

УДК 343.2

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2023.78.2.31>

КОРУПЦІЯ ТА ЇЇ ЖЕРТВИ

Кікалішвілі М.В.,

доктор юридичних наук, доцент,

доцент кафедри кримінально-правової політики

та кримінального права

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-3142-942X>

e-mail: balambon9@gmail.com

Кікалішвілі М.В. Корупція та її жертви.

Стаття присвячена дослідженню питань корупції, її жертв і компенсації жертвам корупції. Авторка наголошує, що докладні збитки, завдані конкретними корупційними діями, майже не розглядаються в судових процесах. Ті, хто найбільше постраждав від корупції, майже не отримують будь-яку компенсацію чи безпосередню вигоду від успішних правозастосовних заходів.

В статті наведені визначення потерпілих від корупції на базі міжнародно-правових актів.

Авторка зазначає, що потерпілими від корупції є держави, юридичні та фізичні особи. У статті звертається увага на те, що держави застосовують різні підходи до визначення поняття жертви корупції. Більшість з них не надають чіткого визначення жертви корупції в своєму національному законодавстві. Натомість вони покладаються на загальні положення про потерпілих від злочинів і відшкодування шкоди, що міститься в національному законодавстві, насамперед в кримінальному та цивільному праві. Існують труднощі у визначенні та виявленні реальних жертв корупції.

У підсумку визначено, що забезпечення можливості представлення жертв корупції у виконавчих провадженнях і отримання ними компенсації має важливе значення. Громадянське суспільство та неурядові організації відіграють важливу роль у забезпеченні представництва потерпілих у корупційних провадженнях, а отже повинні мати можливість повідомляти про злочини, давати свідчення, представляти потерпілих або подавати позови в інтересах суспільства.

Пошук нових способів дати слово жертвам корупції має вирішальне значення для забезпечення повного визнання шкоди корупції. Це включає в себе визнання співтовариств, а також держав жертвами корупції та заохочення правоохоронних органів у всіх країнах до встановлення повної шкоди, заподіяної корупційним актом, і можливих постраждалих жертв.

Компенсація жертвам становить суть правосуддя, і вони повинні мати можливість висловлювати свої погляди та шукати засоби правового захисту. Компенсація повинна ґрунтуватися не на вузькому тлумаченні шкоди, а на повному аналізі більш широкої шкоди, завданої корупційним діянням.

Ключові слова: держава, потерпілий, корупція, корупційна злочинність, жертва, корупційні правопорушення, збитки, компенсація, шкода, конвенція, юридичні особи, фізичні особи.

Kikalishvili M. Corruption and its victims.

The article is devoted to the study of corruption, its victims and compensation for victims of corruption. The author emphasizes that detailed damages caused by specific corrupt acts are hardly ever considered in court proceedings. Those who suffer the most from corruption hardly ever receive any compensation or direct benefit from successful enforcement actions.

The article provides definitions of victims of corruption based on international legal acts.

The author notes that victims of corruption are states, legal entities and individuals. The article draws attention to the fact that states use different approaches to defining the concept of a victim of corruption. Most of them do not provide a clear definition of a victim of corruption in their national legislation. Instead, they rely on general provisions on victims of crime and reparations contained in national legislation, primarily in criminal and civil law. There are difficulties in defining and identifying real victims of corruption.

In conclusion, it is determined that ensuring that victims of corruption can be represented in enforcement proceedings and receive compensation is important. Civil society and non-governmental organizations play an important role in ensuring that victims are represented in corruption proceedings and should therefore be able to report crimes, testify, represent victims or file lawsuits in the public interest.

Finding new ways to give voice to victims of corruption is crucial to ensure that the harms of corruption are fully recognized. This includes recognizing communities as well as states as victims of corruption and encouraging law enforcement agencies in all countries to establish the full extent of the harm caused by a corrupt act and the possible victims affected.

Compensation for victims is at the heart of justice, and they should be able to express their views and seek remedies. Compensation should not be based on a narrow interpretation of harm, but on a full analysis of the broader harm caused by the corrupt act.

Key words: state, victim, corruption, corruption crime, victim, corruption offenses, losses, compensation, damage, convention, legal entities, individuals.

Постановка проблеми. В останні десятиріччя корупція стала одним із найсерйозніших і найнебезпечніших соціальних явищ, а її сприйняття досягає глобальних масштабів. Корупційна поведінка полягає в отриманні неправомірної вигоди, наданні неправомірної вигоди або будь-якій іншій поведінці щодо осіб, яким довірені повноваження в державному або приватному секторі із зобов'язаннями, які безпосередньо пов'язані з їхньою посадою та спрямованими на отримання привілеїв, на які немає законних підстав.

В преамбулі до Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції зазначено, що «корупція підриває демократичні інститути й цінності, етичні цінності й справедливість та завдає шкоди сталому розвитку й принципу верховенства права... вона вже не є локальною проблемою, а перетворилася на транснаціональне явище, яке впливає на суспільства й економіки всіх країн» [1].

Цивільна конвенція про боротьбу з корупцією в статті 2 визначає корупцію як «прямі чи опосередковані вимагання, пропонування, дачу або одержання хабаря чи будь-якої іншої неправомірної вигоди або можливості її отримання, які порушують належне виконання будь-якого обов'язку особою, що отримує хабаря, неправомірну вигоду чи можливість мати таку вигоду, або поведінку такої особи» [2]. В якості критерія корупційної поведінки підкреслюється порушення особою належного виконання свого обов'язку.

Індивідуальні характеристики корупції показують, що корупційні явища не ізольовані, вони пов'язані з розвитком та модернізацією суспільства і мають розглядатися в контексті історичних, культурних та соціальних реалій транснаціональних спільнот, окремих держав, етнічних чи національних спільнот, а також стосовно традицій, суспільної думки, злочинності тощо.

Корупція завдає величезної шкоди. Це підриває довіру до державних інститутів та управління, завдає значних збитків державному бюджету та спотворює пріоритети державних видатків. Тим не менш, докладні збитки, завдані конкретними корупційними діями, майже не розглядаються в судових процесах. Ті, хто найбільше постраждав від корупції, найчастіше це найбідніші в постраждалих країнах, майже не отримують будь-яку компенсацію чи безпосередню вигоду від успішних правозастосовних заходів.

Жертви корупції також майже не представлені в судових процесах і не часто консультуються з приводу розслідувань корупційних злочинів. На практиці правозастосовні заходи, направлені проти міжнародної корупції фактично є зоною, вільною від потерпілих.

Актуальність наукової роботи полягає в тому, щоб дослідити питання визначення та ідентифікації жертв корупції. Законодавство України не виділяє окремо потерпілих від корупції і це питання не розглядається правозахисниками, науковцями, проте міжнародна спільнота вже майже 10 років опрацює питання визначення та ідентифікації жертв корупції, як окремої категорії потерпілих, правових шляхів отримання ними компенсації, оцінки розміру завданої шкоди і визначення розміру цієї компенсації.

Стан опрацювання. Вивченню проблематики корупції в нашій державі приділяють досить багато уваги. Серед українських вчених можна виокремити: О. Боднарука, В. Гвоздецького, Є. Невмержицького, М. Хавронюка, О. Мусієнка, О. Бандурку, Д. Заброду та інших. Проблемами корупційної злочинності займалися О. Дудоров, О. Кальман, О. Литвак, В. Лукомський, М. Мельник, А. Мудров, Є. Невмержицький та інші.

Проте зазначимо, що високий рівень корупційної злочинності в Україні, збитків, постраждалих від неї зумовлює потребу в подальшій науковій розробці даної проблематики. Тому **метою** даної статті

є розгляд і визначення жертв корупції з урахуванням міжнародного досвіду і підходів до визначення цього поняття.

Виклад основного матеріалу. Корупція зачіпає всі сфери нашого життя. За даними Організації Об'єднаних Націй, щорічно у світі виплачується близько 1 трильйона доларів у вигляді хабарів, а ще 2,6 трильйона доларів крадуть у всьому світі. Ці неймовірні суми становлять п'ять відсотків світової економіки. І в основному вони надходять з кишень найбідніших із понад семи мільярдів жителів нашої планети [3].

Корупція – це не лише про гроші. Це докорінна причина масової міграції, порушень прав людини, бідності та смерті.

Зі слів Мартіна Кройтнера, виконавчого секретаря Міжнародної антикорупційної академії (ІАСА), який був одним з доповідачів на щорічній конференції ICC FraudNet, що проходила цього року у Відні, щороку у світі виплачується хабарів на суму близько 1 трильйона доларів, що призводить до значних втрат для урядів. У деяких африканських країнах на хабарі припадало до 25 відсотків ВВП, тоді як в Азії цей показник наближався до 17 відсотків. У Європі цей показник оцінюється у межах від 5 до 10 відсотків ВВП. Враховуючи нашу глобальну економіку, наслідки також є глобальними, включаючи суспільне невдоволення [3].

Останнє опитування Євробарометра показало, що близько 76 відсотків європейців вважають, що в уряді поширена корупція, і більше половини вважають, що вона збільшилася у власних країнах. І не лише європейці не довіряють своєму уряду. У США, згідно з недавнім опитуванням Gallup, близько 75 відсотків американців також вважають, що корупція в уряді набула величезних масштабів [3].

Масштабна корупція, яку також називають системною, включає використання і перетворення високопосадовцями всього державного апарату, починаючи з найвищих рівнів, для особистої вигоди. Тобто державні чи приватні чиновники не лише вимагають і приймають хабарі, щоб направити бізнес у особистих інтересах або створити фантомні робочі місця чи проекти, вони також використовують контроль чи союзи із законодавцями, регулюючими органами та суддями для створення законів та постанов, які дозволяють їм уникнути відповідальності за корупційні дії. Хоча корупція не є новою проблемою, глобалізація збільшила масштаби, легкість руху, а, отже, відмивання грошей, посилюючи здатність корупціонерів приховувати свої прибутки від масштабної корупційної діяльності. Мережі організованої злочинності тепер об'єдналися із «законними» елітами та чиновниками, які прагнуть створити взаємопов'язані системи, які контролюють територію, населення та ресурси.

На питання про те, хто є жертвами у великих справах про корупцію, можна відповісти, що це всі і ніхто, чи сама державна адміністрація. Коли державні кошти використовуються не за призначенням чи зникають, в кращому випадку жертвою є держава. Отже, лише держава має право пред'являти позови чи отримувати реституцію викрадених активів. Коли активи виявляються за кордоном, вони мають бути репатрійовані в державу, а коли справа ведеться всередині країни, тільки держава може представляти інтереси людей при розгляді справ – кримінальних чи адміністративних – для відшкодування своїх збитків. В останнє десятиліття або близько того активісти та юристи почали стверджувати, що не лише держави, а й окремі особи, спільноти, а також суспільство зазнають втрат від корупції.

У корупційних правопорушеннях беруть участь щонайменше дві сторони, що створює елементи взаємної відповідальності та вигоди. Виявлення, документування та розслідування корупційних правопорушень мають специфіку, відмінну від інших видів злочинної діяльності. Відмінність полягає, зокрема, у способі вчинення злочинних діянь, приховуванні та їхніх формах. На відміну від інших кримінальних правопорушень, коли потерпіла сторона зацікавлена в розкритті злочину, корупційні злочини вчиняються за згодою та в інтересах обох сторін.

Ці специфічні відносини, в яких жодна із залучених сторін не розглядається як потерпіла або потерпіла від кримінального правопорушення сторона, перешкоджає кримінальному переслідуванню, яке проводять правоохоронні органи, щоб вони не дізналися про вчинення кримінального правопорушення. Корупційне правопорушення існує у формі конкретної угоди, яка вигідна обом сторонам. З точки зору кримінального права жодна із залучених сторін не «страждає» від корупції, і, отже, не зацікавлена в розкритті корупційної поведінки. Проникнення між сторонами корупційних відносин дуже ускладнене і, як правило, виявляється тільки в тому випадку, якщо одна зі сторін стає незадоволеною злочинною діяльністю.

При комплексному підході до корупції жертва не персоніфікована, а страждає все суспільство. Незважаючи на те, що тема корупції широко обговорюється, конкретні її прояви складно довести. Більшість корупційних транзакцій здійснюються в таємниці, і інформація, яка може сприяти розкрит-

тю корупційних дій, дуже обмежена. Прихованість і водночас консенсуальний характер корупційних правопорушень загалом ще більше ускладнює процес виявлення та розслідування цих кримінальних правопорушень.

Існують також труднощі у визначенні та виявленні реальних жертв корупції. Жертви повинні довести пряму шкоду, але це досить важко, якщо взагалі можливо. Корупція часто завдає шкоди кільком спільнотам або завдає більш загальної шкоди, наприклад, втрату цілісності соціальних інститутів або переорієнтацію державних бюджетів на проекти, які приносять користь корумпованим чиновникам, а не суспільству в цілому. Цю загальну шкоду важко довести і ще важче виміряти кількісно.

Саме тому питання визначення, ідентифікації жертв корупції і компенсації збитків від корупційної діяльності почало привертати міжнародну увагу. У 2016 році Фонд «Відкрите суспільство» опублікував дві статті про жертви корупції. У першій, присвяченій засобам правового захисту жертв у США, автор Рік Мессік розглядав реальні перешкоди, з якими стикаються іноземні держави під час оголошення статусу жертви в рамках системи США, а також приватні сторони, такі як конкуренти та акціонери, при цьому стверджуючи, що перешкоди «не є нездоланими». В другій статті нігерійський науковець Абіола Макінва наводить переконливий аргумент на користь використання застережень щодо неактивних бенефіціарів у державних контрактах, щоб гарантувати, що спільноти, які є основними бенефіціарами таких контрактів, отримують статус жертв у разі корупції в процесі закупівель [4].

Тим часом у серпні 2016 року Управління ООН з наркотиків і злочинності підготувало документ про передову практику виявлення жертв і надання компенсації в контексті Конвенції ООН проти корупції [5].

Конвенція ООН проти корупції підкреслює важливість доступності засобів правового захисту для тих, хто зазнав шкоди внаслідок корупції в численних статтях. Стаття 35 вимагає від держав-учасниць вжити заходів для забезпечення суб'єктів та осіб, які зазнали шкоди внаслідок дії корупції, правом порушувати судові справи проти осіб, відповідальних за цю шкоду для отримання компенсації. Стаття 26 закликає держави-учасниці встановити відповідальність юридичних осіб за корупційні правопорушення, що може мати особливого значення, коли жертви корупції шукають компенсації. Стаття 32 закликає держави-учасниці захищати потерпілих і надавати їм можливість для викладу й розгляду думок і побоювань на відповідних стадіях кримінального провадження стосовно осіб, які вчинили злочини, так, щоб це не завдавало шкоди правам захисту. Таким чином жертви корупції мають можливість бути почутими. Стаття 34 стосується наслідків корупції та зазначає, що держави можуть розглядати корупцію як фактор, що має значення в провадженні про анулювання або розірвання контрактів, або відкликання концесій або інших аналогічних інструментів, або вжиття заходів для виправлення становища, яке склалося. Стаття 42 прямо закликає держави розширювати засоби встановлення юрисдикції над корупційними злочинами, наприклад, вчиненими проти держави-учасниці або її громадянина (громадян), усуваючи таким чином потенційні перешкоди для порушення судового провадження проти ймовірних правопорушників [1].

Глава V Конвенції «Заходи щодо повернення активів» також включає кілька відповідних положень. Наприклад, стаття 53(b) закликає на держави-учасниці вжити заходів, які можуть бути необхідними, щоб дозволити своїм судам засуджувати тих осіб, які вчинили злочини, визначені цією Конвенцією, до виплати компенсації або відшкодування збитків іншій Державі-учасниці, якій було завдано шкоди в результаті таких злочинів; крім того, стаття 57 (3(c)) про повернення та розпорядження активами ще більше підкреслює важливість повернення конфіскованого майна власникам, серед іншого, його попереднім законним власникам або виплату компенсації потерпілим від злочину [1]. Крім того, Конвенція ООН проти транснаціональної організованої злочинності в Статті 14(2) вимагає від держав-учасниць пріоритетного розгляду повернення конфіскованих доходів, одержаних злочинним шляхом, або майна запитувачим державам-учасницям, щоб вони могли надати компенсацію жертвам злочину або повернути такі доходи, одержані злочинним шляхом, чи майно їхнім законним власникам. Стаття 25(2) також закликає держави-учасниці встановити відповідні процедури для забезпечення доступу до компенсації та реституції для жертв правопорушень, охоплених цією Конвенцією [6].

На регіональному рівні деякі конвенції прямо чи опосередковано стосуються питання компенсації потерпілим. Цивільна конвенція про боротьбу з корупцією в статтях 1 і 3 вимагає від держав-учасниць надати особам, які зазнали шкоди внаслідок корупції, право ініціювати позов з метою отримання повної компенсації за таку шкоду. Стаття 8 Конвенції також вимагає від держав-учасниць дозволити всім сторонам договору, згода яких була підірвана корупцією, звертатися до суду з вимогою про визнання договору недійсним, незважаючи на їхнє право вимагати відшкодування збитків [2].

Конвенція ООН проти корупції заохочує держави виявляти жертв корупції та запроваджувати механізми, що дозволяють жертвам вимагати компенсації. Конвенція не містить визначення поняття «жертва корупції», проте в статті 35 зазначено, що право вимагати компенсацію за будь-яке корупційне діяння має юридична або фізична особа [1]. Також в Примітці до статті 35 Підготовчих матеріалів до Конвенції пояснюється, що слова «юридичні та фізичні особи» розуміються як такі, які охоплюють держави, а також юридичних та фізичних осіб [7]. Стаття 53(b) Конвенції також вимагає від держав-учасниць дозволити своїм судам видавати накази про виплату компенсації або відшкодування збитків іноземним державам, які зазнали шкоди від корупційних правопорушень [1]. Таким чином, можна дійти висновку, що потерпілими від корупції є держави, юридичні та фізичні особи.

Держави застосовували різні підходи до визначення поняття жертви корупції. Більшість з них не надають чіткого визначення жертви корупції в своєму національному законодавстві. Натомість вони покладаються на загальні положення про потерпілих від злочинів і відшкодування шкоди, що міститься в національному законодавстві, насамперед в кримінальному та цивільному праві.

Деякі держави визначають у своєму кримінальному законодавстві, хто є жертвою злочину та які права має така жертва (включно з правом на отримання компенсації); деякі прямо не згадують про потерпілих, проте закріплюють у своєму кримінальному законодавстві право на отримання компенсації «потерпілими» / «постраждалими» особами; у деяких державах можливість отримати компенсацію передбачена цивільними положеннями про компенсацію або деліктним правом.

Висновки. Підбиваючи підсумок зазначимо, що незважаючи на те, що міжнародні акти і національне законодавство більшості держав не містить визначення поняття жертви корупції, важливо застосовувати широкий та інклюзивний підхід визнаючи, що жертвами корупції можуть вважатися фізичні, юридичні особи та держави. Забезпечення можливості представлення жертв корупції у виконавчих провадженнях і отримання ними компенсації має важливе значення: по-перше, корупція стає в один ряд найтяжкими злочинами, коли потерпілі мають значні права щодо представництва та доступу до інформації; по-друге, відбувається визнання реальної шкоди, завданої корупцією, і водночас доводиться до свідомості тих, хто несе за неї відповідальність, включно з корумпованими посадовими особами та керівниками компаній, причетними до корупційних правопорушень, наслідки корупції для людей; по-третє, це допомагає встановити фінансові санкції, співрозмірні злочину і засновані на заподіяній шкоді; і, по-четверте, це допомагає людям у країнах, які постраждали від корупції, брати участь у правозастосовному процесі.

Громадянське суспільство та неурядові організації відіграють важливу роль у забезпеченні представництва потерпілих у корупційних провадженнях, а отже повинні мати можливість повідомляти про злочини, давати свідчення, представляти потерпілих або подавати позови в інтересах суспільства.

Компенсація жертвам становить суть правосуддя, і вони повинні мати можливість висловлювати свої погляди та шукати засоби правового захисту. Компенсація повинна ґрунтуватися не на вузькому тлумаченні шкоди, а на повному аналізі більш широкої шкоди, завданої корупційним діянням.

Пошук нових способів дати слово жертвам корупції має вирішальне значення для забезпечення повного визнання шкоди корупції. Це включає в себе визнання співтовариств, а також держав жертвами корупції та заохочення правоохоронних органів у всіх країнах до встановлення повної шкоди, заподіяної корупційним актом, і можливих постраждалих жертв.

Список використаних джерел:

1. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_c16#Text.
2. Цивільна конвенція про боротьбу з корупцією. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_102#Text.
3. Why you are probably a victim of international corruption. URL: <https://bonifassi-avocats.com/en/why-you-are-probably-a-victim-of-international-corruption-2/>.
4. Compensation for victims of corruption: why does it matter? URL: <https://uncaccoalition.org/compensation-for-victims-of-corruption-why-does-it-matter/>.
5. Good Practices in Identifying the Victims of Corruption and Parameters for their Compensation. URL: <https://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/WorkingGroups/workinggroup2/2016-August-25-26/V1604993e.pdf>.

6. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_789#Text.
7. Travaux Preparatoires of the negotiations for the elaboration of the United Nations Convention against Corruption, United Nations, New York, 2010 p. 299. URL: https://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/Publications/Travaux/Travaux_Preparatoires_-_UNCAC_E.pdf.