

Кривошия І. М. - ад'юнкт кафедри цивільного права і процесу Національної академії внутрішніх справ

КОРУПЦІЯ ЯК НЕЗАКОННЕ ЗБАГАЧЕННЯ

Якщо раніше українське кримінальне право оперувало таким поняттям, як «одержання хабара», то згідно із Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо відповідальності за корупційні правопорушення» від 11 червня 2009 року, замість хабарництва у Кримінальному кодексі (КК) України з'явилося нове правопорушення, визначене як одержання неправомірної вигоди (ст. 368 КК України), одним із різновидів якого є незаконне збагачення (ст. 368² КК України), тобто відповідальність за хабарництво була урегульована на засадах правовідносин із набуття майна без достатньої правової підстави, зміст яких складається із прав і обов'язків, які виникають у сфері цивільних правовідносин. Таким чином, за своїм предметом кримінальна відповідальність за одержання неправомірної вигоди, згідно з українським законодавством, розглядається як публічно-правовий елемент юридичного складу відповідальності, яка має приватно-правовий характер.

У аналогічний спосіб урегульована відповідальність за корупційні правопорушення в законодавстві усіх інших країн - членів Ради Європи. Конвенція Ради Європи про кримінальну відповідальність за корупцію від 27 січня 1999 року і додатковий Протокол до цієї Конвенції від 15 травня 2003 року, Конвенція Ради Європи про цивільну відповідальність за корупцію від 4 грудня 1999 року і Резолюція № (97) 24 Комітету міністрів Ради Європи від 6 листопада 1997 року визначають корупційне діяння як зловживання довірою, яку представники суспільства висловлюють публічним особам, тобто як різновид шахрайства. З огляду на

вищевказане, набуває актуальності питання про відшкодування шкоди, завданої фізичним і юридичним особам незаконними діями осіб, на яких покладено виконання функцій держави, яке у цивільно-правовій площині відображається в аспекті повернення посадовими особами й особами, які надають публічні послуги, у судовий спосіб усієї суми одержаного хабара.

У разі, якщо виконання домовленості між сторонами відбувалося таким чином, що воно порушувало правила добросчесної поведінки, для покриття завданих при цьому збитків у римському праві застосовувався один із різновидів кондикційного позову (тобто позову щодо незаконного збагачення), який мав назву кондикційного позову щодо нечесних мотивів. Згідно з «Дигестами» Юстиніана (12 книга, 5 титул, 2 артикул), він був спрямований проти осіб, які отримували грошові кошти для того, щоб не вчиняти злочинів («...dedi tibe ne sacrilegium facias, ne furtum, ne hominem occides»), або для того, щоб вчинити те, що вони у будь-якому випадку були зобов'язані вчинити («.si tibi dedero, ut rem mihi reddas, depositam apud te»).

Розглядаючи цю категорію справ, суд керувався, передусім, принципом «рівнозначної нечесності» (in pari turpitudine). Моральний осуд викликала поведінка як платника, так і одержувача грошових коштів, тобто за наявності одночасної вини вважалося, що найкраще залишити речі в тому стані, у якому вони є, причому позиція сторони, яка одержала грошові кошти, загалом виглядала сильнішою: «.si et dantis, et accipientis turpis causa est, possessorem potioem esse» («Дигести» Юстиніана - 12 книга, 5 титул, 8 артикул). Таким чином, безвідносно до того, яке на правопорушників накладалося кримінальне покарання, сума одержаного хабара повинна була все рівно залишатися у її набувача, якщо один хабарник платив іншому, щоб той його не виказував («si dederit fur, ne proderetur», «Дигести» Юстиніана - 12 книга, 5 титул, 4 артикул), або якщо учасник цивільного процесу платив судді, щоб той припускався порушень судочинства під час розгляду справ («si pecunia detur, ut male iudicetur», «Дигести» Юстиніана - 12 книга, 5 титул, 3 артикул): це робилося для того, щоб у взаємовідносинах між ними не виникало спроб подальшого шантажу.

З іншого боку, якщо внаслідок отримання суддею неправомірної вигоди він вдавався до вирішення справи по суті на користь певної особи («si dedi, ut secundum me in bona causa iudex pronuntiaret», «Дигести» Юстиніана - 12 книга, 5 титул, 2 артикул), вважалося, що така сторона мала право подати проти судді цивільно-правовий позов і відшкодувати понесені нею внаслідок цього матеріальні збитки, оскільки плата за здійснення правосуддя - це одержання суддею як посадовою особою грошових коштів за те, що він у будь-якому разі був зобов'язаний вчинити [1, с. 847]. Таким чином, у римському праві питання, пов'язані з цивільно-правовою відповідальністю посадових осіб у зв'язку з учиненням ними ознак корупційних правопорушень, були досить детально врегульовані на доктринально-правовому рівні, проте у подальшому законодавча та судова практика пішла шляхом відмежування складу шахрайства від складу хабарництва. Наслідки цього розмежування негативно позначилися на матеріальній зацікавленості користувачів публічно-

правових послуг у наданні інформації про факти одержання посадовими особами та особами, що надають публічні послуги, неправомірної вигоди. Причиною цього є те, що для учасників публічних правовідносин, що звернулися до осіб, на яких покладено виконання функцій держави, втрачається можливість повернення суми, набутої носіями повноважень у сфері публічної адміністрації шляхом зловживання ними своїм професійним та службовим становищем. Матеріальна зацікавленість полягає, зокрема, у поверненні усіх понесених судових витрат і процентів за користування чужими грошовими коштами [2, с. 700-703].

Питання щодо зацікавленості осіб у викритті корупційних правопорушень було вперше означено лише тоді, коли Світова економічна криза 1929-1933 рр. («Велика депресія») змусила урядові кола США запровадити стандарти ділової поведінки в біржовому та фінансово-інвестиційному секторі економіки, на корумпованість якого громадська думка покладала основну відповідальність за крах американської економічної системи. Надання інформації мало стосуватися лише фактів, що розкривали зловживання на Волл-Стріт (Wall Street). Для цього у 1934 році було спеціально створено Комісію з цінних паперів та біржової діяльності (U.S. Securities and Exchange Commission), засідання якої відбувалися під керівництвом відомого банкіра Джозефа Кеннеді (1888-1969), батька майбутнього президента США Джона Кеннеді (1917-1963). Водночас у результаті прийнятих рішень жодного офіційного кроку на законодавчому рівні зроблено не було.

Ситуація змінилася лише тоді, коли Вотергейтський скандал (1972-1974) знову підняв питання про зв'язок державних службовців із великими корпораціями, на яких було покладено відповідальність за розв'язання В'єтнамської війни (1964-1975). Наслідком цього стало прийняття «Закону про корупцію за кордоном» (Foreign Corrupt Practices Act), який набув чинності в 1977 році та давав змогу притягати публічних посадових осіб, пов'язаних із фінансово-інвестиційною діяльністю закордонних американських компаній, до цивільно-правової відповідальності.

У зв'язку з відсутністю механізму розслідувань жодних рішень у судових справах винесено так і не було, оскільки найбільш незацікавленими виявилися самі американські корпорації. І лише з приходом до влади адміністрації Джорджа Буша молодшого (2001-2009) унаслідок створення 1 березня 2003 року Міністерства внутрішньої безпеки (Department of Homeland Security), покликаного координувати дії всіх американських цивільних та силових відомств, що стосуються закордонних подій, після резонансних терактів 11 вересня 2001 року було утворено при Комісії із цінних паперів та біржової діяльності служби ринкової інформації (Office of Market Intelligence). Її основним завданням стало стежити за дотриманням «Закону про корупцію за кордоном», виявляти та розслідувати правопорушення в цій сфері. Це призвело до стрімкого зростання кількості виграних судових процесів [3, с. 1-7].

За зразком американського «Закону про корупцію за кордоном» у 2010 році у Великобританії було прийнятий також «Закон про корупцію» (Bribery Act), який донині залишається єдиним законодавчим актом, що регулює питання цивільно-правової відповідальності за корупційні діяння

в країнах Євросоюзу. Причому сфера дії вказаного закону є значно ширшою, аніж відповідного закону, прийнятого в США, оскільки британська судова практика охоплює також справи, у яких стороною є не лише англійські компанії чи пов'язані з ними посадові особи, які провадять фінансово-інвестиційну діяльність в іноземних країнах, а й будь-які фірми чи приватні особи, що займаються підприємницькою діяльністю на території, тобто всередині цієї держави.

Отже, в Україні загальнодержавного значення набуває проблема запровадження в судову практику механізму цивільно-правової відповідальності за корупційні правопорушення зі створенням незалежної від Національного антикорупційного бюро України окремої служби при Комісії із цінних паперів та фондового ринку, на яку було б покладено координацію роботи всіх цивільних та силових відомств з виявлення та розслідування як всередині країни, так і за її межами фактів незаконного збагачення фізичних осіб, юридичних осіб публічного та приватного права та їхніх посадових осіб, з метою притягнення їх до цивільно-правової відповідальності. Створення такої служби є особливо актуальною в умовах проведення Антитерористичної операції, спрямованої на ліквідацію наслідків корупційного режиму, який призвів Україну до економічного занепаду.

Запровадження вказаних механізмів є передумовою достатньої інвестиційної привабливості для реалізації проектів закордонних капіталовкладень, чим ускладнюється залучення значних іноземних інвестицій в економіку нашої держави.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Zimmermann R. The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition / R. Zimmermann. - Cape Town : Juta, 1990. - 1241 p.
2. Dobbs D. Handbook on the Law of Remedies / D. Dobbs. - St. Paul : West Publishing, 1973. - 1067 p.
3. Coffee J. Entrepreneurial Litigation: Its Rise, Fall and Future / J. Coffee. - Cambridge: Harvard University Press, 2015. - 320 p.