

Міністерство внутрішніх справ України
Національна академія внутрішніх справ

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ
ЗА НЕЗАКОННЕ ЗБАГАЧЕННЯ В УКРАЇНІ

Монографія

Київ–2022

УДК 343.31+343.852

Рецензенти:

Шакун Василь Іванович –

професор кафедри кримінального права, Національної академії
внутрішніх справ, доктор юридичних наук, професор, академік НАПрНУ,
Заслужений діяч науки і техніки України;

Кузнецов Віталій Володимирович –

в.о. провідного наукового співробітника Київського регіонального
центру Національної академії правових наук України
доктор юридичних, професор

*Рекомендовано до друку Вченою радою
Національної академії внутрішніх справ
(протокол від 09.06.2022 № 1)*

Безгинський Б.Г., Кришевич О.В.

Кримінальна відповідальність за незаконне збагачення в Україні :
монографія. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2022. 140 с.

ISBN 978-966-999-284-0

У запропонованій монографії, ураховуючи положення чинного Кримінального кодексу України, міжнародні нормативно-правові акти, інші нормативно-правові акти України, правозастосовчу практику та сучасні доктринальні підходи, розглянуто встановлення кримінальної відповідальності за незаконне збагачення в Україні, здійснено кримінально-правова характеристика за незаконне збагачення й відмежування від інших складів кримінально-караних діянь та окреслено питання покарання.

Видання призначене для працівників Національної поліції України, суддів, прокурорів, адвокатів та працівників спеціальних підрозділів (Національного антикорупційного бюро України, Національного агентства з питань запобігання корупції, Спеціалізованої антикорупційної прокуратури, Державного бюро розслідувань, Національної поліції України), викладачів і слухачів закладів вищої освіти, всіх хто цікавиться питаннями сучасного кримінального права.

УДК 343.31+343.852

ISBN: 978-966-999-284-0

© Безгинський Б.Г., Кришевич О.В., 2022

© Національна академія внутрішніх справ, 2022

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ.....	4
ВСТУП.....	5
РОЗДІЛ 1. ГЕНЕЗА ЗАКОНОДАВСТВА ТА ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА НЕЗАКОННЕ ЗБАГАЧЕННЯ.....	7
1.1. Генеза законодавства щодо встановлення кримінальної відповідальності за незаконне збагачення.....	7
1.2. Зарубіжний досвід кримінальної відповідальності за незаконне збагачення.....	23
РОЗДІЛ 2. ОБ'ЄКТИВНІ ТА СУБ'ЄКТИВНІ ОЗНАКИ НЕЗАКОННОГО ЗБАГАННЯ.....	40
2.1. Об'єктивні ознаки складу кримінального правопорушення незаконного збагачення.....	40
2.2. Суб'єктивні ознаки складу кримінального правопорушення незаконного збагачення.....	63
РОЗДІЛ 3. ОСОБЛИВОСТІ КВАЛІФІКАЦІЇ НЕЗАКОННОГО ЗБАГАЧЕННЯ ТА ПОКАРАННЯ.....	79
3.1. Особливості кваліфікації незаконного збагачення та відмежування від інших складів кримінально-караних діянь, що мають з ним спільні ознаки.....	79
3.2. Особливості покарання за незаконне збагачення та шляхи його вдосконалення з метою підвищення ефективності правозастосовної практики.....	93
ВИСНОВКИ.....	103
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	119

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

ВСУ	Верховний Суд України
ГК	Господарський кодекс України
ДБР	Державне бюро розслідувань
ЄДРСРУ	Єдиний державний реєстр судових рішень України
КК	Кримінальний кодекс України
КМУ	Кабінет Міністрів України
КООНПК	Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції
КПК	Кримінальний процесуальний кодекс України
КСУ	Конституційний Суд України
КУ	Конституція України
МАКПК	Міжамериканська конвенція проти корупції
НАБУ	Національне антикорупційне бюро України
НАЗК	Національне агентство з питань запобігання корупції
ПВС	Пленум Верховного Суду України
САП	Спеціалізована антикорупційна прокуратура
ЦК	Цивільний кодекс України

ВСТУП

Ситуація з корупцією в Україні набагато гостріша, порівняно з іншими країнами. Про це свідчать показники, які встановлюються міжнародною антикорупційною організацією Transparency International. Україна в новому «Індексі сприйняття корупції» за 2021 рік, отримала 32 бали за 100 – бальною шкалою. Так, зі 180 країн, Україна посідає 122 місце. Абсолютними лідерами списку країн, в яких корупція перебуває на низькому рівні, залишаються Данія, Фінляндія та Нова Зеландія (88 балів). Тобто, показники пов'язані з корупцією, які виникають у державному секторі свідчать про реальні проблеми, що потребують реагування та запропонування шляхів їх вирішення.¹ Одним із фундаментів поточної антикорупційної політики та інституційної реформи у сфері боротьби з корупцією є встановлення кримінальної відповідальності за кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг. Зазначене також стосується кримінально-правової норми – незаконне збагачення, відповідальність за яке передбачене ст. 368⁵ Кримінального Кодексу України.

В монографії комплексне з'ясування питань кримінальної відповідальності за незаконне збагачення в Україні, а також розроблення пропозицій щодо вдосконалення окремих положень кримінального законодавства, що спрямовані на підвищення ефективності правозастосовної практики.

В монографії розглянуто генезу законодавства щодо встановлення кримінальної відповідальності за незаконне збагачення; крім того узагальнено зарубіжну практику кримінальної відповідальності за незаконне збагачення; розкрито зміст об'єкту, предмету та специфіку об'єктивної сторони незаконного збагачення; також розкрито ознаки суб'єкта та суб'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 368⁵ КК; зацентровано увагу на виокремлені проблемних питань кваліфікації кримінального правопорушення,

¹ Рейтинг країн світу за рівнем сприйняття корупції підготовлений у відповідності з інформацією наданою організацією Transparency International станом на 2021 рік. URL: <http://cpi.ti-ukraine.org>.

передбаченого ст. 368⁵ КК та особливостях його відмежування від інших складів кримінально-караних діянь, що мають з ним спільні ознаки; приділено увагу особливостям покарання за незаконне збагачення та пропозиціям щодо необхідних змін до змісту кримінально-правової норми, передбаченої ст. 368⁵ КК.

Враховуючи вище викладене, на розгляд широкому загалу пропонується монографія, яка підготовлена з метою сприяння зацікавленим в отриманні необхідної інформації щодо кримінальної відповідальності за незаконне збагачення.

РОЗДІЛ 1

ГЕНЕЗА ЗАКОНОДАВСТВА ТА ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА НЕЗАКОННЕ ЗБАГАЧЕННЯ

1.1. Генеза законодавства щодо встановлення кримінальної відповідальності за незаконне збагачення

Необхідно констатувати той факт, що на даний час приділяється значна увага питанню кримінальної відповідальності за кримінальні правопорушення у сфері службової та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, до яких в свою чергу належить незаконне збагачення.

Так, М. В. Кочеров став першим з українських науковців, який у своєму дисертаційному дослідженні «Відповідальність за незаконне збагачення (кримінально-правове та кримінологічне дослідження)» 2013 року, розглянув історію встановлення кримінальної відповідальності за незаконне збагачення. Дослідником розкриті передумови, процеси становлення, розвиток та зміни закону про кримінальну відповідальність за незаконне збагачення за період 2006–2013 р. [76]. Наступним дисертаційним дослідженням стала наукова праця вченого правника О. П. Денегі «Кримінально-правова кваліфікація незаконного збагачення», 2013 року де автор акцентує увагу на чинники соціальної обумовленості криміналізації незаконного збагачення в контексті чотирьох основних напрямів, зокрема: соціальні, економічні, державні та організаційні [38]. В свою чергу Р. Ш. Бабанла щодо вище сформульованих науковцем чинників, які визначають соціальну обумовленість криміналізації незаконного збагачення вказав, що вони можуть стосуватися не лише досліджуваного складу, але і будь-якого іншого корупційного кримінального правопорушення, а також не містять спеціальних ознак, які б дозволили детермінувати особливість криміналізації незаконного збагачення [28]. Вказаний висновок також можна застосувати й на визначення підстав криміналізації незаконного збагачення сформульованих у дисертаційному дослідженні О. І. Гузоватим «Кримінальна відповідальність за незаконне збагачення (порівняльне дослідження)», 2016

року. Автором зазначеної дисертації, була здійснена спроба заповнити на той час існуючої в частині обґрунтування соціальної обумовленості запровадженні та існуванні в КК окремої статті про кримінальну відповідальність за незаконне збагачення [35]. В свою чергу, І. М. Ясін у своєму дисертаційному дослідженні «Кримінально-правова кваліфікація незаконного збагачення за законодавством України», 2017 року вказувала на доцільність існування в Україні кримінальної відповідальності за незаконне збагачення. Автором була зосереджено увагу на тому, що вказана кримінально-правова норма відповідає передбаченим законом принципам та є соціально обумовленою. Однак, застосування статті про кримінальну відповідальність за незаконне збагачення є неможливим без внесення змін та доповнень до регулятивного законодавства [203]. На монографічному рівні, дослідження проблеми кримінальної відповідальності за незаконне збагачення здійснювалося О. І. Гузоватим та О. О. Титаренком «Кримінальна відповідальність за незаконне збагачення та деяких зарубіжних країнах», 2018 року. Дослідниками сформульовано висновки про те, що основними проблемами на шляху встановлення кримінальної відповідальності за незаконне збагачення в різних країнах є суперечність незаконного збагачення презумпції невинуватості, як основоположному конституційному принципу [36].

Запровадження кримінальної відповідальності за незаконне збагачення, пов'язано з ратифікацією в Україні Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти корупції від 31 жовтня 2003 року (далі – КООНПК) та імплементацією в національне законодавство ст. 20 «Незаконне збагачення». У ст. 20 КООНПК передбачено, що за умови дотримання своєї конституції та основоположних принципів своєї правової системи кожна Держава – учасниця розглядає можливість вжиття таких законодавчих та інших заходів, які можуть бути необхідними для визнання кримінальним правопорушенням умисне незаконне збагачення, тобто значне збільшення активів державної посадової особи, яке перевищує її законні доходи і які вона не може раціонально обґрунтувати [67].

Позиції вітчизняних вчених щодо встановлення кримінальної відповідальності за незаконне збагачення в Україні були різними. Д. О.

Гарбазей зазначав, що введення спеціальної статті за незаконне збагачення є доцільним, оскільки надає правоохоронним органам України важливий додатковий юридичний інструмент для протидії корупційному збагаченню [33, с. 92]. Н. М. Кісіль також зазначала, що втілена у новому антикорупційному законодавстві України диференціація кримінальної відповідальності за незаконне збагачення в цілому узгоджується з принципами кримінально-правової політики і міжнародно-правовими стандартами протидії корупції [61, с. 133]. В свою чергу, О. О. Дудоров та Т. М. Тертиченко вказували на те, що Україна не була готова до встановлення кримінальної відповідальності за незаконне збагачення у тому вигляді, в якому це діяння рекомендується визнавати в КООНПК, а справжньої потреби в існуванні кримінально-правової заборони про незаконне збагачення у тому вигляді, в якому це діяння наразі визнавалося кримінальним правопорушенням законодавцем, не було [46, с. 33].

Однак, ст. 9 КУ визначено, що чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України (далі – ВРУ), є частиною національного законодавства України. Укладення міжнародних договорів, які суперечать КУ, можливе лише після внесення відповідних змін до КУ [69]. Оскільки в процесі ратифікації КООНПК в національне законодавство не порушувалося питання про потребу внесення змін до КУ, норми передбачені в КООНПК визначалися такими, що відповідають КУ. На основі зазначеного положення, Україна як Держава – учасниця КООНПК, розпочала розглядати можливість криміналізації незаконного збагачення в діюче законодавство. Вперше встановлення кримінальної відповідальності за незаконне збагачення в Україні відбулося на підставі Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення», що передбачало доповнення КК ст. 368² «Незаконне збагачення» у наступній редакції: незаконне збагачення – одержання службовою особою неправомірної вигоди у значному розмірі або передача нею такої вигоди близьким родичам за відсутності ознак

хабарництва. Кваліфікуючими ознаками незаконного збагачення визначено неправомірну вигоду у великих та особливо великих розмірах. Примітка до ст. 368² КК передбачала те, що неправомірною вигодою у значному розмірі вважаються грошові 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 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, у великому розмірі – на суму, що перевищує двісті неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, в особливо великому розмірі – на суму, що перевищує п'ятсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян [125].

О. О. Дудоров та Т. М. Тертиченко, аналізуючи вище зазначену редакцію вказували, що кримінальна відповідальність за незаконне збагачення не тільки створюватиме на практиці труднощі пов'язані з відмежуванням зазначеного кримінального правопорушення від інших кримінальних правопорушень, які вчиняються службовими особами, але і вихолощує основний зміст аналізованого корупційного діяння у розумінні визначеної КООНПК «живеш не на зароблені кошти і не можеш це належним чином пояснити – ти злочинець» [46, с. 33]. В. І. Тютюгін також висловив своє критичне бачення з приводу криміналізації зазначеного суспільно-небезпечного діяння. На думку науковця, випадки одержання службовою особою з корисливих мотивів вигоди майнового характеру шляхом використання свого службового становища, на той час охоплювалися диспозиціями існуючих ст. ст. 191, 364, 368 КК, а тому не потребували створення ще однієї норми у КК [174, с. 27]. На думку В. Н. Кубальського, запровадивши кримінальну відповідальність за незаконне збагачення Україна з одного боку формально виконала свої міжнародні зобов'язання, пов'язані з ратифікацією КООНПК, а з іншого, кримінально-правова норма, не відображала належним чином ознаки незаконного збагачення, як діяння визначеного в ст. 20 КООНПК [91, с. 31].

Подальших змін, кримінально-правова норма незаконного збагачення, зазнала на підставі Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо приведення національного законодавства у відповідність із стандартами Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією». У абз. 1 ч. 1 ст. 368² КК термін «хабарництво» замінено на «прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою» [127]. Законодавцем також змінено визначення поняття «неправомірної вигоди» у примітці до ст. 364¹ КК, що в свою чергу мало відношення до ст. 368² КК: під неправомірною вигодою слід розуміти грошові кошти або інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, які пропонують, обіцяють, надають або одержують без законних на те підстав [127]. Аналізуючи поняття неправомірної вигоди С. А. Брік вказував на те, що остання може бути як матеріальною, так і нематеріальною (переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи тощо) [21, с. 37]. О. С. Перешивко пропонує більш розгорнуте визначення неправомірної вигоди та зазначає, що неправомірна вигода – це майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, будь-які інші вигоди нематеріального чи не грошового характеру, а також діяння, які мають ознаки послуг, проте носять протиправний характер [114, с. 185]. В свою чергу В. І. Тютюгін, Ю. В. Гродецький та С. В. Гізимчук розглядаючи склад незаконного збагачення вище зазначеної редакції зазначали, що незаконне збагачення визначає те, що у разі одержання суб'єктом неправомірної вигоди може здійснюватися двома способами: шляхом її надходження до винного від іншої особи, або за рахунок вчинення відповідних дій самою службовою особою, без надання такої вигоди іншою особою. Науковцями також зосереджено увагу на тому, що у разі передачі суб'єкта зазначеного суспільно небезпечного діяння неправомірної вигоди близьким родичам може, як і одержання здійснюватися двома способами: або шляхом попереднього одержання такої вигоди особисто самою службовою особою, з подальшим наданням її родичам, та за рахунок безпосереднього

наділення родичів такою вигодою без попереднього її одержання самою службовою особою [173].

Окрім вище зазначених змін, Законом України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України стосовно виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України», також передбачалося внесення змін до санкції ч. 1, ч. 2 та ч. 3 ст. 368² КК, зокрема: абз. 2 ч. 1 та ч. 2 ст. 368² КК доповнено словами «та зі спеціальною конфіскацією та з конфіскацією майна», абз. 2 ч. 3 ст. 368² КК слова «трьох років та з конфіскацією майна», замінено «трьох років, зі спеціальною конфіскацією та з конфіскацією

майна» [128]. Важливим етапом у формуванні кримінально-правової норми незаконного збагачення також стало прийняття Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України» та Закону України «Про запобігання корупції». Відповідно до ч. 2 Прикінцевих положень Закон України «Про Національне антикорупційне бюро України» текст ст. 368² КК викладався в наступній редакції: незаконне збагачення – 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 [137]. Кваліфікуючими ознаками незаконного збагачення (ч. 2 та ч. 3 ст. 368² КК) передбачалося діяння, що вчиняється службовою особою, яка займає відповідальне становище та особливо відповідальне становище. Розкрито також зміст примітки до ст. 368² КК відповідно до якої, особами уповноваженими на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, є особи, зазначені в п. 1 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції» та відбулося посилення санкції у вигляді позбавлення волі з обов'язковими додатковими покараннями у вигляді позбавлення права обіймати певні посади та конфіскацією майна. І. Б. Юрчишин, аналізуючи запровадженні зміни до законодавства вказував на те, що розглянута редакція ст. 368² КК з'явилася у зв'язку з прийняттям вище зазначених законів,

створенням нової системи антикорупційних органів, а також повноцінним запуском системи електронного декларування [202, с. 186].

В свою чергу конфіскація майна, як кримінально-правовий засіб протидії незаконному збагаченню проіснував не значний період. Так, на підставі Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо вдосконалення інституту спеціальної конфіскації з метою усунення корупційних ризиків при її застосуванні» передбачалося виключення із абз. 2 ч. 1, ч. 2 та ч. 3 ст. 368² КК «обов'язкову спеціальну конфіскацію», як захід кримінально-правового характеру [129].

На підставі Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції» текст ст. 368² КК повторно зазнав змін та викладався в наступній редакції: незаконне збагачення – 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. Кваліфікуючі ознаки незаконного збагачення передбачали кримінальну відповідальність за ті самі діяння вчинені службовою особою, яка займає відповідальне становище (ч. 2 ст. 368² КК) та особливо відповідальне становище (ч. 3 ст. 368² КК). Примітка до ст. 368² КК визначала, що особами, уповноваженими на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, є особи, зазначені у п. 1 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції» [124].

Зміни також мали місце у предметі складу кримінального правопорушення незаконного збагачення вище розглянутої редакції. Поняття «майно, вартість якого значно перевищує доходи особи, отриманні із законних джерел» було змінено поняттям «активів у значному розмірі, законність підстав набуття яких не підтверджено доказами». Під активами у значному розмірі у ст. 368² КК розуміються грошові кошти або інше майно, а також доходи від них, якщо їх розмір (вартість) перевищує одну тисячу

неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Під передачею активів 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 [124].

І. Б. Юрчишин, аналізуючи вище зазначені вимоги законодавства наголошує на тому, що законодавець змінює юридичні конструкції, термін «майно» на поняття «активи», а кримінальна відповідальність за незаконне збагачення наступатиме, якщо законність підстав набуття активів не підтверджена доказами. Вказані зміни, як зазначає науковець, стосувалися також передачі таких активів не лише близьким родичам, як це було передбачено в попередній редакції ст. 368² КК, але і будь-якій іншій особі [202 с. 184]. На думку С. О. Бравермана, зміни внесені відповідно до Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України» та Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції», суттєво вплинули на нормативно-правову регламентацію незаконного збагачення, як кримінального правопорушення, передбаченого ст. 368² КК [20 с. 115]. Встановлення кримінальної відповідальності за незаконне збагачення у зазначеній редакції, мала забезпечувати прозорість поведінки осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, службових осіб, які займають відповідальне або особливо відповідальне становище, та є одним із ефективних засобів протидії корупції [10, с. 191]. А. М. Політова розглядаючи склад кримінального правопорушення незаконного збагачення зазначала, що у диспозиції зазначеної кримінально-правової норми, не розкривалося об'єктивних і суб'єктивних ознак кримінального правопорушення та не враховувалося, що КК містить кримінально-правові норми, які передбачають відповідальність за аналогічні суспільно небезпечні діяння [116, с. 251]. Вказану позицію підтримав Г. О. Усатий зазначивши, що предикатним стосовно незаконного збагачення

може бути будь-яке корисливе (не обов'язково корупційне) кримінальне правопорушення, вчинене службовою особою. Автор вказує на те, що кримінальним правопорушенням може бути не лише привласнення, розтрата майна, або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем, а і будь-яке корисливе кримінальне правопорушення проти власності, що вчиняється службовою особою. Крім того, автор висловлює критичне бачення щодо використаного у ч. 1 ст. 368² КК звороту «законність підстав набуття яких не підтверджено доказами», який на його думку не виключає можливості того, що предикатними стосовно незаконного збагачення можуть визнаватись правопорушення відмінні від кримінальних правопорушень [182, с. 170]. О. М. Шармар також вказувала на те, що використаний у ч. 1 ст. 368² КК зворот «набуття особою...у власність активів...» унеможлиблює інкримінування розглянутої кримінально-правової норми у випадках коли особа уповноважена на виконання функцій держави та місцевого самоврядування, не накопичила (збільшила свої статки), а незаконно позбавилась майнових витрат (наприклад, вона чи близька їй особа безоплатно або за «символічною» ціною отримала різноманітні послуги: медичні, освітні, туристичні, розважальні, юридичні, ремонтні, транспортні тощо) [199, с. 170]. Наведений підхід є придатним оскільки, якщо законність підстав набуття у власність коштів за допомогою яких суб'єктом незаконного збагачення сплачено відповідні послуги, але останні не підтверджено доказом, вчинені дії можуть кваліфікуватися як незаконне збагачення.

Наступним етапом кримінально-правової норми незаконного збагачення стало прийняття 2019 року КСУ рішення про визнання ст. 368² КК такою, що не відповідає КУ (є неконституційною). Вказане рішення аргументовано тим, що в досліджуваній редакції стаття не відповідала вимогам юридичної визначеності, як складової частини конституційного принципу верховенства права, суперечила принципу презумпції невинуватості, порушувала принцип свободи від самовикриття, покладала тягар доведення з боку звинувачення на сторону захисту, порушувала конституційний припис щодо неприпустимості

притягнення особи до відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів, та уможлиблювала притягнення до кримінальної відповідальності особи, яка на законних підставах набула активи у власність, але не має підтвердження законності підстав такого набуття [155]. Українські дослідники по різному відреагували на прийняте КСУ рішення. Г. О. Усатий вказував на те, що особа уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, або близькі особи, повинні будуть доказувати факт законності набуття активів у «значному розмірі» задля того, щоб їх не звинуватили у вчиненні, незаконне збагачення. Такий законодавчий підхід на думку вченого не враховує приписи ст. 62 КУ щодо гарантії презумпції невинуватості особи у вчиненні кримінального правопорушення, відповідно до якої особа вважається невинуватою у вчиненні кримінального правопорушення і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку. При цьому, ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні кримінального правопорушення [182, с. 170]. Позицію науковця підтримала Ю. М. Кучер, яка також вказувала на те, що ст. 368² КК мала у своєму контексті певні недоліки які полягали у тому, що фактичне запровадження кримінальної відповідальності за незаконне збагачення обмежувала дії принципу презумпції невинуватості. Кримінально-правова норма встановлювала необхідність для обвинуваченого підтверджувати законність набуття своїх активів виключно доказами, що ставило його у не зручніші рамки, ніж це передбачається у ст. 20 КООНПК, за якою достатнім є раціонально обґрунтувати суттєве збільшення активів, без обов'язкового підтвердження цього доказам [93, с. 24]. Протилежною є позиція В. В. Михайленка який вказував на те, що висновки щодо невідповідності ст. 368² КК презумпції невинуватості, а також критерію юридичної визначеності є надуманими. На думку дослідника, засади кримінального провадження в даному випадку виступають необхідним утворюючим фактором спроможним збалансувати суспільні інтереси у боротьбі з корупцією, з демократичними

ідеалами захисту прав конкретної людини в окремому кримінальному провадженні [98 с. 26]. Однак В. В. Неганов та М. П. Климчук, вказували на те, що КСУ визнавши неконституційним ст. 368² КК в цілому, не забезпечив баланс між законними інтересами суспільства та держави (кожна особа в діях якої вбачаються ознаки кримінального правопорушення, повинна бути притягнута до кримінальної відповідальності). На думку науковців, КСУ приймаючи відповідне рішення, міг звернутися до власної судової практики й визнати неконституційним не всю статтю, а деякі положення, які внесли зміни до основної частини цієї статті, повернувши її до попередньої редакції, конституційність якої не підлягала сумніву [110, с. 173].

Щодо питання скасування кримінальної відповідальності за незаконне збагачення, також розкритикували представники «Антикорупційної ініціативи Європейського союзу в Україні» (EUACI) вказавши, що у конституційному поданні не досліджуються сутність відповідних правових принципів щодо норми КК, яка заперечується, а також не проводиться поглиблений аналіз практики ЄСПЛ, або іноземної конституційної практики, оскільки стаття не зобов'язує підозрюваного доводити свою невинуватість. Мова йшла про те, що ст. 368² КК не зобов'язувала в прямій формі обвинуваченого надавати інформацію і особа уповноважена на виконання функції держави або місцевого самоврядування має право, але не зобов'язана надавати пояснення щодо походження активів, про незаконність яких стверджує обвинувачення [27]. В свою чергу, О. С. Коробка вказував на те, що декриміналізуювши ст. 368² КК, держава постала перед вирішенням складного питання: визнавши неконституційною чинну редакцію норми права КСУ не зазначив, що вона взагалі зникає із вітчизняного правового простору. Час на внесення змін до КК щодо кримінальної відповідальності за незаконне збагачення нічим не регламентується, тому може затягнутися на роки. Як зазначає науковець, в період не встановлення Україною кримінальної відповідальності за незаконне збагачення порушувалися приписи КООНПК [71, с. 211]. У той же час, як слушно зазначає Р. М. Дударець, найбільш дієвим

механізмом боротьби із корупцією у вищих органах державної влади, було впровадження до КК, складу кримінального правопорушення, що передбачає відповідальність за незаконне збагачення [43, с. 84]. Тобто, в державі виникла потреба у встановленні нової кримінально-правової норми, яка передбачатиме кримінальну відповідальність за незаконне збагачення. Вартим уваги те, що точне формулювання тексту диспозиції досліджуваної кримінально правової норми на практиці сприятиме ефективній боротьбі з корупцією, яку вчиняють посадові особи [15, с. 71]. Так, у проекті до Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо відповідальності за незаконне збагачення» від 28 лютого 2019 року № 10110 пропонувалося доповнити КК України ст. 368⁵ у наступній редакції: незаконне збагачення – набуття особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у власність активів у значному розмірі без законних на те підстав за відсутності ознак зловживання владою або службовим становищем чи ознак прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, а так само передача нею таких активів будь-якій іншій особі [148]. О. М. Костенко розглядаючи зазначений законопроект виокремлював у ньому певні недоліки. Як зазначає автор, термін «набуття», в контексті даної редакції може тлумачитися як одноразовий акт, та є актом, в результаті якого у особи виникає можливість володіти, користуватися і розпоряджатися набутими активами. Автором було запропоновано формулювання диспозиції ст. 368⁵ КК у наступній редакції: незаконне збагачення – вчинюване особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, володіння, користування чи розпорядження активами в значних розмірах, які особа не могла набути у законний спосіб, а так само володіння, користування чи розпорядження такими активами, легалізоване шляхом фінансових операцій чи правочинів для приховання незаконного збагачення [73, с. 63].

Наступним альтернативним став проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України

щодо відповідальності за незаконне збагачення» від 01 березня 2019 року № 10110 – 01 у якому диспозицію ст. 368⁵ КК пропонувалося викласти в такій редакції: незаконне збагачення – набуття особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у власність активів у значному розмірі без законних на те підстав, в тому числі, значне збільшення активів, яке перевищує її законні доходи, за відсутності ознак зловживання владою або службовим становищем чи ознак прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, а так само передача нею таких активів будь-якій іншій особі [149]. В свою чергу Н. С. Моргун та О. І. Литвинчук аналізуючи зазначений законопроект вказували на те, що у ньому зустрічається сумнівна, з точки зору правозастосовної практики, ознака збагачення, як «набуття активів без законних на те підстав». На думку науковців, основною ознакою незаконного збагачення повинна стати явна невідповідність набутих особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, активів його доходам, отриманим із законних джерел [104, с. 90]. Наведена позиція заслуговує на увагу з огляду на те, що якщо однією з основних ознак незаконного збагачення визначатиметься невідповідність набутих особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування активів його доходам отриманим із законних джерел, залишатиметься законодавчо встановити межі цієї невідповідності для правильної кваліфікації суспільно-небезпечного діяння.

На підставі Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо конфіскації незаконних активів осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, і покарання за набуття таких активів» передбачалося доповнення КК ст. 368⁵. Зазначимо також те, що відбулися зміни і у Цивільно процесуальному кодексі України, згідно з якими справи про визнання активів необґрунтованими та їхнє стягнення в дохід держави розглядає Вищий антикорупційний суд. Так, ст. 290 Цивільного процесуального кодексу України передбачає, що позов про

визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави пред'являється щодо активів, набутих після дня набрання чинності цим законом, якщо різниця між їхньою вартістю та законними доходами особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у 500 і більше разів перевищує розмір прожиткового мінімуму для працездатних осіб, а також щодо доходів від цих активів [193].

На сьогодні, ст. 368⁵ КК є діючою кримінально-правовою нормою, яка передбачає кримінальну відповідальність за незаконне збагачення. Юридична конструкція, яка застосовується у диспозиції ч ст. 368⁵ КК «перевищує її законні доходи», не дає можливості однозначно відповісти на питання, за який саме період необхідно буде рахувати доходи відповідної особи для встановлення в її діяннях складу незаконного збагачення. Крім того, констатація факту наявності в діяннях винної особи усіх ознак складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 368⁵ КК визначається із набуттям особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, активів, вартість яких більша, ніж на шість тисяч п'ятсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян перевищує доходи саме вищезазначеної особи [194, с. 281]. Тобто, можуть мати місце випадки коли до кримінальної відповідальності буде притягнуто особу, уповноважену на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, яка хоч і набула у власність активи, однак придбання таких активів відбувалося, у тому числі за рахунок доходів членів її сім'ї.

У ст. 368⁵ КК передбачено, що незаконне збагачення є набуття особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, активів, вартість яких більше ніж на шість тисяч п'ятсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян перевищує її законні доходи. Санкція ст. 368⁵ КК передбачає, що за вчинення зазначеного кримінального правопорушення, особа 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 [80]. У примітки 1 до ст. 368⁵ КК передбачено, що особами, уповноваженими на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, є особи, зазначені у п. 1 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції» [80]. Під набуттям активів слід розуміти набуття їх особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у власність, а також набуття активів у власність іншою фізичною або юридичною особою, якщо доведено, що таке набуття було здійснено за дорученням особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, або що особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, може прямо чи опосередковано вчиняти щодо таких активів дії, тотожні за змістом здійсненню права розпорядження ними [80]. Під активами слід розуміти грошові кошти (у тому числі готівкові кошти, кошти, що перебувають на банківських рахунках чи на зберіганні у банках або інших фінансових установах), інше майно, майнові права, нематеріальні активи, у тому числі криптовалюти, обсяг зменшення фінансових зобов'язань, а також роботи чи послуги, надані особі, уповноваженій на виконання функцій держави або місцевого самоврядування [80]. Під законними доходами особи слід розуміти доходи, отримані особою із законних джерел, зокрема визначених п. 7 і п. 8 ч. 1 ст. 46 Закону України «Про запобігання корупції» [80]. При визначенні різниці між вартістю набутих активів та законними доходами не враховуються активи, які є предметом провадження у справах про визнання активів необґрунтованими та їх стягнення в дохід держави, а також активи, стягнуті в дохід держави в рамках такого провадження [80].

Вартим уваги, що кримінальна-правова норма незаконного збагачення передбачена також у розділі 9.5. «Злочини проти порядку доброчесного виконання службових повноважень у публічній сфері» Проекту нового Кримінального кодексу (далі Проект нового КК) України. Відповідно до ст. 9.5.9. Проекту нового КК «Незаконне збагачення»: особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, яка набула

активи, вартість яких більше ніж на тридцять п'ять тисяч розрахункових одиниць перевищує її законні доходи, – вчинила злочин 3 ступеня [150]. У ст. 3.1.6. Проекту нового КК «Санкції за злочини» визначено, що за злочин 3 ступеня штраф у розмірі від 1000 до 2000 розрахункових одиниць або ув'язнення на строк від трьох до чотирьох років [150]. Кваліфікуючі ознаки незаконного збагачення визначено ознаки які підвищують на два ступеня тяжкості цей злочин: якщо його предметом чи засобом була неправомірна вигода у великому розмірі (п. 1 ст. 9.5.2.); щодо активів, вартість яких більше ніж на триста тисяч розрахункових одиниць перевищує законні доходи особи (п. 2 ст. 9.5.2.) та ознаки, які підвищують на один ступінь тяжкість цей злочин: якщо його предметом чи засобом була неправомірна вигода у значному розмірі (п. 1 ст. 9.5.3.); щодо активів, вартість яких більше ніж на сто тисяч розрахункових одиниць перевищує законні доходи особи (п. 2 ст. 9.5.3.) [150]. У п. 1, п. 2 та п. 3 ст. 9.5.1. Проекту нового КК визначено:

- 1) активи – грошові кошти (у тому числі готівкові кошти, кошти, що перебувають на банківських рахунках чи на зберіганні у банках або інших фінансових установах), інше майно, нематеріальні активи, у тому числі криптовалюти, обсяг зменшення фінансових зобов'язань, роботи чи послуги, надані особі, уповноваженій на виконання функцій держави чи місцевого самоврядування;
- 2) законні доходи особи – доходи, отримані особою, уповноваженою на виконання функцій держави чи місцевого самоврядування, із законних джерел, зокрема визначених п. п. 7 і 8 ч. 1 ст. 46 Закону України «Про запобігання корупції». При визначенні різниці між вартістю набутих активів та законними доходами особи не враховуються активи, які є предметом провадження у справах про визнання активів необґрунтованими та їх стягнення в дохід держави, а також активи, стягнуті в дохід держави в рамках такого провадження;
- 3) набуття активів – їх набуття у власність: а) особою, уповноваженою на виконання функцій держави чи місцевого самоврядування, б) іншою фізичною чи юридичною особою, якщо доведено, що таке набуття було здійснено за дорученням особи, уповноваженої на

виконання функцій держави чи місцевого самоврядування, або в) іншою фізичною чи юридичною особою, якщо доведено, що особа, уповноважена на виконання функцій держави чи місцевого самоврядування, може прямо чи опосередковано вчиняти щодо таких активів дії, тотожні за змістом здійсненню права розпорядження ними [150]. Щодо визначення розміру розрахункової одиниці у Проекті нового КК передбачено, що розрахункова одиниця, яка застосовується для визначення розмірів предмета або засобу вчинення кримінального правопорушення, а також спричиненої ним майнової шкоди і розміру штрафу та грошового стягнення, дорівнює 200 гривням. Після набрання чинності цим Кодексом розмір розрахункової одиниці може змінюватися не частіше, ніж один раз на календарний рік [150].

1.2. Зарубіжний досвід кримінальної відповідальності за незаконне збагачення

- Для того щоб знизити рівень корупції в Україні потрібно частіше запроваджувати та реалізовувати програми обміну досвідом з міжнародними державами в яких рівень корупції перебуває на низькому рівні. Досвід та механізм роботи міжнародного антикорупційного законодавства може стати ваговим внеском для зниження рівня корупції в державі [12, с. 31]. А головне, вимагають від держав наявності відповідного законодавства та заходів для імплементації конвенцій. У конвенціях встановлюються мінімальні стандарти, які повинні відповідати чинному законодавству і для імплементації конвенцій країни повинні спочатку визначити, де і як їх законодавство виходить за рамки стандартів конвенцій, після виявлення недоліків в своєму законодавстві країни повинні усунути ці недоліки. *Міжамериканська Конвенція з питань боротьби з корупцією (1996 рік)*. Цілі Конвенції наступні: сприяти і зміцнювати розвиток кожною з країн-учасниць механізмів, необхідних для запобігання, виявлення, покарання та викорінення корупції; сприяти, полегшувати і регулювати співробітництво між країнами-учасницями з метою забезпечення ефективності заходів і дій щодо запобігання, виявлення, покарання та

викорінення корупції під час виконання державних функцій, і корупційних дій, безпосередньо пов'язаних з такою діяльністю. Дана Конвенція встановлює ряд превентивних заходів; передбачає криміналізацію певних корупційних дій, включаючи транснаціональне хабарництво і незаконне збагачення; і містить ряд положень, спрямованих на зміцнення співпраці між її країнами-учасницями в таких сферах, як взаємна правова допомога і технічне співробітництво, екстрадиція і впізнання, виявлення, заморожування, вилучення та конфіскація майна або отриманих доходів, виведених або використаних при здійсненні корупційних дій серед інших дій. *Міжнародний кодекс поведінки державних посадових осіб Рекомендація Ради Європи (2000 рік)* визначають загальні принципи доброчесності державних посадових осіб і торкаються конкретних питань, таких як конфлікти інтересів, зловживання конфіденційною інформацією, прийняття подарунків і гостинність, а державні посадові особи виконують свої обов'язки і функції дієво, ефективно і сумлінно, і завжди прагнуть забезпечити дієве та ефективне управління державними ресурсами, за які вони несуть відповідальність. *Конвенція ООН проти корупції (2003 рік)* вимагає, щоб країни визначили кримінальні та інші злочини, які поширюються на широке коло корупційних дій, якщо вони ще не є злочинами відповідно до місцевого законодавства. У деяких випадках, держави згідно із законом зобов'язані встановлювати наявність складу злочину; в інших випадках, для того, щоб врахувати відмінності місцевого законодавства, вони повинні розглянути можливість зробити це. криміналізують не тільки основні форми корупції, такі як хабарництво і розтрата державних коштів, але також і використання службового становища, приховування і відмивання доходів від корупції. Конвенція виходить за рамки попередніх інструментів такого роду, криміналізуючи не тільки основні форми корупції, такі як хабарництво і розтрата державних коштів, але також і використання службового становища, приховування і відмивання доходів від корупції. Злочини, скоєні для підтримки корупції, включаючи відмивання грошей і перешкоджання правосуддю, також враховуються. Конвенція також

стосується проблемних областей корупції в приватному секторі. **Конвенція Ради Європи про кримінальну відповідальність за корупцію (2004 рік)** спрямована на забезпечення координованої криміналізації великого числа корупційних дій, поліпшення міжнародного співробітництва в переслідуванні за корупційні злочини. Конвенція відкрита для приєднання держав, які не є учасниками. Її реалізація контролюється «Групою держав проти корупції – GRECO», яка була заснована у травні 1999 року з метою контролю за дотриманням стандартів боротьби з корупцією Ради Європи. Держави повинні забезпечити ефективні і стримуючі санкції і заходи, включаючи позбавлення волі, які можуть призвести до екстрадиції. Юридичні особи також будуть нести відповідальність за злочини, вчинені в їх інтересах, і будуть піддаватися ефективному кримінальному або не кримінальному покаранню, включаючи фінансові санкції. Конвенція також включає положення, що стосуються сприяння та підбурювання, недоторканності, критеріїв визначення юрисдикції держав, відповідальності юридичних осіб, створення спеціалізованих органів з питань боротьби з корупцією, захисту осіб, які співпрацюють з органами розслідування або кримінального переслідування, збору доказів і конфіскації доходів. Вона передбачає розширення міжнародного співробітництва (взаємна допомога, екстрадиція та надання інформації) в розслідуванні та судовому переслідуванні за корупційні злочини.

Таким чином, в міжнародно-правових актах незаконне збагачення, як форма корупційного кримінального правопорушення державного службовця, вперше була закріплена у Міжамериканській конвенції про боротьбу з корупцією від 29 березня 1996 року (далі – МАКПК). У ст. 9 МАКПК передбачено, що відповідно до своєї Конституції і основних принципів своєї правової системи кожна держава – учасниця, що ще не зробила цього, повинна вжити необхідних заходів для встановлення за своїм законодавством як кримінального-правопорушення суттєвого збільшення майна урядового чиновника, що він не може зрозуміло пояснити у відношенні до його законних

заробітків під час здійснення своїх функцій [100]. Можливість перенесення тягара доведення законного походження передбачуваних доходів, або іншої власності, що підлягають конфіскації, від протиправної діяльності також встановила Конвенція ООН про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин від 20 грудня 1988 року (ч. 7 ст. 5) [65]. Згодом ідея незаконного збагачення знайшла своє закріплення у ст. 12 Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності від 04 лютого 2004 року, яка визначила необхідність встановлення вимоги про те, щоб особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, довела законне походження передбачуваних доходів від кримінального правопорушення або іншого майна, яке підлягає конфіскації [66]. У подальшому поняття незаконного збагачення знайшло своє відображення в Конвенції Африканського Союзу про недопущення корупції та боротьбу з нею від 11 липня 2009 року (далі – КАСНКБ) та КООНПК. Уст. 8 КАСНКБ зазначено, що відповідно до положень свого національного законодавства держави – учасниці зобов’язуються вжити необхідних заходів для визнання незаконного збагачення кримінального правопорушення згідно зі своїм законодавством. «Незаконне збагачення» – це значне збільшення активів державної посадової особи або будь-якої іншої особи, яке вона не в змозі раціонально пояснити з урахуванням свого доходу [64]. Д. О. Гарбазей, аналізуючи визначення незаконного збагачення передбаченого в КАСНКБ, вказував на те, що апріорі у випадку наявності у громадянина майна значно більшого за його офіційні доходи незалежно від належності державній службі, це буде визнаватися актом корупції та вимагатиме відповідного розслідування [33, с. 91]. З огляду на вище запропоновані визначення незаконного збагачення, які зазначені у конвенціях, на відмінну від МАКПК, суб’єктом кримінального правопорушення передбаченого в КАСНКБ може бути як державна посадова особа, так і будь-яка інша. Крім того, відмінною рисою в розглянутих нами конвенціях є те, що держави – учасники визначені в МАКПК та КАСНКБ «повинні» та «зобов’язані» вжити необхідних заходів для встановлення

кримінальної відповідальності за незаконне збагачення. У свою чергу незаконне збагачення, як корупційне кримінальне правопорушення визначене ст. 20 КООНПК за своєю природою є факультативною нормою, тобто кожна країна – учасниця відповідно до своєї конституції й основоположних принципів своєї правової системи визначає можливість упровадження даного складу кримінального правопорушення у своє національне законодавство.

В зарубіжних країнах впроваджується активна антикорупційна політика шляхом притягнення до кримінальної відповідальності державних службовців за вчинення незаконного збагачення. С. С. Чернявський та А. А. Вознюк вказували на те, що у світі найпоширенішими стали дві моделі правової протидії незаконному збагаченню: 1) визнання нез'ясованого збагачення кримінальним правопорушенням і притягнення винних до кримінальної відповідальності; 2) конфіскація майна, походження якого особа не може пояснити, у цивільному порядку [197, с. 81]. Дослідниками також зазначалося, що ефективне використання зазначених правових інструментів стимулює осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, до правомірної поведінки, що в свою чергу сприяє зниженню рівня корупції в державі, а також надає змогу за рахунок конфіскації майна вилучити незаконно здобуті активи й обернути їх у дохід держави [197, с. 82].

На думку зарубіжних науковців вище запропоновані моделі мають позитивні та негативні аспекти. Т. Бергер, М. Матіас, М. Моралес та Л. Музіла, вказують на те, що корупційні кримінальні правопорушення за своєю сутністю є не лише таємними, а й ретельно приховуваними. Учасники корупційних відносин мають на меті зберегти в таємниці учинені суспільно небезпечні діяння. У зв'язку із цим, винні особи уникають кримінальної відповідальності, а незаконно здобуті активи не передають у дохід держави [226, с. 81]. Вказану позицію науковців підтримав Л. Бартельс зазначивши, що закони пов'язані з протидією незаконному збагаченню, стримують потенційних правопорушників обмежуючи при цьому їх здатність фінансувати свої майбутні кримінальні правопорушення шляхом зниження

рівня прибутковості незаконної діяльності [205]. У той же час, як зазначає Дж. Р. Болз, попри переваги незаконного збагачення для запобігання та протидії корупції, вказане суспільно небезпечне діяння порушує основні права обвинуваченого – обмежує презумпцію невинуватості, а тому має бути замінено на альтернативні правозастосовні механізмами [207]. С. Бікеліс також вважає, що незаконне збагачення може порушити право особи не свідчити проти себе. Крім того, збір достатніх доказів незаконного збагачення в контексті стандартів кримінального доказування є надзвичайно складним завданням для сторони обвинувачення [206]. Однак Х. Нугрохо, висловив своє критичне ставлення до зазначеної науковцями позиції щодо недоліків кримінальної відповідальності за незаконне збагачення. На думку науковця, принцип скасування тягара доказування не застосовується для запобігання виправданню обвинуваченого, якщо він або вона може довести, що його майно не походить від корупційних кримінальних правопорушень. Тому, найкращим рішенням для цього є заохочення законодавчого органу сформулювати закони про скасування тягара доказів, для боротьби з корупцією в державах [227].

На підставі запропонованих підходів, які висловили національні та іноземні науковці, досить складно сформулювати висновки щодо найбільш ефективних способів протидії незаконному збагаченню, проте чимало зарубіжних країн доповнили зазначене кримінальне правопорушення до свого законодавства. В Королівстві Данія, кримінальна відповідальність за незаконне збагачення визначена ст. 144 КК Королівства Данії: особа, яка під час виконання датської, іноземної чи міжнародної державної посади або функціонує, незаконно отримує, вимагає або приймає обіцянку подарунка або інші привілеї на свою користь, карається штрафом або позбавленням волі на строк до шести років [210]. В свою чергу, в Литовській Республіці, норма про незаконне збагачення була доповнена до кримінального законодавства 2010 року. С. Бікеліс на підставі аналізу проблем, які виникали в Литовській Республіці на шляху впровадження сучасного правового механізму криміналізації незаконного збагачення, доходить висновку, що концепція

криміналізації незаконного збагачення виявляється менш перспективною, ніж концепція цивільної конфіскації майна [206]. Однак, в ч. 1 ст. 189¹ КК Литовської Республіки визначено, що особа, якій належить право власності на майно, вартість якого перевищує 500 мінімальних прожиткових мінімумів, та яка, водночас, усвідомлює або могла усвідомлювати, що таке майно не могло бути придбане з використанням законного доходу, карається штрафом, або арештом, або позбавленням волі на строк до чотирьох років [212]. В ч. 2 цієї ж норми зазначено: особа, яка приймає майно, зазначене в ч. 1 ст. 189¹ КК Литовської Республіки, від третіх сторін, звільняється від кримінальної відповідальності за незаконне збагачення, якщо він або вона повідомить про це правоохоронні органи до того, як йому так і їй буде повідомлено про підозру, і якщо він або вона активно співпрацює у визначенні походження майна [212]. Частина 3 стосується юридичних осіб та визначає, що юридична особа також підлягає кримінальній відповідальності за діяння передбачене ст. 189¹ КК Литовської Республіки [212]. Розглядаючи склад кримінального правопорушення незаконного збагачення саме кримінально-правова норма ст. 189¹ КК Литовської Республіки є набагато жорсткішою за українську редакцію, оскільки її дія поширюється не лише на фізичних, а й на юридичних осіб [90, с. 60]. Подібна ситуація має місце і в законодавстві Республіки Молдови. Кримінальна відповідальність за незаконне збагачення передбачена ст. 330² КК Республіки Молдови: незаконне збагачення є володіння службовою або публічною особою особисто, або через третіх осіб, майном, вартість якого значно перевищує отримані ним кошти, та відносно якої, на підставі доказів встановлено, що воно не могло бути отримано законним шляхом, карається штрафом в розмірі від 6000 до 8000 умовних одиниць, або позбавленням волі на строк від 3 до 7 років, з позбавленням в обох випадках права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк від 10 до 15 років [220]. В ч. 2 ст. 330² КК Республіки Молдови передбачено вчинення того самого діяння особою, яка займає відповідальну державну посаду та передбачена санкція у виді штрафу в розмірі від 8000 до 10000 умовних

одиниць, або позбавлення волі на строк від 7 до 15 років з позбавленням в обох випадках права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк від 10 до 15 років [220]. О. І. Гузоватий аналізуючи склад кримінального правопорушення незаконного збагачення за законодавством України та Республіки Молдови виокремлював певні недоліки ст. 330² КК Республіки Молдови акцентуючи увагу на окремих положеннях, які є схожими з конструкцією кримінально-правової норми незаконного збагачення в Україні. У своїй роботі, науковець зосереджував увагу на більш суворі види покарань за законодавством Республіки Молдови у виді позбавлення волі, а також додаткове покарання щодо обмеження зайняття певних посад, або певною діяльністю. Серед недоліків ст. 330² КК Республіки Молдови науковець виокремлював відсутність чітких критеріїв визначення категорії «значного перевищення отриманих коштів». На думку науковця, останнє може вплинути на вирішення питання щодо конфіскації, яка застосовується за незаконне збагачення [35, с. 66]. Здійснюючи порівняльно-правове дослідження складу незаконного збагачення за законодавством України та Республіки Молдови є різниця предмету зазначеного кримінального правопорушення. Так, предметом незаконного збагачення в КК є активи, а КК Республіки Молдови – майно. Кваліфікуюча ознака незаконного збагачення за кримінальним законодавством Республіки Молдови є вчинення розглянутого діяння особою, яка займає відповідальну державну посаду. В свою чергу, кримінальне законодавство України не передбачає кваліфікуючих ознак за вчинення незаконного збагачення [87, с. 427].

Однак, не всі країни Європи які приєдналися до КООНПК встановили кримінальну відповідальність за незаконне збагачення. Зокрема, Фінляндська Республіка хоча і ратифікувала в своїй країні КООНПК, на сьогодні не встановила кримінальну відповідальність за незаконне збагачення. Питання пов'язані з протидією та подоланням корупції, країна розглядає як частину кримінальних правопорушень, що підпадають під дію Конституції, Кримінального кодексу, адміністративних інструкцій Фінляндської

Республіки, Законодавства про цивільну службу та інших нормативних документів. Однак, термін активи, які є предметом незаконного збагачення за законодавством України, зустрічається в деяких положеннях КК Фінляндської Республіки. Відповідно до п. 1 ст. 4 розділу XVIII КК Фінляндської Республіки «Розкраданням» є дії особи, яка привласнює активи або інше рухоме майно, яке перебуває у володінні іншої, караються штрафом або позбавленням волі не більше одного року [219]. У п. 3 ст. 13 розділу XVIII КК Фінляндської Республіки також зазначено, що активи які перебувають на рахунках іншої особи і котрі винний має право передати, або зняти вважаються власністю винного [219].

Поняття активів також зустрічається в кримінальному законодавстві Швейцарської Конфедерації. Відповідно до ст. 72 КК Швейцарської Конфедерації, суд виносить постанову про конфіскацію всіх активів, які знаходяться в розпорядженні злочинної організації. У разі якщо активи знаходяться у власності особи, яка бере участь чи підтримує злочинну організацію (ст. 260-ter), їх прирівнюють до таких, що знаходяться у власності організації до тих пір, поки не буде доведено протилежне [222]. Питання, що пов'язані з корупцією та хабарництвом у Королівстві Швеції містяться у загальному законодавстві, зокрема КК Королівства Швеції, Кодексі про судочинство, Акті про аудит та інших законодавчих і підзаконних актах. Особливу роль у протидії корупції у країні відіграє Омбудсмен – державна служба, яку очолює незалежна публічна особа високого рангу, що розглядає скарги громадян на дії державних органів, під час виконання ними службових та професійних обов'язків. Кримінальним правопорушенням вчиненим службовими особами присвячено XX розділ КК Королівства Швеції, які передбачають кримінальну відповідальність щодо зловживання службовим становищем. Наприклад у ст. 2 розділу XX КК Королівства Швеція визначено, що службова особа, яка отримує приймає чи вимагає хабар, чи будь яку іншу незаконну винагороду за виконання своїх службових обов'язків, має бути засуджена до виплати штрафу, чи позбавлення волі на строк не більше двох

років [217]. Натомість, хоча країна і ратифікувало ст. 20 КООНПК, поняття незаконного збагачення до чинного законодавства введено не було.

Аналогічна ситуація спостерігається у Федеративній Республіки Німеччина та Королівстві Нідерландів. Приєднання зазначених країн до КООНПК не потягло за собою жодних доповнень та змін в національне законодавство щодо встановлення кримінальної відповідальності за незаконне збагачення. В законодавстві Федеративної Республіки Німеччина не міститься терміну незаконне збагачення, а існує поняття безпідставне збагачення, яке широко використовується у кримінальному, податковому та в цивільному законодавстві [214]. Щодо Королівства Нідерландів, то в кримінальному-законодавстві країни також відсутня окрема норма незаконного збагачення, а приділяє належну увагу вчиненню кримінальних правопорушень пов'язаних із зловживанням службовим становищем осіб (розділ XXVIII КК Королівства Нідерландів). Наприклад у ст. 359 КК Королівства Нідерландів визначено, що службова особа чи будь-яка інша особа, яка постійно або тимчасово займає посаду, пов'язану із виконанням службових обов'язків, яка умисно привласнила гроші чи інші цінні папери, які знаходилися під її контролем, карається позбавленням волі не більше шести років, та штрафом п'ятої категорії. У ст. 83 КК Королівства Нідерландів визначено, що термін «службова особа» застосовується до всіх осіб, які виконують службові обов'язки згідно із законом [216].

Румунія ухвалила адміністративні процедури, які дозволяють «Nevis Island Administration» розслідувати невинувдане збагачення замість криміналізації незаконного збагачення через конституційні проблеми. У новому КК Румунії не передбачено відповідальності за незаконне збагачення, однак у кримінальному законодавстві країни є окремий інструментарій для протидії незаконному збагаченню, що включає спеціальну конфіскацію (ст. 112-1) [221]. Також Уряд Португальської Республіки, проголосив широкомасштабну боротьбу та протидію корупції, але не встановив кримінальну відповідальність за незаконне збагачення. Питання

криміналізації цього виду кримінального правопорушення залишається актуальним. Схожа ситуація має місце в Королівстві Норвегія, яка з 2006 року розглядала питання криміналізації незаконного збагачення в діюче національне законодавство. На даний час це питання залишається відкритим та дискусійним, оскільки дане кримінальне правопорушення не є сумісним з принципом презумпції невинуватості визначеного законодавством Королівства Норвегії. В кримінальному законодавстві Республіки Ірландія не передбачено кримінальної відповідальності за незаконне збагачення. Однак в рамках податкового законодавства країни існують положення щодо неправомірного збагачення («unjust enrichment») [35].

Протилежна ситуація спостерігається у Французькій Республіці. Відповідно до ст. 321⁶ КК Французької Республіки: нездатність особи обґрунтувати джерела доходів, відповідних її способу життя, якщо така особа має законну владу над неповнолітнім, який проживає разом з нею і систематично скоює кримінальні правопорушення або проступки проти майна інших осіб, карається п'ятьма роками тюремного ув'язнення і штрафом у розмірі 375 000 євро [215]. Аналізуючи кримінально-правову норму незаконного збагачення за законодавством Французької Республіки іноземний дослідник А. Дорнбієр вказував на те, що назва «незаконне збагачення» не є універсальним терміном і залежить від конкретного законодавства країни. Однак, на думку науковця ст. 321⁶ КК Французької Республіки схожа на закони про незаконне збагачення передбачених в інших країнах, оскільки не покладає обов'язок на сторону обвинувачення доводити, що збільшення активів настало в результаті іншого кримінального правопорушення [223].

У свою чергу, кримінальне законодавство Грузії не містить конкретної кримінально-правової норми незаконне збагачення, однак елементи складу зазначеного кримінального правопорушення передбачені ст. 194 КК Грузії «Відмивання коштів». Відповідно до ст. 194 КК Грузії: легалізація незаконних доходів, тобто надання законного вигляду (користування, придбання, володіння, конверсія, передача чи інші дії) незаконному, або не

задокументованому майну з метою приховування його незаконного, або не задокументованого походження, або надання сприяння іншій особі в ухиленні від відповідальності, а так само приховування чи маскуванню його справжньої природи, джерела походження, місцеперебування, розміщення, руху, права власності на нього, або інших пов'язаних із ним прав. Не задокументоване майно, визначається як «майно, а також доходи від цього майна, акції, на які в особи, членів його сім'ї, близьких родичів, або пов'язаних із ним осіб відсутні документи, що підтверджують їхнє законне придбання, або які придбані на кошти, отримані в результаті відчуження незаконного майна» [211]. Варто також звернути увагу на те, що законодавством Грузії, передбачена процедура конфіскації майна, яка стосується незаконного збагачення. Але, як зазначає М. Сімонато, останніми роками систему цивільної конфіскації в Грузії неодноразово оскаржували в суді. Ця система надає можливість правоохоронним органам повертати незаконні активи, обвинувачуваними посадовими особами в певних кримінальних правопорушеннях, без їх засудження. У справі «Гогітідзе та інші проти Грузії» (рішення № 36862/05) ЄСПЛ ухвалив, що конфіскація майна колишньої державної посадової особи не порушує Європейську конвенцію з прав людини. Суд дійшов висновку, що держава встановила справедливий баланс між засобами, використаними для конфіскації майна заявників, і суспільним інтересом у протидії корупції в державі. Стосовно права на справедливий судовий розгляд ЄСПЛ встановив, що заявники відмовилися від свого права брати участь у розгляді, оскільки не з'явилися на судовий розгляд [49]. Кримінальна відповідальність за незаконне збагачення також передбачена ст. 310. 1 КК Республіки Вірменії: збільшення майна та зменшення зобов'язань за звітний період в особи, яка відповідно до Закону Республіки Вірменія «Про державну службу», зобов'язана подавати декларацію, якщо таке збільшення чи зменшення значно перевищує її законний дохід і не може бути належним чином виправдане цим доходом, і якщо відсутні ознаки іншого кримінального правопорушення, що є підставою для незаконного збагачення. Для цілей ст. 310. 1 КК Республіки Вірменії

«значно» розуміється сума, що в 5000 разів перевищує розмір мінімальної заробітної плати, встановленої на момент вчинення кримінального правопорушення [27]. Кримінально-правова норма незаконного збагачення передбачена законодавством Киргизької Республіки. Відповідно до ст. 323 КК Киргизької Республіки: незаконне збагачення – придбання посадовою особою у власність(користування) майна, вартість якого перевищує його офіційні доходи, підтверджені законними джерелами за два повних роки, або передача ним такого майна близьким родичам. Ті ж самі діяння, вчинені посадовою особою, яка обіймає відповідальну посаду, або якщо вартість майна перевищує офіційні доходи, підтверджені законними джерелами за п'ять повних років, за цією статтею становлять кримінальне правопорушення незаконного збагачення за обтяжуючих обставин [176].

У країнах Східної та Центральної Азії, пріоритетним напрямком діяльності правоохоронних органів в них залишається боротьба з корупцією. Кримінальна відповідальність за незаконне збагачення була включена до КК Китайської Народної Республіки в 1997 року. У ст. 395 КК Китайської Народної Республіки передбачено, що якщо державні службовці, вартість майна яких чи витрати яких значно перевищують величину законних доходів, і це перевищення становить значну суму, зобов'язані пояснити джерело доходів. При неможливості підтвердження законності доходів, сума, яка складає різницю, вважається незаконно отриманою та підлягають покаранню у вигляді позбавленням волі на строк до 10 років чи короткостроковим арештом, або якщо ця різниця дуже велика, винна особа повинна бути засуджена до фіксованого тюремного ув'язнення на термін не менше 5 років, але не більше ніж на 10 років, а надлишок майна підлягає конфіскації [35]. У ч. 2 ст. 395 КК Китайської Народної Республіки передбачено кримінальну відповідальність, якщо державні службовці, які мають рахунки за кордоном, зобов'язані заявити про це у відповідності з державними вимогами [177]. Кримінальну відповідальність за незаконне збагачення також встановила Монголія. Відповідно до ст. 22.10 КК Монголії: якщо державна посадова особа

нездатна обґрунтувати, як законне значне збільшення своїх доходів і майна, такі доходи та майно підлягають конфіскації, право посадової особи бути призначеним на інші державні посади припиняється на строк до 2 років, а вона в свою чергу карається штрафом у розмірі від 450 до 14 000 одиниць, або припиненням права посадової особи на виїзд за кордон на строк від одного місяця до трьох років, або ж позбавленням волі на строк від одного місяця до трьох років [27].

Щодо кримінальної відповідальності за незаконне збагачення в країнах Африки, то слушною є думка іноземного дослідника Т. Оке, що лише перехід від парадигми кримінальних заходів до більш жорстких цивільних може ефективно протидіяти збільшенню кількості ендемічних інцидентів в Африці – участі державних діячів у фінансових кримінальних правопорушеннях, спрямованих на одержання особистої вигоди за рахунок активів держави.

У ст. 34 Закону Республіки Ботсвана про корупцію та економічні правопорушення 1994 року передбачено, що керівник або будь-яка посадова особа дирекції, уповноважена в письмовій формі від керівництва проводити відносно будь-якої особи розслідування, якщо є обґрунтовані підстави вважати: а) особа підтримує вищий рівень життя за його теперішнє або минулим джерелам доходу або активів; б) контролює або володіє грошовими ресурсами чи майном непропорційні його нинішнім або минулим відомим джерелам доходу або активів [208]. Тобто, якщо в керівних органах Республіки Ботсвана є підстави вважати, що рівень життя (як посадової особи так і будь якої іншої) не відповідатиме її офіційним доходам, в даному випадку матиме місце притягнення її до кримінальної відповідальності за незаконне збагачення.

У Королівстві Марокко триває дискусія щодо імплементації в національне законодавство ст. 20 КООНПК. Рабат – Комісія із захисту громадського майна та суспільних благ у Королівстві Марокко (The Commission for the Protection of Public Property and Public Goods in Morocco) вважає, що боротьба з корупцією та розкрадання державних коштів є

вирішальними елементами для досягнення справжньої демократії та закликає осіб, які приймають рішення, вжити рішучих судових заходів проти корумпованих посадових осіб та розробити національну стратегію для повернення розкрадених коштів. Однак, незважаючи на численні пропозиції щодо його прийняття, законопроект про внесення змін до КК Королівство Марокко щодо криміналізації незаконного збагачення досі заблокований у Палаті представників [225].

Наступними розглянутими країнами, які встановили кримінальну відповідальність за незаконне збагачення, є країни Центральної, Північної та Південної Америки. Аргентинська Республіка стала першою в світі країною, яка в 1964 встановила в своєму національному законодавстві кримінальну відповідальність за незаконне збагачення. В ст. 268² КК Аргентинської Республіки передбачено, що будь-яка особа, котра на відповідну вимогу не в змозі підтвердити походження стосовно себе самого або третьої особи статків, одержаних після призначення на державну посаду або державну службу, або протягом не більш ніж двох років після припинення виконання службових обов'язків, карається позбавленням волі на строк від двох до шести років, і штрафом у розмірі від 50 до 100 відсотків розміру статків такої особи, а також безумовним довічним позбавленням права обіймати посади на державній службі [175]. Законодавство Республіки Панама також встановлює кримінальну відповідальність за незаконне збагачення. У ст. 335 – А КК Республіки Панама передбачено, що особа, яка під час обіймання державної посади, або протягом року після припинення державної служби, отримує у власність активи у значному розмірі, не може виправдати джерело такого збагачення, підлягає покаранню у виді позбавлення волі на строк від двох до п'яти років, або арешту від 100 до 365 днів, та позбавлення права обіймати державні посади на строк, що дорівнює позбавленню волі чи арешту. Якщо таке збагачення перевищує суму 100 000 бальбоа, то тюремне ув'язнення може бути збільшеним від чотирьох до десяти років [35]. У Мексиканських Сполучених Штатах та Республіки Перу також встановлено кримінальну

відповідальність за незаконне збагачення. Відповідно до ст. 224 КК Мексиканських Сполучених Штатах: незаконним збагаченням визнається, суспільно-небезпечне діяння державного службовця, який не в змозі пояснити законне збільшення його активів, або законного джерела товарів на його ім'я. Особа, яка визнана винною у незаконному збагаченні карається конфіскацією незаконних товарів, позбавленням волі до п'яти років та позбавленням права працювати в державній службі [178]. У свою чергу ст. 401 КК Республіки Перу визначено, що якщо державний службовець або посадова особа незаконно збагачується, то він буде оштрафований з позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років. Незаконне збагачення матиме місце у тому випадку, якщо вартість активів і доходів помітно перевищує його особисті активи, або особисті витрати, які він зазвичай не в змозі отримати в силу своєї заробітної плати та винагороди, або будь-яких інших законних доходів [35].

Підводячи підсумок, необхідно зазначити, що в зарубіжних країнах незаконне збагачення, як один із видів корупційних кримінальних правопорушень, залишається актуальною проблемою, а основним способом протидії залишається конфіскації незаконно здобутих активів у дохід держави та притягнення винних до кримінальної відповідальності. В свою чергу, кримінальна відповідальність за незаконне збагачення хоча і являє собою один із дієвих інструментів протидії корупції, однак не в усіх зарубіжних країн згадана норма передбачена. Пов'язано це зокрема з тим, що такі країни як: Фінляндська Республіка, Швейцарська Конфедерація, Королівство Швеція, Федеративна Республіка Німеччина, Королівство Нідерландів, Румунія, Португальська Республіка, Королівство Норвегія, Республіка Ірландія та Королівство Марокко мають в своєму правовому арсеналі ефективні механізми боротьби з корупцією. Крім того, згадані зарубіжні країни не встановивши кримінальну відповідальність за незаконне збагачення пояснюють це тим, що розглянута норма порушує принцип презумпції невинуватості та право особи не свідчити проти себе. Але джерела кримінального права зарубіжних країн в яких встановлена кримінальна

відповідальність за незаконне збагачення, здебільшого передбачають більш суворі санкції ніж в КК. До того ж, в таких країнах як: Китайська Народна Республіка, Монголія, Мексиканських Сполучених Штатах, окрім основного виду покарання, також передбачена процедура конфіскації майна та незаконно набутих активів державної посадової особи. Термін «активи», що є предметом незаконного збагачення передбаченого КК, також використовується в кримінальному законодавстві зарубіжних країн, зокрема: Фінляндської Республіки, Швейцарської Конфедерації, Киргизької Республіки, Мексиканських Сполучених Штатах, Республіки Панама та Республіки Ботсвана. Крім того, в зарубіжних країнах законодавець покладає обов'язок на службову особу обґрунтувати та пояснити отримані доходи, які є непропорційними її матеріальному стану. Крім того, в таких країнах як Киргизька Республіка, Аргентинська Республіка та Республіка Панама кримінальна відповідальність за незаконне збагачення настає як під час виконання службовою особою посадових обов'язків, так і протягом встановленого законодавством часу, після припинення службової діяльності. Суб'єктами кримінального правопорушення незаконне збагачення в таких країнах як: Королівство Данія, Республіка Молдова, Республіка Вірменія, Китайська Народна Республіка, Монголія, Киргизька Республіка, Мексиканських Сполучених Штатах, Республіка Панама та Республіка Перу може бути лише державна посадова особа. Крім того, в Республіка Молдова та Киргизькій Республіки кваліфікуючими ознаками передбачено вчинення незаконного збагачення особою, яка займає відповідальне та особливо відповідальне становище. В деяких інших країнах, зокрема: Литовська Республіка, Французька Республіка, Аргентинська Республіка та Республіки Ботсвана суб'єктам незаконного збагачення може бути будь-яка особа, незалежно від відношення до державної служби.

РОЗДІЛ 2. ОБ'ЄКТИВНІ ТА СУБ'ЄКТИВНІ ОЗНАКИ НЕЗАКОННОГО ЗБАГАЧЕННЯ

2.1. Об'єктивні ознаки складу кримінального правопорушення незаконного збагачення

Будучи одним з чотирьох елементів складу кримінального правопорушення, об'єкт надає можливість визначити суспільно-політичну сутність кримінального правопорушення, з'ясувати його суспільно небезпечні наслідки, сприяє правильній кваліфікації вчиненого діяння, а також відмежуванню його від суміжних суспільно небезпечних посягань. Об'єкти кримінально-правової охорони класифікують за двома підставами: «за вертикаллю» (загальний, родовий, видовий і безпосередній) та «за горизонталлю» (основний, додатковий обов'язковий та додатковий факультативний) [83].

З аналізу наукових позицій вчених правників: П. П. Андрушка, Т. Б. Басової та А. А. Стрижевської з приводу визначення загального об'єкта кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг вбачається, що під ним розуміється сукупність суспільних відносин, блага, цінності у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, що охороняються кримінальним законом [3]. Щодо питання родового об'єкта кримінального правопорушення, то підтримуючи позицію В. Я. Тація зазначимо, що загальний об'єкт складається з низки родових об'єктів. Під родовим об'єктом в свою чергу розуміють об'єкт, який охоплює певне коло однорідних, або тотожних суспільних відносин, які охороняються єдиним комплексом кримінально-правових норм [169, с. 13]. Для того щоб правильно зрозуміти сутності родового об'єкта незаконного збагачення, важливо визначити структуру суспільних відносин і взаємодію між різними елементами їх складових частин. Кримінально-правова література виділяє наступні елементи суспільних відносин: суб'єкти відносин; предмет, з

приводу якого існують відносини; соціальний зв'язок – як зміст відносин, що визначається суспільно значущою діяльністю. Суб'єктами суспільних відносин у сфері службової та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, є держава (в особі відповідних органів та посадових і службових осіб), об'єднання громадян, юридичних і фізичних осіб, які співвідносяться один з одним як суб'єкт та об'єкт впливу. Під предметом суспільних відносин у сфері діяльності державного апарату і апарату органів місцевого самоврядування, апарату управління державних, комунальних підприємств, установ, організацій, у ракурсі кримінального права, є правомірна діяльність даних органів, тобто така, що відповідає вимогам законодавства. Соціальний зв'язок визначається, як взаємозв'язок суб'єктів вищезазначених відносин. Сутність соціального зв'язку встановлюється на основі визначення діяльності суб'єктів відносин з приводу предмета та змісту їх поведінки [8]. Отже, родовий об'єкт ст. 368⁵ КК необхідно визначати в межах розділу XVII Особливої частини КК, який передбачає відповідальність за кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг. На підставі цього, родовим об'єктом незаконного збагачення є суспільні відносини у сфері забезпечення належної службової діяльності визначених суб'єктів державного апарату та органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян, підприємств, установ і організацій як публічного, так і приватного права, а також діяльності, пов'язаної із наданням публічних послуг.

Аналізуючи ознаки об'єкта кримінального правопорушення, передбаченого ст. 368⁵ КК, розглянемо видовий об'єкт. Зокрема, О. О. Дудоров та М. І. Хавронюк вказують на те, що видовим об'єктом кримінальних правопорушень варто вважати більш звужену за змістом групу суспільних відносин у межах одного родового об'єкта, який об'єднує однорідні суспільні відносини, що охороняються КК та можуть зазнавати посягання в разі вчинення кримінальних правопорушень певного виду [47]. Підтримуючи позицію вітчизняних вчених зазначимо також те, що видовий

об'єкт перебуває у площині відповідного родового об'єкта. М. І. Хавронюк у своєму дисертаційному дослідженні «Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації» 2007 року стверджує, що позитивним є досвід законодавців країн континентальної Європи, який передбачає формування Особливої частини з урахуванням не лише родового, а й видового об'єктів [189, с. 224]. У свою чергу М. В. Кочерова, розглядаючи видовий об'єкт незаконного збагачення вказував на те, що ним виступають суспільні відносини які виникають на підставі здійснення особою уповноваженою на виконання функцій державного або місцевого самоврядування діяльності відповідно до кримінального законодавства [75, с. 13]. Отже, видовим об'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 368⁵ КК, вважаємо є суспільні відносини, що становить правильну роботу державного апарату й апарату органів місцевого самоврядування, державних чи комунальних підприємств, установ чи організацій. Безпосередній об'єкта складу кримінального правопорушення незаконного збагачення науковцями визначається по різному. Так, І. М. Ясінь зазначає, що на думку вченого правника О. О. Дудоров основним безпосереднім об'єктом незаконного збагачення є встановлений порядок службової діяльності в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, державних і комунальних підприємствах, установах, організаціях, однак Л. П. Брич вважає, що безпосереднім об'єктом незаконного збагачення є правильна, тобто така, що відповідає вимогам законодавства України діяльність органів державної влади, органів місцевого самоврядування, державних чи комунальних підприємств, установ чи організацій [203]. Щодо безпосереднього об'єкта незаконного збагачення, пропонуємо вважати законну діяльність осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, щодо законності набуття у власність передбачених кримінальним законодавством активів [12, с. 157].

Розглянемо класифікацію об'єктів кримінального правопорушення «за горизонталлю», що передбачає виділення на рівні безпосереднього об'єкта кримінального правопорушення основного та додаткового. У свою чергу, останній поділяється на додатковий обов'язковий та додатковий факультативний. Основним безпосереднім об'єктом незаконного збагачення вважаємо суспільні відносини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, які визначають правильну діяльність осіб, уповноважених на виконання функцій держави і місцевого самоврядування щодо законності набуття активів визначених кримінальним законодавством. Щодо додаткового обов'язкового об'єкта незаконного збагачення, О. П. Денєга вказував на те, що ним виступають елементи суспільного правопорядку, а саме: суспільні відносини, права, обов'язки, законні інтереси людини, інші блага та цінності, на які посягає особа здійснюючи дане діяння, поряд з основним безпосереднім об'єктом даного кримінального правопорушення, та яким прямо чи опосередковано завдається істотна шкода [38]. Вказану позицію підтримали інші науковці зазначивши, що додатковим обов'язковим об'єктом незаконного збагачення також виступають відносини справедливого розподілу матеріальних благ у суспільстві [161]. Заслуговує також на увагу думка М. В. Кочерова, який додатковим обов'язковим об'єктом незаконного збагачення вважає авторитет органів влади та місцевого самоврядування, а також ділова репутація державних комунальних підприємств, установ організацій. Додатковим факультативним об'єктом незаконного збагачення на думку науковця можуть виступати права та інтереси окремих фізичних та юридичних осіб [75]. На нашу думку, додатковим обов'язковим об'єктом незаконного збагачення є авторитет органів державної влади та місцевого самоврядування, їх ділова репутація, доброчесність та сумлінність та неупередженість. В свою чергу, додатковим факультативним розглянутого кримінального правопорушення є суспільні відносини, що виникають у зв'язку із дотриманням прав та законних інтересів окремих фізичних чи юридичних осіб.

Наступним розглянемо та проаналізуємо предмет складу незаконного збагачення. Загалом, предметом кримінального правопорушення є речі матеріального світу, які мають певні властивості та які закон про кримінальну відповідальність пов'язує наявністю відповідного складу кримінального правопорушення. С. Ф. Кравцов вважає, що предметом кримінального правопорушення, окрім речей та майна, можуть бути також природні блага та інші матеріальні утворення об'єктивного світу на які безпосередньо впливає винна особа вчиняючи кримінальне правопорушення [77, с 12]. Варта уваги позиція А. А. Музики, яка вказує на те, що зміст поняття предмета будь-якого кримінального правопорушення характеризується ознаками, які зводять у три групи: фізичні, соціальні та юридичні ознаки. Фізичні ознаки предмета кримінального правопорушення відображають його природні властивості, до яких, зокрема, належать: матеріальність, кількість, форма, стан, структур та якість [105, с. 110]. Щодо складу незаконного збагачення зазначимо, що соціальні ознаки досліджуваного предмета кримінального правопорушення представлені економічними ознаками. Предметом незаконного збагачення є активи, визначення яких передбачено у ч. 3 ст. 368⁵ КК. Крім того, ч. 4 ст. 368⁵ КК визначено, що варто розуміти під. законними доходами. Першим з різновидів активів предмета аналізованого складу кримінального правопорушення є грошові кошти. А. М. Гафіяк, М. В. Єрмолаєва та К. В. Чернеченко вказують на те, що в економічній літературі виділяють поняття гроші, як загальноекономічну категорію, і грошові кошти, як суто бухгалтерську категорію [50, с. 216]. Вказану думку науковців підтримав Д. І. Коваленко зазначивши, що гроші мають товарну форму та характеризують обмін у товарній економіці [62, с. 14]. У свою чергу Л. М Рябіна, вказує на те, що гроші – кредитний знак ціни, які виконують такі функції: засобу обігу, засобу вираження товарних цін, засобу платежу та за умови їх сталості, засобу збереження цінності [160, с. 99]. Аналізуючи вище викладені позиції науковців необхідно зазначити, що запропоновані визначення відображають переважно природу та значення грошей. Однак, підґрунтям для

визначення предмета кримінального правопорушення під час кваліфікації діяння особи має юридичне (законодавче) визначення [86, с. 249].

Проаналізувавши нормативну базу, то термін «грошові кошти» не є уніфікованим та тлумачиться по-різному. Відповідно до ст. 192 Цивільного кодексу України (далі ЦК) законним платіжним засобом, обов'язковим до приймання за номінальною вартістю на всій території України, є грошова одиниця України – гривня. Іноземна валюта може використовуватися в Україні у випадках і в порядку, встановлених законом [191]. Щодо поняття «грошові кошти», то абз. 6 п. 4 розд. I Національного положення (стандарту) бухгалтерського обліку в державному секторі 101 «Подання фінансової звітності» затвердженого наказом Міністерством фінансів України від 28 грудня 2009 року № 1541 передбачено що, грошові кошти – готівка, кошти на рахунках в органах Державної казначейської служби України, у банках та депозити до запитання [132]. Крім того, необхідно зазначити, що термін «грошові кошти» зустрічається і у міжнародному аспекті, саме у п. 6 Міжнародного стандарту бухгалтерського обліку 7 (МСБО 7) Звіт про рух грошових коштів у якому зазначено, що грошові кошти складаються з готівки в касі і депозитів до запитання. Еквіваленти грошових коштів – це короткострокові, високоліквідні інвестиції, які вільно конвертуються у відомі суми грошових коштів і яким притаманний незначний ризик зміни вартості [101]. Вважаємо за доцільним звернути увагу на те, що Законом України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні» поняття «грошові кошти» замінено поняттям «кошти». У ст. 3 зазначеного закону передбачено, що кошти існують у готівковій формі (грошових знаків) або у безготівковій формі (записів на рахунках у банках). Грошові знаки випускаються у формі банкнот і монет, що мають зазначену на них номінальну вартість. Гривня як грошова одиниця України (гривня) є єдиним законним платіжним засобом в Україні, приймається усіма фізичними і юридичними особами без будь-яких обмежень на всій території України для проведення переказів та розрахунків [140]. Проаналізувавши вище викладені нормативно правові визначення резюмуємо, що грошові кошти можуть

виступати у складі неправомірної вигоди. З цього приводу слушною є думка О. С. Бондаренко, яка вказує на те, що грошима у складі неправомірної вигоди є монети, паперові гроші, електронні гроші, кредитні гроші та валютні цінності [18]. Розглянемо кожну з перерахованих форм грошей окремо. До готівкових грошей відносяться монети та паперові гроші. Відповідно до п.п. 11 та п.п. 12 п. 1 правил визначення платіжних ознак та обміну банкнот, розмінних та обігових монет національної валюти України, затверджених Постановою Правління Національного банку України від 03 грудня 2018 року № 134 справжні банкноти – введені в обіг Національним банком як законний засіб платежу паперові грошові знаки, що мають установлені розміри, дизайн, елементи захисту та на яких зазначені реквізити (номінал, рік виготовлення, серійний номер); справжні розмінні та обігові монети – введені в обіг Національним банком як законний засіб платежу металеві грошові знаки, що мають установлені форму, технічні характеристики, розміри, у яких розрізняють аверс, реверс, на яких зображені малий Державний Герб України, номінал, найменування держави, логотип Банкотно-монетного двору Національного банку України, рік виготовлення та обріз (гурт) [135]. Наступною формою грошей є електронні гроші. Відповідно до ст. 15 Закону України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні» електронні гроші, одиниці вартості, які зберігаються на електронному пристрої, приймаються як засіб платежу іншими особами, ніж особа, яка їх випускає, і є грошовим зобов'язанням цієї особи, що виконується в готівковій або безготівковій формі. Випуск електронних грошей може здійснювати виключно банк. Банк, що здійснює випуск електронних грошей, бере на себе зобов'язання за їх погашення [140]. Проаналізувавши електронні гроші та готівкові гроші зазначаємо, що перші мають певні переваги та недоліки. Серед позитивних моментів і виокремлюють: швидкий та зручний формат розрахунку, можливість переказу грошової суми з однієї країни в іншу, переважна більшість систем на яких зберігаються електронні гроші нараховують певні відсотки їх власникам. Щодо недоліків виокремлюють: зберігання грошей власників гаманців на рахунках юридичних осіб, зняття готівки відбувається з комісією, електронні

гроші стають найбільш зручним предметом для вчинення корупційних кримінальних правопорушень та вчинення шахрайства відносно їх власників [86, с. 250]. Різновидами кредитних грошей є векселі та чек. Відповідно до ст. 28 Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки» вексель це цінний папір, який посвідчує безумовне грошове зобов'язання векселедавця або його наказ третій особі сплатити після настання строку платежу визначену суму власнику векселя (векселедержателю). Векселі можуть бути прості або переказні та існують виключно у паперовій формі [151]. Щодо визначення чеку то п. 1.6 Положення про порядок здійснення операцій з чеками в іноземній валюті на території України затвердженої Постановою Правління Національного банку України від 29 грудня 2000 року № 520 зазначено, що чек – паперовий розрахунковий документ установленної форми, що містить нічим не обумовлене письмове розпорядження чекодавця платнику про сплату чекодержателю зазначеної в ньому суми коштів протягом установленного строку. Розрізняють іменні чеки та чеки на пред'явника. Іменний чек містить вказівку на особу, якій мають бути виплачені гроші, натомість, чек на пред'явника такої вказівки не має, тому одержати грошові кошти має право будь-яка особа, яка пред'являє такий чек [133]. Останньою розглянутою нами формою грошей є валютні цінності. Відповідно до ч. 1 ст. 1 Закону України «Про валюту і валютні цінності» валютні цінності – національна валюта (гривня), іноземна валюта та банківські метали. Національна валюта (гривня): грошові знаки грошової одиниці України – гривні у вигляді банкнот, монет, у тому числі обігових, пам'ятних та ювілейних монет, і в інших формах, що перебувають в обігу та є законним платіжним засобом на території України, а також вилучені або такі, що вилучаються з обігу, але підлягають обміну на грошові знаки, що перебувають в обігу; кошти на рахунках у банках та інших фінансових установах, виражені у гривні; електронні гроші, номіновані у гривні. Іноземна валюта: грошові знаки грошових одиниць іноземних держав у вигляді банкнот, казначейських білетів, монет, що перебувають в обігу та є законним платіжним засобом на території відповідної іноземної держави або групи іноземних держав, а також вилучені або такі, що

вилучаються з обігу, але підлягають обміну на грошові знаки, що перебувають в обігу; кошти на рахунках у банках та інших фінансових установах, виражені у грошових одиницях іноземних держав і міжнародних розрахункових (клірингових) одиницях (зокрема у спеціальних правах запозичення), що належать до виплати в іноземній валюті; електронні гроші, номіновані у грошових одиницях іноземних держав та банківських металах [123]. Визначення банківські метали передбачене у п. 13 ст. 1 Закону України «Про державне регулювання видобутку, виробництва і використання дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння та контроль за операціями з ними» банківські метали – це золото, срібло, платина, метали платинової групи, доведені до найвищих проб у зливках і порошках, що мають сертифікат якості, а також монети, вироблені з дорогоцінних металів [130].

Також складовою частиною активів предмету незаконного збагачення є інше майно. *Майно* взагалі – це окрема річ або сукупність речей, які виступають об'єктом права власності та можуть бути предметом різних цивільно-правових (зокрема, купівлі-продажу, дарування, найму, оренди, підряду, страхування, управління майном, факторингу) та господарсько-правових (зокрема, поставки, контрактації сільськогосподарської продукції, енергопостачання, комерційної концесії) договорів. Цивільне право відносить до майна як особливого об'єкта також майнові права та обов'язки, а господарське – інші цінності, включаючи нематеріальні активи, які мають вартісне визначення, виробляються чи використовуються у діяльності суб'єктів господарювання та відображаються в їх балансі або враховуються в інших передбачених законом формах обліку майна цих суб'єктів. До особливих видів майна належать тварини, підприємство як єдиний майновий комплекс, гроші (грошові кошти), валютні цінності, цінні папери, результати робіт, послуги, результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформація, а також інші матеріальні та нематеріальні блага. Отже, у широкому розумінні майно – це відповідні матеріальні цінності, майнові права та обов'язки, матеріальні та нематеріальні блага, юридичні документи тощо. Визначення

майно передбачене у п. d) ст. 2 КООНПК: майно означає будь-які активи, матеріальні або нематеріальні, рухомі або нерухомі, виражені в речах або в правах, а також юридичні документи або активи, що підтверджують право власності на такі активи або інтерес у них [67]. У ст. 139 Господарського кодексу (далі – ГК) України передбачено, що майном визнається сукупність речей та інших цінностей (включаючи нематеріальні активи), які мають вартісне визначення, виробляються чи використовуються у діяльності суб'єктів господарювання та відображаються в їх балансі або враховуються в інших передбачених законом формах обліку майна цих суб'єктів [34]. До того ж, ст. 190 ЦК визначено, що майном як особливим об'єктом вважаються окрема річ, сукупність речей, а також майнові права та обов'язки. Майнові права є неспоживною річчю. Майнові права визнаються речовими правами [191]. Щодо поняття майнові права, абз. 3 ч. 2 ст. 3 Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» передбачено, що майновими правами, які можуть оцінюватися, визнаються будь-які права, пов'язані з майном, відмінні від права власності, у тому числі права, які є складовими частинами права власності (права володіння, розпорядження, користування), а також інші специфічні права (на провадження діяльності, використання природних ресурсів тощо) [139].

Різновидом майна, як предмета складу кримінального правопорушення незаконного збагачення є активи. С. А. Чернецька зазначає, що активи – це все, чим володіє підприємство (готівка, дебіторська заборгованість, обладнання та майно підприємства) [196, с. 155]. Визначення нематеріальні активи передбачене у п. 4 розд. I та п. 1 розд. II Національному положенні бухгалтерського обліку в державному секторі «Нематеріальні активи» затвердженеу Наказом Міністерства фінансів України від 12 жовтня 2010 року № 1202 у якому зазначено, що нематеріальний актив – немонетарний актив, який не має матеріальної форми та може бути ідентифікований. Нематеріальний актив визнається активом, якщо його можна ідентифікувати (може бути виділений чи

відокремлений від інших активів) та існує ймовірність отримання суб'єктом державного сектору майбутніх економічних вигід, пов'язаних з його використанням, або якщо він має потенціал корисності і його вартість може бути достовірно визначена. Зазначене положення роз'яснює поняття немонетарний актив у якому закріплено, що немонетарні активи – усі активи, крім грошових коштів, їх еквівалентів та дебіторської заборгованості у фіксованій (або визначеній) сумі грошей [138]. Таким чином, *нематеріальні активи* – це право власності на результати інтелектуальної діяльності, у тому числі промислової власності, а також інші аналогічні права, визнані об'єктом права власності (інтелектуальної власності), право користування майном та майновими правами платника податку, в установленому законодавством порядку, у т. ч. набуті в установленому законодавством порядку права користування природними ресурсами, майном та майновими правами (пп. 14.1.120 п. 14.1 ст. 14 ПК). У пп. 145.1.1 п. 145.1 ст. 145 «Класифікація груп основних засобів та інших необоротних активів. Методи нарахування амортизації» ПК перелічено шість *груп нематеріальних активів*: права користування природними ресурсами (надрами, іншими ресурсами природного середовища, геологічною та іншою інформацією про природне середовище); права користування майном (земельною ділянкою, крім права постійного користування нею, право користування будівлею, право на оренду приміщень тощо); права на комерційні позначення (права на торговельні марки (знаки для товарів і послуг), комерційні (фірмові) *найменування* тощо), крім тих, витрати на придбання яких визнаються роялті; права на об'єкти промислової власності (на винаходи, корисні моделі, промислові зразки, сорти рослин, породи тварин, компонування (топографії) інтегральних мікросхем, комерційні таємниці, у тому числі ноу-хау, захист від недобросовісної конкуренції тощо), крім тих, витрати на придбання яких визнаються роялті; авторське право та суміжні з ним права (право на літературні, художні, музичні твори, комп'ютерні програми, програми для електронно-обчислювальних машин, компіляції даних (бази даних), фонограми, відеограми, передачі (програми)

організацій мовлення тощо), крім тих, витрати на придбання яких визнаються роялті; інші нематеріальні активи (право на ведення діяльності, використання економічних та інших привілеїв тощо).

Варто зазначити, що переважно прийнято виокремлювати три види активів: 1) оборотні активи – готівка та кошти, запаси, які можуть бути досить швидко трансформовані в готівку (як правило, протягом року); 2) основні фонди з довгим терміном служби, що використовуються підприємством при виробництві товарів і послуг наприклад: будівлі, споруди, земля, обладнання; 3) інші активи, які включають такі нематеріальні активи, як патенти і торгові знаки (що не мають натуральна-речової форми, але цінні для підприємства), капіталовкладення в інші компанії або довготермінові цінні папери, «витрати майбутніх періодів» і різні інші активи (залежно від профілю того чи іншого підприємства). Розглянемо більш детально нематеріальні активи, оскільки останні є невід’ємною складовою предмету незаконного збагачення [86, с. 253]. Досить цікава класифікація нематеріальних активів запропонована О. С. Бондаренко, яка пропонує класифікувати останні в залежності від того, яким правом (інтелектуальної власності чи правом власності) вони пов’язані. Перший вид об’єднує нематеріальні активи, що є результатами інтелектуальної діяльності: об’єкти авторського права, об’єкти суміжного права, об’єкти промислової власності, інші права. Другий вид об’єднує нематеріальні активи, що є проявами реалізації однієї із права власності, а саме права користування [18].

Розглядаючи нематеріальні активи, неможливо не проаналізувати один із видів який в юридичній літературі має назву гудвіл. Відповідно до ст. 14.1.40. Податкового кодексу України гудвіл (вартість ділової репутації) – нематеріальний актив, вартість якого визначається як різниця між ринковою ціною та балансовою вартістю активів підприємства як цілісного майнового комплексу, що виникає в результаті використання кращих управлінських якостей, домінуючої позиції на ринку товарів, послуг, нових технологій тощо.

Вартість гудвілу не підлягає амортизації і не враховується під час визначення витрат платника податку, щодо активів якого виник такий гудвіл [115]. Вартість гудвілу не враховується під час визначення витрат платника податку, щодо активів якого виник такий гудвіл. Гудвіл становить певний інтерес, як для керівництва підприємства, так і для зацікавлених зовнішніх користувачів, що прагнуть узяти участь в інвестуванні, оскільки оцінка гудвілу є оцінкою минулих і майбутніх доходів підприємства, його потенціалу. Однак не варто ототожнювати поняття «гудвіл» та поняття «ділова репутація». Відповідно до ст. 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність» ділова репутація – відомості, зібрані Національним банком України, про відповідність діяльності юридичної або фізичної особи, у тому числі керівників юридичної особи та власників істотної участі у такій юридичній особі, вимогам закону, діловій практиці та професійній етиці, а також відомості про порядність, професійні та управлінські здібності фізичної особи [122]. Здійснюючи відмежування поняття «гудвіл» та поняття «ділова репутація», акцентувала увагу на тому, що ділова репутацію переважно є особистим немайновим благом, а гудвіл розглядається, як грошова оцінка, тобто вартість ділової репутації. У такій інтерпретації поняття ділової репутації наближається до поняття гідності та честі, що є підставою для ототожнення цих понять. В свою чергу, відмінність між ними полягає в тому, що честю (як і гідністю) наділена тільки фізична особа, а ділова репутація особисте немайнове благо притаманна як фізичним, так і юридичним особам [88, с. 80].

Розглянемо наступну складову нематеріальних активів – криптовалюту. Актуальним залишається питання, вважати криптовалюту, як один із видів нематеріальних активів, або як категорію електронних грошей. Ознаками криптовалюти, як предмета корупційного кримінального правопорушення: фізична, економічна, юридична. Фізична ознака характеризує технічні аспекти функціонування криптовалюти, економічну ознаку визначає ціна, яку за неї можуть заплатити зацікавлені особи, а юридична ознака встановлюється на підставі послідовного аналізу передбачених чинним законодавством видів об'єктів цивільних прав. Отже, у контексті кримінально-правового

регулювання криптовалюта представляє собою дані в електронному вигляді, що мають ціну та є предметом реалізації права на інформацію. Для того щоб надати обґрунтовану відповідь, спробуємо проаналізувати криптовалюту з урахуванням юридичної та наукової позиції, адже у наукових колах зазначений термін трактується по різному. Е. Ю. Молчанова та Ю. М. Солодковський зазначають, що криптовалюта – це цифрова валюта, де плаваючий вільний режим є підставною для встановлення валютного курсу, як наслідком попиту та пропозиції на валютному ринку із повною відсутністю контролю із боку центробанків [103, с. 64]. В. В. Закоржевський не погоджується із запропонованим науковцями визначенням та пропонує криптовалютою вважати: систему розрахунків засновану на децентралізованому зберіганні інформації стану рахунків та транзакцій, застосування їх криптографічних алгоритмів для забезпечення цілісності [55, с. 284]. В свою чергу Є. О. Галушка та О. Д. Пакон вважають, що криптовалюта є цифрова система платежів та грошових переказів, яка заснована на новітніх технологіях за принципами криптографії з метою функціонування як безпечної, анонімної, децентралізованої, стабільної віртуальної валюти [32, с. 637]. Таким чином, пропонуємо криптовалютою вважати: цифрові нематеріальні активи, які представляють собою систему розрахунків, обміну на певні товари (послуги) з використанням електронної платформи, що має постійно змінну грошову вартість [11, с. 148].

Найпоширенішою і найдорожчою серед них є Bitcoin (біткоїн). Bitcoin – перша у світі криптовалюта створена 2008 року. Використовувати Bitcoin можливо для обміну на певні товари, або послуги за допомогою платформи «блок-чейн». Обмін криптовалют на класичні валюти здійснюється через онлайн-сервіс обміну цифрових валют та інші платіжні системи, або обмінні пункти [209]. 30 травня 2018 року була прийнята Директива (ЄС) 2018/843 Європейського Парламенту і Ради про внесення змін до Директиви (ЄС) 2015/849 щодо запобігання використанню фінансової системи для відмивання грошей чи фінансування тероризму та внесення змін до Директив 2009/138/ЄС та 2013/36/ЄС, яка спрямована на протидію злочинності у сфері ринку

криптовалют та охоплення всіх потенційних можливостей їх використання. Директива чітко закріплює, що криптовалюту можна використовувати як платіжний засіб. Крім того, згідно до рішення ЄСПЛ у справі «Хедквіст проти Швеції» від 22.10.2015 року, операції з біткойнами та іншими віртуальними валютами на території ЄС не повинні оподатковуватися податком на додану вартість. Таке рішення суду фактично прирівнює віртуальні валюти до традиційних валют в площині оподаткування. Зазначимо також, що в таких країнах як: Алжир, Соціалістична Республіка В'єтнам, Республіка Індонезія та Королівство Марокко криптовалюта заборонена. Протилежною є ситуація в країнах: Японська Держава, Сполучені Штати Америки, Канада, Королівство Данія, Чеська Республіка та Федеративна Республіка Німеччини. В зазначених країнах криптовалюта легалізована та має офіційний характер. До того ж, Штат Каліфорнія першим з усіх дозволив використати криптовалюту прийнявши AssemblyBill 129. Вказаний закон дозволяє будь-якій компанії, асоціації або фізичній особі брати участь в обігу грошей, відмінних від законних платіжних систем. Однією з перших країн, що легалізували криптовалюту, була Японія, де з 1 квітня 2017 року криптовалюта дозволена як валюта платежу. Південна Корея також прийняла законодавство, що дозволяє здійснювати торгівлю криптовалютами за допомогою зареєстрованих у реальному імені рахунків.

Що стосується нашої держави, то у листопаді 2017 року Національний Банк України, Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку, а також Національна комісія, що здійснює регулювання у сфері ринків фінансових послуг висловили своє критичне бачення щодо врегулювання питання криптовалюти на території України. Крім того, запропонований Верховною Радою України проект Закону України «Про обіг криптовалюти в Україні» від 06 жовтня 2017 року також було відхилено. Однак, необхідно зазначити на позитивних змінах національного законодавства, а саме на Законопроекті «Про віртуальні активи» від 08 вересня 2021 року № 3637. Ухвалений Верховною Радою України у другому читанні, який встановлює в Україні механізм правового регулювання сфери віртуальних активів, що легалізує ринок криптовалюти.

Даний документ дозволитиме українським блокчейн-компаніям легалізувати власні бізнес-процеси та офіційно працювати з банківською системою, крім того, таку можливість матимуть і громадяни, які отримують доходи від операцій з віртуальними активами [54]. Закон має на меті встановлення правил для постачальників послуг, пов'язаних з обігом віртуальних активів і відповідальність за порушення встановлених правил, та, як заявлено, базується на актуальних стандартах регулювання операцій із віртуальними активами міжнародної групи з протидії відмиванню грошей (FATF). Закон не регулює питання оподаткування операцій, пов'язаних із віртуальними активами. Сфера застосування Закону обмежується визначеним колом правовідносин, зокрема, випадками, коли: сторони визначили право України як таке, що підлягає застосуванню до правочину, предметом якого є віртуальний актив, в цілому або до окремої його частини; обидві сторони правочину, предметом якого є віртуальний актив, є резидентами України; особа, яка здійснює операції з віртуальними активами у своїх інтересах (набувач віртуального активу), є резидентом України; у разі постачання послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів, суб'єкти правовідносин мають зареєстроване місцезнаходження або постійне представництво на території України. Закон визначає віртуальний актив як нематеріальне благо, що є об'єктом цивільних прав, має вартість та виражене сукупністю даних в електронній формі. Віртуальний актив може посвідчувати майнові права, зокрема права вимоги на інші об'єкти цивільних прав. Закон виділяє такі види віртуальних активів: незабезпечені – віртуальні активи, що не посвідчують жодних майнових або немайнових прав (до прикладу, Bitcoin); забезпечені – віртуальні активи, що посвідчують майнові права, зокрема права вимоги на інші об'єкти цивільних прав (до прикладу, окремі стейблкоїни); фінансові – віртуальні активи, забезпечені цінними паперами або гривнею (до прикладу, сек'юриті-токени). Одним із ключових учасників ринку віртуальних активів є постачальники послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів. Ними визнаються виключно суб'єкти господарювання юридичні особи, які

провадять в інтересах третіх осіб один або декілька з таких видів діяльності, що вимагають отримання спеціального дозволу відповідно до Закону. Закон передбачає можливість набуття права власності на віртуальний актив за фактом його створення, внаслідок вчинення і виконання щодо нього правочину та на підставі норм закону або рішення суду. Право власності на віртуальний актив засвідчується володінням ключа такого віртуального активу, крім окремих випадків, визначених Законом. Законом встановлено, що розпорядження забезпеченим віртуальним активом вважатиметься розпорядженням майновим правом на об'єкт забезпечення цього віртуального активу. При цьому варто мати на увазі, що під час вчинення правочину щодо розпорядження забезпеченим віртуальним активом Закон вимагає дотримання встановлених вимог щодо форми або істотних умов правочину про розпорядження об'єктом забезпечення віртуального активу. Одним із ключових обмежень, передбачених Законом, є заборона використовувати віртуальні активи в якості засобу платежу на території України та обмінювати їх на майно (товари), роботи (послуги). Таким чином, якщо правочин щодо майна (товарів), робіт (послуг) підпадатиме під сферу регулювання Закону, проведення розрахунків із використанням криптовалют буде неможливо. Очевидно, наведене вище обмеження не повинно стосуватись випадків передачі об'єкта забезпечення забезпеченого віртуального активу його власнику під час його погашення (припинення обороту). Законом передбачено необхідність отримання дозволу на ведення таких видів діяльності, пов'язаної з оборотом віртуальних активів: зберігання / адміністрування віртуальних активів чи ключів віртуальних активів; надання послуг з обміну віртуальних активів на інші віртуальні активи та валютні цінності; надання послуг переказу віртуальних активів; надання посередницьких послуг, пов'язані з віртуальними активами. Для постачальників послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів встановлено ряд вимог, зокрема щодо складу менеджменту, власників істотної участі та бенефіціарних власників, розміру статутного капіталу. При цьому, за

певних умов постачальником послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів, може бути іноземна юридична особа.

Таким чином, віртуальна валюта сьогодні починає виконувати функцію засобу накопичення, виступати засобом збереження активів, своєрідним «цифровим золотом». Крім того, декларування криптовалюти є однією з вимог визначених Законом України «Про запобігання корупції», згідно з яким у декларації осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, в Розділі 8. «Нематеріальні активи» відповідно до ст. 46 Закону України «Про запобігання корупції» повинна зазначатися інформація про такий вид нематеріального активу, як криптовалюти. Щорічного декларування 2021 року наповнила Реєстр декларацій біткоїнами на 2,7 мільярда доларів. Виявилося, що з майже 19 млн існуючих у світі монет 46 351 знаходяться в українських публічних службовців, оскільки нову форму декларації, що діє з 01 грудня 2021 року, за якою при декларуванні криптовалюти необхідно зазначати її вид, дату набуття, кількість, вартість, постачальника послуг та інформацію про особу, якій належить об'єкт.

Також слід зважати на те, що при визначенні різниці між вартістю набутих активів та законними доходами не враховуються активи, які є предметом проваджень та їх стягнення в дохід держави. Крім того, вводиться поняття законних доходів, під якими розуміються доходи, правомірно отримані особою із законних джерел, зокрема визначених пунктами 7 і 8 частини першої статті 46 Закону про запобігання корупції. Це отримані доходи суб'єкта декларування або членів його сім'ї, у тому числі доходи у вигляді заробітної плати (грошового забезпечення), отримані як за основним місцем роботи, так і за сумісництвом, гонорари, дивіденди, проценти, роялті, страхові виплати, благодійна допомога, пенсія, доходи від відчуження цінних паперів та корпоративних прав, подарунки та інші доходи, а також наявні у суб'єкта декларування або членів його сім'ї грошові активи, у тому числі готівкові кошти, кошти, розміщені на банківських рахунках або які зберігаються у банку, внески до кредитних спілок та інших небанківських фінансових

установ, кошти, позичені третім особам, а також активи у дорогоцінних (банківських) металах.

Наступним складовим активів предмету незаконного збагачення є *«обсяг зменшення фінансових зобов'язань»*. Відповідно до п. 1.4. Порядку реєстрації та обліку бюджетних зобов'язань розпорядників бюджетних коштів та одержувачів бюджетних коштів в органах Державної казначейської служби України затвердженого наказом Міністерства фінансів України від 02 березня 2012 року № 309 фінансове зобов'язання – будь-яке придбання товару, послуги чи виконання інших аналогічних операцій, здійснених розпорядником або одержувачем бюджетних коштів протягом бюджетного періоду з порушенням норм, установлених Бюджетним кодексом України, законом про Державний бюджет України та рішенням про місцевий бюджет [134]. У свою чергу, п. 9 ст. 46 Закону України «Про запобігання корупції» передбачено, що відомості щодо фінансових зобов'язань включають дані про вид зобов'язання, його розмір, валюту зобов'язання, інформацію про особу, стосовно якої виникли такі зобов'язання, відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 46 Закону України «Про запобігання корупції», або найменування відповідної юридичної особи із зазначенням коду Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб - підприємців, та дату виникнення зобов'язання. Такі відомості зазначаються лише у разі, якщо розмір зобов'язання перевищує 50 прожиткових мінімумів, встановлених для працездатних осіб на 1 січня звітного року [156].

Розглянемо та проаналізуємо визначення роботи чи послуги, надані особі, уповноваженій на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, що є складовою активів незаконного збагачення. Звертаючись до п. 17 ст. 1 Закону України «Про захист прав споживачів» у якому закріплено визначення послуга зазначимо, що послуга – діяльність виконавця з надання (передачі) споживачеві певного визначеного договором матеріального чи нематеріального блага, що здійснюється за індивідуальним замовленням споживача для задоволення його особистих потреб [136]. В залежності від сфери існування, послуги поділяються на: соціальні,

адміністративні та цивільно-правові. Розглянемо детально кожну з вище зазначених послуг окремо. Відповідно до п. 17 Закону України «Про соціальні послуги» соціальні послуги – дії, спрямовані на профілактику складних життєвих обставин, подолання таких обставин або мінімізацію їх негативних наслідків для осіб, які в них перебувають. Особі можуть надаватися одна або одночасно декілька соціальних послуг, що затверджується порядком організації надання соціальних послуг Кабінетом Міністрів України [146]. Серед соціальних послуг виокремлюють: соціально-побутові, соціально-педагогічні, соціально-медичні, соціально-економічні, юридичні послуги, послуги з працевлаштування та інформаційні послуги.

Вважаємо за доцільним зазначити, що вітчизняні та зарубіжні вчені трактують категорії послуги по різному. На думку А. В. Приходько, послуги – це корисний результат дії (діяльності), що полягає у корисному ефекті, який задовольняє потреби людини [121, с. 79]. С. І. Чаусовська, на противагу запропонованому визначенню вважає, що послуга – це дія, яка приносить користь, допомогу іншому, досягаючи поставленої мети та використовуючи засоби для досягнення цієї мети [195, с. 103]. С. М. Попова та Л. М. Попова вказують, що надання соціальних послуг ґрунтується на принципах: адресності та індивідуального підходу; доступності та відкритості; добровільності вибору отримання чи відмови від надання соціальних послуг; гуманності; комплексності; максимальної ефективності використання бюджетних та позабюджетних коштів суб'єктами, що надають соціальні послуги; законності; соціальної справедливості [119, с. 29]. В свою чергу, адміністративні послуги класифікують в залежності від суб'єкта, що може їх надавати, а саме державні та муніципальні. Цивільно-правові послуги виникають переважно для вирішення та врегулюванні цивільно-правових відносин та державні (надаються органами державної влади та державними підприємствами, установами, організаціями, а також органами місцевого самоврядування в порядку виконання делегованих повноважень за рахунок коштів державного бюджету). Зазначимо, що поняття роботи та послуги за своїм

юридичним змістом мають спільні риси. У ст. 837 ЦК передбачено, що за договором підряду одна сторона (підрядник) зобов'язується на свій ризик виконати певну роботу за завданням другої сторони (замовника), а замовник зобов'язується прийняти та оплатити виконану роботу. За договором підряду одна сторона (підрядник) зобов'язується на свій ризик виконати певну роботу за завданням другої сторони (замовника), а замовник зобов'язується прийняти та оплатити виконану роботу [191]. З вище викладеного випливає, що послугами, є здійснення особою уповноваженою на виконання функцій держави та місцевого самоврядування дій унаслідок яких задовольняються суспільні потреби в певних сферах діяльності. Таким чином, *послуга* – діяльність виконавця з надання (передачі) споживачеві певного визначеного договором матеріального чи нематеріального блага, що здійснюється за індивідуальним замовленням споживача для задоволення його особистих. Загалом послуги є результатом різномірної діяльності, що здійснюється виконавцем на замовлення будь-яких споживачів (окремих громадян, підприємств, організацій, підприємців). Особливістю послуг як продукції є те, що вони не накопичуються (за винятком окремих видів), не транспортуються, не існують окремо від виробників, а здебільшого споживаються в момент їх надання. Найбільш поширені такі види послуг: житлово-комунальні; з перевезення пасажирів та вантажів; з технічного сервісу; із працевлаштування; з організації відпочинку; у галузі охорони здоров'я; у сфері громадського харчування; освітні; поштового зв'язку; мобільного зв'язку та доступу до мережі Інтернет; із розроблення, документації та запровадження системи управління; ритуальні; фінансові; соціальні та ін.

На підставі викладеного зазначимо, що переважна більшість складових предмету незаконного збагачення врегулюванні на законодавчому рівні. Однак, питання пов'язані з криптовалютою в національному законодавстві залишається до кінця не вирішеним та потребують подальшого врегулювання.

Останньою розглянутою нами об'єктивною ознакою складу кримінального правопорушення незаконного збагачення є об'єктивна сторона. Під об'єктивною стороною складу кримінального правопорушення розуміють сукупність передбачених законом про кримінальну відповідальність ознак, що характеризують зовнішній вияв суспільно небезпечного діяння, яке посягає на об'єкти кримінально-правової охорони [83].

Варто зазначити, що у теорії кримінального права виділяють обов'язкові та факультативні ознаки об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення. Перша група ознак, незмінно й обов'язково притаманна кожному складу кримінального правопорушення, має імперативний характер, без них склад кримінального правопорушення відсутній. В свою чергу, друга група ознак об'єктивної сторони має необов'язковий характер, вони в залежності від ситуації можуть а мати місце, або навпаки.

На думку М. Р. Рудковської, обов'язкові ознаки об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення впливають на наявність суспільної небезпеки та враховуються при кваліфікації посягання. Натомість, факультативні ознаки об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення та обставини, які знаходяться за межами його складу, визначають ступінь суспільної небезпеки та враховуються при індивідуалізації кримінальної відповідальності [157, с. 335]. В. М. Куц підтримав вказану позицію зазначивши також при цьому, що елементом складу кримінального правопорушення, що об'єднує групу його об'єктивних ознак, виступає саме об'єктивна сторона [92, с. 104]. Тобто, встановлення ознак об'єктивної сторони дає змогу з'ясувати наявність складу кримінального правопорушення в діях особи, належним чином кваліфікувати суспільно небезпечне діяння, а також розмежувати його від інших кримінальних правопорушень.

Незаконне збагачення за своєю конструкцією є кримінальним правопорушенням з формальним складом. Досліджуючи його об'єктивну сторону, необхідно зауважити на зміст суспільно небезпечного діяння та форми, в яких вказане діяння може бути вираженим. Оскільки

найперспективнішим напрямом впливу на кримінальні правопорушення має бути подолання прагнення їх вчиняти, зміст суспільно небезпечного діяння та форми значною мірою виражаються формулюванням диспозиції розглянутої нами кримінально – правової норм [39, с. 9].

Під «набуттям» (за знач. набути, набувати) розуміють, як «ставати власником, чого-небудь, діставати, наживати, а також здобувати що-небудь» [2]. Саме законною підставою набуття у власність активів є настання певного юридичного факту або їх сукупності. Крім того, термін «набуття» є загальновживаним у тексті ЦК, не тільки стосовно права власності, а й для позначення виникнення цивільних прав та обов'язків. Відповідно до ч. 2 ст. 328 ЦК: право власності вважається набутим законно, якщо інше прямо не випливає із закону або незаконність набуття права власності чи необґрунтованість активів, які перебувають у власності, не встановлені судом [191].

Щодо набуття грошових коштів чи іншого майна, то слушною є думка науковців Ю. В. Бауліна, В. І. Борисова та В. І. Тютюгіна, які вказуються на те, що ними слід вважати здійснення оплатних чи безоплатних дій (купівля, одержання в дарунок, в обмін, у рахунок боргу, у порядку відшкодування збитків тощо), що забезпечують можливість розпоряджатися такими грошима чи майном, як своїм власним, тобто володіти ним, відчужувати, або особисто використовувати [35]. Тобто, оскільки дія – це діяння, що не узгоджується з нормою права, котра забороняє діяти у визначений спосіб, а бездіяльність – діяння, яке суперечить нормі, котра містить припис діяти певним чином, незаконне збагачення може виражатися лише у формі дії [35]. В свою чергу, набуття активів у складі незаконного збагачення може здійснюватися трьома способами: 1) набуття їх особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у власність; 2) набуття активів у власність іншою фізичною або юридичною особою, якщо доведено, що таке набуття було здійснено за дорученням особи уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування; 3) особа, уповноважена на

виконання функцій держави або місцевого самоврядування, може прямо чи опосередковано вчиняти щодо таких активів дії, тотожні за змістом здійсненню права розпорядження ними.

Не менш важливим залишається встановлення та підтвердження факту набуття іншою фізичною або юридичною особою у власність активів за дорученням особи уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування. У ст. 1000 ЦК передбачено, що за договором доручення одна сторона (повірений) зобов'язується вчинити від імені та за рахунок другої сторони (довірителя) певні юридичні дії. Правочин, вчинений повіреним, створює, змінює, припиняє цивільні права та обов'язки довірителя. Договором доручення може бути встановлено виключне право повіреного на вчинення від імені та за рахунок довірителя всіх або частини юридичних дій, передбачених договором [191]. На нашу думку, доречно конкретизувати саме спосіб надання доручення особою уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування іншій фізичній або юридичній особі набути у власність активи в усній або письмовій формі. Тому, вважаємо за доцільне сформулювати текст наступним чином: «набуття активів у власність іншою фізичною або юридичною особою, якщо таке набуття було здійснено за дорученням особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування в усній або письмовій формі» [9].

Одним з способів набуття активів є також те, що особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, може прямо чи опосередковано вчиняти щодо таких активів дії, тотожні за змістом здійсненню права розпорядження ними.

На думку Г. Н. Борзенкова та В. С. Комисарова. право розпоряджання, визначає динаміку відносин власності, що полягає у вчиненні власником певних активних дій щодо речі. На підставі права розпоряджання власник має можливість передати своє право власності на річ іншим особам. Вчиняючи дії, власник фактично визначає майбутнє речі, її подальшу юридичну долю [19].

Визначення долі речі здійснюється на підставі усвідомленої волі особи. Дії особи щодо припинення права власності на річ, вчинені всупереч волі власника, не можна розглядати як право розпоряджання. Виходячи з повноти та абсолютного характеру права власності, власник майна має своє, незалежне право розпоряджатися цим майном. Тобто власник, розпоряджаючись майном, зобов'язаний також враховувати права та інтереси інших, а також особливості об'єкта. Це зумовлено тим, що право розпоряджання повинно здійснюватися у межах законодавства, недотримання яких може призвести до відповідальності.

У той же час, не можливо забувати про такі дії як право володіння та право користування. Погоджуємося з думкою А. А. Вознюк та А. В. Титенко про те, що для особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у законодавстві слід встановити чіткий обов'язок надавати інформацію щодо джерела походження активів, які їй належать на праві володіння, користування, розпоряджання [31, с. 56]. В. С. Мироненко розглядаючи право володіння вказує на те, що основна ознака права володіння полягає у пануванні (владі) особи над річчю, під чим розуміється вплив на річ, ставлення до речі. Друга ознака володіння полягає в тому, що панування має бути фактичним, хоча це і не завжди передбачає постійний контакт особи з річчю. Автор зазначає, що зазначене право реалізується шляхом отримання корисних властивостей речі, користі, яка служить задоволенню інтересів насамперед власника [97, с. 30]. З наведеного вище випливає, що основною ознакою об'єктивної сторони незаконного збагачення є невідповідність набутих суб'єктом зазначеного кримінального правопорушення активів його доходам отриманим із законних джерел. Крім того, важливою ознакою об'єктивної сторони незаконного збагачення також є те, що особа уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування могла набути активи (як законним так і не законним способом), а вартість таких активів більше ніж на шість тисяч п'ятсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян перевищує її законні доходи, що в свою чергу є не

пропорційним її способу життя. Важливим також є те, що кожне з прав особи уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування є самостійним та водночас є частиною єдиної правової категорії – змісту права на власні дії.

Аналізуючи факультативні ознаки об'єктивної сторони незаконного збагачення зазначимо, що місце, час, обстановка, спосіб, знаряддя та засоби вчинення кримінального правопорушення також впливають на кваліфікацію незаконного збагачення. З цього приводу доречною є думка О. П. Денегі про те, що не слід нехтувати факультативними ознаками об'єктивної сторони кримінального правопорушення, оскільки завдяки їм реалізується принцип індивідуалізації кримінальної відповідальності, а також основні засади кримінального провадження [38]. На нашу думку, не встановлення конкретного проміжку часу перебування особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування під час виконання покладених на неї обов'язків та після їх припинення, встановлює складнощі під час кваліфікації вказаного суспільно небезпечного діяння. Зокрема, мова йде про те, що доречно встановити настання кримінальної відповідальності за незаконне збагачення особи уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування під час виконання нею службових обов'язків, так і протягом одного року після припинення службової діяльності. І. М. Ясінь вказує на те, що способом вчинення незаконного збагачення є одержання неправомірної вигоди особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування. Іншими можливими способами незаконного збагачення автор виокремлює типові способи незаконного збагачення, які охоплюються ознаками окремих складів кримінальних правопорушень, передбачених КК. В цьому разі, ознаки (суспільно небезпечне діяння та спосіб учинення кримінального правопорушення) є приналежністю різних елементів одного складу кримінального правопорушення, але з об'єктивних причин у різних складах, позначають одне і те саме явище реальної дійсності. Наявність таких ознак є передумовою визнання зазначених складів кримінальних

правопорушень та складу незаконного збагачення, такими, що передбачені конкуруючими нормами [204, с. 325]. Цікавою також є думка В. М. Киричко, який вказує на те, що першочерговим аспектом застосування норми про незаконне збагачення, має стати встановлення наявності у особи уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування активів у значному розмір [59, с. 148]. Однак, як зазначає А. А. Вознюк, якщо особа набула активи в законний спосіб, вона завжди зможе висловити свої аргументи щодо законності набуття таких активів [30, с. 85].

Окрім того, у ст. 59 КК передбачають, що за вчинення незаконного збагачення, незалежно від його тяжкості, відбуватиметься конфіскація майна (визначає засади застосування конфіскації майна, передбачивши, що конфіскація майна може застосовуватися за вчинення незаконного збагачення, незалежно від його тяжкості, а не лише у випадках, коли такий злочин є тяжким чи особливо тяжким).

З вище наведеної позиції випливає, що кримінально-правова норма незаконне збагачення повинна застосовуватися тоді, коли суспільно небезпечне діяння, вчинене суб'єктом кримінального правопорушення, не охоплюється ознаками іншого корупційного кримінального правопорушення, а набуті особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування активи, мають більше ніж на шість тисяч п'ятсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян перевищувати її законні доходи.

2.2. Суб'єктивні ознаки складу кримінального правопорушення незаконного збагачення

У контексті дослідження кримінально-правової характеристики незаконного збагачення, варто з'ясувати безпосередньо сутність суб'єкта цього кримінального правопорушення. На думку А. Н. Трайніна, там де немає людини, яка винна у вчиненні кримінального правопорушення, там не може й бути самого питання про наявність або відсутність складу; де немає осудної

людини, яка досягла встановленого законом віку, там немає і самого питання про кримінальну відповідальність [171, с. 136]. В свою чергу Т. Г. Понятовська під суб'єктом кримінального правопорушення пропонує розуміти юридичну умовність – сукупність ознак, які визначають правовий (фізична особа), віковий (вік, з якого згідно кримінального закону можлива відповідальність) та психічний (осудність) статус особи. При цьому, на відміну від правового та вікового статусу, психічний статус суб'єкта має не юридичну та соціальну, а природну підставу [118].

Визначення поняття суб'єкта кримінального правопорушення міститься у ст. 18 КК, відповідно до котрої ним є фізична осудна особа, яка вчинила кримінальне правопорушення у віці, з якого відповідно до КК може наставати кримінальна відповідальність [80]. Отже, законом визначено три обов'язкові ознаки суб'єкта кримінального правопорушення: 1) фізична особа; 2) осудна особа; 3) особа, яка вчинила кримінальне правопорушення у відповідному віці. Першою ознакою суб'єкта кримінального правопорушення яку визначає український законодавець є фізична особа. Звернемо увагу на те, що ст. ст. 6-8 КК передбачено кримінальну відповідальність громадян України, іноземців та осіб без громадянства, що є фактичним посиленням на фізичну особу як суб'єкта кримінального правопорушення. Крім того у КК для позначення суб'єкта кримінального правопорушення використовуються різні терміни: 1) особа, яка вчинила кримінальне правопорушення невеликої тяжкості, середньої тяжкості, тяжкий або особливо тяжкий злочин; 2) особа, яка вчинила умисне кримінальне правопорушення; 3) особа, яка вчинила кримінальне правопорушення з необережності; 4) особа, яка вчинила кримінальне правопорушення у віці з 14 до 16 років; 5) особа, яка повторно вчинила умисне кримінальне правопорушення і має судимість за умисний кримінальний правопорушення (рецидив); 6) особа, до якої застосовуються примусові заходи медичного характеру; 7) особа, до якої застосовується примусове лікування; 8) особа, що раніше була судима за вчинення певного кримінального правопорушення тощо.

Системне тлумачення кримінального законодавства не містить поняття фізичної особи, однак дає підстави дійти до висновку, що в кримінально-правових відносинах фізичною особою є людина. Зокрема, ст. 24 ЦК визначено фізичну особу як людину – учасника цивільних відносин [1]. Отже, якщо мова йде про людину як суб'єкта кримінального правопорушення, потрібно виходити з того, що людина є суб'єктом будь-якої цілеспрямованої діяльності. Викладене надає підстави резюмувати, що суб'єктом незаконного збагачення може бути виключно фізична особа.

Наступною обов'язковою ознакою суб'єкта кримінального правопорушення є його осудність. Згідно з ч. 1 ст. 19 КК осудною визнається особа, яка під час вчинення кримінального правопорушення могла усвідомлювати свої дії (бездіяльність) і керувати ними [191]. Щодо осудності, зазначимо також те, що останнє характеризується двома критеріями: юридичним і психологічним. У першому випадку є фактичне вчинення кримінально-караного діяння, особою, яка є психічно здоровою та здатна в повній мірі усвідомлювати характер своїх дій (бездіяльності) та керувати ними. У другому випадку, ним розуміють стан свідомості особи, що полягає у її здатності до усвідомлення вчинених нею дій. Отже, осудність – це кримінально-правова категорія, яка характеризує психічний стан особи під час вчинення кримінального правопорушення, при якому у особи повністю збережена здатність усвідомлювати свої дії (бездіяльність) та керувати ними. Різновидом осудності є обмежена осудність. У ст. 20 КК передбачено, що підлягає кримінальній відповідальності особа, визнана судом обмежено осудною, тобто така, яка під час вчинення кримінального правопорушення, через наявний у неї психічний розлад, не була здатна повною мірою усвідомлювати свої дії (бездіяльність) та (або) керувати ними. Визнання особи обмежено осудною враховується судом при призначенні покарання і може бути підставою для застосування примусових заходів медичного характеру [80]. О. В. Зайцев зазначає, що обмежена осудність – це хоча й осудність, але вона має своє самостійне значення поряд із «повною осудністю» і

неосудністю. На думку науковця, ознаки відмінності між формулами обмеженої осудності і неосудності зводяться до характеру зв'язку, стику між медичним і юридичним критеріями [53, с. 140]. Підтримуючи вказану позицію зазначимо, що відмінність обмеженої осудності від неосудності полягає в різних кримінально-правових наслідках, оскільки саме обмежена осудність обґрунтовує наявність суб'єкта кримінального правопорушення, що є підставою кримінальної відповідальності.

Обов'язковою ознакою суб'єкта складу кримінального правопорушення є вік, з якого особа набуває правосуб'єктності та настає кримінальна відповідальність. Під віком особи слід розуміти кількість прожитих людиною років, що якісно наповнюється біологічними, соціально-психологічними та правовими складовими. М. Й. Коржанський вказував на те, що вік – визначений за документами юридичний період життя людини, який вимірюється часом. За наявності документів вік особи визначається документами, у разі їх відсутності судово-медичною експертизою [70, с. 216]. У ст. 22 КК передбачено, що кримінальній відповідальності підлягають особи, яким до вчинення кримінального правопорушення виповнилось шістнадцять років [80]. Однак законодавець також визначає низку кримінальних правопорушень, за вчинення яких до кримінальної відповідальності притягуються особи від чотирнадцяти років. З цього приводу доречною є думка А. А. Вознюка, який залежно від віку, з якого настає кримінальна відповідальність вказував на те, що доцільно виділяти кримінальні правопорушення, відповідальність за які настає з чотирнадцяти років та кримінальні правопорушення відповідальність за які настає з шістнадцяти років [29]. Оскільки незаконне збагачення не відноситься до категорії кримінальних правопорушень визначених ч. 2 ст. 22 КК, то вік кримінальної відповідальності за зазначене суспільно небезпечне діяння є загальний (з 16 років). Поряд з поняттям загального суб'єкта кримінального правопорушення, КК також передбачає поняття спеціального суб'єкта. Відповідно до ч. 2 ст. 18 КК, спеціальним суб'єктом кримінального

правопорушення є фізична осудна особа, яка вчинила у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність, кримінальне правопорушення, суб'єктом якого може бути лише певна особа [80]. Тобто, спеціальний суб'єкт кримінального правопорушення – це особа, яка крім обов'язкових загальних ознак (фізична особа, осудна особа та особа, яка вчинила кримінальне правопорушення у відповідному віці), має додаткові спеціальні (особливі) ознаки, передбачені в статті Особливої частини для суб'єкта конкретного складу кримінального правопорушення.

В науковій літературі існують різні точки зору щодо розуміння спеціального суб'єкта кримінального правопорушення. Зокрема, В. В. Устименко вказував на те, що спеціальний суб'єкт кримінального правопорушення – це особа, яка володіє, поряд з осудністю й віком кримінальної відповідальності, й іншими додатковими юридичними ознаками, передбаченими у кримінальному законі або, що прямо впливають з нього, що обмежують коло осіб, які можуть нести відповідальність передбачену законом [183]. Слушною на наш погляд є думка Н. Г. Таран, яка у своєму дисертаційному дослідженні «Суб'єкт кримінального правопорушення у кримінальному праві України: теоретичні та прикладні аспекти» 2019 року, пропонувала визначити у КК спеціальний суб'єкт, як фізичну осудну або обмежено особу, яка вчинила кримінальне правопорушення у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність, та наділена додатковими ознаками, визначеними в нормах Особливої частини КК [168].

Щодо класифікації спеціальних суб'єктів кримінальних правопорушень то в кримінально-правовій літературі існує значна кількість наукових поглядів. Н. С. Лейкіна пропонує класифікувати спеціальних суб'єктів кримінальних правопорушень за наступними ознаками: 1) державно-правове положення особи; 2) професійне положення; 3) службове положення; 4) демографічні ознаки [94]. У свою чергу, Г. Н. Борзенков поділяє ознаки спеціального суб'єкта кримінального правопорушення на три великі групи, що характеризують: 1) соціальну роль, а також правове становище суб'єкта; 2)

фізичні властивості особи, яка вчинила кримінальне правопорушення; 3) взаємовідношення суб'єкта з потерпілим [19].

На наш погляд, найбільш вдалою є класифікація спеціальних суб'єктів, в основу якої покладений поділ всіх ознак спеціального суб'єкта в діючому законодавстві на три великі групи: 1) характеризують соціальну роль і правове положення, до якої відносяться такі ознаки (громадянство, службове положення особи, професія, рід діяльності, характер виконуваної роботи, відношення до військової служби, участь у судовому процесі, засуджений чи взятий під варту та наявність судимості); фізичні властивості суб'єкта, до якої відносяться такі ознаки (вік, стан здоров'я та працездатність); 3) взаємовідносини суб'єкта з потерпілим, до якої відносяться такі ознаки (характеризують або родинні відносини суб'єкта з потерпілим і іншими особами, службові або інші відносини) [29].

На підставі вище зазначеної класифікації спеціальних суб'єктів можемо сформулювати висновок про те, що ознаки спеціального суб'єкта певною мірою є обмежувальними, так як вони визначають, що те чи інше кримінальне правопорушення може вчинити не будь-яка особа, а тільки та, яка має такі ознаки. Тобто особи, які не мають таких ознак, не можуть нести кримінальну відповідальність за конкретним законом, у якому зазначений спеціальний суб'єкт.

У диспозиції ст. 368⁵ КК міститься вказівка на спеціальний суб'єкт цього кримінального правопорушення (особа, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування). Примітка 1 ст. 368⁵ КК вказує на те, що особами, уповноваженими на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, є особи, зазначені у п. 1 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції» [80]. З наведеної конструкції випливає те, що суб'єкт досліджуваного складу кримінального правопорушення відноситься до спеціального суб'єкта кримінального правопорушення, який характеризує соціальну роль і правове положення, обов'язковою ознакою якого є службове положення особи.

У ч. 3 ст. 18 КК визначено, що 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 [80].

Оскільки, поняття «службова особа» та термін «особа, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування» співвідносяться між собою як рід і вид, то вказане надає можливість сформулювати висновок про те, що останні можуть виконувати будь-яку із передбачених у ч. 3 ст. 18 КК функцій. Слушною є думка Р. Л. Максимовича, що одні і ті ж категорії працівників за характером і змістом діяльності можуть виконувати організаційно-розпорядчі або адміністративно-господарські обов'язки та водночас професійні функції [96, с. 136].

Примітка. 1 до ст. 364 КК «Зловживання владою або службовим становищем» передбачає, що службовими особами у ст. ст. 364, 368, 368⁵, 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 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 [80]. *Особа є службовою* не тільки тоді, коли вона здійснює відповідні функції чи виконує обов'язки постійно, а й тоді, коли вона робить це тимчасово або за спеціальним повноваженням, за умови, що зазначені функції чи обов'язки покладені на неї правомочним органом або правомочною службовою особою.

У теорії кримінального права обґрунтовано, що синонімія в тексті правового акту явище небажане, оскільки, викликає зайву потребу з'ясовувати співвідношення законодавчих термінів. В свою чергу, вказане може призвести до невиправданої конкуренції, або навіть до колізії кримінально-правових норм, що викликатиме складнощів у кримінально-правовій кваліфікації незаконного збагачення. Беручи до уваги особливості формулювання суб'єкта незаконного збагачення, необхідно з'ясувати, чи впливатиме поняття «особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування» на диференціацію кримінальної відповідальності та покарання у випадку незаконного збагачення.

Для вирішення вище зазначеного питання доцільним є встановлення співвідношення усіх термінів та понять, що можуть бути використаними законодавцем у формулюванні та встановленні суб'єкта незаконного збагачення. З цього приводу доречною є думка М. І. Хавронюка який вказував на те, що чітке визначення у законі переліку осіб, які є суб'єктами відповідальності за корупційні правопорушення, повинно дати змогу уникнути суперечок щодо поширення чи непоширення на цих осіб положень антикорупційного законодавства [108].

Зміст ознак суб'єкта незаконного збагачення детально не розкритий у диспозиції ст. 368⁵ КК, однак їхня суть може бути з'ясована на підставі аналізу положень чинного регулятивного законодавства. В даному випадку мова йде про те, що кожен з цих суб'єктів передбачених у п. 1 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції», характеризується своєрідними ознаками,

обумовленими виконуваними ними функціями, наявністю повноважень та специфікою займаної посади, але у загальному їм притаманні спільні ознаки.

Так, дефініція визначена у кримінальному законодавстві, як поняття «службова особа» є побудованою за двома критеріями: 1) вид вчинюваних конкретною особою дій (бездіяльності), її конкретні повноваження, наприклад: виконання функцій представника держаної влади чи місцевого самоврядування, виконання організаційно-розпорядчих функцій та виконання адміністративно-господарських функцій. 2) встановлюються правові підстави, що виникають в особи, окремих повноважень на вчинення відповідних дій, наприклад: особа постійно чи тимчасово обіймає посаду в органах влади, або на підприємствах, в установах чи організаціях незалежно від форми власності; особа наділена функціями та має спеціальні повноваження.

Представники влади – працівники державних органів і установ, наділені правом у межах своєї компетенції висувати вимоги, а також приймати рішення, обов’язкові для виконання фізичними та юридичними особами незалежно від їх відомчої належності чи підлеглості. Закон пов’язує визнання особи представником влади не за посадою, яку вона обіймає, а за належністю до однієї з гілок влади – законодавчої, виконавчої чи судової, наявністю в неї владних повноважень (постійних чи делегованих) [109]. Щодо представника органів місцевого самоврядування зазначимо, що ними є особи, на службі в органах місцевого самоврядування, діють від їх імені (за їх дорученням) і в межах своєї компетенції здійснюють (реалізують) функції таких органів [1]. Крім того, у п. 1 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 лютого 2002 року № 5 «Про судову практику у справах про хабарництво» передбачено, що до представників влади належать, зокрема, працівники державних органів та їх апарату, які наділені правом у межах своєї компетенції висувати вимоги, а також ухвалювати рішення, обов’язкові для виконання юридичними і фізичними особами незалежно від їх відомчої належності чи підлеглості [147, с. 118]. Заслуговує на увагу думка О. М. Шармар та В. С. Короленко, які пропонують при формулюванні поняття службової особи

замість терміну «представник влади» вживати – «представник державної влади» керуючись положенням ст. 5 КУ, оскільки поняття влада не ототожнюється з поняттям державна влада, крім останньої також передбачається влада, яка здійснюється органами місцевого самоврядування [198, с. 168].

У абз. 2 та абз 3 п. 14 роз'яснення щодо застосування окремих положень Закону України «Про запобігання корупції» стосовно заходів фінансового контролю № 1 від 03 лютого 2021 р. передбачено, що *адміністративно-господарські функції* – це обов'язки з управління або розпорядження державним, комунальним майном. Такі повноваження в тому чи іншому обсязі є у начальників планово-господарських, постачальницьких, фінансових відділів і служб, завідуючих складами, магазинами, майстернями, ательє, їх заступників, керівників відділів підприємств, відомчих ревізорів та контролерів тощо [156]. У свою чергу *організаційно-розпорядчі функції* – це обов'язки щодо здійснення керівництва галуззю промисловості, трудовим колективом, ділянкою роботи, виробничою діяльністю окремих представників на підприємствах, в установах чи організаціях незалежно від форм власності. Такі функції виконують зокрема керівники міністерств, інших центральних органів виконавчої влади, державних, комунальних підприємств, установ або організацій, або їхні заступники, керівники структурних підрозділів, їхні заступники, особи які керують ділянками робіт [109]. Указані особи реалізують надані їм по службі повноваження вчинювати юридично значущі дії, здатні породжувати, змінювати або припиняти правовідносини, видавати за власним підписом або печаткою організації документи, які надають права та звільняють від обов'язків, тобто врешті-решт їх діяльність носить організаційно-розпорядчий характер, а отже, вони набувають якості службової особи. Варто зазначити, що особа є службовою не тільки тоді, коли вона здійснює та виконує покладені на неї функції, а й тоді, коли вона робить це тимчасово або за спеціальним повноваженням, за умови, що зазначені функції покладені на неї правомочним органом або правомочною службовою особою

в певний період часу. В даному випадку мова йде про те, що перебування особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування має свої часові рамки. І. М. Ясінь зазначає, що на думку Р. Л. Максимович неприпустимим є визнання особи службовою ще до того, як вона одержить правовий статус, так і після того, як вона перестане бути таким спеціальним суб'єктом кримінального правопорушення. Однак Д. Г. Михайленка вказує на виявлені розбіжності у майновому становищі особи, які не відповідають її офіційним доходам, після припинення публічної службової діяльності, можуть бути використанні, як привід для проведення детальної перевірки діяльності цієї особи, у період перебування на посаді, проте, не має гарантій, що в результаті цього будуть виявлені правопорушення, які призвели до необґрунтованого збагачення [203]. О. І. Гузоватий досліджуючи можливість притягнення особи до кримінальної відповідальності за незаконне збагачення, після припинення службової діяльності пов'язаної з виконанням нею функцій держави або місцевого самоврядування, пропонує вважати особу суб'єктом незаконного збагачення протягом року після звільнення, або іншим чином припинення діяльності, пов'язаної з виконанням функцій держави або місцевого самоврядування [35]. Вказану позицію підтримала І. М. Ясінь зазначивши, що ідея вченого-правника видається прийнятною з огляду на те, що удосконалення будь-якої кримінально-правової норми, повинно базуватися на системному характері права. Суспільна небезпека незаконного збагачення, полягає власне в тому, що набуття активів у власність здійснюється, особою у зв'язку з виконанням функцій держави або місцевого самоврядування. На підставі цього, науковцем запропоновано суб'єкта складу незаконного збагачення вважати особу у зв'язку з виконанням нею функцій держави або місцевого самоврядування [203].

Таким чином, службова особа як спеціальний суб'єкт кримінального правопорушення, крім загальних ознак суб'єкта кримінального правопорушення, характеризується спеціальними ознаками, а саме: а) посадові, які визначають сферу діяльності (де саме виконуються відповідні

повноваження); б) функціональні - ті, які визначають коло повноважень, у зв'язку з наявністю яких особа належить до службових. Для визнання особи службовою необхідно встановити, що вона займає певну посаду, користується правами і наділена обов'язками у зв'язку з тим, що покликана діяти в інтересах певних соціальних груп. Ураховуючи вище розглянуті наукові позиції та запропоновані конструкції вітчизняних вчених ми пропонуємо примітку 1. до ст. 368⁵ КК *сформулювати*: особами, уповноваженими на виконання функцій держави та місцевого самоврядування, є особи, зазначені у п. 1, п. п. «а» п. 2 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції».

Питання про кваліфікацію дій співучасника слід вирішувати з урахуванням спрямованості його умислу виходячи з того, в чийх інтересах, на чийй стороні і за чією ініціативою – того, хто дав, чи того, хто одержав – він діяв.

Наступним розглянемо ознаки суб'єктивної сторони незаконного збагачення, оскільки побудова найважливіших інститутів кримінального права України залежать від правильного вирішення та встановлення ознак саме останньої. У теорії кримінального права загальновизнаним є той факт, що під суб'єктивною стороною кримінального правопорушення варто розуміти психічне ставлення особи щодо вчиненого нею суспільно небезпечного діяння та його наслідків, зокрема це є внутрішня сторона суспільно небезпечного діяння. Слушною на наш погляд є думка Р. В. Вереша, який у своєму дисертаційному дослідженні «Проблеми суб'єктивної сторони кримінального правопорушення» 2017 року, вказував на те, що суб'єктивна сторона складу кримінального правопорушення, як юридична конструкція, передбачає структурування (моделювання) найбільш значущих для кримінального права характеристик психічної діяльності відповідного виду (різновиду) суспільно-небезпечного діяння [24]. Зміст суб'єктивної сторони складу кримінального правопорушення характеризується такими юридичними ознаками: вина, мотив, мета та емоційний стан. Обов'язковою ознакою серед них визнається вина, тоді як інші ознаки є факультативними, мають обов'язковий характер,

коли прямо згадані в диспозиції кримінально-правової норми або впливають з її змісту. Теоретично вина характеризується такими ознаками, як форма та зміст. Інколи виділяють і таку ознаку, як ступінь вини.

Л. М. Кривоченко вказує на те, що діяння не може бути розкрито поза зв'язком із психічним ставленням особи до нього, так і зміст психічного ставлення (вини) не може бути визначено поза зв'язком із характером діяння: об'єктом, на який особа посягає, способом, наслідками й іншими його об'єктивними ознаками [79, с. 78]. Враховуючи даний факт, суб'єктивна сторона будь-якого кримінального правопорушення має досліджуватись на основі юридично значущих ознак саме об'єктивної сторони певного складу кримінального правопорушення, зокрема і кримінального правопорушення, передбаченого ст. 368⁵ КК.

Ст. 23 КК визначено, що під поняттям «вина» варто розуміти «психічне ставлення особи до вчинюваної дії чи бездіяльності, передбаченої цим Кодексом, та її наслідків, виражене у формі умислу або необережності», натомість зміст її форм розкривається у ст. 24 КК та ст. 25 КК [80]. Очевидним є те, що визначення прямого умислу в ч. 2 ст. 24 КК повністю правильним лише відносно матеріальних складів кримінальних правопорушень. Незаконне збагачення може вчинятися тільки з прямим умислом. З огляду на зазначене, вважаємо за необхідне висвітлити інтелектуальний та вольовий моменти прямого умислу досліджуваного кримінального правопорушення. М. В. Кочеров висловив власну думку про те, що умислом особи, яка одержує неправомірну вигоду, охоплюється те, що предмети, які одержуються, чи послуги, які приймаються, мають майновий характер, а їх одержання є незаконними [75]. Щодо вище викладеної позиції науковців, І. М. Ясінь зазначила, що свідомістю винного охоплюється набуттям у власність активів, які не є еквівалентом витраченого часу на виконання функцій держави або місцевого самоврядування або іншим доходом, не забороненим законом, а навпаки, такі активи набуті незаконно, без передбачених у законі підстав, внаслідок реалізації корупційних схем, вчинення незаконних правочинів, або

інших правопорушень, спрямованих на незаконне збагачення [203]. Тобто, до змісту інтелектуальної ознаки умислу вчена, також відносить розуміння винним усіх ознак предмета складу незаконного збагачення (фізичної, економічної та юридичної).

Необхідно зазначити, що *інтелектуальний момент* психічного ставлення особи до своїх діянь та наслідків, під час вчинення незаконного збагачення, охоплюється усвідомлення трьох блоків ознак: а) ознак змісту діяння (винний усвідомлюючи суспільну небезпечність своїх дії, набуває активи, які йому не належать); б) особливостей соціального статусу (усвідомлення суб'єктом свого правового статусу, важливості посади, яку особа займає в органах державної влади або органах місцевого самоврядування та функцій, які вона виконує); в) інших ознак суспільно небезпечного діяння (залежать від часу, способу, місця, обстановки які повинен усвідомлювати винний) [14, с. 19]. В свою чергу, *вольовий момент прямого умислу* – це бажання настання передбачуваних наслідків свого діяння. Вольовий момент умислу слід розглядати з урахуванням диференціації видів умислу на прямий (характеризується бажанням настання суспільно небезпечних наслідків) та непрямий (небажанням, але свідомим припущенням настання суспільно небезпечних наслідків) [14, с. 19]. Ураховуючи зазначену позицію, беремо за основу пропозицію Р. В. Вереші та визначаємо вольову ознаку прямого умислу як бажання вчинити відповідні суспільно небезпечні діяння [23]. Оскільки незаконне збагачення (як ми зазначали раніше) може вчинятися лише з прямим умислом, то вольовий момент розглянутого кримінального правопорушення є бажання вчинити відповідне суспільно небезпечні діяння, а саме бажання набути активи.

Наступними розглянемо мотив, мету та емоційний стан, як ознаки суб'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 368⁵КК. Кримінально-процесуальний закон зобов'язує доказувати мотив та мету у кожному кримінальному правопорушенні, незалежно від форми діяння або форми вини. Так, мотив та мета виступають безпосередніми обставинами,

що підлягають обов'язковому доказуванню (встановленню) під час вчинення кожного суспільно небезпечного діяння. У п. 2 ч. 1 ст. 91 Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України визначено, що у кримінальному провадженні підлягають доказуванню винуватість обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення, форма вини, мотив і мета вчинення кримінального правопорушення [85].

Мотив – це внутрішнє спонукання особи, обумовлене певними потребами та інтересами, яке викликає в особи рішучість вчинити кримінальне правопорушення і проявляється в ньому [84]. Варта уваги думка О. С. Юніна, який під мотивом кримінального правопорушення розуміє результат складного мотиваційного процесу, що формується під впливом синтезу суб'єктивних та об'єктивних факторів, який протікає у свідомості суб'єкта та являє собою внутрішнє спонукання до вчинення кримінального правопорушення [201, с. 218]. К. В. Ілляшова зазначає, життєва потреба, яку бажає задовольнити винний, може мати корисливий характер, або взагалі не бути пов'язаною з набуттям матеріальних цінностей чи позбавленням майнових обов'язків, проте її задоволення може бути можливим лише шляхом посягання на власність, що ще не свідчить про корисливу мотивацію поведінки винного [56, с. 207].

Вважаємо за необхідне звернути увагу на те, що вчинення незаконного збагачення вчиняється переважно з корисливим мотивом. В. І. Тютюгін вважає, що суб'єктивна сторона незаконного збагачення, характеризується наявністю корисливого мотиву, бо переслідуючи таку мету, винний тим самим керується спонуканнями незаконно одержати матеріальні блага, набути або зберегти певні майнові права, прагне уникнути матеріальних витрат, або досягти іншої матеріальної вигоди [174, с. 27]. І. М. Ясінь підтримала вище вказану позицію науковця зазначивши, що головний мотив, який лежить в основі прийнятого рішення суб'єкта незаконного збагачення, як правило, полягає у бажанні примножити активи та покращити своє матеріальне становище [203]. Тобто, мотив незаконного збагачення корисливий (спосіб

якого полягає в незаконному, протиправному, забороненому законом заволодінні матеріальними благами (набуття активів) для власної потреби збагачення).

Варто зазначити, що між мотивом і метою кримінального правопорушення існує тісний внутрішній зв'язок. У кримінально-правовій літературі мету кримінального правопорушення визначають, як уявлення людини про результат своєї діяльності, чого особа збирається досягти [84]. Тобто, це те чого суб'єкт кримінального правопорушення намагається досягти, вчинюючи передбачене КК суспільно небезпечне діяння. Слушною є думка Р. В. Вереша про те, що весь процес вчинення кримінального правопорушення супроводжується виникненням образів сприйняття. Здійснюючи злочинну діяльність, суб'єкт кримінального правопорушення прагне наблизитися до бажаної мети, тобто досягти певного результату в майбутньому [24]. Щодо незаконного збагачення, основна мета суб'єкта зазначеного кримінального правопорушення є набути активи щодо яких в кінцевому результаті він зможе прямо чи опосередковано вчиняти будь-які на його розсуд дії. Емоційний стан сильного душевного хвилювання (фізіологічний афект), однак на кваліфікацію незаконного збагачення не впливає.

РОЗДІЛ 3

ОСОБЛИВОСТІ КВАЛІФІКАЦІЇ НЕЗАКОННОГО ЗБАГАЧЕННЯ ТА ПОКАРАННЯ

3.1. Особливості кваліфікації незаконного збагачення та відмежування від інших складів кримінально-караних діянь, що мають з ним спільні ознаки

У науці кримінального права питання кваліфікації є надзвичайно важливим, оскільки правильна юридична оцінка вчиненого особою діяння є необхідною умовою для досягнення законності під час відправлення правосуддя у зв'язку з проведенням кримінального провадження. Кримінально-правова кваліфікація – це оцінка діяння, яке заподіяло чи могло заподіяти істотну шкоду та характеризується ознаками кримінальної протиправності, що полягає у визначенні того, якою статтею (частиною, пунктом статті) кримінального закону передбачене вказане діяння [68].

Здійснюючи аналіз Особливої частини КК ми звернули увагу, що склад незаконного збагачення має спільні ознаки з такими складами кримінальних правопорушень, як декларування недостовірної інформації (ст. 366² КК), неподання суб'єктом декларування декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування (ст. 366³ КК), прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою (ст. 368 КК), зловживання впливом (ст. 369² КК), легалізація (відмивання) майна, одержаного злочинним шляхом (ст. 209 КК), привласнення, розтрата або заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем (ч. 2 ст. 191 КК).

Кримінальні правопорушення, передбачені ст. ст. 366², 366³ КК, тісно пов'язані із незаконним збагаченням. Так, у ст. 50 Закону України «Про запобігання корупції» зазначено, що повна перевірка декларації полягає у перевірці на наявність ознак незаконного збагачення [131]. Повної перевірки декларації підлягають, якщо: 1) суб'єкт декларування займає відповідальне та

особливо відповідальне становище згідно із Законом; 2) суб'єкт декларування займає посаду з високим рівнем корупційних ризиків, перелік таких посад затверджується НАЗК; 3) член сім'ї декларанта відмовив у наданні будь-якої інформації; 4) розбіжності, виявлені моніторингом способу життя декларанта; 5) зовнішні сигнали (повідомлення ЗМІ, скарги, інформація інших державних органів тощо). Крім того, відсутність до 2014 року в національному законодавстві норм, які встановлювали б кримінальну відповідальність за декларування завідомо недостовірних відомостей, безперечно, давала змогу таким особам не декларувати частину свого майна або доходів, які не відповідають рівню їхніх офіційних статків та можуть свідчити про факти їх незаконного збагачення. Родовий об'єкт ст. ст. 366², 366³ КК та ст. 368⁵ КК є однаковим. Стосовно основного безпосереднього об'єкта цих кримінальних правопорушень, якщо кримінальне правопорушення, передбачене ст. 368⁵ КК визначає діяльність осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, щодо законності набуття у власність активів передбачених кримінальним законодавством, то ст. ст. 366², 366³ КК варто визнати суспільні відносини у сфері забезпечення належної службової діяльності осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, в частині декларування інформації, визначеної Законом України «Про запобігання корупції». Кримінальне правопорушення, передбачене ст. 368⁵ КК, за своєю конструкцією і моментом закінчення є кримінальним правопорушенням з формальним складом, кримінальні правопорушення, передбачені ст. ст. 366², 366³ КК, мають також формальний склад, оскільки останні варто вважати закінченими з моменту вчинення самого діяння, незалежно від настання суспільно небезпечних наслідків.

На відміну від ст. 368⁵ КК, дослідження форм об'єктивної сторони складів кримінальних правопорушень, передбачених ст. ст. 366², 366³ КК, надає підстави визначити, що подання суб'єктом декларування завідомо недостовірних відомостей у декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, збігається за своїм змістом із

формою об'єктивної сторони кримінального правопорушення службове підроблення (ст. 366 КК), у виді внесення до офіційних документів завідомо неправдивих відомостей.

Суб'єкт складів кримінальних правопорушень, ст. ст. 366², 366³ КК визначено у примітки до ст. 366² КК: суб'єктами декларування у цій статті та ст. 366³ КК є особи, які відповідно до ч. 1 та ч. 2 ст. 45 Закону України «Про запобігання корупції» зобов'язані подавати декларацію особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування. Суб'єктивна сторона кримінальних правопорушень, передбачених ст. ст. 366², 366³, 368⁵ КК, збігається, оскільки характеризується виною у формі умислу. Однак, на відмінну від ст. 368⁵ КК, вид умислу ст. ст. 366², 366³ КК може бути як прямий, так і непряний. З цього приводу О. О. Титаренко вважає, що умисне внесення суб'єктом декларування завідомо недостовірних відомостей до декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, чи умисне неподання такої декларації є предикатними правопорушеннями щодо незаконного збагачення [170, с. 381]. На противагу цьому, Д. М. Міськів у своєму дисертаційному дослідженні «Відповідальність за декларування недостовірної інформації у Кримінальному праві України» 2021 року, висловив своє критичне ставлення до зазначеної позиції. На думку дослідника, застосування ст. 366², 366³ КК не є взаємообумовленим, оскільки мета приховування незаконних доходів чи незаконних активів не є обов'язковою ознакою зазначених складів кримінальних правопорушень. Умисне внесення суб'єктом декларування завідомо недостовірних відомостей до декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, або умисне неподання зазначеної декларації з метою приховування протиправно одержаних раніше активів, за наявності відповідних ознак складу кримінального правопорушення, науковець пропонує кваліфікувати як сукупність кримінальних правопорушень, передбачених ст. ст. 366², 366³, 368⁵ КК. Щодо, декларування недостовірних відомостей із метою легалізації активів чи доходів, які особа планує незаконно

одержати в майбутньому, науковець пропонує кваліфікувати як «Декларування недостовірної інформації» (ст. 366² КК) або «Неподання суб'єктом декларування декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування» (ст. 366³ КК) і готування до «Незаконного збагачення» (ч. 1 ст. 14, ч. 1 ст. 368⁵ КК) [102].

Наведемо приклад застосування розглянутих кримінально-правових норм у практичному підрозділі Національного агентства з запобігання корупції відносно особи в діях якої вбачаються ознаки кримінальних правопорушень передбачених ч. 2 ст. 366² КК та ст. 368⁵ КК: За результатами проведеної перевірки декларації особи уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, щорічної за 2020 рік поданої Особою_1, встановлено, що суб'єкт при складанні та поданні декларації вказав недостовірні відомості (п.п. 1– 9 Довідка № 325/21 від 06 серп. 2021 року), чим не дотримав вимог п.п. 1, 2, 3, 5, 5¹, 7, 8 ч. 1 ст. 46 ЗУ «Про запобігання корупції». Недостовірні відомості Особою_1, зазначені у декларації (п.п. 5.1, 5.2 п 5, п.п. 8.1, 8.2 п. 8 розділу 3.1 Довідка № 325/21 від 06 серп. 2021 року), відрізняються від достовірних на суму 46 052 516, 05 грн., що перевищує 2000 прожиткових мінімумів для працездатних осіб, встановлених на дату подання декларації. У діях суб'єкта декларування встановлено ознаки правопорушення передбаченого ч. 2 ст. 366² КК та ст. 368⁵ КК [41].

Розглянемо відмежування ст. 368⁵ КК від діяння передбаченого ст. 368 КК прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою. У роз'ясненнях для компетентних органів щодо реалізації КООНПК визначено, що однією з цілей досліджуваної кримінально правової норми є усунення складнощів, які можуть виникати у відповідних органах у випадку обов'язковості доведення факту вимагання або прийняття хабарів публічною службовою особою, тоді як матеріальні масштаби її збагачення не є спів розмірним офіційно задекларованими нею доходами.

Родовий об'єкт ст. 368⁵ КК та ст. 368 КК однаковий. Безпосередній об'єкт ст. 368 КК є встановлений законодавством або уповноваженим органом

порядок оплати праці, згідно з яким діяльність по службі стосовно фізичних і юридичних осіб з боку службових осіб повинна здійснюватися непідкупно і фінансуватись за рахунок коштів держави, органів місцевого самоврядування, державних і комунальних підприємств, установ, організацій [82].

Досить цікавою є думка М. Б. Желік, який у своєму дисертаційному дослідженні «Прийняття пропозиції обіцянки або одержанні неправомірної вигоди: кримінально-правова характеристика» 2018 року, вказує на те, що у ст. 368 КК суспільні відносини складаються між двома категоріями учасників. Від однієї сторони таким учасником виступає службова особа, яка приймає пропозицію, обіцянку або одержує неправомірну вигоду. Відповідно, роль цих учасників відносин полягає у тому, що вони повинні реалізувати надані їм владні повноваження відповідно до нормативно правових актів, які визначають їх права та обов'язки. Відтак у них виникають специфічні обов'язки охорона прав та законних інтересів громадян, юридичних осіб, громадських чи державних інтересів. Другим учасником відносин є особа, яка пропонує, обіцяє чи надає неправомірну вигоду службовій особі [52].

На відміну від незаконного збагачення де предметом є акти, предметом прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є неправомірна вигода (примітка до ст. 364¹ КК). За фізичною ознакою предмет складу незаконного збагачення та предмет складу пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, є майновими. Неправомірна вигода, є майновою, тому що кошти, без законних на те підстав не були сплачені за одержане майно, нематеріальні активи, одержані послуги тощо. Зазначимо також, що за юридичною ознакою предмет складу незаконного збагачення (за підставою набуття) характеризується тим, що особа уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування набула активи без законних на те підстав; ознакою незаконності одержання неправомірної вигоди складу кримінального правопорушення передбаченого ст. 368 КК є те, що службова особа, яка її

одержує, немає визначених безпосередньо законом підстав, а саме прямого дозволу для одержання такої вигоди.

Об'єктивна сторона прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою передбачає такі альтернативні дії службової особи: прийняття пропозиції неправомірної вигоди; прийняття обіцянки такої вигоди; одержання неправомірної вигоди; прохання надати таку вигоду. Варто наголосити, що: по-перше, службова особа при вчиненні зазначеного кримінального правопорушення може приймати пропозицію, обіцянку або одержувати неправомірну вигоду, а так само просити надати таку вигоду як для себе, так і для третьої особи; по-друге, зазначене кримінальне правопорушення вчиняється службовою особою як в інтересах того, хто пропонує, обіцяє чи надає неправомірну вигоду, так і в інтересах третьої особи; по-третє, прийняття пропозиції, обіцянки або одержання службовою особою неправомірної вигоди, а так само прохання надати таку вигоду пов'язані із вчиненням або не вчиненням цією службовою особою будь-якої дії з використанням наданої їй влади чи службового становища [61]. *Способи одержання неправомірної вигоди можуть бути різними і для кваліфікації цього злочину значення не мають, однак можна вирізнити два основні: простий* (полягає у безпосередньому наданні неправомірної вигоди службовій особі, її близьким родичам чи членам сім'ї, передачі її через посередника чи третіх осіб); *завуальований* (факт одержання неправомірної вигоди маскується під зовні цілком законну операцію: укладення законної угоди, нарахування й виплата заробітної плати чи премії, оплата послуг, консультації, експертизи тощо). Крім того, на відмінно від незаконного збагачення у якому головною ознакою об'єктивної сторони є дії, що полягають у набутті активів, особливістю прийняття пропозиції неправомірної є те, що воно передбачає виявлення згоди (погодження) службової особи з висловленням їй наміру надати таку вигоду, схвалення нею цих дій, її готовність до безпосереднього одержання зазначеної вигоди. Одержання неправомірної вигоди визнається

закінченим злочином з моменту прийняття посадовою особою матеріальної винагороди. Цей момент

порівняно неважко визначити, коли в якості предмета неправомірної вигоди передаються будь-які матеріальні цінності. Значно складніше вирішити дану проблему, коли предметом є різні вигоди майнового характеру. Юридично завершеним отримання неправомірної вигоди буде з початку дій з набуття вигод майнового характеру, адже з їх початком вже здійснюється об'єктивна сторона одержання неправомірної вигоди, т. е. прийняття її предмета і, отже, завдається шкода інтересам служби. Отримання неправомірної вигоди визнається закінченим злочином з моменту прийняття посадовою особою хоча б частини переданих цінностей, незалежно від того, чи отримав винний реальну можливість користуватися або розпоряджатися переданими йому цінностями на свій розсуд. Якщо предметом отримання неправомірної вигоди є незаконне надання послуг майнового характеру, злочин вважається закінченим з початку виконання за згодою посадової особи дій, безпосередньо спрямованих на набуття ним майнових вигод (наприклад, з моменту укладення кредитного договору зі свідомо заниженою відсотковою ставкою за користування ним; з початку виконання ремонтних робіт за свідомо заниженою вартості або надаються безкоштовно і т. п.).

Кримінальне правопорушення, передбачене ч. 1 ст. 368 КК, є *закінченим* з моменту, коли службова особа вчинила певні дії: а) прийняла пропозицію чи обіцянку надати їй або третій особі неправомірну вигоду і той, хто її пропонував або обіцяв, усвідомив надану службовою особою згоду; б) одержала неправомірну вигоду чи тільки її частину; в) попросила надати таку вигоду і особа, до якої звернене таке прохання, сприйняла його (формальний склад). Якщо ж службова особа лише вчинила певні дії, що були спрямовані на одержання неправомірної вигоди, однак останнього не відбулося з причин, які не залежали від її волі (наприклад, унаслідок вручення їй замість грошей «ляльки», тобто бутафорії, паперових предметів, що імітують справжні гроші),

то скоєне є замахом на вчинення цього кримінального правопорушення. Прийняття пропозиції, обіцянки або одержання службовою особою неправомірної вигоди від того, хто діє з метою викриття такої особи і звільняється від кримінальної відповідальності з передбачених законом підстав, є закінченим складом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 368 КК.

Суб'єкт кримінального правопорушення ст. 368 КК – спеціальний, а саме службова особа (п. 1 та п. 2 примітки до ст. 364 КК). Суб'єктивна сторона ст. 368 КК, як і в ст. 368⁵ КК характеризується прямим умислом і корисливим мотивом.

На відмінну від ст. 368⁵ КК (що фактично є проблемою, яка потребує врегулювання), законодавець у ст. 368 КК встановлює кваліфікуючі ознаки за зазначене суспільно небезпечне діяння. Кваліфікований склад кримінального правопорушення (ч. 2 ст. 368 КК України) утворює вчинення діяння, передбаченого ч. 1 цієї статті, предметом якого була неправомірна вигода у значному розмірі (відповідно до п. 1 примітки до цієї статті – це вигода, що в 100 і більше разів перевищує н.м.д.г.). Особливо кваліфікований склад кримінального правопорушення (ч. ч. 3, 4 ст. 368 КК) утворюють: діяння, передбачене ч. 1 або 2 цієї статті, якщо: його предметом була неправомірна вигода у великому розмірі (відповідно до п. 1 примітки до цієї статті – це вигода, що в 200 і більше разів перевищує н.м.д.г.); воно вчинене службовою особою, яка займає відповідальне становище (п. 2 примітки до ст. 368 КК), або за попередньою змовою групою осіб, повторно (п. 4 примітки до ст. 354 КК), було поєднане з вимаганням неправомірної вигоди (п. 5 примітки до ст. 354 КК); а також діяння, передбачене ч. ч. 1, 2 або 3 цієї статті, якщо його предметом була неправомірна вигода в особливо великому розмірі (відповідно до п. 1 примітки до цієї статті – це вигода, що в 500 і більше разів перевищує н.м.д.г.); воно вчинене службовою особою, яка займає особливо відповідальне становище (п. 3 примітки до ст. 368 КК).

Наведемо також приклад перекваліфікації кримінально правової норми прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою на незаконне збагачення. До провадження ВСУ з підстав, визначених у ст. 446 КПК та в порядку передбаченому ст. 449 КПК, за заявою заступника Генерального прокурора України допущено кримінальну справу щодо ОСОБИ 1, засудженої за вироком Апеляційного Суду Полтавської області за ч. 3 ст. 368 КК, який змінено ухвалою колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Вищого спеціалізованого Суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ дії ОСОБИ 1 перекваліфіковано з ч. 3 ст. 368 КК на ч. 1 ст. 368² КК. Відповідно ухвалою суддів ВСУ у цій справі відкрито провадження з метою її розгляду ВСУ. Вироком Київського районного суду м. Полтави ОСОБУ 1 засуджено за вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 368² КК, яка перебуваючи на службі в органах державної влади, одержала неправомірну вигоду від ОСОБИ 2 за сприяння у вирішенні кримінальної справи [26]. Вироком Апеляційного суду Полтавської області вирок Київського районного суду м. Полтави щодо ОСОБИ 1 в частині кваліфікації дій засудженого, скасовано та постановлено новий вирок, яким дії ОСОБИ 1 кваліфіковано за ч. 3 ст. 368 КК, за те, що ОСОБА 1 одержала неправомірну вигоду у розмірі 7 000 доларів США за зменшення обсягу обвинувачення ОСОБИ 2 [25]. Однак, ухвалою Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ вирок Апеляційного суду Полтавської області змінено – дії ОСОБИ 1 перекваліфіковано з ч. 3 ст. 368 на ч. 1 ст. 368² КК. Ураховуючи склад кримінального правопорушення ст. 368 КК та ст. 368⁵ КК, а також розглянутий приклад судової практики вважаємо, що норма, яка регламентує кримінальну відповідальність за незаконне збагачення та норма про кримінальну відповідальність за одержання неправомірної вигоди, мають тип співвідношення конкуренції загальної і спеціальної [186].

Щодо відмежування ст. 368⁵ КК від діяння передбаченого ст. 369² КК зловживання впливом, криміналізація такого явища, як зловживання впливом,

стала значною віхою на шляху України щодо побудови ефективної системи протидії корупції в державному секторі [216, с. 212]. Вартим уваги думка О. О. Дудорова про те, що ст. 369² КК сформульована максимально абстрактна; вона не містить уточнень, за допомогою яких законодавець мав би недвозначно виразити свою волю, як наслідок, основну ідею криміналізації зловживання впливом як специфічних тристоронніх відносин з ознаками корупції, відмінних від традиційного хабарництва за участю «публічних» службових осіб і правомірних форм лобіювання, чітко не відображає, хоч і не відкидає її [45, с. 13].

Безпосереднім об'єктом складу кримінального правопорушення зловживання впливом є суспільні відносини, які виникають у зв'язку зі здійсненням особою, яка уповноважена на виконання функцій держави, діяльності, яка базується на нормах чинного законодавства України, щодо її непідкупності. Додатковим безпосереднім об'єктом, передбаченого ч.ч. 2, 3 ст. 369² КК, є охоронювані законом права та інтереси людини, її власність у випадку, якщо щодо неї наявне вимагання неправомірної вигоди.

Ознакою об'єктивної сторони зловживання впливом є діяння, які вчинюються щодо (з приводу) неправомірної вигоди: пропозиція; обіцянка; надання; прийняття пропозиції; прийняття обіцянки; одержання; пропозиція здійснити вплив за надання; обіцянка здійснити вплив за надання. Саме за діяннями виділяються види простих складів кримінальних правопорушень, передбачених ч. 1 та ч. 2 ст. 369² КК. Зміст же термінів, якими позначені такі діяння, як «пропозиція» та «обіцянка» неправомірної вигоди (а, відповідно, і їх прийняття як взаємопов'язаних дій) розкрито в п. 3 примітки до ст. 354 КК [80].

Таким чином, з об'єктивної сторони зловживання впливом полягає у: 1) діях відносно особи, яка пропонує чи обіцяє (погоджується) за неправомірну вигоду або за надання такої вигоди третій особі вплинути на прийняття рішення особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, а саме у: а) пропозиції неправомірної вигоди;

б) обіцянці такої вигоди; в) наданні останньої (ч. 1 ст. 369-2 КК); 2) діях особи за вплив на прийняття рішення особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування: а) прийнятті нею пропозиції неправомірної вигоди; б) прийнятті обіцянки такої вигоди; в) одержанні останньої для себе чи третьої особи; г) пропозиції здійснити вплив за надання зазначеної вигоди; г) обіцянці здійснити такий вплив (ч. 2 ст. 369-2 КК); 3) діях особи, поєднаних з вимаганням неправомірної вигоди за вплив на прийняття рішення особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування: а) прийнятті нею пропозиції неправомірної вигоди; б) прийнятті обіцянки такої вигоди; в) одержанні останньої для себе чи третьої особи (ч. 3 ст. 369-2 КК). Вплив на прийняття рішення особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, – це дія, що полягає у здатності однієї особи вносити певні або суттєві корективи та зміни у процедуру чи порядок ухвалення рішення, що належить до компетенції особи, уповноваженої на виконання функцій держави чи місцевого самоврядування, або у поведінку цієї особи. Розуміння терміна «вплив» судовою практикою розкрито в положенні постанови ВС у складі колегії суддів Третьої судової палати ККС від 25.11.2020 (справа № 554/5090/16-к, провадження № 51-1878км20). Якщо вплив був здійснений за допомогою гіпнозу чи іншим забороненим способом (шляхом застосування фізичного або психічного насильства) і внаслідок цього особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, прийняла протиправне рішення чи вчинила незаконні дії, то поведінка винної особи має отримати самостійну кримінально-правову оцінку. В контексті визначення ознак передбаченого цією нормою складу злочину зміст поняття «вплив» законодавець жодним чином не обмежує лише «впливом з використанням влади або службового становища», який є лише одним із способів вчинення цього злочину. Такий вплив полягає в тому, що службова особа завдяки своєму становищу вживає заходів до вчинення дій іншими особами (непідпорядкованими їй і які не перебувають від неї в

службовій залежності), де використовує службовий авторитет, свої зв'язки зі службовими особами, інші можливості, обумовлені займаною посадою. Джерелом протиправного впливу, що визначений ч. 2 ст. 369-2 КК, є особа, яка приймає пропозицію, обіцянку або одержує неправомірну вигоду для себе чи третьої особи за вплив на прийняття рішення особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, або пропонує чи обіцяє (погоджується) здійснити вплив за надання такої вигоди.

Більш детальна інформація з приводу того, хто може виступати суб'єктом кримінального правопорушення зловживання впливом, наведена у п. «б» ст. 18 «Зловживання впливом» КООНПК, у якій зазначено: «вимагання або прийняття державною посадовою особою чи будь-якою іншою особою, особисто або через посередників, будь-якої неправомірної переваги для самої себе чи для іншої особи, щоб ця особа чи така інша особа зловживала своїм справжнім або удаваним впливом...». Ми також звернули увагу на те, що термін «особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування» (ст. 368⁵ КК) також міститься у ст. 369² КК. Примітка ст. 369² КК вказує на те, що особами, уповноваженими на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, є особи, визначені у п. 1, п. п. «а» п. 2 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції» та службові особи, визначені у ч. 4 ст. 18 КК.

Здійснюючи порівняльний аналіз суб'єктів ст. 368⁵ КК та ст. 369² КК можемо знайти спільні риси, які полягають у тому, що примітки зазначених статей відсилають до п. 1 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції». Однак, ст. 369² КК також передбачає те, що особами, уповноваженими на виконання функцій держави або місцевого самоврядування є особи, визначені у п. п. «а» п. 2 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції», а також службові особи, визначені у ч. 4 ст. 18 КК. Залишається не вирішеним питанням, чому законодавець (на відмінну від суб'єктів зловживання впливом) до суб'єктів незаконного збагачення не відніс категорію осіб визначених у п. п. «а» п. 2 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про запобігання

корупції». Ми пропонуємо до осіб, на яких поширюється ст. 368⁵ КК (окрім визначених п. 1 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції») також відносити визначених п. п. «а» п. 2 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції». Суб'єктивна сторона зловживання впливом характеризується прямим умислом і будь-якими мотивами, а передбаченого ч. ч. 2, 3 цієї статті – прямим умислом і корисливими мотивами.

Кримінально-правова норма незаконного збагачення (ст. 368⁵ КК) має спільні та розмежувальні ознаки з складом кримінального правопорушенням легалізація (відмивання) майна, одержаного злочинним шляхом (ст. 209 КК). «Відмивання грошей" розуміють надання правомірного вигляду володінню, користуванню або розпорядженню грошовими коштами або іншим майном, одержаними внаслідок вчинення злочину, тобто їх переведення з тіньової, неформальної економіки в економіку офіційну для того, щоб мати можливість користуватися цими засобами відкрито і публічно. На думку О. І. Гузоватого, розмежувальними у парі порівнюваних складів кримінальних правопорушень, є ознаки об'єктивної та суб'єктивної сторони [35]. М. І. Хавронюк також вважає, що набуття майна, одержаного внаслідок вчинення суспільно небезпечного протиправного діяння, що передувало легалізації доходів відрізняється від набуття активів у власність у складі кримінального правопорушення незаконного збагачення за ознаками предмета та суб'єкта кримінального правопорушення [188]. У свою чергу, І. М. Ясінь не погоджується з висловленою думкою науковців оскільки вважає, що не є спільними ознаками незаконного збагачення та легалізації (відмивання) майна, одержаного злочинним шляхом визначення родового та безпосереднього об'єкта кримінальних правопорушень, так як вони регулюють різні за характером суспільні відносини [203]. Стосовно значення предмета у розмежуванні зазначених складів кримінальних правопорушень дослідниця зазначає, що за обсягом поняття, які позначають предмет у парі порівнюваних складів кримінальних правопорушень, частково збігаються,

однак, за змістом, а саме за юридичною підставою набуття, ці предмети можуть частково відрізнятися. Кошти або інше майно, що є предметом легалізації (відмивання) майна, одержаного злочинним шляхом, одержані внаслідок вчинення суспільно небезпечного протиправного діяння, що передувало легалізації доходів. Натомість, активи предмету незаконного збагачення можуть мати не обов'язково злочинне, але точно не законне походження.

О. М. Рєзнік та О. С. Бондаренко досліджуючи склад кримінального правопорушення ст. 209 КК зазначають, що об'єктивна сторона легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, може альтернативно виражатись в одній із чотирьох форм: вчинення фінансової операції з коштами або іншим майном, одержаними внаслідок скоєння суспільно небезпечного протиправного діяння, що передувало легалізації (відмиванню) доходів; учинення правочину з коштами або іншим майном, одержаними внаслідок скоєння суспільно небезпечного протиправного діяння, що передувало легалізації (відмиванню) доходів; учинення дій, спрямованих на приховання чи маскуванню незаконного походження таких коштів або іншого майна чи володіння ними, прав на такі кошти або майно, джерела їх походження, місцезнаходження, переміщення, зміну їхньої форми (перетворення); набуття, володіння або використання коштів чи іншого майна, одержаних унаслідок учинення суспільно небезпечного протиправного діяння, що передувало легалізації (відмиванню) доходів [152, с. 134]. Спільною ознакою у парі порівнюваних складів кримінального правопорушення є суспільно небезпечне діяння. Набуття, як одна з чотирьох альтернативних форм суспільно небезпечного діяння, описаних у диспозиції ст. 209 КК, частково збігається за змістом суспільно небезпечного діяння, передбаченого ст. 368⁵ КК. Тобто, ознаки предмета у парі порівнюваних складів кримінальних правопорушень, виконують функцію спільної ознаки. Для кваліфікації за ст. 209 КК України не має значення місце вчинення предикатного злочину, тобто місцем

одержання майна, одержаного злочинним шляхом може бути територія як України, так і іноземної держави. В останньому випадку вимагається, щоб діяння - джерело доходів визнавалось злочином одночасно і за кримінальним законом іноземної держави, і за КК України. Конкретний злочинний спосіб, за допомогою якого одержано майно - предмет розглядуваного кримінально правопорушення, на кваліфікацію за ст. 209 КК України не впливає (за винятком вказаних вище обмежень).

Однак, на відмінну від ст. 368⁵ КК, суб'єкт кримінального правопорушення, передбаченого ст. 209 КК – загальний. Суб'єктивна сторона легалізації (відмивання) майна, одержаного злочинним шляхом є те, що вина при вчиненні даного кримінального правопорушення, як і незаконне збагачення характеризується прямим умислом. На нашу думку, О. М. Бандурка досить вдало підкреслив суб'єктивну сторону легалізації (відмивання) майна, одержаного злочинним шляхом у власному сформульованому визначенні «відмивання» грошей: приховування істинного характеру, джерела матеріальних цінностей, розміщення або володіння незаконними коштами, зокрема легалізацію таких доходів, перетворення незаконної готівки в іншу форму активу, приховування істинного джерела або власника незаконно набутих коштів, створення видимості законності джерела і власника [4, с. 35].

На підтвердження вище зазначеному можна також вказати на п. 8 ППВСУ «Про практику застосування судами законодавства про кримінальну відповідальність за легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом» від 15 квітня 2005 року № 5 у якому зазначено, що під діями, спрямованими на приховання чи маскуванню незаконного походження коштів або іншого майна, одержаних унаслідок вчинення предикатного діяння, чи володіння ними, а так само прав на них, джерела їх походження, місцезнаходження, переміщення, слід розуміти будь-які дії особи, за допомогою яких маскується чи приховується факт одержання таких коштів

або іншого майна, що передував легалізації (відмиванню) цих доходів, вчинені як особою, котра одержала ці кошти або майно таким шляхом, так і будь-якою іншою особою [143].

Кримінально-правова норма незаконне збагачення має також спільні та відмінні ознаки з складом кримінального правопорушення привласнення, розтрата або заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем (ч. 2 ст. 191 КК). Зокрема, під час вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 191 КК, відбувається порушення двох об'єктів: 1) обов'язкового основного – відносин власності (заподіюється шкода власнику – він стає біднішим внаслідок вчинення зазначеного суспільно-небезпечного діяння); 2) обов'язкового додаткового – відносин, які складаються з приводу розподілу матеріальних благ у суспільстві (має місце, як і в складі незаконного збагачення, протиправне збагачення винного або інших осіб за його вибором). Однак, на відмінну від складу незаконного збагачення (у якому предметом є активи), предмет кримінального правопорушення привласнення, розтрата або заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем – чуже майно, яке вже перебуває у фондах держави, суб'єкта права колективної чи приватної власності.

З об'єктивної сторони кримінальне правопорушення, передбачення ч. 2 ст. 191 КК, має три форми вчинення: привласнення (полягає у зверненні на свою користь чи користь інших осіб майна, яке перебуває у правомірному володінні винного, будучи ввіреним йому чи переданим у його відання), розтрата (витрачання майна, яке полягає у його споживанні) та заволодіння (дії щодо чужого майна, яке не перебуває у фактичному володінні винного до моменту вчинення кримінального правопорушення, але яке вилучається з чужого законного володіння та обертається на користь окремих осіб) чужим майном шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем. Таким чином, привласнення, розтрата або заволодіння чужим

майном може бути вчинене службовою особою шляхом зловживання нею службовим становищем (частина 2 ст. 191). Йдеться про самостійний склад зазначеного злочину за ознаками суб'єкта, коли службова особа зловживаючи службовим станом та будучи наділеною правомочністю управління і розпорядження майном через інших осіб незаконно обертає його на свою користь чи користь третіх осіб. Тобто, як правило, майно фактично ввірено чи знаходиться у віданні інших, але підпорядкованих винному осіб. Але склад злочину буде мати місце і у випадку протиправного заволодіння майном, щодо якого ані сам винний ані його підлеглі не були наділені відповідною правомочністю. Так, поняття «заволодіння» у складі кримінального правопорушення, передбаченому ч. 2 ст. 191 КК та поняття «набуття» у складі незаконного збагачення, є порівнюваними, мають спільну родову ознаку – стати власником (майна або активів) на які фактично винний не має прав. Однак, хоча зазначенні поняття і є сумісними, між цими поняттями існує відношення підпорядкування. З цього приводу доречною є думка І. М. Ясінь, яка зазначає що, поняття «заволодіння» (роз., як брати у своє володіння), входить до обсягу поняття «набуття» (роз., як ставати власником чого-небудь, діставати, здобувати що-небудь), і є підпорядкованим останньому. Таке відношення на думку дослідниці, є передумовою конкуренції загальної і спеціальної норми, де загальною є норма про кримінальну відповідальність за незаконне збагачення, «обсяг, якої є ширший, а зміст вузьчий», а спеціальною – норма, яка регламентує кримінальну відповідальність за привласнення, розтрата або заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем [203]. Доречно також вказати на Постанову Верховного Суду України від 28 лютого 2019 р. у справі № 456/1181/15-к у якому скасовано рішення Вироку Стрийського міськрайонного суду Львівської області від 30 жовтня 2015 р. та ухвалу Апеляційного суду Львівської області від 22 травня 2018 р. щодо ОСОБА_2 скасувати та призначити новий розгляд у суді першої інстанції.

У зазначеній постанові вказано, що ОСОБА_2 визнаний винуватим у тому, що він, працюючи директором ТОВ «Стрийське АТП», будучи розпорядником коштів товариства, зловживаючи своїм службовим становищем, в 1-у півріччі 2009 року незаконно отримав та розтратив кошти в сумі 67501 грн. Так, з об'єктивної сторони злочин, передбачений ст. 191 КК, має три форми вчинення: привласнення, розтрата або заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем. За змістом ч. 2 ст.191 КК, у ній встановлена відповідальність тільки за умисне привласнення, розтрату або заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем, при наявності в діяннях особи тільки прямого умислу, корисливих мотивів та відповідної мети.

Разом із тим, із наведених доказів, не вбачається яким саме чином ОСОБА_2, зловживаючи своїм службовим становищем, привласнив та розтратив грошові кошти. Більше того, з перелічених доказів не вбачається, що грошові кошти в сумі 67501 грн. надійшли на рахунки ТОВ «Стрийське АТП». Відсутні дані і про рух вказаних коштів по рахунках, з яких можна було б зробити висновок про їх привласнення та розтрату. З огляду на викладене, судові рішення підлягають скасуванню з призначенням нового розгляду у суді першої інстанції, під час якого слід врахувати наведене, ретельно дослідити всі докази у провадженні та, в залежності від встановленого, постановити законне і обґрунтоване рішення з викладенням в ньому аналізу доказів і ґрунтовних мотивів його прийняття [120].

Суб'єкт складу привласнення, розтрата або заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем, як і складу незаконного збагачення – спеціальний. Однак, С. С. Сироватка у власному дисертаційному дослідженні «Кримінальна відповідальність за привласнення, розтрату майна або заволодіння шляхом зловживання службовим становищем, вчинені у співучасті » 2020 року, зазначає, що кримінальне правопорушення передбачене ч. 2 ст. 191 КК вчиняється

спеціальним суб'єктом – службовою особою, яка наділяється повноваженнями щодо цього майна. І саме внаслідок використання своїх повноважень всупереч інтересам служби заволодіває цим майном, тобто вчиняє корупційний злочин. А боротьба з такими злочинами на сьогодні є одним із найбільших пріоритетів у нашій державі [164, с. 3].

Суб'єктивна сторона ч. 2 ст.191 КК та ст. 368⁵ КК мають безумовно спільні ознаки, оскільки з аналізу ч. 2 ст.191 КК випливає, що для вчинення привласнення, розтрата майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем обов'язковим елементом суб'єктивної сторони є вина у формі умислу.

3.2. Особливості покарання за незаконне збагачення та шляхи його вдосконалення з метою підвищення ефективності правозастосовної практики

Важливим елементом механізму реалізації закону є інститут юридичної відповідальності, зокрема призначення покарання та застосування санкції передбаченої кримінальною нормою.

Відповідно до ст. 50 КК: покарання є заходом примусу, що застосовується від імені держави за вироком суду до особи, визнаної винною у вчиненні кримінального правопорушення, і полягає в передбаченому законом обмеженні прав і свобод засудженого. Покарання має на меті не тільки кару, а й виправлення засуджених, а також запобігання вчиненню нових кримінальних правопорушень як засудженими, так і іншими особами. Покарання не має на меті завдати фізичних страждань або принизити людську гідність [80]. Санкція – це частина статті Особливої частини КК, яка встановлює вид і розмір покарання за вчинення кримінального правопорушення передбаченого у диспозиції. Чинне кримінальне законодавство використовує два види санкцій – відносно визначену (передбачає покарання певного (лише одного) виду у певних межах, указуючи

або не вказуючи текстуально його нижчу межу, але обов'язково вказуючи його вищу межу) та альтернативну (передбачає не один, а два й більше видів основних покарань, із яких суд може призначити тільки одне) [47]. Тобто, формальним критерієм тяжкості покарання має бути дійсний ступінь небезпеки вчиненого суспільно небезпечного діяння. До того ж, ефективність покарання залежить від якості побудови кримінально-правової санкції, визначення якої матиме теоретичне та практичне значення.

Відповідно до п. 3 ППВСУ «Про практику призначення судами кримінального покарання» від 24 жовтня 2003 р. № 7: визначаючи ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, суди повинні виходити з класифікації кримінальних правопорушень (ст. 12 КК), а також із особливостей конкретного кримінального правопорушення й обставин його вчинення (форма вини, мотив і мета, спосіб, стадія вчинення, кількість епізодів злочинної діяльності, роль кожного зі співучасників, вчинення групою осіб, характер і ступінь тяжкості наслідків, що настали, тощо) [144].

Крім того, п. 7 ППВСУ «Про посилення судового захисту прав та свобод людини і громадянина» від 30 травня 1997 року № 7 визначено, що з огляду на те, що кримінальне покарання найбільш істотно обмежує конституційні права та свободи людини й громадянина, його слід призначати в суворій відповідності з вимогами КК з урахуванням обставин конкретної справи і даних щодо особи підсудного [142].

Згідно зі ст. 12 КК, кримінальне правопорушення, передбачене ст. 368⁵ КК, залежно від ступеня тяжкості є тяжким злочином. Санкція ст. 368⁵ КК передбачає вид покарання (позбавлення волі на строк від п'яти до десяти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років).

Відповідно до ст. 63 КК: покарання у виді позбавлення волі полягає в ізоляції засудженого та поміщенні його на певний строк до кримінально-виконавчої установи закритого типу. Позбавлення волі встановлюється на

строк від одного до п'ятнадцяти років, за винятком випадків, передбачених Загальною частиною КК [80].

У науковій літературі було висловлено думку про необхідність уточнення назви вище зазначеного виду покарання. В. І. Рудник, пропонує замінити термін «позбавлення волі» на «ув'язнення» [158, с. 70]. Однак, Ю. А. Пономаренко вважає, що потреби в такому перейменуванні немає, оскільки використовуваний на теперішній час термін цілком адекватно відображає це поняття та став традиційним для вітчизняної правової системи [117, с. 210].

Зазначимо, що позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю належить до спеціальних строкових видів покарань, що можуть застосовуватись, як основні та додаткові; не пов'язаних з позбавленням волі та з обмеженнями майнового характеру; спрямованих в тому числі на обмеження права на працю; як основне покарання може бути призначене тільки у випадках, передбачених в санкції норми, як додаткове – й у випадках, коли воно не передбачене в санкції норми Особливої частини КК [201, с. 141]. Так, ст. 55 КК передбачено, що позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю може бути призначене як основне покарання на строк від двох до п'яти років або як додаткове покарання на строк від одного до трьох років [80].

У п. 17 ППВСУ «Про практику призначення судами кримінального покарання» від 24 жовтня 2003 р. № 7 роз'яснено судам про те, що відповідно до ст. 55 КК позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю застосовується як додаткове покарання лише в тих випадках, коли вчинення кримінального правопорушення було пов'язане з посадою підсудного, або із заняттям ним певною діяльністю. Це покарання призначається в межах, установлених санкцією статті (санкцією частини статті) КК, за якою підсудний визнаний винним, а якщо воно нею не передбачене, в межах, установлених ст. 55 КК. Та обставина, що до постановлення вироку підсудний вже не обіймав посаду або не займався

діяльністю, з якими було пов'язане вчинення кримінального правопорушення, не є перешкодою для застосування цього покарання [144].

Керуючись положенням ч. 4 ст. 52 КК зазначимо, що за одне кримінальне правопорушення може бути призначено лише одне основне покарання, передбачене в санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини КК. До основного покарання може бути приєднане одне чи кілька додаткових покарань у випадках та порядку, передбачених КК [80]. Тобто, у разі притягнення особи до кримінальної відповідальності за ст. 368⁵ КК, основним покаранням є позбавлення волі (строк від п'яти до десяти років), а додатковим покаранням є позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю (строк до трьох років).

Відповідно до окремих положень кримінального законодавства (ст. ст. 368, 369 та 382 КК) законодавцем також передбачено кваліфікуючі ознаки, вчинення службовою особою, яка займає відповідальне чи особливо відповідальне становище. У примітки до ст. 51³ Закон України «Про запобігання корупції» визначено, що Під службовими особами, які займають відповідальне та особливо відповідальне становище, розуміються Президент України, Прем'єр-міністр України, член Кабінету Міністрів України, перший заступник або заступник міністра, член 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, уповноважений з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель, Голова Державного комітету телебачення і радіомовлення України, Голова Фонду державного майна України, його перший заступник або заступник, член Центральної виборчої комісії, член, інспектор Вищої ради правосуддя, член, інспектор Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, народний депутат України, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, Уповноважений із захисту державної мови, члени Національної комісії зі стандартів державної мови, Директор

Національного антикорупційного бюро України, його перший заступник та заступник, Голова Національного агентства з питань запобігання корупції та його заступники, Генеральний прокурор, його перший заступник та заступник, Голова Національного банку України, його перший заступник та заступник, член Ради Національного банку України, Секретар Ради національної безпеки і оборони України, його перший заступник та заступник, Керівник Офісу Президента України, його перший заступник та заступник, Постійний Представник Президента України в Автономній Республіці Крим, його перший заступник та заступник, радник або помічник Президента України, Прем'єр-міністра України, особи, посади яких належать до посад державної служби категорії «А» або «Б», та особи, посади яких ч. 1 ст.14 Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування» віднесені до першої – третьої категорій, а також судді, судді Конституційного Суду України, прокурори, слідчі і дізнавачі, керівники, заступники керівників державних органів, юрисдикція яких поширюється на всю територію України, їх апаратів та самостійних структурних підрозділів, керівники, заступники керівників державних органів, органів влади Автономної Республіки Крим, юрисдикція яких поширюється на територію однієї або кількох областей, Автономної Республіки Крим, міст Києва або Севастополя, керівників державних органів, органів влади Автономної Республіки Крим, юрисдикція яких поширюється на територію одного або кількох районів, міста республіканського в Автономній Республіці Крим або обласного значення, району в місті, міста районного значення, військові посадові особи вищого офіцерського складу [131].

Беручи до уваги вказаний перелік осіб зазначимо, що вчинення незаконного збагачення цілком можливе будь-ким з вище перерахованих осіб. Відтак, пропонуємо обставини, які обтяжують покарання за незаконне збагачення також вважати вчинення досліджуваного кримінального правопорушення службовою особою, яка займає відповідальне чи особливо відповідальне становище.

Вважаємо за необхідне приділити увагу поняттю та значенню «конфіскації», яке широко застосовується у доктрині кримінального права.

Під час вирішення питання про наявність підстав для застосування арешту майна як заходу забезпечення кримінального провадження необхідно враховувати практику ЄСПЛ, яка визначає, що ст. 1 Першого протоколу до Європейської конвенції з прав людини спрямована не тільки на захист особи (юридичної особи) від будь-якого посягання держави на право володіти своїм майном, але також зобов'язує державу вживати необхідних заходів, спрямованих на захист права власності [145]. Зазначена правова позиція сформульована ЄСПЛ у справі «Броньовський проти Польщі» від 22 червня 2004 року [22].

Із цього приводу В. О. Навроцький слушно зауважує, що міжнародна солідарність у протидії злочинності, необхідність підтримання авторитету рішень зарубіжних судів (взаємне), власні інтереси, з огляду на підвищену небезпечність повторних кримінальних правопорушень, зумовлюють необхідність урахування судами України рішень зарубіжних судів під час визначення правових наслідків нового кримінального правопорушення, або оцінювання рішень за їх значенням, водночас, і за умови врахування, і в разі відмови врахувати такий вирок, суд повинен повідомити мотиви свого рішення [106, с. 47].

У п. 12 ч. 1 ст. 346 ЦК визначено, що підставою припинення права власності є визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави [191]. Варто зазначити, що цивільна конфіскація не є санкцією та не входить до механізму притягнення особи до кримінальної відповідальності. Механізм цивільної конфіскації полягає у встановленні юридично значимих фактів, а саме зв'язку активів із особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, їх необґрунтованість, різниця вартості активів та суми законних доходів певної особи [190].

Предметом цивільної конфіскації можуть бути: 1) активи, однак різниця між вартістю активів і законними доходами перевищує 500 та більше разів

розмір прожиткового мінімуму для працездатних осіб;
 2) інші активи відповідача, які відповідають вартості необґрунтованих активів;
 3) активи, щодо яких було відкрите кримінальне провадження, однак було закрито після визнання норми КК про незаконне збагачення неконституційною [192]. Прикладом застосування цивільної конфіскації є Рішенням Вищого антикорупційного суду України від 13 серпня 2021 року (справа № 991/3401/21). Так, колегією суддів Вищого антикорупційного суду за позовом Держави Україна в особі Спеціалізованої антикорупційної прокуратури Офісу Генерального прокурора, м. Київ до ОСОБА_1, м. Київ, складено ухвалу про визнання необґрунтованими активів у вигляді грошових коштів у сумі 1 252 236,00 грн. та їх стягнення в дохід держави [153].

До осіб визнаних винними у вчиненні кримінального правопорушення, судом також може бути застосована конфіскацію майна (п. 7 ч. 1 ст. 51 КК). Відповідно до ч. 1 та ч. 2 ст. 59 КК: покарання у виді конфіскації майна полягає в примусовому безоплатному вилученні у власність держави всього або частини майна, яке є власністю засудженого. Якщо конфіскується частина майна, суд повинен зазначити, яка саме частина майна конфіскується, або перелічити предмети, що конфіскуються. Конфіскація майна встановлюється за тяжкі та особливо тяжкі корисливі злочини, а також за злочини проти основ національної безпеки України та громадської безпеки незалежно від ступеня їх тяжкості і може бути призначена лише у випадках, спеціально передбачених в Особливій частині КК [80].

У свою чергу питання пов'язанні з встановленням конфіскацією активів законодавством не визначено, що в свою чергу вказує на доцільності передбаченні у санкції ст. 368⁵ КК «конфіскацію активів» та доповнення доповнити кримінального законодавства ст. 59¹ КК «Конфіскація активів» у наступній редакції: покарання у виді конфіскації активів полягає в примусовому безоплатному вилученні у власність держави активів, які є власністю засудженого. Якщо конфіскується частина активів, суд повинен зазначити, яка саме частина активів конфіскується; ч. 2 ст. 59¹ КК: конфіскація

активів встановлюється за тяжкі та особливо тяжкі корисливі злочини, а також за злочини проти основ національної безпеки України та громадської безпеки незалежно від ступеня їх тяжкості і може бути призначена лише у випадках, спеціально передбачених в Особливій частині цього Кодексу; примітку 1 до ст. 59¹ КК визначити, що під активами слід розуміти грошові кошти (у тому числі готівкові кошти, кошти, що перебувають на банківських рахунках чи на зберіганні у банках або інших фінансових установах), інше майно, майнові права, нематеріальні активи, у тому числі криптовалюти, обсяг зменшення фінансових зобов'язань, а також роботи чи послуги, надані особі, уповноваженій на виконання функцій держави або місцевого самоврядування.

Кримінальне законодавства передбачає спеціальну конфіскацію, полягає у примусовому безоплатному вилученні за рішенням суду у власність держави грошей, цінностей та іншого майна у випадках, визначених КК (ч. 1 ст. 96¹ КК).

У п. 1 ч. 1 ст. 96² КК визначено, що спеціальна конфіскація застосовується у разі, якщо гроші, цінності та інше майно одержані внаслідок вчинення кримінального правопорушення або є доходами від такого майна [80].

Наведемо приклад застосування спеціальної конфіскації за вчинення незаконного збагачення. Вищий антикорупційний суд України 10 квітня 2020 року постановив ухвалу у кримінальному провадженні (справа № 752/1347/17), розглянувши у відкритому підготовчому судовому засіданні в залі судових засідань Вищого антикорупційного суду в м. Києві обвинувальний акт у кримінальному провадженні, внесеному до Єдиного реєстру досудових розслідувань 25 грудня 2015 року за № 52015000000000017, за обвинуваченням: ОСОБА_1, який народився ІНФОРМАЦІЯ_1 у м. Києві, громадянина України, зареєстрований та проживає: АДРЕСА_1 у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ст. 368² КК.

Як убачається з обвинувального акту, ОСОБА_1 обвинувачується в тому, що він, працюючи з 13.12.2014 по 17.08.2015 на посаді начальника

управління нагляду за додержанням законів об'єднаними силами антитерористичної операції Головної військової прокуратури Генеральної прокуратури України, а з 17.08.2015 на посаді військового прокурора сил антитерористичної операції, тобто будучи службовою особою, у період з 26.04.2015 по 31.12.2015 набув у власність грошові кошти у розмірі щонайменше 2 866 306,00 грн.

Для приховання належності придбаних активів ОСОБА_1 державну реєстрацію права власності на активи (нерухоме майно) здійснено на ім'я ОСОБА_2. Дії ОСОБА_1 органом досудового розслідування кваліфіковано за ч. 2 ст. 368² КК за ознаками вчинення набуття особою, уповноваженою на виконання функцій держави, у власність активів у значному розмірі, законність підстав набуття яких не підтверджено доказами, а так само передача нею таких активів будь-якій іншій особі, вчинені службовою особою, яка займає відповідальне становище.

07.02.2020 до суду надійшло клопотання першого заступника керівника Спеціалізованої антикорупційної прокуратури Офісу Генерального Прокурора М. О. Грищука про закриття кримінального провадження. Клопотання обґрунтовано тим, що рішенням Конституційного Суду України від 26.02.2019 № 1-р/2019 визнана такою, що не відповідає КУ ст. 368² КК, у зв'язку з чим прокурор просить закрити кримінальне провадження за обвинуваченням ОСОБА_1 за ч. 2 ст. 368² КК на підставі п. 4 ч. 1 ст. 284 КПК, пославшись при цьому на положення ч. 3 ст. 314 КПК.

Враховуючи вимоги ч. 4 ст. 174 КПК та відсутність передбачених ст. 96¹ КК підстав для застосування спеціальної конфіскації, суд вважає за можливе скасувати вказаний арешт майна та банківських рахунків [185].

ВИСНОВКИ

На підставі результатів вивчення генези національного законодавства щодо кримінальної відповідальності за незаконне збагачення в Україні встановлено, що розглянута кримінально-правова норма зазнавала зміну сім разів, один раз була декриміналізована та на сьогодні вже визначена у Проекті нового КК: 1) Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення»; 2) Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо приведення національного законодавства у відповідність із стандартами Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією»; 3) Закон України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України стосовно виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України»; 4) Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України»; 5) Закон України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо вдосконалення інституту спеціальної конфіскації з метою усунення корупційних ризиків при її застосуванні»; 6) Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції»; 7) Рішення Конституційного Суду № 1-р/2019 від 26 лютого 2019 року; 8) Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо конфіскації незаконних активів осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, і покарання за набуття таких активів»; 9) Проект нового КК.

Дослідивши зарубіжне законодавство щодо складу кримінального правопорушення незаконного збагачення, сформовано наступні висновки: 1) родовим об'єктом зазначеного кримінального правопорушення є суспільні відносини у сфері службової діяльності визначених окремим розділом міжнародного законодавства; 2) предметом незаконного збагачення може бути майно або активи в залежності від країни в якій це діяння визнано

кримінальним правопорушенням; 3) особливість об'єктивної сторони незаконного збагачення полягає в обов'язку службової особи обґрунтувати та пояснити отримані доходи, які є непропорційними її матеріальному стану, а також встановлення певного проміжку часу виконання службовою особою покладених на неї обов'язків та після припинення службової діяльності; 4) суб'єктами розглянутого кримінального правопорушення може бути як службова особа так і будь-яка інша особа, незалежно від відношення до державної служби; 5) суб'єктивна сторона незаконного збагачення характеризується виною у формі прямого умислу (факультативними ознаками є мотив та мета); 6) передбачено конфіскацію незаконно здобутих активів або майна, а також кваліфікуючі ознаки (вчинення незаконного збагачення особою, яка займає відповідальне та особливо відповідальне становище).

Аргументовано, що родовим об'єктом незаконного збагачення є суспільні відносини у сфері забезпечення належної службової діяльності визначених суб'єктів державного апарату та органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян, підприємств, установ і організацій як публічного, так і приватного права, а також діяльності, пов'язаної із наданням публічних послуг. Видовим об'єктом є суспільні відносини, пов'язані із нормальною роботою державного апарату та органів місцевого самоврядування, державних чи комунальних підприємств, установ чи організацій. Безпосереднім об'єктом зазначеного кримінального правопорушення є суспільні відносини, пов'язані із дотриманням законності та обґрунтованості набуття у власність особами, уповноваженими на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, активів передбачених кримінальним законодавством. Додатковим обов'язковим об'єктом незаконного збагачення є відносини щодо авторитету органів державної влади та місцевого самоврядування, їх ділова репутація, доброчесність та неупередженість. Додатковим факультативним об'єктом розглянутого кримінального правопорушення є суспільні відносини, що виникають у зв'язку із дотриманням прав та законних інтересів окремих

фізичних чи юридичних осіб. Досліджено активи предмету незаконного збагачення, удосконалено поняття криптовалюти.

Розкрито поняття «набуття», яке є обов'язковою складовою незаконного збагачення та проаналізовано три його способи. Вказано на доцільність конкретизувати спосіб надання доручення суб'єкта незаконного збагачення іншій фізичній або юридичній особі (набуття у власність активів, в усній або письмовій формі). Доведено, що основною ознакою об'єктивної сторони незаконного збагачення є невідповідність набутих суб'єктом зазначеного кримінального правопорушення активів його доходам отриманим із законних джерел. Запропоновано доповнити спосіб набуття активів незаконного збагачення не лише правом розпорядження, але і правом володіння та користування. Зазначено, що незаконним збагаченням слід визнавати набуття особою відповідних активів, як під час виконання нею службових обов'язків, так і протягом одного року після припинення службової діяльності

Запропоновано до осіб, на яких поширюється ст. 368⁵ КК (окрім визначених п. 1 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції»), також відносити визначених (п. п. «а» п. 2 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції»).

Встановлено, що суб'єктивна сторона діяння, передбаченого ст. 368⁵ КК, характеризується виною у формі прямого умислу, розкрито його інтелектуальний і вольовий момент, а також досліджено факультативні ознаки.

Основними критеріями відмінності незаконного збагачення від ст. ст. 366², 366³, 368, 369², 209, ч. 2 ст. 191 КК є: 1) безпосередній об'єкт посягання; 2) предмет правопорушення; 3) момент закінчення протиправного діяння; 4) відмінність діянь об'єктивної сторони; 5) спосіб вчинення кримінального правопорушення; 6) наявні кваліфікуючі ознаки кримінальних правопорушень. Спільними рисами визначені: 1) родовий об'єкт для більшості діянь (ст. ст. 366², 366³, 368, 369² КК); 2) спільні ознаки об'єктивної сторони

незаконного збагачення (ст. ст. 209, ч. 2 ст. 191 КК); 3) спеціальний суб'єкт розглянутих кримінальних правопорушень; 4) суб'єктивна сторона (вина, мотив та мета) вчинення кримінального правопорушення.

Запропоновано перебачити у санкції ст. 368⁵ КК покарання у вигляді конфіскації активів, а також визначити кваліфікованим складом незаконного збагачення: ті самі дії, вчинені особами, які займають відповідальне становище та особливо кваліфікованим складом: ті самі дії, вчинені особами, які займають особливо відповідальне становище. Запропоновано доповнити кримінальне законодавство ст. 59¹ КК «Конфіскація активів».

10. На підставі проведеного дослідження особливостей кримінальної відповідальності за незаконне збагачення в Україні запропоновано зміни та доповнення до Кримінального кодексу України:

Статтю 368⁵ «Незаконне збагачення» викласти у наступній редакції:

Набуття службовою особою або особою, уповноваженою на виконання функцій держави та місцевого самоврядування активів, під час виконання нею службових обов'язків та після припинення нею службової діяльності протягом одного року, вартість яких більше ніж на шість тисяч п'ятсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян перевищує її законні доходи,
-

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 активів, що перевищують її законні доходи.

2. Діяння, передбачене частиною першою цієї статті, вчинене службовою особою, яка займає відповідальне становище, -

карається позбавленням волі на строк від восьми до дванадцяти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років, з конфіскацією активів, що перевищують її законні доходи.

3. Діяння, передбачене частиною першою цієї статті, вчинене службовою особою, яка займає особливо відповідальне становище, -

карається позбавленням волі на строк від десяти до п'ятнадцяти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років, з конфіскацією активів, що перевищують її законні доходи.

Примітка. 1. Особами, уповноваженими на виконання функцій держави та місцевого самоврядування, є особи, зазначені у п. 1, п. п. «а» п. 2 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції».

2. Під набуттям активів слід розуміти отримання їх службовою особою або особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у власність, а також набуття активів у власність іншою фізичною або юридичною особою, якщо таке набуття було здійснено за дорученням службової особи або особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування в усній або письмовій формі, набуття активів у власність іншою фізичною або юридичною особою, якщо особа, уповноважена на виконання функцій держави та-або місцевого самоврядування, може прямо чи опосередковано вчиняти щодо таких активів дії, тотожні за змістом здійсненню права володіння, та/або користування, та/або розпорядження ними.

3. Під активами слід розуміти грошові кошти (у тому числі готівкові кошти, кошти, що перебувають на банківських рахунках чи на зберіганні у банках або інших фінансових установах), інше майно, майнові права, нематеріальні активи, у тому числі криптовалюти, обсяг зменшення фінансових зобов'язань, а також роботи чи послуги, надані особі, уповноваженій на виконання функцій держави або місцевого самоврядування [80].

Під законними доходами особи слід розуміти доходи, правомірно отримані особою із законних джерел, зокрема визначених пунктами 7 і 8 частини першої статті 46 Закону України «Про запобігання корупції» [80].

При визначенні різниці між вартістю набутих активів та законними доходами не враховуються активи, які є предметом провадження у справах про визнання активів необґрунтованими та їх стягнення в дохід держави, а також активи, стягнуті в дохід держави в рамках такого провадження [80].

Статтю 59¹ «Конфіскація активів» доповнити в кримінальне законодавство у наступній редакції:

1. Покарання у виді конфіскації активів полягає в примусовому безоплатному вилученні у власність держави активів, які є власністю засудженого. Якщо конфіскується частина активів, суд повинен зазначити, яка саме частина активів конфіскується.

2. Конфіскація активів встановлюється за тяжкі та особливо тяжкі корисливі злочини, а також за злочини проти основ національної безпеки України та громадської безпеки незалежно від ступеня їх тяжкості і може бути призначена лише у випадках, спеціально передбачених в Особливій частині цього Кодексу.

Примітка. 1 Під активами слід розуміти грошові кошти (у тому числі готівкові кошти, кошти, що перебувають на банківських рахунках чи на зберіганні у банках або інших фінансових установах), інше майно, майнові права, нематеріальні активи, у тому числі криптовалюти, обсяг зменшення фінансових зобов'язань, а також роботи чи послуги, надані особі, уповноваженій на виконання функцій держави або місцевого самоврядування.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Агеєнко А. В. Про обґрунтованість криміналізації декларування недостовірної інформації. *Підприємство, господарство і право*. 2021. № 6. С. 170–174.
2. Академічний тлумачний словник української мови URL: <http://sum.in.ua>.
3. Андрушко П. П. Злочини у сфері службової діяльності: кримінально-правова характеристика: навч. посіб. / П. П. Андрушко, А. А. Стрижевська. «Юрисконсульт», 2006. 342 с.
4. Бандурка А.М., Симовьян С.В. Украина против «грязных» денег : научно-практическое пособие. Харьков: Гос. спец. изд-во «Основа», 2003. 224 с.
5. Баулін Ю. В., Борисов В. І., Тютюгін В. І. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник. 4-те вид., переробл. і доповн. Харків : Право, 2010. 285 с.
6. Безгинський Б. Г. Кримінальна відповідальність за незаконне збагачення: порівняльний аналіз національного та міжнародного законодавства. *Реалізація державної антикорупційної політики в міжнародному вимірі: матеріали V міжн. наук.-практ. конф.* (Київ, 10 груд. 2020 р.). Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2020. С. 271–274.
7. Безгинський Б. Г. Методологічне дослідження щодо встановлення кримінальної відповідальності за незаконне збагачення. *Філософські та методологічні проблеми права*. 2021. № 2 (21). С. 7–10.
8. Безгинський Б. Г. Об'єкт складу кримінального правопорушення незаконного збагачення. *Новітні кримінально-правові дослідження 2021 «Альманах наукових праць»*. Миколаїв: МІП НУ «ОЮА». 2021. С. 152–158.

9. Безгинський Б. Г. Об'єктивна сторона складу кримінального правопорушення незаконного збагачення. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2021. № 1 (21). С. 55–61.
10. Безгинський Б. Г. Передумови виникнення кримінально-правової норми незаконне збагачення. *Актуальні проблеми кримінального права: матеріали XI Всеук. наук.-теор. конф.* (Київ, 20 лист. 2020 р.). Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2020. С. 189–191.
11. Безгинський Б. Г. Поняття «криптовалюта» як складова предмету незаконного збагачення. *Актуальні проблеми кримінального права: матеріали XII Всеук. наук.-теор. конф.* (Київ, 18 лист. 2021 р.). Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2021. С. 146–148.
12. Безгинський Б. Г. Правові основи протидії корупції в Україні. *Актуальні проблеми запобігання корупції: матеріали Всеук. наук.-практ. конф. для студ., аспір. і мол. вчен.* Харків: «Юрайт», 2021. С. 29–31.
13. Безгинський Б. Г. Проблематика кримінальної відповідальності за незаконне збагачення в Україні. *Актуальні питання розвитку сучасної науки та освіти: матеріали III міжн. наук.-практ. конф.* (Львів, 16–17 січня 2021 р.). Львів, 2021. № 4. С. 54–56.
14. Безгинський Б. Г. Суб'єктивна сторона складу кримінального правопорушення незаконного збагачення. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2021. № 4 (21). С. 17–21.
15. Безгинский Б. Г. Уголовно-правовые аспекты незаконного обогащения. *Актуальные вопросы современной науки: материалы межд. науч.-практ. онл. конф.* (Караганда, 24 окт. 2020 г.). Карагандинская академия МВД Республики Казахстан, 2020. С. 76–77.
16. Безгинский Б. Г. Уголовная ответственность за незаконное обогащение: международный опыт. *Научный журнал Академии «Штефан чел Маре»*. 2021. № 13. С. 201–209.

17. Бойко А. М., Брич Л. П., Грищук В. К. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. 7-ме вид., переробл. та доповн. Київ: Юрид. думка, 2010. 567 с.

18. Бондаренко О. С. Предмет злочинів у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2016. 242 с.

19. Кримінальне право України: Особлива частина : підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. ; за ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 4-те вид., переробл. і допов. Харків : Право, 2010. 608 с.

20. Браверман С. О. Сучасний стан наукових досліджень та історичні передумови формування концепції щодо злочинів, пов'язаних із незаконним збагаченням посадовців органів державної влади. *Питання кримінального права, кримінології та кримінально-виконавчого права*. № 5. 2019. С. 111-118.

21. Брік С. А. Неправомірна вигода як предмет злочину, передбаченого ст. 368 КК України. *Юридична наука як правова основа інноваційного розвитку України*: матер. наук. – практ. конф. м. Київ, 2017. С. 36 – 39.

22. Броньовський проти Польщі: рішення Європейського суду з прав людини від 22 черв. 2004 р. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/SO1119.html.

23. Вереша Р. В. Поняття вини як елемент змісту кримінального права України: автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.08 Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. Київ, 2004. 18 с.

24. Вереша Р. В. Проблеми суб'єктивної сторони кримінального правопорушення: дис. канд. юрид. наук: 12.00.08. Національна академія внутрішніх справ внутрішніх справ. Київ. 2017. 413 с.

25. Вирок Апеляційного суду Полтавської області від 26 лип. 2012 р. у справі № 11/1690/581/2012 / Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/26939149>.

26. Вирок Київського районного суду м. Полтави від 21 берез. 2012 р. у справі № 1-574/2011 / Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/33879302>.

27. Висновок Amicus Curiae від 01 черв. 2018 р. URL: <https://euaci.eu/ua/what-we-do/resources/vysnovok-amicus-curae-on-constitutional-court>.

28. Відгук офіційного опонента Р. Ш. Бабанли на дисертацію О. П. Денегі «Кримінально-правова кваліфікація незаконного збагачення», подану на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук зі спец. 12.00.08. URL: https://ap.gp.gov.ua/userfiles/file/Academia2016/Denega_vid2.pdf.

29. Вознюк А. А. Кримінальне право України. Загальна частина: конспект лекцій. Київ: Нац. акад. внутр. справ, «Освіта України», 2016. 236 с.

30. Вознюк А. А. Незаконне збагачення: пошук оптимальної кримінально-правової норми. *Кримінологічна теорія і практика: досвід, проблеми сьогодення та шляхи їх вирішення* : матеріали міжвуз. наук.-практ. круглого столу (Київ, 22 берез. 2019 р.): Нац. акад. внутр. справ, 2019. С. 84–90.

31. Вознюк А. А., Титко А. В. Кримінально-правова модель протидії незаконному збагаченню в Україні. Вісник Пенітенціарної асоціації України. 2019. № 2 (82). С. 46–62.

32. Галушка Є. О., Пакон О. Д. Сутність криптовалют та перспективи їх розвитку. *Науковий журнал «Молодий вчений»*: Чернівецький торговельно-економічний інститут Київського національного торговельно-економічного університету. № 4 (44). 2017. С. 634–638.

33. Гарбазей Д. О. Незаконне збагачення міжнародно-правовий аспект. *Альманах міжнародного права*. 2013. № 4. С. 84–94.

34. Господарський кодекс України: Закон України від 16 січ. 2003 р. № 436-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>.

35. Гузоватий О. І. Кримінальна відповідальність за незаконне збагачення (порівняльне дослідження): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Дніпро, 2016. 273 с.

36. Гузоватий О. І., Титаренко О. О. Кримінальна відповідальність за незаконне збагачення та деяких зарубіжних країнах: монографія. Дніпро, 2018. 237 с.

37. Винник А. О. Спеціальна конфіскація у кримінальному праві : монографія. Львів : Львів. Держ. ун-т внутр. справ, 2021. 196 с.

38. Деніга О. П. Кримінально-правова кваліфікація незаконного збагачення: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Національна академія прокуратури України. Київ, 2015. 194 с.

39. Джужа О. М. Світові кримінологічні системи запобігання злочинам. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2019. № 1 (110). С. 7–12.

40. Дідківська Г. В. Мудряк Т. О., Топчій В. В. Кримінальне право України. Загальна частина. Навчальний посібник у схемах. Вінниця: Твори, 2019. 344 с.

41. Довідка № 325/21 НАЗК про результати проведеної перевірки декларації особи уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, щорічної за 2020 рік поданої Особою_1 від 06 серп. 2021 року, м. Київ.

42. Дрегулян А. М. та Нестор С. Л. Правовые основы и меры противодействия коррупции в Республике Молдова. Підготовка поліцейських в умовах реформування системи МВС України: збірник наукових праць. Харків. Харківський національний університет внутрішніх справ. 2017. С. 307–309.

43. Дударець Р. М. Окремі особливості здійснення електронного декларування доходів і майна як ефективний механізм забезпечення державної політики у сфері боротьби з корупцією. *Реалізація державної антикорупційної політики в міжнародному вимірі*: матеріали V Міжн. наук.-практ. конф. (Київ, 10 груд. 2020 р.). Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2020. С. 82–85.

44. Дудоров О. О. Кримінально-правові аспекти незаконного збагачення. *Юридичний електронний науковий журнал*. № 1. 2017. С. 129–142.
45. Дудоров О. О. Проблеми кваліфікації Зловживання впливом у судовій практиці. *Часопис українського судочинства*. 2019. № 2. С. 13–35.
46. Дудоров О. О., Тертиченко Т. М. Незаконне збагачення: сумнівна новела антикорупційного законодавства України. *Вісник національної академії прокуратури України*. № 3. 2011 р. С. 28–34.
47. Дудоров О. О., Хавронюк М. І. Кримінальне право: навч. посіб. за заг. ред. М. І. Хавронюка. Київ: Ваїте, 2014. 944 с.
48. Дюрдь В. І. Становлення кримінальної відповідальності за зловживання впливом в Україні. *Юридичний науковий електронний журнал*. № 5, 2019. С. 241–246.
49. Європейський суд з прав людини, справа Гогітідзе та інші проти Грузії, заява № 36862/05, рішення від 12 травня 2015 року.
50. Єрмолаєва М. В., Черненко К. В., Гафіяк А. М. Облік грошових коштів та застосування інформаційних технологій. *Вісник Харківського національного технічного університету сільського господарства імені Петра Василенка*. 2018. Вип. 191. С. 215–222.
51. Жаровська І. М. Щодо проблем методології теорії держави і права. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія «Юридичні науки»*. 2015. № 827. С. 138–141.
52. Желік М. Б. Прийняття пропозиції обіцянки або одержанні неправомірної вигоди: кримінально-правова характеристика: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Національний університет «Львівська політехніка». Львів, 2018. 258 с.
53. Зайцев О. В. Обмежена осудність у кримінальному праві України: монографія. Харків: Майдан. 2007. 240 с.

54. Законопроект «Про віртуальні активи» від 08 вер. 2021 р. № 3637. URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-economy/3312023-rada-uhvalila-zakon-pro-legalizaciju-kriptovaluti.html>.

55. Мксуров А. А. Блокчейн, криптовалюта, майнінг: поняття та правове регулювання : монографія, 3-тє вид. Х. : [б. в.], 2022. 211 с

56. Ілляшова К. В. Етимологія поняття «корисливий мотив» : окремі питання. *Збірник наукових праць Харківського національного педагогічного університету імені Г. С. Сковороди*. Випуск 19. 2012. С. 206–210.

57. Індекс сприйняття корупції: Україна поліпшилась, але є ризики <https://www.radiosvoboda.org/a/indeks-spryjniattia-korupcij2020/31070408.html>.

58. Дудоров О.О., Хавронюк М.І. Кримінальне право : навч. посіб. / за заг. ред. М. І. Хавронюка. Київ : Ваіте, 2014. 944 с.

59. Киричко В. М. Законодавчий вірус у системі КК України: визначення і актуалізація проблеми на прикладі ст. 368-2 КК «Незаконне збагачення». *Проблеми законності*. 2016. Вип. 133. С. 142–151.

60. Кісілюк Е. М. Службова особа як суб'єкт корупційних злочинів. *Кримінально-правові та кримінологічні засади протидії корупції*: зб. тез доп. V Міжнар. наук.практ. конф. (м. Харків, 31 берез. 2017 р.). Харків, 2017. С. 95–96.

61. Кісіль Н.М. Вдосконалення відповідальності за незаконне одержання неправомірної вигоди (незаконне збагачення) суб'єктами відповідальності за корупційні правопорушення як наряду реалізації антикорупційної політики держави. *Політика в сфері боротьби зі злочинністю: актуальні проблеми сьогодення*: матеріали Всеукраїнської науково – практичної конференції (25–26 лютого 2011 року). Івано Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника. 2011. С. 132–134.

62. Коваленко Д. І. Гроші та кредит: теорія і практика : навчальний посібник 3-тє видання доповнене та перероблене. Київ: Центр учбової літератури, 2011. 352 с.

63. Колос О. В. Повторність злочинів у кримінальному праві України: монографія. Ірпінь, 2018. 304 с.
64. Конвенції Африканського Союзу про недопущення корупції та боротьбу з нею від 02 квіт. 2003 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997_094#Text.
65. Конвенція ООН про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин від 25 квіт. 1994 р. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_096.
66. Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності від 04 лют. 2004 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_789#Text.
67. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції від 31 жовт. 2003 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_c16.
68. Конспект лекцій з дисципліни «Проблемні питання кваліфікації злочинів». Дніпро, 2016. 311 с. URL: <https://dduvs.in.ua/wp-content/uploads/files/Structure/library/student/lectures/1130/22.1.pdf>.
69. Конституція України: Основний Закон від 28 черв. 1996 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
70. Коржанський М. Й. Кримінальне право і законодавство України. Частина Загальна: курс лекцій, за ред. Атіка, 2001. 432 с.
71. Коробко О. С. Проблеми декриміналізації ст. 368-2 КК України. *Юридичний науковий електронний журнал*. Том № 3. 2019. С. 209–211.
72. Корупційні схеми: їх кримінально-правова кваліфікація і досудове розслідування. За редакцією М. І. Хавранюка. Київ: ФОП Москаленко О. М. 2019. 466 с.
73. Костенко О. М. Проектування Закону про кримінальну відповідальність за «незаконне збагачення». *Криміналогічна теорія і практика: досвід, проблеми та шляхи їх вирішення*. 2019. С. 61–64.
74. Костицький М. В., Кушакова-Костицька Н. В. Діалектика права як загальне вчення про право. *Філософські та методологічні проблеми права*. 2014. № 2. С. 208–213.

75. Кочеров М. В. Відповідальність за незаконне збагачення (кримінально – правове та кримінологічне дослідження): автореф. дис на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.08. Держ. НДІ МВС України. 2013. С. 10–20.

76. Кочеров М. В. Відповідальність за незаконне збагачення (кримінально-правове та кримінологічне дослідження): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Держ. НДІ МВС України, 2013. 262 с.

77. Кримінальне право України: Особлива частина : підручник / В. Я. Тацій, В. І. Брисов, В. І. Тютюгін та ін.; за ред. В. Я. Тація, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – 6-те вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2020. 768 с.

78. Красиков А. Н. Преступления против личности: пособ. для студентов учеб. Саратов, 1999. 80 с. (*Андрушко А. В. Теоретико-прикладні засади запобігання та протидії злочинам проти волі, честі та гідності особи : монографія / Андрій Васильович Андрушко ; Організація з безпеки та співробітництва в Європі (ОБСЄ). – Київ : Ваіте, 2020. – 558 с.)*

79. Кривоченко Л.М. Поняття злочину. Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / М. І. Бажанов та ін. ; за ред. проф. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. 2-е вид., перероб. і допов. Київ: Юрінком Інтер, 2005. С. 74–87.

80. Кримінальний кодекс України: Закон від 05 квіт. 2001 р. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.

81. Кримінальне право. Навчальний посібник: О. О. Дудоров, М. І. Хавранюк, за заг. ред. М. І. Хавранюк. Київ: Ваіте, 2014. 948 с.

82. Кримінальне право (Особлива частина): підр., ред. О. О. Дудорова, Є. О. Письменського. Луганськ: Елтон (2), 2012. Т. 2. 474 с.

83. Кримінальне право України: Загальна частина: підручник, Ю. В. Александров, В. І. Антипов, М. В. Володько та ін. за ред. М. І. Мельника, В. А. Клименка. 3 вид., перероб. та доп. Київ: Юридична думка, 2004. 352 с.

84. Кримінальне право України: Загальна частина: підручник, за заг. ред. доктора юр. наук, професора, заслуженого працівника освіти України О. М. Литвинова. Харків 2020. 428 с.

85. Кримінально процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.

86. Кришевич О. В., Безгинський Б. Г. Кримінально-правова характеристика предмету незаконного збагачення. *Challenges of Legal Science and Education: An Experience of EU Countries and Introduction in Ukraine*. 2020. С. 247–265.

87. Кришевич О. В., Безгинский Б. Г. Уголовная ответственность за незаконное обогащение: сравнительный анализ законодательства Украины и Республики Молдовы. *Профессиональное обучение в рамках подразделений МВД и других юридических органах: межд. науч.-практ. конф.*(Кишенев, 04 дек. 2020 г.). Академия «Штефан чел Маре» МВД Республики Молдова, 2021. С. 422–428.

88. Кришевич О. В. Гудвіл як одна із складових неправомірної вигоди. *Корупційна злочинність у міжнародному вимірі: форми, методи та засоби протидії: тези доп. міжвуз. наук.-теорет. конф* (10-Nov-2017): Нац. акад. внутр. справ, 2017. С. 80–82.

89. Кришевич О. В. Кримінальна відповідальність за хабарництво та відмежування його від шахрайства. *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)*. 2012. С. 117–126.

90. Кришевич О. В. Незаконне збагачення: Проблемні питання кримінальної відповідальності. *Імплементация Європейських стандартів запобігання корупції в Україні: матеріали круглого столу* (Київ, 22 бер. 2019 р.). Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2019. С. 59–62.

91. Кубальський В. Н. Кримінальна відповідальність за незаконне збагачення в контексті принципу презумпції невинуватості. *Кримінальне право та кримінологія*. 2013. С. 30–34.

92. Куц В. М. Сучасні уявлення щодо змісту окремих об'єктивних ознак складу злочину. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2017. № 2. С. 102–108.

93. Кучер Ю. О. Кримінально правова характеристика незаконного збагачення передбаченого ст. 368-2 КК України. Наукова робота під шифром: Легалізація, 2018. 39 с.

94. Сухонос В.В. Кримінальне право України. Особлива частина: підручник / В.В. Сухонос, Р.М. Білоконь, В.В.Сухонос (мол.) / за заг. ред. доктора юрид. наук, проф. В. В. Сухоноса. Суми : Університетська книга, 2020. 672 с.

95. Лень В. В. Кримінально-правові проблеми визначення осудності злочинця: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право». Харків, 2003. 24 с.

96. Максимович Р. Л. Поняття службової особи у кримінальному праві України : монографія / Р. Л. Максимович. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2008. 304 с.

97. Мироненко В. В. Право володіння, користування і розпорядження власністю за цивільним законодавством. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 1. С. 28–33.

98. Михайленко В. В. Відповідальність за незаконне збагачення в світлі засад і завдань кримінального провадження. *Імплементация Європейських стандартів запобігання корупції в Україні*: матеріали круглого столу (Київ, 22 бер. 2019 р.). Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2019. С. 19–30.

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

100. Міжамериканська конвенція проти корупції від 29 бер. 1960 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/998_089#Text.

101. Міжнародний стандарт бухгалтерського обліку 7 (МСБО 7). Звіт про рух грошових коштів від 01 січ. 2012 р.
[URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/929_019#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/929_019#Text).

102. Міськів Д. М. Відповідальність за декларування недостовірної інформації у Кримінальному праві України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Львів, 2021. 291 с.

103. Молчанова Е. Ю., Солодковський Ю. М. Глобальна сервісна природа сучасних крипто-валют. Міжнародна економічна політика. № 1 (20). 2014. С. 69–79.

104. Моргун Н. С., Литвинчук О. І. Особливості відповідальності за незаконне збагачення. *Імплементация Європейських стандартів запобігання: корупції в Україні*: матеріали круглого столу (Київ, 22 бер. 2019 р.). Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2019. С. 88–92.

105. Музика А. А. Предмет злочину: теоретичні основи пізнання : монографія. А. А. Музика. К. : ПАЛИВОДА А.В., 2011. 192 с.

106. Навроцький В. О. Врахування вироку суду іноземної держави в Україні. *Життя і право*. 2004. № 1. С. 46–54.

107. Навроцький В. О. Основи кримінально – правової кваліфікації: навч. посібник: Юрін. Інтер, 2006. 704 с.

108. Настільна книга детектива, прокурора, судді: коментар антикорупційного законодавства / за ред. М. І. Хавронюка. К. : ВД «Дакор», 2016. 496 с.

109. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. 9 – те вид., перероб. допов. А. М. Бойко, Л. П. Брич, В. К. Гришук та ін.; за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. К.: Юридична думка, 2012. 1316 с.

110. Неганов В. В., Климчук М. П. Аналіз результатів розгляду конституційних подань щодо відповідності національної Конституції статті Кримінального кодексу про незаконне збагачення: на прикладі України й Литви. *Реалізація державної антикорупційної політики в міжнародному вимірі*. 2020. С. 171–173.

111. Орловская Н. А. Уголовно-правовые санкции: проблемы определения, классификация и функционального анализа: монография. Одесса, 2010. 286 с.
112. Панов М. І., Гуторова Н. І. Методологічні засади дослідження проблем Особливої частини кримінального права. *Наукові статті кафедри кримінального права № 2 «Проблеми законності»*. Нац. юрид. унів. ім. Я. Мудрого, 2009. С. 291–304.
113. Пендюра М. М. Корупція як головна небезпека національній безпеці України в умовах сьогодення. *Реалізація державної антикорупційної політики в міжнародному вимірі*: матеріали V міжн. наук.-практ. конф. (Київ, 10 груд. 2020 р.), Київ, 2020. С. 199–201.
114. Перешивко О. С. Неправомірна вигода як предмет підкупу особи, яка надає публічні послуги. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2018 р. С. 184–187.
115. Податковий кодекс України: Закон України від 12 груд. 2010 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17#Text>.
116. Політова А. С. Кримінальна відповідальність за незаконне збагачення. *Реалізація державної антикорупційної політики в міжнародному вимірі*. Частина 2. 2019. С. 250–253.
117. Пономаренко Ю. А. Виды наказаний по уголовному праву Украины: монография. Харьков, 2009. 344 с.
118. Мармура О. З. Ознаки, що кваліфікують злочин: монографія. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2019. 280 с.
119. Попова С.М. та Попова Л.М. Особливості надання соціальних послуг в Україні. *Журнал Європейські перспективи № 10*. 2014. С. 29–36.
120. Постанова Верховного Суду України від 28 лют. 2019 р. у справі № 456/1181/15-к. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/80181431>.

121. Приходько В. Послуга як правова категорія та характеризуючи ознака договору розшуку / В. Приходько // Підприємництво, господарство і право. 2006. № 5. С. 79–82.

122. Про банки і банківську діяльність: Закон України від 07 груд. 2000 р. № №2121-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2121-14#Text>.

123. Про валюту і валютні цінності: Закон України від 21 черв. 2018 р. № 2473-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2473-19#Text>.

124. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції: Закон України від 25 квіт. 2015 р. № 198-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/198-19#Text>.

125. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення: Закон України від 11 квіт. 2011 р. № 3207-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3207-17#Text>.

126. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо конфіскації незаконних активів осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, і покарання за набуття таких активів: Закон України від 31 жовт. 2019 р. № 263-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/263-20#Text>.

127. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо приведення національного законодавства у відповідність із стандартами Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією: Закон України від 18 квіт. 2013 р. № 221-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/221-18#Text>.

128. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України стосовно виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України: Закон України від 18 квіт. 2013 р. № 222-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/222-18#Text>.

129. Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо вдосконалення інституту спеціальної конфіскації з метою усунення корупційних ризиків при її застосуванні: Закон України від 10 лист. 2015 р. № 770-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/770-19#Text>.

130. Про державне регулювання видобутку, виробництва і використання дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння та контроль за операціями з ними: Закон України від 18 лист. 1997 р. № 637/97-ВР URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/637/97-%D0%B2%D1%80#Text>.

131. Про запобігання корупції: Закон України від 14 жовт. 2014 р. № 1700-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18#Text>.

132. Про затвердження Національного положення (стандарту) бухгалтерського обліку в державному секторі 101 «Подання фінансової звітності»: Наказ Міністерства фінансів України від 28 груд. 2009 р. № 1541. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0336-13#Text>.

133. Про затвердження Положення про порядок здійснення операцій з чеками в іноземній валюті на території України: Постанова Правління Національного банку України від 29 груд. 2000 р. № 520. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0152-01#Text>.

134. Про затвердження Порядку реєстрації та обліку бюджетних зобов'язань розпорядників бюджетних коштів та одержувачів бюджетних коштів в органах Державної казначейської служби України: Наказ Міністерства фінансів України від 02 бер. 2012 р. № 309. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0419-12#Text>.

135. Про затвердження Правил визначення платіжних ознак та обміну банкнот, розмінних та обігових монет національної валюти України: Постанова Правління Національного банку України від 03 груд. 2018 р. № 134. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0134500-18#Text>.

136. Про захист прав споживачів: Закон України від 12 трав. 1991 р. № 1023-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1023-12#Text>.

137. Про Національне антикорупційне бюро України: Закон України від 14 жовт. 2014 р. № 1698-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1698-18#Text>.

138. Про Національне положення (стандарт) бухгалтерського обліку в державному секторі 122 «Нематеріальні активи»: Наказ Міністерства фінансів України від 12 жовт. 2010 р. № 1202. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1018-10#Text>.

139. Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні: Закон України від 05 квіт. 2001р. №2346-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2658-14#Text>.

140. Про платіжні системи та переказ коштів в Україні : Закон України від 05 квіт. 2001 р. № 2346-III (в редакції від 02 червня 2016 р.). URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2346-14>.

142. Про посилення судового захисту прав та свобод людини і громадянина: постанова Пленуму Верховного Суду України від 30 трав. 1997 р. № 7. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-97#Text>.

143. Про практику застосування судами законодавства про кримінальну відповідальність за легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом: Постанова Пленуму Верховного Суду України » від 15 квіт. 2005 р. № 5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-05>.

144. Про практику призначення судами кримінального покарання: постанова Пленуму Верховного Суду України від 24 жовт. 2003 р. № 7. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-03#Text>.

145. Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції: Закон України від 17 лип. 1997 р. Відомості Верховної Ради України. 1997. № 40. 263 с.

146. Про соціальні послуги: Закон України від 17 січ. 2019 р. № 2671-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2671-19#Text>.

147. Про судову практику у справах про хабарництво: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 квіт. 2002 р. № 5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-02#Text>.

148. Проект Закону України про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо відповідальності за незаконне збагачення від 18 лют. 2019 р. № 10110. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/GH7SU1DA>.

149. Проект Закону України про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо відповідальності за незаконне збагачення від 01 бер. 2019 р. № 10110 – 01. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=65603.

150. Проект нового Кримінального кодексу України опублікованого станом на 12 груд. 2021 р. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/criminal-code>.

151. Про ринки капіталу та організовані товарні ринки: Закон України від 03 лют. 2016 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3480-15#Text>.

152. Резнік О. М., Бондаренко О. С. Кримінально правова характеристика об'єктивних ознак легалізації (відмивання) доходів одержаних злочинним шляхом. *Право і суспільство*. № 2. Частина 3. 2020. С. 133–139.

153. Рішенням Вищого антикорупційного суду України від 13 серпня 2021 року (справа № 991/3401/21). URL: <http://iplex.com.ua/doc.php?regnum=98977636&red=100003f3ddf29c382031029a62da63619a8f1a&d=5>.

154. Рішення ЄСПЛ у справі «Агрокомплекс проти України» від 25.07.2013 р. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_973.

155. Рішення Конституційного Суду України щодо відповідності Конституції України ст. 368² Кримінального кодексу України від 26 лют. 2019 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-19#n68>.

156. Роз'яснення щодо застосування окремих положень Закону України «Про запобігання корупції» стосовно заходів фінансового контролю № 1 від 03 лют. 2021 р. URL: <https://nazk.gov.ua/uk/documents/roz-yasnennya-vid-03-02->

[2021-1-shhodo-zastosuvannya-okremykh-polozhen-zakonu-ukrayiny-pro-zapobigannya-koruptsiyi-stosovno-zahodiv-finansovogo-kontrolyu-podannya-deklaratsij-ta-povidomlen-pro-suttyevi/](#).

157. Рудковська М. Р. Значення об'єктивної сторони складу злочину для характеристики суспільної небезпеки діяння. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2017. № 2. С. 334–342.

158. Рудник В. І. Кримінальне покарання у вигляді позбавлення волі чи ув'язнення (український і міжнародний досвід). *Науковий вісник Юридичної академії Міністерства внутрішніх справ*. 2001. № 1 (10). С. 69–77.

159. Руководство для законодательных органов по осуществлению Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции (второе исправленное и дополненное издание). Нью-Йорк: ООН, 2012. 283 с.

160. Рябіна Л. М. Функції сучасних грошей та їх особливості. *Вісник соціально-економічних досліджень*. № 2. 2011. С. 98–105.

161. Савченко А. В., Кришевич О. В. Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням професійних послуг. Науково-практичний коментар до розділу XVII Особливої частини Кримінального кодексу України. Савченко А. В., Кришевич О. В.; за заг. ред. д.ю.н., проф. В.І. Шакуна. Київ : Алерта, 2012. 160 с.

162. Савченко А. В. Кримінальне законодавство України та федеральне кримінальне законодавство Сполучених Штатів Америки: комплексне порівняльно-правове дослідження: монографія. Київ: КНТ, 2007. 594 с.

163. Санді Таймс» (Sunday Times) проти Об'єднаного Королівства (стаття 50), вирок від 26 квіт. 1979 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_164.

164. Сироватка С. С. Кримінальна відповідальність за привласнення, розтрату майна або заволодіння шляхом зловживання службовим становищем, вчинені у співучасті: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2020. 290 с.

165. Савчин М. В. Загальна психологія : навч. посіб. Київ : Академвидав, 2011. 464 с.

166. Стеченко Д. М., Чмир О. С. Методологія наукового дослідження: підруч. / Д. М. Стеченко, О. С. Чмир. 2-ге вид., перероб. і допов. Видавництво: «Знання», 2007. 317 с.

167. Скакун О. Ф. Теорія права і держави : підручник. 3-тє вид., допов. і переробл. Київ : Правова єдність, 2011. 524 с.

168. Таран Н. Г. Суб'єкт злочину у кримінальному праві України: теоретичні та прикладні аспекти. Дисертація.... канд. юрид. наук. 12.00.08. Науково дослідницький інститут публічного права. 2019. 226 с.

169. Таций В. Я. Объект и предмет преступления по советскому уголовному праву. Харьков: Изд. при ХГУ, 1988. С. 13–14.

170. Титаренко О. О. Кримінальна відповідальність за незаконне збагачення в контексті ст. 368-2 та декларування недостовірної інформації за ст. 366-1 Кримінального кодексу України. *Реалізація державної антикорупційної політики в міжнародному вимірі: матеріали міжн. наук.-прак. конф. (м. Київ, 9 грудня 2016 р.)*. URL: <http://elar.naiu.kiev.ua/jspui/handle/123456789/5136>.

171. Тютюгін В. І., Борисов В. І., Панов М. І. та ін. Кримінальне право України : Загальна частина : підручник / за ред. В. Я. Тація, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. 5-те вид., переробл. і допов. Харків : Право, 2015. 528 с.

172. Туляков В. О. Порівняльний метод у науці кримінального права. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2014. № 1 (2). С. 29–40.

173. Тютюгін В. І., Гродецький Ю. В., Гізимчук С. В. Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням

публічних послуг: навч.-практ. посібник; за ред. В. Я. Тація, В. І. Тютюгіна: Харків «Право», 2014. с 232.

174. Тютюгін В. І. Новели кримінального законодавства щодо посилення відповідальності за корупційні злочини: вирішення проблеми чи проблеми для вирішення. *Юридичний вісник України*. 2010. № 2. С. 25–31.

175. Уголовный кодекс Аргентины от 01 мар. 1942 г. URL: <https://core.ac.uk/download/pdf/235283496.pdf>.

176. Уголовный кодекс Киргизской Республики: Закон от 2 февр.2017 г. № 19. URL: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/111527>.

177. Уголовный кодекс Китайской Народной Республики: Закон от 14 мар. 1997 г. URL: <https://www.mfa.gov.cn/ce/cerus//rus/zfhz/zgflyd/t1330730.htm>.

178. Уголовный кодекс Мексики: Закон от 06 фев. 2000 г. URL: http://www.oas.org/juridico/spanish/mex_res13.pdf.

179. Уголовный кодекс Перу: Закон от 10 окт. 1991 г. URL: https://www.legalatlas.net/sites/default/files/law/Peru_CriminalCode_1991.

180. Уголовный кодекс Республики Панама: Закон от 06 нояб. 2016 г. URL: https://www.ilo.org/dyn/natlex/natlex4.listResults?p_lang=en&p_classification=01.04&p_first=1651&p_show_abstract=N&p_pagelength=200.

181. Ус О. В. Теорія та практика кримінально-правової кваліфікації: лекції. Харків: Право, 2018. 368 с. URL: <https://dspace.nlu.edu.ua/handle/123456789/13956>.

182. Усатий Г. О. Конституційність положень ст. 368-2 КК України «Незаконне збагачення». *Реалізація державної антикорупційної політики в міжнародному вимірі*. 2018. С. 168–171.

183. Устименко В. В. Специальный субъект преступления: автореф. дисс. на соискание учен. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право». Харьков, 1984. 16 с.

184. Устименко В. В. Специальный субъект преступления : монография. Издательство при Харьковском государственном университете издательского объединения. «Выща школа». 1989. 103 с.

185. Ухвала Вищий антикорупційний суд України по Справі № 752/1347/17 від 10 квіт. 2020 р. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88666532>.

186. Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 22.11.2012 р. у справі № 5-4776 зп 12 URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua>.

187. Хавронюк М. І. Диференціація кримінальної відповідальності або чи не очікує Україну соціальна катастрофа. Проблеми застосування і перспективи удосконалення: матеріали міжнар. симпозіум, Львів, 2009. С. 147–151.

188. Хавронюк М. І. Довідник з Особливої частини кримінального кодексу України. Київ : Істина, 2004. 504 с.

189. Хавронюк М. І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації : дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08. Львів, 2007. 557 с.

190. Хавронюк М. І. Спецконфіскація – покарання без вироку суду або покарання без злочину / М. І. Хавронюк. URL: <http://ua.racurs.ua/1385-cherгова-sproba-zaprovadjennya-cyvilnoyi-speckonfiskaciyi>.

191. Цивільний кодекс України: Закон від 16 січ. 2003 р. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.

192. Цивільний кодекс України : науково-практичний коментар. 2-ге вид., перероб. та допов. за заг. ред. Є. О. Харитонова, О. І. Харитонові, Н. Ю. Голубевої: Правова єдність, 2009. 744 с.

193. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон від 18 бер. 2004 р. № 1618-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text>.

194. Цуцкірідзе М. С. Розслідування кримінальних корупційних правопорушень слідчими національної поліції України. *Реалізація державної*

антикорупційної політики в міжнародному вимірі: матеріали V міжн. наук.–практ. конф. (Київ, 9–10 груд. 2020 р.): Київ, 2020. С. 279–281.

195. Чаусовська С. І. Поняття публічних послуг та їх класифікація. *Держава та регіони*. 2017. № 1 (57). С. 102–108.

196. Чернецька С. А. Значення аналізу активів підприємства. *Культура народів. Причорномор'я*. № 260. 2013. С. 154–156.

197. Чернявський С. С., Вознюк А. А. Зарубіжний досвід правової протидії незаконному збагаченню. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2019. № 17 (1). С. 79–89.

198. Шармар О. М., Короленко В. С. Службова особа як суб'єкт кримінального правопорушення. *Актуальні проблеми науки очима молодих вчених*. 2017. Ч. 1. С. 167–171.

199. Шармар О. М., Кучер Ю. О. Незаконне збагачення: шляхи удосконалення. *Актуальні проблеми кримінального права: матеріали VIII міжвуз. наук.-теор. конф. (Київ, 16 лист. 2017 р.)*. Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2017. С. 170–172.

200. Шиян Д. С. Позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю як вид кримінального покарання: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право». Дніпропетровськ, 2008. 21 с.

201. Шиян Д. С. Позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю в класифікації покарань. *Кримінально-виконавча система: Вчора. Сьогодні. Завтра*. № 1 (3). 2018. С. 135–143.

201. Юнін О. С. Мотив як ознака суб'єктивної сторони складу кримінального правопорушення. *Науковий вісник публічного та приватного права*. Випуск 3. 2020. С. 217–220.

202. Юрчишин І. Б. Генезис кримінальної відповідальності за незаконне збагачення. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2020. № 1 (30). С. 182–187.

203. Ясінь І. М. Кримінально-правова кваліфікація незаконного збагачення за законодавством України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Львів, 2017. 236 с.

204. Ясінь І. М. Об'єктивна сторона складу злочину передбачена статтею 368-2 КК України. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2016. № 2. С. 321–330.

205. Bartels L. Unexplained Wealth Laws in Australia (July, 2010). Trends and Issues in Crime and Criminal Justice. No. 395. Australian Institute of Criminology. 2010. URL: <https://ssrn.com/abstract=2188697>.

206. Bikelis S. Prosecution for illicit enrichment: the Lithuanian perspective. *Journal of Money Laundering Control*. 2017. Vol. 20. Issue 2. P. 203–214. doi: <https://doi.org/10.1108/JMLC-07-2016-0029>.

207. Boles J. R. Criminalizing the Problem of Unexplained Wealth: Illicit Enrichment Offenses and Human Rights Violations (August 13, 2013). *New York University Journal of Legislation and Public Policy*. 2014. Vol. 17. No. 4. Fox School of Business Research Paper No. 15-057. URL: <https://ssrn.com/abstract=2588488>.

208. Botswana Corruption and Economic Crime Act, 1994: No. 13, of 1994. URL: https://publicofficialsfinancialdisclosure.worldbank.org/sites/fdl/files/assets/1awlibraryiles/Botswana_Corruption%20and%20Economic%20Crime%20Act_1994_EN.pdf.

209. BTC/USD (Биткоин) – актуальний курс криптовалюти на РБК. Онлайн графік. URL: <https://www.rbc.ru/crypto/currency/btcusd>.

210. Criminal Code of Denmark. Order No. 909 of September 27, 2005, as amended by Act Nos. 1389 and 1400 of December 21, 2005. URL: <https://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes/country/34>.

211. Criminal Code of Georgia. 1999, amended 2019. (English version). URL: <https://www.legislationline.org/documents/section/criminalcodes/country/29/France/show>.

212. Criminal Code of Lithuania. 26 September 2000. No VIII-1968, (As last amended on 21 November 2017, No XIII-791). URL: <https://www.legislationline.org/documents/section/criminalcodes/country/17/Liechtenstein/show>.

213. Criminal Code of Mongolia. 2002, as amended 2017 (English version). URL: <https://www.legislationline.org/documents/section/criminalcodes/country/60>.

214. Criminal Code of the Federal Republic of Germany: in the version promulgated on 13 November 1998, Federal Law Gazette [Bundesgesetzblatt] I p. 3322, last amended by Article 1 of the Law of 24 September 2013, Federal Law Gazette I p. 3671 and with the text of Article 6(18) of the Law of 10 October 2013, Federal Law Gazette I p. 3799. URL: <https://www.legislationline.org/documents/section/criminalcodes/country/28/Gorgia/show>.

215. Criminal Code of the French Republic. Updated 01.01.2020. Page 132. URL: <https://www.legislationline.org/documents/section/criminalcodes/country/30/Finland/show>.

216. Criminal Code of the Kingdom of Netherlands: text valid on: 01.10.2012. URL: <https://www.legislationline.org/documents/section/criminalcodes/country/12/Montenegro/show>.

217. Criminal code of the Kingdom of Sweden. (1962, amended 2021). (English-version). URL: <https://www.legislationline.org/documents/section/criminalcodes/country/1/Spain/show>.

218. Criminal Code of the Republic of Armenia. Untitled Document. April 18, 2003. URL: <https://www.legislationline.org/documents/section/criminalcodes/country/45/Andorra/show>.

219. Criminal Code of the Republic of Finland. (39/1889, amendments up to 766/2015 included). URL: <https://www.legislationline.org/documents/section/criminalcodes/country/32/Estonia/show>.

220. Criminal Code of the Republic of Moldova. No. 985 as of 18.04.2002. Published: 14.04.2009 in the Official Gazette no. 72–74. URL: <https://www.legislationline.org/documents/section/criminalcodes/country/14/Malta/show>.

221. Criminal Code of the Republic of Romania: Penal Code of July 17, 2009 (updated). Law no. 286/2009 (updated until February 27, 2017). URL: <https://www.legislationline.org/documents/section/criminalcodes/country/8/Portugal/show>.

222. Criminal Code of the Swiss Confederation. 21 December 1937 (Status as of 1 July 2020). URL: <https://www.legislationline.org/documents/section/criminalcodes/country/48/Sweden/show>.

223. Dornbierer A. Illicit Enrichment. A guide to laws targeting unexplained wealth»: Copyright. 2021. Basel Institute on Governance.

224. Law of Restitution In England & Ireland. URL: <http://books.google.com.ua/books?id=NWQZAtg1vPUC&printsec=frontcover&dq=inauthor:%22Andrew+Tettenborn%22&source=bl&ots=EQcg1qG9O9&sig=efC1DqIADZ5M05d9xv5gmyjBiTI&hl=ru&sa=X&ei=ICZgUKqUMeeO4gTDs4DIDA&ved=0CC8Q6AEwAA#v=onepage&q&f=false>.

225. Moroccan Association Calls for Rally Against Illicit Enrichment, Corruption-Hamza GuessousMar. 03, 2020 9:59 a.m. URL: <https://www.moroccoworldnews.com/2020/03/295128/moroccan-association-calls-for-rally-in-marrakech-against-illicit-enrichment-corruption>.

226. Muzila L., Morales M., Mathias M., & Berger T. On the take: criminalizing illicit enrichment to fight corruption. *The World Bank*. 2012. doi: <https://doi.org/10.1596/978-0-8213-9454-0>.

227. Nugroho H. Reversal burden of proof on corruption in Indonesia. Проблеми законності. 2018. № 140. С. 175–182. doi: 10.21564/2414-990x.140.121442.