

ПРОБЛЕМИ СУЧАСНОГО АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА І ПРОЦЕСУ ОЧИМА ПРАКТИКІВ

УДК 342.95: 3.086

*Ващук Ярослав Вікторович,
адвокат, здобувач кафедри адміністративного та фінансового права
Національного університету біоресурсів та природокористування України*

ПРОБЛЕМИ РОЗМЕЖУВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ І КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЩОДО КОРУПЦІЙНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ

У статті розкрито проблеми розмежування адміністративних та кримінальних корупційних правопорушень. Виявлено казус, коли суспільно небезпечне корупційне діяння формально не підпадає під кримінальну відповідальність, якщо сума незаконної винагороди не перевищує значних розмірів.

Ключові слова: корупція, правопорушення, антикорупційне законодавство, розмежування, адміністративна, кримінальна відповідальність.

В умовах сьогодення здійснюється гуманізація економічних та корупційних правопорушень. Стосовно останніх вихідними є положення Конвенції Ради Європи про кримінальну відповідальність за корупцію № ETS173 (Страсбург, 27 січня 1999 року), відповідно до якої Держави – члени Ради Європи та інші держави переконані у необхідності здійснювати у невідкладному порядку спільну кримінальну політику, спрямовану на захист суспільства від корупції, включаючи ухвалення відповідних нормативно-правових актів і вжиття превентивних заходів [1].

Основним лейтмотивом гуманізації є розширення переліку суспільно небезпечних діянь, які держава визнає караними, при одночасній лібералізації суворості покарання. Особа, яка допустила корупційне діяння (бездіяль-

ність), має бути покарана не позбавленням волі, а матеріально, тобто необхідністю відшкодувати нанесені збитки та здобути такий адміністративно-правовий статус, який би не уможливив здійснення подібних вчинків у майбутньому. Зазначене здійснюється на основі норм адміністративного та кримінального права. Після введення в дію антикорупційного законодавства особливо актуальною стала проблема розмежування адміністративних та кримінальних корупційних правопорушень.

Проблеми розмежування адміністративних та кримінальних корупційних правопорушень вивчали Д. М. Белов, Ю. М. Бисага, В. В. Галунько, Ю. В. Гридасов, І. А. Дьомін, А. А. Іванищук, О. О. Онищук, М. М. Палінчак, І. М. Різак, В. І. Чечерський та ін. Проте основну увагу вони зосереджу-

вали на більш загальних чи суміжних проблемах у сфері запобігання та протидії корупції. Безпосередньо предметом їхніх досліджень зазначена проблематика не була.

Мета статті полягає в тому, щоб на основі аналізу теорії адміністративного і кримінального права та чинного антикорупційного законодавства встановити критерії розмежування адміністративних та кримінальних корупційних правопорушень.

Корупція є вкрай негативним явищем, її суспільна небезпечність полягає у тому, що вона: підриває авторитет держави, завдає шкоди утвердженню демократичних основ управління суспільством, побудові та функціонуванню державного апарату; суттєво обмежує конституційні права і свободи людини та громадянина, особливо пересічних громадян, які найбільше потерпають від корупції і не в змозі уникнути корупційного тягаря, втрачають при цьому віру в демократичні засади суспільства і держави; порушує принцип верховенства права; призводить до гальмування та викривлення соціально-економічних реформ, перешкоджає розвитку ринкових відносин, передусім середнього і малого підприємництва, а також надходження іноземних інвестицій; грубо порушує встановлений порядок здійснення повноважень посадовими особами органів державної влади, місцевого самоврядування, управлінських структур правового сектора; надає незаконні привілеї корумпованим угрупованням і кланам, підпорядковує державну владу їхнім інтересам; сприяє криміналі-

зації та тінізації економічних відносин, легалізації доходів, одержаних незаконним шляхом; живить організовану злочинність, насамперед економічну, стає неодмінною умовою її існування; порушує принцип соціальної справедливості, невідворотності покарання; нищить духовні, моральні та суспільні цінності; ускладнює відносини з іншими державами і всією міжнародною спільнотою, унеможлиблює надання іноземної допомоги [2].

Відповідно до Закону України "Про засади запобігання та протидії корупції" від 11 червня 2009 року № 1506-VI корупція – це використання особою наданих їй службових повноважень та пов'язаних з цим можливостей з метою одержання неправомірної вигоди або прийняття обіцянки, пропозиції такої вигоди для себе чи інших осіб або відповідно обіцянка, пропозиція чи надання неправомірної вигоди такій особі або на її вимогу іншим фізичним чи юридичним особам з метою схилити цю особу до протиправного використання наданих їй службових повноважень та пов'язаних з цим можливостей [3].

Цілком справедливою цьому аспекті є думка Г. М. Котовича, що антикорупційні заходи Європейського Союзу мають прогресивний характер і що наскільки буде якісним процес імплементації європейських антикорупційних стандартів в законодавство України як складової адаптації законодавства в цілому, настільки й буде правильним здійснення завдань, пов'язаних із необхідністю забезпечення відповідності адміністративного зако-

нодавства України європейським стандартам. Адже адміністративному законодавству належить основне місце у забезпеченні прав і свобод людини і громадянина, що органічно та нерозривно пов'язане з діяльністю виконавчої влади та інститутів державного управління. Саме його норми покликані забезпечити встановлення і розвиток демократичних відносин між громадянином і апаратом управління, які на сьогодні є критерієм оцінки внутрішньої та зовнішньої політики всіх держав світової співдружності [4, с. 208].

Відповідно до ч. 2 ст. 368 Кримінального кодексу України: "Одержання хабара у значному розмірі – карається штрафом від семисот п'ятдесяти до однієї тисячі п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або позбавленням волі на строк від двох до п'яти років, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років" [5]. У свою чергу, за порушення обмежень щодо одержання неправомірної вигоди для себе чи інших осіб встановлено адміністративну відповідальність. Для зазначених складів адміністративних правопорушень характерною є наявність або предмета – неправомірної вигоди, або спеціальної мети – одержання неправомірної вигоди, або відповідного мотиву. Так, зокрема встановлено адміністративну відповідальність за порушення обмежень щодо використання службових повноважень і пов'язаних з цим можливостей одержання неправомірної вигоди у розмірі, що не перевищує

п'яти неоподаткованих мінімумів доходів громадян, або у зв'язку з прийняттям пропозиції такої вигоди для себе чи інших осіб відповідно до вимог ст. 172-2 Кодексу України про адміністративні правопорушення.

Неправомірною вигодою слід розуміти грошові кошти або інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, що їх без законних на те підстав обіцяють, пропонують, надають або одержують безоплатно чи за ціною, нижчою за мінімальну ринкову, без законних на те підстав. Мінімальний розмір такої вигоди не може перевищувати п'яти неоподаткованих мінімумів доходів громадян. Предметом правопорушення є неправомірна вигода, розмір якої не може перевищувати п'яти неоподаткованих мінімумів доходів громадян (ч. 1). У свою чергу ч. 2 ст. 172-2 Кодексу України про адміністративні правопорушення визначає, що порушення особою встановлених законом обмежень щодо використання службових повноважень та пов'язаних з цим можливостей з одержанням за це неправомірної вигоди у розмірі, що не перевищує ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, або у зв'язку з прийняттям обіцянки/пропозиції такої вигоди для себе чи інших осіб – тягне за собою накладення штрафу від ста п'ятдесяти до п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян з конфіскацією незаконно одержаної неправомірної вигоди матеріального характеру.

З об'єктивної сторони правопорушення характеризується діянням у

формі прийняття особою неправомірної вимоги. При цьому виконання або невиконання в інтересах іншої особи будь-яких дій з використанням службового становища не є обов'язковою об'єктивною ознакою.

Суб'єктами правопорушення є особи, уповноважені на виконання функцій держави (зокрема судді) або місцевого самоврядування; особи, які прирівнюються до осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування; особи, які постійно або тимчасово обіймають посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов'язків, або особи, спеціально уповноважені на виконання таких обов'язків у юридичних особах приватного права незалежно від організаційно-правової форми. Із суб'єктивної сторони правопорушення характеризується умисною формою вини.

Стаття 6 Закону України "Про засади запобігання і протидії корупції" від 7 квітня 2011 року № 3206-VI передбачено обмеження щодо використання службового становища, а саме: забороняється використовувати свої службові повноваження та пов'язані з цим можливості з метою одержання неправомірної вигоди або у зв'язку з прийняттям обіцянки/пропозиції такої вигоди для себе чи інших осіб, зокрема: неправомірно сприяти фізичним або юридичним особам у здійсненні ними господарської діяльності, одержанні субсидій, субвенцій, дотацій, кредитів, пільг, в укладанні контрактів (зокрема

на закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти); неправомірно сприяти призначенню на посаду особи; неправомірно втручатися в діяльність органів державної влади, органів місцевого самоврядування або посадових осіб; неправомірно надавати перевагу фізичним або юридичним особам у зв'язку з підготовкою проектів, виданням нормативно-правових актів та ухваленням рішень, затвердженням (погодженням) висновків. Порухення цих вимог тягне за собою накладення штрафу від 50 до 150 та 150 до 500 неоподаткованих мінімумів доходів громадян [6, с. 70–71].

Податковим кодексом України від 2 грудня 2010 року № 2755-VI встановлено, якщо норми інших законів містять посилання на неоподатковуваний мінімум доходів громадян, то для цілей їх застосування використовується сума в розмірі 17 гривень, крім норм адміністративного та кримінального законодавства щодо кваліфікації злочинів або правопорушень, для яких сума неоподаткованого мінімуму встановлюється на рівні податкової соціальної пільги, визначеної підпунктом 169.1.1 пункту 169.1 статті 169 розділу IV для відповідного року [7].

Станом на 1 січня 2011 року податкова соціальна пільга дорівнювала 470,50 грн. [9]. Тобто адміністративна відповідальність за ч. 2 ст. 172-2 Кодексу України про адміністративні правопорушення, якщо немає інших складів злочину, встановлюється за отримання неправомірної вигоди, що не перевищує 47 050 грн. Іншими сло-

вами, виникає конкуренція норм кримінального і адміністративного права.

Відповідно до ст. 5 Кримінального кодексу України, закон про кримінальну відповідальність, що скасовує злочинність діяння, пом'якшує кримінальну відповідальність або іншим чином поліпшує становище особи, має зворотну дію у часі, тобто поширюється на осіб, які вчинили відповідні діяння до набрання таким законом чинності, зокрема на осіб, які відбувають покарання або відбули покарання, але мають судимість.

Таким чином, вступ в силу Закону України "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення" від 7 квітня 2011 року № 3207-VI, який вніс зміни до Кодексу України про адміністративні правопорушення, доповнивши його главою 13-А – "Адміністративні корупційні правопорушення" [8; 9], а також Закону України від 7 квітня 2011 № 3206-VI "Про засади запобігання і протидії корупції" практично підняв нижню межу кримінальної відповідальності за ч. 2 ст. 368 Кримінального кодексу України, якщо немає інших складів злочину, до 47 050 грн.

Отже, за неузгодженості адміністративного і кримінального законодавства ми маємо казус, коли суспільно небезпечне корупційне діяння, передбачене ст. 368 Кримінального кодексу України, формально не підпадає під кримінальну відповідальність, якщо сума незаконної винагороди не перевищує значного розміру.

Список використаних джерел:

1. Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією від 27 січня 1999 року № ETS173. : за станом на 1 серпня 2010 року [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – 5 серпня 2010. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=994_101 – Назва з екрану.
2. Корупція як негативне соціальне явище : шляхи її подолання в Україні та міжнародний досвід / [Белов Д. М., Бисага Ю. М., Палінчак М. М. та ін.]. – Ужгород : Ліра, 2004. – 64 с.
3. Про засади запобігання та протидії корупції: Закон України від 11 червня 2009 року № 1506-VI // Голос України від 15 червня 2011. – № 107.
4. Котович Г. М. Загальноправова характеристика антикорупційних заходів Європейського Союзу [Електронний ресурс] / Г. М. Котович // Форум права. – 2010. – № 2. – С. 204–209. – Режим доступу до журн. : <http://www.nbuv.gov.ua/journals/FP/2007-2/07gvs.pdf>.
5. Кримінальний кодекс України : за станом на 1 листопада 2011 року // Голос України від 19 червня 2001. – № 107.
6. Іванищук А. А. Особливості розгляду справ про адміністративні правопорушення в судах загальної юрисдикції: дис.... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Іванищук Андрій Анатолійович. – Запоріжжя, 2011. – 236 с.
7. Податковий кодекс України : за станом на 1 листопада 2011 року // Голос України від 04 грудня 2010. – № 229, № 229–230.
8. Застосування податкової соціальної пільги у 2011 році [Електронний ресурс] // Прилуцька об'єднана державна податкова інспекція. – 2011. – Режим доступу: <http://podatkova.tim.ua/index.php/2010-04-14-07-11-58/651-2011>.
9. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення: Закон України // Голос України від 15 червня 2011. – № 107.
10. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 року – № 8073-X : за станом на 1 листопада 2011 року // Відомості Верховної Ради УРСР від 18 грудня 1984 року. – № 51. – С. 1122.

Ващук Я. В. Проблемы разграничения административной и уголовной ответственности по коррупционным правонарушениям.

В статье раскрыты проблемы разграничения административных и уголовных коррупционных правонарушений и выявлено, что из-за несогласованности действующего законодательства существует казус, когда общественно опасное коррупционное деяние формально не подпадает под уголовную ответственность, если сумма незаконного вознаграждения не превышает крупного размера.

Ключевые слова: коррупция, правонарушения, антикоррупционное законодательство, разграничение, административная, уголовная ответственность.

Vashchuk Y. The problems of delimitation of administrative and criminal liability for corruption offenses.

This article is based on the analysis of the theory of administrative and criminal law and of the actual anticorruption legislation. It discloses the problem of delimitation of administrative and criminal corruption offenses, resulting in the cases where, due to inconsistencies in the existing legislation, a socially dangerous act of corruption formally is not a subject to the criminal liability, if the amount of illegal remuneration does not exceed large amount.

Keywords: corruption, crime, anticorruption laws, discrimination, administrative or criminal responsibility.

Стаття надійшла до редакції 16.04.2012