

ОСОБЛИВОСТІ ТЛУМАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «НЕПРАВОМІРНА ВИГОДА» ПІД ЧАС УЧИНЕННЯ КОРУПЦІЙНИХ ЗЛОЧИНІВ

Під час учинення низки корупційних злочинів неправомірну вигоду, визначення якої містить Закон України «Про запобігання корупції» та Кримінальний кодекс (КК) України (у п. 2 примітки до ст. 354 й у примітці до ст. 364¹), переважно розглядають як предмет злочину. Поряд із цим неправомірна вигода також може бути складовою мети злочину (наприклад, передбаченого ст. 364 КК України) або знаряддям його вчинення (ст. 370 КК України).

Неправомірна вигода – це будь-яке поліпшення становища особи. Її конкретизованими формами можуть бути лише: 1) грошові кошти; 2) інше майно; 3) переваги; 4) пільги; 5) послуги; 6) нематеріальні активи; 7) будь-які інші вигоди нематеріального чи негрошового характеру. Щодо цих форм неправомірної вигоди можливі такі дії, як її пропозиція, обіцянка, надання, а так само прийняття пропозиції, прийняття обіцянки, одержання такої вигоди та прохання її надати, а перелічені дії є незаконними. Ці дії пов'язані з низкою умов, про які закон зазначає в кожному окремому випадку (зокрема, дії, передбачені ч. 1 ст. 368 КК України, пов'язані з учиненням або невчиненням службовою особою в інтересах того, хто пропонує, обіцяє чи надає неправомірну вигоду, чи в інтересах третьої особи будь-якої дії з використанням наданої їй влади чи службового становища). Неправомірна вигода може мати як відкрити, так і приховану форми (безпідставні нарахування й виплати заробітної плати чи премій, нееквівалентна оплата послуг різного характеру – консультацій, експертиз тощо).

Неправомірність (незаконність, безпідставність) вигоди полягає в тому, що відповідні блага чи інші вигоди пропонують, обіцяють, надають або одержують у розмірі, який не відповідає обсягу виконаної роботи, або з порушенням порядку її правомірної оплати, або з порушенням порядку виконання таких дій, або з порушенням заборони щодо них, або з їх незаконністю тощо. У всіх випадках немає необхідних юридичних підстав. Отже, конструкція «без законних на те підстав» означає, що в особи, яка пропонує, обіцяє, надає зазначені вигоди, так само, як і в особи, яка приймає пропозицію, обіцянку їх надати чи одержує їх, немає визначених безпосередньо в законі підстав для цього у формі прямого дозволу [1, с. 102–107].

Розглянемо кожну з визначених законом форм неправомірної вигоди детальніше.

Грошові кошти (гроші) – особливий товар, що є загальною еквівалентною формою вартості інших товарів. Грошові кошти виконують функції мірила вартості та засобу обігу, а також є засобами нагромадження та платежу. До грошових коштів (грошей) належить: а) національна валюта України – грошові знаки у вигляді випущених Національним банком України (НБУ) паперових грошових знаків (банкнот) і розмінної металевої монети, що знаходяться в обігу та є законним платіжним засобом на території України; б) іноземна валюта – іноземні грошові знаки у вигляді банкнот, казначейських білетів, металевої монети, що знаходяться в обігу та є законним платіжним засобом на території відповідної іноземної держави (іноземних держав). Гроші можуть мати як готівкову, так і безготівкову форми у вигляді коштів на рахунках в установах банку, в акредитивах, у підзвітних осіб та депозитах.

Майно – це окрема річ або сукупність речей, які є 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 (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, серед яких нематеріальні активи, які мають вартісне визначення, виробляються чи використовуються у діяльності суб'єктів господарювання та відображаються в їхньому 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. Поняття «майно» може охоплювати будь-які активи, матеріальні чи нематеріальні, рухомі чи нерухомі, виражені в речах або у правах, а також юридичні документи чи активи, що підтверджують право власності на такі активи або інтерес у них (п. «д» ст. 2 Конвенції ООН проти корупції). Отже, майно – це відповідні матеріальні цінності, майнові права й обов'язки, матеріальні та нематеріальні блага, юридичні документи тощо. Якщо майно має форму предметів, які вилучені з обігу або обіг яких обмежений (наприклад, вогнепальна зброя чи наркотичні засоби), то вчинене щодо нього кримінально каране діяння кваліфікують за правилами сукупності злочинів. Людина, попри існування такого поняття, як «торгівля людьми» (ст. 149 КК України), не є і ніколи не може бути майном.

Перевагами є додаткові матеріальні чи інші вигоди, можливості, привілеї, які суб'єкт має порівняно з іншими, що ставлять його в неоднакове становище з іншими особами. Переваги можуть полягати в позачерговому або першочерговому одержанні матеріальних благ, послуг або пільг, які належать особі за законом (зокрема, отримання квартири від держави особою, яка хоча й перебувала на обліку як така, що має право на першочергове одержання житла, проте не була першою у відповідному списку, тобто фактично одержала житло поза чергою).

Пільги – це встановлені законодавством для відповідних категорій осіб блага (соціальні, професійні, податкові тощо), змістом яких є звільнення від виконання певних обов'язків або надання додаткових можливостей майнового чи немайнового характеру. Майновими є пільги, що полягають у здійсненні додаткових виплат, повному або частковому звільненні окремих категорій громадян від сплати обов'язкових платежів, а немайновими – пільги у виді надання конкретним особам чергової чи додаткової відпустки, скорочення їм робочого часу на підприємстві, в установі чи організації тощо. Предмет неправомірної вигоди становлять обидва види пільг, адже закон не містить жодних винятків чи уточнень із цього приводу. За категоріями осіб, яким встановлюються пільги, останні можна поділити на: трудові, пенсійні, житлові, у галузі охорони здоров'я, фінансово-кредитні тощо.

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 (п. 17 ст. 1 Закону України «Про захист прав споживачів», ч. 2 ст. 1 Закону України «Про загальну безпечність нехарчової продукції»), або результат економічної діяльності, яка не створює товар, але продається та купується під час торговельних операцій (ст. 1 Закону України «Про технічні регламенти та процедури оцінки відповідності»). 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. Найпоширенішими є такі види послуг: житлово-комунальні; з перевезення пасажирів і 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 тощо.

Нематеріальні активи – це право власності на результати інтелектуальної діяльності, зокрема 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, зокрема набуті в установленому законодавством порядку права користування природними ресурсами, майном і майновими правами (пп. 14.1.120 п. 14.1 ст. 14 Податкового кодексу (ПК) України). Найчастіше нематеріальними активами як видом неправомірної вигоди вважають майнові права на певні об'єкти права інтелектуальної власності. Нематеріальні активи можуть бути виражені в грошовій формі, тобто вони мають вартість. Задля визначення вартості нематеріальних активів як однієї з груп основних засобів та інших необоротних активів – об'єктів податку на прибуток підприємств – слід керуватися ст. 145 «Класифікація груп основних засобів та інших необоротних активів. Методи нарахування амортизації» ПК України, а також Положенням (стандартами) бухгалтерського обліку 8 «Нематеріальні активи» та Національним положенням (стандартами) бухгалтерського обліку в державному секторі 122 «Нематеріальні активи».

У пп. 145.1.1 п. 145.1 ст. 145 «Класифікація груп основних засобів та інших необоротних активів. Методи нарахування амортизації» ПК України перелічено шість груп нематеріальних активів (а саме: права користування природними ресурсами; права користування майном; права на комерційні позначення, крім тих, витрати на придбання яких визнаються роялті; права на об'єкти промислової власності, крім тих, витрати на придбання яких визнаються роялті; авторське право та суміжні з ним права, крім тих, витрати на придбання яких визнаються роялті; інші нематеріальні активи). У пп. 14.1.40 п. 14.1 ст. 14 ПК України названо ще один вид нематеріального активу – гудвіл (вартість ділової репутації), причому зазначено, що його вартість визначається як різниця між ринковою ціною та балансовою вартістю активів підприємства як цілісного майнового комплексу, що виникає внаслідок використання кращих управлінських якостей, позиції домінування на ринку товарів, послуг, новітніх технологій тощо.

Будь-які інші вигоди нематеріального чи негрошового характеру – це такі вигоди, які не мають матеріальної форми чи їх неможливо виміряти (оцінити) у грошовому еквіваленті, але які можуть бути формою неправомірної вигоди (зокрема, отримання службовою особою будь-яких відомостей та/або даних, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді; нагородження її почесними званнями, що не мають державного значення,

або медалями чи орденами, що засновані певними відомствами чи громадськими організаціями; задоволення сексуальних потреб службової особи; реалізація нею певних корпоративних прав; організація масових акцій на підтримку рейтингу певної службової особи або лобіювання її інтересів у відповідних інстанціях; «красномовні», виправдовувальні або похвальні виступи у засобах масової інформації на адресу службової особи) [2, с. 853–856].

Фактично до переліку будь-яких інших вигод нематеріального чи негрошового характеру можна віднести надзвичайно широке коло вигод, які мають наслідком моральне, естетичне чи іншого роду задоволення (наприклад, фотографування з відомим актором або отримання автографу відомого співака). Із цього приводу В. Хитрук зазначає, що нематеріальна вигода – це, наприклад, поліпшення репутації (особистої чи партійної), іміджу, приховування власної некомпетентності, кар’єризм, протекціонізм [3].

Вигодою нематеріального чи негрошового характеру за національним законодавством (а не валютою/грошима) поки що, як це не парадоксально, слід вважати й біткоїн. Якщо, наприклад, в Японії, з 1 квітня 2017 року криптовалюта стала легалізованим способом платежів, то в Україні обіцянки щодо перегляду її правового статусу до кінця вересня 2017 року залишилися нездійсненими. Станом на кінець жовтня цього року НБУ досі не визнав біткоїн ні валютою, ні платіжним засобом. Дотепер чинним є лист НБУ від 8 грудня 2014 року № 29-208/72889, у якому зазначено: «...Випуск віртуальної валюти Bitcoin не має будь-якого забезпечення та юридично зобов’язаних за нею осіб, не контролюється державними органами влади жодною із країн. Отже, Bitcoin є грошовим сурогатом, який не має забезпечення реальної вартості. Вважаємо, що діяльність з купівлі-продажу Bitcoin за долари США або іншу іноземну валюту має ознаки функціонування так званих “фінансових пірамід” та може свідчити про потенційну залученість у здійсненні сумнівних операцій відповідно до законодавства про протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванню тероризму» [4].

Така ситуація видається дивною, оскільки за останні сім років криптовалюта стала світовим феноменом (поряд з біткоїном існують інші віртуальні валюти, яких налічується понад 2 тис. найменувань: неймкоїн, лайткоїн, фезеркоїн, фрейкоїн, догекоїн, піркоїн тощо), чимало «великих гравців» фінансової індустрії сприймають її надзвичайно серйозно. Якщо в жовтні 2017 року за біткоїн уже давали понад 6 тис. доларів США, то 2021 року він може коштувати вже 100 тис., а 2030-го – 500 тис.

Таким чином, неправомірна вигода під час учинення корупційних злочинів може бути предметом або складовою мети відповідного злочину (в окремих злочинах її можна вважати навіть знаряддям учинення). Кожна з форм поняття «неправомірна вигода» є складною за своїм характером і потребує детального тлумачення. Значні складнощі спричиняє розуміння такої форми неправомірної вигоди, як «будь-які інші вигоди нематеріального чи негрошового характеру» (зокрема, дискусійним є питання класифікації таких вигод і віднесення до цієї форми криптовалюти).

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Савченко А. В. Корупційні злочини (кримінально-правова характеристика) : навч. посіб. / А. В. Савченко. – Київ : Центр учб. літ., 2016. – 168 с.
2. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / [Д. С. Азаров, В. К. Гришук, А. В. Савченко та ін.] ; за заг. ред. О. М. Джужі, А. В. Савченка, В. В. Чернея. – Київ : Юрінком Інтер, 2016. – 1064 с.
3. Хитрук В. В яких випадках отримувач неправомірної вигоди може уникнути кримінальної відповідальності [Електронний ресурс] / В. Хитрук. – Режим доступу: http://zib.com.ua/ua/114055-v_yakih_vipadkah_otrimuvach_nepravomirnoi_vigodi_mozhe_unikn.html. – Назва з екрана.
4. Лист Національного банку України від 8 груд. 2014 р. № 29-208/72889 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v2889500-14>. – Назва з екрана.