

УДК 343.21 (477)

Г. С. Крайник, кандидат юридичних наук, науковий співробітник лабораторії дослідження правових проблем запобігання та протидії корупції Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України, асистент кафедри кримінального права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, м. Харків

НЕПРАВОМІРНА ВИГОДА ЯК ПРЕДМЕТ КОРУПЦІЙНИХ ЗЛОЧИНІВ В УКРАЇНІ

У статті проаналізована одна з новел Особливої частини КК України 2013 р. – неправомірна вигода як предмет корупційних злочинів.

Ключові слова: неправомірна вигода, поняття неправомірної вигоди, предмет корупційних злочинів, корупційні злочини.

Згідно з Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо приведення національного законодавства у відповідність із стандартами Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією» від 18 квітня 2013 р. № 221-VII, що набув чинності з 18 травня 2013 р., слово «хабар» у Кримінальному кодексі України (далі – КК України) та інших нормативних актах України замінено на словосполучення «неправомірна вигода»¹.

На думку більшості науковців, котрі займались дослідженням питань відповідальності за хабарництво, одержання хабара є корисливим злочином, а тому його предмет має виключно майновий ха-

¹ 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 квітня 2013 р. № 221-VII // Голос України. – 2013. – 17 трав. (№ 90 (5590)).

рактер¹. Проте таке розуміння було до прийняття зазначеного Закону та ратифікації Україною міжнародних конвенцій².

Примітно те, що відмова від кримінально-правового поняття «хабар» не впливає з вимог міжнародно-правових актів у сфері боротьби з корупцією, ратифікованих Україною³. Звернімося до офіційних перекладів текстів зазначених Конвенцій, що набрали чинності для України у 2010 р. У ч. 4 ст. 12 Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти корупції зазначено, що «Кожна Держава-учасниця відмовляє у звільненні від оподаткування стосовно витрат, що є *хабарями*, які є одним із складових елементів складу злочинів, визнаних такими згідно зі статтями 15 і 16 цієї Конвенції, та, у належних випадках, стосовно інших витрат, зроблених з метою сприяння корупційним діям»⁴. У тринадцяти статтях (статті 2–11, 18, 36 та 37) офіційного перекладу Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією так само вжито термін «хабар», а не «неправомірна вигода»⁵. Разом із тим слово «хабар», окрім указаних Конвенцій, обов'язкових для України, вживається зараз у Постанові Пленуму Верховного Суду

¹ Дудоров О. О. Проблемні питання кримінальної відповідальності за одержання хабара : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / О. О. Дудоров ; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – К., 1994. – С. 11; Мельник М. І. Хабарництво: загальна характеристика, проблеми кваліфікації, удосконалення законодавства / М. І. Мельник. – К. : Парлам. вид-во, 2000. – С. 80.

² Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією (підписана від імені України 27 січ. 1999 р., ратифікована Україною 18 жовт. 2006 р.) // Офіц. вісн. України. – 2006. – № 44. – Ст. 2939; Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією (підписана від імені України 27 січ. 1999 р., ратифікована Україною 18 жовт. 2006 р.) // Офіц. вісн. України. – 2006. – № 44. – Ст. 2939.

³ Закон як зброя для знищення «невірних» // Юрид. вісн. України. – 2013. – 23–29 берез. (№ 12 (925)). – С. 13; Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією (підписана від імені України 27 січ. 1999 р., ратифікована Україною 18 жовт. 2006 р.) // Офіц. вісн. України. – 2006. – № 44. – Ст. 2939; Конвенція ООН проти корупції від 31 жовт. 2003 р. (підписана від імені України 11 груд. 2003 р., ратифікована 18 жовт. 2006 р., набрала чинності для України 1 січ. 2010 р.) // Офіц. вісн. України. – 2010. – № 10. – Ст. 506.

⁴ Конвенція ООН проти корупції від 31 жовт. 2003 р. (підписана від імені України 11 груд. 2003 р., ратифікована 18 жовт. 2006 р., набрала чинності для України 1 січ. 2010 р.) // Офіц. вісн. України. – 2010. – № 10. – Ст. 506.

⁵ Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією (підписана від імені України 27 січ. 1999 р., ратифікована Україною 18 жовт. 2006 р.) // Офіц. вісн. України. – 2006. – № 44. – Ст. 2939.

України «Про судову практику у справах про хабарництво» № 5 від 26 квітня 2002 р.¹.

У п'яти статтях (статті 2, 3, 7, 8, 12) офіційного перекладу Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією йдеться про словосполучення «неправомірна перевага». Про «неправомірну вигоду» не зазначено у жодній статті Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією².

Також у п'яти статтях (статті 15, 16, 18, 21, 25) офіційного перекладу Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти корупції йдеться про словосполучення «неправомірна перевага». Про «вигоду» йдеться у статтях 17, 31, 52 вказаної Конвенції, а про «неправомірну вигоду» – лише у ст. 19 Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти корупції³. Як бачимо, назва Закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо приведення національного законодавства у відповідність із стандартами Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією» не відповідає його змісту, оскільки у Кримінальній конвенції про боротьбу з корупцією відсутній термін «неправомірна вигода»⁴.

У ст. 1 Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» від 7 квітня 2011 р. № 3206-VI, примітках до ст. 364¹ КК України та до ст. 354 КК України надається визначення *неправомірної вигоди*⁵. Зазначимо одразу, що на даний час ці три визна-

¹ Про судову практику у справах про хабарництво : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 26 квітня 2002 р. № 5 // Вісн. Верхов. Суду України. – 2002. – № 3. – Вкладка. – С. 9–16.

² Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією (підписана від імені України 27 січ. 1999 р., ратифікована Україною 18 жовт. 2006 р.) // Офіц. вісн. України. – 2006. – № 44. – Ст. 2939.

³ Конвенція ООН проти корупції від 31 жовтня 2003 р. (підписана від імені України 11 груд. 2003 р., ратифікована 18 жов. 2006 р., набрала чинності для України 1 січ. 2010 р.) // Офіц. вісн. України. – 2010. – № 10. – Ст. 506.

⁴ 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 // Голос України. – 2013. – 17 трав. (№ 90 (5590)); Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією (підписана від імені України 27 січ. 1999 р., ратифікована Україною 18 жовт. 2006 р.) // Офіц. вісн. України. – 2006. – № 44. – Ст. 2939.

⁵ Про засади запобігання і протидії корупції : Закон України від 7 квітня 2011 р. № 3206-VI // Відом. Верхов. Ради України. – № 40. – Ст. 404; Кримінальний кодекс України від 5 квіт. 2001 р. № 2341-III (введений в дію 1 верес. 2001 р.) // Відом. Верхов. Ради України. – 2001. – № 25–26. – Ст. 131.

чення неправомірної вигоди поки що не збігаються, що не можна визнати задовільним із позицій законодавчої техніки. Постає важливе запитання про необхідність єдиного для законодавства України про кримінальну відповідальність визначення неправомірної вигоди.

Неправомірна вигода за ст. 1 Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» – грошові кошти або інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, які *обіцяють, пропонують*, надають або одержують без законних на те підстав (у редакції Закону № 221-VII від 18 квітня 2013 р.)¹.

Ідентичне по суті визначення неправомірної вигоди (лише слова «обіцяють, пропонують» поміняні місцями) міститься у примітці до ст. 364¹ КК «Зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми» (визначення поширюється на статті 364, 364¹, 365², 368, 368², 368³, 368⁴, 369, 369², 370 КК України). Згідно зі ст. 364¹ КК *неправомірна вигода* – грошові кошти або інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, які *пропонують, обіцяють*, надають або одержують без законних на те підстав².

Окрім цього, у примітці ст. 368² закріплений критерій неправомірної вигоди – у значному, великому та особливо великому розмірах.

Неправомірна вигода згідно із приміткою до ст. 354 КК «Підкуп працівника державного підприємства, установи чи організації» (визначення поширюється лише на ст. 354 КК України. – авт.) – грошові кошти чи інше майно, переваги, пільги, послуги, *що перевищують 0,5 неоподаткованого мінімуму доходів громадян*, або нематеріальні активи, які пропонують, обіцяють, надають чи одержують без законних на те підстав³.

Для адміністративного та кримінального законодавства в частині кваліфікації злочинів або правопорушень сума неоподаткову-

¹ 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 // *Голос України*. – 2013. – 17 трав. (№ 90 (5590)).

² Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III (введений в дію 1 верес. 2001 р.) // *Відом. Верхов. Ради України*. – 2001. – № 25–26. – Ст. 131.

³ Там само.

ваного мінімуму доходів громадян встановлюється на рівні податкової соціальної пільги, визначеної підп. 169.1.1 п. 169.1 ст. 169 розд. IV Податкового кодексу України для відповідного року. У свою чергу, з підп. 169.1.1 п. 169.1 ст. 169 розд. IV Податкового кодексу України можна зробити висновок, що неоподатковуваний мінімум доходів громадян дорівнює 100 відсоткам розміру прожиткового мінімуму для працездатної особи (у розрахунку на місяць), встановленому законом на 1 січня звітного податкового року, – для будь-якого платника податку¹.

Відповідно до Закону України «Про державний бюджет на 2011 рік», у 2011 р. прожитковий мінімум на одну особу в розрахунку на місяць для працездатних осіб з 1 січня – 941 гривня², а згідно з Законом України «Про державний бюджет на 2012 рік» з 1 січня 2012 р. – 1073 грн³, з 1 січня 2013 р. – 1147 грн⁴.

Розділ XIX «Прикінцеві положення» Податкового кодексу України у п. 1 закріплює, що до 31 грудня 2014 р. податкова соціальна пільга надається в розмірі, що дорівнює 50 відсоткам розміру прожиткового мінімуму для працездатної особи (у розрахунку на місяць), встановленому законом на 1 січня звітного податкового року, – для будь-якого платника податку, тобто у 2011 р. неоподатковуваний мінімум доходів громадян в Україні складає 470 грн 50 коп. У 2012 р. – 536 грн 50 коп., у 2013 р. – 573 грн 50 коп.

Згідно з такими законодавчими дефініціями можна виокремити такі обов'язкові ознаки неправомірної вигоди: 1.1) майно, у тому числі грошові кошти; 1.2) переваги; 1.3) пільги; 1.4) послуги; 1.5) нематеріальні активи; перелічене: 2.1) обіцяють; 2.2) пропонують; 2.3) надають; 2.4) одержують; 3) це відбувається без законних на те підстав.

Розглянемо кожну із цих ознак. Неправомірною вигодою насамперед може бути *майно*. Згідно з п. d ст. 2 Конвенції ООН проти

¹ Податковий кодекс України : Закон України від 2 груд. 2010 р. № 2755-VI // Офіц. вісн. України. – 2010. – № 92. – Ч. 1. – Ст. 3248.

² Про державний бюджет України на 2011 рік : Закон України від 23 груд. 2010 р. № 2857-VI // Офіц. вісн. України. – 2010. – № 99/1. – Ст. 3541.

³ Про державний бюджет України на 2012 рік : Закон України від 22 груд. 2011 р. № 4282-VI // Офіц. вісн. України. – 2011. – № 100/1. – Ст. 3696.

⁴ Про державний бюджет України на 2013 рік : Закон України від 6 груд. 2012 р. № 5515-VI // Офіц. вісн. України. – 2012. – № 97. – Ст. 3903.

корупції «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 них¹.

У законодавстві України *майно* розуміється як окрема річ, сукупність речей, а також майнові права та обов'язки (ст. 190 ЦК України). Зокрема, сукупністю речей визнається підприємством як єдиний майновий комплекс, що використовується для здійснення підприємницької діяльності (ч. 1 ст. 191 ЦК України). До складу підприємства як єдиного майнового комплексу входять усі види майна, призначені для його діяльності, включаючи земельні ділянки, будівлі, споруди, устаткування, інвентар, сировину, продукцію, права вимоги, борги, а також право на торговельну марку або інше позначення та інші права, якщо інше не встановлено договором або законом (ч. 2 ст. 191 ЦК України). Традиційно у цивільному праві майном визнаються речі, створені працею людей для задоволення певних потреб, які мають вартість, ціну і попит².

Грошові кошти віднесені до майна, є його видом. Згідно з ч. 1 ст. 192 ЦК України 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, передбачених законом³.

У п. 4 чинної Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про хабарництво» № 5 від 26 квітня 2002 р. зазначено, що є предметом хабара. Пленум Верховного Суду України у п. 4 цієї ж постанови також роз'яснює, що *послуги, пільги і переваги*, які не мають майнового характеру (похвальні характеристики чи виступ у пресі, надання престижної роботи тощо), не можуть визнаватися предметом хабара. Одержання їх може розцінюватися як інша (некорислива) заінтересованість при зловживанні владою чи

¹ Конвенція ООН проти корупції від 31 жовтня 2003 р. (підп. від імені України 11 груд. 2003 р., ратифік. 18 жовт. 2006 р., набр. чинності для України 1 січ. 2010 р.) // Офіц. вісн. України. – 2010. – № 10. – Ст. 506.

² Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. // Офіц. вісн. України. – 2003. – № 11. – Ст. 461.

³ Там само.

службовим становищем і за наявності до того підстав кваліфікувати-ся за відповідною частиною ст. 364 КК України¹.

Переваги – особливі привілеї, що створюють додаткові можливості для конкретних осіб, які вигідно відрізняють їх від інших. До одержаних без законних на те підстав переваг можна віднести, наприклад, безпідставне надання чергової відпустки в літній період всупереч установленому графіку².

Таке визначення ґрунтується на значенні слова «перевага» в українській мові: «1. Якість, властивість, що вигідно відрізняє когось, щось від когось, чогось. 2. Більша, ніж у когось, кількість (війська, техніки і т. ін.). 3. Виключне, особливе право на щось»³.

Переваги можуть полягати, зокрема, у праві на позачергове або першочергове одержання матеріальних благ чи послуг або пільг, які належать особі *ipso jure*. Наприклад, як отримання переваги може бути розцінене одержання квартири від держави особою, яка хоч і перебувала на обліку як така, що має право на першочергове одержання житла, але у відповідному переліку таких осіб не була першою, тобто фактично одержала житло поза чергою⁴.

Пільги – додаткові права або повне чи часткове звільнення від виконання певних обов'язків, що надаються окремим категоріям осіб (наприклад, звільнення від сплати комунальних платежів у будинках відомчого житлового фонду)⁵.

Потрібно розрізняти пільги, що надаються громадянам за життєвих обставин, які зумовлюють необхідність особливої уваги до

¹ Про судову практику у справах про хабарництво : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 26 квіт. 2002 р. №5 // Вісн. Верхов. Суду України. – 2002. – №3. – Вкладка. – С. 9–16.

² Кримінальний кодекс України : наук.-практ. комент. : у 2 т. / за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – 5-те вид., допов. – Х. : Право, 2013. – Т. 2 : Особлива частина / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. – 2013. – С. 797.

³ Глумачний словник сучасної української мови : близько 50 000 сл. / уклад. І. М. Забіяка. – К. : Арій, 2007. – С. 299.

⁴ Хавронюк М. І. Науково-практичний коментар до Закону України «Про заходи запобігання і протидії корупції» / М. І. Хавронюк. – К. : Атіка, 2011. – С. 32.

⁵ Кримінальний кодекс України : наук.-практ. комент. : у 2 т. / за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – 5-те вид., допов. – Х. : Право, 2013. – Т. 2 : Особлива частина / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. – 2013. – С. 797; Синчук С. Соціальні пільги як вид соціального забезпечення в Україні / С. Синчук // Інтернет-видання Юриспруденція он-лайн [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://lawyer.org.ua/?c\]=31i&i=&l~r](http://lawyer.org.ua/?c]=31i&i=&l~r). – Заголовок з екрана.

людини, тобто є частиною державної системи соціального забезпечення, та пільги, які пов'язані зі службовим статусом особи чи видом її трудової діяльності. Тому всю систему державних пільг можна поділити на соціальні та професійно-побутові пільги.

С. Синчук вважає, що *соціальні пільги* – це передбачене законодавством повне або часткове звільнення певних категорій громадян від виконання обов'язку або надання додаткових прав при настанні соціального ризику. Правовою підставою надання громадянам соціальних пільг є настання соціального ризику за обставин, передбачених законодавством. *Професійно-побутовими* вважаються такі пільги, які пов'язані з професійною діяльністю їх одержувачів і які надаються державою з метою матеріально-побутового забезпечення працівників окремих професій (наприклад, пільги військово-службовцям, суддям, службовим особам органів внутрішніх справ, медичним працівникам тощо)¹.

Послуги – діяльність виконавця з надання замовнику певного блага, яке споживається в процесі вчинення цієї діяльності. Послуги можуть бути матеріального (наприклад, ремонт квартири, транспортного засобу, побутової техніки) або нематеріального (наприклад, перевірка приміщення на наявність спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації, надання професійних консультацій) характеру².

Слід погодитися з В. М. Киричком, що предметом корупційних злочинів є неправомірна вигода, яку надають або одержують у зв'язку з використанням благ. Наприклад, при наданні послуги матеріального характеру у випадку одержання службовою особою майна, яке фактично коштує 10 000 грн, за ціною 6 000 грн, неправомірна вигода, яка повинна враховуватися при кваліфікації злочину, становить 4 000 грн³.

¹ Синчук С. Соціальні пільги як вид соціального забезпечення в Україні / С. Синчук // Інтернет-видання Юриспруденція он-лайн [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://lawyer.org.ua/?c\]=31i&i=&l\~r](http://lawyer.org.ua/?c]=31i&i=&l\~r). – Заголовок з екрана.

² Кримінальний кодекс України : наук.-практ. комент. : у 2 т. / за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – 5-те вид., допов. – Х. : Право, 2013. – Т. 2 : Особлива частина / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. – 2013. – С. 797.

³ Киричко В. М. Кримінальна відповідальність за корупцію / В. М. Киричко. – Х. : Право, 2013. – С. 64.

На нашу думку, предметом корупційних злочинів повинні бути не лише послуги матеріального характеру, а й *послуги нематеріального характеру*, тому що це підкреслить правову природу корупційних злочинів, пояснить зміни у законодавстві відповідно до позицій Конвенцій ООН та Ради Європи.

Нематеріальні активи – 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 тому числі набуті в установленому законодавством порядку права користування природними ресурсами, майном та майновими правами (див.: пп. 14.1.120 п. 14.1 ст. 14 Податкового кодексу України)¹.

Отже, у Законі України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо приведення національного законодавства у відповідність із стандартами Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією» та КК України замість терміна «неправомірна вигода» слід використовувати термін «неправомірна перевага», оскільки: 1) у Кримінальній конвенції про боротьбу з корупцією термін «неправомірна вигода» відсутній; 2) саме словосполучення «*неправомірна перевага*» вжито в офіційних перекладах Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією (статті 2, 3, 7, 8, 12) та Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти корупції (статті 15, 16, 18, 21, 25).

У ст. 190 ЦК України у зв'язку з ратифікацією Конвенції ООН проти корупції (п. d ст. 2) майном слід визнати окрему річ, сукупність речей, а також майнові права та обов'язки, 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.

Також є потреба у прийнятті Пленумом Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних та кримінальних справ керівних роз'яснень у виді постанови або листа щодо застосування нової термінології.

¹ Податковий кодекс України : Закон України від 2 груд. 2010 р. № 2755-VI // Голос України. – 2010. – № 229–230. – 4 груд.

В статье проанализирована одна из новелл Особенной части УК Украины 2013 г. – неправомерная выгода как предмет коррупционных преступлений.

In the article has analyzed one of the stories of the Criminal Code of Ukraine of the 2013 year – undue advantage as a matter of corruption crimes.

Рекомендовано до опублікування на засіданні лабораторії дослідження правових проблем запобігання та протидії корупції НДІ ВПЗ імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України (протокол № 4 від 11 листопада 2013 р.).

Рецензент – кандидат юридичних наук, доцент А. О. Байда.