

УДК 341:343.9

Г.С. МАУЛЕНОВ,

доктор юридических наук, профессор, заместитель председателя

Союз криминологов Казахстана им. Е. Каиржанова

ИМПЛЕМЕНТАЦИЯ МЕЖДУНАРОДНЫХ НОРМ В АНТИКОРРУПЦИОННОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

В работе рассматриваются вопросы имплементации международных норм в антикоррупционное законодательство Республики Казахстан, дается краткий анализ противоречий между казахстанским и международным антикоррупционным законодательством и предлагаются меры по устранению этих противоречий.

Ключевые слова: коррупция; антикоррупционное законодательство; конвенции; международное сотрудничество; Республика Казахстан.

Несмотря на то, что после принятия Закона Республики Казахстан «О борьбе с коррупцией» прошло более 14 лет, тем не менее коррупция по-прежнему представляет значительную угрозу для государства и общества.

Вопрос противодействия коррупции можно считать одним из актуальных для любого цивилизованного общества. Коррупция разлагает и расшатывает государство изнутри, сводит на нет инициативы и достижения. Неслучайно борьба с этим злом является одним из главных приоритетов государственной политики Казахстана, особенно в сфере государственной службы.

В законодательстве Республики Казахстан (РК) сам термин «коррупция» впервые был употреблен в 1992 г. в Указе Президента Республики Казахстан «О мерах по усилению борьбы с организованной преступностью и коррупцией», однако само понятие коррупции в нем не было отражено.

Например, в Российской Федерации определение «коррупция» появилось только в 1993 г. в проекте первого Закона о борьбе с коррупцией. А начавшееся в начале 1990-х гг. активное правовое исследование столь опасного явления в системе государственной службы уже явно не соответствовало масштабам его распространения в сфере государственного управления в обществе.

Важным «поставщиком» коррупционной практики является широко распространенный метод правительственной политики регулировать рыночные проблемы нерыночными средствами – в связи с чем открываются многочисленные поводы для того, чтобы прибегать к коррупционным отно-

шениям [1]. Государство с переходом к рыночной экономике, как могло показаться некоторым «либералам», не утрачивает функции регулятора экономического развития.

Особую опасность и особый подрыв авторитета государственной власти преступление представляет лишь тогда, когда осуществляется посредством исполнения функций власти. Только тот, кто действует как орган власти, может своими действиями ронять достоинство власти и подрывать ее авторитет. «Только наделенный полномочиями власти получает легкую возможность совершать такие правонарушения, которые не могут быть совершены частными лицами, как например, лихоимство и др.», – писал в начале XX в. известный государствовед Н.М. Коркунов [2].

Беспристрастность, независимость официальных лиц государственных органов при принятии ими соответствующих решений – одно из важнейших условий предупреждения и пресечения коррупции в системе государственной службы и тем самым обеспечения справедливой конкуренции на товарных рынках. В целом же приходится отмечать, что феномен коррупции связан с деятельностью государства и особенно его монопольными и разрешительными функциями. Но это не означает, что сведение к минимуму этих функций государства автоматически должно вести к снижению уровня коррупции.

Опыт целого ряда государств (Канада, Швеция, Германия, Франция, Голландия, Дания, Финляндия и др.) с низким уровнем коррупции в системе государственной службы показывает, что регули-

рующие функции государства в большинстве сфер государственного управления традиционно высоки. Поэтому наиболее важными с точки зрения снижения уровня коррупции являются реальные способы или технологии осуществления государственных функций. Но некоторые технологии применения государственной власти могут быть питательной средой для коррупции в различных ее формах.

Коррупция обусловлена и тем обстоятельством, что одни лишь формальные, закрепленные в законах и иных нормативных правовых актах отношения между государственными и негосударственными структурами не могут обеспечить полноценного функционирования системы государственного управления и объективно в любом обществе дополняются неформальными отношениями. Специфическим видом этих неформальных отношений и является коррупция. В данном контексте любопытно высказывание профессора Д. Шэклтона, который отметил, что «пока государство в той или иной форме регулирует жизнь общества, оно вынуждено мириться с определенным уровнем коррупции» [3]. Возможно, правы философы, считающие, что там, где нет государственной власти, нет и коррупции.

В целом принятые в настоящее время законы уже апробированы и теорией и практикой. В них наряду с достоинствами выявились и недостатки, но на сегодня очень большое значение в связи с отмеченным Посланием Главы государства Республики Казахстан приобретает соотношение антикоррупционного законодательства РК с Конвенцией ООН 2003 г. «Против Коррупции», а также имплементация норм международного права в казахстанское законодательство.

В международном праве для обозначения понятия «осуществление» норм международного права широкое распространение приобрел термин «имплементация» [4].

Происшедший от английского *implementation* (осуществление, выполнение) термин «имплементация» прочно укоренился в международно-правовой практике. Его можно встретить в многочисленных резолюциях Генеральной Ассамблеи ООН и ее органов, решениях иных международных организаций, принятых в связи с обсуждением вопросов о ходе реализации международных договоров в гуманитарной сфере.

Суверенное равенство государств, их независимость в осуществлении внутренней и внешней политики обусловили то обстоятельство, что они, являясь создателями международно-правовых норм, выступают в то же время основными субъектами их имплементации.

Подавляющее большинство международно-правовых норм, содержащихся в Женевских конвенциях 1949 г. и Дополнительных протоколах к ним 1977 г., реализуются через национальный механизм имплементации.

Однако имплементация норм международного права на национальном уровне – основной, но не единственный путь их реализации. В нормах международного гуманитарного права закреплены дополнительные международно-правовые и организационные средства обеспечения имплементации на международном уровне, которые в своей совокупности составляют международный механизм имплементации норм международного гуманитарного права.

Таким образом, под международным механизмом имплементации норм международного гуманитарного права понимается система правовых и организационных средств как создаваемых совместными усилиями государств, так и используемых индивидуально в целях всесторонней, своевременной и полной реализации принятых в соответствии с международным гуманитарным правом обязательств.

Прежде всего, необходимо дать толкование термину «имплементация».

Имплементация в соответствии с нормами международного права представляет собой фактическую реализацию международных обязательств на внутригосударственном уровне, которая осуществляется путем трансформации международно-правовых норм в национальное законодательство.

Способами имплементации являются:

- инкорпорация;
- трансформация;
- общая, частная или конкретная отсылка.

При инкорпорации международно-правовые нормы без каких-либо изменений дословно воспроизводятся в законах имплементирующего государства. При трансформации происходит определенная переработка норм соответствующего международного договора при перенесении

их в национальное законодательство (обычно это происходит ввиду необходимости учета национальных правовых традиций и стандартов юридической техники).

В случае общей, частной или конкретной отсылки международно-правовые нормы непосредственно не включаются в текст закона, в последнем содержится лишь упоминание о них. Таким образом, при имплементации путем отсылки применение национальной правовой нормы становится невозможным без непосредственного обращения к первоисточнику – тексту соответствующего международного договора.

В ряде государств ратифицированные международные договоры автоматически становятся частью национального законодательства. Так, в соответствии с Конституцией РК в РК общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры РК являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором РК установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора.

Исходя из этого, принятие мер по имплементации норм международного гуманитарного права на национальном уровне является обязанностью государств-участников основных договоров по международному гуманитарному праву.

Однако если не предпринимать никаких шагов по имплементации норм международного уголовного права в мирное время, то нельзя ожидать, что в случае возникновения международного или внутреннего вооруженного конфликта его участники будут придерживаться вышеназванных норм. Женевские конвенции и Дополнительные протоколы прямо указывают на обязательство государств принимать соответствующие меры уже в мирное время.

Негативное воздействие коррупции на общество не ограничивается указанными факторами. Она ведет к искажению условий конкуренции, затрудняет экономическое развитие и препятствует развитию рыночных отношений. МВФ считает коррупцию «глобальной проблемой современности». По данным ООН, в 2005 г. доходы от коррупции во всем мире составили 1,2 трлн долларов и превысили доходы от продажи оружия и наркотиков вместе взятые. Набирает оборот транснациональная коррупция.

Однако коррупция – «достояние» не только бедных стран. Так, согласно данным статистики, коррупция широко распространена в США. Проблемы коррупции неоднократно становились предметом слушаний в Конгрессе и Сенате США.

Мировое сообщество осознает всю опасность коррупции. Можно отметить недавние шаги, принятые Организацией Объединенных Наций, ОЭСР, Европейским Союзом, Советом Европы, Африканским Союзом, Группой государств против коррупции (ГРЕКО). В современном международном праве сформировался институт сотрудничества в борьбе с коррупцией. Нормы этого института определяют преступность «коррупционных» деяний, характеризуют субъектов коррупции, устанавливают правила осуществления юрисдикции, предусматривают меры «содействия» и правовой помощи и другие меры.

Республика Казахстан участвует во многих международных механизмах по борьбе с коррупцией. Так, в 2003 г. наше государство ратифицировало Конвенцию ООН против коррупции.

В Конвенции подчеркнута необходимость проводить в первоочередном порядке общую уголовную политику, направленную на защиту общества от коррупции, включая принятие соответствующего законодательства и превентивных мер.

Отмечено, что коррупция угрожает верховенству закона, демократии и правам человека, подрывает эффективное государственное управление, нарушает принципы равенства и социальной справедливости, ведет к искажению условий конкуренции, затрудняет экономическое развитие и угрожает стабильности демократических институтов и моральным устоям общества.

Конвенция является базовым документом и призвана сформировать общую уголовно-правовую антикоррупционную политику на международном уровне; устанавливает обязанность государств закрепить в своем уголовном законодательстве составы таких преступлений, как подкуп государственных должностных лиц, подкуп в частном секторе, злоупотребление влиянием в корыстных целях, отмывание доходов от преступлений, связанных с коррупцией, и других, а также установить санкции за их совершение.

Эксперты Совета Европы также определяют коррупцию как «взятничество, подкуп и лю-

бое другое поведение лица, наделенного ответственностью в общественном и частном секторе и нарушающего свои обязанности, причем это поведение направлено на получение любых неправомерных преимуществ для себя и другого лица». Парадигма коррупционных правонарушений на современном этапе, как видно, наделается свойством к предельному расширению, в нее включаются новые виды коррупционных деяний.

В Конвенции о гражданско-правовой ответственности, принятой Советом Европы, коррупция означает просьбу, предложение, дачу или получение, прямо или опосредованно взятки или любого другого ненадлежащего преимущества, или перспектив таковых, которые искажают нормальное выполнение любой обязанности, или поведение, требуемое от получателя взятки, ненадлежащего преимущества или перспектив таковых.

В Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности (ч. 1 ст. 8) коррупция трактуется как:

а) обещание, предложение или предоставление публично должностному лицу, лично или через посредников какого-либо неправомерного преимущества для самого должностного лица или иного физического или юридического лица с тем, чтобы это должностное лицо совершило какое-либо действие или бездействие при выполнении своих должностных обязанностей;

б) вымогательство или принятие публичным должностным лицом, лично или через посредников, какого-либо неправомерного преимущества для самого должностного лица или иного физического или юридического лица с тем, чтобы это должностное лицо совершило какое-либо действие или бездействие при выполнении своих должностных обязанностей.

В документах 34-й сессии Генеральной Ассамблеи ООН (1979) коррупция означает «выполнение должностным лицом каких-либо действий или бездействие в сфере его должностных полномочий за вознаграждение в любой форме в интересах дающего такое вознаграждение, как с нарушением должностных инструкций, так и без их нарушения».

В этой дефиниции новационным воспринимается то, что коррупция на современном этапе

предполагает вознаграждение, которое не обязательно должно выражаться только в товарно-денежной форме, но и в «любой форме» – возможно, и не в имущественной, а в интеллектуальной и другого рода формах (к примеру, предоставление права некоему лицу на совершение незаконного деяния с целью обоюдного обогащения), что свидетельствует о том, что коррупция принимает все более изощренные, глубоко латентные, далекие от первоначальных проявлений виды.

Репрезентативно также понимание коррупции, принятое в германском антикоррупционном законодательстве. Здесь коррупция есть:

– злоупотребление государственной должностью, политическим влиянием или положением в сфере торговли или промышленности;

– предоставление преимуществ третьему лицу;

– осуществление деятельности с целью получения какой-либо выгоды должностным лицом или третьим лицом; нанесение вреда обществу (если речь идет о государственной или политической фигуре) или компании (если речь идет о лице, занимающем должность в области коммерции).

Между тем в Законе РК «О борьбе с коррупцией» отмечено, что под коррупцией в настоящем Законе понимается не предусмотренное законом принятие лично или через посредников имущественных благ и преимуществ лицами, выполняющими государственные функции, а также лицами, приравненными к ним, с использованием своих должностных полномочий и связанных с ними возможностей либо иное использование ими своих полномочий для получения имущественной выгоды, а равно подкуп данных лиц путем противоправного представления им физическими и юридическими лицами указанных благ и преимуществ.

Если присмотреться к этой дефиниции, можно отметить, что ее содержание в некотором смысле отличается от международных трактовок. Здесь нет слов «злоупотребление», «личная выгода», нет указания на действия в корыстных целях и т.д. Расходится оно и со всеми признанным определением, зафиксированным в документах ООН и Совета Европы: «Коррупция – это злоупотребление государственной властью для получения выгоды в личных целях, в целях третьих лиц или групп».

Основная цель всех международных антикоррупционных конвенций состоит в том, чтобы помочь государствам и общественности понять коварный характер коррупции и потенциальный вред, который она может нанести благосостоянию всего мира, а также предложить меры, успешно проводимые другими странами, по обнаружению и обузданию коррупции и формированию нетерпимого отношения к ней.

В целом уголовное законодательство РК соответствует международным антикоррупционным стандартам, однако имеются некоторые несоответствия и пробелы касающиеся ответственности за коррупционные преступления.

Так, Конвенция ООН против коррупции предусматривает в качестве коррупционных преступлений 12 составов:

1. Подкуп национальных публичных должностных лиц.
2. Подкуп иностранных публичных должностных лиц и должностных лиц публичных международных организаций.
3. Хищение, неправомерное присвоение или иное нецелевое использование имущества публичным должностным лицом.
4. Злоупотребление влиянием в корыстных целях.
5. Злоупотребление служебным положением.
6. Незаконное обогащение.
7. Подкуп в частном секторе.
8. Хищение имущества в частном секторе.
9. Ответственность юридических лиц.
10. Сокрытие.
11. Воспрепятствование осуществлению правосудия.
12. Отмывание доходов от преступлений [5].

Вместе с тем Уголовный кодекс РК не предусматривает ответственности за некоторые деяния, расцениваемые в обозначенных Конвенциях как коррупционные, а именно:

1. Незаконное обогащение и обещание иностранному публичному должностному лицу или должностному лицу публичной международной организации какого-либо неправомерного преимущества в связи с ведением международных дел, в соответствии со ст. 20 Конвенции ООН против коррупции.

2. Обещание неправомерного преимущества лицу, которое руководит работой организации

частного сектора или работает в любом другом качестве в такой организации, в соответствии со ст. 21 Конвенции ООН против коррупции.

3. Сокрытие или утаивание подлинного характера, источника, местонахождения, способа распоряжения, перемещения, прав на имущество или его принадлежность, заведомо предоставляющих доходы от преступлений, предусмотренное п.п. 1 «а», «ii» ст. 23 Конвенции ООН против коррупции.

4. Сокрытие и непрерывное удержание имущества, заведомо полученного в результате совершения коррупционного преступления, в соответствии со ст. 24 Конвенции ООН против коррупции.

5. Обещание неправомерного имущества с целью склонения к даче ложных показаний или предоставления доказательств по уголовному делу, в соответствии со ст. 25 Конвенции ООН против коррупции.

6. Не предусмотрена УК РК ответственность за коррупционные преступления, совершенные юридическими лицами, в соответствии со ст. 25 Конвенции ООН против коррупции. Большинство ученых выступают против уголовной ответственности юридических лиц, другие – за¹. Так, А.В. Наумов, ссылаясь на правотворческий опыт европейских стран (например, УК Франции 1992 г.), доказывает, что ответственность юридических лиц вполне может сосуществовать с принципом личной виновной ответственности и дополнять его [6].

В Конвенциях по-иному, чем в казахстанском законодательстве определены и некоторые другие вопросы.

Конвенция дает иное толкование отдельных терминов по сравнению с казахстанским законодательством, в частности, в отличие от Закона РК от 02.07.1998 «О борьбе с коррупцией».

Рассмотрим их более подробнее.

Целями Конвенции являются:

- содействие принятию и укреплению мер, направленных на более эффективное и действенное предупреждение коррупции и борьбу с ней;
- поощрение, облегчение и поддержка международного сотрудничества и технической помощи

¹ Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2000. – № 4.

в предупреждении коррупции и борьбе с ней, в том числе принятие мер по возвращению активов;

- поощрение честности и неподкупности, ответственности, а также надлежащего управления публичными делами и публичным имуществом.

В соответствии с положениями ст. 5 Конвенции «Политика и практика предупреждения и противодействия коррупции», Казахстан как участник конвенции в качестве мер по предупреждению коррупции должен в соответствии с основополагающими принципами своей правовой системы, разрабатывать и проводить эффективную и скоординированную политику противодействия коррупции, способствующую участию общества и отражающую принципы правопорядка, надлежащего управления публичными делами и публичным имуществом, честности и неподкупности, прозрачности и ответственности.

Казахстан вышел на новый уровень противодействия коррупции, ратифицировав важнейшие международные правовые акты. В связи с этим, встал вопрос об их имплементации в национальное законодательство. Особого внимания заслуживает их реализации в республиканское законодательство, в частности положений Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции от 31 октября 2003 г. и Конвенции Совета Европы об уголовной ответственности за коррупцию от 27 января 1999 г.»

В настоящее время специалистами подготовлен проект Закона о противодействии коррупции и изменения в действующее законодательство с учетом норм, реализуемых в нем.

В литературе отмечаются многообразные формы проявления коррупции: взяточничество; злоупотребления и превышение власти; фаворитизм; nepотизм (кумовство); протекционизм; лоббизм; незаконное распределение и перераспределение общественных ресурсов и фондов; незаконная поддержка и финансирование политических структур, партий, движений; блат (оказание услуг родственникам и знакомым).

В то же время уголовно наказуемыми являются не все из перечисленных форм. Сравнительный анализ международного и казахстанского законодательства указывает, что почти все из рекомендуемых положений УК РК отнесены к числу коррупционных преступлений, а именно:

- получение взятки;

- хищение путем растраты и присвоения с использованием служебного положения;

- злоупотребление должностными полномочиями; незаконное участие в предпринимательской деятельности;

- нецелевое расходование бюджетных средств;
- превышение должностных положений.

Однако вопрос об имплементации международных норм о противодействии коррупции в казахстанское законодательство актуален в связи с ратификацией международных правовых актов. В первую очередь это касается Палермской Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности, которая представляет собой направленное движение к унификации законодательства многих стран по борьбе с крайне радикальными преступными проявлениями.

Международные эксперты считают, что признается неэффективной борьба с коррупцией, если в разных странах она понимается по-разному: либо преступление, либо дисциплинарный проступок или просто как необходимое действие для продвижения контракта, своеобразный элемент делового обычая.

В Конвенции даны основные понятия организованной преступности и коррупции в понимании мирового сообщества, поставлена задача криминализации коррупции в национальных правовых системах. Более того, впервые коррупция отнесена к организованной преступности (ст. 2 Конвенции).

В целом основные идеи и положения конвенции сегодня в республике изучаются учеными и практиками для внедрения их в последующем в отечественное законодательство.

Вместе с тем Республика Казахстан до сих пор не присоединилась к Конвенциям об уголовной ответственности за коррупцию (27 января 1999 г., г. Страсбург) и о гражданско-правовой ответственности за коррупцию (4 ноября 1999 г., г. Страсбург).

В рамках международного сотрудничества необходимо активизировать взаимодействие с соответствующими структурами за рубежом, реализующими антикоррупционные Программы, внедрять в практику антикоррупционной борьбы положительный зарубежный опыт, максимально учитывая национальный опыт борьбы с коррупцией.

Следовательно, в условиях расширяющихся международных связей, проблема борьбы с коррупцией неразрешима в отдельно взятой стране и требует адекватных скоординированных мер противодействия как в рамках существующих международных организаций, так и вновь создаваемых.

Список литературы

1. Щетинин В. Одолеем ли коррупцию? // Международная жизнь. – 1993. – № 2. – С. 77.

2. Коркунов Н.М. Русское государственное право. Т. 2. Часть особенная. – СПб., 1909. – С. 699.

3. Shackleton J. Corruption: An essay in economic analysis // Political quart L., 1978. – Vol. 49. – № 1. – P. 25–37.

4. Никифоров Б.С., Решетников Ф.М. Современное американское уголовное право. – М., 1990. – С. 53.

5. Волженкин Б.В. Служебные преступления. – М.: Юрист. – 2000. – С. 50–57.

6. Кузнецова Н.Ф. Новый уголовный кодекс республики Беларусь // Вестник МГУ Серия 11 «Право». – 2000. – № 3. – С. 8.

В редакцию материал поступил 02.10.12

Информация об авторе

Мауленов Газиз Сырбаевич, доктор юридических наук, профессор, заместитель председателя Союза криминологов Казахстана им. Е. Кайржанова

Адрес: Республика Казахстан, г. Астана м-н Чубары, ул. Алпамыс батыра, 23/1, тел./факс: (7172) 24-39-45

E-mail: gkyssykova@mail.ru

G.S. MAULENOV,

Doctor of Law, Professor, Deputy Head

Criminologists Union of Kazakhstan named after E. Kairzhanov

INTERNATIONAL NORMS IMPLEMENTATION IN ANTI-CORRUPTION LEGISLATION OF KAZAKHSTAN REPUBLIC

The article views the issues of international norms implementation into anticorruption legislation of Kazakhstan Republic, gives a brief analysis of contradictions between the Kazakhstan and international anti-corruption legislation and proposes measures for eliminating these contradictions.

Key words: corruption; anti-corruption legislation; convention; international cooperation; Kazakhstan Republic.

References

1. Shchetinin V. Odoleem li korruptsiyu? (Whether we will overcome corruption?), *Mezhdunarodnaya zhizn'*, 1993, No. 2, p. 77.

2. Korkunov N.M. *Russkoe gosudarstvennoe pravo. T. 2. Chast' osobennaya* (Russian state law. Vol.2, Special part). Saint Petersburg, 1909, p. 699.

3. Shackleton J. Corruption: An essay in economic analysis, *Political quart L.*, 1978, Vol. 49, No. 1, pp. 25–37.

4. Nikiforov B.S., Reshetnikov F.M. *Sovremennoe amerikanskoe ugovolnoe pravo* (Modern American criminal law). Moscow, 1990, p. 53.

5. Volzhenkin B.V. *Sluzhebnye prestupleniya* (Crimes at official service). Moscow: Yurist, 2000, pp. 50–57.

6. *Byulleten' Verkhovnogo suda RF* (Bulletin of the Supreme Court of the Russian Federation), 2000, No. 4.

7. Kuznetsova N.F. *Novyi ugovolnyi kodeks respubliki Belarus'* (New Criminal Code of Belarus Republic *Vestnik MGU Seriya 11 "Pravo"*, 2000, No. 3, p. 8.

Information about the author

Maulenov Gaziz Syrbayevich, Doctor of Law, Professor, Deputy Head of the Criminologists Union of Kazakhstan named after E. Kairzhanov

Address: 23/1 Alpamys Batyra Str., Chubary district, Astana, Kazakhstan Republic, tel/fax: (7172) 24-39-45

E-mail: gkyssykova@mail.ru