

УДК 343.211/35

Гуцуляк Микола Ярославович,

*кандидат юридичних наук, доцент, старший науковий співробітник наукової
лабораторії з проблем досудового розслідування ННІ № 1
Національної академії внутрішніх справ*

Равлюк Ігор Іванович,

*старший викладач кафедри тактико-спеціальної, фізичної та вогневої підготовки
Прикарпатського факультету (м. Івано-Франківськ)
Національної академії внутрішніх справ*

«ПАРАМЕТРИЗАЦІЯ ПОНЯТТЯ КОРУПЦІЇ В НОРМАТИВНО-ПРАВОВІЙ ПЛОЩИНІ: ДЕФІНІЦІЇ, ОЗНАКИ ТА ПРОБЛЕМИ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ»

Стаття присвячена дослідженню нормативно закріплених ознак корупційних правопорушень та критеріїв їх розмежування. Відображено окремі аспекти, які породжують труднощі під час кваліфікації корупційних злочинів. Зосереджено увагу на змінах до деяких нормативно-правових актів, зокрема в частині удосконалення поняття та ознак корупційних злочинів. Визначено низку проблемних питань у формулюванні диспозиції таких злочинів, як 1) зловживання владою або службовим становищем, 2) прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, 3) незаконне збагачення тощо.

Ключові слова. *Корупція, неправомірна вигода, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, пропозиція, корупційне правопорушення, ступінь тяжкості.*

Постановка проблеми. Враховуючи проєвропейське налаштування як внутрішньої, так і зовнішньої політики нашої держави, безумовно що однією із найважливіших складових сучасного історичного становлення України та підняття іміджу в цілому, в контексті максимально швидкого формування повноцінного, вільного суспільства, є діяльність уповноважених органів спрямована на розв'язання проблеми корупції. Україна визначила курс до входження в європейську спільноту, і зрозуміло, що особливої актуальності набувають, в умовах сьогодення, реальні кроки, у частині реформування правоохоронної системи та налагодження дієвого механізму протидії і викорінення корупційних проявів у більшості заражених сфер суспільного буття. Зазначені напрями політики для нашої держави – без перебільшення є дуже важливими, так як власне утвердження реальної демократії у політичному житті, побудова соціально орієнтованих ринкових відносин у вітчизняній економіці та її інтеграція до глобальної економіки, виступає запорукою успіху.

Світова спільнота розглядає корупцію на сучасному етапі як одну з найбільших загроз правопорядку, демократії, соціальній захищеності і загалом заважає економічному розвитку та становить реальну загрозу моральним підвалинам суспільства. Принципово важливим є розуміння того, що корупція унеможливує побудову громадянського суспільства. Вона виступає тим тягарем, який віддаляє в часі позитивне сприйняття нас, як демократичної, правової держави в якій честь, гідність, права і свободи громадянина та людини є невід'ємною складовою державного правового режиму.

Ретроспективний аналіз становлення та формування поняття «корупції» дає підстави стверджувати, що корупція в різні етапи розвитку суспільства розглядалась як вкрай негативне явище, а її найнебезпечнішою формою визнавалось хабарництво. Перші згадки про корупцію в системі державної служби знайшли своє відображення в найдавніших із відомих людству пам'ятках державності – архівах Древнього Вавилону, – відноситься до другого тисячоліття до н.е. Корупція і хабарництво виникли разом та продовжують існувати на даний час у всіх державах, але їх рівень та ступінь впливу на суспільне життя залежить від багатьох факторів, таких як історичний, економічний, соціальний етап розвитку суспільства, правосвідомості громадян, традицій, культури, політичної системи, економічних умов і т. д.

У цьому плані не є винятком і сучасні держави світу, серед яких, на жаль, не останнє місце займає і Україна. Слід зауважити, що Україну, як свідчать реалії сьогодення, на жаль також небезпідставно відносять до тих країн, в яких корупційні прояви присутні практично у всіх сферах життєдіяльності людини, особливо в діяльності органів державної влади. Такі обставини утворюють нездоланну перешкоду на шляху до формування і розвитку нашої країни як правової та демократичної держави. Але це ще не є основною проблемою, на даному етапі свідомість громадян проходить такі трансформації, наслідки яких потрібно буде викоринювати протягом багатьох поколінь. Вирішення власних питань за допомогою хабара чи шляхом укладення будь-яких інших незаконних угод, стає нормою, найгірше те, що молоде покоління формується в таких негативних умовах, а відповідно і буде наслідувати поведінку своїх попередників.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремими аспектами дослідження злочинності у сфері службової діяльності, окремі з яких на часі відносяться власне до корупційних злочинів займалися такі науковці, як: М. І. Ануфрієв, О. М. Бандурка, Б. В. Волженкіна, І. А. Гельфанд, А. А. Герцензон, О. Ф. Гада, І. П. Голосніченко, Е. О. Дідоренко, О. М. Джужа, Є. В. Додіна, Б. В. Здравомислова, А. Ф. Зелінський, В. Ф. Кириченко, Я. Ю. Кондратьєв, М. І. Мельник, П. П. Михайленко, Г. О. Омельченко, О. Я. Светлова, М. І. Хавронюк та інші.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження нормативно закріплених ознак корупційних правопорушень та критеріїв їх розмежування.

Виклад основного матеріалу дослідження. Суворе дотримання та виконання законів є загальним принципом сучасної кримінально-правової політики України. Протидія злочинності, зокрема корупційним злочинам, у сучасних умовах розглядається як один із пріоритетних напрямів внутрішньої політики України, що спрямована на захист прав, свобод та законних інтересів громадян.

Розвиток сучасного демократичного суспільства незалежно від політичного режиму країни висуває до категорії першорядних завдань формування засад законності та їх дотримання в діяльності, в першу чергу, осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування чи тих, які прирівнюються до них. Як не прикро констатувати, однак корупція в Україні, як показує сьогодення, є один з головних факторів, що значно послаблює суверенітет держави та демократію, підриває конкурентоспроможність вітчизняної економіки, гальмує науково-технічний прогрес в країні, робить громадян України все більш біднішими. Для зменшення масштабів корупції потрібно не тільки встановити доволі жорстке покарання за корупційні злочини, важливо також працювати у напрямку забезпечення невідворотності покарання за такі злочини.

Розв'язання проблеми корупції є і повинно визнаватись одним із пріоритетів для українського суспільства на сьогоднішньому етапі розвитку держави, оскільки є однією з найбільш гострих на сучасному етапі розвитку України. Також слід пам'ятати, що власне тотальна корупція у вищих рядах влади, і не тільки, була однією із причин масових протестів у нашій державі наприкінці 2013 – початку 2014 років, і як наслідок – війна на Сході України (ОРДЛО) та окупація Кримського півострову військовим агресором – Російською Федерацією.

Власне правові та організаційні засади функціонування системи запобігання корупції в Україні, зміст та порядок застосування превентивних антикорупційних механізмів, правила щодо усунення наслідків корупційних правопорушень визначається Законом України «Про запобігання корупції» від 14 жовтня 2014 року, із змінами та доповненнями станом на 23.03.2017 (далі – Закон) [1].

У абзаці 6 ст.1 Закону... корупція – використання особою, зазначеною у частині першій статті 3 цього Закону, наданих їй службових повноважень чи пов'язаних з ними можливостей з метою одержання неправомірної вигоди або прийняття такої вигоди чи прийняття обіцянки/пропозиції такої вигоди для себе чи інших осіб або відповідно обіцянка/пропозиція чи надання неправомірної вигоди особі, зазначеній у частині першій статті 3 цього Закону, або на її вимогу іншим фізичним чи юридичним особам з метою схилити цю особу до протиправного використання наданих їй службових повноважень чи пов'язаних з ними можливостей [1].

Метою і предметом корупційних правопорушень, як правило, виступає неправомірна вигода – грошові кошти або інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, будь-які інші вигоди нематеріального чи не грошового характеру, які обіцяють, пропонують, надають або одержують без законних на те підстав.

Однак, як показує реальний стан речей, власне прийняття нормативно-правових актів не вирішили проблему «корупційних проявів», натомість неоднозначне тлумачення норм і їх реалізація породжує і надалі ряд проблем на практиці боротьби з цим явищем. В першу чергу нечіткість законодавчих визначень самого поняття «корупція» та інститутів юридичної відповідальності за корупційні діяння.

Виходячи з міжнародних нормативних актів, під корупцією розуміються безумовно кримінально карані діяння, що мають набагато більший ступінь суспільної небезпеки, ніж просто окремі факти хабарництва, підкупу чиновників чи зловживання владою.

Відповідності до абзацу 7 ч. 1 ст. 1 ЗУ «Про запобігання корупції» неправомірна вигода – грошові кошти або інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, будь-які інші вигоди нематеріального чи не грошового характеру, які обіцяють, пропонують, надають або одержують без законних на те підстав [1]. Аналогічне визначення поняття неправомірної вигоди закріплено і в КК України у примітці до ст. 364¹ КК України [4]. Однак до моменту прийняття Закону України «Про запобігання корупції» в редакції від 14 жовтня 2014 року № 1700-VII ці поняття визначались в законі та Кримінальному кодексі по різному.

Окремої дискусії заслуговують положення статті 23. Обмеження щодо одержання подарунків

1. Особам, зазначеним у пунктах 1, 2 частини першої статті 3 цього Закону, забороняється безпосередньо або через інших осіб вимагати, просити, одержувати подарунки для себе чи близьких їм осіб від юридичних або фізичних осіб:

1) у зв'язку із здійсненням такими особами діяльності, пов'язаної із виконанням функцій держави або місцевого самоврядування;

2) якщо особа, яка дарує, перебуває в підпорядкуванні такої особи.

2. Особи, зазначені у пунктах 1, 2 частини першої статті 3 цього Закону, можуть приймати подарунки, які відповідають загально визначеним уявленням про гостинність, крім випадків, передбачених частиною першою цієї статті, якщо вартість таких подарунків не перевищує один прожитковий мінімум для працездатних осіб, встановлений на день прийняття подарунка, одноразово, а сукупна вартість таких подарунків, отриманих від однієї особи (групи осіб) протягом року, не перевищує двох прожиткових мінімумів, встановлених для працездатної особи на 1 січня того року, в якому прийнято подарунки.

Передбачене цією частиною обмеження щодо вартості подарунків не поширюється на подарунки, які:

1) даруються близькими особами;

2) одержуються як загальнодоступні знижки на товари, послуги, загальнодоступні виграші, призи, премії, бонуси [1].

З таким трактуванням законодавця можна не погодитись, адже власне відмежувати на практиці той факт, що дарунок є уявленням про гостинність, та пожертву, а не неправомірною вигодою, м'яко кажучи – важко. В одному випадку, за бажанням, можна визнати як дарунок в іншому, як предмет корупційного правопорушення. Також сам факт наявності статусу «близької особи» не можна визнати умовою, яка виключає обмеження щодо вартості подарунків, тому що в більшості випадків саме близькі родичі виступають посередниками у корупційних схемах, а отримана неправомірна вигода в різних формах незаконно завуальовано передається у власність дружини, батьків, дітей тощо.

Наступним дискусійним моментом виступає власне законодавче визначення окремих кримінальних правопорушень, зокрема:

- ч.1 ст. 364 КК України під зловживанням владою або службовим становищем, розуміють умисне, з метою одержання будь-якої неправомірної вигоди для самої себе чи іншої фізичної або юридичної особи використання службовою особою влади чи службового становища всупереч інтересам служби, якщо воно завдало істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та

інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб,

- ч.1 ст. 368 КК України встановлено, що прийняття пропозиції, обіцянки або одержання службовою особою неправомірної вигоди, а так само прохання надати таку вигоду для себе чи третьої особи за вчинення чи не вчинення такою 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[4].

Виникає питання: в чому різниця цих двох складів злочину?, адже в першому і другому випадках предметом виступає неправомірна вигода і особа її отримує за вчинення чи не вчинення такою 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. Також незрозуміло чому в ч.1 ст. 364 КК диспозиція сформована як матеріальний склад правопорушення, а ч.1 ст. 368 КК, як формальний – без вказівки на наслідки чи розмір шкоди.

Окрім цього де логіка при формуванні диспозиції ст.364 КК та 368 КК, в частині формування критеріїв оцінки спричиненої шкоди:

До прикладу. Істотною шкодою у статтях 364, 364¹,365,365²,367 вважається така шкода, яка в 100 і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян. Тяжкими наслідками у статтях 364-367 вважаються такі наслідки, які у 250 і більше разів перевищують н.м.д.

Натомість ч.1 ст. 368 КК посилення на спричинену шкоду чи наслідки відсутні, а тільки ч. 2-4 цієї статті передбачено діяння у формі отримання неправомірної вигоди в значному розмірі – 100 і більше разів перевищує н.м.д. громадян, у великому розмірі – така, що у 200 і більше разів перевищує н.м.д. громадян, в особливо великому розмірі – така, що у 500 і більше разів перевищує н.м.д.) [4].

Висновки. На нашу думку уникнути розбіжності в тлумаченні та застосуванні на практиці законодавства про запобігання корупції можливо наступним чином:

- об'єднати зловживання (364 КК України) із отриманням неправомірної вигоди (ст. 368 КК України) в одну норму, яка закріпить факти власне зловживання владою чи службовими повноваженнями із отриманням неправомірної вигоди чи спричиненням шкоди охоронюваним інтересам тощо;

- визначити критерії розмежування і законодавчо закріпити, принаймні в ч. 1 ст. 368 КК України, наприклад, як кримінальне правопорушення визнавати діяння у формі отримання неправомірної вигоди чи заподіяння значної шкоди при зловживанні, якщо спричинена шкода чи отримана неправомірна вигода становить від 50 до 100 н.м.д. громадян. Так, як це до прикладу визначено частинами першими ст.ст. 185, 186, 310 КК України і ст.ст. 51, 1062, КУпАП, при застосуванні яких немає проблем у визначенні чи ці дії є злочином чи адміністративним правопорушенням[2;4].

- також породжують дискусію закріплені об'єктивні ознаки та диспозитивне визначення змісту такого корупційного злочину як незаконне збагачення – стаття 368-² КК України...ч.1 статті закріплено: 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[4].

Чинна диспозиція статті, на наше переконання, загалом є сформованою доволі вдало, особливо в частині характеристики такої об'єктивної ознаки як наслідок – набуття особою у власність активів у значному розмірі. І що цікаво, власне про необхідність таких змін у диспозиції статті, ми неодноразово наголошували і акцентували увагу в своїх наукових працях. А по суті хочеться зазначити, що диспозиція статті все ж таки потребує змін, в контексті її формулювання з вказівкою «законність підстав набуття яких не підтверджено доказами».

Виникає запитання: Хто зобов'язаний і якими доказами підтверджувати законність підстав набуття у власність? До прикладу: якщо підозрюваний, обвинувачений чи підсудний, тоді як бути із Конституційною гарантією передбаченою у статті 62 – особа вважається невинуватою у

вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вина не буде доведена в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду. Ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні злочину. Обвинувачення не може ґрунтуватися на доказах, одержаних незаконним шляхом, а також на припущеннях. Усі сумніви щодо доведеності вини особи тлумачаться на її користь[3].

Також п.10 ч.1 ст.7 КПК України – зміст та форма кримінального провадження повинні відповідати загальним засадам кримінального провадження, до яких, зокрема, відносяться: презумпція невинуватості та забезпечення доведеності вини[5];

Якщо вести мову про докази, то виникають також спірні моменти: що визнавати доказами, форма їх отримання і процесуальне закріплення? Чи слід обмежуватись винятково показниками, які закріплені і відображені в електронній декларації службовця, а саме: доходи; подарунки; витрати; нерухомість; особистий транспорт; наявність цінних речей; корпоративні права; будь-які нематеріальні активи?, чи всі існуючі реєстри підлягають перевірці?

Тому, на наше переконання словосполучення «законність підстав набуття яких не підтверджено доказами» слід замінити «не законність підстав набуття яких підтверджено доказами»...В кримінально-процесуальному аспекті закріпити процедуру перевірки законності набуття у власність активів тільки у випадку, якщо вартість таких активів перевищують доходи особи, отримані із законних джерел у значних розмірах.

Піддається сумніву і спосіб систематизації різновидів корупційних злочинів у формі примітки до ст.45 КК України, а не принаймні – самостійним розділом, який би вміщував роз'яснювальну норму, та закріплював поняття «корупційні злочини», критерії їх розмежування, особливості реалізації різного роду заходів кримінально-правового характеру при вчиненні зазначеної категорії злочинів, класифікація за ступенем тяжкості тощо.

Провівши аналіз санкції статей КК України, які визначені ст.45 як корупційні можна констатувати наступне:

- ч. 2 ст.191 КК – Привласнення, розтрата або заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем) – це є злочин середньої тяжкості; – ч. 2. ст. 262 КК – Викрадення, привласнення, вимагання вогнепальної зброї (крім гладкоствольної мисливської), бойових припасів, вибухових речовин, вибухових пристроїв чи радіоактивних матеріалів, вчинені шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем – тяжкий злочин; – ч. 2 ст. 308 КК – Викрадення, привласнення, вимагання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів чи заволодіння ними, шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем – тяжкий злочин; – ч. 2 ст. 312 КК – Заволодіння прекурсорами шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем – тяжкий злочин; – ч. 2 ст. 320 КК – Порушення встановлених правил посіву або вирощування снотворного маку чи конопель, а також порушення правил виробництва, виготовлення, зберігання, обліку, відпуску, розподілу, торгівлі, перевезення, пересилання чи використання наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, призначених для виробництва чи виготовлення цих засобів чи речовин.....вчинені шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем, – злочин середньої тяжкості; – ч. 4 ст. 368 КК – Прийняття пропозиції, обіцянки або одержання службовою особою неправомірної вигоди, а так само прохання надати таку вигоду для себе чи третьої особи за вчинення чи не вчинення такою 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 – предметом, якого була неправомірною вигода в особливо великому розмірі, або вчинене службовою особою, яка займає особливо відповідальне становище – особливо тяжкий злочин, і так далі.

Як бути на практиці під час реалізації окремих інститутів Загальної частини КК України по кожній з цих норм, наприклад ст. 45 – 48 КК України? Адже при вчиненні чи середньої, чи тяжкого, чи особливо тяжкого злочину до корупційних злочинів незалежно від ступеня тяжкості інститут звільнення від кримінальної відповідальності не застосовується, окрім звільнення у зв'язку із закінченням строків давності (ст.49 КК)[4]. Невже за таких правовий реалій застосований принцип справедливості та рівності перед законом? Чи слід визначати і враховувати ступінь

тяжкості та суспільну небезпеку корупційних злочинів? Також незрозуміло, що є підґрунтям для закріплення переліку злочинів в примітці до ст. 45 КК України, які на думку законодавця є корупційними. Дві суттєві ознаки, які об'єднують ці різновиди злочинів, як правило, це вчинення їх шляхом зловживання службовим становищем, а також корисливий мотив.

Список використаних джерел

1. Закон України «Про запобігання корупції – в редакції від 14 жовтня 2014 року № 1700-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18>.
2. Кодекс України про адміністративні правопорушення із змінами станом на 04.07.2013. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/80731-10>.
3. Конституція України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
4. Кримінальний кодекс України. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.
5. Кримінальний процесуальний кодекс України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.

Гуцуляк Н.Я., Равлюк И.И. Параметризация понятия коррупции в нормативно-правовой плоскости: дефиниции, признаки и проблемы регламентации

Статья посвящена исследованию нормативно закрепленных признаков коррупционных правонарушений и критериев их разграничения. Отражены отдельные аспекты, которые порождают трудности при квалификации коррупционных преступлений. Сосредоточено внимание на изменениях в некоторые нормативно-правовые акты, особенно в части совершенствования понятия и признаков коррупционных преступлений. Определены проблемные вопросы в формулировке диспозиции таких преступлений, как 1) злоупотребление властью или служебным положением, 2) принятие предложения, обещания или получения неправомерной выгоды должностным лицом, 3) незаконное обогащение и тому подобное.

Ключевые слова. *Коррупция, неправомерная выгода, преимущества, льготы, услуги, нематериальные активы, предложение, коррупционное правонарушение, степень тяжести.*

Gutsulyak M. Ya., Ravlyuk I. I. Parametrization of the concept of corruption in normatively-legal area: definitions, features and problems of reglementation

The article is devoted to the study of normatively fixed features of corruption offenses and criteria for their differentiation. Some aspects that create difficulties during the qualification of corruption crimes are shown. An attention is drawn to the changes to some normative legal acts, particular in terms of improving the concept and features of corruption crimes. Some problem issues in the formulation of the disposition of such crimes are defined. These are: 1) abuse of power or office; 2) acceptance of a proposal, promise or obtaining an unlawful benefit by an official, 3) illegal enrichment, etc.

Key words. *Corruption, unlawful benefits, advantages, privileges, services, intangible assets, offer, corruptive offenses, degree of crime severity.*

Надійшла до редакції 24 травня 2018 р.

