

**М.Ю. Шнайдерман,
студ. III курса, специальность “Право”,
Одесский национальный университет имени И.И. Мечникова**

**Научный руководитель: д.ю.н., профессор кафедры
уголовного права, уголовного процесса и криминалистики
О.А. Чуваков**

К ВОПРОСУ О ДЕКРИМИНАЛИЗАЦИИ СТАТЬИ 368-2 УК О НЕЗАКОННОМ ОБОГАЩЕНИИ

На сегодняшний день проблема коррупции в Украине является актуальным и дискуссионным вопросом. С 2014 года в нашем государстве начался процесс антикоррупционной реформы, которая длится по сегодняшний день. Создано ряд специализированных органов, таких как Национальное антикоррупционное бюро Украины, Специализированная антикоррупционная прокуратура, Государственное бюро расследований и другие органы. В процессе создания находится Высший антикоррупционный суд Украины.

Несмотря на такое разнообразие антикоррупционных органов и активную борьбу украинского правительства с коррупцией, Конституционный Суд Украины 26 февраля 2019 года принимает решение о признании положений ст. 368-2 УК Украины такими, что не соответствуют Конституции Украины [1].

В статье 368-2 УК Украины закреплено, что незаконным обогащением является приобретение лицом, уполномоченным на выполнение функций государства, местного самоуправления, либо служебным лицом в собственность активов в значительном размере, законность оснований приобретения которых не подтверждено доказательствами, а также передача им активов любому другому лицу. В примечании к статье указано, что действия данной статьи распространяются на лиц, уполномоченных на выполнения функций государства или местного самоуправления, являются лица, указанные в п. 1 ч. 1 ст. 3 ЗУ “О предотвращении коррупции” [2].

Принятие ст. 368-2 в УК Украины было обусловлено подписанием и ратификацией Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции (2003 г.). В статье 20 Конвенции зафиксировано, что каждое Государство-участник должно принять ряд мер, которые могут

потребоваться для того, чтобы признать данное деяние уголовно наказуемым. В соответствии с Конвенцией: “незаконное обогащение – это значительное увеличение активов публичного должностного лица, превышающее его законные доходы, которые оно не может разумным образом обосновать” [3, ст. 20]. В таком случае, декриминализация данной статьи приводит к нарушению Украиной международного обязательства, что может повлечь негативные последствия на международной арене для Украины.

Конституционный Суд Украины мотивировал свое решение тем, что норма про незаконное обогащение нарушает ст.ст. 8, 62 и 63 Конституции Украины.

В соответствии с ч. 1 ст. 8 Конституции Украины в Украине действует принцип верховенства права [4, ст. 8]. В соответствии абз. 5 п. 4 конституционного представления, данный принцип был нарушен, поскольку составляющей принципа верховенства права является юридическая определенность (т. е. соответствие четкости, точности и однозначности).

По мнению судьи КСУ Сергея Головатого, в ч. 1 ст. ст. 368-2 УК четко сформулирована норма. Данное предписание можно толковать как такое, что предусматривает наступление уголовной ответственности только тогда, когда доказано, что увеличение активов в значительном размере не могло случиться с использованием законных доходов. Обвиняемый, если не сам, то с помощью адвоката, способен понять содержание статьи ст. 368-2 УК Украины, а также разграничить законный и незаконный доход, определить незаконную деятельность и понять, какие доказательства могут быть использованы, чтобы подтвердить законность или незаконность его действий [5]. Так же, в соответствии с нормами УПК, на органах досудебного расследования и суде лежит обязанность разъяснить лицу суть предъявленного обвинения и растолковать соответствующую норму.

КСУ в своем решении настаивает на нарушении ч. 2 ст. 62 КУ, которая закрепляет, что обязанность доказывания возлагается на сторону обвинения. Законодательное определение незаконного обогащения как преступления при условии, если сторона обвинения не исполняет своей обязанности собирать доказательства законности оснований приобретения лицом в собственность активов в указанном размере, делает невозможным перекладывание данной обязанности со стороны обвинения на сторону защиты, что является недопустимым, учитывая конституционный принцип презумпции невиновности [1].

Однако, в соответствии с выводом *Amicus Curiae*, который был подготовлен по просьбе Европейского Союза Генеральным секретарем Конституционного Суда Литовской Республики Ингридой Данеледе, в делах, связанных с незаконным обогащением, основная ответственность по предоставлению обоснованных доказательств возложена на обвинителя. Государственное должностное лицо имеет право пояснить, предоставил ли прокурор достаточно доказательств и смог ли продемонстрировать, что должностное лицо не могло приобрести свои активы законным путем. Лишь сам обвиняемый может владеть данной информацией и доказать обратное. Возможность подсудимого доказать свою невиновность не снимает со стороны обвинения бремя доказывания [6].

В Украине действует принцип защиты от самообвинения, который закреплен в ст. 63 Конституции Украины, в соответствии с которым лицо не несет ответственность за отказ предоставить сведения о себе, членах семьи и близких родственниках.

Конституционный Суд Украины посчитал, что ст. 368-2 УК Украины лишает должностное лицо данного права (абз. 3 ч. 7 мотивировочной части решения).

Анализ статьи показывает, что подсудимый не обязан предоставлять сведения или информацию о происхождении активов, о нелегальности которых утверждает прокурор, это его право, которым он может воспользоваться.

Стоит отметить, что должностные лица осведомлены о том, что, вступая на должность, они подчиняются определенным правилам добропорядочности и контролем над своей деятельностью. Занимая ответственную должность, государственные должностные лица подпадают под действия специальных требований, административных и уголовных наказаний, применяемых в результате злоупотребления этой ответственностью. Кроме того, в странах, где действует режим раскрытия информации о доходах и активах, государственные служащие могут предоставлять информацию, которая может включать в себя самообвинение [7, с. 56].

В подобном случае предоставление информации о доходах и активах с трудом можно назвать самообвинением, поскольку лицо добровольно согласилось вступить на занимаемую должность, и было осведомлено о соответствующих требованиях.

В соответствии с ч. 1 ст. 45 Закона Украины “О предотвращении коррупции” лица, уполномоченные на выполнение функций государства или местного самоуправления, ежегодно (до 1 апреля) обязаны подавать электронную декларацию [8, ст. 45]. В такой декларации должны быть

указаны объекты недвижимости, данные про характер и вид имущества, ценное движимое имущество, ценные бумаги, полученные доходы и другие активы субъекта декларирования и его членов его семьи. Институт электронного декларирования был создан для контроля над доходами и расходами должностных лиц и борьбы коррупции, в том числе с незаконным обогащением. Но после декриминализации ст. 368-2 УК Украины данный институт утратил свою эффективность, поскольку субъект, который хоть и задекларировал имущество и активы, в превышающих норму размерах, больше не обязан доказывать его законность. Следовательно, данная ситуация может повлечь рост коррупции, а антикоррупционная реформа не оправдывает свои ожидания.

Таким образом, декриминализация ст. 368-2 УК Украины – это шаг назад, который отодвигает Украину от предотвращения коррупции в стране. Законодателю стоило бы в дальнейшем принять схожую норму, но для избежания двойственного толкования необходимо более точно конкретизировать, что именно включает в себя незаконное обогащение.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

1. Решение Конституционного Суда Украины от 26 февраля 2019 г. № 1-р/2019. URL: www.ccu.gov.ua (дата обращения: 10.03.2019 г.).
2. Уголовный Кодекс Украины: Закон Украины от 05.04.2001 г. № 2341-03. URL: <https://zakon.rada.gov.ua> (дата обращения: 10.03.2019 г.).
3. Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции от 31.10.2006 г. URL: <https://zakon.rada.gov.ua> (дата обращения: 10.03.2019 г.).
4. Конституция Украины от 29.06.1996 г. №254к/96. URL: <https://zakon.rada.gov.ua> (дата обращения: 10.03.2019 г.).
5. Расходящееся мнение судьи Сергея Головатого от 27 февраля 2019 г. по делу № 1-р/2019. URL: www.ccu.gov.ua (дата обращения: 11.03.2019 г.).
6. Вывод Amicus Curiae: подготовленный по требованию ЕС. 2018 г. URL: file:///C:/Users/%D0%98%D0%BD%D0%BD%D0%B0/Downloads/AMICUS%20CURIAE%20BRIEF_very%20final%20Ukr.pdf (дата обращения: 10.03.2019 г.).
7. Кофле-Кале Н. Борьба с экономической преступностью: уравновешивание конкурентных прав в процессе уголовного преследования за незаконное обогащение. Лондон. 2012. с. 148
8. О предотвращении коррупции: Закон от 14.10.2014 г. №1700-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua> (дата обращения: 10.03.2019 г.).