



Ірина МОРОЗОВА,

*здобувач кафедри правосуддя та кримінально-правових дисциплін
Національного університету «Острозька академія»*

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА КОРУПЦІЙНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ

Ключові слова: корупційні правопорушення; порівняльно-правове дослідження; кримінальна відповідальність; корупційна злочинність; зарубіжний досвід протидії корупції.

Для держав, які визнали за необхідне виробити ефективні засоби протидії корупції та уповільнити її поширення, актуальними є проблеми вдосконалення правового інструментарію, криміналізація або декриміналізація деяких корупційних та пов'язаних із ними правопорушень, вивчення потреби пом'якшення або посилення кримінального покарання за такі діяння, вдосконалення інституту притягнення осіб до кримінальної відповідальності за вчинення корупційних правопорушень.

Визнаючи, що для протидії корупції особливе значення мають компаративістські дослідження кримінального законодавства, науковці зверталися до досвіду інших держав у цій сфері. Відповідній проблематиці, зокрема, приділяли увагу М. Хавронюк, О. Дудоров, Р. Гревцова, Б. Волженкін, А. Виговська, Д. Крупко та інші.

Перспективним для вітчизняної правової системи, на нашу думку, є вивчення методів кримінально-правової протидії корупції у державах зі стабільно низьким її рівнем (відповідно до звіту Transparency International, оприлюдненого в грудні 2011 року) [1].

Заслуговує на увагу аналіз кримінально-правових норм антикорупційного спрямування, що містяться у Кримінальному кодексі Канади 1985 року (КК Канади) [2, 21].

КК Канади передбачає вісім спеціальних складів злочинів, що стосуються корупції та хабарництва: «Хабарництво суддів або членів Парламенту або місцевих законодавчих органів» (ст. 119); «Хабарництво службовців поліції та інших правозастосовних органів» (ст. 120); «Хабарництво службових осіб уряду» (ст. 121); «Шахрайство або зловживання довірою, скоєне державним службовцем» (ст. 122); «Корупція в

органах місцевого самоврядування» (ст. 123); «Продаж або купівля державної посади» (ст. 124); «Зловживання впливом» (ст. 125) [3, 149].

Хабарництво суддів, парламентарів або службових осіб поліції (статті 119–120) визнається у Канаді найбільш тяжким видом корупційних злочинів. Адже, вважається, цей вид злочинності підриває віру суспільства у справедливість та чесність під час здійснення правосуддя, що є необхідною передумовою існування будь-якої легітимної форми правління. Саме за ці корупційні злочини передбачено максимальну міру покарання у виді позбавлення волі на строк до 14 років (друга найбільш сувора міра покарання у Канаді після довічного позбавлення волі, яке призначається за скоєння умисного вбивства) [3, 149–150]. Отже, у кримінальному законодавстві Канади диференціюється кримінальна відповідальність за одержання хабара залежно від того, хто є суб'єктом. Якщо це суддя, парламентар, член уряду або службова особа поліції чи іншого правозастосовного органу, то передбачено більш сувору кримінальну відповідальність, ніж за вчинення злочину «одержання хабара» всіма іншими суб'єктами.

Для порівняння, у ч. 3 та ч. 4 ст. 368 Кримінального кодексу України (КК України) кваліфікуючими ознаками одержання хабара визначено вчинення цього злочину особами, які займають відповідальне або особливо відповідальне становище [4, 48–49].

Статті 119–120 КК Канади побудовані таким чином, що пункт «а» у них встановлює відповідальність за пасивну форму корупції, яка виявляється у вигляді одержання, згоди на одержання або спробі одержання для себе чи іншої людини будь-яких грошей, відплатних послуг, посади або влаштування на роботу в обмін на виконання чи

утримання від виконання обумовленої службової дії. Пункт «b» у цих статтях встановлює відповідальність за активну форму корупції, яка виявляється у пропозиції надання або наданні суб'єкту, вказаному в пункті «а», або іншій особі на його прохання зазначеної вигоди. Варто зауважити, що у згаданих статтях встановлено однакову відповідальність як за пасивну, так і активну форму корупції, зокрема у вигляді позбавлення волі на строк до 14 років, що не характерно для Кримінального кодексу України.

Із зазначеного висновку випливає, що законодавець Канади розуміє корупцію як двосторонню угоду, якій притаманна взаємна згода сторін на вчинення корупційних дій, оскільки кримінально-правові норми застосовуються як до осіб, що погоджуються на отримання або отримують хабар, так і до осіб, які пропонують або дають хабарі. Аналогічно є позиція законодавчого органу України: як впливає зі змісту ст. 1 Закону України «Про заходи запобігання та протидії корупції» від 7 квітня 2011 року №3206-VI [4, 4], корупцію визначено як двосторонній акт. Втім, у КК України відповідальність за одержання хабара та давання хабара передбачена різними статтями і, відповідно, встановлені різні види покарання за ці злочини.

Позитивний досвід у протидії корупції має Швейцарія, що належить до правової сім'ї континентального права. Кримінальний кодекс Швейцарії, прийнятий 21 грудня 1937 року (КК Швейцарії), є основним джерелом кримінального права цієї держави [5, 12]. З метою протидії корупції до КК Швейцарії 1999 року було введено новий, дев'ятнадцятий розділ під назвою «Хабарництво» (статті 322 ter – 322 septies). Розділ містить такі статті: 322 ter «Підкуп швейцарської посадової особи. Давання хабара»; 322 quater «Згода посадової особи на підкуп»; 322 quinquies «Надання вигоди»; 322 sexies «Отримання вигоди»; 322 septies «Підкуп посадової особи іноземної держави» [5, 281–283]. Окрім того, склади злочинів, пов'язаних із корупцією, передбачено у 18 розділі КК Швейцарії, який має назву «Злочинні діяння проти службових і професійних обов'язків».

На думку Д.І. Крупка, «незважаючи на те, що склади хабарництва виділені в окремий титул КК Швейцарії, їх все-таки слід вважати злочинами у сфері службової діяльності і їх родовий об'єкт залишився таким самим, як до внесення змін до КК Швейцарії у 1999 році – чистота (бездоганність) службової діяльності (Reinheit der Amtsführung)» [6, 48].

Швейцарське кримінальне право у сфері протидії корупції має свої особливості. По-перше, у кримінальному праві Швейцарії існує розмежування хабарництва, вчиненого публічною посадовою особою та приватними особами. КК Швейцарії визначає публічну посадову особу як «члена судового або іншого органу, державного службовця, експерта або перекладача, третейського суддю або члена збройних угруповань, які призначені у службовому порядку (стаття 322 ter КК Швейцарії)» [5, 281]. Хабарництво, вчинене публічною посадовою особою (згода посадової особи на підкуп, – ст. 322 quater, та одержання вигоди, ст. 322 sexies), завжди тягне кримінальну відповідальність, тоді як хабарництво, вчинене приватними особами, регламентується Федеральним законом проти нечесної конкуренції та переслідується кримінальним законом тільки у випадку надходження скарги [7].

По-друге, для кримінального права Швейцарії характерне розмежування складів одержання хабара та одержання вигоди. Одержанням хабара (згода посадової особи на підкуп) згідно зі ст. 322 quater КК Швейцарії визнається отримання незаконної винагороди саме за вчинення специфічної дії або бездіяльності, яка суперечить обов'язкам посадової особи і вчиняється в інтересах того, хто надає хабар, або третіх осіб; а одержання вигоди відповідно до ст. 322 sexies КК Швейцарії полягає у вимозі чи прийнятті посадовою особою вигоди, яка для неї не передбачена, у зв'язку із виконанням нею службових обов'язків [5, 282]. Надання неправомірної вигоди спрямоване на встановлення доброзичливих стосунків із службовцем на майбутнє та не зумовлене метою схилити службовця до вчинення спеціальної дії, яка суперечить його посадовим обов'язкам. Причому за одержання хабара передбачено більш суворе покарання (ув'язнення на строк до 5 років), ніж за одержання неправомірної вигоди (покарання у виді штрафу).

Для порівняння: у КК України відсутнє розмежування покарання за одержання хабара залежно від того, чи суперечить закону дія, яка вчиняється хабароодержувачем в інтересах хабародавця або третіх осіб, чи ця дія вчиняється згідно із законом. Таким чином, відповідно до КК України ця обставина не впливає на кваліфікацію.

Про важливість цієї проблеми зазначає М.І. Мельник: «... вчинені хабарником за винагороду дії можуть бути як цілком законними (входити до його компетенції, узгоджуватися з усіма

нормативно-правовими актами, здійснюватися в установленому порядку тощо), так і неправомірними. Те, що чинний кримінальний закон не диференціює відповідальність за одержання хабара залежно від згаданих обставин, є невинуватим. Дії хабарника, який за незаконну винагороду йде на порушення своїх службових повноважень, свідчать про його антисоціальну орієнтацію» [8, 11].

М.І. Хавронюк на підставі порівняння кримінального законодавства держав континентальної Європи дійшов висновку, що «у ряді держав встановлено різне покарання за одержання хабара залежно від того, одержаний він за законні дії чи незаконні дії, до вчинення дій або після їх вчинення» [9, 843].

Залежно від характеру службової дії (бездіяльності) О.Ф. Бантишев виділив хабарництво, пов'язане із вчиненням: незаконних дій (бездіяльності) на користь хабародавця та законних дій (бездіяльності) на користь хабародавця [10, 13].

Тож одержання хабара службовою особою за вчинення незаконної дії більшою мірою наражає на небезпеку заподіяння шкоди об'єктам кримінально-правової охорони, якими є права та свободи громадян, ніж одержання хабара за вчинення певних дій у межах закону. Тому слушною є думка про можливість диференціації відповідальності за вчинення злочину (одержання хабара) залежно від цієї ознаки у національному кримінальному законодавстві.

По-третє, для злочинів, складі яких передбачені у 18 і 19 розділах Особливої частини КК Швейцарії, характерна велика різноманітність суб'єктів, які не охоплені жодним родовим поняттям. Зокрема, суб'єктами злочинів у сфері службової діяльності можуть бути: члени державного органу, державні службовці, особи публічної довіри (нотаріуси, лікарі, стоматологи, ветеринари, священнослужителі, адвокати).

Водночас структура розділу XVII КК України більш послідовна: він передбачає лише загальні складі злочинів у сфері службової діяльності, для яких надано визначення родового суб'єкта і об'єкта.

Національне законодавство Сполученого Королівства Великої Британії і Північної Ірландії у сфері боротьби з корупцією розгалужене, оскільки норми матеріального права, що встановлюють відповідальність за вчинення корупційних дій, містяться не лише в актах кримінального права. Зазначене зумовлене тим, що Велика Британія належить до правової сім'ї загального

права, як наслідок – «в англійському кримінальному праві існує поділ злочинів на «злочини загального права» (ті, вичерпна дефініція яких не міститься у кримінальному законі (статуті) і формується судовою практикою) та «статутні злочини» (повна дефініція яких міститься у кримінальному законі (статуті)» [2, 122].

Уперше антикорупційний закон почав діяти в системі загального права та застосовувався у справах про підкуп судді чи присяжного. Його було посилено у 80-х роках XIX століття введенням Акта від 1889 року щодо протидії корупційній діяльності у державних органах. Закон кваліфікував як злочин будь-яке вимагання або одержання або згоду на одержання подарунків, позик, винагород чи інших переваг, стимулів як засобу спонукання службовця зробити що-небудь або утриматись від виконання певних дій [11, 35].

У 1906 році у Великій Британії набув чинності Акт щодо протидії корупції. Він передбачав кримінальну відповідальність за вчинення хабарництва незалежно від того, чи вчинила особа, яка отримала хабар, ті дії, за які його дали [12, 42].

Згодом Законом 1916 року про внесення поправок до Закону «Про попередження корупції» було визначено: коли будь-яка сторона угоди дала подарунок чиновнику, це розглядалося як підкуп, якщо обвинувачена особа не могла довести протилежного [11, 35]. Таким чином, законодавча вимога про обов'язок осіб доводити свою невинуватість у разі підозри їх у корупції стала винятком із принципу презумпції невинуватості особи та однією з характерних ознак англійського антикорупційного права.

Нині основні кримінально-правові норми Великої Британії, спрямовані на запобігання корупції та хабарництву, зосереджені у Законі про хабарництво, прийнятому англійським парламентом у 2010 році (The Bribery Act 2010) [17]. Цей закон частково скасував попередні кримінально-правові положення загального права та статутного права, пов'язані із корупцією, замінивши їх на нові норми, які встановлюють відповідальність за такі складі злочинів: давання хабара; одержання хабара; хабарництво іноземних публічних осіб; неспроможність комерційної організації попередити хабарництво, яке вчиняється від її імені.

Найбільший інтерес становить вперше сформульований у ст. 7 зазначеного Закону склад злочину «неспроможність комерційної організації попередити хабарництво, яке вчиняється від її імені». Відповідно до цієї норми комер-

ційна організація несе відповідальність у виді штрафу в разі якщо асоційована з нею особа вдається до підкупу будь-якої особи, щоб отримати або зберегти сприятливі умови або переваги для бізнесу цієї організації, якщо суб'єкт відповідальності не доведе, що для протидії корупції було вжито адекватні заходи [13]. Як вказано у ст. 8 цього Закону, асоційованими вважаються особи, які здійснюють діяльність від імені або в інтересах цієї організації, при цьому статус чи компетенція особи в організації не має значення [13]. Незважаючи на новизну цього «статутного злочину» для англійського кримінального права, його необхідно розцінювати як різновид складу давання хабара. Однак особливість полягає в тому, що суб'єктом цього злочину є юридична особа (в даному випадку комерційна організація). Проте Балджит Убхі вважає, що ця норма «... стосуватиметься як давання, так і отримання хабара, що своєю чергою обумовить персональну кримінальну відповідальність чиновників високого рангу, якщо в підпорядкованій їм установі вчинено хабарницьке правопорушення з їх відома або з їх допомогою. Досі важко притягнути до відповідальності директорів без доведення прямої участі їх у злочині» [11, 35].

У сучасному законодавстві інших держав інститут кримінальної відповідальності юридичних осіб передбачено також у Кримінальних кодексах США, Данії, Китайської Народної Республіки, Нідерландів, Австралії, Франції тощо. Як зазначає О. Шамара, «... зарубіжні вчені, такі, наприклад, як Ліст, Макарович, Местр, Хафтер, на користь ідеї визнання суб'єктом злочину юридичних осіб наводили як аргумент, що умови дієздатності в кримінальному праві загалом такі самі, що й у цивільному праві, тож злочини корпорацій юридично можливі [14]». Однак існує і багато супротивників запровадження цього інституту до кримінального права, які зазначали про те, що «визнання юридичної особи суб'єктом злочину не відповідає традиційній кримінально-правовій доктрині відповідальності на підставі вини [15]». Інші науковці стверджують: «Одна з небезпек при визнанні юридичної особи суб'єктом злочину полягає в прихованій, невмотивованій і необґрунтованій репресії щодо насамперед невинних осіб, членів (співробітників) юридичної особи» [14].

Як зазначено у ст. 18 КК України, суб'єктом будь-якого злочину є тільки фізична особа. Це зумовлено змістом принципу особистої (індивідуальної), персональної відповідальності за вчи-

нення злочину. Крім того, в статтях 6, 7 і 8 КК України передбачено, що нести кримінальну відповідальність можуть громадяни України, іноземці й особи без громадянства, що свідчить про неможливість визнання суб'єктом злочину, зокрема, юридичних осіб.

Данію вважають державою, що має позитивний досвід протидії корупції.

Правова система Данії входить до самостійної скандинавської правової сім'ї, яка поєднує певні ознаки як романо-германської, так і англо-американської систем [16, 234].

У Данії немає особливого пакета антикорупційних законів. Спеціальні склади корупційних злочинів у цій державі включені до кримінального законодавства, основу якого становить Кримінальний кодекс Данії (КК Данії). У статтях 122 та 144 КК Данії від 1994 року передбачена кримінальна відповідальність як за активне, так і пасивне хабарництво осіб, які обіймають державну посаду чи виконують державну функцію [17]. Згідно зі ст. 122 КК Данії будь-яка особа, яка незаконно надає, обіцяє або пропонує особі, яка перебуває на державній або на публічній посаді у міжнародній чи іноземній організації, подарунок або інші привілеї з метою спонукання цієї особи до виконання або невиконання будь-якої дії відповідно до своїх обов'язків буде нести відповідальність у виді штрафу або ув'язнення на строк до трьох років. З огляду на зміст ст. 144 КК Данії будь-яка особа, яка, обіймаючи публічну посаду в державному органі, міжнародній або іноземній організації, незаконно отримує, вимагає або приймає обіцянку надати подарунок, інші привілеї, буде нести покарання у виді ув'язнення на строк до шести років або штрафу.

Необхідно зазначити, що в ст. 299 КК Данії одразу передбачена відповідальність за вчинення корупційних дій як у пасивній, так і активній формах у приватному секторі. Будь-яка особа, як вказано у змісті цієї статті, що в межах своєї компетенції як повірена особа у справах управління майном будь-якої іншої особи приймає або погоджується прийняти на порушення своїх обов'язків у власних інтересах чи інтересах інших осіб обіцянку третьої сторони про надання матеріальної вигоди, одержання якої приховується від особи, інтереси якої захищає повірений, так само, як і будь-яка сторона, яка надає, обіцяє або пропонує таку винагороду, буде нести відповідальність у виді штрафу або ув'язнення на строк не більше одного року та шести місяців. Причому

для настання кримінальної відповідальності не має значення, чи є особа, яка надає хабар, стороною договору чи третьою особою, однак головною вимогою для настання кримінальної відповідальності є те, щоб надання або одержання вигоди було пов'язане із відносинами довіри, за яких одна особа опікується майном іншої.

Таким чином, досвід держав щодо запобігання і протидії корупції кримінально-правовими засобами різний і залежить від правових, соціальних, політичних умов, рівня економічного розвитку, удосконалення державного управління і обумовлений особливостями кримінально-правової сім'ї, до якої належить кожна із держав.

На даний час у Кримінальному кодексі України вже втілені й запозичені із міжнародного досвіду деякі кримінально-правові норми. Однак з огляду на потребу удосконалення кримінально-правової протидії корупції вважаємо за необхідне звернути увагу на такі тенденції зарубіжного досвіду із цього питання:

– широке розуміння суб'єкта «корупційного злочину»; використання поняття «посадова

особа» замість поняття «службова особа» у цій категорії злочинів; виділення в окремі статті службових злочинів, що вчиняються публічними особами, які займають відповідальне становище у суспільстві;

– диференціація відповідальності за одержання хабара залежно від того, чи суперечить закону дія, яка вчиняється хабароодержувачем в інтересах хабародавця або третіх осіб, чи ця дія вчиняється згідно з законом;

– зрівнювання кримінальної відповідальності за пасивну й активну форми одного і того самого корупційного злочину (встановлення однакового покарання як для тих, хто одержує неправомірну вигоду у зв'язку із посадою, так і для тих, хто її надає);

– намагання запобігти скоєнню корупційних злочинів як у публічній, так і приватній сферах шляхом запровадження інституту відповідальності юридичних осіб у разі, якщо працівники юридичної особи (незалежно від посади) вдаються до підкупу будь-яких осіб з метою досягнення інтересів бізнесу.

Список використаних джерел:

1. Звіт Transparency International, оприлюднений у грудні 2011 року: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://cpi.transparency.org/cpi2011/results/>
2. Есаков Г.А. Уголовное право зарубежных стран / Есаков Г.А., Крылова Н.Е., Серебренникова А.В. – М.: Проспект, 2008. – 336 с.
3. Кримінальний кодекс Канади 1985 року: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://yourlaws.ca>
4. Законодавство України про боротьбу з корупцією: зб. законодавчих актів. – К.: Алерта, 2011. – 104 с.
5. Уголовный кодекс Швейцарии / научное редактирование, предисловие и пер. с нем. канд. юрид. наук Серебренниковой А.В. – СПб, 2002.
6. Крупко Д.І. Відповідальність за хабарництво за кримінальним правом Німеччини, Швейцарії та України (порівняльно-правове дослідження): дис. ... канд. юрид. наук / Д.І. Крупко. – Одеса, 2006. – 271 с.
7. Кримінальний кодекс Швейцарії: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.seco.admin.ch>
8. Мельник М.І. Кримінологічні та кримінально-правові проблеми протидії корупції: дис. доктора юрид. наук: 12.00.08 / М.І. Мельник. – К., 2002. – 506 с.
9. Хавронюк М.І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації: моногр. / М.І. Хавронюк. – К.: Юрисконсульт, 2006. – 1048 с.
10. Бантишев О.Ф. Хабарництво: кваліфікація та документування: практ. посіб. / О.Ф. Бантишев, С.А. Кузьмін. – К., 2009. – 120 с.
11. Балджит У. Антикорупційне законодавство Англії та Уельсу: історія і сьогодення / У. Балджит, Б. Ендрю // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2011. – №3. – Ст. 35–37.
12. Романюк Б.В. Законодавство України та зарубіжних країн щодо протидії корупції. Міжнародний досвід боротьби з корупцією / Б.В. Романюк, О.Ю. Бусол: Рада нац. безпеки і оборони України, Міжвідом. н.-д. центр пробл. боротьби з орг. злочинністю. – К.: Поліграф-Сервіс, 2010. – 626 с.
13. The Bribery Act 2010: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: Official text of the Bribery Act 2010//<<http://www.legislation.gov.uk>
14. Шамара О. Кримінальна відповідальність юридичних осіб за вчинення корупційних правопорушень / О. Шамара // Юридичний журнал. – 2009. – №11. – С. 66–72.
15. Хабриева Т.Я. Универсальные принципы противодействия коррупции в публично-правовой и частной сферах / Хабриева Т.Я.: [Электронный ресурс]. – Режим доступа: gane.u

16. Правовые системы стран мира. Энциклопедический справочник / под ред. Сухарева А.Я. – [3-е изд., перераб. и доп.]. – М.: Норма, 2003. – 976 с.
17. Кримінальний кодекс Данії 1994 року: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.oecd.org>

Ірина МОРОЗОВА

**КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ
ЗА КОРУПЦІЙНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ:
ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ**

Резюме

На підставі аналізу кримінального законодавства Канади, Великої Британії, Швейцарії, Данії в частині, що встановлює відповідальність за вчинення корупційних правопорушень, проведено його порівняння із положеннями Кримінального кодексу України. Запропоновано напрями подальшого вдосконалення відповідних норм кримінального закону України.

Ірина МОРОЗОВА

**УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ
ЗА КОРРУПЦИОННЫЕ ПРАВОНАРУШЕНИЯ:
СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ**

Резюме

На основании анализа уголовного законодательства Канады, Великобритании, Швейцарии, Дании в части, устанавливающей ответственность за совершение коррупционных правонарушений, проведено его сравнение с положениями Уголовного кодекса Украины. Предложены направления дальнейшего усовершенствования соответствующих норм уголовного закона Украины.

Iryna MOROZOVA

**CRIMINAL LIABILITY
FOR CORRUPTION OFFENSES:
COMPARATIVE LEGAL ANALYSIS**

Summary

Having analyzed the criminal law of Canada, the UK, Switzerland, Denmark, in the part, that establishes criminal liability for corruption offenses, the author gives its comparison with the provisions of the Criminal Code of Ukraine. Directions of further improvement of the relevant rules of the criminal law of Ukraine are proposed in the article.