЛЬ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА У РЕАЛІЗАЦІЇ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ

5.1. Соціальна зумовленість використання інститутами громадянського суспільства кримінально-правових засобів протидії корупції

Наукові дослідження корупції як соціально-політичного та правового явища варто проводити комплексно за допомогою галузевих, прикладних наук. Специфіка предмета вивчення й використовуваних ними методів дасть змогу значно розширити й збагатити наявні теоретичні пізнання, більш детально дослідити окремі форми корупції, механізми їх впливу на процес реалізації публічної влади, виробити ефективні способи протидії [232]. З урахуванням цього для отримання достовірного знання необхідним є вивчення результатів досліджень щодо критеріїв ефективності антикорупційного механізму, які отримані в межах різних галузей знань.

Так, у межах філософії, соціології, економіки, політології, кримінології та юриспруденції встановлена роль інститутів громадянського суспільства й окремих приватних осіб в ефективній реалізації антикорупційної політики, яка оцінюється як важливий і необхідний чинник цього процесу, що у світлі попередньо викладених висновків виглядає закономірним. Так, організаційно-управлінським фактором існування й відтворення корупції, у тому числі й політичної спрямованості, визнається відсутність ефективного фінансового та іншого державного або громадського контролю за діяльністю суб'єктів політики (фізичних і юридичних осіб) [260]. На підставі цього визнається, що системоутворювальною основою антикорупційної політики в умовах перехідного суспільства має стати вдосконалення механізмів соціальної регуляції й розвиток механізмів соціального контролю [12]. Щоб, заходи, які вживаються під час наступу на корупцію, не вилилися в чергову кампанійщину (бюрократичні ігри), не можна випустити з уваги той головний вектор розвитку, слідування якому тільки й дає змогу сподіватися в перспективі спочатку на викорінення системної

корупції, а потім і мінімізацію корупції як такої. Таким вектором визнається все більш послідовна демократизація, пов'язана з розвитком громадянського суспільства [371].

У цьому розрізі звертає на себе увагу дослідження, проведене за ініціативи та під керівництвом Transparency International України, яке показало, що успіхи в прийнятті нового антикорупційного законодавства в Україні є наслідком не політичної волі влади, а народженням нового, не менш впливового суб'єкта політичної волі – громадянського суспільства, а від успішності співпраці влади та громадськості залежить успішність антикорупційних реформ [15, с. 19, 32], із чим варто повністю погодитися.

Крім того, варто звернути увагу на слушний висновок Ф. В. Абрамова про неефективність репресивних засобів протидії корупції, оскільки їх слабкою ланкою є необхідність здійснювати функції нагляду та контролю за діяльністю чиновників і дотриманням ними вимог законодавства. Можливість реалізувати подібний контроль полягає в покладанні повноважень на здійснення функцій контролю на окрему групу чиновників – чиновників-контролерів, але оскільки чиновники-контролери не відповідають вимогам ідеальної бюрократії, то виникає небезпека того, що чиновники-контролери, у свою чергу, також можуть стати корумпованими [4, с. 117-118]. Знову ж таки, вище мова шла про репресивні заходи, які автором зводяться до основного рубежу правової протидії корупційним злочинам. Антикорупційний кримінально-правовий механізм, який має вигляд одного рубежу, за часи свого існування показав свою неефективність, і це можна пояснювати не тільки корумпованістю правоохоронних органів (у праці Ф. В. Абрамова – чиновників-контролерів), а й повною залежністю приведення його в дію від фактору «політичної волі».

Наведений же вище висновок про неефективність репресивних заходів у протидії корупції для цілей роботи цінний, зокрема, тим, що демонструє необхідність:

1) відходу від однорубіжного механізму правової протидії корупційним правопорушенням;

2) вироблення такого правового складника антикорупційної системи, який би давав змогу здійснювати антикорупційні функції щодо діяльності не тільки чиновниками-контролерами, а й інститутами громадянського суспільства.

З урахуванням викладеного варто наголосити, що протидія корупції як складна багаторівнева система стримування корупції на соціально толерантному рівні вимагає не тільки значних ресурсів, а й взаємодії різних державних і громадських структур [196, с. 1515], а для боротьби з корупцією необхідні повноцінне громадянське суспільство, незалежні суспільні інститути, активне і грамотне включення в цю роботу засобів масової інформації [166, с. 33]. У зв'язку із цим варто погодитися, що ефективність антикорупційної функції держави значною мірою залежатиме від того, наскільки активно в її реалізації візьмуть участь структури громадянського суспільства. При цьому важливе місце належить такому інституту, як ЗМІ, головною метою яких є можливість відкривати суспільству приховані механізми корупції, надання їм гласності, що виробляє у свідомості громадян переконаність у невідворотності покарання за неправомірні діяння [189, с. 19, 20].

Аналогічні, по суті, висновки здобуваються й у філософських дослідженнях сучасної корупції. Так, вивчення соціокультурних умов відтворення корупційних практик у соціальній філософії показало, що запобігання корупції має здійснюватися, зокрема, у напрямі зміни характеру владних відносин у суспільстві в бік зменшення можливостей для свавілля чиновників і збільшення суспільного контролю над ними [191, с. 19].

У цьому контексті також звертає на себе увагу спостереження політологів, за яким, починаючи з Платона й Аристотеля, в європейському правовому мисленні утверджується позиція, згідно з якою необмежена влада створює умови для формування корупційної взаємодії, тому, починаючи з епохи Відродження, у політико-правових дослідженнях обґрунтовується необхідність обмеження й контролю над державною владою з боку громадянського суспільства як найбільш ефективного способу обмеження корупційних відносин [1, с. 12-13]. У зв'язку із цим варто підтримати висновок Є. В. Невмержицького, за яким складником

антикорупційної державно-правової реформи є втілення дієвого механізму соціального контролю за владними інституціями [394, с. 7, 27]. Також обґрунтовується, що найважливішим фактором ефективності антикорупційної стратегії є в перспективі посилення ролі громадянського суспільства в її формуванні та реалізації [564, с. 13; 414; 543]. Більше того, О. В. Марцеляк дійшов висновку, що внесок громадян, громадських організацій і громадських рухів, а особливо окремих журналістів у боротьбу з корупцією по-справжньому є безцінним, а роль у цій сфері інколи більша, ніж органів державної влади [293, с. 74].

Важливе значення для дослідження становить концепція О. М. Костенка та О. Ю. Бусол, за якою суб'єктами протидії корупційній злочинності є не лише особи, наділені адміністративно-розпорядчими функціями, й державні службовці, а й пересічні громадяни та юридичні особи, які не зобов'язані, а повинні мати таке право. На думку зазначених учених, це й має стати концептуальною ідеєю протидії корупційній злочинності в Україні [242, с. 148].

Викладене вище укріплюється проведенням дослідженням емпіричних даних щодо антикорупційних програм, за яким установлено, що участь громадськості призводить до скорочення корупції [693, с. 7].

Разом із тим структури громадянського суспільства й окремі фізичні особи на сучасному етапі повинні не тільки реалізовувати аналітичні проекти, що, безумовно, дає змогу реально оцінити стан корупції в суспільстві, а й стати активними фігурами приведення в дію антикорупційного механізму країни, чим знизити роль фактору «політичної волі».

У зв'язку із цим важливим є наукове дослідження, яке проведене С. В. Муравйовою, у результаті якого підтверджено гіпотезу, що системний і всеохопний характер сформованих корупційних відносин вимагає появи нового суб'єкта антикорупційної боротьби, яким можуть стати інститути громадянського суспільства, які, по суті, не включені в інститути держави [377, с. 6]. У цьому зв'язку звертає на себе увагу висновок П. С. Яні, який визнає громадянське суспільство інститутом рівним за своєю силою владі й капіталу [663, с. 261-262].

На підставі дослідження світового досвіду запобігання та протидії корупції в демократичних країнах С. А. Задорожний дійшов висновку, що громадянське суспільство розглядається як основний суб'єкт впливу на владу і, відповідно, як первинний суб'єкт протидії корупції [172, с. 15]. До фактично такого ж висновку доходять і в Білорусії. Так, подальше вдосконалення національної антикорупційної системи, на думку В. І. Берестень, повинно здійснюватися шляхом реалізації, зокрема, принципу системності, який передбачає створення оптимального правового поля для діяльності інститутів громадянського суспільства [34, с. 105]. На підставі викладеного варто погодитися з висновком Ю. Ю. Коломієць, за яким дуже важливо забезпечити громадянське суспільство правовими способами захисту своїх інтересів у випадках, коли вони порушуються тими, хто стоїть при владі [223, с. 89].

Узгоджується з наведеним вище думка міжнародних експертів із боротьби з корупцією, за якою громадянське суспільство має виконувати в антикорупційній діяльності безліч функцій – починаючи з контролю доступу до інформації, її правдивості й відкритості, захисту прав окремих соціальних груп і закінчуючи активним втручанням у діяльність державних органів щодо припинення корупційних актів. Подібного роду активність знизу вгору (*bottom-up activity*), як показує досвід, є найголовнішою умовою успішності державної політики у сфері антикорупції [285, с. 19]. У розгорнутому контексті цінним є висновок Є. Л. Стрельцова [563, с. 6], що реальна програма боротьби з корупцією, зокрема, і в Україні повинна підключати до такої діяльності громадські організації та їхніх представників; а ще – доступність інформації щодо таких заходів громадськості.

З урахуванням інституціоналізації корупції та необхідності виходу України із цієї інституційної пастки також звертає на себе увагу висновок Ю. Г. Наумова, за яким у суспільстві без демократичних традицій, де немає суспільного контролю, використання державними службовцями свого становища для особистих цілей розглядається не як опортунізм, а як соціальна норма [390, с. 24]. На підставі зазначеного очевидно, що фактична відсутність впливу громадянського суспільства на функціонування апарату держави в Україні в 90-х – початку 2000-х

років зумовила глибоку інституціоналізацію корупції. Сучасний же рівень розвитку інститутів громадянського суспільства, які в Україні фактично знаходяться на стадії становлення, не дав можливості повною мірою скористатися шоковим для суспільства ефектом масових протестних виступів, які відбулися в Україні в кінці 2013 року – на початку 2014 року й значною мірою порушили стійке відтворення корупційних відносин, і звільнити державу з інституційної пастки, якою є українська корупція.

Обґрунтовані вище положення узгоджуються з підходом до системи боротьби з корупцією, яка описана С. Роуз-Аккерман. Так, одним із базових підходів визнається, що в тих випадках, коли корупцію важко виявити, адміністративні реформи можуть бути спрямовані на те, щоб зробити її більш помітною. При цьому необхідно встановлювати чіткі правила та процедури для того, щоб будь-які порушення легко виявлялися, навіть якщо сам факт хабара неможливо довести [533, с. 84]. Хоча наведена вище теза стосується трансформації адміністративних процедур, проте закладена в ній ідея повною мірою пригідна й для системи підстав кримінальної відповідальності за корупційні діяння, яка повинна містити такі інструменти, які давали б змогу карати за допущену корупцію навіть у ситуаціях, коли ознаки конкретного корупційного злочину основного рубежу правової протидії корупції (одержання неправомірної вигоди, службове викрадення, зловживання тощо) не можуть бути доведеними.

Антикорупційна ефективність наведеного вище положення може бути додатково підтверджена обґрунтованими в науці тезами, що можливості впливу організованої громадськості на формування й діяльність вищих управлінських структур і прошарків визначають рівень демократизму влади й, що головне, перспективи обмеження та подолання політичного відчуження [236, с. 115]. При цьому важливу роль у формуванні громадської думки, як зазначається в Глобальній програмі ООН проти корупції, відіграють журналісти, що особливо актуально під час побудови інформаційного суспільства. Вони створюють для потенційних корупціонерів додатковий ризик бути розкритими, піднімають рівень

нетерпимості громадян до корупції, мобілізують суспільство на протидію корупції [168, с. 23]. Посилений громадський контроль у найбільш корупційних сферах і галузях, зокрема державних закупівель, бюджетних витрат, земельних питань тощо, здатний значним чином нейтралізувати корупційні ризики. Брак же контролю з боку суспільства та можливостей впливу на органи державної влади призводить до накопичення соціального напруження, низької легітимності влади й державної політики, підміни національних інтересів вузькогруповими [421, с. 122, 123], що, в кінцевому підсумку, стає однією з причин соціальних-політичних потрясінь на зразок тих, що мали місце в Україні в кінці 2013 року – на початку 2014 року.

Акцентованому положенню та запропонованому на його основі принципу не приділяють жодної уваги Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією (ETS 173) [251], Міжамериканська конвенція проти корупції [372], Конвенція по боротьбі з підкупом посадових осіб іноземних держав при проведенні міжнародних ділових операцій [225] тощо, що, як видається, є їх слабкою стороною та свідчить про застарілість пропонованої системи заходів боротьби з корупцією.

При цьому аналіз матеріалів усіх 13 конгресів ООН із запобігання злочинності й кримінального правосуддя, який проведений В. В. Голіною та М. Г. Колодяжним, дав підстави стверджувати, що світова спільнота приділяє все більше уваги залученню громадськості в різних її виявах до справи протидії злочинності. Цей напрям діяльності на 7-му Конгресі ООН із запобігання злочинності й поводження із правопорушниками (м. Мілан, 1985 рік) виділений як окрема стратегія запобігання злочинності. У підсумку резюмується, що успішне запобігання більшості злочинам не видається можливим без широкої участі громадськості [120, с. 97-98, 99].

Разом із тим у межах такої платформи співробітництва у сфері запобігання та протидії корупції, як Організація економічного та соціального розвитку (ОЕСР), у 2003 році представниками урядових делегацій Азербайджану, Вірменії, Грузії, РФ, Таджикистану та України схвалено План дій по боротьбі з корупцією [429]

(відомий також як Стамбульський план дій по боротьбі з корупцією). За цим Планом, у розвиток третього принципу дій – «Підтримка активної участі громадськості в реформах» – визнано необхідність заохочувати участь громадян у запобіганні корупції шляхом прийняття законів і підзаконних актів, що гарантують громадським організаціям необхідні права для забезпечення їхньої активної участі в антикорупційній роботі. Проте наведене положення не було належним чином конкретизоване в рекомендаціях Україні щодо реалізації Стамбульського плану дій по боротьбі з корупцією [556] й залишилося декларацією.

Однак мало нормативно задекларувати, що цивільні суб'єкти повинні бути активно включені в процеси протидії корупції. По-перше, варто підтримати думку, що для зміни ситуації люди повинні усвідомити своє законне право контролювати чиновників, вимагати в них звіту про витрачання державних коштів, перевіряти їхній професіоналізм і моральні якості, позбавлятися від нечесних бюрократів, а положення про те, що державний чиновник – слуга народу, найманий працівник, недостатньо записати в законах, важливо впровадити його у свідомість людей, щоб вони відчували себе повноправними та відповідальними господарями країни [60]. По-друге, для забезпечення реального впливу громадян на стан корупції в країні доцільно передбачити для цього конкретні й прості для застосування правові інструменти, у тому числі кримінально-правові.

Наведений вище висновок додатково підтверджується результатами соціологічного дослідження технології активізації антикорупційного потенціалу суспільства, що отримані М. В. Шедий і є актуальними й для України. Так, зазначається, що особливу увагу в питанні активізації громадян в антикорупційній діяльності варто приділяти включеності особистості в антикорупційні механізми. Саме «вбудованість» інститутів громадянського суспільства, самої особистості в механізм антикорупційної діяльності дасть можливість підвищити реальну ефективність ужитих заходів [648, с. 181]. Очевидно, що названа вище

«вбудованість» неможлива без реальних правових можливостей впливати на правовідносини.

Наведені висновки особливо актуальні в сучасний період розвитку громадянського суспільства та його інститутів в Україні. Так, у цьому аспекті важливим є висновок О. С. Лотюк, що безпрецедентна активність громадських організацій, волонтерських рухів та інших традиційних і нових інститутів громадянського суспільства в Україні під час Євромайдану 2013 року, Революції Гідності 2014 року й у наступні роки сприяла формуванню новітньої парадигми національного державотворення, яка ознаменувалася переходом від опіки держави розвитком громадянського суспільства до визнання рівного публічного партнерства держави, громадянського суспільства [274, с. 4-5]. У розвиток наведеного важливим є висновок В. К. Грищука, що інтелектуальний державницький потенціал Українського народу є достатньо високим [130, с. 51; 132, с. 12]. У таких умовах, очевидно, 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.

На основі викладеного слід розкрити соціальну зумовленість використання інститутами громадянського суспільства кримінально-правових інструментів протидії корупції.

У наукових роботах роль інститутів громадянського суспільства в процесі протидії корупції хоча й розглядається досить широко, але все ж не враховується, що такий незалежний і мотивований суб'єкт антикорупційного механізму може задіювати (окрім іншого) й кримінально-правові інструменти. Узагальнення наукових досліджень щодо протидії корупції, у яких розглядається роль громадянського суспільства в цьому процесі, а також розкриваються способи реалізації його інститутами антикорупційного потенціалу цього актора, показує, що застосування можливостей кримінального права знаходиться поза належною увагою науковців.

У політичній науці І. В. Валюшком систематизовано законодавче забезпечення участі інститутів громадянського суспільства в запобіганні і протидії корупції, а також практики цієї участі та обґрунтовано, що вона полягає в залученні до роботи в конкурсних комісіях, консультативних і дорадчих органах, здійсненні аудиту діяльності відповідних структур, профілактичних та інформаційних кампаній і заходів стосовно підвищення політичної й правової культури населення, формування атмосфери відторгнення корупції, а також у збирання й обробленні даних щодо виявів корупції в різних сферах суспільного життя з їх передачею до спеціалізованих антикорупційних органів і подальшим оприлюдненням у засобах масової інформації [69, с. 8]. За висновком А. О. Поліщук найефективнішим з-поміж існуючих способів впливу громадянського суспільства на діяльність із запобігання і протидії корупції в системі правосуддя є громадський контроль. Проте його можливості обмежені через недосконалість чинного законодавства, що проявляється у відсутності механізму його здійснення та спеціального нормативно-правового акта, який регулював би це питання [437, с. 126].

До цього варто додати, що окремі громадяни і структури громадянського суспільства можуть створювати підґрунтя для більш об'єктивної антикорупційної повної перевірки декларацій і моніторингу способу життя суб'єктів декларування. Так, відповідно до абз. 1 ч. 1 ст. 50 Закону України від 14.10.2014, Національне агентство проводить перевірку декларації на підставі інформації, отриманої від фізичних і юридичних осіб, із засобів масової інформації та інших джерел, про можливе відображення в декларації недостовірних відомостей, а згідно з ч. 2 ст. 51 зазначеного Закону, моніторинг способу життя суб'єктів декларування здійснюється Національним агентством на підставі інформації, отриманої від фізичних і юридичних осіб, а також із засобів масової інформації та інших відкритих джерел інформації, яка містить відомості про невідповідність рівня життя суб'єктів декларування задекларованим ними майну й доходам. Також інститути громадянського суспільства мають можливість здійснювати запобігання корупції через здійснення антикорупційних експертиз. Так, за абз. 4 ч. 5 ст. 55

названого вище Закону, громадська рада при Національному агентстві залучається до проведення ним антикорупційної експертизи, відповідно до ч. 7 цієї самої статті, за ініціативою фізичних осіб, громадських об'єднань, юридичних осіб може проводитися громадська антикорупційна експертиза чинних нормативно-правових актів і проектів нормативно-правових актів. При цьому результати такої експертизи підлягають обов'язковому розгляду суб'єктом видання (прийняття) відповідного акта, його правонаступником або суб'єктом, до якого перейшли відповідні нормотворчі повноваження в цій сфері (ч. 8 ст. 55 зазначеного Закону).

За таких умов у розпорядженні громадянського суспільства залишаються засоби, якими формується інформаційна прозорість і контроль під час здійснення актів управління, надається гласність актам корупції, які виявлені правоохоронними органами, створюються інформаційні площі для повідомлення та обговорення корупційних практик, здійснюється деякий вплив на формування кадрового складу владних органів, перевіряються результати антикорупційної повної перевірки декларацій і моніторингу способу життя суб'єктів декларування, виявляються в чинних нормативно-правових актах і проектах нормативно-правових актів фактори, що сприяють або можуть сприяти вчиненню корупційних правопорушень, тощо. Між тим, як показує фактичний стан справ, описані можливості слабо впливають на обсяги корупції й фактично не призводять до значного її обмеження.

У зв'язку з викладеним актуальним і сьогодні є висновок, що в численних нормативно-правових актах щодо боротьби з корупцією взагалі не закладено реальних правових механізмів, які б давали змогу громадським об'єднанням та окремим громадянам впливати на корупційні вияви правовими заходами [41, с. 171]. Такий висновок дав змогу створення антикорупційних правових механізмів із широким використанням важелів громадянського суспільства з метою визначити головним стратегічним напрямом подолання корупції [41, с. 173].

Крім того, можлива протидія зазначеним вище засобам з боку держави та залучених у корупційні практики осіб за допомогою підконтрольних ЗМІ. Так, за висновком С.О. Денисова, інформаційна політика сучасної російської держави спрямована на перешкоджання розвитку громадянського суспільства й політичної системи, які змогли б ефективно протидіяти корупції. Залежні від державного апарату ЗМІ замовчують факти корупції, особливо у вищих ешелонах влади. Їм дозволяється здійснювати тільки дозовану критику дрібних чиновників, показуючи при цьому бурхливу діяльність керівників держави в боротьбі з корупцією та підтримуючи міф про «доброго царя й поганих бояр». Перед ними ставиться завдання – забезпечення довіри громадян до держави. Населення так переконують, що апарат держави сам упорається зі своїми «хворобами» без допомоги інститутів громадянського суспільства [147].

Також варто звернути увагу на те, що ефективність наведених вище засобів громадянського суспільства передбачає подальше належне застосування правоохоронними органами вже правових механізмів, які нині значною мірою залежать від «фактору політичної волі» та інших чинників. Описана ж вище діяльність державного апарату РФ стосовно стримування інформації щодо дійсних об'ємів корупції яскраво підтверджує необхідність передання в руки громадянського суспільства ефективних антикорупційних інструментів.

Зазначене повною мірою підтверджується висновком В.Б. Харченка, за яким корупція, як і будь-яка система, має власні механізми саморегуляції, самозбереження та самозахисту, що виключають можливість будь-якого суттєвого на неї впливу як з боку органів, що слугують завданням протидії корупції (через їх утягнення до корупційної системи), так і з боку громадськості, яка здебільшого має механізми виявлення окремих корупційних проявів, але позбавлена реального на них впливу (оприлюднення інформації про корупційні вияви сьогодні є звичайними та усталеними подіями, що вже не викликає будь-якого відголосу як з боку органів влади, так і з боку населення) [625, с. 30].

У цьому аспекті слушним є спостереження, за яким елітарна корупція, яка характеризується високим соціальним становищем суб'єктів її вчинення,

способами їхніх дій, великим матеріальним, фізичним і моральним збитком, виключною латентністю посягань, поблажливим і навіть бережливим ставленням влади до цієї групи злочинців, відома нам тільки у вигляді теле-, відео-, журналістських розслідувань [389, с. 49]. При цьому така інформованість українського суспільства практично не впливає на корупційну ситуацію в країні.

Наведені вище міркування відповідають результатам дослідження Ф. Фукуями, за якими громадяни можуть бути обурені новинами про корупцію, але якщо немає механізмів колективних дій для того, щоб відбулись зміни, вони не відбудуться. Саме ж існування демократичної політичної системи не дає жодної гарантії, що гнів громадян буде трансформовано в дію [688].

У зв'язку з викладеним слушним є висновок, що співпраця з громадськістю має вийти на новий рівень, зі створенням механізмів відповідальності за відмову держави від такої співпраці або неналежного виконання затверджених рішень. Владі також варто створити можливості для потужнішого залучення приватного сектору в антикорупційну діяльність [518, с. 19].

Отже, очевидно, що навіть відносно добре проінформоване про корупцію у вищих ешелонах влади 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, у тому числі й кримінального.

У цьому аспекті заслуговує на увагу точка зору С. М. Зубарева, за якою система встановлених у законодавстві якісних юридичних засобів контролю, адекватність і ступінь їх використання не тільки підвищують ефективність громадської контрольної діяльності, а й належним чином забезпечують досягнення цілей публічного управління, реалізацію прав і свобод громадян. При цьому зазначений учений установлює тенденцію, за якою проходить поступове заміщення організаційних форм громадського контролю (не тягнуть правових наслідків) правовими (регламентуються правовими нормами й мають юридичне значення) [185, с. 803, 805].

Відповідно до преамбули Конвенції ООН, для забезпечення ефективності запобігання та викорінювання корупції держави повинні співпрацювати одна з одною за підтримки й участі окремих осіб і груп, які не належать до державного сектора, таких як громадянське суспільство, неурядові організації та організації, що функціонують на базі громад.

Зазначене положення не варто сприймати як формальну декларацію, воно має стати принципом побудови антикорупційної системи України, що означає таку її організацію й нормативне врегулювання, коли недержавний сектор має можливість реально та ефективно брати участь у протидії корупції, зокрема самостійно виявляти корупційні злочини й передавати таку інформацію для реагування в правоохоронні органи або безпосередньо до суду у формі та порядку, які необхідно розробити й реалізувати на рівні закону.

Очевидно, що недержавні суб'єкти не мають таких самих, як і правоохоронні органи, засобів і повноважень, що необхідні для фіксації складних за ознаками корупційних злочинів. Разом із тим склади таких злочинів, як незаконне збагачення (ст. 368-2 КК) та декларування недостовірної інформації (ст. 366-1 КК), передбачають такі об'єктивні й суб'єктивні ознаки, які в багатьох випадках є можливість установити без проведення слідчо-оперативних заходів. У зв'язку із цим під виявленням корупційних злочинів тут розуміється безпосереднє встановлення ознак складу злочину (незаконного збагачення чи декларування недостовірної інформації) структурами громадянського суспільства без участі правоохоронних органів на підставі відкритих даних про задекларований майновий стан і зібраної з відкритих джерел інформації про фактичне майнове становище службової особи.

При запропонованій моделі значно знижується латентність корупції та створюються незалежні й, що головне, мотивовані на реальну боротьбу з корупцією суб'єкти. Останнє зумовлюється тим, що громадянське суспільство є головною жертвою корупції й жодним чином не може (на відміну від суб'єктів владних повноважень і бізнесових структур) отримувати від неї користь.

Крім того, недержавні суб'єкти (громадяни, структури громадянського суспільства) є не тільки природно найбільш мотивованими на протидію корупції суб'єктами, а й найбільш численними, що додатково показує високий потенціал їх залучення до механізму протидії корупції. Інакше боротьба «бджіл проти меду» триватиме вічно.

У цьому контексті також звертає на себе увагу те, що існування норми про незаконне збагачення як елемента завершального рубежу протидії корупції у формулі ст. 20 Конвенції ООН дає можливість вести таку протидію в об'єктивно існуючій ситуації пригніченості політичної волі на це, що кардинально змінює основи наявної системи корупційних злочинів.

Останнє розширює розуміння наведеного конвенційного положення про участь у протидії корупції недержавних суб'єктів у порівнянні із ст. 13 Конвенції ООН, яка описує заходи зміцнення участі суспільства в антикорупційній діяльності, та можливе лише за умови конструювання складів корупційних злочинів із такими ознаками, які легко піддаються виявленню без застосування слідчо-оперативних заходів. Саме такими складами злочинів є незаконне збагачення в значенні ст. 20 Конвенції ООН та декларування недостовірної інформації (ст. 366-1 КК), що підтверджується, зокрема, власними спостереженнями громадян, численними повідомленнями ЗМІ про надмірні статки окремих службовців чи про їхній розкішний спосіб життя або приховування від декларування окремих активів тощо.

У наукових публікаціях відзначається, що модернізація механізму кримінально-правового регулювання дає змогу перетворити чинне правозастосування і припускає інноваційні зміни в цій галузі, передбачає розмежоване вивчення кримінального права в рамках необхідних юридичних кордонів, вияв стратегії правових цінностей, удосконалення правореалізації. Отже, реформування національного кримінального законодавства має супроводжуватися пошуком нових форм поєднання публічного та приватного, імперативного й диспозитивного [304; 125]. За дослідженням О. М. Поліщук, приватноправові засади в кримінальному праві України сучасного періоду

розвиваються з моменту прийняття КК 2001 року, а особливо стрімке їх поширення спостерігається протягом 2011–2012 років. У багатьох же європейських країнах (Франція, Німеччина, Швейцарія тощо) ця тенденція стала визначальною з 60-х років минулого століття, розвиваючись, зокрема, в аспекті розширення сфери застосування приватного кримінального переслідування. Поширення приватноправових засад є результатом не тільки бажання догодити «найвищій соціальній цінності», надаючи певної кримінально-значущої свободи волевиявлення, а й банальної неспроможності держави в особі правоохоронних органів ефективно виконувати функцію протидії злочинності та відповідає чинному періоду розвитку українського законодавства й суспільства [438, с. 10–11]. При цьому поступове розмивання публічності, повернення презюмування примату індивідуального, приватного над державним, публічним, суспільним, на думку В. О. Тулякова [587, с. 145], є очевидними.

Отже, надання структурам громадянського суспільства та окремим громадянам можливості прямо (без обов'язкової участі правоохоронних органів) через суд використовувати кримінально-правовий інструментарій протидії корупційним злочинам є соціально зумовленим кроком в умовах тотального поширення корупції в Україні, зважаючи на її властивості як інституціоналізованої практики й ураховуючи описані вище перешкоди для ефективної антикорупційної діяльності лише силами структур держави [355].

5.2. Приватне кримінальне переслідування осіб, які вчинили корупційний злочин (кримінально-правові аспекти)

З урахуванням наведеного доцільним і перспективним для активізації ролі структур громадянського суспільства в протидії корупції через поширення приватноправових засад у кримінальному праві України є надання права кожному громадянину України ініціювати кримінальний позов до чиновника в разі виявлення збільшення його майнових активів, що є непропорційним його легальним доходам. Задоволення такого позову повинно мати наслідком

винесення обвинувального вироку та застосування санкції ст. 368-2 КК до суб'єкта незаконного збагачення.

При цьому варто звернути увагу на те, що в науковій літературі обґрунтовується положення, за яким у громадянському суспільстві кожен громадянин повинен мати право на кримінальний позов як засіб відновлення справедливості, адже у вільній країні громадянин є гарантом права [10, с. 78]. Така точка зору підтримана Ю. М. Грошевим [134, с. 139]. Разом із тим, на думку В. Т. Маляренка, у сучасних державах публічні позови громадян, які особисто не постраждали від злочину, можуть зробити судову владу непрацездатною [291].

Між тим варто погодитися з висновками Н. Є. Петрової [427, с. 191-192], отриманими в результаті спеціального наукового дослідження, за якими кримінальний процес у демократичній державі будується на основі широкої участі громадськості в здійсненні основних процесуальних функцій (у тому числі обвинувачення), що передбачає усунення монополії державних органів на ведення кримінального переслідування. При цьому висувається поняття неофіційного звинувачення, яке розуміється як самостійний вид переслідування злочинів, зміст якого становить урегульована кримінально-процесуальним правом публічна діяльність із переслідування й викриття осіб, які вчинили злочин, здійснювана приватними особами, які добровільно прийняли на себе права та обов'язки обвинувачів і внаслідок цього володіють процесуальною самостійністю, що використовують зазначені права на засадах диспозитивності й несуть встановлену для обвинувача відповідальність. Тут варто погодитися, що значення неофіційного звинувачення має філософсько-психологічний, політологічний і правовий аспекти. У філософсько-психологічному плані неофіційне звинувачення виступає як засіб реалізації потреб індивіда в справедливості й відплаті за скоєне. У політологічному сенсі право приватних осіб на здійснення кримінального переслідування розглядається як демократичний елемент у здійсненні судової влади. Правове значення неофіційного звинувачення має дві сторони: воно виступає і як засіб захисту порушених злочином прав і законних інтересів, і як

спосіб контролю й корекції діяльності органів держави в галузі переслідування злочинів.

Критика інституту приватного кримінального позову в основному ґрунтується на тезі про об'єктивні закономірності розвитку та зміцнення державної влади, покладення на державу функції забезпечення публічних інтересів. При цьому кримінальний позов подається як стародавній правовий інструмент, який із удосконаленням способів розкриття злочинів показав свою недієвість.

Так, зазначається, що обвинувачення все більше відокремлювалося від позову в міру розвитку та зміни характеру кримінального переслідування. Поступово, коли державна влада набуває все більш централізованого характеру, а кримінальний процес стає розшуковим, кримінальне переслідування переходить до держави (від потерпілого). Держава зосереджує у своїх руках цю діяльність, однак при цьому приймає на себе відповідальність щодо захисту не лише державних, а й громадських і тим самим приватних інтересів, що полягають у тому, щоб особи, які вчинили злочини, були покарані [366, с. 90]. При цьому функція кримінального переслідування переходить у розряд невід'ємних атрибутів державної влади [376, с. 13].

Разом із тим описані вище властивості сучасної корупційної злочинності показують, що держава, монополізувавши кримінальне переслідування, не виконує невід'ємне від цього завдання — захист публічних інтересів від корупційних злочинів шляхом гарантування притягнення до кримінальної відповідальності корупціонерів. У цьому яскраво виявляється «фактор політичної волі» та інші перешкоди в протидії корупції, про які йшлося раніше. Більше того, у кінцевому підсумку виявляється, що корупціонери знаходяться під захистом державної влади, яка їм і належить.

Отже, у контексті, що обговорюється, корупційні злочини вирізняються своєю особливістю, яка полягає в тому, що, монополізувавши 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.

У контексті дискусії щодо доцільності та соціальної зумовленості інституту неофіційного звинувачення звертає на себе увагу та обставина, що саме у сфері протидії корупційним злочинам в Україні існує високий запит суспільства щодо необхідності контролю й корекції правоохоронної та судової діяльності, відчувається значна потреба суспільства у відновленні справедливості, порушеної поширенням корупційної злочинності в державі, а також у відплаті за спричинені корупціонерами руйнівні наслідки. Зазначене підтверджується тим, що в тому числі з огляду на необхідність вирішення наведених проблем в Україні відбувалися масові заходи протесту у вигляді Помаранчевої революції (2004 рік) і вигляді Революції Гідності (листопад 2013 року – лютий 2014 року). З огляду на наведене, в Україні сформувалася необхідність упровадження інституту неофіційного звинувачення щодо корупційних злочинів.

Механізм, який за своєю сутністю відповідав окресленому вище неофіційному звинуваченню, уже пропонувався в Україні в законопроекті «Про внесення змін до чинного законодавства України щодо прав громадян в боротьбі з корупцією та зловживанням владою» від 31.03.2014 № 4607 [489] (далі також – законопроект № 4607), послідовно й аргументовано розкритикований М. І. Хавронюком [622] та отримав негативний висновок Головного науково-експертного управління [101]. На думку О. Ю. Бусол [67, с. 107], загальний підхід розробників наведеного законопроекту полягає в унесенні мінімальних текстуальних змін, необхідних для впровадження в українське право цілком нового інституту приватного кримінального переслідування.

Так, інститут приватного кримінального переслідування, за законопроектом № 4607, повинен був мати такі основні характеристики:

1. Приватне кримінальне переслідування пропонувалося починати з моменту подання до суду обвинувальної заяви, виключаючи тим самим проведення досудового розслідування в його межах.

2. Приватне кримінальне переслідування пропонувалося провадити щодо окремих корупційних злочинів, перелік яких мав надаватися в ст. 41-3 КПК і включав лише злочини, передбачені ст. ст. 364, 365, 365-2, 366, 368 і 370 КК. Визначення в такому вигляді кола корупційних злочинів, учинення яких може стати підставою для звернення до суду з кримінальним позовом, по-перше, не враховує, що існують й інші не менш небезпечні та розповсюджені корупційні злочини, наприклад, службове викрадення (ч. 2 ст. 191 КК), а по-друге, зводиться до тих злочинів, доказування ознак складів яких є складним навіть для спеціально уповноважених на те правоохоронних органів, а для приватного обвинувача буде фактично неможливим. З урахуванням таких зауважень незрозумілим є те, чому такий корупційних злочин, як незаконне збагачення, не ввійшов до наведеного вище переліку, адже ознаки його складу є найпростішими в доказуванні з боку обвинувачення та передбачають обов'язок надання доказів з боку захисту службової особи, що значним чином спрощує застосування інструментів приватного кримінального переслідування за збереження можливості чиновника в разі його доброчесності простим способом захиститися від такого обвинувачення.

3. Пропонувалося, що обвинувачем у приватному кримінальному переслідуванні могла бути будь-яка фізична або юридична особа, яка наділялася правом звертатися до суду з кримінальним позовом щодо наведених вище злочинів і підтримувати обвинувачення в суді, а також обов'язком доказування обставин, які підлягають доказуванню в кримінальному провадженні, у тому числі правом самостійно залучати експертів на договірних умовах для проведення експертизи, у тому числі обов'язкової.

4. Приватному обвинувачеві пропонувалося надати право під час судового провадження звертатися з клопотаннями про відсторонення від посади та про арешт майна службових осіб, у зв'язку з діяльністю яких був висунутий кримінальний позов, а також про проведення обшуку.

5. Пропонувалося визнавати допустимими докази, одержані в результаті незаконного використання спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації, що є злочином відповідно до ст. 359 КК. При цьому особи, які так використали спеціальні технічні засоби, не підлягали кримінальній відповідальності за ст. 359 КК, якщо отримана інформація могла бути використана в кримінальному провадженні як доказ обвинувачення чи захисту щодо корупційного злочину й добровільно передана правоохоронним органам або суду в порядку приватного кримінального переслідування до повідомлення такої особі про підозру в учиненні злочину.

Зазначений законопроект за сім спроб (двічі 09.04.2014, а також 17.04.2014, 24.04.2014, 13.05.2014, 20.05.2014 й 17.06.2014) народні депутати так і не змогли включити в порядок денний.

Надалі відхилений Верховною Радою України законопроект № 4607 був 02.12.2014 в такому самому вигляді повторно внесений до законотворчого органу України, але його суттєво доопрацювали, 23.03.2015 разом із поданням були внесені на розгляд змінені законопроект, пояснювальна записка та порівняльна таблиця до нього. Доопрацьований законопроект № 1165 за сім спроб голосування (чотири спроби 21.04.2015 і три спроби 22.04.2015) узятий за основу й за дев'ять спроб голосування 22.05.2015 прийнятий у другому читанні й загальною.

Головні відмінності законопроекту № 1165 (у редакції, яка 22.05.2015 прийнята як Закон України [482]) від законопроекту № 4607 полягали в такому:

1. Пропонувалося, щоб громадський обвинувач, яким знову ж таки могла бути фізична або юридична особа, яка безпосередньо є потерпілою від кримінального правопорушення або якій стало відомо про вчинення стосовно інших осіб визначеного КПК кримінального правопорушення (фактично – будь-яка особа), подавав заяву або повідомлення про проведення кримінального провадження у формі громадського обвинувачення не безпосередньо до суду, як за законопроектом № 4607, а слідчому або прокурору. При цьому передбачалися обмеження, за якими громадським обвинувачем не могла бути особа, яка за своєю

посадою зобов'язана виявляти й розслідувати кримінальні та інші правопорушення, вести боротьбу зі злочинністю або яка має судимість, цивільна дієздатність якої обмежена, або яка визнана в установленому порядку недієздатною. У такій ситуації включалося досудове розслідування, швидкість і зміст якого контролювалися б слідчим і прокурором. Очевидно, що за таких умов через ті самі причини, що й за нинішнього стану антикорупційного законодавства, неможливо ефективно обвинувачувати в корупційному злочині службову особу, яка займає високу посаду й належить до команди осіб, які у відповідний час є політичною владою.

2. Законопроект № 1165 не тільки зберіг описані вище недоліки законопроекту № 4607, пов'язані з визначення кола злочинів, які могли бути підставами для кримінального провадження у формі громадського обвинувачення, а й поглибив їх, оскільки ще більше обмежив такі підстави, запропонувавши обмежитися і таких випадках лише ст. ст. 368 і 370 КК. Перший із названих складів злочинів є найбільш складним для доказування серед корупційних злочинів, а другий узагалі не належить до категорії корупційних згідно з приміткою до ст.45 КК. У цьому контексті знову привертає увагу норма про незаконне збагачення як така, що передбачає найбільш простий для доказування склад злочину.

3. Громадський обвинувач, на відміну від приватного обвинувача, за законопроектом № 4607, міг лише клопотати не безпосередньо до суду, а лише спочатку перед слідчим чи прокурором про те, щоб останні вносили клопотання вже до суду про застосування заходів забезпечення кримінального провадження. Таке положення значно знижувало кримінально-процесуальні можливості громадського обвинувача порівняно з приватним обвинувачем, а отже, й ефективність та оперативність самого інституту кримінального провадження у формі громадського обвинувачення, що ставило в залежність від фактору «політичної волі» не тільки питання притягнення корупціонера до кримінальної відповідальності, як це показано вище, а й застосування заходів забезпечення кримінального провадження.

4. Пропонувалося викласти ст. 359 КК в новій редакції, що призвело б до декриміналізації незаконного придбання та збуту спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації. При цьому злочином, за наведеною статтею, мало б визнаватися лише незаконне використання таких технічних засобів. Прямої вказівки щодо звільнення від кримінальної відповідальності громадського обвинувача за використання зазначених технічних засобів не містилося. Саме ж таке використання в системному тлумаченні з пропонованою ч. 5 ст. 87 КПК, за якою докази, зібрані зазначеним суб'єктом за допомогою наведених технічних засобів, могли бути недопустимими тільки в разі встановлення факту їх підробки або редагування, не мало було б визнаватися незаконним і у зв'язку із цим не утворювало склад злочину, передбачений ст. 359 КК. У доопрацьованому законопроекті № 1165 станом на 23.03.2015 [483] ст. 359 КК взагалі пропонувалося виключити. Проте найголовнішим обмеженням прав громадського обвинувача порівняно з приватним обвинувачем, за законопроектом № 4607, було те, що його статус і пов'язані із цим права виникали лише після подання слідчому, прокурору заяви, повідомлення про вчинення відповідного кримінального правопорушення чи заяви про проведення кримінального провадження у формі громадського обвинувачення (пропонована редакція ч. ч. 1, 2 ст. 59-1 КПК). Отже, лише після подання слідчому чи прокурору таких заяв громадський обвинувач набував права збирати й надавати докази в тому числі із застосуванням спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації. Очевидно, що за таких умов значно знижувалась ефективність та оперативність усього інституту кримінального провадження у формі громадського обвинувачення через усунення фактору раптовості й несподіваності для корупціонера фіксації технічними засобами його злочинної діяльності. Після набуття подання відповідних заяв до слідчого чи прокурора й набуття права збирати так докази громадський обвинувач може зіткнутися із ситуацією, у якій чиновник, якого він підозрював у корупційних діяннях, раптово стане діяти виключно в рамках закону, що може зумовлюватися попередженням його з боку

правоохоронних органів про те, що відносно нього ініційоване приватне кримінальне провадження.

Отже, інститут кримінального провадження у формі громадського обвинувачення передбачав значно нижчу активність структур громадянського суспільства в протидії корупції, ніж це пропонувалося законопроектом № 4607. Низька ефективність та оперативність зазначеного інституту були пов'язані з тим, що громадські обвинувачі реалізовували всі свої ініціативи (клопотання про притягнення службової особи до кримінальної відповідальності й про застосування заходів забезпечення кримінального провадження) не безпосередньо через суд, а через і за участі слідчого чи прокурора. Крім того, значно обмежено коло підстав кримінальної відповідальності (лише ті, що передбачені ст. ст. 368 і 370 КК), які могли бути основою громадського обвинувачення, а також надано право збирати докази громадським обвинувачам лише після звернення з відповідними заявами до правоохоронних органів, що усувало фактор несподіванки.

У зв'язку з наведеним інститут кримінального провадження у формі громадського обвинувачення суттєво залежав від «фактору політичної волі» та не міг значним чином вплинути на рівень корумпованості Української держави.

Разом із тим Президент України застосував право вето й повернув на повторний розгляд прийнятий Верховною Радою України 22.05.2015 Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення ролі громадянського суспільства в боротьбі з корупційними злочинами». При цьому Президент України дійшов висновку, що положення цього Закону спричиняють ризики порушень прав і свобод людини, не відповідають Конституції України, базовим законодавчим актам, міжнародним зобов'язанням України у сфері боротьби з корупцією, інтересам забезпечення національної безпеки, у зв'язку з чим запропонував його відхилити. Натомість Глава держави вважає за необхідне зосередити зусилля державних органів та інститутів громадянського суспільства на забезпеченні ефективної й дієвої

реалізації чинних законодавчих норм щодо протидії і боротьби з корупцією та участі громадськості в цьому процесі [511].

Не вдаючись до опису значної кількості недоліків процесуального характеру пропонованого законопроектом № 4607 інституту приватного кримінального переслідування та пропонованого законопроектом № 1165 інституту кримінального провадження у формі громадського обвинувачення, на які звертали увагу Головне науково-експертне управління [101] та Головне юридичне управління [177] і які, як видається, можна було б усунути шляхом доопрацювання проекту, варто окреслити їх основні сутнісні проблеми, що не були пов'язані зі зробленим вище висновком про низьку ефективність і неоперативність другого інституту. Тут звертає на себе увагу та обставина, що хоча наведені законопроекти значно відрізнялися один від одного текстуально, але характеризувалися одними і тими самими принциповими недоліками, які, зокрема, і лягли в основу пропозицій Президента України відхилити прийнятий на основі законопроекту № 1165 Закон України.

Так, варто погодитися з М. І. Хавронюком, що надання невизначеному колу суб'єктів (громадянам, а тим більше юридичним особам) права фактично проводити оперативно-розшукову діяльність (таємно слідкувати за іншими людьми, підключатися до їхніх телефонів, записувати їхні розмови, зустрічі тощо, знімати їхнє листування, контролювати їхнє життя в соціальних мережах тощо) означає заохочувати правове свавілля й підривати основи державності. Невдовзі після прийняття закону, який це дозволить, з'являться фірми на кшталт колекторських, які професійно займуться в тому числі в інтересах політичних опонентів та економічних конкурентів збиранням інформації про державних службовців, посадових осіб місцевого самоврядування, нотаріусів, аудиторів та інших відповідних суб'єктів, з метою звільнити «цікаві» посади для інших людей. Почнеться війна з корупцією, переможців у якій не буде [622]. У зв'язку із цим потребує значного уточнення пропозиція про можливість активного застосування такої форми діяльності громадян і їхніх об'єднань, спрямованої на випередження, відвернення та припинення злочинних намірів, як, зокрема, самостійне

розслідування фактів учинення злочинних діянь та оприлюднення доказів [121, с. 46].

На таку саму проблему звернув увагу й Президент України [511], висновок якого був підтриманий Головним науково-експертним управлінням [102]. Так, зазначено, що права, які надаються Законом громадському обвинувачу, спричиняють ризики порушень Конституції й законів України, погіршення ситуації з дотриманням прав і свобод людини в державі, створюють загрози національній безпеці, чим нівелюється потенційний позитивний ефект від прийняття Закону. Зокрема, громадський обвинувач наділяється широкими повноваженнями щодо збирання доказів, у тому числі за допомогою використання будь-яких технічних засобів, що суперечить низці конституційних гарантій прав і свобод людини. Також необхідно враховувати, що надання приватним особам права використовувати технічні засоби несе суттєві загрози національній безпеці України. Зокрема, це сприятиме більш вільному використанню відповідних технічних засобів іноземними розвідками та дасть їм змогу використовувати їх під прикриттям збирання інформації для громадського обвинувачення.

У цьому аспекті знову виявляються переваги норми про незаконне збагачення в моделі ст. 20 Конвенції ООН, оскільки вона не передбачає для встановлення ознак складу злочину використовувати спеціальні технічні засоби негласного отримання інформації. У зв'язку із цим акцентована проблема усувається, що допоможе реалізувати інститут приватного кримінального переслідування корупційних злочинів без передання небезпечних інструментів у приватні руки, що пов'язане із суттєвим втручанням у передбачене ст. 32 Конституції України право людини на недопущення збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про неї. Крім того, за таких умов відпаде необхідність у механізмі контролю за такою діяльністю приватних осіб щодо дотримання законності й не буде створюватися підґрунтя для зловживань правом, що може унеможливити гарантування державою прав і

свобод людини, передбачених Конституцією України. У тому числі у зв'язку з такими ризиками висловлював занепокоєння Президент України.

Крім того, пропонується законопроектом № 4607 інститут приватного кримінального переслідування містить небезпеку застосування його ресурсів для убезпечення корупціонерів від такого переслідування шляхом ініціювання звернення до суду з явно необґрунтованими кримінальними позовами з метою заблокувати через принцип *Non bis in idem* можливу кримінальну відповідальність у результаті висунення вже обґрунтованого кримінального позову щодо визначеного діяння. Так, М. І. Хавронюк зазначає, що в разі відмови у відкритті кримінального провадження (у тому числі через те, що приватний обвинувач не зміг зібрати й подати суду достатні докази) повторне відкриття кримінального провадження за одним і тим самим фактом виключається (навіть якщо в офіційної сторони обвинувачення наявні всі необхідні докази) – у силу принципу *non bis in idem*, закріпленого й у ст. 19 КПК, і в більш широкому розумінні в ст. 61 Конституції України та міжнародних актах [622]. По суті, таке саме зауваження висловив і Президент України [511], який відмітив, що надання громадянам повноважень щодо підтримання обвинувачення в суді (з огляду на відсутність юридичної підготовки, практичних навичок, наявності яких не вимагатиметься) здебільшого призводитиме до низької якості здійснення кримінального переслідування та відсутності належної доказової бази в таких кримінальних провадженнях і, як наслідок, винесення виправдувальних вироків щодо осіб, які насправді винні в учиненні відповідних кримінальних правопорушень. Винесення такого вироку (ураховуючи, що особа не може двічі притягатися до відповідальності за одне й те саме діяння) виключатиме можливість здійснення кримінального провадження по відповідних злочинах у загальному порядку, що навряд чи буде позитивним здобутком в аспекті боротьби з корупцією.

Ураховуючи описані вище ризики зловживання правом звернення до суду з кримінальним позовом, ще раз виявляється перевага використання норми про незаконне збагачення як підстави здійснення приватного кримінального переслідування. Це пов'язується з тим, що використати наведену норму для

звернення з необґрунтованим кримінальним позовом набагато складніше, оскільки спектр ознак складу злочину, які необхідно обґрунтувати, є невеликим (фактично їх дві – фактична величина майнових активів і її невідповідність задекларованим доходам), їх доведення не потребує використання складних інструментів доказування. Крім того, для уникнення кримінальної відповідальності за незаконне збагачення службова особа з урахуванням приписів норми про незаконне збагачення має зі свого боку обґрунтувати законність джерела походження майнових активів, щодо яких поданий такий позов, що ускладнює описане зловживання правом. Якщо ж законодавчо передбачити право прокуратури приєднуватися до такого кримінального позову чи можливість проведення досудового розслідування правоохоронними органами щодо факту незаконного збагачення навіть у разі відмови в задоволенні кримінального позову, то описаний вище ризик зловживання правом звернення до суду з кримінальним позовом буде ще менший. Щодо останнього випадку, то принцип *non bis in idem* порушуватися не буде, оскільки необхідно в разі явної необґрунтованості кримінального позову передбачити можливість постановлення не виправдовувального вироку, а рішення про відмову в задоволенні позову, що унеможливило б наступне приватне кримінальне обвинувачення цієї службової особи за такою самою підставою, проте давало б можливість правоохоронним органам у загальному порядку здійснити кримінальне переслідування службовця в разі достатніх на це підстав.

Отже, основні проблеми, притаманні інституту приватного кримінального переслідування, що пропонувався законопроектом № 4607, й 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, а лише статтею про незаконне збагачення (ст. 368-2 КК), оскільки в цьому випадку відпаде необхідність надавати цивільним суб'єктам право збирати докази із застосуванням заходів, які сьогодні уповноважені здійснювати виключно правоохоронні органи. При забезпеченні відкритості

інформації про майнові активи суб'єктів злочину (незаконного збагачення) (зокрема відкриття відомостей про визначення кінцевого бенефіціарного власника (контролера) юридичної особи, інформації Державного реєстру речових прав на нерухоме майно та Єдиного державного реєстру декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, тощо (при цьому процес у розширенні транспарентності суб'єктів владних повноважень має тенденції до поглиблення)) 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.

Якщо чиновник не зможе обґрунтувати свою доброчесність в описаній ситуації, необхідно встановити, що суд виносить обвинувальний вирок, яким застосовує санкцію ст. 368-2 КК. При цьому предметом кримінального позову варто визнавати не вимогу про покарання підсудного конкретним видом покарання з указівкою його розміру, як це констатується в літературі [366, с. 90], а вимогу визнати конкретного суб'єкта винним у вчиненні злочину – незаконного збагачення, передбаченого відповідною статтею КК. Несприятливі наслідки, що повинні застосовуватися до особи, яка в такому порядку буде визнана винною у вчиненні корупційного злочину, не можуть входити до предмету позову й повинні обиратися виключно на підставі норм КК, які регламентують правила призначення покарання та застосування пов'язаних із цим інститутів.

При цьому важливим аспектом приватного кримінального переслідування є те, що будь-яка особа (громадський чи приватний обвинувач) повинна звертатися безпосередньо до суду з відповідним кримінальним позовом (назва документа не має принципового значення) до публічної службової особи, яка, на його думку, допустила незаконне збагачення. Якщо ж заява про вчинення злочину буде обов'язково подаватися до слідчого чи прокурора, то втрачатимуться темпи в приватному кримінальному переслідуванні, воно буде пов'язуватися з включенням «фактору політичної волі», що для цілей ефективного та об'єктивного застосування статті КК про незаконне збагачення буде тільки

шкодити. Більшу того, проведення досудове розслідування в межах інституту приватного кримінального обвинувачення за ознаками незаконного збагачення є недоцільним, оскільки склад цього злочину передбачає перерозподіл тягаря доказування так, що й приватний обвинувач у великій кількості випадків буде в змозі обґрунтувати ті ознаки незаконного збагачення, які від сторони обвинувачення вимагає це робити КК. Участь у таких справах спеціально уповноважених правоохоронних органів часто не зможе підсилити позицію сторони обвинувачення щодо конкретного майнового активу службової особи.

Проте доцільним також є передбачення в КПК права прокуратури вступати в такі справи на стороні обвинувачення, коли прокурор підтримує висунутий кримінальний позов чи вважає його таким, що потребує додаткового обґрунтування.

Крім того, для підвищення мотивації приватних суб'єктів протидіяти корупції шляхом реалізації свого права на кримінальний позов доцільно встановити, що визначений процент (наприклад, 10 процентів) від конфіскованого на користь держави майна в результаті задоволення такого позову буде як винагорода передаватися ініціатору такого позову. Окрім іншого, за таких обставин приватні суб'єкти отримають можливість більш ретельно готуватися до розгляду кримінальних справ, пов'язаних із висуненням кримінального позову, і залучати до цього процесу адвокатів та інших необхідних фахівців.

Така модель включення норми про незаконне збагачення й активізації антикорупційного потенціалу структур громадянського суспільства узгоджується з установленим у роботі положенням про неспроможність протидії корупції влади ресурсами самої влади та не пов'язана з наділенням приватних суб'єктів повноваженнями, які можуть спричинити шкоду національній безпеці України чи охоронюваним правам і законним інтересам окремих осіб.

Крім того, задіяння приватних суб'єктів до реалізації функції кримінального переслідування відповідає визначеній В. О. Туляковим тенденції у формуванні кримінального законодавства нового типу, за якою державна інтервенція у сфері застосування кримінальної кари змінюється суспільною, що зумовлено

неможливістю класичними методами кримінально-правового примусу забезпечити стримування злочинності як соціального інституту [590, с. 28, 31].

Разом із тим реалізація зазначеної моделі передбачає застосування знань науки кримінального процесуально права з тим, щоб створити процесуальний механізм такого рішення. Між тим у науці кримінального права обґрунтованим є положення, що принцип диспозитивності має змішану матеріально-процесуальну природу, а відтак є міжгалузевим принципом у сфері кримінальної юстиції, при цьому матеріально-правова диспозитивність має бути первинною щодо кримінально-процесуальної диспозитивності. З урахуванням цього варто погодитися, що право на приватне кримінальне переслідування є диспозитивним правом потерпілого й має бути з певними особливостями інкорпорованим у текст КК [438, с. 5, 6-7].

У зв'язку із цим із погляду норм матеріального права під час реалізації запропонованої моделі приватного кримінального переслідування в разі наявності ознак незаконного збагачення доцільно обґрунтувати соціальну зумовленість наділення будь-яких осіб правом реалізовувати кримінальне переслідування в приватному порядку, що зроблено вище, і передбачити його безпосередньо в ст. 368-2 КК. Крім того, варто вивчити можливість обмеження дії принципу презумпції невинуватості в таких ситуаціях, а також заблокувати можливі зловживання принципом *non bis in idem* з боку чиновників, як це запропоновано вище.

За результатами вивчення ролі громадянського суспільства у реалізації кримінально-правової протидії корупції окремо слід навести такі висновки.

Констатація неефективності репресивних заходів у протидії корупції додатково демонструє необхідність: 1) відходу від однорубіжного механізму правової протидії корупційним правопорушенням; 2) вироблення такого правового складника антикорупційної системи, який би давав змогу здійснювати антикорупційні функції щодо діяльності не тільки чиновниками-контролерами, а й інститутами громадянського суспільства.

Мало нормативно задекларувати, що цивільні суб'єкти повинні бути активно включені в процеси протидії корупції. Для забезпечення реального впливу громадян на стан корупції в країні доцільно передбачити для цього конкретні й прості для застосування правові інструменти, у тому числі кримінально-правові.

Між тим, у розпорядженні громадянського суспільства залишаються лише засоби, якими формується інформаційна прозорість і контроль під час здійснення актів управління, надається гласність актам корупції, які виявлені правоохоронними органами, створюються інформаційні площі для повідомлення та обговорення корупційних практик, здійснюється деякий вплив на формування кадрового складу владних органів, перевіряються результати антикорупційної повної перевірки декларацій і моніторингу способу життя суб'єктів декларування, виявляються в чинних нормативно-правових актах і проектах нормативно-правових актів фактори, що сприяють або можуть сприяти вчиненню корупційних правопорушень, тощо. Проте як показує фактичний стан справ, описані можливості слабо впливають на обсяги корупції й фактично не призводять до значного її обмеження.

Недержавні суб'єкти не мають таких самих, як і правоохоронні органи, засобів і повноважень, що необхідні для фіксації складних за ознаками корупційних злочинів. Разом із тим склади таких злочинів, як незаконне збагачення (ст. 368-2 КК) та декларування недостовірної інформації (ст. 366-1 КК), передбачають такі об'єктивні й суб'єктивні ознаки, які в багатьох випадках є можливість установити без проведення слідчо-оперативних заходів. У зв'язку із цим під виявленням корупційних злочинів тут розуміється безпосереднє встановлення ознак складу злочину (незаконного збагачення чи декларування недостовірної інформації) структурами громадянського суспільства без участі правоохоронних органів на підставі відкритих даних про задекларований майновий стан і зібраної з відкритих джерел інформації про фактичне майнове становище службової особи.

Надання структурам громадянського суспільства та окремим громадянам можливості прямо (без обов'язкової участі правоохоронних органів) через суд

використовувати кримінально-правовий інструментарій протидії корупційним злочинам є соціально зумовленим кроком в умовах тотального поширення корупції в Україні, зважаючи на її властивості як інституціоналізованої практики й ураховуючи описані вище перешкоди для ефективної антикорупційної діяльності лише силами структур держави.

Зазначеним вище кримінально-правовим інструментарієм як 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 обґрунтовуються в роботі.

ВИСНОВКИ

Проведене дисертаційне дослідження конкретизується також в таких наукових результатах (окрім тих, що становлять наукову новизну роботи):

1. 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 погляду постулатів теорії «раціонального злочину» є ефективним проти української корупції, оскільки такі заходи суттєво підвищують ризик викриття корупційних діянь і притягнення до кримінальної відповідальності за їх учинення.

2. Диференціація кримінально-правового регулювання протидії корупційним злочинам призвела до встановлення різних за жорсткістю кримінально-правових наслідків за вчинення однакових за об'єктивною та суб'єктивною сторонами діянь, які вчинені в різних сферах здійснення діяльності відповідних спеціальних суб'єктів.

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 Кримінального закону, 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

рисом 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. Головною відмінністю між корупційними правопорушеннями в публічному та приватному секторах є те, що лише посягання з боку публічних службовців призводять до послаблення державної влади, влади місцевого самоврядування чи встановленого законодавством порядку здійснення інших публічних функцій у юридичних особах публічного права.

6. Нормативні критерії диференціації правового регулювання протидії корупції в публічній і приватній сферах на рівні КК, з одного боку, та Закону України від 14.10.2014 й КУпАП – з іншого, є різними, що є значним недоліком. За таких умов підривається взаємодія цих нормативних актів і допускається ситуація, коли до одного суб'єкта Закон від 14.10.2014 та КУпАП буде застосовувати один із виділених вище правових режимів, а на КК – інший.

7. У КК 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, які змінювалися саме з метою привести КК до міжнародних стандартів. У результаті здійснена надмірна криміналізація. Варто привести ст. ст. 354 та 368-3 КК в стан, що відповідає природі корупції (адже неуправлінської корупції не може бути), тобто шляхом виключення ст. 354 КК й часткової декриміналізації діяння, передбаченого ст. 368-3 КК. За чинного ж стану КК з урахуванням викладеного судам під час застосування ст. ст. 354 та 368-3 КК потрібно ретельно вивчати зазначені вище ситуації, які показуються в роботі як випадки надмірної криміналізації, на предмет малозначності діяння (ч. 2 ст. 11 КК).

8. Складники інституту антикорупційного фінансового контролю (норми Закону (розділ VII) і КУпАП (ст. 172-6 КУпАП), з одного боку, та нормами КК (ст. ст. 366-1 і 368-2) – з іншого) є неузгодженими між собою, оскільки: 1) коло суб'єктів декларування й суб'єктів адміністративної та кримінальної відповідальності за порушення вимог фінансового контролю (ст. 172-6 КУпАП і ст. 366-1 КК) є ширшим, ніж коло суб'єктів кримінальної відповідальності за незаконне збагачення (ст. 368-2 КК), тому що норма про незаконне збагачення може бути застосована виключно щодо осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування (п. 1 ч. 1 ст. 3 Закону), що ставить під сумнів доцільність проведення фінансового контролю за іншими суб'єктами декларування, оскільки в разі подання ними достовірних декларацій, які дають можливість установити невідповідність їхніх активів легальним доходам, до таких суб'єктів не можна застосувати жодної санкції.

9. Недоліки в розмежуванні дії КК та КУпАП частково усунуті досить прямолінійним шляхом (шляхом виключення ст. ст. 172-2 і 172-3 КУпАП), що, у свою чергу, спричинило низку нових проблем, зокрема усунуто можливість притягнення до адміністративної відповідальності осіб, які вчинили: 1) підкупи різних видів, за умови, що їхні діяння будуть визнані малозначними; 2) зловживання становищем (ст. ст. 364, 364-1, 365-2 КК) чи перевищення повноважень (ст. 365 КК), у результаті яких одержали неправомірну вигоду в розмірі, недостатньому для наявності складу злочину (до 100 НМДГ), тобто за відсутності особи, яка надає таку винагороду; 3) незаконне збагачення (ст. 368-2 КК) у розмірі, що не є значним (до 1000 НМДГ). При цьому недоліки складу адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 172-5 КУпАП, у співвідношенні з нормами КК про підкупи зберігають можливість маніпуляцій з метою ухилення від кримінальної відповідальності.

10. Трансформація КК в частині регламентації кримінальної відповідальності за корупційні злочини фактично почала відбуватися з 01.07.2011. При цьому єдиними принципово новими рисами такої трансформації є таке: 1) диференційовано правове регулювання протидії корупційним злочинам (лише в

межах складів злочинів із розділу XVII Особливої частини КК); 2) виділено в системі корупційних злочинів окрему групу за ознаками спеціального суб'єкта – корупційні злочини осіб, які надають публічні послуги. Надалі реально нові кримінально-правові інструментами протидії корупції почали запроваджуватися лише з 2013 року, їх можна звести лише до такого: 1) викладення в новій редакції ст. 354 КК, чим сконструйовано склад цього злочину за типом норм про підкуп і розширено поле антикорупційної дії КК за рахунок збільшення кола спеціальних суб'єктів пасивного підкупу, і подальше розростання дії цієї норми на приватний сектор; 2) 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), що в сумі з нормами розділу X Закону 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; 3) наближення норми про незаконне збагачення до моделі ст. 20 Конвенції ООН; 4) запровадження кримінально-правового режиму протидії корупційним злочинам, який характеризується відмінностями в застосуванні інститутів кримінального права в разі вчинення корупційного злочину.

11. 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 рубежі, 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 рубежу. 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 в антикорупційне законодавство України представляється у вигляді багаторубіжного механізму правової протидії корупції.

12. Теоретичним підґрунтям для виділення й закріплення в Кримінальному законі норм завершального рубежу 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.

13. Цінним для доктрини кримінального права є виділення результативних складів злочинів, так як вони спрощують не тільки процесуальну діяльність, а й більшою мірою відповідають такому критерію криміналізації, як «урахування можливостей системи кримінальної юстиції в протидії тим або іншим формам антисуспільної поведінки». Презюмування діяння в складі незаконного збагачення, як і презюмування наслідків у формальних складах злочинів, є лише прийомом юриспруденції, який ґрунтується на припущенні наявності в минулому протиправного корупційного діяння (діянь) у разі встановлення настання відповідного наслідку (суттєве збільшення активів). Така спростовна презумпція повною мірою має право на існування та правову регламентацію, оскільки опирається на підтверджений життєвим досвідом зв'язок між фактами (фактом, який припускається (наявність протиправного корупційного діяння), і фактом, який установлений (суттєве збільшення активів публічного службовця)), і буде сприяти ефективності дії досліджуваного інституту кримінального права.

14. Дослідження розвитку законодавства щодо кримінальної відповідальності за незаконне збагачення дає змогу виділити проміжки часу, у яких діяли різні редакції цієї норми. Так, із 01.01.2011 по 05.01.2011 діяла ст. 368-1 КК, а з 01.07.2011 по 25.01.2015 діяла ст. 368-2 КК. У зазначені періоди норма про незаконне збагачення мала тільки однакову назву зі ст. 20 Конвенції ООН й жодним чином не відтворювала сутність цього антикорупційного інструмента. 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 з урахуванням цілі її створення й у зв'язку зі ст. 20 Конвенції ООН (тут незаконне збагачення оцінюється як елемент завершального рубежу правової протидії корупції); другий – аналіз ст. 368-2 КК 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, 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, яка вуалює під конструкцією складу незаконного збагачення фактичне обмеження дії принципу презумпції невинуватості. Така норма порівняно з однойменним інструментом, передбаченим ст. 20 Конвенції ООН, має низку суттєвих недоліків, які підривають ефективність і справедливість її застосування в Україні та які потрібно усунути шляхом зміни КК.

15. Кримінальний закон є «негативною конституцією», тоді як Конституція України регулює найбільш важливі, фундаментальні суспільні відносини, КК їх охороняє, що має впливати на встановлення меж поля дії кримінального права в державі. Кримінальний закон не може охороняти ті правовідносини, які так чи інакше не регулюються Конституцією України, оскільки вони в такому разі не

будуть характеризуватися як найбільш важливі, фундаментальні. Порушення запропонованого правила може призводити до надмірного втручання держави в суспільні відносини за допомогою кримінально-правових інструментів, що є шляхом до криміналізації суспільства. Кримінальний кодекс з метою, зокрема, його стабілізації, як це притаманно Конституції України, повинен містити механізм, який би ускладнював і стримував надмірну кримінальну законотворчість. У цьому аспекті потребує подальшого вивчення ідея про необхідність нормативного закріплення нової структурної частини КК – Преамбули, яка б слугувала правовим фільтром для несистемних, непотрібних змін до КК, що не відповідають розвитку суспільства, чи такого механізму, як інститут конституційного контролю за змінами до КК, згідно з яким такі зміни можна було б унести лише у випадку, коли КСУ дасть позитивний висновок про відповідність охоронюваних правовідносин пропонованою нормою рівню Конституції України.

16. Існує чотири варіанти вирішення питання з несприятливими для чиновника наслідками незаконного збагачення (у моделі ст. 20 Конвенції ООН): 1) не пов'язувати з незаконним збагаченням настання будь-яких юридичних наслідків і перенесення несприятливих заходів для відповідного суб'єкта в площину політичної відповідальності; 2) установлення дисциплінарної відповідальності за незаконне збагачення; 3) запровадження інституту конфіскації «*in rem*» щодо коштів, легальність походження яких не можна пояснити; 4) криміналізація незаконного збагачення. З урахуванням властивостей корупції в Україні необхідним є конструювання комплексного масиву норм щодо протидії незаконному збагаченню, який би передбачав компоненти всіх перерахованих вище варіантів (криміналізація незаконного збагачення в значному розмірі, встановлення адміністративної відповідальності (відповідальності як за кримінальний проступок) за незаконне збагачення в незначному розмірі, а також паралельне застосування в усіх випадках дисциплінарних заходів (звільнення з посади) та конфіскації («*in personam*» чи «*in rem*») майнових активів, походження

яких неможливо раціонально обґрунтувати (у тому числі без наявності судового рішення про визнання особи винною в учиненні корупційного правопорушення)).

17. 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. Ураховуючи 1) явну недостатність строку у два роки для визнання зайвим, недоцільним і нефункціональним кримінального переслідування нерозкритих корупційних злочинів шляхом притягнення экс-чиновника до кримінальної відповідальності за незаконне збагачення, що обґрунтовується встановленими в КК строків давності за такі злочини; 2) припис ч. 2 ст. 47 Закону від 14.10.2014 про зберігання декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, інформації про особу упродовж п'яти років після припинення виконання нею зазначених функцій, необхідно та доцільно в нормі про незаконне збагачення закріпити, що вона зберігає свою дію щодо осіб, які припинили виконання публічних владних функцій, протягом п'яти років. Це усуне значну прогалину в механізмі кримінально-правової протидії корупційним злочинам в Україні, яка дає змогу уникати кримінальної відповідальності за незаконне збагачення.

18. Синтез отриманих у роботі наукових результатів дає можливість запропонувати таку редакцію норми КК 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 позбавленням волі на строк до двох років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років з конфіскацією майна.

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

карається позбавленням волі на строк від двох до п'яти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років з конфіскацією майна.

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

карається позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років з конфіскацією майна.

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».

19. Враховуючи наявність у ст. 368-2 КК (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. Так, судами України визнано, що саме за нормою про незаконне збагачення (ст. 368-2 КК), а не за нормою про пасивний підкуп у публічному секторі (ст. 368 КК) 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 ст. 368-2 КК 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.

20. Необхідним є усунення описаної вище прогалини в Кримінальному законі 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».

21. Надання структурам громадянського суспільства й окремим громадянам можливості прямо (без обов'язкової участі правоохоронних органів) через суд використовувати кримінально-правовий інструментарій протидії корупційним злочинам є соціально зумовленим кроком в умовах тотального поширення корупції в Україні, зважаючи на її властивості як інституціоналізованої практики й ураховуючи описані в роботі перешкоди для ефективної антикорупційної діяльності лише силами структур держави.

22. Корупційні злочини вирізняються своєю особливістю, яка полягає в тому, що, монополізувавши 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.

23. 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, а лише статтями про незаконне збагачення (ст. 368-2 КК) та декларування недостовірної інформації (ст. 366-1 КК), оскільки в цьому випадку відпаде необхідність надавати цивільним суб'єктам право збирати докази із застосуванням заходів, які сьогодні уповноважені здійснювати виключно правоохоронні органи. 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 ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Абадиев А.М. Коррупционные сети в российском государственном управлении: политико-правовой анализ: автореф. дисс. ... канд. полит. наук: спец. 23.00.02. Ростов-на-Дону, 2008. 26 с.
2. Абишев Б.Ш., Сулайманова Б.Ш. Субъекты коррупционных преступлений. Вестник КРСУ. 2017. Т.17, №6. С. 157–159.
3. Абрамов Ф.В. Економічний зміст корупції: інституційний підхід: автореф. дис. ... канд. екон. наук: спец. 08.00.01. Донецьк, 2010. 20 с.
4. Абрамов Ф.В. Попередження корупції в Україні: альтернатива репресивним заходам протидії. Економічна безпека держави: стан, проблеми, напрямки зміцнення: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 22 жовт. 2004 р.) / Харків. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2004. С. 117–118.
5. Абросимова Н.В. К вопросу о криминализации незаконного обогащения в уголовном законодательстве Российской Федерации. Вестник Нижегородской академии МВД России. 2011. № 3. С. 234–236.
6. Авраменко О.В., Газдайка-Василишин І.Б. Незаконне збагачення: проблеми кримінально-правової кваліфікації. Протидія корупції: європейський досвід та українські реалії: тези Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Львів, 20–21 квіт. 2012 р.) / Львів. державний ун-т внутрішніх справ. Львів, 2012. С. 55–57.
7. Агаев И.Б. Состав преступления: понятие, элементы, значение: монография. Москва: Юристъ, 2008. 335 с.
8. Агафонов Г.Г. Навчальна програма дисципліни «Безпека банківської діяльності» (для бакалаврів, спеціалістів спеціалізації «Менеджмент безпеки»). Київ: МАУП, 2005. 10 с.
9. Азовский С.Ю. Формирование организационно-экономического механизма противодействия коррупции как фактора обеспечения экономической безопасности: автореф. дисс. ... канд. екон. наук: спец. 08.00.05. Москва, 2009. 25 с.

10. Александров А.С. Субсидиарный уголовный иск. Государство и право. 2000. №3. С. 75–83.
11. Алексеев А. Презумпции против коррупции. Законность. 2008. №4. С. 2–8.
12. Алексеев С.В. Коррупция в переходном обществе: социологический анализ: автореф. дисс. ... докт. социол. наук: спец. 22.00.04. Новочеркасск, 2008. 49 с.
13. Аллахвердиев В. Бремя доказывания в практике Европейского суда по правам человека в аспекте доказательственного права Украины, Азербайджанской Республики и Российской Федерации. Судова апеляція. 2011. №1. С. 133–139.
14. Альбрехт Петер-Алексис. Забытая свобода. Принципы уголовного права в европейской дискуссии о безопасности / пер. с нем. Г.Г. Мошака. Харьков: Право, 2012. 184 с.
15. Альтернативний звіт з оцінки ефективності державної антикорупційної політики / [Р.Г. Рябошапка, О.С. Хмара, А.В. Кухарук, М.І. Хавронюк, О.В. Калітенко]; за заг. ред. А.В. Волошиної. Київ, 2015. 268 с.
16. Аналітична доповідь до Щорічного Послання Президента України до Верховної Ради України «Про внутрішнє та зовнішнє становище України в 2015 році». Київ: НІСД, 2015. 684 с.
17. Андрушко П. Корупційні правопорушення та корупційні злочини як їх різновид: співвідношення і диференціація відповідальності за їх вчинення. Право України. 2010. №9. С. 91–101.
18. Аркуша Л.І. Основи виявлення та розслідування легалізації доходів, одержаних у результаті організованої злочинної діяльності: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.09. Одеса, 2011. 40 с.
19. Астафьев В.А. Коррупция как особая форма экономических отношений в обществе: автореф. дисс. ... канд. экон. наук: спец. 08.00.01. Тамбов, 2010. 22 с.
20. Аузан А.А. «Колея» Российской модернизации. Общественные науки и современность. 2007. №6. С. 54–60.

21. Афанасьєва М.В. Виборча інженерія в Україні: теоретико-методологічні засади та конституційно-правове забезпечення: дис. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.02. Одеса, 2015. 480 с.

22. Бабіков О.П. Підходи до визначення змісту комерційного підкупу (підкупу у приватному секторі) за законодавством країн-членів Європейського Союзу [Електронний ресурс]. Вісник Асоціації кримінального права України. 2015. №2. С. 290–299. Електрон. журн. URL: http://nauka.nlu.edu.ua/wp-content/uploads/2016/01/19_%D0%91%D0%B0%D0%B1%D1%96%D0%BA%D0%BE%D0%B2.pdf

23. Бажин А.А. Приобретение или сбыт имущества, заведомо добытого преступным путем: уголовно-правовые и криминологические аспекты (по материалам судебной практики Краснодарского края): автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Ростов-на-Дону, 2008. 31 с.

24. Балобанова Д.О. Теорія криміналізації: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08. Одеса, 2007. 17 с.

25. Батманов А.А. Личность виновного вне связи с преступлением как критерий дифференциации ответственности и наказания: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук.: спец. 12.00.08. Казань, 2008. 24 с.

26. Баулін Ю.В. Сучасне кримінальне право України: підсумки, тенденції, перспективи розвитку. Питання боротьби зі злочинністю: зб. наук. пр. Харків, Право, 2012. Вип.23. С. 29–42.

27. Безверхов А.Г. Противодействие коррупционным правонарушениям: законотворческие проблемы [Электронный ресурс]. Электрон. текст. данные. URL: [http://sartraccc.ru/i.php?oper=read_file&filename=Pub/bezwerhov\(23-10-09\).htm](http://sartraccc.ru/i.php?oper=read_file&filename=Pub/bezwerhov(23-10-09).htm).

28. Безкарність та недієве правосуддя тримають Україну на корупційному дні [Електронний ресурс]. Електрон. текст. Дані. URL: <http://ti-ukraine.org/research/index-korupsiyi-cpi-2016>.

29. Белогриц-Котляревский Л.С. Учебник русского уголовного права: Общая и Особенная части. Киев: Южно-рус. кн-во Ф.А. Иогансона, 1903. 618 с.

30. Беломестных Л.Л. Ограничение прав и свобод человека и гражданина: теоретический аспект: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01. Москва, 2003. 20 с.

31. Бельджуди против Франции (Beldjoudi v. France): постановление Европейского Суда по правам человека от 26 марта 1992 г. (жалоба №12083/86) [Электронный ресурс]. Электрон. текст. данные. URL: <http://europeancourt.ru/resheniya-evropejskogo-suda-na-russkom-yazyke/beldzhudi-protiv-francii-postanovlenie-evropejskogo-suda>.

32. Белых В.С. К вопросу о юридическом лице публичного права [Электронный ресурс]. Бизнес, менеджмент и право. 2007. №3. Электрон. текст. данные. URL: http://bmpravo.ru/show_stat.php?stat=544.

33. Береза О.Д. Державна антикорупційна політика: сутність та особливості реалізації в постіндустріальному суспільстві: дис. ... канд. держ. упр.: спец. 25.00.01. Київ, 2016. 218 с.

34. Берестень В.И. Методолгические проблемы устойчивости системы противодействия коррупции. Проблемы борьбы с преступностью и подготовки кадров для правоохранительных органов: тезисы докладов Междунар. науч.-практ. конф. (г. Минск, 7 апр. 2016 г.) / Академия МВД Республики Беларусь. Минск, 2016. С. 105–106.

35. Берзін П.С. Злочинні наслідки в механізмі кримінально-правового регулювання: автореф. дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.08. Київ, 2010. 35 с.

36. Білецька Н. Принцип пропорційності у практиці Європейського суду з прав людини. Збірник наукових праць Львівського державного інституту новітніх технологій та управління ім. В. Чорновола. Серія «Юридичні науки». 2010. Вип.4. С. 49–55.

37. Богуш Г.И. Конвенция ООН против коррупции 2003 г.: общая характеристика и проблемы имплементации [Электронный ресурс]. Электрон. текст. данные. URL: [http://sartraccc.ru/print.php?print_file=Pub/bogush\(2-11-06\).htm](http://sartraccc.ru/print.php?print_file=Pub/bogush(2-11-06).htm).

38. Богуш Г.И. Коррупция и международное сотрудничество в борьбе с ней: дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. Москва, 2004. 194 с.

39. Бойко А.И. Системная среда уголовного права: автореф. дисс. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.08. Москва, 2008. 59 с.
40. Боковикова Ю.В. Механізм протидії корупції. Теорія та практика державного управління. 2017. №1. С. 1–7.
41. Борисов В., Кальман О. Громадянське суспільство та питання подолання корупції. Вісник Академії правових наук України: зб. наук. пр. Харків, 2005. №2. С. 168–173.
42. Борисов В., Пащенко О. До питання про сутність кримінально-правової характеристики злочинів. Вісник Академії правових наук України: зб. наук. пр. Харків, 2005. №3. С. 180–190.
43. Борисов В.И. Ответственность за преступления коррупционного характера по законодательству Украины. Коррупция: политические, экономические, организационные и правовые проблемы: сб. материалов Междунар. науч.-практ. конф. (г. Москва, 9–10 сент. 1999 г.). Москва, 2001. С. 144–150.
44. Борисов В.И. Формы реализации и приоритетные направления уголовно-правовой политики Украины. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: «Юриспруденція». 2012. №4. С. 118–123.
45. Борисов В.І., Фріс П.Л. Ефективність кримінально-правової політики [Електронний ресурс]. Вісник Асоціації кримінального права України. 2014. №1. С. 1–18. Електрон. журн. URL: http://nauka.nlu.edu.ua/wp-content/uploads/2015/07/2_1.pdf
46. Борисов В.І., Фріс П.Л. Поняття кримінально-правової політики [Електронний ресурс]. Вісник Асоціації кримінального права України. 2013. №1. С. 15–31. Електрон. журн. URL: http://nauka.nlu.edu.ua/wp-content/uploads/2015/07/1_2.pdf
47. Борисов В.І. Склад злочину як правова модель [Електронний ресурс]. Вісник Академії адвокатури України. 2009. Вип.1. С. 254–256. Електрон. текст. дані. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vaau_2009_1_43
48. Борисов В.І. Сучасна політика держави у сфері боротьби зі злочинністю та її кримінально-правовий напрям. Право України. 2012. №1–2. С. 232–242.

49. Борков В.Н. Криминализация коррупционного обогащения как логическое продолжение контроля над доходами и расходами должностных лиц. Вопросы управления. 2014. №6. С. 215–223.

50. Борков В.Н. Модернизация норм о коррупционных преступлениях с учетом изменившейся сущности государства. Диалектика противодействия коррупции: материалы II Всерос. науч.-практ. конф. (г. Казань, 7 дек. 2012 г.). Казань, 2012. С. 19–24.

51. Борков В.Н. Незаконное обогащение: преступление без деяния? Известия высших учебных заведений. Серия «Правоведение». 2011. №6. С. 161–169.

52. Борков В.О дифференциации ответственности должностных лиц и управленцев коммерческих и иных организаций. Уголовное право. 2005. №5. С. 12–15.

53. Борков В.Н. О необходимости криминализации участия в коррупционной сделке и организации коррупционной группы. Российский юридический журнал. 2012. №2. С. 91–97.

54. Борков В.Н. О новых подходах к конструированию запретов на совершение коррупционных преступлений [Электронный ресурс]. Электрон. текст. данные. URL: <http://electronic.ruzh.org/?q=ru/node/183>.

55. Борков В.Н. Предпосылки формирования трех рубежей уголовно-правового предупреждения коррупции. Научный вестник Омской академии МВД России. 2009. №4. С. 18–19.

56. Борков В.Н. Преступления против осуществления государственных функций, совершаемые должностными лицами: автореф. дисс. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.08. Омск, 2015. 40 с.

57. Борков В.Н. Преступления против осуществления государственных функций, совершаемые должностными лицами: дисс. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.08. Омск, 2015. 405 с.

58. Борков В.Н. Проблемы криминализации коррупционного обогащения в России. Уголовное право. 2007. №2. С. 27–31.

59. Босхолов С.С. Актуальные проблемы уголовной политики в сфере противодействия коррупции [Электронный ресурс]. Пролог. 2013. №1. С. 40–48. Электрон. текст. данные. URL: http://www.rpa38.ru/data/1122/40_48.pdf.
60. Бочегуров А.И. Роль гражданского общества в противодействии коррупции. Актуальные проблемы гуманитарных и естественных наук. 2011. №5. С. 123–126.
61. Братусь С.Н. Юридические лица в советском гражданском праве. Москва: Юрид. изд-во МЮ СССР, 1947. 364 с.
62. Бровко В.М. Кримінальна відповідальність за умисне порушення вимог законодавства про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Одеса, 2017. 233 с.
63. Брэйди Н., О'Бойл М. Установление фактов: следственные мероприятия Европейского Суда по правам человека. Сравнительное конституционное обозрение. 2012. №5. С. 110–126.
64. Бугаевская Н.В. К вопросу об определении базовых понятий в сфере противодействия коррупции. Известия Тульского государственного университета. Серия «Экономические и юридические науки». 2016. №4-2. С. 77–82.
65. Бурлаков В.Н. Криминализация незаконного обогащения: теоретическая модель состава преступления. Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права. 2015. Т.9, №1. С. 12–19.
66. Бурчак Ф.Г. Квалификация преступлений. 2-е изд., доп. Киев: Политиздат Украины, 1985. 120 с.
67. Бусол О.Ю. Протидія корупційній злочинності в Україні у сучасний період: монографія. Київ: Ін Юре, 2014. 564 с.
68. Вакарюк Л. Основні підходи до розуміння поняття «правовий режим». Підприємництво, господарство і право. 2016. №12. С. 196–201.
69. Валюшко І.В. Інститути громадянського суспільства у системі антикорупційної політики України: дис. ... канд. політ. наук : спец. 21.01.01. Київ, 2017. 217 с.

70. Ванюхина Н.В., Григорьева О.В., Шевцов А.М. Психологические предпосылки коррупции. Актуальные проблемы экономики и права. 2010. №4. С. 16–26.

71. Васильева Н.С. Валидность и источники права: реалистическая концепция А. Росса. Вестник РУДН. Серия «Юридические науки». 2016. №4. С. 41–51.

72. Веприцький Р.С. Характерні риси сучасної корупційної злочинності в Україні. Кримінально-правові та кримінологічні засади протидії корупції: зб. тез доп. V Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків 31 берез. 2017 р.) / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ; Кримінолог. асоц. України. Харків, 2017. С. 50–51.

73. Винар Л.В. Правовий статус юридичних осіб, заснованих державою: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. Львів, 2006. 20 с.

74. Вирок Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 28.04.2012 у справі № 403/58/12 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/24272319>.

75. Вирок Богунського районного суду м. Житомира від 03.05.2012 у справі № 1-95/12 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/24157651>.

76. Вирок Деснянського районного суду м. Чернігова від 10.08.2012 у справі № 2506/6404/2012 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/25607443>.

77. Вирок Дзержинського районного суду м. Харкова від 03.09.2013 у справі № 2011/9706/2012 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/33248457>.

78. Вирок Дрогобицького міськрайонного суду Львівської області від 21.02.2014 у справі № 442/994/14-к [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/38243948>.

79. Вирок Жовтневого районного суду м. Маріуполя Донецької області від 28.09.2012 у справі № 1/0519/632/2012 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/24157651>.

80. Вирок Кам'янобрідського районного суду м. Луганська від 19.03.2014 у справі № 436/3236/13к [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/38337178>.

81. Вирок Київського районного суду м. Полтави від 21.03.2012 у справі № 1-574/2011 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/33879302>.

82. Вирок Личаківського районного суду м. Львова від 28.10.2013 у справі № 1/463/16/13 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/36388398>.

83. Вирок Новозаводського районного суду м. Чернігова від 28.02.2013 у справі № 2515/13769/2012 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/29722873>.

84. Вирок Очаківського міськрайонного суду Миколаївської області від 15.07.2013 у справі № 1420/3328/2012 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/32578991>.

85. Вирок Першотравневого районного суду Донецької області від 12.04.2012 у справі № 0539/513/2012 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/22613796>.

86. Вирок Печерського районного суду міста Києва від 18.06.2012 по справі № 1-755/11 [Електронний ресурс]. — URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/24986527>.

87. Вирок Печерського районного суду м. Києва від 27.05.2013 у справі № 1-166/12 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/31417262>

88. Вирок Печерського районного суду міста Києва від 27.06.2013 у справі № 1-556/12 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/32105513>.

89. Вирок Приморського районного суду м. Одеси від 03.06.2013 у справі № 1522/14052/12 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/32188543>

90. Вирок Приморського районного суду м. Одеси від 18.12.2013 у справі № 1/522/753/13 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/36201366>.

91. Вирок Приморського районного суду м. Одеси від 13.06.2014 у справі № 1522/4476/12 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/39446702>.

92. Вирок Сакського міськрайонного суду Автономної Республіки Крим від 27.06.2012 у справі № 117/589/2012 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/26776016>.

93. Вирок Соснівського районного суду м. Черкаси від 12.03.2013 у справі № 1-473/12 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/29894359>.

94. Вирок Тернопільського міськрайонного суду Тернопільської області від 21.08.2012 у справі № 1915/11311/2012 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/27277376>.

95. Вирок Центрального районного суду м. Сімферополя Автономної Республіки Крим від 20.05.2013 у справі № 122/9859/2012 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/31312214>.

96. Висновок від 07.05.2013 на Проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо реалізації державної антикорупційної політики» від 19.04.2013 № 2837 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=2837&skl=8.

97. Висновок від 08.12.2006 на Проект Закону України «Про засади запобігання та протидії корупції» від 20.11.2006 № 2113-Д) [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=0876&skl=7.

98. Висновок Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України на Проект Закону України «Про внесення доповнення до Кримінального кодексу України (щодо визначення характеристик корупційного злочину)» від 23.09.2005 № 8195) [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=25536.

99. Висновок Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України на Проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо відповідальності за корупційні правопорушення» від 20.11.2006 № 2112-Д [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=30762.

100. Висновок Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України на Проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства України з питань запобігання корупції» від 09.01.2015 № 1660-1 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53289.

101. Висновок Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України на Проект Закону України «Про внесення змін до чинного законодавства України щодо прав громадян в боротьбі з корупцією та зловживанням владою» від 31.03.2014 № 4607 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=50482.

102. Висновок Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України від 30.06.2015 на Пропозиції Президента України до Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення ролі громадянського суспільства в боротьбі з корупційними злочинами» від 02.12.2014 № 1165) [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=52602.

103. Волженкин Б.В. Служебные преступления. Москва: Юристь, 2000. 368 с.

104. Волков А.Н., Дамаскин О.В. Актуальные вопросы законодательного обеспечения ответственности государственных служащих за незаконное обогащение. Современное право. 2012. №4. С. 32–38.

105. Воронцов С.А., Понеделков А.В., Зырянов С.Г. Индикаторы коррупционной деятельности в системе государственной власти и местного самоуправления РФ. Социум и власть. 2017. №1. С. 30–37.

106. Гараджаев Дж.Я. Судебный контроль по обеспечению предела ограничения прав человека. Правове забезпечення ефективного виконання рішень і застосування практики Європейського Суду з прав людини: матер. 2-ї Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 20–21 верес. 2013 р.) / Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса, 2013. С. 278–282.

107. Гарашук В., Мухатаєва А. Антикорупційне законодавство України 2011 року: перспективи розвитку та застосування. Вісник Академії правових наук України: зб. наук. пр. Харків, 2011. №3. С. 230–237.

108. Гарбазей Д.О. Міжнародно-правові основи боротьби з корупцією: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.11. Харків, 2015. 25 с.

109. Гарбазей Д.О. Незаконне збагачення: міжнародно-правовий аспект. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція». 2013. №6-1, т.2. С. 212–217.

110. Гарбазей Д.О. Незаконне збагачення: міжнародно-правовий аспект. Альманах міжнародного права. 2014. №4. С. 84–94.

111. Герардс Я., Сенден Х. Структура основных прав и Европейский Суд по правам человека. Сравнительное конституционное обозрение. 2010. №3. С. 36–63.

112. Герцензон А.А. Развитие социалистического уголовного законодательства до его кодификации. Проблемы социалистического права: сб. Москва, 1938. №4. С. 58.

113. Гилинский Я. И. Коррупция: теория и реальность. Девиантность, преступность, социальный контроль: избранные статьи. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2004. С. 217–226.

114. Гишинский Я. Нечестно нажитое имущество защищено. Огонек. 2013. №35. С. 22.
115. Гізімчук С.В. Механізм забезпечення дії положень ст. 11 Загальної Декларації прав людини при притягненні до кримінальної відповідальності за незаконне збагачення (ст. 368 КК України). Питання боротьби зі злочинністю : зб. наук. пр. Харків, 2010. Вип.19. С. 276–279.
116. Глистин В.К. Проблемы уголовно-правовой охраны общественных отношений. Ленинград: Изд-во ЛГУ, 1979. 127 с.
117. Глобальна порівняльна таблиця індексу корупції CPI-2013 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://ti-ukraine.org/content/4039.html>.
118. Гнетнев М.К. Кримінальна відповідальність за сприяння учасникам злочинних організацій та укриття їх злочинної діяльності: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. Львів, 2010. 19 с.
119. Гоголь Н.В. Мертвые души. Москва: Гослитиздат, 1937. Т.1–2: Поэма. 1937. 574 с.
120. Голина В., Колодяжний М. Світова злочинність: сучасні тенденції та стратегії протидії. Вісник Національної академії правових наук України: зб. наук. пр. Харків, 2015. №2. С. 92–100.
121. Голина В.В., Шрамко С.С. Характеристика форм та методів участі громадськості у запобіганні злочинності в Україні. Питання боротьби зі злочинністю: зб. наук. пр. Харків, 2015. Вип.30. С. 40–50.
122. Голосенко И.А. Феномен «русской взятки»: очерк истории отечественной социологии чиновничества [Электронный ресурс]. Журнал социологии и социальной антропологии. 1999. Т.І, №3. Электрон. текст. данных. URL: http://www.jourssa.ru/sites/all/files/volumes/1999_3/Golosenko_1999_3.pdf.
123. Гонтарь И.Я. Преступление и состав преступления как явления и понятия в уголовном праве (логико-методологические аспекты): автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. Владивосток, 1997. 26 с.

124. Гончаренко Г.С. Национальная безопасность через парадигму коррупции. Вестник Северокавказского гуманитарного института. 2016. №3. С. 128–132.

125. Гончаренко Г.С. Специфика уголовно-правового воздействия на преступления коррупционной направленности [Электронный ресурс]. Электрон. текст. дан. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/spetsifika-ugolovno-pravovogo-vozddeystviya-na-prestupleniya-korrupsionnoy-napravlennosti.pdf>.

126. Гончарова М.В. Преступность в России: аспекты латентности. Российский следователь. 2005. №11. С. 35.

127. Гордейчик С. К вопросу о соотношении видовых объектов глав 22 и 23 Уголовного кодекса РФ. Уголовное право. 2004. №3. С. 18–19.

128. Грищук В.К. Поняття диференціації кримінальної відповідальності. Кримінальний кодекс України 2001 р.: проблеми застосування та перспективи удосконалення. Диференціація кримінальної відповідальності: міжнародний симпозіум (м. Львів, 11 верес. 2009 р.). Львів, 2009. С. 66–72.

129. Грищук В.К. Философско-правовая парадигма ответственности человека: монография. Хмельницкий: Хмельницкий ун-т управления и права, 2015. 640 с.

130. Грищук В. Формула корупції. Криминалист первопечатный. 2016. №12. С. 40–58.

131. Грищук В. Формула корупції. Юридичний вісник України. 2016. №1. С. 6.

132. Грищук В. Формула корупції. Юридичний вісник України. 2016. №3. С. 12–13.

133. Гродецький Ю.В., Тютюгін В.І. Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг: загальна характеристика [Електронний ресурс]. Вісник Асоціації кримінального права України. 2015. №1. С. 272–295. Електрон. журн. URL: http://nauka.nlu.edu.ua/wp-content/uploads/2015/07/4_17.pdf.

134. Грошевий Ю. Деякі проблеми кримінально-процесуальної теорії. Вісник Академії правових наук України: зб. наук. пр. Харків, 2004. №3. С. 134–145.

135. Гузоватий О.І. Кримінальна відповідальність за незаконне збагачення (порівняльне дослідження): дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08. Дніпро, 2016. 273 с.

136. Гузоватий О.І. Кримінально-правова характеристика об'єктивної сторони незаконного збагачення в контексті нових антикорупційних законів [Електронний ресурс]. Журнал східноєвропейського права. 2015. №12. С. 106–113. Електрон. журн. URL: http://easternlaw.com.ua/wp-content/uploads/2015/02/guzovatiy_12.pdf

137. Гузоватий О.І. Об'єкт кримінально-правової охорони при незаконному збагаченні: кримінально-правовий аналіз. Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. 2014. №4. С. 332–343.

138. Гультай М.М. Корупція – «стиль» життя українського суспільства? (нотатки небайдужого). Реалізація державної антикорупційної політики в міжнародному вимірі: матеріали Міжнарод. наук.-практ. конф. (м. Київ, 9 груд. 2016 р.) / Нац. акад. внутр. справ. Київ, 2016. С. 34–42.

139. Гусаров С.М. Кримінально-правовий вимір протидії корупції: доцільність, ефективність, досконалість. Кримінально-правові та кримінологічні засади протидії корупції: збірник матеріалів III Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків 3 квіт. 2015 р.) / МВС України; Харківський нац. ун-т внутрішніх справ; Кримінол. асоц. України. Харків, 2015. С. 12–17.

140. Давиденко М.Л. Протидія корупції. Застосування норми міжнародного права в Україні. Профілактика корупційних правопорушень : збірник тез доп. наук.-практ. конф. (м. Харків, 7 квіт. 2015 р.) / ХНУ імені В.Н. Каразіна. Харків, 2015. С. 41–45.

141. Даукаев И.М. Современные представления о сущности коррупции [Электронный ресурс]. Евразийская адвокатура. 2013. №2. С. 87–89. Электрон. текст. данных. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/sovremennnye-predstavleniya-o-suschnosti-korrupsiyi>.

142. Даукаев И.М., Журавленко Н.И. Формирование системы противодействия коррупции [Электронный ресурс]. Евразийская адвокатура.

2013. №2. С. 90–92. Электрон. текст. данных. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/formirovanie-sistemy-protivodeystviya-korrupsii>.

143. Декларация прав человека и гражданина 1789 г. [Электронный ресурс]. Электрон. текст данные. URL: <http://1789-fr.ru/declaration.html>.

144. Денег О.П. Кримінально-правова кваліфікація незаконного збагачення: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08. Київ, 2015. 20 с.

145. Денег О.П. Кримінально-правова кваліфікація незаконного збагачення: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. Київ, 2015. 194 с.

146. Денег О.П. Кримінально-правова кваліфікація незаконного збагачення за об'єктом [Електронний ресурс]. Форум права. 2015. №3. С. 45–50. Електрон. журн. URL: http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?I21DBN=LINK&P21DBN=UJRN&Z21ID=&S21REF=10&S21CNR=20&S21STN=1&S21FMT=ASP_meta&C21COM=S&2_S21P03=FILE=&2_S21STR=FP_index.htm_2015_3_10.

147. Денисов С.А. Информационная политика Российского государства как условие для развития коррупции в стране. Образование против коррупции: сб. ст. Волгоград: ВРОО «Юридическая народная школа», 2003. С. 37–42.

148. Довідка Вищого адміністративного суду України щодо вивчення та узагальнення практики застосування адміністративними судами законодавства під час розгляду та вирішення впродовж 2010–2011 років справ стосовно реалізації права на мирні зібрання (збори, мітинги, походи, демонстрації тощо) від 01.04.2012 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/n0002760-12>.

149. Доклад о верховенстве права, утвержденный Венецианской комиссией на 86-й пленарной сессии (г. Венеция, 25–26 марта 2011 г.) [Электронный ресурс]. Электрон. текст. дані. URL: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2011\)003rev-rus](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2011)003rev-rus).

150. Доценко И.А. Возможности применения в России зарубежных и международных антикоррупционных механизмов: автореф. дисс. ... канд. экон. наук: спец. 08.00.14. Москва, 2011. 24 с.

151. Дрейс Ю. Функціонування системи охорони державної таємниці в Україні: організаційно-правова структура, принципи та завдання. Безпека інформації. 2014. Т.20, №2. С. 176–184.

152. Дремін В.Н. Институциональные механизмы противодействия преступности. Актуальні проблеми держави і права: зб. наук. пр. Одеса, 2010. Вип.54. С. 312–317.

153. Дремін В.Н. Методологические вопросы формирования институциональной криминологии. Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія». Одеса, 2013. Т.ХІІІ. С. 103–114.

154. Дремін В.Н. Преступность как социальная практика: институциональная теория криминализации общества: монография. Одесса: Юрид. лит, 2009. 616 с.

155. Дронов Р.В. Механизм нейтрализации коррупции в органах государственного управления: автореф. дисс. ... докт. экон. наук: спец. 08.00.05. СПб., 2010. 39 с.

156. Другий додатковий звіт про виконання рекомендацій Україною (Спільні перший та другий раунди оцінювання) [Greco RC-I/II (2009) 1E], прийнятий GRECO на 54-му пленарному засіданні (м. Страсбург, 20–23 берез. 2012 р.), опублік. 20.04.2012 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://old.minjust.gov.ua/anti_corruption_grecorep.

157. Дрьомін В.М. Інституціональна теорія злочинності та криміналізації суспільства: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.08. Одеса, 2010. 40 с.

158. Дрьомін В.М. Феноменологія корупційних практик. Актуальні проблеми держави і права: зб. наук. пр. Одеса, 2013. Вип.69. С. 117–125.

159. Дудоров О.О. Кримінально-правові аспекти незаконного збагачення (погляд теоретика в очікуванні судової практики) [Електронний ресурс]. Юридичний науковий електронний журнал. 2017. № 1. С. 129–142. Електрон. текст. дані. URL: http://lsej.org.ua/1_2017/35.pdf.

160. Дудоров О., Тертиченко Т. Незаконне збагачення: сумнівна новела антикорупційного законодавства України. Вісник Національної академії прокуратури України. 2011. №3. С. 28–34.

161. Дудоров О.О. Проблеми кваліфікації незаконного збагачення. Теорія кримінально-правової кваліфікації як феномен української кримінально-правової доктрини: тези доп. та повідом. учасників наук.-практ. конф. (м. Львів, 16 січ. 2016 р.). Київ, 2016. С. 62–68.

162. Дудоров О.О. Про законодавче втілення ідеї диференціації кримінальної відповідальності за службові злочини в публічній та приватній сферах. Новітні кримінально-правові дослідження – 2015: зб. наук. пр. Миколаїв, 2015. С. 247–252.

163. Дудоров О.О., Тертиченко Т.М. Протидія відмиванню «брудного» майна: європейські стандарти та Кримінальний кодекс України: [монографія]. Київ: Ваіте, 2015. 392 с.

164. Дурманов Н.Д. Понятие преступления. Москва ; Ленинград: АН СССР, 1948. 316 с.

165. Егорова Н.А. Теоретические проблемы уголовной ответственности за преступления лиц, выполняющих управленческие функции: автореф. дисс. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.08. Волгоград, 2006. 60 с.

166. Елисеева С. Современный этап реализации антикоррупционной политики в России. Власть. 2014. №1. С. 32–34.

167. Епифанова Е.В. Российская уголовно-правовая наука о понятии преступления. Журнал российского права. 2008. №4. С. 55–63.

168. Ерохина Ю.В. Проблемы информационного обеспечения противодействия коррупции [Электронный ресурс]. Правовая информатика. 2014. №3. С. 21–27. Электрон. текст. данные. URL: cyberleninka.ru/article/n/problems-informational-support-against-corruption.

169. Євтошук Ю. Принцип пропорційності у практиці Конституційного Суду України. Вісник Конституційного Суду України. 2011. №1. С. 90–101.

170. Жажина О.В. Презумпции как субсидиарные правовые нормы: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01. СПб., 2011. 27 с.

171. Журавлев А.Л., Юревич А.В. Психологические факторы коррупции. Прикладная юридическая психология. 2012. № 1. С. 8–21.

172. Задорожний С.А. Механізми запобігання та протидії корупції в органах місцевої влади: автореф. дис. ... канд. наук з держ. упр.: спец. 25.00.02. Івано-Франківськ, 2017. 20 с.

173. Задоя К.П. Велика корупція (Grand corruption) як злочин проти людяності: огляд основних позицій у міжнародно-правовому дискурсі. Корупція як загроза національній безпеці України: попереджаємо, протидіємо, переслідуюмо: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Київ, 29 листоп. 2016 р.) / Нац. акад. прокуратури України. Київ, 2017. С. 109–112.

174. Зарандия Д.А. Политическая коррупция как форма теневой власти: автореф. дисс. ... канд. полит. наук: спец. 23.00.02. Ростов-на-Дону, 2012. 28 с.

175. Зауваження Головного юридичного управління Апарату Верховної Ради України до Проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення» від 15.04.2009 (реєстр. № 0875) [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=30762

176. Зауваження Головного юридичного управління Апарату Верховної Ради України до Проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції» від 11.02.2015 (реєстр. № 1660-д) [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53755.

177. Зауваження Головного юридичного управління Апарату Верховної Ради України від 20.05.2015 до Проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення ролі громадянського суспільства в боротьбі з корупційними злочинами» (реєстр. № 1165) [Електронний ресурс].

Електрон. текст. дані. URL:
http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=52602.

178. Звіт про виконання рекомендацій Україною (Криміналізація (ETS 173 and 191, GPC 2), Прозорість фінансування політичних партій) [Greco RC-III (2013) 14E], прийнятий на 62-му Пленарному Засіданні GRECO (м. Страсбург, 2–6 груд. 2013 р.) [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL:
http://old.minjust.gov.ua/anti_corruption_grecorep.

179. Звіт про результати боротьби з організованими групами та злочинними організаціями за січень – грудень 2016 р. (Форма № 1-ОЗ (місячна): затверджена Наказом ГПУ від 23.12.2012 № 103 за погодженням з Держстатом України) [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL:
<http://www.gp.gov.ua/ua/statinfo.html>.

180. Зелинская Н.А. Международные преступления и международная преступность: [монография]. Одесса: Юрид. лит., 2006. 565 с.

181. Злобин Г.А., Никифоров Б.С. Умысел и его формы. Москва: Юрид. лит., 1972. 264 с.

182. Злоупотребление публичной властью и антикоррупционная политика в современной России: [монография] / [Т.П. Агафонова, И.А. Гдалевич, А.Ю. Мамычев, А.Ю. Мордовцев]. Москва: Юрлитинформ, 2011. 432 с.

183. Зубар В.М. Критерії поділу юридичних осіб на осіб публічного та приватного права. Правове життя сучасної України: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. еної ювіл. акад. С.В. Ківалова (м. Одеса, 16–17 трав. 2014 р.): у 2 т. / МОН України; Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса, 2014. Т.1. 2014. С. 272–274.

184. Зубар В.М. Юридичні особи публічного права як учасники цивільних відносин. Актуальні проблеми держави і права: зб. наук. пр. Одеса, 2008. Вип.43. С. 33–36.

185. Зубарев С.М. Механизм общественного контроля за деятельностью органов публичной власти. Lex Russica. 2014. №7, т.XCII. С. 798–812.

186. Зубкова Л.А. Сучасний стан і проблеми запобігання корупції в Україні. Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. 2017. №3. С. 34–44.

187. Зубок М.І. Охорона банків у системі їх економічної безпеки. Фінанси, облік і аудит : зб. наук. пр. Київ, 2011. Вип.17. С. 67–73.

188. Иванчин А.В. Концептуальные основы конструирования состава преступления: автореф. дисс. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.08. Екатеринбург, 2015. 42 с.

189. Идрисов Э.З. Средства массовой информации в системе антикоррупционной политики современной России: автореф. дисс. ... канд. полит. наук: спец. 23.00.02. Пятигорск, 2013. 27 с.

190. Изосимов С.В. Уголовная ответственность за преступления, совершаемые служащими коммерческих и иных организаций по зарубежному законодательству. Следователь. 2002. №7. С. 58–64.

191. Изотов М.О. Коррупция в современной России: социокультурные основания и формы проявления: автореф. дисс. ... канд. филос. наук: спец. 09.00.11. Иваново, 2012. 21 с.

192. І через рік після Майдану Україна лишається найкорумпованішою країною Європи [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://ti-ukraine.org/corruption-perceptions-index-2014>.

193. Из третьего світу в перший. Сингапурська історія: 1965–2000 // Мемуари Лі Куан Ю. / пер. з англ. К.Сисоева. Київ: Вид-во Олексія Капусти, 2011. Т.2. 684 с.

194. Индекс корупції CPI-2015 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://ti-ukraine.org/CPI-2015>.

195. Индекс корупції CPI-2017 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <https://ti-ukraine.org/research/index-korupsiyi-cpi-2017>.

196. Кабанов П.А. Общественное обсуждение вопросов противодействия коррупции как форма взаимодействия институтов гражданского общества с органами публичной власти при осуществлении общественного контроля

[Электронный ресурс]. Право и политика. 2014. №10. С. 1515–1524. Электрон. текст. данные. URL: http://www.nbpublish.com/library_get_pdf.php?id=30900.

197. Как бороться с коррупцией / ОБСЕ. Управление экономикоэкономической и природоохранной деятельности [Электронный ресурс]. Вена, 229 с. Электрон. текст. данные. URL: <http://www.osce.org/ru/eea/13740?download=true>.

198. Калиновский К.Б., Смирнов А.В. Презумпции в уголовном процессе [Электронный ресурс]. Российское правосудие. 2008. №4. С. 68–74 Электрон. текст. данные. URL: <http://kalinovsky-k.narod.ru/p/2008-1.htm>.

199. Кальман А.Г. Предупредительные функции антикоррупционного законодательства. Пути и перспективы преодоления коррупции в странах СНГ: материалы Междунар. науч.-практ. конф. (г. Киев, 24 нояб. 2004 г.). Киев, 2004. С. 56–58.

200. Кальман О. Проблеми боротьби з корупцією на сучасному етапі державотворення. Вісник Академії правових наук України. 1999. № 1. С. 197–202.

201. Калягин Г.В. Экономический анализ криминального поведения. Экономическая школа. Аналитическое приложение. 2006. №3. С. 91–124.

202. Каменський Д.В. Корупція та ринкова економіка: небезпечна комбінація. Кримінально-правові та кримінологічні засади протидії корупції: зб. тез доп. V Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків 31 берез. 2017 р.) / МВС України; Харків. нац. ун-т внутр. справ; Кримінол. асоц. України. Харків, 2017. С. 86–88.

203. Карпенко М.І., В.В. Пашковський Сучасні ознаки корупційної злочинності та їх зміст. Юридична наука. 2013. №5. С. 54–61.

204. Карпович О.Г. Коррупция в современной России. Москва: Юрист, 2007. 243 с.

205. Кауфман М.А. Пробелы в уголовном праве и способы их преодоления: автореф. дисс. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.08. Москва, 2009. 51 с.

206. Киричко В.М. Законодавчий вірус у системі КК України: визначення і актуалізація проблеми на прикладі ст. 368-2 КК «Незаконне збагачення». Проблеми законності: зб. наук. пр. Харків, 2016. Вип.133. С. 142–151.

207. Киричко В.М. Кримінальна відповідальність за корупцію. Харків: Право, 2013. 424 с.

208. Кисельов І.О. Ефективність кримінально-правової політики України у сфері протидії корупції. Кримінально-правові та кримінологічні засади протидії корупції : зб. тез доп. V Міжнар. наук.практ. конф. (м. Харків 31 берез. 2017 р.) / МВС України; Харків. нац. унт внутр. справ; Кримінол. асоц. України. Харків, 2017. С. 93–94.

209. Кистяковский А.Ф. Элементарный учебникъ общаго уголовного права. Киевъ, 1875. Т.І.: Общая часть. 1875. 438 с.

210. Ківалов С.В. Вступна промова. Вибрані праці. Одеса: Фенікс, 2014. С. 965–968.

211. Ківалов С.В. Захист Конституційним Судом України прав та свобод людини і громадянина: можливості та проблеми. Вибрані праці. Одеса: Фенікс, 2014. С. 676-682.

212. Ківалов С.В. Ідеї Беккарія в умовах сьогодення. // Про злочини та покарання: еволюція кримінально-правової доктрини: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. 250-річчю трактату Чезаре Беккарія (м. Одеса, 13 черв. 2014 р.) / Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.»; Півден. регіон. центр НАПрНУ. Одеса, 2014. С. 3–8.

213. Ківалов С.В. Компенсація та реституція у системі заходів запобігання та протидії корупції. Заходи кримінально-правового впливу. Проблеми нормативної регламентації та ефективності застосування: матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 7 лют. 2014 р.). Одеса, 2014. С. 9–10.

214. Кіндзерський Ю.В. Інституційна пастка олігархізму і проблеми її подолання. Економіка України. 2016. №12. С. 22–46.

215. Кіс Т.І. Виборчі системи та їхні політичні наслідки. Нова політика. 1996. №2–4. С. 22–33.

216. Клейменов И.М. Международно-правовые стандарты противодействия коррупции, их реализация в антикоррупционном законодательстве России. Актуальные проблемы экономики и права. 2010. №4. С. 74–82.

217. Клейменов М.П., Клейменов И.М., Кондин А.И. Феномен служебной организованной преступности. Вестник Омского университета. Серия «Право». 2016. №4. С. 184–189.

218. Кленова Т.В. О недостатках идеологического подхода к определению норм уголовного закона [Электронный ресурс]. Уголовно-правовой запрет и его эффективность в борьбе с современной преступностью: сб. науч. тр. / Саратов. центр по исслед. проблем организован. преступн. и коррупции «Сателлит». Саратов, 2008. С. 60–67. Электрон. текст. данные. URL: [http://sartraccc.ru/i.php?oper=read_file&filename=Pub/klenova\(11-07-2008\).htm](http://sartraccc.ru/i.php?oper=read_file&filename=Pub/klenova(11-07-2008).htm).

219. Коваленко В. Службові зловживання (мздоїмство) – гріх і злочин проти бога, ближнього, держави і самого себе. Наука і правоохорона. 2016. №1. С. 356–365.

220. Ковальчук В.П. Кримінально-правові засоби протидії створенню злочинної організації: [монографія]. Львів: ЛьвДУВС, 2013. 224 с.

221. Ковтун Г.С. Концептуализация продажности власти и должностных лиц в истории отечественной социологии [Электронный ресурс]. Гуманитарные исследования в Восточной Сибири и на Дальнем Востоке. 2009. №1. Электрон. текст. данные. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/kontseptualizatsiya-prodazhnosti-vlasti-i-dolzhnostnyh-lits-v-istorii-otechestvennoy-sotsiologii>.

222. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 № 2747-IV [Електронний ресурс]: станом на 01.03.2018. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>.

223. Коломиец Ю.Ю. Марксизм как методологическая основа исследования права. Право и политика: история и современность: материалы Междунар. науч.-практ. конф. (г. Омск, 20 нояб. 2015 г.) / Омская акад. МВД России. Омск, 2016. С. 86–89.

224. Колосов Ю. Ответственность в международном праве. Москва: Юрид. лит., 1975. 255 с.

225. Конвенція по боротьбі з підкупом посадових осіб іноземних держав при проведенні міжнародних ділових операцій (м. Стамбул, 21 листоп. 1997 р.)

[Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/998_154.

226. Конвенція ООН про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин від 20.12.1988 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_096.

227. Конвенція ООН проти корупції від 31.10.2003 [Електронний ресурс]. Відомості Верховної Ради України. 2007. №49. Ст. 2048. Електрон. текст. дані. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_c16.

228. Конвенція ООН проти транснаціональної організованої злочинності від 15.11.2000 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_789.

229. Конвенція про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом від 08.11.1990 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_029.

230. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_004.

231. Коннов А.В., Яковлев А.А. Антикоррупционное декларирование в России: существующие проблемы и возможные подходы к реформированию. Вопросы государственного и муниципального управления. 2013. №1. С. 5–30.

232. Коновалов И.Н., Хамазина О.И. Специфика научного анализа коррупции [Электронный ресурс]. Электрон. текст. данные. URL: [http://sartraccc.ru/i.php?oper=read_file&filename=Pub/kon-hamz\(20-12-04\).htm](http://sartraccc.ru/i.php?oper=read_file&filename=Pub/kon-hamz(20-12-04).htm).

233. Конституційне подання щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 368-2 Кримінального кодексу України [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/3_5846.pdf.

234. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.

235. Коржанский Н.И. Объект посягательства и квалификация преступления. Волгоград: Науч.-исслед. и ред.-издат. отдел ВСШ МВД СССР, 1976. 120 с.
236. Корнієвський О.А. Громадянське суспільство та правляча еліта: проблеми взаємовідносин у сучасній Україні. Стратегічні пріоритети. 2014. №3. С. 115–120.
237. Коррупция: угрозы и тенденции в XXI веке (A/CONF.203/6) [Электронный ресурс]: рабочий документ, подготовленный Секретариатом ООН в рамках Одиннадцатого Конгресса ООН по предупреждению преступности и уголовному правосудию (г. Бангкок, 18–25 апр. 2005 г.). Электрон. текст. данные. URL: <http://www.un.org/ru/documents/ods.asp?m=A/CONF.203/6>.
238. Корупція: теоретико-методологічні засади дослідження / керівник авт. кол. І.О. Ревак. Львів: ЛьвДУВС, 2011. 220 с.
239. Косла М. Пропорциональность: посягательство на права человека? Ответ Ставросу Цакиракису. Сравнительное конституционное обозрение. 2011. №5. С. 58–66.
240. Коссе Д.Д. Значення та сутність правового режиму у правовій системі України. Часопис Київського університету права. 2010. №2. С. 25–29.
241. Костенко О. Злочин і відповідальність за нього у світлі соціального натуралізму (щодо соціально-натуралістичної доктрини кримінального правозавства). Право України. 2010. № 9. С. 31–39.
242. Костенко О., Бусол О. Концепція протидії корупційній злочинності в Україні потребує нових підходів: основні тези. Публічне право. 2016. №2. С. 143–151.
243. Костенко О.Н. О концепции «активной юстиции» в противодействии коррупции. Актуальні проблеми держави і права: зб. наук. пр. Одеса, 2010. Вип.54. С. 271–276.
244. Костенко О. Щодо антикорупційного потенціалу «людського фактору», або про «камінь, яким зневажили будівничі». Право України. 2015. №12. С. 14–21.

245. Кочеров М.В. Відповідальність за незаконне збагачення (кримінально-правове та кримінологічне дослідження): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. Київ, 2013. 20 с.

246. Кочеров М.В. Відповідальність за незаконне збагачення (кримінально-правове та кримінологічне дослідження): дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08. Київ, 2013. 262 с.

247. Коэн-Элия М., Порат И. Американский метод взвешивания интересов и неметкий тест на пропорциональность: исторические корни. Сравнительное конституционное обозрение. 2011. №3. С. 59–81.

248. Кравчук О. Майновий аспект правового статусу юридичних осіб за новим Цивільним кодексом України. Юридическая практика. 2007. №37. С. 12.

249. Крапивина О.Н. Приобретение или сбыт имущества, заведомо добытого преступным путем: Сравнительно-правовое, уголовно-правовое, уголовно-политическое и криминологическое исследование: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08. Москва, 2008. 30 с.

250. Крижанівський В.В. Принцип презумпції невинуватості у кримінальному процесі (порівняльно-правове дослідження): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Київ, 2007. 20 с.

251. Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією (ETS 173) від 27.01.1999 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_101.

252. Кримінальне право (Особлива частина): [підручник] / за ред. О.О. Дудорова, Є.О. Письменського. Луганськ: Елтон–2, 2012. Т.1. 780 с.

253. Кримінальний кодекс України від 05.09.2001 № 2341-III [Електронний ресурс]: станом на 01.03.2018. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.

254. Кримінальний кодекс України : наук.-практ. комент.: у 2 т. / за заг. ред. В.Я. Тація, В.І. Борисова [та ін.]. 5-те вид., допов. Харків: Право, 2013. Т.2: Особлива частина / [Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін.]. 1040 с.

255. Кубальський В. Кримінальна відповідальність за незаконне збагачення в контексті принципу презумпції невинуватості. Вісник Національної академії прокуратури України. 2013. №3. С. 30–34.

256. Кубальський В.Н. Незаконне збагачення: аналіз новели кримінального законодавства. Юридичний вісник. 2013. №3. С. 146–150.

257. Кубальський В.Н. Проблеми кримінальної відповідальності за незаконне збагачення. Протидія злочинам у сфері службової діяльності (кримінологічні, кримінально-правові і кримінально-процесуальні проблеми). Київ: Наукова думка, 2014. 318 с.

258. Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. 2-е изд., перераб. и дополн. Москва: Юристъ, 2004. 304 с.

259. Кудрявцев В.Н. Объективная сторона преступления. Москва: Госюриздат, 1960. 244 с.

260. Кузнецова Н.Ф. Коррупция в системе уголовных преступлений. Вестник Московского университета. Серия 11 «Право». 1993. №1. С. 21–27.

261. Кузнецова Н.Ф. О совершенствовании уголовного закона. Российская юстиция. 2009. №5. С. 12–16.

262. Куприяшин Г.Л. Институциональные ловушки и кризисы государственного управления [Электронный ресурс]. Государственное управление. Электронный вестник. 2017. №60. С. 94–121. Электрон. текст. данные. URL: http://e-journal.spa.msu.ru/vestnik/item/60_2017kupryashin.htm.

263. Курилюк Ю.Б. Диференціація кримінальної відповідальності у кримінальному праві [Електронний ресурс]. Вісник Асоціації кримінального права України. 2014. №2. С. 56–68. Електрон. журн. URL: http://nauka.nlu.edu.ua/wp-content/uploads/2015/07/3_5.pdf.

264. Курінний Є.В. Соціальна аморальність – ключова детермінанта поширення корупції. Питання боротьби зі злочинністю: зб. наук. пр. Харків, 2015. Вип.30. С. 146–158.

265. Курінний Є.В. Суспільні та правові потреби протидії корупції в Україні. Наукий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. 2014. №4. С. 18–25.

266. Кучеренко І.М. Організаційно-правові форми юридичних осіб приватного права: [монографія]. Київ: Ін-т держави та права ім. В.М. Корецького НАН України, 2004. 328 с.

267. Кучерявый Н.П. Ответственность за взяточничество. Москва: Госюриздат, 1957. 187 с.

268. Лапаева В.В. Типы правопонимания: правовая теория и практика: [монография]. Москва: Российск. акад. правосудия, 2012. 579 с.

269. Лапунин М.М. Вторичная преступная деятельность и ее криминализация: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08. Саратов, 2006. 26 с.

270. Левченко Є.Г., Швець В.А., Демчишин М.В. Економіка інформаційної безпеки: [навч. посіб.]. Київ: НАУ, 2012. 225 с.

271. Левченко Є.Г., Прус Р.Б., Рабчун Д.І. Умови існування сідлової точки в багаторубіжних системах захисту інформації. Безпека інформації. 2013. №1. С. 70–76.

272. Лесниевски-Костарева Т.А. Дифференциация уголовной ответственности. Теория и законодательная практика. 2-е изд., перераб. и доп. Москва: НОРМА-ИНФА-М, 2000. 400 с.

273. Литвинов О.М. Право як феномен культури: дис. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.01. Суми, 2016. 555 с.

274. Лотюк О.С. Конституційно-правові основи розвитку та функціонування громадянського суспільства в Україні: дис. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.02. Київ, 2015. 445 с.

275. Лубенский А.И. Предварительное расследование по законодательству капиталистических государств. Москва: Юрид. лит., 1977. 160 с.

276. Лузгин И.И. Коррупция и ее общественная опасность: [курс лекций для студентов неюридических специальностей]. Новополюк: ПГУ, 2012. 144 с.

277. Лун Чанхай. Учение о составе преступления по уголовному праву КНР и России: сравнительно-правовое исследование: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. Владивосток, 2009. 29 с.

278. Лунеев В.В. Коррупция: политические, экономические, организационные и правовые проблемы (тезисы доклада). Коррупция: политические, экономические, организационные и правовые проблемы: сб. материалов Междунар. науч.-практ. конф. (г. Москва, 9–10 сент. 1999 г.). – Москва, 1999. С. 17–38.

279. Лунеев В.В. Криминогенная обстановка в России и формирование новой политической элиты. Социологические исследования. СОЦИС. 1994. №8–9. С. 89–101.

280. Лунеев В.В. Настоящей борьбы с коррупцией в России нет. Уголовное право. 2007. №5. С. 104–108.

281. Лю Хунянь Системное реформирование китайского антикоррупционного законодательства и правоприменительной практики. Правоприменение. 2017. №4. С. 140–147.

282. Майданик Р. Юридичні особи публічного права в країнах континентального права. Юридична Україна. 2010. №2. С. 56–62.

283. Майданик Р. Юридичні особи публічного права в Україні: поняття, моделі регулювання. Юридична Україна. 2010. №3. С. 11–16.

284. Майоров А.В. О совершенствовании системы уголовно-правовых мер, направленных на противодействие коррупции. // Правопорядок: история, теория, практика. 2015. №3. С. 67–69.

285. Макарова М.Н. Антикоррупционная активность гражданского общества в Латвии: анализ перспективных практик [Электронный ресурс]. Вестник ПНИПУ. Серия «Социально-экономические науки». 2016. №2. С. 18–31. Электрон. текст. данные. URL: http://vestnik.pstu.ru/soc-eco/archives/?id=&folder_id=5676.

286. Макбрайд Д. Європейська конвенція з прав людини та кримінальний процес. Київ: К.І.С., 2010. 576 с.

287. Максимович Р.Л. Поняття службової особи у кримінальному праві України: [монографія]. Львів: Львів. держ. ун-т внутр. справ, 2008. 304 с.

288. Малахова О.В. Питання розподілу тягаря доказування між сторонами кримінального провадження: деякі нотатки до дискусії. Проблеми правової реформи та розбудови громадянського суспільства в Україні: тези доп. та повідом. учасн. звітної наук. конф. ад'юнктів, аспіран. та здобувачів (м. Львів, 17 жовт. 2014 р.) / ЛьвДУВС. Львів, 2014. С. 197–201.

289. Малинин В.Б., Парфенов А.Ф. Объективная сторона преступления. СПб.: Изд-во Юрид. ин-та, 2004. 301 с.

290. Малинин В.Б. Причинная связь в уголовном праве: Вопросы теории и практики: автореф. дисс. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.08. СПб., 1999. 43 с.

291. Маляренко В.Т. Про публічність і диспозитивність у кримінальному судочинстві України та їх значення. Вісник Верховного Суду України. 2004. №7. С. 2–11.

292. Маркеєва О. Актуальні проблеми антикорупційної політики України. Аналітична записка [Електронний ресурс] / Національний інститут стратегічних досліджень при Президентові України. Електрон. текст. дані. URL: <http://www.niss.gov.ua/articles/395>.

293. Марцеляк О.В. Конституційно-правовий механізм боротьби з корупцією в Україні (загальнотеоретична характеристика) [Електронний ресурс]. Порівняльно-аналітичне право. 2016. №5. С. 70–74. Електрон. журн. URL: http://www.pap.in.ua/5_2016/21.pdf.

294. Маршуба М.О. Корупційна злочинність в Україні: сучасний стан та основні стратегії протидії. Питання боротьби зі злочинністю: зб. наук. пр. Харків, 2016. Вип.31. С. 123–134.

295. Марьина Е.В. Коррупционные преступления: отраслевое и межотраслевое согласование норм: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. Самара, 2010. 24 с.

296. Маслій І.В. Інституційний механізм протидії криміналізації економіки: кримінологічне дослідження: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. Одеса, 2015. 228 с.
297. Махмудова М.А. Сроки давности в уголовном праве России: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08. Махачкала, 2011. 28 с.
298. Мельник М. Антикоруptionне законодавство України: досвід застосування та проблеми вдосконалення. Юридична Україна. 2003. № 6. С. 64–69.
299. Мельник М.І. Корупція – корозія влади (соціальна сутність, тенденції та наслідки, заходи протидії): [монографія]. Київ: Юридична думка, 2004. 400 с.
300. Мельник М.І. Корупція: сутність, поняття, заходи протидії: [монографія]. Київ: Атіка, 2001. 304 с.
301. Мельник М.І. Кримінологічні та кримінально-правові проблеми протидії корупції: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.08. Київ, 2002. 31 с.
302. Мельник Н.И. Коррупция и политика. Преступность и власть: материалы конф. (г. Москва, 1–3 марта 2000 г.) / Российская криминолог. ассоциация Москва, 2000. С. 21–23.
303. Мешканцов В.Н. Экономико-правовые проблемы противодействия коррупции: автореф. дисс. ... канд. экон. наук: спец. 08.00.05. Москва, 2006. 22 с.
304. Мизанбаев А.Е. О поиске новой парадигмы модернизации механизма уголовно-правового регулирования. Пробелы в российском законодательстве. 2009. №2. С. 170–176.
305. Мирошниченко Д.В. Рождение коррупции. [Электронный ресурс]. Актуальные проблемы экономики и права. 2011. №4. С. 74–77. Электрон. текст данные. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/rozhdenie-korrupsiyi>.
306. Мирошниченко Н.А. Состав преступления: [лекции]. 2-е изд., доп. Одесса: Феникс, 2006. 74 с.
307. Михайленко Д.Г. Взаємодія елементів деліктного законодавства для забезпечення антикорупційного фінансового контролю. Судова та слідча практика в Україні. 2017. №4. С. 24–37.

308.Михайленко Д.Г. Відповідальність за незаконне збагачення у контексті дотримання прав людини. Реалізація державної антикорупційної політики в міжнародному вимірі: матеріали Міжнарод. наук.-практ. конф. (м. Київ, 9 груд. 2016 р.) / Нац. акад. внутр. справ. Київ, 2016. С. 287–291.

309.Михайленко Д.Г. Генезис норми про незаконне збагачення у контексті проблем кримінальної законотворчості. Теоретичні аспекти кримінальної юриспруденції: монографія / голов. ред.: С.В. Ківалов, В.О. Туляков. Одеса: Юрид. літ., 2016. С.297–324.

310.Михайленко Д.Г. Генезис норми про незаконне збагачення як фактор деформації механізму кримінально-правової протидії корупції в Україні. Проблеми науки кримінального права та їх вирішення у законотворчій та правозастосовній діяльності: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 8–9 жовт. 2015 р.). Харків, 2015. С. 403–408.

311.Михайленко Д.Г. Диференціація режимів кримінально-правового впливу на корупцію в Україні. Традиції та новації юридичної науки: минуле, сучасність, майбутнє: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 19 трав. 2017 р.): у 2 т. / МОН України, Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса, 2017. Т.2. С.238–241.

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

313.Михайленко Д.Г. Дуализм нормы о незаконном обогащении в Украине. Проблемы борьбы с преступностью и подготовки кадров для правоохранительных органов: тезисы докладов Междунар. науч.-практ. конф. (г. Минск, 3 апр. 2015 г.) / Академия МВД Республики Беларусь. Минск, 2015. С. 147–149.

314.Михайленко Д.Г. Загальні властивості злочинів у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг. Сучасне кримінальне право України: наукові нариси: монографія / за ред. Н.А. Мирошниченко, Є.Л. Стрельцова. Одеса: Юрид. літ., 2017. С. 378–400.

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

316. Михайленко Д.Г. Індикатори корупційних правопорушень: поняття, види та можливості використання для цілей Кримінального закону. Jurnalul juridic național: teorie și practică (Национальный юридический журнал: теория и практика) (Республика Молдова). 2017. №4. С. 136–140.

317. Михайленко Д.Г. Кваліфікація корупційних злочинів: навч.-метод. посіб. для студентів 5-го курсу Інституту прокуратури та слідства. Одеса: Юрид. літ., 2013. 136 с.

318. Михайленко Д.Г. Концепція корупційних злочинів (постановка проблеми). Про злочини та покарання: еволюція кримінально-правової доктрини: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. присвяч. 250-річчю трактату Чезаре Беккарія (м. Одеса, 13 черв. 2014 р.) / МОН України; Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.»; ПРЦ НА ПрН України; Одес. відділ. ГО «Всеукр. асоц. кримін. права». Одеса, 2014. С. 202–208.

319. Михайленко Д.Г., Туляков В.О. Кримінальна відповідальність державного службовця: підстави та особливості. 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.]. Одеса: Фенікс, 2013. С. 354–374.

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

321. Михайленко Д.Г. Кримінально-правова характеристика катування [Електронний ресурс]. Часопис Академії адвокатури України. 2011. №4. Електрон. журн. URL: www.nbu.gov.ua/e-journals/Chaau/2011-4/11mdgkhk.pdf.

322. Михайленко Д.Г. Кримінально-правове значення незаконного збагачення осіб, пов'язаних із суб'єктом владних повноважень. Наукові праці Національного

університету «Одеська юридична академія»: зб. наук. пр. Одеса, 2015. Т.ХVI. С. 259–277.

323. Михайленко Д.Г. Кримінально-правові проблеми механізму антикорупційного фінансового контролю. Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку держави та права в умовах євроінтеграції: матеріали Міжнар. наук.-практ. конференції (м. Одеса, 20 трав. 2016 р.): у 2 т. / МОН України, Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса, 2016. Т.2. С. 189–192.

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

325. Михайленко Д.Г. Критерії диференціації правового регулювання протидії корупції у публічній та приватній сферах у законодавстві України. Прикарпатський юридичний вісник. 2017. Вип.5. С. 196–200.

326. Михайленко Д.Г. Місце норми про незаконне збагачення у механізмі кримінально-правової протидії корупційним злочинам [Електронний ресурс]. Молодий вчений. 2015. №2. С. 807–812. Електрон. текст. дані. URL: <http://molodyvcheny.in.ua/files/journal/2015/2/489.pdf>.

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

328. Михайленко Д.Г. Норма про незаконне збагачення і принцип презумпції невинуватості. Актуальні питання державотворення в Україні: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Київ, 22 трав. 2015 р.). Київ, 2015. С. 386–387.

329. Михайленко Д.Г. Норма про незаконне збагачення у контексті тесту на пропорційність. Правові та інституційні механізми забезпечення сталого розвитку України: матеріали Міжнар. наук.-практ. конференції (м. Одеса, 15–16 трав. 2015 р.): у 2 т. / МОН України; Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса, 2015. Т.2. С.182–184.

330. Михайленко Д.Г. Норма про незаконне збагачення як елемент завершального рубежу протидії корупції в Україні. Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»: зб. наук. пр. Одеса, 2015. Т.ХV. С. 244–256.

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

332. Михайленко Д.Г. Обґрунтування необхідності дії норм механізму фінансового контролю щодо осіб, які припинили виконувати функції держави, або місцевого самоврядування. Прикарпатський юридичний вісник. 2016. Вип.2. С. 68–73.

333. Михайленко Д.Г. Обмеження принципу презумпції невинуватості нормою про незаконне збагачення в Україні: соціальна обумовленість та тест на пропорційність. Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»: зб. наук. пр. Одеса, 2015. Т.ХVІІ. 2015. С. 356–400.

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

335. Михайленко Д.Г. Основа и состояние действующего механизма уголовно-правового противодействия коррупции в Украине. Проблемы борьбы с преступностью и подготовки кадров для правоохранительных органов: тезисы докл. Междунар. науч.-практ. конф. (г. Минск, 7 апр. 2016 г.) / Академия МВД Республики Беларусь. Минск, 2016. С. 133–134.

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

337. Михайленко Д.Г. Підстави кримінальної відповідальності за хабарництво (давання та одержання хабара): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Одеса, 2009. 264 с.

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

339.Михайленко Д.Г. Поняття та структура об'єкта злочинів у сфері службової діяльності. Актуальні проблеми держави і права: зб. наук. пр. Одеса, 2012. Вип.67. С. 521–531.

340.Михайленко Д.Г. Практика Європейського суду з прав людини щодо тесту на пропорційність як орієнтир перевірки норми про незаконне збагачення в Україні. Політика в сфері боротьби зі злочинністю»: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. з нагоди відзначення 25-річчя навчально-наукового юридичного інституту. Івано-Франківськ, 2017. С. 184–188.

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

342.Михайленко Д.Г. Проблеми взаємодії елементів антикорупційного деліктного законодавства. Правове життя сучасної України: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 16–17 трав. 2013 р.): у 2 т. / Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса, 2013. Т.2. С. 275–277.

343.Михайленко Д.Г. Проблеми ефективності механізму кримінально-правової протидії корупційним злочинам в Україні. Теорія кримінально-правової кваліфікації як феномен української кримінально-правової доктрини: тези доп. та повід. учасн. наук.-практ. конф. (м. Львів, 16 січня 2016 р.). Київ, 2016. С. 96–101.

344.Михайленко Д. Г. Проблеми застосування угоди про визнання вини при засудженні за корупційний злочин [Електронний ресурс]. Нормативні та прикладні засади удосконалення інституту призначення покарання та інших заходів кримінально-правового впливу: матеріали міжнар. наук.-практ. Інтернет-конф. (м. Одеса, 26–27 груд. 2015 р.) / Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.», Одеса, 2015. С. 95–101. Електрон. текст. дані. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/3260>.

345. Михайленко Д.Г. Проблеми становлення моделі правової протидії корупційним злочинам в Україні. Правова політика в Україні: питання теорії та практики: зб. матеріалів міжнар. наук.-прак. конф. (м. Київ, 24 жовт. 2014 р.): у 2 т. / Нац. акад. прокуратури України. Київ, 2014. Т.2. С. 244–247.

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

347. Михайленко Д. Проблеми формування та реалізації політичної волі протидіяти корупції в Україні. Правовий вплив на неправомірну поведінку: актуальні грані: монографія / за ред. О.В. Козаченка, Є.Л. Стрельцова. Миколаїв: Іліон, 2016. С.207–238.

348. Михайленко Д.Г. Протидія корупційним злочинам засобами кримінального права: концептуальні основи: монографія. Одеса: Гельветика, 2017. 582 с.

349. Михайленко Д.Г. Регламентация правовых последствий незаконного збагачення. Профілактика корупційних правопорушень: тези доп. наук.-практ. конф. (м. Харків, 7 квіт. 2015 р.) / Харків. нац. ун-т ім. В.Н. Каразіна. Харків, 2015. С. 170–178.

350. Михайленко Д.Г. Результат пошуку моделі норми про незаконне збагачення в Україні та його недоліки. Кримінально-правові та кримінологічні засади протидії корупції: збірник матеріалів IV Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 15 квіт. 2016 р.) / МВС України; Харків. нац. ун-т внутр. справ; Кримінологічна асоціація України. Харків, 2016. С. 99–103.

351. Михайленко Д.Г. Результати диференціації правового впливу на корупцію в Україні. Вісник Національної академії прокуратури України. Спеціальний випуск до Міжнародного дня боротьби з корупцією. 2017. №4/2. С. 156–163.

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

353. Михайленко Д.Г. Розвиток норми про незаконне збагачення в умовах зміни державної антикорупційної політики [Електронний ресурс]. Новітні тенденції законотворчості у сфері кримінального права: матеріали Інтернет-конф. (м. Одеса, 20 квіт. 2015 р.). Електрон. текст. дані. URL: http://www.onua.edu.ua/downloads/crime_pravo/inter-conf_ugolpravo_20150420.doc.

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

355. Михайленко Д.Г. Соціальна обумовленість надання інститутам громадянського суспільства кримінально-правових інструментів протидії корупції. Політика в сфері боротьби зі злочинністю: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Івано-Франківськ, 9–10 груд. 2016 р.). Івано-Франківськ, 2016. С. 48–52.

356. Михайленко Д.Г. Співвідношення норми про незаконне збагачення та положень кримінально-правової доктрини України. Актуальні проблеми кримінального права та кримінології у світлі реформування кримінальної юстиції: збірник матеріалів Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 22 трав. 2015 р.) / МВС України; Харків. нац. ун-т внутр. справ; Кримінолог. асоціація України. Харків, 2015. С. 51–53.

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

358. Михайленко Д.Г. Теоретичні аспекти трансформації інституту корупційних злочинів. Актуальні проблеми держави і права: зб. наук. пр. Одеса, 2014. Вип.74. С. 338–346.

359. Михайленко Д.Г. Теорія складу злочину у світлі концепції багаторубіжного механізму правового впливу на корупційні правопорушення.

Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція». 2017. №27. С. 102–105.

360. Михайленко Д.Г. Трансформація норми про незаконне збагачення в Україні у світлі теорії кримінальної законотворчості. Концептуальні основи кримінальної законотворчості: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 19 жовт. 2017 р.) / Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса, 2017. С. 331–344.

361. Михайленко Д.Г. Функції норми про незаконне збагачення в Україні. Кримінально-правові та кримінологічні засади протидії корупції : зб. матеріалів III Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 3 квіт. 2015 р.) / МВС України; Харків. нац. ун-т внутрішніх справ; Кримінологічна асоціація України. Харків, 2015. С. 125–129.

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

363. Михайленко Д.Г. Щодо удосконалення складу незаконного збагачення у формі передачі публічним службовцем активів будь-якій особі. Соціальна функція кримінального права: проблеми наукового забезпечення, законотворення та правозастосування: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 12–13 жовт. 2016 р.). Харків, 2016. С. 441–445.

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

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

366. Михайлов А.А. Правовая природа и сущность обвинения в уголовном процессе России [Электронный ресурс]. Вестник Томского государственного педагогического университета. 2006. №11. С. 89–92. Электрон. текст. данные. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/pravovaya-priroda-i-suschnost-obviniya-v-ugolovnom-protsesse-rossii>.

367. Михайлов В. Статья 20 Конвенции ООН против коррупции об ответственности за незаконное обогащение и возможные направления отражения ее идеи в правовой системе Российской Федерации. Уголовное право. 2012. №2. С. 113–119.

368. Михалева И.А. Противодействие коррупции как правовой режим: сравнительно-правовой анализ доктрины. Сибирский юридический вестник. 2017. №3. С. 101.

369. Михальченко М.І. Теоретико-методологічні засади дослідження процесів трансформації сучасних політичних інститутів України. Політичні інститути та процеси. 2016. №1. С. 7–25.

370. Михлин А.С. Последствия преступления. Москва: Юрид. лит., 1969. 104 с.

371. Мишин Г.К. Некоторые политические и уголовно-правовые проблемы противодействия коррупции [Электронный ресурс]. Прокуратура и институты гражданского общества в противодействии коррупции: сб. материалов научн.практ. конф. (г. Санкт-Петербург, 23 мая 2008 г.) / Акад. Генерал. прок-ры РФ, Санкт-Петербург. юрид. ин-т (филиал), 2008. Электрон. текст. данные. URL: [http://sartraccc.ru/i.php?oper=read_file&filename=Pub/mishin\(21-11-08\).htm](http://sartraccc.ru/i.php?oper=read_file&filename=Pub/mishin(21-11-08).htm).

372. Міжамериканська конвенція проти корупції від 29.03.1996 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/998_089.

373. Модельный уголовный кодекс для государств-участников Содружества Независимых Государств (рекомендательный законодательный акт) [Электронный ресурс]: принят Постановлением Межпарламентской Ассамблеи государств-участников Содружества Независимых Государств 17.02.1996. Электрон. текст. дані. URL: <http://iacis.ru>.

374. Моисеев В.В., Прокуратов В.Н. Противодействие коррупции в современной России. Орел: АПЛИТ, 2012. 428 с.

375. Монтескье Ш.Л. О духе законов / сост., пер. и коммент. А.В. Матешук. Москва: Мысль, 1999. 672 с.

376. Муравьев Н.В. Прокурорский надзор в его устройстве и деятельности: [пособие для прокурорской службы]. Москва: Унив. тип., 1889. Т. 1. 1889. 552 с.

377. Муравьева С.В. Институты гражданского общества как субъект антикоррупционной политики: автореф. дисс. ... канд. полит. наук: спец. 23.00.02 «Политические институты, политические процессы и технологии». Москва, 2013. 26 с.

378. Навроцька В.В. Класичний підхід Беккарія до тягара доказування та необхідність його перегляду за сучасних умов боротьби зі злочинністю. Еволюція уявлень про злочини і покарання у суспільно-правовій думці (до 250-річчя праці Чезаре Беккарія «Про злочини та покарання»): зб. матеріалів Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 24 червня 2014 р.) / МВС України; Харків. нац. ун-т внутр. справ; Кримінолог. асоц. України. Харків, 2014. С. 132–137.

379. Навроцька В.В. Тягар доказування у кримінальному процесі: необхідність перегляду традиційного підходу. Вісник Львівського університету. Серія «Юридична». 2013. Вип.58. С. 322–327.

380. Навроцький В.О. З професорської шухляди. Івано-Франківськ: Фоліант, 2016. 705 с.

381. Навроцький В.О. Кримінально-правові аспекти презумпції невинуватості. Протидія злочинності: теорія та практика: матеріали VII Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Київ, 19 жовт. 2016 р.) / Нац. акад. прокуратури України. Київ, 2016. С. 47–50.

382. Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації: [навч. посіб.]. Київ: Юрінком Інтер, 2006. 704 с.

383. Навроцький В.О. Парадокси вітчизняної «боротьби» з корупцією. Актуальні проблеми держави та права: зб. наук. пр. Одеса, 2010. Вип.54. С. 263–266.

384. Навроцький В. Розвиток законодавства України про кримінальну відповідальність за корупційні посягання. Право України. 2015. №12. С. 37–47.

385. Навроцький В.О. Спеціальні і казуїстичні кримінально-правові норми та прогалини у кримінальному законі. Кримінальний кодекс України 2001 р. Проблеми застосування і перспективи удосконалення. Прогалини у кримінальному законодавстві: тези і реферати доп. міжнар. симпозіум, тексти повідомлень (м. Київ, 12–13 верес. 2008 р.). Київ, 2008. С. 132–136.

386. Нагачевська Ю.С. Міжнародний досвід протидії корупції. Теоретичні та практичні засади протидії злочинності в сучасних умовах: тези доп. та повідом. учасників Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Львів, 16 жовт. 2015 р.) / Львів. державний ун-т внутр. справ. Львів, 2015. С. 183–185.

387. Назаренко Г.В. Политика противодействия коррупции уголовно-правовыми средствами. Среднерусский вестник общественных наук. 2015. №6, т.10. С. 129–134.

388. Настільна книга детектива, прокурора, судді: коментар антикорупційного законодавства / за ред. М.І. Хавронюка. Київ: Дакор, 2016. 496 с.

389. Настюк В., Белевцева В. Політико-правові проблеми протидії корупційним явищам в Україні. Вісник Національної академії правових наук України: зб. наук. пр. 2015. №2. С. 45–54.

390. Наумов Ю.Г. Теория и методология противодействия институциональной коррупции: автореф. дисс. ... докт. экон. наук : спец. 08.00.05 «Экономика и управление народным хозяйством (по отраслям и сферам деятельности, в т. ч. экономическая безопасность)». Москва, 2013. 50 с.

391. Наумов Ю.Г. Теория и методология противодействия институциональной коррупции: дисс. ... докт. экон. наук: спец. 08.00.05. Москва, 2013. 325 с.

392. Національна антикорупційна стратегія на 2011–2015 роки [Електронний ресурс]: схвалена Указом Президента України від 21.10.2011 № 1001/2011. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1001/2011>.

393. Невмержицький Є.В. Корупція як соціально-політичне явище: особливості проявів і механізми подолання в сучасній Україні: автореф. дис. ... канд. політ. наук: 23.00.02. Київ, 1999. 19 с.

394. Невмержицький Є.В. Корупція як соціально-політичний феномен: автореф. дис. ... докт. політ. наук: спец. 23.00.02. Київ, 2009. 34 с.

395. Нежурбіда С.І. «Неокласичний» напрям теорій причин злочинності: погляди Gary S. Becker-а на причини злочину. Науковий вісник Чернівецького університету. Серія «Правознавство». 2012. Вип.618. С. 115–120.

396. Неклюдов Н.А. Общая часть уголовного права. СПб., 1875. 192 с.

397. Нечаев М.А. О роли государства в противодействии коррупции: правовые аспекты [Электронный ресурс]. Юридическая наука. 2013. №1. С. 97–99. Электрон. текст. данные. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/o-roli-gosudarstva-v-protivodeystvii-korrupsii-pravovye-aspekty>.

398. Нор В.Т. Презумпція невинуватості як конституційна засада кримінального судочинства та її застосування в практиці Європейського Суду з прав людини [Електронний ресурс]. Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право». 2011. №1. С. 1–24. Електрон. текст. дані. URL: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2011/n1/11nvtzpl.pdf>.

399. Норт Д.К. Институты, институциональные изменения и функционирование экономики. Москва: Фонд экономической книги «Начала», 1997. 180 с.

400. О борьбе с коррупцией [Электронный ресурс]: Закон Республики Беларусь от 15.07.2015 № 305-З. Электрон. текст. данные. URL: <http://pravo.by/document/?guid=12551&p0=N11500305&p1=1>.

401. О контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц их доходам [Электронный ресурс]: Федеральный закон РФ от 03.12.2012. № 230-ФЗ. Электрон. текст. данные. URL: <http://graph.document.kremlin.ru/page.aspx?1640888>.

402. О контроле конституционности некоторых положений Уголовного кодекса и Уголовно-процессуального кодекса (расширенная конфискация и

незаконное обогащение) [Электронный ресурс]: постановление Конституционного Суда Республики Молдова от 16.04.2015 № 6. Электрон. текст. данные. URL:

<http://www.constcourt.md/ccdocview.php?tip=hotariri&docid=533&l=ru>.

403. О реализации рекомендации Группы государств против коррупции (ГРЕКО) по введению в уголовное законодательство Российской Федерации понятия конфискации «in rem»: Информационная справка [Электронный ресурс]. Электрон. текст. данные. URL:

<http://komitet7.km.duma.gov.ru/site.xp/050057056124051049057.html>.

404. О судебной практике по делам о взяточничестве : Постановление Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 26.06.2003. № 6 [Электронный ресурс]. Электрон. текст. данные. URL:

http://www.court.by/jurisprudence/Post_plen/criminal/vsgov/fa6a6cdba1137be7.html.

405. О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе [Электронный ресурс]: постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10.02.2000 № 6. Электрон. текст. данные. URL: <http://www.supcourt.ru>.

406. О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях [Электронный ресурс]: постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 09.07.2013 № 24. Электрон. текст. данные. URL: <http://www.supcourt.ru>.

407. Обзор хода осуществления Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции [Осуществление главы III (Криминализация и правоохранительная деятельность) Конвенции ООН против коррупции на региональном уровне] (CAC/COSP/IRG/2013/1) (г. Вена, 27–31 мая 2013 г.) [Электронный ресурс]. Электрон. текст. данные. URL: <https://cms.unov.org/documentrepositoryindexer/MultiLanguageAlignment.bitext?DocumentID=65404dc5-55d2-4db9-aad9-1a0290941cd3&DocumentID=d9f5850d-22b5-4270-98ce-1480b8438137>.

408. Олейник А.Н. Преемственность и изменчивость превалирующей модели власти: «эффект колеи» в российской истории. *Общественные науки и современность*. 2011. №1. С. 52–66.

409. Олькіна О.В. Конституціоналізація поняття «юридична особа публічного права» [Електронний ресурс]. *Порівняльно-аналітичне право*. 2014. №4. С. 69–71. Електрон. журн. URL: http://www.pap.in.ua/4_2014/17.pdf

410. Олькіна О.В. Юридичні особи публічного права: постановка проблеми визначення критеріїв розмежування юридичних осіб публічного та приватного права [Електронний ресурс]. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2014. № 4. – С. 91–93. Електрон. текст. дані. URL: http://lsey.org.ua/4_2014/23.pdf

411. Ольков С.Г. Моделирование частот рационального преступного поведения [Электронный ресурс]. *Актуальные проблемы экономики и права*. – 2007. №1. С. 164–167. Электрон. текст. данные. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/modelirovanie-chastot-ratsionalnogo-prestupnogo-povedeniya>.

412. Определение Конституционного Суда Российской Федерации об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Жириновского Владимира Вольфовича на нарушение его конституционных прав положениями пункта 2 статьи 43 и пункта 8 статьи 52 Федерального закона «О выборах Президента Российской Федерации» от 30.09.2004 № 299-О/2004 [Электронный ресурс]. Электрон. текст данные. URL: <http://www.ksrf.ru>

413. Определение Конституционного Суда Российской Федерации об отказе в принятии к рассмотрению жалоб гражданина Нечаева Владимира Михайловича на нарушение его конституционных прав положениями статей 3 и 13 Закона Российской Федерации «О статусе судей в Российской Федерации», статей 19 и 21 Федерального закона «Об органах судейского сообщества в Российской Федерации» от 20.03.2007 № 169-О-О/2007 [Электронный ресурс]. Электрон. текст данные. URL: <http://www.ksrf.ru>.

414. Орлов А.Р. Антикоррупционная политика в Российской Федерации в контексте обеспечения национальной безопасности: автореф. дисс. ... канд. полит. наук: спец. 23.00.02. Саратов, 2008. 24 с.

415. Орлов Ю.В. Корупційна схема: поняття та сутність / Ю.В. Орлов // Кримінально-правові та кримінологічні засади протидії корупції: зб. тез доп. V Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 31 берез. 2017 р.) / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ; Кримінолог. асоц. України. Харків, 2017. С. 138–140.

416. Основные понятия и концепции антикоррупционной деятельности: [учебное пособие]. Брюссель: Совет Европы, 2015. 178 с.

417. Оціночний звіт по Україні. Інкримінації (ETS 173 і 191, GPC 2) [Gresco Eval III Rep (2011) 1E (P2)] [Електронний ресурс]: затверджений GRECO на 52-му Пленарному засіданні (м. Страсбург, 17–21 жовт. 2011 р.). Електрон. текст. дані. URL: http://old.minjust.gov.ua/anti_corruption_grescorep.

418. Оцяця А.С. Охоронна функція кримінального права України: концептуальні основи: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. Одеса, 2014. 19 с.

419. О юридическом лице публичного права [Электронный ресурс]: Закон Грузии от 28.05.1999 № 2052. Электрон. текст. данные. URL: <https://matsne.gov.ge/ru/document/view/19204>.

420. Павлик Л.В. Засоби диференціації кримінальної відповідальності, передбачені в Особливій частині КК України [Електронний ресурс]. Часопис Академії адвокатури України. 2012. №2. С. 1–11. Електрон. журн. URL: <http://e-pub.aau.edu.ua/index.php/chasopys/article/view/330>.

421. Палій Г.О. Перспективи становлення системи громадського контролю. Стратегічні пріоритети. 2014. №3. С. 121–126.

422. Панов М.І. Проблеми складу злочину та його функцій у доктрині кримінального права [Електронний ресурс]. Вісник Асоціації кримінального права України. 2013. №1. С. 103–125. Електрон. журн. URL: http://nauka.nlu.edu.ua/wp-content/uploads/2015/07/1_7.pdf.

423. Панов Н.И. Введение. Альбрехт Петер-Алексис. Забытая свобода. Принципы уголовного права в европейской дискуссии о безопасности / пер. с нем. Г.Г. Мошака. Харьков: Право, 2012. 184 с.

424. Папунина Д.О. Антикоррупционные меры: зарубежный опыт [Электронный ресурс]. Вестник Челябинского государственного университета. 2012. №3. С.133–136. Электрон. текст. данные. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/antikorrupsionnyye-mery-zarubezhnyy-opyt>.

425. Перегудов С.П. Новый российский корпоратизм: от бюрократического к олигархическому? ПОЛИС. Политические исследования. 1998. №4. С. 114–116.

426. Петраченко А.Е. Коррупционная составляющая политической системы современной России: автореф. дисс. ... канд. полит. наук: спец. 23.00.02. СПб., 2012. 21 с.

427. Петрова Н.Е. Частное и субсидиарное обвинение. Самара: Изд-во «Самарский ун-т», 2004. 213 с.

428. Печений О.П. До питання про місце юридичних осіб публічного права в системі юридичних осіб. Державне будівництво та місцеве самоврядування: зб. наук. пр. Харків, 2015. Вип.30. С. 62–69.

429. План дій по боротьбі з корупцією для Азербайджану, Вірменії, Грузії, Російської Федерації, Таджикистану та України [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://crimecor.rada.gov.ua/komzloch/control/uk/publish/article;jsessionid=67DBB5688E73449D3C58796269A96301?art_id=47581&cat_id=46352.

430. Плехова О.А. Уголовная ответственность за совершение должностных злоупотреблений по уголовному законодательству РСФСР. Уголовное право в эволюционирующем обществе: проблемы и перспективы: сб. науч. ст. / ред. кол.: С.Г. Емельянов [и др.] ; Юго-Зап. гос. ун-т. Курск, 2011. С. 20–25.

431. Побегайло Э.Ф. Кризис современной российской уголовной политики [Электронный ресурс]. Преступность и уголовное законодательство: реалии, тенденции, взаимовлияние: сб. науч. тр. / Саратов. центр по исслед. пробл. организованной преступности и коррупции «Сателлит». Саратов, 2004. Электрон.

текст.

данные.

URL:

[http://sartraccc.ru/i.php?oper=read_file&filename=Pub/pobegailo-2\(20-09-04\).htm](http://sartraccc.ru/i.php?oper=read_file&filename=Pub/pobegailo-2(20-09-04).htm).

432. Погребняк С. Принцип пропорційності у судовій діяльності. Філософія права і загальна теорія права. 2012. №2. С. 49–55.

433. Погребняк С.П., Уварова Е.А. Сопротивление угнетению. Восстание. Революция. Право і громадянське суспільство. 2013. № 2. С. 4–61.

434. Погребняк С.П. Тест на пропорційність. Юрист України. 2013. №2. С. 5–10.

435. Подготовительные материалы (переговоры о разработке Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции) [Электронный ресурс] / ООН. Нью-Йорк, 2010. 768 с. Электрон. текст. данных. URL: https://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/Publications/Travaux/Travaux_Preparatoires_-_UNCAC_R.pdf

436. Подольный Н.А., Подольная Н.Н. Системная коррупция – системная угроза взаимодействию между обществом и государством. Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права. 2014. №3. С. 33–39.

437. Поліщук А. О. Роль громадянського суспільства у запобіганні і протидії корупції у системі правосуддя України. Актуальні проблеми держави і права: зб. наук. пр. Одеса, 2017. Вип.78. С. 120–127.

438. Поліщук О.М. Приватноправові засади в кримінальному праві України: концептуальні аспекти: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08. Одеса, 2013. 20 с.

439. Полтерович В.М. Институциональные ловушки и экономические реформы. Экономика и математические методы. 1999. №2. С. 1–37.

440. Полянський Є.Ю. Кримінально-правова доктрина США: генезис, обґрунтування, перспективи: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.08. Одеса, 2015. 36 с.

441. Пономарев Е.Г. Коррупция в России: истоки и условия преодоления. Общество и право. 2012. №4. С. 172–176.

442. Пономаренко Ю.А., Тацій В.Я., Тютюгін В.І. Виклики сучасності і кримінальне право [Електронний ресурс]. Голос України. 2016. №16. Електрон. текст. дані. URL: <http://www.golos.com.ua/article/263719>.

443. Пономаренко Ю.А. Про прогалини у кримінальному законі та шляхи їх подолання. Кримінальний кодекс України 2001 р.: проблеми застосування і перспективи удосконалення. Прогалини у кримінальному законодавстві: міжнародний симпозиум (м. Львів, 12–13 верес. 2008 р.): тези і реферати доп., тексти повідом. Львів, 2008. С. 141–148.

444. Попов В.И. «Большая» коррупция и либерализация уголовной политики. Уголовное судопроизводство: проблемы теории и практики. 2018. №1. С. 66–72.

445. Порівняльна таблиця до Проекту Закону України № 0875 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо відповідальності за корупційні правопорушення» (друге читання) (розгляд у Комітеті з питань боротьби з організованою злочинністю і корупцією 18 берез. 2009 р.) [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=30762.

446. Порівняльна таблиця до Проекту Закону України № 7487 «Про засади запобігання і протидії корупції в Україні» (друге читання) (розгляд у Комітеті з питань боротьби з організованою злочинністю і корупцією 2 лют. 2011 р.) [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=39289.

447. Порівняльна таблиця до Проекту Закону України № 7487 «Про засади запобігання і протидії корупції в Україні» (повторне друге читання) (розгляд у Комітеті з питань боротьби з організованою злочинністю і корупцією 5 квіт. 2011 р.) [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=39289.

448. Порівняльна таблиця до Проекту Закону України від 11.02.2015 № 1660-д «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро та Національного агентства з питань запобігання корупції» (друге читання) (розгляд у Комітеті з питань

запобігання і протидії корупції 11.02.2015) [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=1660-%D0%B4&skl=9.

449. Постанова Верховного Суду України від 07.11.2013 у справі № 5-29кc13 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://www.scourt.gov.ua>

450. Постанова Верховного Суду України від 07.11.2013 у справі № 5-42кc13 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://www.scourt.gov.ua>.

451. Постанова Верховного Суду України від 14.11.2013 у справі № 5-30кc13 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://www.scourt.gov.ua>.

452. Постанова Верховного Суду України від 09.04.2015 у справі № 5-5кc15 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://www.scourt.gov.ua>.

453. Постанова Верховного Суду України від 24.12.2015 у справі № 5-221кc15 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/61D672F17421A23DC2257F470044BDB0](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/61D672F17421A23DC2257F470044BDB0).

454. Постановления Конституционного Суда РФ по делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы и жалобами граждан С.А. Бутмана, К.А. Катаняна и К.С. Рожкова от 30.10.2003 № 15-П/2003 [Электронный ресурс]. Электрон. текст данные. URL: <http://www.ksrf.ru>.

455. Пояснювальна записка до Проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо реалізації державної антикорупційної політики» від 17.04.2013 [Електронний ресурс]. Электрон. текст данные. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=2837&skl=8.

456. Пояснювальна записка до Проекту Закону України «Про засади запобігання та протидії корупції» від 17.11.2006 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=0876&skl=7.

457. Пояснювальна записка до Проекту Закону України від 09.01.2015 № 1660-1 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства України з питань запобігання корупції» [Електронний ресурс]. – URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53289.

458. Пояснювальна записка до Проекту Закону України від 11.09.2006 № 2112 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності» [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=30762.

459. Пояснювальна записка до Проекту Закону України від 17.12.2010 № 7487 «Про засади запобігання і протидії корупції в Україні» [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=39289.

460. Пояснювальна записка до Проекту Закону України від 18.01.2018 № 7499 «Про внесення зміни до статті 368-2 Кримінального кодексу України з метою приведення її положень до вимог Конституції України» [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=63333.

461. Пояснювальна записка до Проекту Закону України від 24.04.2014 № 4780 «Про Національне бюро антикорупційних розслідувань» [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=50785

462. Пояснювальна записка до Проекту Закону України від 26.03.2014 № 4573 «Про Національне бюро антикорупційних розслідувань» [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=50428.

463. Пояснювальна записка до Проекту Закону України від 25.12.2013 № 3829 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо відповідальності службових осіб органів державної влади у разі прийняття незаконного рішення)»

[Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL:
http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=49425.

464. Пояснювальна записка до Проекту Закону України від 27.12.2014 № 1660 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України» [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL:
http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53224.

465. Прийма С. Пропорційність як принцип тлумачення права. Вісник Національної академії правових наук України: зб. наук. пр. Харків, 2013. №4. С. 42–48.

466. Примаченко В.Ф. Диференціація кримінальної відповідальності: поняття та зміст. Вісник Кримінологічної асоціації України: зб. наук. пр. Харків, 2016. №1. С. 104–117.

467. Про боротьбу з корупцією [Електронний ресурс]: Закон України від 05.10.1995 № 356/95-ВР. Електрон. текст. дані. URL:
<http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/356/95-вр>.

468. Про визнання такими, що втратили чинність, деяких законів України щодо запобігання та протидії корупції [Електронний ресурс]: Закон України від 21.12.2010 № 2808-VI. Електрон. текст. дані. URL:
<http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2808-17>.

469. Про внесення доповнення до Кримінального кодексу України (щодо визначення корупційного злочину, його характеристики «комплексна небезпечність», переліку корупційних злочинів) [Електронний ресурс]: проект Закону України від 23.09.2005 № 8195. Електрон. текст. дані. URL:
http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=25536.

470. Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів [Електронний ресурс]: Закон України № 2147-VIII від 03.10.2017. Електрон. текст. дані. URL:
<http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2147-19>.

471. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України стосовно відповідальності юридичних осіб [Електронний ресурс]: Закон України від 23.05.2013 № 314-VII. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1204.48.2&nobreak=1>

472. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо відповідальності службових осіб органів державної влади у разі прийняття незаконного рішення) [Електронний ресурс]: проект Закону України від 25.12.2013 № 3829. Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=49425.

473. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у сфері державної антикорупційної політики у зв'язку з виконанням Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України [Електронний ресурс]: Закон України від 13.05.2014 № 1261-VII. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1261-18>.

474. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення [Електронний ресурс]: Закон України від 11.06.2009 № 1508-VI. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1508-17>.

475. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення [Електронний ресурс]: Закон України від 07.04.2011 № 3207-VI. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3207-17>.

476. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення [Електронний ресурс]: проект Закону України від 07.04.2011 № 7487-1. Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=40128.

477. Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо відповідальності за корупційні правопорушення [Електронний ресурс]: проект Закону України від 11.09.2006 № 2112 (опрацьований Комітетом з питань боротьби з організованою

злочинністю і корупцією станом на 17.11.2006). Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=30762.

478. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції [Електронний ресурс]: Закон України від 12.02.2015 № 198-VIII. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/198-19>.

479. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України [Електронний ресурс]: проект Закону України від 27.12.2014 № 1660. Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53224.

480. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства України з питань запобігання корупції [Електронний ресурс]: проект Закону України від 09.01.2015 № 1660-1. Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53289.

481. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції [Електронний ресурс]: проект Закону України від 30.01.2015 № 1660-д. Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=1660-%D0%B4&skl=9.

482. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення ролі громадянського суспільства в боротьбі з корупційними злочинами Закон України у редакції, підписаний Головою Верховної Ради України від 04.06.2015 за результатами розгляду Законопроекту від 02.12.2014 № 1165 та направлений на підпис Президенту України [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=52602.

483. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення ролі громадянського суспільства в боротьбі з корупційними злочинами [Електронний ресурс]: проект Закону України від 02.12.2014 № 1165

(доопрацьований станом на 23.03.2015). Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=52602.

484. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо приведення національного законодавства у відповідність із стандартами Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією [Електронний ресурс]: Закон України від 18.04.2013 № 221-VII. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/221-18/paran40#n40>.

485. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо реалізації державної антикорупційної політики [Електронний ресурс]: Закон України від 14.05.2013 № 224-VII. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/224-18>.

486. Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо забезпечення відкритості для суспільства інформації про фінансування діяльності громадських об'єднань та використання міжнародної технічної допомоги [Електронний ресурс]: проект Закону України від 10.07.2017 № 6674. Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=62214.

487. Про внесення змін до Закону України «Про боротьбу з корупцією» [Електронний ресурс]: Закон України від 11.07.2002 № 90-IV. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/90-15>.

488. Про внесення змін до Закону України «Про боротьбу з корупцією» щодо суб'єктів корупційних діянь та інших правопорушень [Електронний ресурс]: Закон України від 23.02.2006 № 3490-IV. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/3490-15>.

489. Про внесення змін до чинного законодавства України щодо прав громадян в боротьбі з корупцією та зловживанням владою [Електронний ресурс]: проект Закону України від 31.03.2014 № 4607. Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=50482.

490. Про внесення зміни до статті 368-2 Кримінального кодексу України з метою приведення її положень до вимог Конституції України [Електронний

ресурс]: проект Закону України від 18.01.2018 № 7499. Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=63333.

491. Про запобігання впливу корупційних правопорушень на результати офіційних спортивних змагань [Електронний ресурс]: Закон України від 03.11.2015 № 743-VIII. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/743-19>.

492. Про запобігання корупції [Електронний ресурс]: Закон України від 14.10.2014 № 1700-VII. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1700-18>.

493. Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення [Електронний ресурс]: Закон України від 14.10.2014 № 1702-VII. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1702-18>.

494. Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014–2017 роки [Електронний ресурс]: Закон України від 14.10.2014 № 1699-VII. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1699-18>.

495. Про засади запобігання та протидії корупції [Електронний ресурс]: Закон України від 11.06.2009 № 1506-VI. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1506-17>.

496. Про засади запобігання і протидії корупції [Електронний ресурс]: Закон України від 07.04.2011 № 3206-VI. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3206-17>.

497. Про засади запобігання і протидії корупції [Електронний ресурс]: проект Закону України від 17.12.2010 № 7487. Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=39289.

498. Про Конституційний Суд України [Електронний ресурс]: Закон України від 16.10.1996 № 422/96-ВР. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/422/96-вр>.

499. Про Національне антикорупційне бюро України [Електронний ресурс]: Закон України від 14.10.2014 № 1698-VII. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1698-18>.

500. Про Національне антикорупційне бюро України : Проект Закону України від 16.09.2014 № 5085 (текст Законопроекту до другого читання 14.10.2014) [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=5085&skl=8.

501. Про Національне бюро антикорупційних розслідувань [Електронний ресурс]: проект Закону України від 26.03.2014 № 4573. Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=50428.

502. Про Національне бюро антикорупційних розслідувань [Електронний ресурс]: проект Закону України від 24.04.2014 № 4780. Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=50785.

503. Про Національну поліцію [Електронний ресурс]: Закон України від 02.07.2015 № 580-VIII. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/580-19>.

504. Про основи національної безпеки України [Електронний ресурс]: Закон України від 19.06.2003 № 964-IV. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/964-15>.

505. Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями: постанова Пленуму Верховного Суду України від 23.12.2005 № 13 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0013700-05>.

506. Про ратифікацію Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти корупції [Електронний ресурс]: Закон України від 18.10.2006 № 251-V. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/251-16>

507. Про ратифікацію Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності та протоколів, що її доповнюють (Протоколу про попередження і припинення торгівлі людьми, особливо жінками і дітьми, і покарання за неї і Протоколу проти незаконного ввозу мігрантів по суші,

морю і повітря) [Електронний ресурс]: Закон України від 04.02.2004 № 1433-IV. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1433-15>.

508. Про ратифікацію Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією [Електронний ресурс]: Закон України від 18.10.2006 № 252-V. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/252-16>.

509. Про систему спеціально уповноважених суб'єктів у сфері протидії корупції [Електронний ресурс]: проект Закону України від 16.09.2014 № 5085. Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=5085&skl=8.

510. Про центральні органи виконавчої влади [Електронний ресурс]: Закон України від 17.03.2011 № 3166-VI. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3166-17>.

511. Пропозиції Президента України від 19.06.2015 до Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення ролі громадянського суспільства в боротьбі з корупційними злочинами» [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=52602.

512. Пустовійт Р.Ф. Теорія корупції в клептократичній економіці [Електронний ресурс]. Фінансовий простір. 2015. №2. С. 253–260. Електрон. текст. дані. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Fin_pr_2015_2_33.

513. Радутний О.Е. Корупція – образ ворога у кримінально-правовій політиці України. Політика в сфері боротьби зі злочинністю: міжнар. наук.-практ. конф. з нагоди відзначення 25-річчя навчально-наукового юридичного інституту. Івано-Франківськ, 2017. С. 246–251.

514. Разработка и реализация политики противодействия коррупции: практическое пособие / Совет Европы. Страсбург, 2013. 79 с.

515. Рамкове рішення Ради Європи № 2003/568/ПВД «Про боротьбу з корупцією у приватному секторі» від 22.07.2003 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_945.

516. Регулирование института конфискации денежных средств и имущества, полученных преступным путем в законодательстве Великобритании, США, ФРГ, Австрии, Швейцарии, Нидерландов и Японии: Информационная справка [Электронный ресурс]. Электрон. текст. данные. URL: <http://komitet7.km.duma.gov.ru/site.xp/050057056124051050049.html>.

517. Резолюція 1862 (2012) Парламентської Асамблеї Ради Європи «Функціонування демократичних інституцій в Україні» від 26.01.2012 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_a57.

518. Резюме до Альтернативного звіту з оцінки ефективності впровадження державної антикорупційної політики / [М.І. Хавронюк, І.Б. Коліушко, В.П. Тимощук та ін.]; за заг. ред. М.І. Хавронюка. Київ: ФОП Москаленко О.М., 2017. 60 с.

519. Рекомендации круглого стола «О реализации рекомендации Группы государств против коррупции (ГРЕКО) по вопросу введения в уголовное законодательство Российской Федерации понятия конфискации «in rem» (г. Москва, 1 июня 2010 г.) [Электронный ресурс]. Электрон. текст. данные. URL: <http://komitet7.km.duma.gov.ru/site.xp/052051124051051055.html>.

520. Решетников М. Психология коррупции: утопия и антиутопия. СПб.: Восточноевроп. ин-т психоанализа, 2008. 136 с.

521. Решетникова Д.В. Конструирование составов преступлений по моменту окончания: вопросы законодательной техники и судебной практики: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. Самара, 2012. 22 с.

522. Римский В.Л. Коррупционные сети. Гражданские инициативы и предотвращение коррупции / под. ред. А.Ю. Сунгурова. СПб.: Санкт-Петербург. центр «Стратегия» и Норма, 2000. С. 72–82.

523. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Кобець проти України» (заява № 6437/04) (м. Страсбург, 14 лют. 2008 р.) [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_320.

524. Рішення Конституційного Суду України від 06.09.2010 у справі № 1-27/2010 за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень законів України «Про засади запобігання та протидії корупції», «Про відповідальність юридичних осіб за вчинення корупційних правопорушень», «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення» (справа про корупційні правопорушення та введення в дію антикорупційних законів) [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v021p710-10>.

525. Рішення Конституційного Суду України від 20.01. 2012 у справі № 1-9/2012 за конституційним поданням Жашківської районної ради Черкаської області щодо офіційного тлумачення положень частин першої, другої статті 32, частин другої, третьої статті 34 Конституції України [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-12/para51#n51>.

526. Рішення Конституційного Суду України від 22.12. 2010 у справі № 1-34/2010 за конституційним зверненням громадянина Багінського Артема Олександровича щодо офіційного тлумачення положень частини першої статті 14-1 Кодексу України про адміністративні правопорушення (справа про адміністративну відповідальність у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху) [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/v023p710-10>.

527. Рішення Конституційного Суду України від 22.09.2005 у справі № 1-17/2005 за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 92, пункту 6 розділу X «Перехідні положення» Земельного кодексу України (справа про постійне користування земельними ділянками) [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-05>.

528. Рішення Конституційного Суду України від 29.06.2010 у справі № 1-25/2010 у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради

України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) абзацу восьмого пункту 5 частини першої статті 11 Закону України «Про міліцію» [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v017p710-10>

529. Рогова Е.В. Учение о дифференциации уголовной ответственности: автореферат дисс. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.08. Москва, 2014. 54 с.

530. Романовская О. Юридические лица публичного права. Публічне право. 2013. №2. С. 254–262.

531. Романовская О.В. Юридические лица публичного права в России и Грузии. Социально-политические науки. 2012. №3. С. 44–46.

532. Роуз-Аккерман С. Коррупция и государство. Причины, следствия, реформы / пер с англ. О.А. Алякринского. 2-е изд. Москва: Логос, 2010. 356 с.

533. Роуз-Аккерман С. Преобразование государства в целях борьбы с коррупцией: прозрачность, конкуренция, приватизация. Организованная преступность, терроризм и коррупция: Криминологический ежеквартальный альманах. 2003. Вып.1. С. 80–85.

534. Руководство для законодательных органов по осуществлению Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции. 2-е изд., испр. и доп. Нью-Йорк: ООН, 2012. 283 с. [Электронный ресурс]. Электрон. текст. данные. URL: <http://www.unodc.org>.

535. Саблер В. О значении давности в уголовном праве. Москва: Тип. товарищества Рис., 1872. 423 с.

536. Савінова Н. Кримінально-правова комунікація у дискурсі ефективності кримінально-правового регулювання. Право України. 2015. №9. С. 136–141.

537. Савінова Н.А. Кримінально-правова політика забезпечення розвитку інформаційного суспільства в Україні: дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.08. Львів, 2013. 509 с.

538. Савченко А.В. Корупційні злочини в Україні: проблеми кримінально-правового розуміння. Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. 2015. №3. С. 14–24.

539. Савчин М. Основні конституційні критерії обмеження прав людини й основоположних свобод. Вибори та демократія. 2008. №2. С. 21–28.

540. Салей Е.А. Публичные юридические лица (по материалам Республики Беларусь). Університетські наукові записки. Часопис Хмельницького університету управління та права. 2012. №1. С. 340–348.

541. Связи коррупции с нарушениями прав и свобод граждан в силовых сферах современной России: [аналитический доклад] [Электронный ресурс] / Л.Вахнина, А.Калих, В.Римский. Москва: Центр развития демократии и прав человека, 2013. 60 с. Электрон. текст. данные. URL: <http://www.demokratia.ru/news/?content=news&id=28>.

542. Селезнёв Ю.А. Совершенствование антикоррупционных программ субъектов Российской Федерации: автореф. дисс. ... канд. социол. наук: спец. 22.00.08. Орел, 2011. 23 с.

543. Серапина А.А. Политические элиты и проблемы антикоррупционной политики в современной России: автореф. дисс. ... канд. полит. наук: спец. 23.00.02. Астрахань, 2011. 20 с.

544. Сергиенко В.О. Коррупционные практики в российском обществе: влияние и включенность в социальные позиции населения: автореф. дисс. ... канд. соц. наук: спец. 22.00.04. Ростов-на-Дону, 2013. 36 с.

545. Сиракузские принципы толкования ограничений и отступлений от положений Международного пакта о гражданских и политических правах [Электронный ресурс]: документ ООН E/CN.4/1985/4, приложение (1985). Электрон. текст. данные. URL: <http://legislationline.org/ru/documents/action/popup/id/14624>.

546. Сисоев Д.О. Зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми: кримінально-правова характеристика: дис ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. Київ, 2016. 268 с.

547. Система заходів протидії незаконному збагаченню в сучасних умовах / [В.Ю. Шепітько, В.М. Шевчук, В.В. Білоус, Л.І. Керик]. Теорія та практика судової експертизи і криміналістики: зб. наук. пр. Київ, 2016. Вип.16. С. 5–16.

548. Словник української мови : в 11 т. / АН УРСР; Ін-т мовознавства ім. О.О. Потебні. Київ: Наук. думка, 1971. Т.2. 550 с.

549. Словник української мови : в 11 т. / АН УРСР; Ін-т мовознавства ім. О.О. Потебні. Київ: Наук. думка, 1974. Т. 5. 840 с.

550. Словник української мови: в 11 т. / АН УРСР; Ін-т мовознавства ім. О.О. Потебні. Київ: Наук. думка, 1977. Т.8. 927 с.

551. Смирнов А.В. Презумпции и распределение бремени доказывания в уголовном процессе. Государство и право. 2008. №1. С. 60–68.

552. Соколова І.О. Правовий режим: поняття, особливості, різновиди: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01. Харків, 2011. 20 с.

553. Соктоев З.Б. Причинность в уголовном праве: теоретические и прикладные проблемы: дисс. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.08. Москва, 2014. 408 с.

554. Соловйов В. Теорія «раціонального злочину» як підґрунтя для антикорупційної політики. Вісник Національної академії державного управління при Президентові України. Серія «Державне управління». 2011. №4. С. 39–48.

555. Справа «Україна-Тюмень» проти України» (заява № 22603/02) [Електронний ресурс]: рішення Європейського суду з прав людини від 22.11.2007 (остаточне 22.02.2008). Електрон. текст. дані. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_595.

556. Стамбульський план дій по боротьбі з корупцією для Азербайджану, Вірменії, Грузії, Киргизької Республіки, Російської Федерації, Таджикистану та України: Україна. Узагальнені рекомендації [Електронний ресурс]: прийнятий на 5-й зустрічі Антикорупційної мережі для перехідних економік 10.09.2003 в Стамбулі. Електрон. текст. дані. URL: <http://www.oecd.org/countries/ukraine/43846543.pdf>.

557. Стан корупції в Україні. Порівняльний аналіз загальнонаціональних досліджень: 2007, 2009, 2011 та 2015. Київ: Київ. міжнар. ін-т соціології, 2015. 68 с.

558. Старовойтова Ю.Г. Кримінально-правова протидія порушенням законодавства України про фінансовий моніторинг: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. Київ, 2009. 20 с.

559. Стенограма десятого пленарного засідання Верховної Ради України від 12.02.2015 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. Режим доступу: <http://portal.rada.gov.ua/meeting/stenogr/show/5796.html>.

560. Стенограма ранкового пленарного засідання Верховної Ради України від 14.05.2013 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://rada.gov.ua/meeting/stenogr/show/4969.html>.

561. Стовба О.В. Темпоральна онтологія права: дисс. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.12. Харків, 2017. 385 с.

562. Стрельцов Є.Л. Основне завдання законодавства – регулювання чи регламентування регулювання суспільних відносин: деякі міркування. Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України. 2016. №9. С. 8–15.

563. Стрельцов Є. Членство України в Раді Європи: правові аспекти. Юридичний вісник України. 2016. 29 лип.–4 серп. С. 6.

564. Суворин Э.В. Коррупция в постсоциалистических странах: сущность, особенности, стратегии противодействия (политологический анализ): автореф. дисс. ... канд. полит. наук: спец. 23.00.02. Москва, 2008. 27 с.

565. Суворин Э.В. Коррупция в постсоциалистических странах: сущность, особенности, стратегии противодействия (политологический анализ): дисс. ... канд. полит. наук : спец. 23.00.02. Москва, 2008. 262 с.

566. Судова практика в справах про злочини в сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної із наданням публічних послуг: окремі тенденції, проблеми та перспективи вдосконалення / [К.П. Задоя, М.О. Захаренко, К.І. Киливник та ін.]; наук. ред. К.П. Задоя. Київ: Аграр Медіа Груп, 2014. 135 с.

567. Таганцев Н.С. Русское уголовное право: в 2 т. Тула: Автограф, 2001. Т.1. 2001. 800 с.
568. Таганцев Н.С. Русское уголовное право: в 2 т. Тула: Автограф, 2001. Т. 2. 688 с.
569. Таций В.Я., Борисов В.И. Научное обеспечение путей противодействия коррупции в Украине. Громадська експертиза. Актуальні проблеми боротьби з корупцією в Україні. Київ, 2004. Вип.4. С. 44–48.
570. Таций В.Я., Борисов В.И., Тютюгин В.И. Стабильность и динамизм – необходимые условия эффективности и качества законодательства Украины об уголовной ответственности. Ежегодник украинского права: сб. науч. тр. / Нац. акад. правов. наук Украины. Харьков, 2014. № 6. С. 510–520.
571. Таций В., Тютюгін В., Пономаренко Ю. Проблеми стабільності й динамізму кримінального законодавства України на сучасному етапі. Вісник Національної академії правових наук України: зб. наук. пр. Харків, 2015. №4. С. 54–66.
572. Техническое руководство по осуществлению Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции. Нью-Йорк: ООН, 2010. 256 с.
573. Тихий В. Підстава кримінальної відповідальності за новим Кримінальним кодексом України. Вісник Конституційного Суду України. 2002. №3. С. 50–52.
574. Ткачук Д. Досвід боротьби з корупцією. Сінгапур [Електронний ресурс]. Українська правда. Електрон. текст. дані. Режим доступу: <http://www.pravda.com.ua/columns/2014/12/5/7046467>.
575. Трайнин А.Н. Избранные труды / сост., авт. вступ. ст. Н.Ф. Кузнецова. СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. 898 с.
576. Трайнин А.Н. Общее учение о составе преступления. Москва: Госюриздат, 1957. 264 с.
577. Трепак В. Деякі проблеми застосування окремих норм антикорупційного законодавства. Вісник Національної академії прокуратури України. 2013. №4. С. 84–89.

578. Третій додатковий звіт про виконання рекомендацій Україною (Спільні Перший та Другий раунди оцінювання) [Greco RC-I/II (2009) 1E] [Електронний ресурс]: затверджений GRECO на 59-му пленарному засіданні (м. Страсбург, 18–22 берез. 2013 р.). Електрон. текст. дані. URL: http://old.minjust.gov.ua/anti_corruption_grecorep.

579. Туляков В.А. Актуальные проблемы современной уголовно-правовой политики. Основні напрями розвитку кримінального права та шляхи вдосконалення законодавства України про кримінальну відповідальність: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 10-11 жовт.) / Нац. ун-т «Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого»; Наук.-дослід. ін-т вивч. проблем злочинності ім. В.В. Сташиса; Нац. акад. наук України, ВГО «Асоц. крим. права». Харків, 2012. С. 65–71.

580. Туляков В.А. Генезис уголовного права и диалектика рекодификации / В.А. Туляков // Правове життя сучасної України: матеріали Міжнар. наук. конф. проф.-викл. складу, присвяч. 15-річчю Нац. ун-ту «Одес. юрид. акад.» та 165-річчю Одес. школи права (м. Одеса, 20-21 квіт. 2012 р.) / МОН України; Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.»; Півд. регіон. центр НАПрН України. Одеса, 2012. Т. 2. С. 211–213.

581. Туляков В.А. Генезис уголовного права Украины. Наукові праці Одеської національної юридичної академії: зб. наук. пр. Одеса, 2006. Т. 5. С. 213–218.

582. Туляков В.А. Гибридность права в современном уголовно-правовом дискурсе. Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку держави та права в умовах євроінтеграції: матеріали Міжнар. науково-практичної конференції (м. Одеса, 20 трав. 2016 р.): у 2 т. / МОН України; Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.»; Півд. регіон. центр НАПрН України. – 2016. Т.2. С. 167–169.

583. Туляков В.А. Основания теории декриминализации. Сучасний вимір держави та права: зб. наук. пр. Міжнар. наук.-практ. конф. «Четверті Прибузькі юридичні читання» (м. Миколаїв, 28-29 листоп. 2008 р.) / ОНЮА (Миколаїв. навч. центр). Миколаїв: Іліон, 2008. С. 476–477.

584. Туляков В.А. Тенденции развития современной криминологии и уголовно-правовая доктрина. Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права. 2010. №2. С. 5–12.

585. Туляков В.А. Транзитивное уголовное право. Правові та інституційні механізми забезпечення сталого розвитку України: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса 15–16 трав. 2015 р.): у 2 т. / Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.»; Півден. регіон. центр НАПрН України. Одеса, 2015. Т.2. 2015. С. 163–166.

586. Туляков В.А. Уголовно-правовой запрет: доктрина XXI века. Визначальні тенденції генезу державності і права : зб. наук. пр. Міжнар. наук.-практ. конф. «III Прибузькі юридичні читання» / ОНЮА, Миколаїв. навч. центр. Миколаїв, 2007. С. 40–41.

587. Туляков В.А. Уровни уголовно-правового регулирования. Актуальні проблеми держави і права: зб. наук. пр. – Одеса, 2013. Вип.69. С. 141–147.

588. Туляков В.О. Кримінальне право сьогодення: ренесанс ідей Ч. Беккарія. Про злочини та покарання: еволюція кримінально-правової доктрини: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. 250-річчю трактату Чезаре Беккарія (м. Одеса, 13 черв. 2014 р.) / МОН України; Нац ун-т «Одес. юрид. акад.»; Півден. регіон. центр НАПрН України; Одес. відділ. ГО «Всеукр. асоц. кримін. права». Одеса, 2014. С. 20–21.

589. Туляков В.О. Кримінальне право сьогодення: ренесанс моделі сталого розвитку [Електронний ресурс]. Вісник Асоціації кримінального права України. 2014. №2. С. 1–19. Електрон. журн. URL: http://nauka.nlu.edu.ua/wp-content/uploads/2015/07/3_1.pdf

590. Туляков В.О. Кримінальне право у дискурсі змін: від доктрини до реалізації. Актуальні проблеми держави та права: зб. наук. пр. Одеса, 2010. Вип.54. С. 25–31.

591. Туляков В.О. Перспективи розвитку кримінально-правового регулювання. Право XXI століття: становлення та перспективи розвитку: зб. наук. пр. міжнар. наук.-практ. конф. «Другі Прибузькі юридичні читання» (м. Миколаїв, 24-25 листоп. 2006 р.) / ОНЮА, Миколаїв. навч. центр. Миколаїв, 2006. С. 34–35.

592. Тютюгін В.І. Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг : [навч.-практ. посіб.] / В.І. Тютюгін, Ю.В. Гродецький, С.В. Гізимчук ; за ред. В.Я. Тація, В.І. Тютюгіна. – Х. : Право, 2014. – 232 с.

593. Тютюгін В.І. Новели кримінального законодавства щодо посилення кримінальної відповідальності за корупційні злочини: вирішення проблеми чи проблеми для вирішення [Електронний ресурс]. Юридичний вісник України. 2010. №6. Електрон. текст. дані: http://yuricom.com/ua/yuridichniy_visnyk_ukrainy/overview/?id=5364.

594. Уголовный кодекс Аргентины [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/16546/texact.htm>.

595. Уголовный кодекс Республики Молдова от 18.04.2002 [Электронный ресурс]. – URL: <http://lex.justice.md/index.php?action=view&view=doc&lang=2&id=331268>.

596. Уголовный кодекс УССР 1927 года (с изменениями по 1-е июня 1928 года). – 3-е официальное издание. – Х. : Юридическое издательство Наркомюста УССР, 1928. – 120 с.

597. УК Китая [Электронный ресурс]. – URL: <http://crimpravo.ru/page/zar-uk>.

598. Усков О.Ю. Юридические лица публичного права: понятие и виды. Журнал российского права. 2010. №6. С. 101–111.

599. Ухвала Апеляційного суду Автономної Республіки Крим від 11.07.2013 у справі № 123/2068/13-к [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/32360255>.

600. Ухвала Апеляційного суду Автономної Республіки Крим від 14.11.2013 по справі № 122/5553/2012 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/36199787>.

601. Ухвала Апеляційного суду Автономної Республіки Крим від 30.07.2013 у справі № 122/9859/12 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/32806118>.

602. Ухвала Апеляційного суду Вінницької області від 03.09.2013 у справі № 127/9537/13-к [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/33698939>.

603. Ухвала Апеляційного суду Дніпропетровської області від 25.07.2013 у справі № 11/774/1030/13 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/32705632>.

604. Ухвала Апеляційного суду Донецької області від 28.02.2013 у справі № 0539/513/2012 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/33263838>.

605. Ухвала Апеляційного суду Донецької області від 28.02.2013 у справі № 1/0539/33/2012 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/33263838>.

606. Ухвала Апеляційного суду Житомирської області від 24.07.2012 у справі № 0604/1-95/2012 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/25374107>.

607. Ухвала Апеляційного суду Львівської області від 04.03.2014 у справі № 1/463/16/13 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/37503522>.

608. Ухвала Апеляційного суду м. Києва від 21.08.2012 по справі № 11/796/1656/2013 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/33885538>.

609. Ухвала апеляційного суду м. Києва від 05.12.2013 у справі № 11/796/2013 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/35985266>.

610. Ухвала Апеляційного суду Миколаївської області від 20.06.2013 по справі № 784/2093/13 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/320183567>.

611. Ухвала апеляційного суду Одеської області від 13.08.2013 у справі № 1522/14052/12 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/33066595>.

612. Ухвала Апеляційного суду Полтавської області від 08.04.2014 у справі № 544/673/13-к [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/38219369>.

613. Ухвала Апеляційного суду Полтавської області від 26.07.2012 у справі № 11/1690/581/2012 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/26939149>.

614. Ухвала Апеляційного суду Чернігівської області від 15.10.2014 у справі № 742/3240/14 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/40934161>.

615. Ухвала Апеляційного суду Чернігівської області від 25.04.2013 у справі № 2515/13769/2012 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/31003831>.

616. Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 22.11.2012 у справі № 5-4776к12 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/27900300>.

617. Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 15.01.2013 у справі № 5-5763км12 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/28683691>.

618. Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 22.07.2014 у справі № 5-1727км14 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/40581538>.

619. Ухвала Вінницького міського суду Вінницької області від 08.05.2013 у справі № 127/9537/13-к [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/31095212>.

620. Учение о составе преступления в уголовном праве России и Китая: сравнительно-правовое исследование / под ред. В.С. Комиссарова, А.И. Коробеева, Хе Бинсуна. СПб.: Юридический центр Пресс, 2009. 549 с.

621. Фріс П.Л. Криміналізація і декриміналізація у кримінально-правовій політиці [Електронний ресурс]. Вісник Асоціації кримінального права України. 2014. №1. С. 19–28. Електрон. журн. URL: http://nauka.nlu.edu.ua/wp-content/uploads/2015/07/2_3.pdf

622. Хавронюк М. Висновок на проект Закону України «Про внесення змін до чинного законодавства України щодо прав громадян в боротьбі з корупцією та зловживанням владою» (реєстр. № 4607 від 31 березня 2014 р.) [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://pravo.org.ua/protydiia-koruptsii/zakonodavstvo-ta-komentari/1633-vysnovok-na-proekt-zakonu-vavppro-vnesennia-zmin-do-chynnoho-zakonodavstva-ukrainy-shchodo-prav-hromadian-v-borotbi-z-koruptsiiei-u-ta-zlovzhyvanniam-vladoiu.html>.

623. Хавронюк М. Про третіх осіб, які знали або повинні були знати... [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://pravo.org.ua/protydiia-koruptsii/zakonodavstvo-ta-komentari/2059-pro-tretikh-osib-iaki-znaly-abo-povynni-buly-znaty.html>.

624. Харитонova О.В. Класична школа кримінального права [Електронний ресурс]. Вісник Асоціації кримінального права України. 2017. №1. С. 263–267. Електрон. журн. URL: http://nauka.nlu.edu.ua/wp-content/uploads/2017/07/19_Kharitonova.pdf.

625. Харченко В.Б. «Контрольована» корупція як захід впливу на державну політику в Україні. Взаємодія державних органів і громадськості у запобіганні та протидії корупції: матеріали наук.-практ. семінару (м. Харків, 24 квіт. 2014 р.) / НДІ вивч. проб. злочинності ім. акад. В.В. Сташиса. Харків, 2014. С. 29–34.

626. Храмов С.М. Латентная преступность: методология познания и основные направления противодействия: [монография]. Брест: БрГУ, 2010. 169 с.

627. Цакиракис С. Пропорциональность: посягательство на права человека? Сравнительное конституционное обозрение. 2011. № 2. С. 47–66.

628. Цакиракис С. Пропорциональность: посягательство на права человека? В ответ на статью Мадхава Кослы. Сравнительное конституционное обозрение. 2011. №5. С. 67–70.

629. Церетели Т.В. Причинная связь в уголовном праве. Тбилиси: Изд-во Тбилис. ун-та, 1957. 274 с.

630. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV [Електронний ресурс]: станом на 01.03.2018. Електрон. текст. дані. Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.

631. Цимбал П.В., Кимлик Н.В., Ляшенко М.М. Попередження корупційних злочинів. Науковий вісник Національного університету ДПС України. Серія «Економіка, право». 2012. №4. С. 211–216.

632. Цитряк В.Я. Інфраструктура підкупу у сфері публічної службової діяльності [Електронний ресурс]. Юридичний науковий електронний журнал. 2015. №6. С. 186–189. Електрон. журн. URL: http://www.lsej.org.ua/6_2015/53.pdf.

633. Цитряк В.Я. Підкуп у сфері публічної службової діяльності: кримінологічне дослідження: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08. Одеса, 2014. 20 с.

634. Чантурия Л. Юридические лица публичного права и их место в гражданском праве [Электронный ресурс]: материалы доклада, сделанного в Ташкентском государственном юридическом ин-те 29 июня 2007 г. текст. данные. URL: <http://www.cac-civillaw.unibremen.de/publikationen/chanturia.jur.per.oeff.recht.ru.rtf>

635. Черепенникова Ю.С. Пробелы в особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации и способы их восполнения: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. Москва, 2010. 26 с.

636. Чиркин В.Е. Необходимо ли понятие юридического лица публичного права? Государство и право. 2006. №5. С. 22–26.

637. Чиркин В.Е. Юридическое лицо публичного права. Журнал российского права. 2005. №5. С. 16–26.

638. Чорний Р.Л. Правові аспекти відповідальності за створення злочинної організації. Університетські наукові записки. Хмельницький, 2005. №1–2. С. 217–222.

639. Чугуніков І.І. Поняття злочинів у сфері службової діяльності: історія питання та сучасний стан проблеми. Актуальні проблеми політики: зб. наук. пр. Одеса, 2008. Вип.33. С. 76–83.

640. Чугунников И.И. Кризис уголовного права или уголовное право кризиса? Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»: зб. наук. пр. Одеса, 2016. Т.ХVIII. С. 213–226.

641. Шакур В. Політична воля і злочинність [Електронний ресурс]. Юридичний вісник України. 2017. 15 листоп. Електрон. текст. дані. URL: <http://yvu.com.ua/politychna-volya-i-zlochynnist/#comment-2925>.

642. Шакур В.І. Протиправна поведінка як правова реальність / В.І. Шакур // Актуальні проблеми держави і права: зб. наук. пр. Одеса, 2010. Вип.54. С. 32–38.

643. Шамардин А.А. К вопросу об обязанности доказывания в уголовном судопроизводстве [Электронный ресурс]. Труды Оренбургского института (филиала) МГЮА. 2005. Вып.8. С. 393–406. Электрон. текст. данные. URL: <http://artshamardin.narod.ru>.

644. Шан-Цзинь Вэй. Коррупция в жерновах экономического развития – смазка или песок. Обзор экономического положения Европы. 2001. №2. С. 1–22.

645. Шведова Г.Л. Кримінально-правові засади антикорупційної політики держави: актуальні питання. Політика в сфері боротьби зі злочинністю: Міжнар. наук.-практ. конф. з нагоди відзначення 25-річчя навчально-наукового юридичного інституту. Івано-Франківськ, 2017. С. 262–264.

646. Шевченко О.В. Кримінологічна характеристика та запобігання корупційній злочинності: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. Київ, 2012. 19 с.

647. Шедий М.В. Коррупция как социальное явление: социологический анализ: автореф. дисс. ... докт. социол. наук : спец. 22.00.04. Москва, 2015. 46 с.

648. Шедий М.В. Технологии активизации антикоррупционного потенциала российского общества. Среднерусский вестник общественных наук. Серия «Политология». 2017. № 3, т.12. С. 173–182.

649. Шепітько В.Ю., Шевчук В.М., Білоус В.В. Особливості кримінально-правової кваліфікації та розслідування незаконного збагачення. Криміналіст першодрукований. 2016. №13. С. 135–153.

650. Шлинк Б. Пропорциональность: к проблеме баланса фундаментальных прав и общественных целей. Сравнительное конституционное обозрение. 2012. №2. С. 56–76.

651. Шмерлина И.А. Коррупция как диффузный институт . [Электронный ресурс]. Современные исследования социальных проблем = Modern Research of Social Problems. – 2016. №11. С. 248–277. Электрон. журн. URL: <http://journals.org/index.php/sisp/article/view/9650>.

652. Шнитенков А.В. Ответственность за преступления против интересов государственной службы и интересов службы в коммерческих и иных организациях. СПб.: Юридический центр Пресс, 2006. 331 с.

653. Шульмейстер В. Преступления без наказания: 15 схем воровства из госкомпаний, или как украсть 100 млрд. [Электронный ресурс]. Электрон. текст. данные. URL: <http://www.liga.net/projects/corruption>.

654. Шустров Д.Г. Иерархия конституционных ценностей. Конституционное и муниципальное право. 2013. № 6. С. 6–15.

655. Щербаков С.В. Бремя доказывания по английскому и американскому уголовному доказательственному праву. Известия высших учебных заведений. Серия «Правоведение». 2007. № 5. С. 112–117.

656. Щодо застосування антикорупційного законодавства [Електронний ресурс]: лист Міністерства юстиції України від 11.03.2014 № 1050-0-4-14-1111. Електрон. текст. дані. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v1050323-14>.

657. Энциклопедия уголовного права: в 35 т. / сост.: В.Н. Кудрявцев, Б.В. Волженкин [и др.]. – СПб.: Изд. Малинина, 2005. Т.4: Состав преступления. 2005. 797 с.

658. Эрлих А. Экономика преступлений и наказаний [Электронный ресурс]. Экономическая теория преступлений и наказаний. 1999. Вып.1. Электрон. текст. данные. URL: <http://corruption.rsuh.ru/magazine/1/n1-05.shtml>.

659. Эсаулов С.В. Реализация принципа презумпции невиновности в доказывании на досудебных стадиях уголовного судопроизводства: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Москва, 2013. 24 с.

660. Юдівська Г. Еволюція в тлумаченні Європейським судом фундаментальних прав: розвиває ці стандарти людської гідності чи тривіалізує концепцію?: [лекція від 18.03.2016 року] [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <https://www.youtube.com/watch?v=REFKnNWl9G0>.

661. Юдківська Г.Ю. Законність переносу тягаря доведення на обвинуваченого в кримінальному процесі з погляду міжнародних стандартів. Адвокат. 2007. №2. С. 22-26.

662. Юхачев С.П. Экономический инструментарий борьбы с коррупцией [Электронный ресурс]. Вестник Саратовского государственного социально-экономического университета. 2009. №2. С. 86–89. Электрон. текст. данные. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/ekonomicheskii-instrumentariy-borby-s-korrupsiey>.

663. Яни П.С. Угроза уголовной ответственности как наиболее эффективное средство борьбы с преступностью. Преступность и коррупция: современные российские реалии. Саратов, 2003. 428 с.

664. Ясінь І. М. Кримінально-правова кваліфікація незаконного збагачення за законодавством України: дис. канд. юр. наук: 12.00.08. Львів, 2017. 236 с.

665. Ясінь І.М. Кримінально-правова характеристика суб'єкта складу злочину «незаконне збагачення» [Електронний ресурс]. Юридичний науковий електронний журнал. 2017. №3. С. 151–156. Електрон. текст. дані. URL: http://lsej.org.ua/3_2017/45.pdf

666. Ясінь І.М. Пропозиції про внесення змін до регулятивного законодавства з метою реалізації кримінальної відповідальності за незаконне збагачення

[Електронний ресурс]. Порівняльно-аналітичне право. 2016. №6. С. 243–247. Електрон. журн. URL: http://www.pap.in.ua/6_2016/72.pdf

667. Ясінь І.М. Родовий та безпосередній об'єкти складу незаконного збагачення (ст. 368 2 КК України). Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія «Юридична». 2013. Вип.3. С. 369–379.

668. Ястребов О.А. Юридическое лицо публичного права: сравнительно-правовое исследование: автореф. дисс. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.14. Москва, 2010. 60 с.

669. Adserà A., Boix C. Constitutional Engineering and the Stability of Democracies. Annual Conference of the International Society for New Institutional Economics (ISNIE) (Tucson, Arizona, September 30–October 3, 2004 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://www.princeton.edu/~cboix/democratic-survival.pdf>.

670. African Union Convention on Preventing and Combating Corruption [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://au.int/en/content/african-union-convention-preventing-and-combating-corruption>.

671. Case of Gogitidze and Others v. Georgia (Application № 36862/05), judgment, 12.05.2015 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://www.hudoc.echr.coe.int>.

672. Case of Grayson and Barnham v United Kingdom (Application № 19955/05 and № 15085/06), judgment, 23 September 2008 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://www.coe.int>.

673. Case of John Murray v. The United Kingdom (Application № 18731/91), judgment, 8 February 1996 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57980#{\"itemid\":\[\"001-57980\"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57980#{\).

674. Case of Kokkinakis v. Greece (Application №14307/88), judgment, 25 May 1993 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57827>.

675. Case of Österreichischer Rundfunk v. Austria (Application № 35841/02), judgment, 7 December 2006 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <https://hudoc.echr.coe.int>.

676. Case of Pham Hoang v. France (Application №13191/87), judgment, 25 September 1992 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://hudoc.echr.coe.int>.

677. Case of Radio France and others v. France (Application № 53984/00), judgment, 23 March 2004 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <https://hudoc.echr.coe.int>.

678. Case of Salabiaku v France (Application №10519/83), judgment, 7 October 1988 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. Режим доступу: <http://www.coe.int>.

679. Case of The Holy Monasteries v. Greece (Application № 13092/87; 13984/88), judgment, 9 December 1994 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <https://hudoc.echr.coe.int>.

680. Case of van Vondel v. the Netherlands (Application № 38258/03), judgment, 23 march 2006 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx#{"appno":\["38258/03"\],"itemid":\["001-73213"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx#{).

681.Codigo Penal De La Nacion Argentina [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/16546/texact.htm>.

682. CORRUPTION PERCEPTIONS INDEX 2013 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://www.transparency.org/cpi2013/results>.

683. Darden K. The Integrity of Corrupt States: Graft as an Informal State Institution. Politics and Society. 2008, vol. 36, №1. P. 35–59.

684. Davis, Michael L. Time and Punishment: An Intertemporal Model of Crime. Journal of Political Economy. 1988. №96. P. 383–390.

685. Decision as to the admissibility of Application № 16641/90 by A.G. against Malta, 10 December 1991 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL:

<http://caselaw.echr.globe24h.com/0/0/malta/1991/12/10/a-g-v-malte-1226-16641-90.shtml>.

686. Decision as to the admissibility of Application № 66273/01 by Joost Falk against the Netherlands, 19 October 2004 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://hudoc.echr.coe.int>.

687. Friedrichs D.O. Trusted Criminals: White Collar Crime in Contemporary Society. 4th edit. Belmont, CA USA, 2010. P. 9.

688. Fukuyama Francis. What is Corruption? [Електронний ресурс]. Against Corruption: a collection of essays (Policy paper). Електрон. текст. дані. URL: <https://www.gov.uk/government/publications/against-corruption-a-collection-of-essays/against-corruption-a-collection-of-essays>.

689. Gary S. Becker. Crime and Punishment: An Economic Approach. Journal of Political Economy. 1968. №76. P. 169–217.

690. Greco Eval III Rep (2011) 1E (P2). Оціночний звіт по Україні [Інкримінації (ETS 173 і 191, GPC 2) (Тема I)] [Електронний ресурс]: затверджений GRECO на 52-му Пленарному засіданні (м. Страсбург, 17–21 жовт. 2011 р.). Електрон. текст. дані. URL: http://www.minjust.gov.ua/anti_corruption_grecorep.

691. Greco RC-I/II (2009) 2E. Додаток до Звіту про виконання рекомендацій Україною (спільні перший та другий раунди оцінювання) [Електронний ресурс]: прийнятий GRECO на 51-му пленарному засіданні (м.Страсбург, 23–27 трав. 2011 р.). Електрон. текст. дані. URL:: http://www.minjust.gov.ua/anti_corruption_grecorep.

692. Green Paper – The Presumption of Innocence (COM(2006) 174 final). Commission of the European Communities, Brussels, 26.4.2006 [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:52006DC0174>.

693. Huther J., Shah. A. Anti-Corruption Policies and Program. The World Bank, WPS. 2000. №2501. 17 p.

694. James Q. Wilson, George L. Kelling Broken windows [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://www.manhattan-institute.org/pdf/_atlantic_monthly-broken_windows.pdf.

695. Karklins R. Typology of Post-Communist Corruption. Problems of Post-Communism. 2012. №49. P. 22–32.

696. Lagarde Christine. Addressing corruption – openly [Електронний ресурс]. Against Corruption: a collection of essays (Policy paper). Електрон. текст. дані. URL: <https://www.gov.uk/government/publications/against-corruption-a-collection-of-essays/against-corruption-a-collection-of-essays>.

697. Opinion on the Constitution of Ukraine, adopted by the Commission at its 30th plenary meeting in Venice, on 7–8 March 1997 (CDL-INF(1997)002-e) [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-INF\(1997\)002-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-INF(1997)002-e).

698. Ross A. On Law and Justice. Berkeley: University of California Press, 1959. 383 p.

699. Ross A. Directives and Norms. New York: Humanities Press, 1968. 188 p.

700. Second Compliance Report on Ukraine (Incriminations (ETS 173 and 191, GPC 2), Transparency of Party Funding) [Greco RC-III (2015) 22E], adopted by GRECO at its 70th Plenary Meeting (Strasbourg, 30 November – 4 December 2015) [Електронний ресурс]. Електрон. текст. дані. URL: http://old.minjust.gov.ua/anti_corruption_grecorep.

701. Yatsynina M.-M. Differentiation of the criminal responsibility for abuse of authority under Criminal Code of Ukraine. Вісник Львівського університету. Серія «Юридична». 2016. Вип.63. С. 173–178.

ДОДАТКИ

Додаток 1

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА:

Наукові праці, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

Монографії:

1. Михайленко Д.Г., Туляков В.О. Кримінальна відповідальність державного службовця: підстави та особливості. 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.]. Одеса: Фенікс, 2013. С. 354–374.

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

3. Михайленко Д. Проблеми формування та реалізації політичної волі протидіяти корупції в Україні. Правовий вплив на неправомірну поведінку: актуальні грані: монографія / за ред. О.В. Козаченка, 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. Сучасне кримінальне право України: наукові нариси: монографія / за ред. Н.А. Мирошніченко, Є.Л. Стрельцова. Одеса: Юрид. літ., 2017. С. 378–400.

5. Михайленко Д.Г. Протидія корупційним злочинам засобами кримінального права: концептуальні основи: монографія. Одеса: Гельветика, 2017. 582 с.

Наукові статті у фахових виданнях України:

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

2. Михайленко Д.Г. Поняття та структура об'єкта злочинів у сфері службової діяльності. Актуальні проблеми держави і права: зб. наук. пр. Одеса, 2012. Вип.67. С. 521–531.

3. Михайленко Д.Г. Теоретичні аспекти трансформації інституту корупційних злочинів. Актуальні проблеми держави і права: зб. наук. пр. Одеса, 2014. Вип.74. С. 338–346.

4. Михайленко Д.Г. Норма про незаконне збагачення як елемент завершального рубежу протидії корупції в Україні. Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»: зб. наук. пр. Одеса, 2015. Т.XV. С. 244–256.

5. Михайленко Д.Г. Кримінальний позов як необхідний інструмент кримінально-правової протидії інституціоналізований корупції [Електронний ресурс]. Порівняльно-аналітичне право. 2015. №4. С. 331–338. Електрон. журн. URL: 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. Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»: зб. наук. пр. Одеса, 2015. Т.XVI. С. 259–277.

7. Михайленко Д.Г. Обмеження принципу презумпції невинуватості нормою про незаконне збагачення в Україні: соціальна обумовленість та тест на пропорційність. Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»: зб. наук. пр. Одеса, 2015. Т.XVII. 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. Вісник прокуратури. 2016. №1. С. 26–37.

9. Михайленко Д.Г. Ресурси теорії «раціонального злочину» у контексті протидії корупції в Україні. 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. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». 2016. №39, т.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. Прикарпатський юридичний вісник. 2016. Вип.2. С. 68–73.

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

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

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

15. Михайленко Д.Г. Взаємодія елементів деліктного законодавства для забезпечення антикорупційного фінансового контролю. 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. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція. 2017. № 27. С. 102–105.

17. Михайленко Д.Г. Результати диференціації правового впливу на корупцію в Україні. Вісник Національної академії прокуратури України. Спеціальний випуск до Міжнародного дня боротьби з корупцією. 2017. №4/2. С. 156–163.

18. Михайленко Д.Г. Структура багаторубіжного механізму правової протидії корупції. 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. Прикарпатський юридичний вісник. 2017. Вип.5. С. 196–200.

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

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

Статті в зарубіжних наукових виданнях:

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

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

3. Михайленко Д.Г. Ограничивает ли норма о незаконном обогащении права человека в Украине? 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. Весці Нацыянальнай акадэміі навук Беларусі. Серыя гуманітарных навук (г. 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). Visegrad Journal on Human Rights (Словацька Республіка). 2017. № 4, vol.1. С. 99–106.

6. Михайленко Д.Г. Індикатори корупційних правопорушень: поняття, види та можливості використання для цілей Кримінального закону. Jurnalul juridic național: teorie și practică (Национальный юридический журнал: теория и практика) (Республика Молдова). 2017. №4. С. 136–140.

Статті в інших виданнях:

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

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

1. Михайленко Д.Г. Проблеми взаємодії елементів антикорупційного деліктного законодавства. Правове життя сучасної України: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 16–17 трав. 2013 р.): у 2 т. / Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса, 2013. Т.2. С. 275–277.

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

3. Михайленко Д.Г. Проблеми становлення моделі правової протидії корупційним злочинам в Україні. Правова політика в Україні: питання теорії та практики: зб. матеріалів міжнар. наук.-практ. конф. (м. Київ, 24 жовт. 2014 р.): у 2 т. / Нац. акад. прокуратури України. Київ, 2014. Т.2. С. 244–247.

4. Михайленко Д.Г. Концепція корупційних злочинів (постановка проблеми). Про злочини та покарання: еволюція кримінально-правової доктрини: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. присвяч. 250-річчю трактату Чезаре Беккарія (м. Одеса, 13 черв. 2014 р.) / МОН України; Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.»; ПРЦ НА ПрН України; Одес. відділ. ГО «Всеукр. асоц. кримін. права». Одеса, 2014. С. 202–208.

5. Михайленко Д.Г. Функції норми про незаконне збагачення в Україні. Кримінально-правові та кримінологічні засади протидії корупції : зб. матеріалів III Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 3 квіт. 2015 р.) / МВС України; Харків.

нац. ун-т внутрішніх справ; Кримінологічна асоціація України. Харків, 2015. С. 125–129.

6. Михайленко Д.Г. Регламентация правовых последствий незаконного обогащения. Профилактика коррупционных правонарушений: тезисы доп. науч.-практ. конф. (м. Харків, 7 квіт. 2015 р.) / Харків. нац. ун-т ім. В.Н. Каразіна. Харків, 2015. С. 170–178.

7. Михайленко Д.Г. Развитие нормы про незаконное обогащение в условиях смены государственной антикоррупционной политики [Электронный ресурс]. Новітні тенденції законотворчості у сфері кримінального права: матеріали Інтернет-конф. (м. Одеса, 20 квіт. 2015 р.). Електрон. текст. дані. URL: http://www.onua.edu.ua/downloads/crime_pravo/inter-conf_ugolpravo_20150420.doc.

8. Михайленко Д.Г. Дуализм нормы о незаконном обогащении в Украине. Проблемы борьбы с преступностью и подготовки кадров для правоохранительных органов: тезисы докладов Междунар. науч.-практ. конф. (г. Минск, 3 апр. 2015 г.) / Академия МВД Республики Беларусь. Минск, 2015. С. 147–149.

9. Михайленко Д.Г. Норма про незаконне збагачення у контексті тесту на пропорційність. Правові та інституційні механізми забезпечення сталого розвитку України: матеріали Міжнар. наук.-практ. конференції (м. Одеса, 15–16 трав. 2015 р.): у 2 т. / МОН України; Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса, 2015. Т.2. С.182–184.

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

11. Михайленко Д.Г. Норма про незаконне збагачення і принцип презумпції невинуватості. Актуальні питання державотворення в Україні: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Київ, 22 трав. 2015 р.). Київ, 2015. С. 386–387.

12. Михайленко Д.Г. Співвідношення норми про незаконне збагачення та положень кримінально-правової доктрини України. Актуальні проблеми кримінального права та кримінології у світлі реформування кримінальної юстиції: збірник матеріалів Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 22 трав. 2015 р.) / МВС України; Харків. нац. ун-т внутр. справ; Кримінологічна асоціація України. Харків, 2015. С. 51–53.

13. Михайленко Д.Г. Генезис норми про незаконне збагачення як фактор деформації механізму кримінально-правової протидії корупції в Україні. Проблеми науки кримінального права та їх вирішення у законотворчій та правозастосовній діяльності: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 8–9 жовт. 2015 р.). Харків, 2015. С. 403–408.

14. Михайленко Д. Г. Проблеми застосування угоди про визнання вини при засудженні за корупційний злочин [Електронний ресурс]. Нормативні та прикладні засади удосконалення інституту призначення покарання та інших заходів кримінально-правового впливу: матеріали міжнар. наук.-практ. Інтернет-конф. (м. Одеса, 26–27 груд. 2015 р.) / Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.», Одеса, 2015. С. 95–101. Електрон. текст. дані. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/3260>.

15. Михайленко Д.Г. Проблеми ефективності механізму кримінально-правової протидії корупційним злочинам в Україні. Теорія кримінально-правової кваліфікації як феномен української кримінально-правової доктрини: тези доп. та повід. учасн. наук.-практ. конф. (м. Львів, 16 січня 2016 р.). Київ, 2016. С. 96–101.(236 с.).

16. Михайленко Д.Г. Основа и состояние действующего механизма уголовно-правового противодействия коррупции в Украине. Проблемы борьбы с преступностью и подготовки кадров для правоохранительных органов: тезисы докл. Междунар. науч.-практ. конф. (г. Минск, 7 апр. 2016 г.) / Академия МВД Республики Беларусь. Минск, 2016. С. 133–134.

17. Михайленко Д.Г. Результат пошуку моделі норми про незаконне збагачення в Україні та його недоліки. Кримінально-правові та кримінологічні засади протидії корупції: збірник матеріалів IV Міжнар. наук.-практ. конф.

(м. Харків, 15 квіт. 2016 р.) / МВС України; Харків. нац. ун-т внутр. справ; Кримінологічна асоціація України. Харків, 2016. С. 99–103.

18. Михайленко Д.Г. Кримінально-правові проблеми механізму антикорупційного фінансового контролю. Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку держави та права в умовах євроінтеграції: матеріали Міжнар. наук.-практ. конференції (м. Одеса, 20 трав. 2016 р.): у 2 т. / МОН України, Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса, 2016. Т.2. С. 189–192.

19. Михайленко Д.Г. Соціальна обумовленість надання інститутам громадянського суспільства кримінально-правових інструментів протидії корупції. Політика в сфері боротьби зі злочинністю: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Івано-Франківськ, 9–10 груд. 2016 р.). Івано-Франківськ, 2016. С. 48–52.

20. Михайленко Д.Г. Щодо удосконалення складу незаконного збагачення у формі передачі публічним службовцем активів будь-якій особі. Соціальна функція кримінального права: проблеми наукового забезпечення, законотворення та правозастосування: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 12–13 жовт. 2016 р.). Харків, 2016. С. 441–445.

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

22. Михайленко Д.Г. Диференціація режимів кримінально-правового впливу на корупцію в Україні. Традиції та новації юридичної науки: минуле, сучасність, майбутнє: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 19 трав. 2017 р.): у 2 т. / МОН України, Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса, 2017. Т.2. 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. Політика в сфері боротьби зі злочинністю»: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. 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. Концептуальні основи кримінальної законотворчості: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 19 жовт. 2017 р.) / Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса, 2017. С. 331–344.

Наукові праці, які додатково відображають наукові результати дисертації:

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

Відомості про апробацію результатів дисертації

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), «Проблемы борьбы 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 новації 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); круглому столі «Взаимодействие национального и международного права» (м. Астана, 15.05.2015).

ДОКУМЕНТИ, ЯКІ ПІДТВЕРДЖУЮТЬ ПРАКТИЧНЕ ЗНАЧЕННЯ ОТРИМАНИХ РЕЗУЛЬТАТІВ:

1. 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;
2. Лист Генеральної прокуратури України № 32-76вих16 від 26.02.2016 та лист-відповідь № 677/1-3 від 18.04.2016;
3. Лист Національного агентства з питань запобігання корупції № 95-20/29499/17 від 19.08.2017 та лист-відповідь № 262-3 від 20.02.2018;
4. Акт впровадження у діяльність Верховного Суду №158/0/158-18 від 02.05.2018;
5. Лист Адміністрації Одеського морського порту № 19-40А108-130 від 01.02.2018;
6. Лист Київського районного суду м. Одеси № 849 від 19.02.2018;
7. Акт про впровадження результатів дисертації Михайленка Дмитра Григоровича «Концепція кримінально-правової протидії корупційним злочинам в Україні» на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук зі спеціальності 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» у навчальний процес Національного університету «Одеська юридична академія» від 16.04.2018.



Міністерство освіти і науки України
Національний університет «Одеська юридична академія»

Фонтанська дорога, 23, м. Одеса, 65009, Тел. (0482) 63-34-04, факс (0482) 63-97-64
 E-mail: chancellery@onu.edu.ua, код ЄДРПОУ 20933314

Від 28.03.18 № 529-3
 На № _____ від _____

Голові Комітету Верховної Ради України
з питань законодавчого забезпечення
правоохоронної діяльності
Кожем'якіну А.А.
 вул. Грушевського, 5, м. Київ, 01008

Шановний Андріє Анатолійовичу!

Користуючись нагодою, висловлюємо Вам свою повагу, та звертаємося із наступним.

За результатами здійсненого доцентом кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія», кандидатом юридичних наук Д.Г. Михайленком дисертаційного дослідження на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» з проблем кримінально-правової протидії корупційним злочинам розроблено проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо удосконалення підстав кримінальної відповідальності за корупційні злочини».

Зазначений законопроект спрямований на впровадження у кримінальне законодавство України ефективної моделі протидії корупційним злочинам засобами кримінального права, яка враховує об'єктивно існуючі в Україні перешкоди для належної антикорупційної діяльності.

У зв'язку із викладеним та беручи до уваги компетенцію очолюваного Вами Комітету, надіслали описаний вище законопроект, а також пояснювальну записку і порівняльну таблицю до нього з метою вивчення можливості врахування положень цього законопроекту при удосконаленні кримінально-правової політики у сфері протидії корупції.

Сподіваємося на подальшу співпрацю!

Додатки:

1. Проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо удосконалення підстав кримінальної відповідальності за корупційні злочини»;
2. Пояснювальна записка до законопроекту;
3. Порівняльна таблиця до законопроекту.

З повагою
проректор,
доктор юридичних наук, професор

Туляков В.О.

Виконавць:
 доц. Михайленко Д.Г.
 (066) 47 66 888





ВЕРХОВНА РАДА УКРАЇНИ

Комітет з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності

01008, м. Київ-8, вул. М. Грушевського, 5, тел.: 255-35-06

№ 04-18/12-727

"13" лютого 2018 р.

**Проректору Національного
університету «Одеська юридична
академія»**

Тулякову В.О.

Фонтанська дорога, 23,
м. Одеса,
65009

Шановний В'ячеславе Олексійовичу!

Повідомляємо, що дисертаційне дослідження, підготовлене доцентом кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія» Михайленком Д.Г. Комітетом отримані та доведені до відома народних депутатів України – членів Комітету з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності, які як суб'єкти права законодавчої ініціативи можуть врахувати зазначені пропозиції у законодавчій роботі.

З повагою

Голова Комітету

А. Кожем'якін



Прокуратура України

ГЕНЕРАЛЬНА ПРОКУРАТУРА УКРАЇНИ

вул. Різницька, 13/15, м. Київ, 01011

факс: 280-26-03

26.02.2016 № 32-76614/16

На №

від

Ректору Національного університету
«Одеська юридична академія»
Завальнюку В.В.

вул. Фонтанська дорога, 23, м. Одеса,
65009

Генер. Прохасевичі М.В.
Завальнюку В.В.

Шановний Володимире Васильовичу!

Генеральною прокуратурою України вивчається висновок науково-дослідного інституту державного будівництва та місцевого самоврядування Національної академії правових наук України щодо визначення юридичного статусу ПАТ «Турбоатом», віднесення керівника підприємства до кола суб'єктів відповідальності за ст. 172-7 КУпАП.

За результатами проведення науково-правової експертизи науковцями вищезазначеного інституту визначено, що ПАТ «Турбоатом» не є юридичною особою публічного права та керівник підприємства не є суб'єктом відповідальності за ст. 172-7 КУпАП.

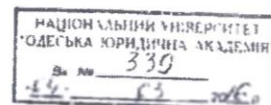
Враховуючи неоднозначність тлумачення окремих положень і норм законодавчих та інших нормативно-правових актів і джерел цивільного й господарського права для обґрунтування висновку, просимо Вас висловити думку щодо загального висновку зазначеної експертизи.

Додаток: на 11 аркушах.

3 повагою

Заступник
Генерального прокурора України –
Головний військовий прокурор

[Signature] **А. Матіос**



Прошачу



Міністерство освіти і науки України
Національний університет «Одеська юридична академія»

Фонтанська дорога, 23, м. Одеса, 65009, Тел. (0482) 63-34-04, факс (0482) 63-97-64
 E-mail: chancellery@onua.edu.ua, код ЄДРПОУ 20933314

Від 18.04.16 № 674/1-3
 На № _____ від _____

**Заступнику Генерального прокурора України –
 Головному військовому прокурору Матіюсу А.В.
 01011, м. Київ, вул. Різницька, 13/15**

Шановний Анатолію Васильовичу!

У відповідь на Ваш лист від 26.02.2016 року № 32-76вих-16 про висловлення думки вченими Національного університету «Одеська юридична академія» щодо загального висновку експертизи, яку підготували фахівці науково-дослідного інституту державного будівництва та місцевого самоврядування Національної академії правових наук України, направляємо Вам науковий висновок щодо правового статусу ПАТ «Турбоатом» та його керівника у контексті застосування антикорупційного законодавства України, підготовлений Михайленком Д. Г., докторантом кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія».

Додаток Науковий висновок Національного університету «Одеська юридична академія» щодо правового статусу ПАТ «Турбоатом» та його керівника у контексті застосування антикорупційного законодавства України (на 62 арк.)

**З повагою
 віце-президент
 Національного університету
 «Одеська юридична академія»
 проректор з наукової роботи,
 д.ю.н., доцент**

Виконавець:
 начальник НДЧ,
 доц. Михайленко Д.Г.
 тел. (0482) 710-64-37




В. Афанасьєва






НАЦІОНАЛЬНЕ АГЕНТСТВО З ПИТАНЬ ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ

бульв. Дружби народів, 28, м. Київ, 01103 код ЄДРПОУ 40381452

№ _____
На № _____ від _____

Сергій Васильович
Державний

Президенту Національного
університету «Одеська юридична
академія»
Ківалову С.В.

Фонтанська дорога, 23, м. Одеса, 65009

Щодо висловлення правової
позиції

Шановний Сергію Васильовичу!

Національне агентство з питань запобігання корупції (далі – Національне агентство) висловлює Вам свою повагу та звертається за допомогою у зв'язку з таким.

Національне агентство під час виконання відповідно до Закону України «Про запобігання корупції» (далі - Закон) своїх повноважень, зокрема, в частині проведення повної перевірки декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування (далі - декларація), виявляє факт декларування недостовірних відомостей.

Враховуючи пункт 2 розділу XIII «Прикінцеві положення» Закону, суб'єкти декларування, визначені в примітці до статті 50 Закону, зобов'язані були до 30.10.2017 включно подати електронну декларацію за 2015 рік.

Закон, Кодекс України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) та Кримінальний кодекс України (далі – КК України) до внесення змін згідно із Законом України від 06.12.2016 № 1774-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України» (далі – Закон № 1774-VIII) оперували терміном «мінімальна заробітна плата».

Закон № 1774-VIII набрав чинності 01.01.2017 і змінив термін «заробітна плата» на «прожитковий мінімум для працездатної особи», який використовується для кваліфікації адміністративного (стаття 172⁶ КУпАП) та кримінального правопорушень (стаття 366¹ КК України).



Національне агентство з питань запобігання корупції
95-20/29499/17 від 19.08.2017



Сергій

Відповідно до статті 8 КУпАП особа, яка вчинила адміністративне правопорушення, підлягає відповідальності *на підставі закону, що діє під час і за місцем вчинення правопорушення.*

Закони, які *пом'якшують або скасовують відповідальність за адміністративні правопорушення, мають зворотну силу, тобто поширюються і на правопорушення, вчинені до видання цих законів.*

Відповідно до статті 4 КК України *злочинність і караність, а також інші кримінально-правові наслідки діяння визначаються законом про кримінальну відповідальність, що діяв на час вчинення цього діяння.*

Часом вчинення злочину визнається час вчинення особою передбаченої законом про кримінальну відповідальність дії або бездіяльності.

Відповідно до статті 5 КК України *закон про кримінальну відповідальність, що скасовує злочинність діяння, пом'якшує кримінальну відповідальність або іншим чином поліпшує становище особи, має зворотну дію у часі, тобто поширюється на осіб, які вчинили відповідні діяння до набрання таким законом чинності, у тому числі на осіб, які відбувають покарання або відбули покарання, але мають судимість.*

Якщо після вчинення особою діяння, передбаченого цим Кодексом, закон про кримінальну відповідальність змінювався кілька разів, зворотну дію в часі має той закон, що скасовує злочинність діяння, пом'якшує кримінальну відповідальність або іншим чином поліпшує становище особи.

Довідково інформуємо, що відповідно до Закону України «Про державний бюджет України на 2016 рік» встановлено у 2016 році мінімальну заробітну плату у місячному розмірі з 1 січня - 1378 гривень, з 1 травня - 1450 гривень, з 1 грудня - 1600 гривень.

Відповідно до статті 7 Закону України «Про державний бюджет України на 2017 рік» встановлено у 2017 році прожитковий мінімум на одну особу в розрахунку на місяць для працездатних осіб: з 1 січня 2017 року - 1600 гривень, з 1 травня - 1684 гривні, з 1 грудня - 1762 гривні.

У зв'язку з цим Національне агентство зіткнулося з проблемою кваліфікації адміністративних та/або кримінальних правопорушень в частині визначення величини, яка підлягає застосуванню для встановлення ознак наявності/відсутності таких правопорушень, оскільки існує часовий розрив між датою подання декларації за 2015 рік із недостовірними відомостями, які перевищували певну суму мінімальних заробітних плат, та датою виявлення порушення, його кваліфікації і фіксації.

З метою дотримання Національним агентством єдиних підходів при кваліфікації адміністративного та/або кримінального правопорушення та недопущення необгрунтованого вжиття заходів щодо притягнення суб'єктів декларування до адміністративної та/або кримінальної відповідальності прошу надати правову позицію з таких питань:

1) яка величина (термін) підлягає застосуванню для встановлення ознак наявності/відсутності адміністративного та/або кримінального правопорушення у разі виявлення Національним агентством у 2017 році недостовірних відомостей

ЗГІДНО
З ОРІГІНАЛОМ

у декларації суб'єкта декларування за 2015 рік, поданій у вересні-жовтні 2016 року, «мінімальна заробітна плата» станом на дату подачі декларації в Єдиний державний реєстр декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, чи «прожитковий мінімум для працездатних осіб» станом на 01.01.2017?

2) враховуючи, що розмір прожиткового мінімуму для працездатних осіб відповідно до Закону України «Про Державний бюджет України на 2017 рік» підлягає щоквартальному підвищенню, який його розмір підлягає застосуванню для встановлення ознак наявності/відсутності адміністративного та/або кримінального правопорушення у разі виявлення Національним агентством у 2017 році недостовірних відомостей у декларації суб'єкта декларування за 2016 рік, поданій у 2017 році?

Враховуючи високі очікування суспільства щодо результатів повної перевірки декларацій суб'єктів декларування, які займають відповідальне та особливо відповідальне становище, просимо розглянути цей лист до 20.09.2017.

Заздалегідь вдячні за Вашу відповідь.

З повагою

Голова Національного агентства
з питань запобігання корупції

Н.М. Корчак Н.М. Корчак



Ор. Івч



Міністерство освіти і науки України
Національний університет «Одеська юридична академія»

Фонтанська дорога, 23, м. Одеса, 65009, Тел. (0482) 63-34-04, факс (0482) 63-97-64
 E-mail: chancellery@onua.edu.ua, код ЄДРПОУ 20933314

Від 20.02.2017 № 262-3

На № _____ від _____

Голові Національного агентства
 з питань запобігання корупції
 Корчак Н.М.

Шановна Наталіє Миколаївно!

У відповідь на Ваш запит №25-20/2128/17 від 31.01.2017р. з приводу відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень Закону України «Про запобігання корупції» від 14 жовтня 2014 р. № 1700-VII зі змінами (далі – Закон № 1700-VII) стосовно здійснення Національним агентством вибіркового моніторингу способу життя суб'єкта декларування направляємо правову позицію фахівців Національного університету «Одеська юридична академія».

Додаток на 14 аркушах

З повагою,

Президент Національного університету
 «Одеська юридична академія», академік

С.В. Ківалов





ВЕРХОВНИЙ СУД

КАСАЦІЙНИЙ КРИМІНАЛЬНИЙ СУД

буль. П. Срлика, 4а, м. Київ 01043, код ЄДРПОУ 41721734

АКТ ВПРОВАДЖЕННЯ

Комісія у складі: заступника голови Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду Щепоткіної В.В., судді Першої судової палати Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду Короля В.В., начальника правового управління (III) департаменту аналітичної та правової роботи апарату Верховного Суду Хім'яка Ю.Б., склала цей акт про те, що комісією розглянуто окремі результати дисертаційного дослідження доцента кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія», к.ю.н., доцента Михайленка Дмитра Григоровича на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.08 – «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» на тему: «Концепція кримінально-правової протидії корупційним злочинам в Україні».

Комісія вважає, що отримані в результаті зазначеного дисертаційного дослідження наукові результати, які стосуються диференціації правового регулювання протидії корупції, багаторубіжного механізму правової протидії корупції та норми про незаконне збагачення (ст. 368-2 КК України) є доцільними та належним чином обґрунтованими і можуть бути враховані Касаційним кримінальним судом у складі Верховного Суду під час вивчення судової практики в порядку ст. 44 Закону України «Про судоустрій і статус суддів».

Заступник голови Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду,
кандидат юридичних наук

Суддя Першої судової палати
Касаційного кримінального суду
у складі Верховного Суду,
кандидат юридичних наук

Начальник правового управління (III)
департаменту аналітичної та правової
роботи апарату Верховного Суду,
кандидат юридичних наук



В. Король

Ю. Хім'як

ВЕРХОВНИЙ СУД
Касаційний кримінальний суд
вих № 158/0/158-18 від 02.05.2018



ДОВІДКА
про впровадження у діяльність
Апеляційного суду Одеської області
результатів дисертації

Михайленка Дмитра Григоровича
«Концепція кримінально-правової протидії корупційним злочинам в Україні»
 (на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук
 зі спеціальності 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-
 виконавче право»)

Результати дисертації доцента, к.ю.н., доцента кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія» Д.Г. Михайленка «Концепція кримінально-правової протидії корупційним злочинам в Україні», підготовленої на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право», які опубліковані у монографії, наукових статтях та навчально-методичному посібнику, мають практичну значимість та належне обґрунтування.

Зокрема, вище маються на увазі такі опубліковані праці Д.Г. Михайленка:

1. 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.

2. 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>.

3. 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.

4. 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.

5. 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.

6. 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.

7. 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.

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

9. 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.

10. 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. Мирошниченко, С.Л. Стрельцова ; передмова С.В. Ківалова*. – Одеса : Юридична література, 2017. – С. 378-400 (488 с.).

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

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

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

14. 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.

Результати дисертації Д.Г. Михайленка можуть враховуватися при вирішенні кримінальних справ щодо корупційних злочинів, зокрема, у частині застосування норм КК України, які передбачають кримінальну відповідальність за підкупи (ст.ст. 354, 368, 368-3, 368-4, 369 КК України), у тому числі із врахуванням їх співвідношення з нормою про незаконне збагачення (ст. 368-2 КК України).

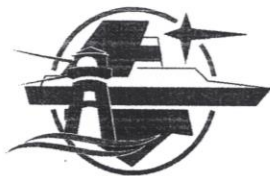
Крім того, отримані Д.Г. Михайленком висновки можуть бути використані при підготовці узагальнень судової практики з застосування кримінального законодавства щодо кваліфікації корупційних злочинів, що сприятиме підвищенню якості судочинства.

Заступник голови

Апеляційного суду Одеської області, суддя

Джулай О.Б.





МІНІСТЕРСТВО ІНФРАСТРУКТУРИ УКРАЇНИ
 ДЕРЖАВНЕ ПІДПРИЄМСТВО «АДМІНІСТРАЦІЯ МОРСЬКИХ ПОРТІВ УКРАЇНИ»
АДМІНІСТРАЦІЯ ОДЕСЬКОГО МОРСЬКОГО ПОРТУ

65026, м.Одеса, пл.Митна, 1, web: www.port.odessa.ua, e-mail: bod-aomp@ods.uspa.gov.ua
 Тел.: (048) 729-35-00, 729-41-64, тел./факс: (048) 729-36-08, 729-47-38

вих. № 19-40/08-130 від «01» 02 20 18 р.
 на № _____ від «___» _____ 20___ р.

Ректору Національного
 університету «Одеська юридична
 академія»,
 кандидату юридичних наук,
 професору, заслуженому юристу
 України
 Завальнюку В.В.

Шановний Володимире Васильовичу !

Дякуємо Вам за допомогу в організації та співпрацю, активну участь наукових співробітників у семінарі - нараді для працівників адміністрації Одеського морського порту з питань профілактики, запобігання та виявлення корупційних проявів, дотримання вимог фінансового контролю з боку посадових осіб юридичних осіб публічного права, а також відповідальності за вчинення корупційних або пов'язаних з корупцією правопорушень, яка відбулася 30.01.2018 року об 11:00 у великій залі засідань Управління № 1 Одеської філії Державного підприємства «Адміністрація морських портів України» за адресою: місто Одеса, площа Митна, 1.

Доповіді представників Національного університету «Одеська юридична академія» Михайленка Д.Г. і Хамходери О.П. були цікаві, корисні та інформаційно насичені. Раді зазначити, що під Вашим керівництвом працюють грамотні, компетентні і зацікавлені фахівці, з якими було приємно співпрацювати.

Бажаємо Вам залишатися лідерами в своїй галузі!

З повагою

Начальник адміністрації
 Одеського морського порту



В.В. Ткачук

Вик. Тартаковський Д.О.
 Служба уповноваженого з антикорупційної діяльності

тел. 729-43-47





КИЇВСЬКИЙ РАЙОННИЙ СУД міста ОДЕСИ

65080, м. Одеса, вул. Варненська, 36

телефон: 718-99-00

« _____ » _____ 2018 р. № С-01

на № _____ від _____



Доктору юридичних наук, професору,
Заслуженому юристу України,
Президенту Національного університету
"Одеська юридична академія"
Ківалову С.В.
65009, м. Одеса, вул. Академічна, 2

Шановний Сергію Васильовичу!

06 лютого 2018 року в Київському районному суді м. Одеси для суддів та співробітників суду відбулась лекція з питань антикорупційного законодавства, доповідачами якої стали викладачі Національного університету «Одеська юридична академія» - доцент кафедри кримінального права Михайленко Дмитро Григорович та асистент кафедри адміністративного та фінансового права Хамходера Олег Петрович.

Висловлюємо Вам щиро подяку за сприяння в проведенні для суддів та співробітників Київського районного суду м. Одеси лекції з питань антикорупційного законодавства та сподіваємось на подальшу активну та плідну співпрацю.

**З повагою,
голова Київського районного суду
м. Одеси**

С.А. Чванкін

«ЗАТВЕРДЖУЮ»

Ректор Національного університету
«Одеська юридична академія»
професор Завальнюк В.В.

16 » Квітня 2018 року

АКТ

про впровадження результатів дисертації**Михайленка Дмитра Григоровича**

«Концепція кримінально-правової протидії корупційним злочинам в Україні»
на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук
зі спеціальності 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-
виконавче право»

у навчальний процес**Національного університету «Одеська юридична академія»**

Комісія у складі: **голови** – проректора з навчальної роботи, професора М.Р. Аракеляна, **членів комісії** – директора Інституту кримінальної юстиції, доцента В.М. Підгородинського; завідувача кафедри кримінального права, професора Є.Л. Стрельцова, начальника навчального-методичного відділу, доцента А.М. Ізовіти, склала цей акт про те, що монографія, наукові статті та навчально-методичний посібник за результатами дисертації доцента, к.ю.н., доцента кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія» Д.Г. Михайленка «Концепція кримінально-правової протидії корупційним злочинам в Україні», поданої на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право» впроваджені у навчальний процес Національного університету «Одеська юридична академія» у рамках викладення занять всіх видів зі студентами з дисциплін «Кримінальне право України», «Сучасні проблеми Загальної частини кримінального права України», «Кваліфікація корупційних злочинів», а також у науково-дослідній роботі студентів університету.

Рекомендовано до використання у навчальному процесі наступні публікації Д.Г. Михайленка:

1. 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.

2. 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.

3. 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>.

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. 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.

7. 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.

8. 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.

9. 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.

10. 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.

11. 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.

12. 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.

13. 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.

14. 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.

15. 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 (768 с.).

16. 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.

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

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

19. 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.

20. 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.

21. 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.

22. 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 (488 с.).

23. 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.

24. Михайленко Д.Г. Індикатори 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.

25. 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.

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

27. 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.

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

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

30. 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.

31. 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 (438 с.) (1 д.а.)

32. Кримінальне право України: навчально-методичний посібник / кол. авторів : С.В. Ківалов, С.В. Албул, Д.О. Балобанова [та ін.] ; відп. ред. В.О. Туляков. - Одеса : Юридична література, 2014. - 612 с.

Крім того, матеріали дисертаційного дослідження знайшли своє відображення у підготовлених Д.Г. Михайленком навчально-методичних комплексах з дисциплін:

1) «Правові проблеми антикорупційної політики України» (освітньо-наукова програма підготовки здобувачів вищої освіти ступеня доктора філософії у галузі знань – 08 Право (спеціальність 081 – Право));

2) «Кваліфікація корупційних злочинів» (освітньо-професійна програма підготовки здобувачів вищої освіти ступеня магістр на Інституті кримінальної юстиції та на факультеті заочного та вечірнього навчання Національного університету «Одеська юридична академія» у галузі знань 08 «Право» за спеціальністю 081 – «Право», спеціалізація «Кримінальна юстиція»);

3) «Кримінально-правові проблеми корупції, тіньової економіки та боротьби з ними» (освітньо-професійна програма підготовки здобувачів вищої освіти ступеня магістр на факультеті магістратури державної служби

Національного університету «Одеська юридична академія» у галузі знань 07 «Управління та адміністрування» за спеціальністю 074 – «Публічне управління та адміністрування»).

Комісія вважає, що положення сформульовані Д.Г. Михайленком у наведених вище публікаціях є достатньо обґрунтованими, відзначаються науковою новизною та мають практичне значення для використання в навчальному процесі кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія» під час проведення лекцій, семінарських та практичних занять зі студентами Національного університету «Одеська юридична академія».

Голова комісії:



проф. Аракелян М.Р.

Члени комісії:



доц. Підгородинський В.М.



проф. Стрельцов Є.Л.



доц. Ізовіта А.М.

Проект Закону України
«Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо
удосконалення підстав кримінальної відповідальності за корупційні злочини»

I. Внести до Кримінального кодексу України (Відомості Верховної Ради України, 2001 р., № 25-26, ст. 131) такі зміни:

1. Частину третю статті 18 викласти у такій редакції:

«3. Службовими особами в цьому Кодексі є особа, яка на правовій підставі здійснює функції представника влади чи організаційно-розпорядчі або адміністративно-господарські функції».

2. Примітку до статті 45 викласти у такій редакції:

«Примітка. Корупційними злочинами відповідно до цього Кодексу вважаються злочини, передбачені статтями 191, 262, 308, 312, 313, 320, 357, 410, у випадку їх вчинення шляхом зловживання службовим становищем, а також злочини, передбачені статтями 210, 364, 364-1, 365-2, 368-369-2, 369-4 цього Кодексу».

3. Виключити статтю 354.

4. Пункт перший примітки до статті 364 викласти у такій редакції:

«Службовими особами в статтях 364, 368, 368-2, 369, 369-4 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».

5. У статті 364-1:

1) назву викласти у такій редакції:

«Зловживання повноваженнями у приватному секторі»;

2) абзац перший частини першої викласти у такій редакції:

«1. Зловживання повноваженнями, тобто умисне, з метою одержання неправомірної вигоди для себе чи інших осіб використання всупереч інтересам юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми службовою особою чи працівником, який не є службовою особою, такої юридичної особи або особою, яка працює на користь цієї юридичної особи своїх повноважень, якщо це завдало істотної шкоди охоронюваним законом правам або інтересам окремих громадян, або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб, -»

3) приміткою викласти у такій редакції:

«Примітка. 1. У статтях 364, 364-1, 365-2, 368, 368-3, 368-4, 369, 369-2, 369-4 та 370 цього Кодексу під неправомірною вигодою слід розуміти грошові кошти або інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, будь-які інші вигоди нематеріального чи негрошового характеру, які пропонують, обіцяють, надають або одержують без законних на те підстав.

2. У статтях 364-1 та 368-3 цього Кодексу під особою, яка працює на користь юридичної особи приватного права, слід розуміти особу, яка виконує роботу або надає послугу відповідно до договору з такою юридичною особою».

6. Доповнити примітку до статті 366-1 абзацом третім такого змісту:

«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».

7. У статті 368:

1) назву викласти у такій редакції:

«Пасивний підкуп службової особи публічного сектору»;

2) примітку до статті 368 доповнити пунктами четвертим, п'ятим та шостим такого змісту:

«4. Під пропозицією у статтях 368, 368-3-370 слід розуміти висловлення особи, яка надає публічні послуги, або службовій особі наміру про надання неправомірної вигоди, а під обіцянкою - висловлення такого наміру з повідомленням про час, місце, спосіб надання неправомірної вигоди.

5. Повторним у статтях 368, 368-3, 368-4 і 369 цього Кодексу визнається злочин, вчинений особою, яка раніше вчинила будь-який із злочинів, передбачених зазначеними статтями.

6. У статтях 368, 368-3 і 368-4 цього Кодексу під вимаганням неправомірної вигоди слід розуміти вимогу щодо надання неправомірної вигоди з погрозою вчинення дій або бездіяльності з використанням свого становища, наданих повноважень, влади, службового становища стосовно особи, яка надає неправомірну вигоду, або умисне створення умов, за яких особа вимушена надати неправомірну вигоду з метою запобігання шкідливим наслідкам щодо своїх прав і законних інтересів».

8. Статтю 368-2 викласти в такій редакції:

«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 позбавленням волі на строк до двох років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років з конфіскацією майна.

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

карається позбавленням волі на строк від двох до п'яти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років з конфіскацією майна.

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

карається позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років з конфіскацією майна.

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».

9. У статті 368-3:

1) назву викласти у такій редакції:

«Підкуп у приватному секторі»;

2) абзац перший частини першої викласти у такій редакції:

«1. Пропозиція чи обіцянка службовій особі чи працівникові, який не є службовою особою, юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми або особою, яка працює на користь такої юридичної особи, надати їй або третій особі неправомірну вигоду, а так само надання такої вигоди або прохання її надати за вчинення зазначеною особою дій чи її бездіяльність в ході економічної, фінансової або комерційної діяльності з протиправним використанням наданих їй повноважень в інтересах того, хто пропонує, обіцяє чи надає таку вигоду, або в інтересах третьої особи -»;

3) абзац перший частини третьої викласти у такій редакції:

«3. Прийняття пропозиції, обіцянки або одержання службовою особою чи працівником, який не є службовою особою, юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми або особою, яка працює на користь такої юридичної особи, неправомірної вигоди для себе чи третьої особи за вчинення дій або бездіяльність в ході економічної, фінансової або комерційної

діяльності з протиправним використанням наданих їй повноважень в інтересах того, хто пропонує, обіцяє чи надає таку вигоду, або в інтересах третьої особи - »

4) доповнити частиною п'ятою такого змісту:

«5. Особа, яка запропонувала, пообіцяла або надала неправомірну вигоду, звільняється від кримінальної відповідальності за злочини, передбачені статтями 368-3, 368-4, 369, 369-2 цього Кодексу, якщо після пропозиції, обіцянки чи надання неправомірної вигоди вона - до отримання з інших джерел інформації про цей злочин органом, службова особа якого згідно із законом наділена правом повідомляти про підозру, - добровільно заявила про те, що сталося, такому органу та активно сприяла розкриттю злочину, вчиненого особою, яка одержала неправомірну вигоду або прийняла її пропозицію чи обіцянку. Зазначене звільнення не застосовується у разі, якщо пропозиція, обіцянка чи надання неправомірної вигоди були вчинені по відношенню до осіб, визначених у частині четвертій статті 18 цього Кодексу».

10. Назву статті 369 викласти у такій редакції:

«Активний підкуп службової особи публічного сектору»

11. Доповнити Розділ XVII Особливої частини статтею 369-5 такого змісту:

«Стаття 369-4. Одержання неправомірної вигоди

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

карається штрафом від п'ятисот до тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або обмеженням волі на строк до двох років, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

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

карається обмеженням волі на строк від двох до п'яти років або позбавленням волі на строк від трьох до п'яти років, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

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

карається позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років та з конфіскацією майна.

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».

II. Цей Закон набирає чинності з дня його опублікування.

ПОЯСНЮВАЛЬНА ЗАПИСКА
до проекту Закону України
«Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо
удосконалення підстав кримінальної відповідальності за корупційні
злочини»

1. Обґрунтування необхідності прийняття Проекту

Проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо удосконалення підстав кримінальної відповідальності за корупційні злочини» (далі – Проект) розроблено Д.Г. Михайленком за результатами здійсненого на кафедрі кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія» дисертаційного дослідження на тему «Протидія корупційним злочинам засобами кримінального права: інституційно-правовий вимір» по спеціальності 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право».

Проект спрямований на впровадження у кримінальне законодавство України положень концепції протидії корупційним злочинам засобами кримінального права, яка враховує об'єктивно існуючі перешкоди для ефективної дії кримінального закону в протидії цим злочинам в Україні та для реалізації невідворотності заходів кримінально-правового характеру.

Зокрема проект шляхом викладення норми про незаконне збагачення (ст. 368-2 КК) у новій редакції враховує такі обґрунтовані у дисертації положення:

1) неефективність чинної формації механізму кримінально-правової протидії корупції в Україні пов'язана з тим, що приведення його в дію як щодо корупційної злочинності, так і щодо кожного окремого корупційного злочину залежить від наявності, відсутності чи нейтральності фактору політичної волі вищого керівництва держави, перешкодами у формуванні й реалізації якого є властивості інституціоналізованої корупції в Україні;

2) антикорупційні норми в Україні структуруються в рубежі, 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 рубежу. При цьому в Україні багаторубіжний механізм правової протидії корупції має трирубіжну структуру, де кожен із рубежів має відповідні елементи (норми права). Правові норми попереднього рубежу протидії корупції – це сукупність антикорупційних правових норм, які з метою недопущення виникнення корупційних відносин, усунення корупційного ризику та (або) запобігання корупційним правопорушенням установлюють: 1) превентивні антикорупційні механізми, а також підстави відповідальності за поведінку, яка 2) 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 3) розвиток якої передбачає вчинення корупційних злочинів. Правові норми основного рубежу

протидії корупції – це сукупність антикорупційних правових норм, 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;

3) надання структурам громадянського суспільства й окремим громадянам можливості прямо (без обов'язкової участі правоохоронних органів) через суд використовувати кримінально-правовий інструментарій (у цьому випадку пропонувану ст. 368-2 КК та ст. 366-1 КК) протидії корупційним злочинам є необхідним інструментом протидії інституціоналізованій корупції у вищих ешелонах влади.

У зазначеній вище частині проект також пов'язаний з необхідністю реалізації в Україні ст. 20 Конвенції ООН проти корупції 2003 року, що ратифікована Україною згідно до Закону України № 251-V від 18.10.2006 року.

Проект підготовлено з урахуванням останніх напрацювань, існуючих у кримінально-правовій доктрині, та реального стану справ, що склався у сфері застосування норм про корупційні злочини, а також про злочини, що пов'язані з ними.

Положення проекту детально обґрунтовані у ряді публікації автора. Зокрема у таких публікаціях:

6. 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. Др'омін. – Одеса : Юридична література, 2012. – С.521-531.

7. 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. Др'омін. – Одеса : Юридична література, 2014. – С.338-346.

8. 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>.

9. 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.

10. 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.

11. 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.

12. 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.

13. 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.

14. 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.

15. 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.

16. 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.

17. 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.

18. 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.

19. 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.

20. 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 (768 с.).

21. 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.

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

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

24. 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.

25. 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.

26. 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.

27. 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 (488 с.).

28. 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.

29. Михайленко Д.Г. Індикатори 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.

30. 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.

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

32. 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.

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

2. Мета і завдання Проекту

Метою Проекту є удосконалення підстав кримінальної відповідальності за корупційні злочини і за злочини, що пов'язані з ними, та підвищення ефективності протидії корупції засобами кримінального права.

Основними завданнями Проекту є:

- удосконалити та спростити поняття службової особи публічного сектору, яке застосовується у Кримінальному законі України;
- впровадити нову редакцію норми про незаконне збагачення, яка відповідає Конституції України та основоположним принципам української правової системи і при цьому є ефективною;
- удосконалити на рівні КК України критерій диференціації правового регулювання протидії корупції у приватному та публічному секторі;
- усунути надмірну криміналізацію, що відбулася у зв'язку зі змінами КК України, які були спрямовані на виконання міжнародних зобов'язань України;
- усунути фактичну декриміналізацію з 26.01.2015 ряду суспільно небезпечних діянь.

3. Загальна характеристика і основні положення Проекту

Проектом передбачено удосконалення підстав кримінальної відповідальності за корупційні злочини та пов'язані із ними злочини. Основна увага приділена впровадженню нової редакції норми про незаконне збагачення, яка відповідає Конституції України та основоположним принципам української правової системи і при цьому є ефективною.

При цьому застосування методології тесту на пропорційність щодо пропонованої у проекті норми про незаконне збагачення показало, 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 установа кримінальної відповідальності за незаконне збагачення є пропорційним з огляду на мету, яка досягається дією цього заходу. У зв'язку із 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.

Проект враховує, що 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. Проектом у зв'язку із цим пропонується 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. При цьому ряд пропонованих проектом змін є технічного характеру, оскільки спрямовані на збереження у КК України положень ч. 5 ст. 354 КК України та примітки до цієї статті (так як ці приписи стосуються інших норм КК України).

Норма про незаконне збагачення в редакції, яка діяла з 01.01.2011 по 05.01.2011 та з 01.07.2011 по 25.01.2015, виконуючи функцію в тому числі елемента основного рубежу протидії корупції, фактично використовувалася як резервна підстава кримінальної відповідальності щодо інших корупційних злочинів публічного сектору (переважно щодо пасивного підкупу (ст. 368 КК України)). Також звертає на себе увагу те, що зазначена норма могла протиправно використовуватися з метою уникнення кримінальної відповідальності за пасивний підкуп у публічному секторі, що зумовлювалося слабким розробленням на початкових етапах дії норми про незаконне збагачення ознак, що розмежовують її зі злочином, передбаченим ст. 368 КК України. У зв'язку із зазначеним і враховуючи наявність у ст. 368-2 КК України негативної ознаки складу цього злочину – «... за відсутності ознак, зазначених у статті 368 цього Кодексу ...», з плином часу вироблена судовою практикою щодо встановлення відсутності ознак пасивного підкупу в публічному секторі на користь застосування норми про незаконне збагачення, яка ґрунтувалася на: 1) результатах наукових досліджень ознак хабарництва (давання й одержання хабара); 2) обов'язковому для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності ст. ст. 368 і 368-2 КК України, і для всіх судів України висновку Верховного Суду України, який викладений у Постанові від 07.11.2013 по справі № 5-29к13 (зазначений висновок також підтверджений у Постанові Верховного Суду України від 09.04.2015 по справі № 5-5к15). Так, 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 викладення ст. 368-2 КК України в новій редакції згідно із Законами України від 14.10.2014 № 1698-VII та від 12.02.2015 № 198-VIII й, відповідно, суттєве переформатування ознак складу незаконного збагачення створюють 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. Необхідним є усунення описаної вище прогалини в Кримінальному законі шляхом введення кримінальної відповідальності за одержання неправомірної вигоди як це пропонується у проекті.

Надання структурам громадянського суспільства й окремим громадянам можливості прямо (без обов'язкової участі правоохоронних органів) через суд використовувати кримінально-правовий інструментарій протидії корупційним злочинам є соціально зумовленим кроком в умовах тотального поширення корупції в Україні, зважаючи на її властивості як інституціоналізованої практики й ураховуючи існуючі перешкоди для ефективної антикорупційної діяльності лише силами структур держави. При цьому корупційні злочини вирізняються своєю особливістю, яка полягає в тому, що, монополізувавши 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.

Основні проблеми, які притаманні інституту приватного кримінального переслідування, що пропонувався Законом № 4607, та інституту кримінального провадження у формі громадського обвинувачення, який пропонувався Законом № 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 вчинювати виключно правоохоронні органи. Під час забезпечення відкритості інформації про майнові активи суб'єктів зазначених вище злочинів з'явилася можливість (часто без застосування спеціальних повноважень) обґрунтовувати, що офіційні доходи чиновника не відповідають його майновим статкам, що буде зобов'язувати останнього в суді доводити законність джерела набуття відповідного майна. 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.

У зв'язку із викладеним у ст.ст. 366-1 та 368-2 КК України пропонується передбачити примітки, за якими ці статті 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.

Оскільки здійснювалося дослідження лише підстав кримінальної відповідальності за корупційні злочини, то запропоновані в проекті санкції статей або ж залишені у такому виді, як і у чинному КК України (ст. 368-2 КК), або покликані відобразити лише рівень суспільної небезпеки виділених діянь порівняно з іншими суміжними чи пов'язаними з ними злочинами.

4. Стан нормативно-правової бази у даній сфері правового регулювання

На сьогодні підстави кримінальної відповідальності за корупційні злочини встановлені у статтях КК України, перелік яких визначений у примітці до ст. 45 КК України.

5. Фінансово-економічне обґрунтування

Прийняття Проекту не потребує додаткових витрат коштів із Державного бюджету України.

6. Прогноз соціально-економічних наслідків прийняття Проекту

Прийняття запропонованого проекту значно підвищить ефективність кримінально-правової протидії корупції в Україні. Прогнозується, що у разі реалізації положень проекту 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.

ПОРІВНЯЛЬНА ТАБЛИЦЯ
до проекту Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо удосконалення підстав кримінальної відповідальності за корупційні злочини»

Зміст положення (норми) чинного акта законодавства	Зміст відповідного положення (норми) проекту акта
Кримінальний кодекс України	
Стаття 18. Суб'єкт злочину 3. Службовими особами є особи, які постійно, тимчасово чи за спеціальним повноваженням здійснюють функції представників влади чи місцевого самоврядування, а також постійно чи тимчасово обіймають в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на підприємствах, в установах чи організаціях посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій, або виконують такі функції за спеціальним повноваженням, яким особа наділяється повноважним органом державної влади, органом місцевого самоврядування, центральним органом державного управління із спеціальним статусом, повноважним органом чи повноважною службовою особою підприємства, установи, організації, судом або законом.	Стаття 18. Суб'єкт злочину 3. Службовими особами в цьому Кодексі є особа, яка на правовій підставі здійснює функції представника влади чи організаційно-розпорядчі або адміністративно-господарські функції.
Стаття 45. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям Особа, яка вперше вчинила злочин невеликої тяжкості або необережний злочин середньої тяжкості, крім корупційних злочинів, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона після вчинення злочину щиро покалася, активно сприяла розкриттю злочину і повністю відшкодувала завдані нею збитки або усунула заподіяну шкоду. Примітка. Корупційними злочинами відповідно до цього Кодексу вважаються злочини, передбачені статтями 191, 262, 308, 312, 313, 320, 357, 410, у випадку їх вчинення шляхом зловживання службовим становищем, а також злочини, передбачені статтями 210, 354, 364, 364-1, 365-2, 368-369-2 цього Кодексу.	Стаття 45. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям Особа, яка вперше вчинила злочин невеликої тяжкості або необережний злочин середньої тяжкості, крім корупційних злочинів, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона після вчинення злочину щиро покалася, активно сприяла розкриттю злочину і повністю відшкодувала завдані нею збитки або усунула заподіяну шкоду. Примітка. Корупційними злочинами відповідно до цього Кодексу вважаються злочини, передбачені статтями 191, 262, 308, 312, 313, 320, 357, 410, у випадку їх вчинення шляхом зловживання службовим становищем, а також злочини, передбачені статтями 210, 364, 364-1, 365-2, 368-369-2, 369-4 цього Кодексу
Стаття 354. Підкуп працівника підприємства, установи чи організації 1. Пропозиція чи обіцянка працівникові підприємства, установи чи організації, який не є службовою особою, або особі, яка працює на користь підприємства, установи чи організації, надати йому (їй) або третій особі неправомірну вигоду, а так само надання такої вигоди за вчинення чи невчинення працівником будь-яких дій з використанням становища, яке він	Виключити

займає, або особою, яка працює на користь підприємства, установи чи організації, в інтересах того, хто пропонує, обіцяє чи надає таку вигоду, або в інтересах третьої особи -

караються штрафом від ста до двохсот п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або громадськими роботами на строк до ста годин, або виправними роботами на строк до одного року, або обмеженням волі на строк до двох років, або позбавленням волі на той самий строк.

2. Ті самі дії, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб,

-

караються штрафом від двохсот п'ятдесяти до п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або громадськими роботами на строк від ста до двохсот годин, або виправними роботами на строк до двох років, або обмеженням волі на строк до трьох років, або позбавленням волі на той самий строк.

3. Прийняття пропозиції, обіцянки або одержання працівником підприємства, установи чи організації, який не є службовою особою, або особою, яка працює на користь підприємства, установи чи організації, неправомірної вигоди, а так само прохання надати таку вигоду для себе чи третьої особи за вчинення чи невчинення будь-яких дій з використанням становища, яке займає працівник на підприємстві, в установі чи організації, або у зв'язку з діяльністю особи на користь підприємства, установи чи організації, в інтересах того, хто пропонує, обіцяє чи надає таку вигоду, або в інтересах третьої особи -

караються штрафом від двохсот п'ятдесяти до п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або громадськими роботами на строк від ста до двохсот годин, або обмеженням волі на строк до двох років, або позбавленням волі на той самий строк.

4. Дії, передбачені частиною третьою цієї статті, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб чи поєднані з вимаганням неправомірної вигоди, -

караються штрафом від п'ятисот до семисот п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або громадськими роботами на строк від ста шістдесяти до двохсот сорока годин, або обмеженням волі на строк до трьох років, або позбавленням волі на той самий строк.

5. Особа, яка запропонувала, пообіцяла або надала неправомірну вигоду, звільняється від кримінальної відповідальності за злочини, передбачені статтями 354, 368-3, 368-4, 369, 369-2 цього Кодексу, якщо після пропозиції, обіцянки чи надання неправомірної вигоди вона - до отримання з інших

джерел інформації про цей злочин органом, службова особа якого згідно із законом наділена правом повідомляти про підозру, - добровільно заявила про те, що сталося, такому органу та активно сприяла розкриттю злочину, вчиненого особою, яка одержала неправомірну вигоду або прийняла її пропозицію чи обіцянку. Зазначене звільнення не застосовується у разі, якщо пропозиція, обіцянка чи надання неправомірної вигоди були вчинені по відношенню до осіб, визначених у частині четвертій статті 18 цього Кодексу. Примітка. 1. Під особою, яка працює на користь підприємства, установи, організації, слід розуміти особу, яка виконує роботу або надає послугу відповідно до договору з таким підприємством, установою, організацією. 2. У цій статті під неправомірною вигодою слід розуміти грошові кошти чи інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, будь-які інші вигоди нематеріального чи негрошового характеру, які пропонують, обіцяють, надають чи одержують без законних на те підстав. 3. Під пропозицією у статтях 354, 368, 368-3-370 слід розуміти висловлення працівнику підприємства, установи чи організації, особі, яка надає публічні послуги, або службовій особі наміру про надання неправомірної вигоди, а під обіцянкою - висловлення такого наміру з повідомленням про час, місце, спосіб надання неправомірної вигоди. 4. Повторним у статтях 354, 368, 368-3, 368-4 і 369 цього Кодексу визнається злочин, вчинений особою, яка раніше вчинила будь-який із злочинів, передбачених зазначеними статтями. 5. У статтях 354, 368, 368-3 і 368-4 цього Кодексу під вимаганням неправомірної вигоди слід розуміти вимогу щодо надання неправомірної вигоди з погрозою вчинення дій або бездіяльності з використанням свого становища, наданих повноважень, влади, службового становища стосовно особи, яка надає неправомірну вигоду, або умисне створення умов, за яких особа вимушена надати неправомірну вигоду з метою запобігання шкідливим наслідкам щодо своїх прав і законних інтересів.	
Стаття 364. Зловживання владою або службовим становищем Примітка. 1. Службовими особами у статтях 364, 368, 368-2, 369 цього Кодексу є особи, які постійно, тимчасово чи за спеціальним повноваженням здійснюють функції представників влади чи місцевого самоврядування, а також обіймають постійно чи тимчасово в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на державних чи комунальних підприємствах, в установах чи організаціях посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій, або виконують такі	Стаття 364. Зловживання владою або службовим становищем Примітка. 1. Службовими особами в статтях 364, 368, 368-2, 369, 369-4 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.

функції за спеціальним повноваженням, яким особа наділяється повноважним органом державної влади, органом місцевого самоврядування, центральним органом державного управління із спеціальним статусом, повноважним органом чи повноважною особою підприємства, установи, організації, судом або законом. Для цілей статей 364, 368, 368-2, 369 цього Кодексу до державних та комунальних підприємств прирівнюються юридичні особи, у статутному фонді яких відповідно державна чи комунальна частка перевищує 50 відсотків або становить величину, що забезпечує державі чи територіальній громаді право вирішального впливу на господарську діяльність такого підприємства.	
Стаття 364-1. Зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми 1. Зловживання повноваженнями, тобто умисне, з метою одержання неправомірної вигоди для себе чи інших осіб використання всупереч інтересам юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми службовою особою такої юридичної особи своїх повноважень, якщо це завдало істотної шкоди охоронюваним законом правам або інтересам окремих громадян, або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб, - Примітка. У статтях 364, 364-1, 365-2, 368, 368-3, 368-4, 369, 369-2 та 370 цього Кодексу під неправомірною вигодою слід розуміти грошові кошти або інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, будь-які інші вигоди нематеріального чи негрошового характеру, які пропонують, обіцяють, надають або одержують без законних на те підстав.	Стаття 364-1. Зловживання повноваженнями у приватному секторі 1. Зловживання повноваженнями, тобто умисне, з метою одержання неправомірної вигоди для себе чи інших осіб використання всупереч інтересам юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми службовою особою чи працівником, який не є службовою особою, такої юридичної особи або особою, яка працює на користь цієї юридичної особи своїх повноважень, якщо це завдало істотної шкоди охоронюваним законом правам або інтересам окремих громадян, або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб, - Примітка. 1. У статтях 364, 364-1, 365-2, 368, 368-3, 368-4, 369, 369-2, 369-4 та 370 цього Кодексу під неправомірною вигодою слід розуміти грошові кошти або інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, будь-які інші вигоди нематеріального чи негрошового характеру, які пропонують, обіцяють, надають або одержують без законних на те підстав. 2. У статтях 364-1 та 368-3 цього Кодексу під особою, яка працює на користь юридичної особи приватного права, слід розуміти особу, яка виконує роботу або надає послугу відповідно до договору з такою юридичною особою.
Стаття 366-1. Декларування недостовірної інформації Примітка. Суб'єктами декларування є особи, які відповідно до частин першої та другої статті 45 Закону України "Про запобігання корупції" зобов'язані подавати декларацію особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування. Відповідальність за цією статтею за подання суб'єктом декларування завідомо недостовірних відомостей у декларації стосовно майна або іншого об'єкта декларування, що має вартість, настає у випадку, якщо такі відомості	Стаття 366-1. Декларування недостовірної інформації Примітка. Суб'єктами декларування є особи, які відповідно до частин першої та другої статті 45 Закону України "Про запобігання корупції" зобов'язані подавати декларацію особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування. Відповідальність за цією статтею за подання суб'єктом декларування завідомо недостовірних відомостей у декларації стосовно майна або іншого об'єкта декларування, що має вартість, настає у випадку, якщо такі

відрізняються від достовірних на суму понад 250 прожиткових мінімумів для працездатних осіб.	відомості відрізняються від достовірних на суму понад 250 прожиткових мінімумів для працездатних осіб. 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.
Стаття 368. Прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою Примітка. 1. Неправомірною вигодою в значному розмірі вважається вигода, що в сто і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, у великому розмірі - така, що у двісті і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, в особливо великому розмірі - така, що у п'ятсот і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян. 2. Службовими особами, які займають відповідальне становище, у статтях 368, 368-2, 369 та 382 цього Кодексу є особи, зазначені у пункті 1 примітки до статті 364 цього Кодексу, посади яких згідно із статтею 6 Закону України "Про державну службу" належать до категорії "Б", судді, прокурори і слідчі, а також інші, крім зазначених у пункті 3 примітки до цієї статті, керівники і заступники керівників органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх структурних підрозділів та одиниць. 3. Службовими особами, які займають особливо відповідальне становище, у статтях 368, 368-2, 369 та 382 цього Кодексу є: 1) Президент України, Прем'єр-міністр України, члени Кабінету Міністрів України, перші заступники та заступники міністрів, члени Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення, Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку, Антимонопольного комітету України, Голова Державного комітету телебачення і радіомовлення України, Голова Фонду державного майна України, його перший заступник та заступники, члени Центральної виборчої комісії, народні депутати України, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, Директор Національного антикорупційного бюро України, Генеральний прокурор, його перший заступник та заступники, Голова Конституційного Суду України, його заступники та судді Конституційного Суду України, Голова Верховного Суду України, його перший заступник, заступники та судді Верховного Суду України, голови вищих спеціалізованих	Стаття 368. Пасивний підкуп службової особи публічного сектору Примітка. 1. Неправомірною вигодою в значному розмірі вважається вигода, що в сто і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, у великому розмірі - така, що у двісті і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, в особливо великому розмірі - така, що у п'ятсот і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян. 2. Службовими особами, які займають відповідальне становище, у статтях 368, 368-2, 369 та 382 цього Кодексу є особи, зазначені у пункті 1 примітки до статті 364 цього Кодексу, посади яких згідно із статтею 6 Закону України "Про державну службу" належать до категорії "Б", судді, прокурори і слідчі, а також інші, крім зазначених у пункті 3 примітки до цієї статті, керівники і заступники керівників органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх структурних підрозділів та одиниць. 3. Службовими особами, які займають особливо відповідальне становище, у статтях 368, 368-2, 369 та 382 цього Кодексу є: 1) Президент України, Прем'єр-міністр України, члени Кабінету Міністрів України, перші заступники та заступники міністрів, члени Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення, Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку, Антимонопольного комітету України, Голова Державного комітету телебачення і радіомовлення України, Голова Фонду державного майна України, його перший заступник та заступники, члени Центральної виборчої комісії, народні депутати України, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, Директор Національного антикорупційного бюро України, Генеральний прокурор, його перший заступник та заступники, Голова Конституційного Суду України, його заступники та судді Конституційного Суду України, Голова Верховного Суду України, його перший заступник, заступники та судді Верховного Суду України, голови вищих спеціалізованих судів, їх заступники та судді вищих спеціалізованих судів, Голова Національного банку України, його перший заступник та заступники,

судів, їх заступники та судді вищих спеціалізованих судів, Голова Національного банку України, його перший заступник та заступники, Секретар Ради національної безпеки і оборони України, його перший заступник та заступники, Постійний Представник Президента України в Автономній Республіці Крим, його перший заступник та заступники, радники та помічники Президента України, Голови Верховної Ради України, Прем'єр-міністра України; 2) особи, посади яких згідно із статтею 6 Закону України "Про державну службу" належать до категорії "А"; 3) особи, посади яких згідно із статтею 14 Закону України "Про службу в органах місцевого самоврядування" віднесені до першої та другої категорій посад в органах місцевого самоврядування.	Секретар Ради національної безпеки і оборони України, його перший заступник та заступники, Постійний Представник Президента України в Автономній Республіці Крим, його перший заступник та заступники, радники та помічники Президента України, Голови Верховної Ради України, Прем'єр-міністра України; 2) особи, посади яких згідно із статтею 6 Закону України "Про державну службу" належать до категорії "А"; 3) особи, посади яких згідно із статтею 14 Закону України "Про службу в органах місцевого самоврядування" віднесені до першої та другої категорій посад в органах місцевого самоврядування. 4. Під пропозицією у статтях 368, 368-3-370 слід розуміти висловлення особі, яка надає публічні послуги, або службовій особі наміру про надання неправомірної вигоди, а під обіцянкою - висловлення такого наміру з повідомленням про час, місце, спосіб надання неправомірної вигоди. 5. Повторним у статтях 368, 368-3, 368-4 і 369 цього Кодексу визнається злочин, вчинений особою, яка раніше вчинила будь-який із злочинів, передбачених зазначеними статтями. 6. У статтях 368, 368-3 і 368-4 цього Кодексу під вимаганням неправомірної вигоди слід розуміти вимогу щодо надання неправомірної вигоди з погрозою вчинення дій або бездіяльності з використанням свого становища, наданих повноважень, влади, службового становища стосовно особи, яка надає неправомірну вигоду, або умисне створення умов, за яких особа вимушена надати неправомірну вигоду з метою запобігання шкідливим наслідкам щодо своїх прав і законних інтересів.
Стаття 368-2. Незаконне збагачення 1. Набуття особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у власність активів у значному розмірі, законність підстав набуття яких не підтверджено доказами, а так само передача нею таких активів будь-якій іншій особі - караються позбавленням волі на строк до двох років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років з конфіскацією майна. 2. Ті самі діяння, вчинені службовою особою, яка займає відповідальне становище, - караються позбавленням волі на строк від двох до п'яти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років з конфіскацією майна. 3. Діяння, передбачені частиною першою цієї статті, вчинені службовою	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 позбавленням волі на строк до двох років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років з конфіскацією майна. 2. Службова особа, яка займає відповідальне становище, за умов, передбачених частиною першою цієї статті, - карається позбавленням волі на строк від двох до п'яти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років з конфіскацією майна. 3. Службова особа, яка займає особливо відповідальне становище, за

особою, яка займає особливо відповідальне становище, - караються позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років з конфіскацією майна. Примітка. 1. Особами, уповноваженими на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, є особи, зазначені у пункті 1 частини першої статті 3 Закону України "Про запобігання корупції". 2. Під активами у значному розмірі у цій статті розуміються грошові кошти або інше майно, а також доходи від них, якщо їх розмір (вартість) перевищує одну тисячу неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. 3. Під передачею активів у цій статті розуміється укладення будь-яких правочинів, на підставі яких виникає право власності або право користування на активи, а також надання іншій особі грошових коштів чи іншого майна для укладення таких правочинів.	умов, передбачених частиною першою цієї статті, – карається позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років з конфіскацією майна. 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 статі 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
Стаття 368-3. Підкуп службової особи юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми	Стаття 368-3. Підкуп у приватному секторі

1. Пропозиція чи обіцянка службовій особі юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми надати їй або третій особі неправомірну вигоду, а так само надання такої вигоди або прохання її надати за вчинення зазначеною службовою особою дій чи її бездіяльність з використанням наданих їй повноважень в інтересах того, хто пропонує, обіцяє чи надає таку вигоду, або в інтересах третьої особи - 3. Прийняття пропозиції, обіцянки або одержання службовою особою юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми неправомірної вигоди для себе чи третьої особи за вчинення дій або бездіяльність з використанням наданих їй повноважень в інтересах того, хто пропонує, обіцяє чи надає таку вигоду, або в інтересах третьої особи –	1. Пропозиція чи обіцянка службовій особі чи працівникові, який не є службовою особою, юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми або особі, яка працює на користь такої юридичної особи, надати їй або третій особі неправомірну вигоду, а так само надання такої вигоди або прохання її надати за вчинення зазначеною особою дій чи її бездіяльність в ході економічної, фінансової або комерційної діяльності з протиправним використанням наданих їй повноважень в інтересах того, хто пропонує, обіцяє чи надає таку вигоду, або в інтересах третьої особи - 3. Прийняття пропозиції, обіцянки або одержання службовою особою чи працівником, який не є службовою особою, юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми або особою, яка працює на користь такої юридичної особи, неправомірної вигоди для себе чи третьої особи за вчинення дій або бездіяльність в ході економічної, фінансової або комерційної діяльності з протиправним використанням наданих їй повноважень в інтересах того, хто пропонує, обіцяє чи надає таку вигоду, або в інтересах третьої особи – 5. Особа, яка запропонувала, пообіцяла або надала неправомірну вигоду, звільняється від кримінальної відповідальності за злочини, передбачені статтями 368-3, 368-4, 369, 369-2, 369-4 цього Кодексу, якщо після пропозиції, обіцянки чи надання неправомірної вигоди вона - до отримання з інших джерел інформації про цей злочин органом, службова особа якого згідно із законом наділена правом повідомляти про підозру, - добровільно заявила про те, що сталося, такому органу та активно сприяла розкриттю злочину, вчиненого особою, яка одержала неправомірну вигоду або прийняла її пропозицію чи обіцянку. Зазначене звільнення не застосовується у разі, якщо пропозиція, обіцянка чи надання неправомірної вигоди були вчинені по відношенню до осіб, визначених у частині четвертій статті 18 цього Кодексу.
Стаття 369. Пропозиція, обіцянка або надання неправомірної вигоди службовій особі	Стаття 369. Активний підкуп службової особи публічного сектору
Відсутня	Стаття 369-4. Одержання неправомірної вигоди 1. Одержання службовою особою неправомірної вигоди в значному розмірі за відсутності ознак іншого злочину, окрім незаконного збагачення, – карається штрафом від п'ятисот до тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або обмеженням волі на строк до двох років, з

	позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років. 2. Діяння, передбачене частиною першою цієї статті, предметом якого була неправомірна вигода у великому розмірі, – карається обмеженням волі на строк від двох до п'яти років або позбавленням волі на строк від трьох до п'яти років, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років. 3. Діяння, передбачене частиною першою цієї статті, предметом якого була неправомірна вигода в особливо великому розмірі, – карається позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років та з конфіскацією майна. 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