

Олександр Олександрович ЖИТНИЙ,

доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри кримінально-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, Харків, Україна;

ORCID: <http://orcid.org/0000-0003-0795-626X>

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВЕ ЗАОХОЧЕННЯ В СФЕРІ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ (НОВЕЛИ, ПРОБЛЕМИ, ПЕРСПЕКТИВИ)

1. Складні внутрішньо- й зовнішньополітичні обставини, в яких Україна продовжує свій розвиток як демократична й правова держава, намагається інтегруватись до європейського співтовариства, вимагають визнати: без кардинальних перетворень у суспільно-політичному континуумі ці прагнення можуть виявитись марними. Однією з перешкод на шляху цивілізованого розвитку нашої держави та реальною загрозою реформам в країні є схильність наших співгромадян, які управляють соціальними, політичними, економічними процесами в країні на всіх рівнях, до незаконного використання при цьому наявних можливостей у власних корисливих інтересах, «торгівлі» ними. Світовий досвід свідчить, що в країнах із високим рівнем корупції більш поширені порушення громадянських прав, зловживання з боку службовців різного рівня (у публічному й приватному секторах). Помітним є зв'язок корупції з організованою злочинністю, легалізацією злочинних коштів, з фінансуванням тероризму та іншими серйозними загрозами національній і міжнародній безпеці. У разі широкого поширення цього негативного феномену держава втрачає контроль за управлінням суспільно-політичними процесами, поступається своїм суверенітетом, стає неспроможною гарантувати своїм громадянам додержання їх прав і свобод. Тому боротьба з корупцією в сучасному світі стала одним із тих видів діяльності, у здійсненні якої сплітаються інтереси влади й громадянського суспільства, всіх верств населення країни, внутрішні й міжнародні інтереси. Для України ж мінімізація її рівня стала проблемою, від вирішення якої, без перебільшення, залежать позитивні перспективи втримання державності українською нацією (так, на думку деяких експертів, якщо би на даний момент рівень корупції в Україні знизився хоча би до рівня, який сьогодні демонструє, наприклад, Польща, то рівень економічного розвитку нашої держави підвищився би у 3–5 разів).

2. За останні роки вітчизняне антикорупційне законодавство (в тому числі і його кримінально-правовий блок) помітно змінилось й ускладнилось. Звичайно, його оновлення – необхідний етап процесу реформування всієї національної правової системи. Втім, часті зміни певним чином дезорієнтують суспільство, ускладнюють роботу практичних працівників та породжують непродуктивні дискусії в колі представників наукової спільноти. Водночас, реагуючи на запити громадськості та настійливі вимоги міжнародних партнерів щодо ефективності

протидії корупції, вітчизняна влада періодично «трансляє» досить оптимістичну інформацію про викриття корупціонерів, розшуки їх активів, притягнення до відповідальності та про інші подібні акції. Однак Україна продовжує обіймати, м'яко кажучи, мало приємні позиції в світових антикорупційних рейтингах.

3. Активізувавши розробку правових засобів протидії корупції українська влада значно збільшила кількість заборонних кримінально-правових норм, суттєво розширивши обсяги загрози караності корупційної поведінки, що відобразилось на змісті Розділу XVII Особливої частини КК «Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг» та на багатьох інших положеннях кримінального закону. Водночас, було значно розширено сферу спеціального кримінально-правового заохочення (засобом якого є гарантоване безумовне звільнення від кримінальної відповідальності) як одного з «інструментів» позитивного стимулювання учасників корупційних відносин до сприяння в розкритті вже вчинених злочинів, а отже – до свідомої участі в запобіганні поширенню корупції й притягнення корупціонерів до відповідальності. Згідно з ч. 5 ст. 354 КК особа, яка запропонувала, пообіцяла або надала неправомірну вигоду, звільняється від кримінальної відповідальності за злочини, передбачені ст.ст. 354, 368-3, 368-4, 369, 369-2 КК, якщо після пропозиції, обіцянки чи надання неправомірної вигоди вона – до отримання з інших джерел інформації про цей злочин органом, службова особа якого згідно із законом наділена правом повідомляти про підозру, – добровільно заявила про те, що сталося, такому органу та активно сприяла розкриттю злочину, вчиненого особою, яка одержала неправомірну вигоду або прийняла її пропозицію чи обіцянку.

4. Оцінюючи вказаний заохочувальний припис доцільно вказати на те, що законодавець використав при його створенні не найкращий техніко-юридичний прийом, помістивши передумови (перелік злочинів, після вчинення яких може бути використана заохочувальне положення) й підстави (модель позитивної пост кримінальної поведінки, якою особа має заслужити заохочення) в одній нормі, яка, таким чином, набула характеру групової (такої, що діє стосовно п'яти різних злочинів) правової підстави звільнення від кримінальної відповідальності. Як правило, застосування спеціальних видів такого звільнення передбачається в законі у

разі вчинення окремих злочинів, які точно й вичерпно названо у відповідних нормах Особливої частини КК України. При цьому (знову ж за загальним правилом) одна заохочувальна норма кореспондує одній нормі заборонній (підстава звільнення від кримінальної відповідальності описується у окремій частині тієї ж статті Особливої частини КК, в якій передбачено підставу кримінальної відповідальності). Поєднання двох приписів (заборонного й заохочувального) пояснюється тим, що таким чином забезпечується інформаційна функція кримінального закону: особі, яка вчинила певний злочин, повідомляється і про порушену нею заборону, і про наявну пропозицію держави про можливість звільнення її від кримінальної відповідальності «в обмін» на позитивну посткримінальну поведінку. Втім, як бачимо, у сфері «антикорупційного» кримінально-правового заохочення відповідна норма (ч. 5 ст. 354 КК) опинилась за межами розділу, в якому сконцентровано більшість заборонних норм, яким вона кореспондує. Така її «латентність» знижує інформативність і потенційний ефект цього припису. У ст. 354, 368-3, 368-4, 369, 369-2 КК доцільно було б передбачити самостійні заохочувальні норми.

5. Норма ч. 5 ст. 354 КК не застосовується у разі, якщо пропозиція, обіцянка чи надання неправомірної вигоди були вчинені по відношенню до осіб, визначених у частині четвертій статті 18 КК. Такими особами є: 1) посадові особи іноземних держав (особи, які обіймають посади в законодавчому, виконавчому або судовому органі іноземної держави, у тому числі присяжні засідателі, інші особи, які здійснюють функції держави для іноземної держави, зокрема для державного органу або державного підприємства); 2) іноземні третейські судді; 3) особи, уповноважені вирішувати цивільні, комерційні або трудові спори в іноземних державах у порядку, альтернативному судовому; 4) посадові особи міжнародних організацій (працівники міжнародної організації чи будь-які інші особи, уповноважені такою організацією діяти від її імені); 5) члени міжнародних парламентських асамблей, учасником яких є Україна; 6) судді і посадові особи міжнародних судів. Важко зрозуміти причини вилучення українським законодавцем з числа передумов спеціального звільнення від кримінальної відповідальності корупційних злочинів, пов'язаних з підкупом вказаних вище осіб. Така винятковість не може бути виправдана міркуваннями підвищеної суспільної небезпеки подібних злочинів (коли у корупційних відносинах між «клієнтом» та «патроном» присутній іноземець або офіційний представник суб'єкта міжнародного права). Крім того, таке рішення суперечить проголошеному в ст. 1 КК зобов'язанню України охороняти кримінально-правови-

ми засобами нарівні з внутрішніми (національними) інтересами й елементи міжнародного правопорядку. Нарешті, воно обмежує кількість кримінально-правових засобів протидії корупції транснаціонального рівня. У сучасному глобалізованому світі корупція вже не є проблемою окремих держав і набула масштабу транснаціонального й міжнародного явища. Відповідно, від держави вимагається забезпечувати вплив не лише на її внутрішній сегмент (корупційні відносини всередині країни), але й на ту її частину, яка зачіпає (може зачіпати) міжнародні відносини.

В антикорупційних кримінально-правових нормах спостерігається системний підхід до сполучення заборонної кримінально-правової норми із нормою заохочувальною. При цьому об'єктом заохочення є позитивна посткримінальна мотивація особи, а засобом заохочення – безумовне й повне звільнення від її кримінальної відповідальності. Саме цей засіб став достатньо апробованим і максимально потужним стимулом до виконання правопорушником на посткримінальній стадії кримінально-правових відносин дій, які відповідають сконструйованим законодавцем у відповідній заохочувальній нормі – спеціальній підставі (спеціальних підставах) звільнення від кримінальної відповідальності.

Втім, не поширюється заохочувальна норма й на «корупцію у спорті». З одного боку, протиправний вплив на результати офіційних спортивних змагань законодавцем не визнається корупційним злочином (що впливає з примітки до ст. 45 КК, згідно з якою корупційними злочинами відповідно до цього Кодексу вважаються злочини, передбачені статтями 191, 262, 308, 312, 313, 320, 357, 410, у випадку їх вчинення шляхом зловживання службовим становищем, а також злочини, передбачені статтями 210, 354, 364, 364-1, 365-2, 368-369-2 цього Кодексу.). Та з іншого – у частині криміналізованих статтею 369-3 КК злочинів мають таку саму структуру, як і корупційні підкупи: шляхом підкупу особа досягає певних переваг. Можливо, це не є корупцією в «чистому» вигляді, зважаючи на те, що підкуп спрямовується не чиновнику. Водночас, торгівля можливостями в такому разі може вчинятись функціонерами, від яких залежить рішення й результат.

Будь-який підкуп здатен вплинути на обрання особою певного варіанту поведінки, від чого залежить дотримання законних інтересів особи, суспільства або держави. Тому й засоби боротьби із підкупом можуть бути однорідними. Якщо підкуп спрямовано, скажімо, на тренера чи організатора змагань, він цілком може бути визнаний особою, яка вплине на кінцевий результат заходу.

Одержано 15.02.2017