

КОРУПЦІЯ ТА ХАБАРНИЦТВО: ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ТА СПІВВІДНОШЕННЯ ПОНЯТЬ

Розумінню правової природи корупційних проявів на теренах України вже не одна сотня років, проте її сутність, як видається, не стала зрозумілішою. З огляду на це важливого значення набуває встановлення змісту поняття «корупція» та «хабарництво». Відразу зазначимо, що визначення цих понять не є самоціллю та суто теоретичним уділом, а має глибинні практичні коріння, оскільки у правозастосовчому аспекті дасть можливість виробити адекватні та дієві засоби протидії цим суспільно-небезпечним явищам. Виявленням, аналізом та визначенням корупції та хабарництва займалися і займаються ціла низка наук, в тому числі і кримінологія, яка з усіх суспільних наук найближче стоїть на шляху до пізнання останніх. Поняття «хабарництво» в юридичній літературі не характеризується таким розмаїттям думок, як поняття «корупція».

Хто є суб'єктом корупційних правопорушень; чи можна говорити про існування корупції в комерційних чи інших організаціях; чи є корупцією одержання особами — суб'єктами корупційних правопорушень — нематеріальних благ, послуг чи пільг; чи охоплюється корупцією, крім одержання відповідними особами благ, послуг чи пільг, й надання їх вищезазначеним особам; чи виражається корупція в порушенні етики поведінки її суб'єктів, чи тільки у корупційних правопорушеннях або, іншими словами, чи можна вести мову про моральну (етичну) корупцію, яку становлять дії хоч і не заборонені нормативно-правовими актами, але які осуджуються суспільством? Це неповний перелік питань, які знаходять різне вирішення при визначенні корупції в юридичній літературі.

Дослідженню кримінологічних та кримінально-правових проблем корупції та хабарництва в різні періоди були присвячені праці таких українських та російських вчених, як П. П. Андрушко, Б. В. Волженкін, Б. В. Здравомислов, П. А. Кабанов, М. І. Камлик, А. К. Квіцінія, О. М. Костенко, В. Ф. Кириченко, Н. П. Кучерявий, М. Д. Лисов, М. І. Мельник, Є. В. Невмержицький, А. Б. Сахаров, О. Я. Светлов, Б. С. Утевський, М. І. Хаврононюк та багато інших. Проте на сьогодні як серед науковців, так і практиків не існує загальноприйнятого підходу та системності у розумінні понять «корупція» та «хабарництво». Крім того, в літературі хабарництво визнається серцевиною корупції, але, як буде показано далі, воно все ж таки не у всіх випадках є родовим поняттям корупції.

Сам термін «хабарництво» у кримінальному законодавстві України відсутній. Під ним часто розуміють лише одержання хабара. Проте хабарництво — це родове поняття, яке охоплює одержання хабара, давання хабара, посередництво у хабарництві. Чинний КК України, на відміну від КК 1960 р., не містить як окремих склад злочину посередництво в хабарництві, однак особа, яка виступила посередником у даванні чи одержанні хабара, притягається до

відповідальності в ролі співучасника цього чи іншого злочину, виходячи з того, в чий інтерес, на чий стороні вона діяла.

Неможливо достеменно встановити, коли саме вперше було введено поняття «корупція» в науковий обіг. Проте історичні джерела свідчать, що корупція, щоправда дещо в аморфному вигляді, зародилася у стародавні часи разом із появою першої держави. Деякі дослідники говорять про еволюційність розвитку феномена корупції, початковий етап якої мав радше побутовий характер, аніж правовий. Так стародавні греки та римляни розуміли під корупцією та корумпуванням враження шлунку зіпсованою їжею; псування води, спалювання майна. Згодом цим поняттям та процесом почало вважатися псування моралі, розбещення молоді, підкуп окремої людини або ж народу в цілому [1, 34–35]. Ще пізніше під цим терміном почали розуміти участь у діяльності кількох осіб, метою яких є розвалення, псування нормального ходу судового процесу або процесу управління справами суспільства [2]. Як видно, корупція почала зароджуватися як форма деструктивного впливу на предмети та явища, що, по суті, відповідає сучасному позиціонуванню корупції з деструктивним впливом (поведінкою) на суспільство та державу в цілому. «...В більш пізній час... акцент у розумінні корупції змістився на кримінологічні та кримінально-правові ознаки даного явища. Тим самим були створені передумови для остаточного розмежування суттєво різних значень поняття корупції: корупції як будь-якого нехтування суспільними інтересами заради особистих і корупції як злочинного використання державними службовцями своїх повноважень заради особистого збагачення» [1, 35]. Отож, з розвитком суспільства, форм його життєдіяльності змінювалося і розуміння поняття «корупція», в яке спочатку вкладали один зміст, а згодом, набуваючи нових рис, воно вдосконалювалося і виходило на новий якісний рівень.

Історія показує, що корупція, зародившись разом із першими державами, продовжує успішно існувати у різних проявах та формах в усіх країнах світу. Підкуп, хабарництво, мздоїмство, лихварство, лобізм, фаворитизм, кумівство, непотизм, протекціонізм, казнокрадство, білокомірцева злочинність, клептократія — ось неповний перелік синонімів корупції, її проявів, форм та елементів у різних країнах на різних етапах її розвитку. Крім цього, корупція — настільки складне системно-структурне соціальне явище, що в його рамках деякі дослідники справедливо виділяють політичну [3, 33], економічну [4], організовану [5], побутову [6] та деякі інші різновиди корупції, які в свою чергу є системами другого порядку.

Складність дослідження феномена корупції обумовлюється її багатогранністю та проникненням у різноманітні сфери, які традиційно є об'єктами вивчення цілої низки суспільних наук — соціології, політології, економіки тощо. Навіть в рамках правознавства, користуючись прийнятою класифікацією інститутів права, можна з повною впевненістю сказати, що корупція — це міжгалузевий інститут, причому один із не багатьох існуючих.

Станом на теперішній час кримінально-правова та кримінологічна науки, а також вітчизняні та міжнародні правові акти містять величезну кількість по-

глядів щодо розуміння суті корупції. Подекуди такі погляди не просто кардинально різняться, а й виключають один одного, є діаметрально протилежними. Наведемо декілька прикладів.

Так, А. І. Долгова зазначає, що корупція — це соціальне явище, яке характеризується підкупом — продажністю державних та інших службовців і на цій основі корисним використанням ними в особистих чи вузькогрупових, корпоративних інтересах офіційних службових повноважень, пов'язаних з ними авторитета та можливостей [7]. Не важко помітити, що в цьому визначенні корупція фактично ототожнюється із хабарництвом.

У підкупі одних осіб іншими вбачає корупцію Н. Ф. Кузнецова, яка відмічає, що корупція охоплює три поведінкових підсистеми: кримінальну, правопорушну та аморальну. Перша підсистема охоплює два термінологічно та змістовно різних поняття — хабарництво та підкуп [8, 36]. Третя підсистема, як видається, полягає в порушенні суб'єктами корупції моральних відносин. Таким чином, Н. Ф. Кузнецова до орбіти корупції відносить і аморальні проступки, які, по суті, не проявляються у порушенні норм права, але засуджуються суспільством.

Відповідно О. І. Мізерію, корупція — це соціальне явище, що полягає в розкладанні суспільства та держави, коли державні (муніципальні) службовці, а також особи, уповноважені на виконання як державних, так і інших управлінських функцій, в тому числі і в комерційному секторі, використовують своє службове становище, статус і авторитет займаної посади всупереч інтересам служби або інших осіб і встановленим нормам права та моралі в корисливих цілях для особистого збагачення чи в групових інтересах [9]. Запропоноване розуміння сутності корупції більш широке, ніж два попередні, і включає в ролі суб'єктів корупції також службовців так званого комерційного сектора.

На думку О. М. Охотнікової, корупція існує як система відповідних стосунків між певними посадовими особами та кримінальним середовищем на основі протиправної діяльності цих посадових осіб на шкоду державним та суспільним інтересам, які виявляються у різних формах [3, 64].

Заслужує на увагу визначення корупції, сформульоване С. В. Максимовим: «Це використання державними, муніципальними службовцями (в тому числі депутатами та судьями) чи службовцями комерційних або інших організацій (в тому числі міжнародних) свого статусу для незаконного одержання майна, прав на нього, послуг чи пільг (в тому числі немайнового характеру) чи надання названим особам майна, прав на нього, послуг чи пільг» [8, 37].

М. І. Мельник у своїй ґрунтовній монографії визначає корупцію як соціальне явище, яке охоплює всю сукупність корупційних діянь, пов'язаних з неправомірним використанням особами, уповноваженими на виконання функцій держави, наданої їм влади, службових повноважень, відповідних можливостей з метою задоволення особистих інтересів чи інтересів третіх осіб, а також інших корупційних правопорушень, у тому числі й тих, які створюють умови для вчинення корупційних діянь чи є приховуванням їх або потуранням їм [3, 86].

Характеристика корупції була б неповною без звернення до міжнародних правових актів та актів національного законодавства, які так чи інакше при-

свячені цій проблематиці. Так, в Законі України «Про боротьбу з корупцією» зазначено: «Під корупцією у цьому Законі розуміється діяльність осіб, уповноважених на виконання функцій держави, спрямована на протиправне використання наданих їм повноважень для одержання матеріальних благ, послуг, пільг або інших переваг». Але, як згадано в самому визначенні, воно застосовується лише для потреб самого закону.

Свого часу у Концепції боротьби з корупцією на 1998–2005 рр. мова йшла про те, що у правовому відношенні корупція становить сукупність різних за характером та ступенем суспільної небезпеки, але єдиних за своєю суттю діянь, інших правопорушень (кримінальних, адміністративних, цивільно-правових та дисциплінарних), а також порушення етики поведінки посадових осіб, пов'язаних із вчиненням цих діянь.

У міжнародних документах, як правило, не міститься чітка дефініція, яка б окреслювала рамки цього явища, а наводиться перелік його проявів.

Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією [10], ратифікована Верховною Радою України 18 жовтня 2006 р., до заходів, які необхідно вжити на національному рівні (по суті появи корупції) відносить: давання та одержання хабара національними державними посадовими особами; хабарництво членів національних представницьких органів; хабарництво іноземних державних посадових осіб; хабарництво членів іноземних представницьких органів; давання та одержання хабара у приватному секторі; хабарництво посадових осіб міжнародних організацій; хабарництво членів міжнародних парламентських асамблей; хабарництво суддів і посадових осіб міжнародних судів; зловживання впливом; відмивання доходів, отриманих від злочинів, пов'язаних із корупцією; злочини, що пов'язані із операціями з рахунками. Слід відмітити, що конвенція зводить корупцію до хабарництва, а також те, що в перелік корупційних діянь включене не тільки хабарництво державних чиновників, а й хабарництво приватних управлінців, іноземних посадових осіб і посадових осіб міжнародних організацій.

У Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти корупції [11], яка теж ратифікована Верховною Радою України 18 жовтня 2006 р., в главі III йде мова про підкуп національних державних посадових осіб; підкуп іноземних державних посадових осіб і посадових осіб міжурядових організацій; розкрадання, неправомірне привласнення або інше нецільове використання майна державною посадовою особою; зловживання впливом; зловживання службовим становищем; незаконне збагачення; підкуп у приватному секторі; розкрадання майна в приватному секторі; відмивання доходів, здобутих злочинним шляхом; приховування (мається на увазі приховання або безперервне утримання майна особою, якщо їй відомо, що таке майно здобуто у результаті будь-якого із злочинів, що визначений цією Конвенцією); перешкоджання здійсненню правосуддя.

Очевидно, що в основу цієї Конвенції покладений більш широкий погляд на корупцію: вона не зводиться виключно до хабарництва, а включає в себе широкий спектр корисливих службових зловживань.

Як показує аналіз наведених вище понять корупції, особливо це стосується наукових та законодавчих (Закон України «Про боротьбу з корупцією» та Концепція боротьби з корупцією на 1998–2005), ключовими словами при їх визначенні виступають: «соціальне явище», «система стосунків», «використання свого статусу», «діяльність осіб», «сукупність діянь». Якщо задатися ціллю, то цей перелік можна продовжувати ще довго. І справді, що ж собою являє корупція, на чому саме акцентувати увагу при її визначенні? Це явище, система стосунків, сукупність діянь чи все разом взяте? Гадаємо, що в нагоді нам стане висвітлена в ряді робіт В. М. Дрьоміна [12] концепція визначення злочинності та й корупції взагалі через призму соціальної практики. Власне через те, що корупція займає чільне, подекуди домінуюче місце у системі суспільних відносин, набула системного характеру, спрямована на задоволення найрізноманітніших потреб, а у свідомості переважної більшості людей асоціюється із «нормою», її (корупцію) без іронії можна назвати різновидом соціальної практики. Тому і не дивно, що деякі громадяни виправдовують існування корупційних відносин, посилаючись на практику, традицію, що склалися у суспільстві. Мовляв, навіщо щось змінювати, протистояти традиціям, коли майже кожен від цього отримує якусь користь.

У Законі України «Про боротьбу з корупцією» та переважній більшості наукових досліджень, присвячених темі корупційних правопорушень, в ролі суб'єкта останніх визнаються особи, які виконують функції держави. В той час багатьма вченими визнається існування так званої побутової корупції, що не пов'язана із реалізацією владних функцій або функцій держави, але полягає у виконанні особами, які, не будучи державними службовцями, представляють державу в ролі співробітників її установ (вчителі шкіл, викладачі вищих навчальних закладів, лікарі тощо) [6]. Це один аспект розглядуваної проблеми. Інший полягає у визнанні суб'єктами корупційних правопорушень працівників комерційних організацій. Наведемо приклад. При підготовці технічної документації, необхідної для виділення земельної ділянки у приватну власність, немалу роль відіграють працівники геодезичних фірм. Їх дії полягають, зокрема, у вимірюванні площі ділянки. Цілком можливо, що працівник цієї фірми за хабар від потенційного власника ділянки здійснив неправильний підрахунок її площі. В такому випадку його дії охоплюються ст. 368 КК України (одержання хабара), а дії особи, яка передала хабар, відповідно, ст. 369 КК України (давання хабара). Виходить парадоксальна ситуація, визнаючи хабарництво ядром корупції, найбільш небезпечною її формою [13], трапляються випадки, коли хабарництво не виступає родовим поняттям корупції. Отож, хабарництво не в повній мірі охоплюється корупцією, оскільки воно може вчинюватися не тільки в галузі публічної влади, а й у сфері організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій на підприємствах, в установах та організаціях незалежно від форм власності. У зв'язку з цим вважаємо, що суб'єктами корупції є не особи, які здійснюють функції держави (державні службовці, народні депутати тощо), а особи, які здійснюють (використовують) публічні функції у приватних інтересах. Тоді хабарництво буде повністю охоп-

люватися поняттям корупції. У випадку, коли корупційне діяння здійснюється за схемою «ти — мені, я — тобі», суб'єктами корупційних правопорушень будуть й інші особи. І останній аспект стосується визнання суб'єктами корупційних правопорушень юридичних осіб. Науковці вже давно обґрунтували таку необхідність. Тим більше про відповідальність юридичних осіб за корупційні правопорушення йде мова у Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти корупції.

Корупція також може і не проявлятися у порушенні норм чинного права (так звана моральна корупція), але полягати в осуді суспільством. Прикладом останньої може бути спільна участь вищих посадових осіб та криміналітету у найрізноманітніших заходах, просування родичів чи близьких по службі і т.п.

З урахуванням сказаного та на основі вищезгаданих визначень можна сформулювати таке поняття корупції:

Корупція — це поширене деструктивне соціальне явище, різновид соціальної практики, що охоплює усю сукупність діянь, за які передбачається конституційна, кримінальна, цивільно-правова, адміністративна та дисциплінарна відповідальність (у тому числі порушення норм моралі) і полягає у задоволенні особами, які виконують публічні функції, приватних інтересів на підставі та завдяки цим функціям. До корупції також належать правопорушення інших осіб, які створюють умови або є приховуванням чи потуранням вищезазначених зловживань.

Література

1. Вапцов В. А. Основные этапы развития понятия коррупции // Следователь. — 2006. — № 8. — С. 34–35.
2. Камлик М. І. Корупція в Україні / М. І. Камлик, С. В. Певмержицький. — К.: Знання, 1998. — С. 5–6.
3. Мельник М. І. Корупція — корозія влади (соціальна сутність, тенденції та наслідки, заходи протидії): монографія. — К.: Юрид. думка, 2004.
4. Кабапов П. А. Коррупция как объект криминологического анализа: основные исследовательские подходы в современной российской криминологии // Следователь. — 2002. — № 8. — С. 58.
5. Сайгитов У. Т. Понятие коррупции как формы организованной преступности // Российский следователь. — 2003. — № 4. — С. 38.
6. Орловская П. А. К вопросу о бытовой коррупции // Информационное обеспечение протидії організованої злочинності: зб. наук. ст. / за ред. М. П. Орзіха, В. М. Дрьоміна. — О., 2003. — С. 99, 100. — (Б-ка журн. «Юридичний вісник»).
7. Криминология: учеб. для вузов / под общ. ред. д-ра юрид. наук, проф. А. И. Долговой. — М.: НОРМА, 2000. — С. 501.
8. Куракин А. В. Коррупция: понятие, характеристика и формы проявления в сфере государственного управления // Современное право. — 2002. — № 3. — С. 36.
9. Вагабов В. А. Коррупция: понятие и структура // Право и образование. — 2005. — № 4. — С. 199.
10. www.zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=994_101.
11. www.zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_c16.
12. Дремлюк В. П. Преступность и ее организованные формы как социальная практика // Информационное обеспечение протидії організованої злочинності: зб. наук. ст. / за ред. М. П. Орзіха, В. М. Дрьоміна. — О., 2003. — С. 12–25. — (Б-ка журн. «Юридичний вісник»); Дремлюк В. П. Коррупционная практика: актуальные вопросы уголовно-правового воздействия // Там само. — 2005. — С. 99–109.

13. Мельник М. І. Хабарництво : загальна характеристика, проблеми кваліфікації, удосконалення законодавства. — К., 2000. — С. 4.

Анотація

На основі аналізу сучасної літератури робиться висновок, що корупція — це поширене деструктивне соціальне явище, різновид соціальної практики, що охоплює усе сукупність діянь, за які передбачається кримінальна, цивільно-правова, адміністративна та дисциплінарна відповідальність (у тому числі порушення норм моралі) і полягає у задоволенні особами, які виконують публічні функції, приватних інтересів на підставі та завдяки цим функціям.

Ключові слова: корупція, хабарництво, кримінальний.

Summary

The main idea of this article is to show that corruption is the type of illegal social practice that is connected with private interests implementation by public functioners against their public functions.

Keywords: corruption, bribery, criminal.

УДК 343.2.01:347.991

О. С. Кузембасєв

СУДОВА ПРАКТИКА ЯК ДЖЕРЕЛО КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

Проблеми розгляду судової практики як джерела кримінального права розглядалися як радянськими [1], так і українськими вченими [2]. Особливо актуальними сьогодні є дослідження можливостей судової практики виступати джерелом права в рамках української правової системи, чому служать безліч причин: зміна пріоритетів державної політики, еволюція праворозуміння, які охопили світові правові системи, і так далі. Отже, обґрунтованою з точки зору і теорії, і практики є необхідність досліджувати поняття судової практики, її зміст і місце серед джерел кримінального права.

Вивченню самого поняття «судова практика» останнім часом приділяється недостатньо уваги, проте, коли і розглядають судову практику, не завжди виділяють її значущість у таких випадках, коли необхідно з'ясувати сенс кримінально-правової норми, її зміст.

Для того щоб визначити, до якої саме судової практики нам необхідно звертатися, пропонується провести класифікацію судової практики, яка являє єдність судової діяльності по здійсненню правосуддя і досвіду цієї діяльності, що об'єктивувався у формі судових рішень, які набули законної сили.

Якнайповнішим і таким, що відображує вивчення судової практики як джерела кримінального права, є класифікація судової практики за такою ознакою, як функціональність, яка визначається залежно від вигляду судочинства. Відповідно виділяють такі різновиди судової практики:

- 1) судова практика Конституційного Суду України;
- 2) судова практика судів загальної юрисдикції;
- 3) судова практика спеціалізованих судів [3].