

27 жовтня 2020 р. № 13-р/2020. Справа № 1-24/2020(393/20). URL: <http://ccu.gov.ua/dokument/13-r2020>.

3. Адміністративна відповідальність для топ-посадовців за брехню в деклараціях також не діє: наслідки рішення КСУ. 18 Листопада 2020 р. URL: <https://nazk.gov.ua/uk/novyny/deklaruvannya/administrativna-vidpovidalnist-dlya-top-posadovtsiv-za-brehyu-v-deklaratsiyah-takozh-ne-diye-naslidky-rishennya-ksu/>.

Неганов Віктор Вадимович,

старший науковий співробітник наукової лабораторії з проблем протидії злочинності ННІ № 1 Національної академії внутрішніх справ, кандидат юридичних наук;

Климчук Михайло Павлович,

старший слідчий шостого відділу управління організації досудового розслідування Головного слідчого управління Національної поліції України, кандидат юридичних наук, доцент

АНАЛІЗ РЕЗУЛЬТАТІВ РОЗГЛЯДУ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПОДАНЬ ЩОДО ВІДПОВІДНОСТІ НАЦІОНАЛЬНОЇ КОНСТИТУЦІЇ СТАТТІ КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ ПРО НЕЗАКОННЕ ЗБАГАЧЕННЯ: НА ПРИКЛАДІ УКРАЇНИ Й ЛИТВИ

Починаючи з 2019 року, маємо констатувати, що в супереч міжнародним зобов'язанням України [1] має місце наявність певного відкоту у реалізації антикорупційного законодавства, зокрема, у сфері конфіскації корупційних активів. Це пов'язано з рішенням Конституційного Суду України (КСУ) від 26.02.2019 щодо визнання ст. 368-2 ККУ, такою що не відповідає Конституції України [2]. У 2015 році були внесені законодавчі зміни, зокрема, до ст. 368-2 «Незаконне збагачення» ККУ. Після внесення відповідних змін до цієї статті діяння почали визнаватись злочинними у разі «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». Водночас санкція цієї статті включала до себе, серед іншого, кримінальну конфіскацію незаконно здобутих активів [3]. Натомість у попередньої редакції статті 368-2 ККУ, що діяла до 28 квітня 2015 року, йшлося про набуття особою «у власність майна, вартість якого значно перевищує доходи особи, отримані із законних джерел, або передача нею такого майна близьким родичам» [4]. Через такі зміни норм багато українських юристів висловлювали коментарі щодо дотримання конституційного принципу *praesumptio innocentiae*, оскільки «ніхто не зобов'язаний доводити

свою невинуватість у вчиненні злочину» [5], а також конституційного принципу *lex retro non agit* [5], оскільки особа, яка набувала активи у значному розмірі, до введення у дію нової редакції ст. 368-2 ККУ не могла усвідомлювати необхідність збереження в майбутньому доказів законності підстав для придбання майна.

У 2017 році група народних депутатів України звернулась до КСУ з конституційним поданням щодо визнання неконституційною цієї статті, яке згодом було задоволено КСУ. Через це звернемо увагу на окремі суперечливі аспекти цього рішення. На нашу думку, суд, визнавши неконституційним ст. 368-2 ККУ в цілому (а не лише частини, яка була включена до складу цієї статті Законом 769-VIII), не забезпечив балансу між законними інтересами суспільства та держави (кожна особа в діях якої є злочин, повинна бути притягнута до кримінальної відповідальності), а також фактично перебрав на себе функції законодавця, які не входять до компетенції суду щодо визначення того, чи можуть ті чи інші суспільно небезпечні діяння бути злочинними чи ні. На наш погляд, КСУ, приймаючи відповідне рішення, міг би звернутися до власної судової практики [6] й визнати неконституційним не всю статтю, а деякі положення Закону, які внесли зміни до основної частини цієї статті, таким чином повернувши її до попередньої редакції, конституційність якої не підлягала сумніву. Таким чином, було б забезпечено баланс конституційних прав підозрюваних у вчиненні злочину, передбаченого ст. 368-2 ККУ та інтересів суспільства та держави в частині повернення корупційних активів.

Слід зазначити, що у 2017 році, подібно до вищезазначених обставин, Конституційний Суд Литви (КСЛ), відповідно до клопотання Верховного Суду, визнав норми ст. 189-1 «Незаконне збагачення» ККЛ такими, що відповідають, зокрема, конституційним принципам *lex retro non agit* та *praesumptio innocentiae*. Таким чином, КСЛ дійшов висновку, що відповідна стаття КК не регулює процес доказування цього кримінального правопорушення. Порядок доказування регулюється нормами Кримінального процесуального кодексу, згідно з якими сторона обвинувачення зобов'язана доводити, що злочин було вчинено, а суд зобов'язаний ретельно розглянути справу, оцінити та дослідити докази. Підозрюваний (обвинувачений) має право давати показання та оскаржувати звинувачення проти нього, але не повинен доводити, що злочинні дії незаконного збагачення не були вчинені [7]. КСЛ не аналізував сутність законодавчої норми про незаконне збагачення, зазначивши, що це була воля законодавця [8]. Про недосконалість рішення КСУ також зазначала Антикорупційна ініціатива EUACI, яка зазначила, що не було проведено поглибленого аналізу відповідної практики ЄСПЛ та закордонної конституційної практики [9]. На думку Директора НАБУ, рішення КСУ є політично вмотивованим проти антикорупційної реформи. Це має призвести до закриття 65 кримінальних проваджень проти суддів, прокурорів, народних депутатів, колишніх та нинішніх керівників державних органів [10].

Надалі ухваленим Законом № 263-IX від 31.10.2019 визначена нова редакція статті ККУ про незаконне збагачення (368-5), а також процедуру цивільної конфіскації, в якій справи про визнання незаконних активів та їх повернення в державний дохід розглядаються Вищим антикорупційним судом за позовом прокурора САП. Однак станом на середину 2020 року в ЄДРСР відсутні судові рішення про застосування цивільної конфіскації, що вказує на те, що наразі неможливо оцінити на практиці ефективність нового законодавства. Крім того, через вищезазначене рішення КСУ та враховуючи конституційний принцип *lex retro non agit*, стало неможливо притягнути до кримінальної відповідальності та застосувати конфіскацію за незаконне збагачення до осіб, якщо такі дії мали місце до дати набрання чинності Законом № 263-IX: 28.11.2019. Доходимо висновку, що це призвело до тимчасової деформації в Україні антикорупційного принципу «crime does not pay».

Список використаних джерел

1. Угода про Асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011.
2. Рішення КСУ у справі за конституційним поданням 59 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 368-2 Кримінального кодексу України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-19>.
3. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/198-19>.
4. Закон України «Про Національне антикорупційне бюро України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1698-18>.
5. Конституція України.
6. Рішення КСУ від 17.07.2018 у справі 6-п/2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v006p710-18>.
7. Decision of the Lithuanian Constitutional Court, 15.03.2017 No. KT4-N3/2017.
8. G. Vanagienė. «Article 189-1 of Lithuanian CC provides for the compliance of unlawful enrichment with the special principles of criminal law». Teisės apžvalga Law review (vol. 17 1/2018): 51–73.
9. В ЄС спростували всі аргументи, якими КС пояснив скасування статті про незаконне збагачення. Українська Правда. URL: <https://www.pravda.com.ua/news/2019/02/28/7207917/>.
10. НАБУ: Всі справи про незаконне збагачення будуть закриті. Українська Правда. URL: <https://www.pravda.com.ua/news/2019/02/27/7207905/>.