

UDC (УДК) 342.95

Теслюк Ярина Олегівна,

кандидат юридичних наук,
асистент кафедри адміністративного
та інформаційного права
НУ «Львівська політехніка»
(Львів, Україна)
e-mail: yaryna.nika@gmail.com
ORCID ID: 0000-0002-7010-1080

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ РОЗМЕЖУВАННЯ ОКРЕМИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ КОРУПЦІЄЮ, ТА КОРУПЦІЙНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ

Анотація. Розглянуто окремі теоретичні та прикладні проблеми адміністративної відповідальності за правопорушення, пов'язані з корупцією. Досліджено понятійний апарат законодавства щодо запобігання корупції. Визначено окремі проблеми, які існують у положеннях адміністративного та кримінального законодавства. На підставі аналізу чинного адміністративного законодавства, а також позицій доктрини адміністративного права, сформульовано можливі варіанти вирішення окреслених проблем.

Ключові поняття: адміністративна відповідальність; законодавство про адміністративну відповідальність; правопорушення, пов'язане з корупцією; неправомірна вигода.

Teslyuk Yarina,

PhD (Law),
Assistant of the Department
of Administrative and Informational Law,
Lviv Polytechnic National University
(Lviv, Ukraine)
e-mail: yaryna.nika@gmail.com
ORCID ID: 0000-0002-7010-1080

PROBLEMATIC ISSUES OF DIFFERENTIATION BETWEEN SPECIFIC OFFENSES RELATED TO CORRUPTION AND CORRUPTION OFFENSES

Abstract. Certain theoretical problems of administrative responsibility for corruption-related offense were considered. The conceptual provisions of the legislation on prevention of corruption have been investigated. Some problems that exist in the provisions of administrative and criminal law are identified. Based on the analysis of the current administrative legislation, as well as the positions of the doctrine of administrative law, possible options for solving the outlined problems are formulated.

In today's environment, awareness of the content of legislation in terms of combating corruption are the factors that impact the effectiveness of law enforcement practice. The terminological certainty of the current legislation is a direct confirmation of the observance of the principle of the rule of law by representatives of law enforcement agencies in particular and the law enforcement system in general.

A kind of indicator of the actual state of implementation of the above provision is the anti-corruption rating, where Ukraine is only 117-th out of 180 countries. Accordingly, in order to improve the current state of combating corruption in our country, and thus improve Ukraine's rating in the international arena, it seems appropriate to conduct research with a detailed explanation and further clarification of certain legislative approaches to illegal corruption. The conducted scientific research acquires special significance in view of the relative novelty of the current domestic anti-corruption legislation.

Key concepts: administrative responsibility, laws of administrative responsibility, delicts related corruption, illicit gain.

Вступ

Очевидним залишається факт, що в умовах сьогодення чітка визначеність і загальна доступність в усвідомленні змісту законодавства у частині протидії корупційним проявам є тими чинниками, що впливають на ефективність правозастосовної практики. Підтвердженням цієї позиції може слугувати принаймні твердження вчених, що термінологічна визначеність чинного законодавства є прямим підтвердженням дотримання принципу верховенства права представниками правоохоронних органів зокрема та правоохоронної системи загалом [1, с. 147].

Своєрідним індикатором реально-існуючого стану реалізації вищезазначеного положення є показники антикорупційного рейтингу. Зокрема, відповідно до даних Індексу сприйняття корупції (Corruption Perceptions Index), позиція України за 2020 рік порівняно з минулим роком поліпшилася на три бали. Хоча це і вказує на своєрідний прогрес у питанні протидії корупції в нашій державі, однак ми перебуваємо лише на 117 місці зі 180 країн, що включено у цей список. Для усвідомлення становища, в якому опинилася Україна, варто вказати на такі держави, як Єгипет, африканська Есватіні, Непал, Сьєрра-Леоне та Замбія, позаяк перелічені країни у звітному періоді досягли однієї і тієї ж кількості балів, що й наша Батьківщина [2].

Відповідно, з метою покращення наявного стану протидії явищу корупції в нашій державі, а відтак і поліпшення рейтингу України на міжнародній арені, видається доцільним здійснити дослідження з детальним роз'ясненням і подальшим уточненням окремих законодавчих підходів до протиправних корупційних діянь. Особливого значення проведена наукова розвідка набуває з огляду на відносну новизну чинного вітчизняного антикорупційного законодавства. Йдеться про прийняття у 2014 році Закону України «Про запобігання корупції» [3], основне призначення якого полягало у комплексному реформуванні системи запобігання корупції відповідно до міжнародних стандартів і успішних практик іноземних держав.

У цьому разі наглядним підтвердженням актуальності порушеної в дослідженні проблематики є показники Єдиного державного реєстру осіб, які вчинили корупційні або пов'язані з корупцією правопорушення [4]. Зокрема, впродовж 2021 року (станом на 01.11.2021) здійснено 4867 записів у реєстрі за адміністративними правопорушеннями. Для порівняння за аналогічний період попереднього року відповідні записи сягнули позначки 3451. Якщо

провести більш детальний аналіз, то статистичні дані виглядатимуть так:

1) ст. 172-4 КУпАП «Порушення обмежень щодо сумісництва та суміщення з іншими видами діяльності» – 13;

2) ст. 172-5 КУпАП «Порушення встановлених законом обмежень щодо одержання подарунків» – 5;

3) ст. 172-6 КУпАП «Порушення вимог фінансового контролю» – 4595;

4) ст. 172-7 КУпАП «Порушення вимог щодо запобігання та врегулювання конфлікту інтересів» – 245;

5) ст. 172-8 КУпАП «Незаконне використання інформації, що стала відома особі у зв'язку з виконанням службових або інших визначених законом повноважень» – 4;

6) ст. 172-9 КУпАП «Невжиття заходів щодо протидії корупції» – 1;

7) ст. 188-46 КУпАП «Невиконання законних вимог (приписів) Національного агентства з питань запобігання корупції» – 4.

Зазначене підтверджує тенденцію зростання випадків застосування представниками правоохоронних органів адміністративно-правових засобів у частині протидії правопорушенням, пов'язаним із корупцією. Аналогічна ситуація простежується і з записами у реєстрі за кримінальними правопорушеннями: за одинадцять місяців 2020 року – 894, а за аналогічний період поточного року – 1229.

Відповідно, питання правильного розуміння законодавчого припису протидії правопорушенням, пов'язаним із корупцією, відіграє вагомую роль і для тих, хто застосовує адміністративно-правову норму, і для тих, стосовно кого вона безпосередньо застосовується. В цьому разі є вірогідність недопущення інцидентів з недотриманням принципів рівності всіх перед законом і судом, а також справедливості.

1. Спірні питання в частині сприйняття понятійного апарату

Наукова розвідка вітчизняного адміністративно-правового законодавства дає підстави виокремити і більш детально проаналізувати низку спірних питань в частині сприйняття понятійного апарату. Зокрема, враховуючи прагнення законодавця виділити з-поміж усього нормативно-правового масиву саме Закон України «Про запобігання корупції» як основного засобу в комплексному реформуванні системи запобігання корупції, варто зауважити на ті поняття, що хоча і зазначаються у його змісті, однак залишені без визначення. Йдеться про поняття корупційні злочини, тлумачення якого не міститься у розглядува-

ному законі, натомість є у примітці до ст. 45 КК України [5].

Окрім того, враховуючи, що корупційний злочин є одним із різновидів корупційного правопорушення, ознаки першого не мали б виходити за межі ознак останнього. Натомість у примітці до ст. 45 КК України є окремі суспільно небезпечні діяння, що не відповідають усім ознакам, закріпленим у понятті «корупційне правопорушення» в п. 1 ч. 1 Закону України «Про запобігання корупції». Неузгодженість ознак у визначеннях понять призводить до виявлення вади, суть якої полягає у відсутності чіткого дотримання послідовності законодавця під час виділення корупційного правопорушення чи правопорушення, пов'язаного з корупцією.

Наприклад, відповідно до положень Закону України «Про запобігання корупції», до особи за вчинення правопорушення, пов'язаного з корупцією, може бути застосовано і кримінальну, і адміністративну відповідальність. Відповідно, правопорушення, пов'язані з корупцією, законодавець розмістив у Главі 13-А КУпАП «Адміністративні правопорушення, пов'язані з корупцією» [6]. Однак, незважаючи на вказівку в розглядуваному Законі, кримінальне законодавство не виділяє правопорушень, пов'язаних із корупцією.

Одночасно, якщо здійснити аналіз приписів КК України та КУпАП, то видається можливим виділити ст. 366-2 «Декларування недостовірної інформації» та ст. 366-3 КК України «Неподання суб'єктом декларування декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування», а також ст. 172-6 КУпАП «Порушення вимог фінансового контролю», в яких зазначено два подібні діяння. Перше з них – подання завідомо недостовірних відомостей у декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, з різницею у розмірі вартості майна або іншого об'єкта декларування (адміністративна відповідальність – від 100 до 500 прожиткових мінімумів для працездатних осіб; кримінальна відповідальність – після 500 прожиткових мінімумів для працездатних осіб). Друге діяння – порушення термінів подання декларації про доходи (адміністративна відповідальність – несвоєчасне подання; кримінальна відповідальність – неподання взагалі).

Незважаючи на подібність вищезазначених складів правопорушень, адміністративні віднесені до правопорушень, пов'язаних із корупцією, а кримінальні – корупційних злочинів. У цьому випадку факт розмежування діянь за критерієм відсутності/наявності ознак корупції

видається сумнівним у тій частині, що визначається лише розміром вартості незадекларованого майна чи кількості днів/місяців неподання декларації.

Дещо подібна ситуація також характерна ст. 172-9-1 КУпАП «Порушення заборони розміщення ставок на спорт, пов'язаних з маніпулюванням офіційним спортивним змаганням» та ст. 369-3 КК України «Протиправний вплив на результати офіційних спортивних змагань». Ідеться про порушення заборони розміщення ставок на спорт, пов'язаних з маніпулюванням офіційним спортивним змаганням, з одержанням у результаті цього неправомірної вигоди. У разі розміру, що не перевищує двадцять прожиткових мінімумів для працездатних осіб, передбачено адміністративну відповідальність, а в разі перевищення вказаного розміру – кримінальну відповідальність.

Також варто вказати й на ті випадки, коли за своїм змістом правопорушення відповідає вимогам визначення його, як такого, що пов'язане з корупцією, однак законодавець не передбачив його ані в Главі 13-А КУпАП, ані у переліку правопорушень, пов'язаних із корупцією (відповідно до Закону України «Про протидію корупції»). Наприклад:

– ст. 164-2 «Порушення законодавства з фінансових питань» – приховування в обліку валютних та інших доходів, непродуктивних витрат і збитків; відсутність бухгалтерського обліку або ведення його з порушенням установленого порядку; внесення неправдивих даних до фінансової звітності; неподання фінансової звітності; несвоєчасне або неякісне проведення інвентаризацій грошових коштів і матеріальних цінностей; несвоєчасне подання на розгляд, погодження або затвердження річного фінансового плану підприємства державного сектору економіки та звіту про його виконання; перешкоджання працівникам органу державного фінансового контролю у проведенні ревізій та перевірок; невжиття заходів по відшкодуванню з винних осіб збитків від недостач, розтрат, крадіжок і безгосподарності;

– ст. 164-12 «Порушення бюджетного законодавства» – включення недостовірних даних до бюджетних запитів, що призвело до затвердження необґрунтованих бюджетних призначень або необґрунтованих бюджетних асигнувань; порушення вимог Бюджетного кодексу України при здійсненні попередньої оплати за товари, роботи та послуги за рахунок бюджетних коштів; взяття зобов'язань без відповідних бюджетних асигнувань або з перевищенням повноважень; зарахування доходів бюджету на будь-які рахунки, крім єдиного казначейського рахунку; створення позабюджетних фондів;

порушення вимог Бюджетного кодексу України щодо відкриття позабюджетних рахунків для розміщення бюджетних коштів та ін.;

– ст. 164-14 «Порушення законодавства про здійснення закупівлі товарів, робіт і послуг за державні кошти» – неоприлюднення або порушення строків оприлюднення інформації про закупівлі; ненадання інформації, документів у випадках, передбачених законом; порушення строків розгляду тендерної пропозиції та ін.;

– ст. 184-1 «Неправомірне використання державного майна» – використання посадовою особою в особистих чи інших неслужбових цілях державних коштів, наданих їй у службове користування приміщень, засобів транспорту чи зв'язку, техніки або іншого державного майна;

– ст. 188-46 «Невиконання законних вимог (приписів) Національного агентства з питань запобігання корупції» – невиконання законних вимог (приписів) Національного агентства з питань запобігання корупції щодо усунення порушень законодавства про запобігання і протидію корупції, ненадання інформації, документів, а також порушення встановлених законодавством строків їх надання, надання завідомо недостовірної інформації або не у повному обсязі;

– ст. 212-2 «Порушення законодавства про державну таємницю» – порушення законодавства про державну таємницю;

– ст. 212-15 «Порушення порядку надання або отримання внеску на підтримку політичної партії, порушення порядку надання або отримання державного фінансування статутної діяльності політичної партії, порушення порядку надання або отримання фінансової (матеріальної) підтримки для здійснення передвиборної агітації або агітації референдуму» – порушення встановленого порядку фінансування політичної партії;

– ст. 212²¹ «Порушення порядку подання фінансового звіту про надходження і використання коштів виборчого фонду, звіту партії про майно, доходи, витрати і зобов'язання фінансового характеру» – порушення встановленого порядку або строків подання фінансового звіту про надходження і використання коштів виборчого фонду, звіту політичної партії про майно, доходи, витрати і зобов'язання фінансового характеру або подання фінансового звіту, оформленого з порушенням установлених вимог.

Зважаючи на те, що адміністративні правопорушення передбачені не лише в нормах КУпАП, а і в інших законах, то кількість таких прикладів буде значно більшою.

2. Проблемні питання розуміння понять «сумісництво» та «суміщення»

Однак, якщо не враховувати «погіршеності», що є поза межами Глави 13-А, то їх цілком вистачає в тих статтях, які законодавець згрупував у вказаному структурному підрозділі КУпАП. Наприклад: ст. 172-4 «Порушення обмежень щодо сумісництва та суміщення з іншими видами діяльності» передбачає відповідальність за порушення особою:

а) встановлених законом обмежень щодо зайняття іншою оплачуваною діяльністю (крім викладацької, наукової та творчої діяльності, медичної та суддівської практики, інструкторської практики із спорту) або підприємницькою діяльністю;

б) встановлених законом обмежень щодо входження до складу правління, інших виконавчих чи контрольних органів, чи наглядової ради підприємства або організації, що має на меті одержання прибутку (крім випадків, коли особа здійснює функції з управління акціями (частками, паями), що належать державі чи територіальній громаді, та представляє інтереси держави чи територіальної громади в раді (спостережній раді), ревізійній комісії господарської організації).

У цьому разі йдеться про розуміння двох понять («сумісництво» та «суміщення»), які хоча і об'єднані в складі одного адміністративного правопорушення, але за своїм змістом не є тотожними. Вказана особливість містить негативний вплив щодо однакового трактування заборони і з позиції потенційних порушників, і з позиції правоохоронних органів.

3. Проблемні питання розуміння понять «подарунок» і «неправомірна вигода»

Не менш спірними поняттями, що також призводять до неправильного трактування законодавчо закріплених дефініцій, є «подарунок» і «неправомірна вигода». Йдеться про проблемні аспекти, які виникають під час застосування відповідних норм адміністративного та кримінального законодавств, а саме:

– ст. 172-5 КУпАП «Порушення встановлених законом обмежень щодо одержання подарунків»;

– ст. 368 КК України «Прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою».

Хоча визначення цих понять і закріплені у Законі України «Про запобігання корупції» та КК України, однак спільність їхніх ознак укажує на подібність правової природи, насамперед у тих випадках, коли подарунки відповідають ознакам неправомірної вигоди. Фактично у цьому разі, єдиною умовою їх можливого

розмежування є встановлення наявності чи відсутності мети надання подарунку/неправомірної вигоди – чи пов'язано це з виконанням особою-одержувачем функцій держави або місцевого самоврядування. У разі підтвердження такого зв'язку, необхідно враховувати рівень і ступінь суспільної небезпеки, яка є обов'язковою ознакою кримінального правопорушення.

Особливого значення правильне розмежування вищевказаних понять набуває ще й через факт, що неправомірна вигода є предметом не лише одного корупційного правопорушення, а й низки кримінально-правових заборон, зокрема (відповідно до КК України):

– ст. 354 «Підкуп працівника підприємства, установи чи організації»;

– ст. 368 «Прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою»;

– ст. 368-3 «Підкуп службової особи юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми»;

– ст. 368-4 «Підкуп особи, яка надає публічні послуги»;

– ст. 369 «Пропозиція, обіцянка або надання неправомірної вигоди службовій особі».

4. Проблемні питання розмежування понять «неподання декларації» та «несвоєчасне подання декларації»

Подібні проблеми виникають із розмежуванням такої групи правопорушень, як неподання декларації (ст. 366-3 КК України «Неподання суб'єктом декларування декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування») та її несвоєчасне подання (ст. 172-6 КУпАП «Порушення вимог фінансового контролю»). Хоча, відповідно до змісту вказаних норм, неподання декларації та її несвоєчасне подання мало б відштовхуватися від чітко встановленої дати, однак ч. 3 ст. 49 Закону України «Про запобігання корупції» вказує на інші обставини. Відправною точкою встановлено день отримання правопорушником письмового повідомлення від НАЗК про факт неподання декларації та вимогу усунути недоліки протягом 10-ти днів, а не дату 1-го квітня кожного року (законо-

давчо встановлена дата подання декларації). Відповідно 10-ти денний проміжок є тією лінією розмежування, коли у разі подачі декларації в цих межах буде застосовано адміністративну відповідальність, а у разі протермінування – кримінальну. Крім того, ще залишається доволі дискусійним питання, якого значення набуває період між 01 квітня та моментом отримання правопорушником письмового повідомлення від НАЗК?

5. Проблемні питання розмежування правопорушень, пов'язаних із конфліктом інтересів та зловживанням владою або службовим становищем

Схожа проблема стосується також і ст. 172-7 КУпАП «Порушення вимог щодо запобігання та врегулювання конфлікту інтересів» та ст. 364 КК України «Зловживання владою або службовим становищем». Ідеться про згадану вище неправомірну вигоду, а саме про її наявність чи відсутність. Якщо в діяльності службової особи була неправомірна вигода як мета її вчинків, тоді це розглядатиметься як ознака, що характерна зловживанню владою чи службовим становищем, тобто набуватиме ознак корупційного правопорушення, або навпаки, у разі відсутності – діяння розглядатиметься в адміністративно-правовій площині як таке, що пов'язане з корупцією [7, с. 128].

Висновки

Окреслене не вичерпує переліку суперечливих питань, пов'язаних із розмежуванням корупційних і пов'язаних із корупцією правопорушень. Аналіз теоретичних положень та практики застосування законодавства України в частині притягнення до відповідальності за корупційні та пов'язані з корупцією правопорушення вказує на спричиненість проблемних питань недосконалістю приписів і законодавства, і його хибного застосування працівниками, що провадять правоохоронну діяльність і чинять правосуддя. Відповідно, виникає необхідність у здійсненні подальших більш детальних і ґрунтовних досліджень з метою виявлення тих законодавчих прогалин, що потребують перегляду.

Список використаних джерел

1. Гедулянов В. Е. Запровадження терміну «порушення антикорупційного законодавства» як один із напрямів гарантування термінологічної визначеності. *Держава та регіони. Серія: Право*. 2019. № 3 (65). С. 147–152.
2. Індекс сприйняття корупції-2020. Трансперенсі Інтернешнл Україна. URL: <https://ti-ukraine.org/research/index-spryjniattya-koruptsiyi-2020/>
3. Про запобігання корупції : Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1700-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 49. Ст. 2056.

4. Єдиний державний реєстр осіб, які вчинили корупційні або пов'язані з корупцією правопорушення. URL: <https://corruptinfo.nazk.gov.ua/reference/map>
5. Кримінальний кодекс України від 05 квітня 2001 року № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
6. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07 грудня 1984 року № 8073-X. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80732-10#Text>
7. Франчук В. В., Корецька-Шукевич Д. Д. Правопорушення, пов'язані з корупцією: адміністративно-правові засади протидії : монографія. Львів : ЛьвДУВС, 2021. 221 с.

References

1. Hedulianov V. E. (2019). Zaprovdzhennya terminu «porushennya anty`korupciynogo zakonodavstva» yak ody`n iz napryamiv garantuvannya terminologichnoyi vy`znachenosti [Introduction of the term «Violation of anti-corruption legislation» as one of the ways to guarantee terminological certainty]. *Derzhava ta regiony` Seriya: Pravo*, 3 (65), 147–152 [in Ukr.].
2. Indeks spry`jnyattya korupciyi-2020. Transperensi Interneshnl Ukrayina [Corruption Perceptions Index 2020. Transparency International Ukraine]. Retrieved from <https://ti-ukraine.org/research/indeks-spryjnyattya-koruptsiyi-2020/> [in Ukr.].
3. Pro zapobigannya korupciyi : Zakon Ukrayiny` [On Prevention of Corruption: Law of Ukraine] vid 14 zhovtnya 2014 roku № 1700-VII. *Vidomosti Verhovnoyi Rady` Ukrayiny`*. 2014. № 49. St. 2056 [in Ukr.].
4. Yedy`ny`j derzhavny`j reyestrosib, yaki vchy`ny`ly` korupcijni abo pov`yazani z korupciyeyu pravoporushennya [Unified state register of persons who have committed corruption or corruption-related offenses]. Retrieved from <https://corruptinfo.nazk.gov.ua/reference/map> [in Ukr.].
5. Kry`minal`ny`j kodeks Ukrayiny` [Criminal Code of Ukraine] vid 05 kvitnya 2001 roku № 2341-III. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> [in Ukr.].
6. Kodeks Ukrayiny` pro administraty`vni pravoporushennya [Code of Administrative Offences of Ukraine] vid 07 grudnya 1984 roku № 8073-X. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80732-10#Text> [in Ukr.].
7. Franchuk, V. V., & Koretska-Shukievich, D. D. (2021). *Pravoporushennya, pov`yazani z korupciyeyu: administraty`vno-pravovi zasady` proty`diyi* [Corruption-related offenses: administrative legal grounds of counteraction]. L`viv : L`vDUVS [in Ukr.].

Стаття: надійшла до редакції 17.10.2021

прийнята до друку 22.11.2021

The article: is received 17.10.2021

is accepted 22.11.2021