МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ УКРАЇНИ
КИЇВСЬКИЙ УНІВЕРСИТЕТ ім.ТАРАСА ШЕВЧЕНКА

На правах рукопису

ДУДОРОВ
Олександр Олексійович

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ОДЕРЖАННЯ ХАБАРА

Спеціальність: 12.00.08 - кримінальне право і кримінологія; виправно-трудове право

Автореферат
дисертації на здобуття наукового ступеня
кандидата юридичних наук

Київ - 1994

Дисертацією є рукопис.

Робота виконана на кафедрі кримінального права і кримінології Київського університету імені Тараса Шевченка.

Науковий керівник - ЯЦЕНКО С.С., доктор юридичних наук, професор

Офіційні опоненти - КОРЖАНСЬКИЙ М.Й., доктор юридичних наук, професор
- СВЄТЛОВ О.Я., доктор юридичних наук, професор

Провідна організація - Верховний Суд України

Захист дисертації відбудеться "15" листопада 1994 р. о 14 годині на засіданні спеціалізованої вченої ради Д.068.18.14 при Київському університеті імені Тараса Шевченка /252017, вул.Володимирська, 60, юридичний факультет/.

З дисертацією можна ознайомитись в науковій бібліотеці Київського університету імені Тараса Шевченка.

Автореферат розісланий "07 жовтня 1994 р

Вчений секретар
спеціалізованої вченої ради
кандидат юридичних наук,
доцент Шибіко В.П.

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ УКРАЇНИ
КИЇВСЬКИЙ УНІВЕРСИТЕТ ім.ТАРАСА ШЕВЧЕНКА

На правах рукопису

ДУДОРОВ
Олександр Олексійович

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ОДЕРЖАННЯ ХАБАРА

Спеціальність: 12.00.08 - кримінальне право і кримінологія; виправно-трудове право

Автореферат
дисертації на здобуття наукового ступеня
кандидата юридичних наук

Київ - 1994

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

Актуальність теми дослідження. Принципова зміна в Україні соціально-економічної обстановки, перехід до ринкових відносин, формування демократичного суспільства ставлять перед кримінально-правовою наукою нові завдання, одне з яких - визначення шляхів боротьби з корупцією. Звичайно, корупція, під якою розуміють підкуп, продажність службових осіб, обмін влади на гроші, є не тільки нашим, а й загальнолюдським "досягненням", феноменом, покладатись в боротьбі з яким лише на силу кримінального закону було б наївністю. Це зовсім не означає приниження тієї ролі, яку відіграють у боротьбі з корупцією кримінальний закон і діяльність правоохоронних органів. На важливе значення саме кримінального законодавства в цьому плані вказується у міжнародно-правових документах: "Необхідною передумовою будь-якої ефективної кампанії по боротьбі з корупцією є адекватний комплекс законодавчих норм, які забороняють такі форми неправозгідної поведінки службових осіб, які заподіюють найбільшу шкоду чесному урядові і громадянам"[1].

Не поділяючи думку про виділення корупції як спеціального складу злочину, відзначимо: корупція - це явище, а закон повинен передбачати відповідальність за конкретні акти злочинної поведінки. З цієї точки зору найбільш адекватним відображенням корупції як явища у чинному законодавстві України виступають кримінально-правові норми про такі службові злочини,

---

1 Практические меры борьбы с коррупцией. Материалы УШ Конгресса ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями /Гавана, Куба, 27 августа - 7 сентября 1990 г./. - Нью-Йорк, 1990. - С.5.

як одержання хабара - найнебезпечніший і найпоширеніший вид корупції /ст.168 КК/ та зловживання владою або службовим станом /ст.165 КК/.

Звернення до статистичних даних засвідчує, що, незважаючи на гучні гасла про рішучий наступ на корупцію, в Україні фактично відбулось істотне згортання кримінально-правової боротьби з хабарництвом. Так, кількість засуджених за одержання хабара за період з 1986 року /706 осіб/ по 1992 рік /76 осіб/ скоротилась майже у десять разів. У Вінницькій, Волинській, Житомирській і Чернігівській областях на протязі 1992 року не було розглянуто жодної кримінальної справи за ст.168-170 КК України. Зменшення кількості кримінальних справ, очевидно, не пов"язане з тим, що хабарництво вдалось подолати. Навпаки, проблематика кримінально-правової боротьби з одержанням хабара на етапі розбудови української державності і запровадження ринкових відносин набуває ще більшої актуальності і демонструє свою живучість.

В теорії кримінального права питанням відповідальності за одержання хабара приділялась значна увага. Вказану проблематику розробляли, зокрема, такі науковці, як Б.В.Волженкін, Й.А.Гельфанд, Б.В.Здравомислов, А.К.Квіцінія, В.Ф.Кириченко, М.Й.Коржанський, М.П.Кучерявий, М.Д.Лисов, Ю.Г.Ляпунов, П.С.Матишевський, О.Я.Светлов. Не дивлячись на це, тема кримінальної відповідальності за одержання хабара не може вважатись вичерпаною. Невирішеність або спірність ряду питань в теорії /зокрема, поняття суб"єкта службових злочинів, розуміння корисливого мотиву в складі одержання хабара, наявність вимагательства хабара в ситуаціях з дискреційними повноваженнями службової особи/ та наявність істотних недоліків у судовій практиці в період підготовки нового кримінального законодавства України

відтіняють злободенність обраної теми дослідження.

Крім того, доцільно по можливості вивчити досвід кримінально-правової боротьби з одержанням хабара у тих країнах, в яких ринкові відносини достатньою мірою стабілізовані, а також власний історичний досвід, зокрема, законодавство і теорію 20-х років - періоду проведення НЕПу та функціонування багатоукладної економіки.

Викладене, на думку дисертанта, свідчить про актуальність обраної теми як в теоретичному, так і в практичному аспектах.

Мета і завдання дослідження. Мета дисертації полягає у дослідженні проблемних питань кримінальної відповідальності за одержання хабара і формуванні на цій основі пропозицій по вдосконаленню кримінального законодавства та практики його застосування. Для досягнення вказаної мети були поставлені такі головні завдання:

1/ визначити коло тих осіб, які за умов принципової зміни в Україні суспільних відносин повинні визнаватись суб"єктом службових злочинів, у тому числі одержання хабара;

2/ дати юридичний аналіз основного складу злочину - одержання хабара, його кваліфікованих видів, дослідити відповідні санкції і на цій основі сформулювати пропозиції по вдосконаленню законодавства, що передбачає відповідальність за одержання хабара;

3/ узагальнити практику розгляду судами справ про одержання хабара і з метою її поліпшення запропонувати варіанти роз"яснень відповідної постанови Пленуму Верховного Суду щодо кваліфікації даного злочину та призначення мір кримінального покарання за його вчинення.

Методологія і джерела дослідження. Вирішуючи поставлені завдання, автор застосував такі наукові методи: логіко-юри-

дичний, системний, соціологічний, статистичний, історичний і порівняльно-правовий.

При написанні дисертації був здійснений аналіз чинного законодавства України /кримінального, господарського, про об"єднання громадян, про державну службу/. Були вивчені керівні роз"яснення Пленуму Верховного Суду України, постанови Пленуму Верховного Суду колишнього СРСР. Автором опрацьована значна кількість літератури не лише з кримінального права, а й з кримінології, теорії держави і права, адміністративного, цивільного, трудового права. Дисертант звертався до положень кримінальних кодексів УСРР 1922 і 1927 років, кримінального законодавства дореволюційної Росії, ряду зарубіжних країн, зокрема, Англії, Австрії, Німеччини, Фінляндії, Франції, Польщі.

Емпіричну базу дослідження становить інформація, одержана внаслідок вивчення за спеціально розробленою анкетою кримінальних справ, розглянутих судами України в 1986-1992 рр. В межах власного узагальнення судової практики у справах про хабарництво було вивчено 133 кримінальні справи: 110 справ щодо 148 осіб, засуджених за ст.168 КК; 4 справи щодо 4 осіб, засуджених за ст.169 КК; 19 справ щодо 21 особи, засудженої за ст.170 КК. В роботі використана опублікована судова практика, а також матеріали узагальнення судової практики у справах про хабарництво, що було проведене Верховним Судом України у першому півріччі 1993 р. і в якому автор брав безпосередню участь. Крім того, дисертантом вивчено 196 матеріалів касаційного і наглядового провадженнь Верховного Суду України.

<u>Наукова новизна дисертації</u>, на погляд автора, полягає в тому, що в ній вперше в Україні на рівні монографічного дослідження розглядаються проблемні питання кримінальної відповідальності за одержання хабара на етапі переходу від командно-адмі-

ністративної системи до демократичного суспільства та за умов запровадження ринкових відносин.

У дисертації сформульовані нові положення, які і виносяться на захист:

1/ обгрунтовується нетрадиційне розуміння суб"єкта службових злочинів і пропонується його визначення через поняття публічної службової особи - особи, яка, будучи наділеною владними повноваженнями, бере участь у державному управлінні в широкому розумінні цього поняття;

2/ аргументується доцільність використання у законодавчому визначенні поняття суб"єкта службових злочинів терміну "повноваження" /замість терміну чинного законодавства "обов'язки"/. Завдяки цьому буде зроблено наголос на притаманному суб"єкту службових злочинів праві вчинювати юридично значимі дії, що визначаються його службовою компетенцією, на праві приймати і реалізовувати управлінські рішення;

3/ робиться висновок про необхідність включення у легальну дефініцію поняття суб"єкта службових злочинів поряд з організаційно-розпорядчими та адміністративно-господарськими повноваженнями вказівки на контрольні повноваження;

4/ аргументується необов"язковість для наявності складу злочину зв"язку одержання предмета хабара з бажанням і можливістю особи виконати чи не виконати дію в інтересах хабародавця; у зв"язку з цим з диспозиції кримінально-правової норми про одержання хабара пропонується виключити формулювання "повинна або могла вчинити...";

5/ обгрунтовується висновок про доцільність широкого тлумачення корисливого мотиву в складі злочину одержання хабара. Він може бути визначений як прагнення особи отримати майнову винагороду і розпорядитись нею за власним розсудом;

6/ по-новому визначається момент закінчення одержання хабара у великому та особливо великому розмірі. Такі злочини слід вважати закінченими з моменту фактичного отримання майнової винагороди, вартість якої перевищує показники, передбачені приміткою до ст.168 КК;

7/ наводяться аргументи на користь включення в якості особливо кваліфікованого виду одержання хабара вчинення цього злочину організованою групою;

8/ піддається сумніву загальноприйняте тлумачення одночасного отримання майнової винагороди від декількох хабародавців як одного з варіантів неодноразовості одержання хабара; в таких ситуаціях, на думку автора, не вбачається розірваність злочинних діянь у часі, що є обов"язковою властивістю повторності як форми множинності злочинів;

8/ обгрунтовується висновок про наявність вимагательства хабара як кваліфікуючої ознаки злочину у випадках використання службовою особою наданих їй дискреційних повноважень для створення загрози інтересам хабародавця;

10/ сформульовані пропозиції по вдосконаленню санкцій статті КК про одержання хабара, зокрема, пропонується в частині першій, крім позбавлення волі, передбачити арешт і обмеження волі, а також скоротити строки позбавлення волі за всі види одержання хабара;

11/ наводяться додаткові аргументи на користь включення у майбутній КК України заохочувальної норми про звільнення від кримінальної відповідальності хабароодержувача, який здійснив позитивний посткримінальний вчинок - добровільно заявив про скоєний злочин і передав предмет хабара правоохоронним органам.

<u>Практична значимість роботи</u>:

1/ у законотворчій діяльності - висновки дисертації можуть бути використані в процесі подальшого вдосконалення проекту КК України і в першу чергу в частині законодавчої регламентації відповідальності за службові злочини;

2/ у правозастосовчій діяльності - викладені у роботі пропозиції можуть бути враховані при підготовці нової постанови Пленуму Верховного Суду України про судову практику у справах про хабарництво;

3/ у навчальному процесі - положення дисертації можуть використовуватися при підготовці відповідних розділів підручників і навчальних посібників, а також при викладанні курсу Особливої частини кримінального права;

4/ у науково-дослідницькій діяльності - частина сформульованих у дисертації положень носить дискусійний і постановочний характер і може служити базою для подальшого наукового дослідження проблем кримінальної відповідальності за службові і господарські злочини.

Апробація результатів дослідження. Основні положення та висновки дисертації знайшли відображення у шести публікаціях, використовувались автором у навчальному процесі при проведенні практичних занять з кримінального права. Окремі положення дослідження враховані при підготовці зауважень кафедри кримінального права і кримінології на проекти законодавчих актів, зокрема, на розроблений робочою групою ЮМ проект Кримінального кодексу. Матеріали досліджень частково враховані при розробці проекту постанови Пленуму Верховного Суду України про судову практику у справах про хабарництво.

Структура дисертації. Робота складається з вступу, трьох глав, які охоплюють дев"ять параграфів, висновків, списку літератури та трьох додатків.

ЗМІСТ РОБОТИ

У "Вступі" обгрунтовується актуальність теми дисертації, визначаються мета, завдання, методологічна і емпірична база дослідження, формулюються положення, які виносяться на захист, розкривається практична значимість роботи, а також апробація результатів дослідження.

В главі I "Аналіз основного складу злочину одержання хабара" висвітлюються спірні положення, пов"язані з об"єктом, об"єктивною і суб"єктивною стороною даного службового злочину, а також розуміння поняття службової особи.

У параграфі I "Об"єкт і предмет одержання хабара" вирішується питання про безпосередній об"єкт злочину, передбаченого ст.168 КК України. У зв"язку з розміщенням в одному з проектів КК України норми про одержання хабара у главі "Діяння проти власності" автор нагадує, що на необгрунтованість розгляду одержання хабара як одного із способів злочинного заволодіння чужим майном, майнового посягання, близького до шахрайства, вказувалось ще у дореволюційній літературі /Лохвицький, Неклюдов, Ширяев/. Спроба відмовитись у майбутньому КК України від окремої глави про службові злочини характеризується в роботі як невдала і несвоєчасна. Кримінально-правова охорона сфери діяльності службових осіб повинна відбуватись на рівні окремої глави Особливої частини КК. В умовах розбудови української державності немає достатніх підстав для того, щоб відмовлятись від традиційних уявлень про одержання хабара як службовий злочин, спрямований проти встановленого порядку оплати праці службових осіб. При цьому про публічно-правовий порядок, порядок, встановлений законодавством, на сьогоднішній день є підстави вести мову лише стосовно частини осіб, які відповідно до ч.2 ст.164 КК в ред.Закону від 28 січня 1994 року

визнаються службовими. До службових злочинів українським законодавством віднесені такі види суспільно небезпечних посягань, які вчинюються особами, залученими до управлінської діяльності незалежно від місця здійснення цієї діяльності /державні структури або недержавні утворення/. Безпосередній об"єкт одержання хабара як службового злочину визначається дисертантом як встановлений законодавством або уповноваженими органами /скажімо, загальними зборами акціонерного товариства/ чи особами /наприклад, власником приватного підприємства/ порядок, згідно з яким діяльність по службі стосовно фізичних і юридичних осіб з боку службових осіб повинна здійснюватись непідкупно і фінансуватись за рахунок коштів держави, підприємств, організацій.

В роботі підтримується і додатково аргументується позиція тих криміналістів, які вважають, що в якості предмета хабара не може виступати особиста вигода, позбавлена майнового змісту. За умов формування ринкової економіки, в час, коли будь-яка послуга /надання консультації, інтимний зв"язок, знайомство з квартирним маклером тощо/ в принципі може розглядатись як така, що підлягає оплаті і має певний грошовий еквівалент, існує нагальна необхідність у тому, щоб законодавець чітко зафіксував майновий характер предмета хабара безпосередньо у тексті КК /"майно, право на майно або будь-яка вигода майнового характеру"/.

В параграфі 2 "Об"єктивна сторона злочину" розглядаються такі питання: I/ поняття і роль зв"язку між хабарем і діями /бездіяльністю/ службової особи; 2/ момент закінчення злочину; 3/ характеристика дій, вчинюваних в інтересах хабародавця, і пов"язана з цим можливість кваліфікації скоєного за сукупністю злочинів; 4/ завуальовані форми одержання хабара.

Автор зазначає, що у разі визнання хабарем і хабара-подяки, тобто хабара, отриманню якого не передує домовленість між службовою особою і хабародавцем, існує досить висока ймовірність віднесення до злочинів діянь, позбавлених суспільної небезпечності. Труднощі відмежування одержання хабара-подяки від дій, які лише із зовнішнього боку нагадують злочин, передбачений ст.168 КК, і викликані насправді почуттям людської вдячності, чемності, гостинності тощо, очевидні. Дисертант вказує на даремність спроб подолати ці труднощі за допомогою виділення в якості окремого складу злочину одержання хабара при пом"якшуючих обставинах, тобто хабара-подяки. Перспективнішим автору здається шлях вдосконалення санкцій.

В роботі обгрунтовується оцінка як одержання хабара службовою особою, яка в момент отримання незаконної винагороди: 1/ не має наміру виконати обіцянку і вчинити дію /бездіяльність/ по службі в інтересах того, хто передав винагороду, або 2/ в силу службового стану об"єктивно неспроможна виконати дію, бажану для особи, що передала винагороду і розраховує на це. Кваліфікація вчиненого у таких ситуаціях, незважаючи на наявність у них певних елементів обману, саме за ст.168 КК, на погляд дисертанта, дозволяє врахувати тісний зв"язок між дачею і одержанням хабара, спрямованість умислу двох учасників незаконної угоди, те, що ції службової особи по отриманню майнової винагороди означають посягання на безпосередній об"єкт даного злочину, нарешті те, що законодавець, встановивши кримінальну відповідальність за одержання хабара, не пов"язує притягнення до неї з фактичним використанням службового стану.

Автор не поділяє висловлені в літературі думки про доцільність перенесення моменту закінчення одержання хабара на

момент прийняття обіцянки хабара або, навпаки, на момент вчинення дій /бездіяльності/ по службі в інтересах хабародавця. Зафіксована у чинному кримінальному законодавстві України система реалізації двосторонньої угоди /термінологія Ширяєва/ є оптимальною і забезпечує виважений підхід у питанні про момент закінчення даного службового злочину.

Оцінюючи пропозицію доповнити кримінальний закон новою кваліфікуючою ознакою одержання хабара - "вчинення за хабар службового зловживання" /Лисов, Светлов/, дисертант дійшов висновку, що реалізація такої ідеї дозволить спростити правову оцінку лише однієї можливої ситуації, в якій у зв"язку з одержанням хабара скоєно самостійний злочин. На думку дослідника, стосовно всіх злочинів повинен застосовуватись єдиний підхід - кваліфікація вчиненого за правилами реальної сукупності.

Значне місце в дисертації займає аналіз проблеми завуальованого одержання хабара, при якому дії службової особи по отриманню незаконної винагороди із зовнішнього боку набувають цілком легального вигляду. Дисертантом вивчений історичний досвід кримінально-правової боротьби із завуальованим хабарництвом.

В роботі відстоюється диференційований підхід до принципов різних правових ситуацій, які мають спільну передумову у вигляді порушення службовою особою - суб"єктом одержання хабара встановлених чинним законодавством України заборон, що мають чітко виражену антикорупційну спрямованість /на заняття підприємницькою діяльністю, на роботу за сумісництвом, на входження до складу органів управління господарських структур/. Злочином - одержанням хабара /ст.168 КК/ слід визнавати отримання службовою особою майнової винагороди за місцем лише

того незаконного сумісництва, яке носить фіктивний характер. Не виключається оцінка незаконного сумісництва службової особи як зловживання службовим станом або як дисциплінарного проступка.

Висловлені міркування з приводу криміналізації незаконного поєднання державної служби із підприємництвом.

Висуваючи у параграфі 3 "Суб"єктивна сторона злочину" положення про доречність широкого тлумачення корисливих спонукань при одержанні хабара, дисертант виходить з того, що майновий характер предмета хабара не перетворює цей злочин у посягання на власність. Корисливий мотив у даному разі визначається як прагнення службової особи отримати за дію /бездіяльність/ по службі майнову винагороду і розпорядитись нею за власним розсудом. Автор вважає, що з точки зору об"єкта і об"єктивної сторони одержання хабара як службового злочину немає принципового значення, на які цілі мала намір службова особа використати отриману в якості хабара майнову винагороду. Обгрунтовується небажаність звернення до поняття вузькогрупові або вузькокорпоративні інтереси при встановленні корисливого мотиву як ознаки злочину.

У параграфі 4 "Службова особа як суб"єкт одержання хабара" розглядається питання про можливість виконання функцій представників влади за спеціальним повноваженням, розкривається зміст організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських обов"язків, робиться висновок про необхідність включення у легальну дефініцію суб"єкта службових злочинів окремої вказівки на контрольні повноваження, вказується на кримінологічну необгрунтованість встановлення кримінальної відповідальності за протиправне отримання майнової винагороди неслужбовою особою.

При визначенні кола осіб, здатних нести відповідальність за одержання хабара як службовий злочин за умов принципової зміни в Україні соціально-економічної та політичної ситуації, дисертант звертається до історії вітчизняного кримінального права /законодавство дореволюційної Росії, КК УСРР 1922 і 1927 рр./ та до законодавства країн з традиційною ринковою економікою /Австрія, Німеччина, Фінляндія, Франція, Італія, США/. В роботі обгрунтовується більш вузке порівняно з чинним законодавством /ч.2 ст.164 КК України в ред. Закону від 28.01.94 р./ поняття суб"єкта службових злочинів і пропонується його визначення через поняття публічної службової особи. Автор переконаний у тому, що суб"єктом службових злочинів у майбутньому КК слід визнавати особу, яка, володіючи владними повноваженнями, бере участь у державному управлінні в широкому розумінні цього поняття /представницька, виконавча, контрольна діяльність/. На думку дисертанта, нормальне правозгідне функціонування державної управлінської сфери як сфери діяльності публічних службових осіб виступає тією соціальною цінністю, яка потребує з боку держави особливого правового захисту, у тому числі за допомогою кримінально-правових норм про службові злочини.

Дисертант погоджується з вченими, які вказують на даремність спроб розробити кримінально-правові норми про службові злочини без врахування законодавства про державну службу. Визначення суб"єкта службових злочинів у майбутньому КК повинне надавати можливість мотивованого визнання таким суб"єктом осіб, які, працюючи у власне недержавних утвореннях, фактично виконують державні або самоврядні функції /члени Аудиторської палати України; представники державних органів приватизації в органах управління акціонерних товариств, частка майна яких

/не вирішальна/ належить державі; службові особи Торговельно-промислової палати України тощо/.

З врахуванням вироблених теорією кримінального права принципів криміналізації /відносної поширеності діяння, міжнародно-правової необхідності і допустимості, суспільної небезпечності діяння та економії кримінально-правової репресії, повноти складу злочину, точності та єдності термінології, процесуальної здійсненності переслідування/ розглядаються питання про доцільність криміналізації підприємницького підкупу як господарського злочину.

У главі 2 "Кваліфіковані види одержання хабара" дається кримінально-правова характеристика передбачених ч.2 ч.3 ст.168 КК обтяжуючих обставин, покликаних забезпечувати диференціацію кримінальної відповідальності.

У параграфі I "Кваліфікуючі ознаки, які відносяться до предмета одержання хабара" відзначається, що в результаті легального тлумачення великого та особливо великого розмірів хабара /доповнення ст.168 КК приміткою/ ці ознаки, втративши свій оціночний елемент, перетворились у формально-визначені поняття. Вирішуючи питання, за якою ціною слід визначати вартість предмета хабара за умов ліквідації централізованої системи державних роздрібних цін, дисертант дійшов висновку, що такою ціною повинна виступати найменша ціна /байдуже - державна регульована або вільна ринкова/, за якою відповідну річ можна було придбати у даній місцевості в момент вчинення злочину. Даний підхід грунтується на принципі презумпції невинуватості.

Розкривається особливий момент закінчення кваліфікованих видів одержання хабара, пов"язаних з його розміром, та пропонується кваліфікація дій службової особи при різних ва-

ріантах розбіжності між задуманим і реально вчиненим злочином.

Параграф 2 "Кваліфікуючі ознаки, які характеризують об"єктивну сторону злочину" присвячений таким обтяжуючим обставинам, як група осіб за попереднім договором, неодноразовість і вимагательство.

На погляд дисертанта, заслуговує на сприйняття позиція тих науковців /Коржанський, Матишевський/, які є прибічниками широкого розуміння співвиконавства і не зводять діяльність по службі з боку учасників групового одержання хабара лише до дій в інтересах хабародавця.

Поряд з цим в якості особливо кваліфікованого виду одержання хабара пропонується передбачити вчинення злочину організованою групою. Таке доповнення, вважає дослідник, дозволить давати належну правову оцінку діям тих осіб, попереднім договором яких охоплюються не окремі епізоди дачі-одержання хабара, а відповідна злочинна діяльність на перспективу, коли розподіл ролей між спільниками-хабароодержувачами набуває характеру чітко вираженої спеціалізації.

Одночасне одержання майнової винагороди від кількох хабародавців навіть за умови виконання в інтересах кожного з них окремої дії по службі навряд чи можна розцінювати як одержання хабара, скоєне неодноразово. У таких ситуаціях дисертант не вбачає розбіжності злочинних діянь у часі, що є властивістю повторності як форми множинності злочинів. Вказані дії службової особи, за загальним правилом, повинні розглядатись як одиничний злочин, встановлення ознак якого допускає підсумовування кількісних показників злочинної діяльності.

Під законними /правоохоронюваними/ інтересами при вима-

гательстві хабара дисертант розуміє такі інтереси, які не суперечать чинному законодавству: 1/ щодо яких можна застосувати нормативний критерій /інтереси, які узгоджуються з відповідними нормативними актами/; 2/ реалізація яких лише частково забезпечується нормативними регулюванням /залишається простір для індивідуального піднормативного регулювання у вигляді дій службової особи за власним розсудом/.

У параграфі 3 "Кваліфікуючі ознаки, які відносяться до суб"єкта одержання хабара" обставина "відповідальний стан" аналізується з широким залученням матеріалів судової практики стосовно трьох категорій службових осіб - керівних працівників підприємств і організацій, осіб, які займаються контрольно-інспекційною діяльністю, працівників правоохоронних органів. Оптимальним варіантом визначення стандартів якісних оціночних ознак, до яких відноситься і відповідальний стан хабароодержувача, дисертант вважає той, при якому формулюється вичерпний перелік узагальнених стандартів і приблизний, відкритий перелік конкретизованих стандартів.

Констатувавши дискусійність питання про юридичну природу дій, які на сьогоднішній день охоплюються ст.171 КК /"Провокація хабара"/, автор підтримує пропозицію виключити дану статтю з тексту кримінального закону, що не буде означати декриміналізацію відповідних дій службової особи.

У главі 3 "Застосування кримінально-правових заходів впливу за одержання хабара" розглядаються питання покарання, звільнення від кримінальної відповідальності та відбування покарання.

У параграфі 1 "Проблеми покарання за одержання хабара та практики його призначення" обгрунтовується думка про надмірну завищеність мінімальних меж позбавлення волі, які

встановлені у санкціях ч.2 ч.3 ст.168 КК. Відповідно до поглядів науковців і тенденцій судової практики потребують істотного зниження і максимальні межі санкцій у всіх частинах ст.168 КК. Оптимізація санкцій за одержання хабара повинна відбуватись і шляхом звуження занадто широких меж суддівського розсуду. Дисертант вважає невиправданим існування у чинному КК єдиного виду основного покарання за одержання хабара. При формулюванні відповідних санкцій слід виходити з того, що встановлені альтернативно покарання за ступенем тяжкості карального впливу мають бути суміжними.

У параграфі 2 "Особливості і межі звільнення від кримінальної відповідальності та відбування покарання" підтримується і додатково аргументується пропозиція про включення у майбутній КК України заохочувальної норми про звільнення від кримінальної відповідальності хабароодержувача. Умовою такого звільнення автор вважає вчинення службовою особою позитивного посткримінального вчинку, що складається з двох дій - добровільної заяви про скоєний злочин як своєрідного різновиду явки з повинною і передачі предмета хабара правоохоронним органам /або відшкодування його вартості/. Стосовно такого високолатентного злочину, як одержання хабара, слід мати на увазі, що норми, які покладають обов"язок заохочення, володіють більшою спонукальною силою, ніж норми, які уповноважують на заохочення. Обгрунтовується недоцільність включення у текст заохочувальної норми вказівки на те, що хабароодержувач фактично не вчинив дію /бездіяльність/ в інтересах хабародавця.

Передбачене кримінально-процесуальним законодавством звернення у доход держави здобутого злочинним шляхом і визнаного речовими доказами /предмет хабара/, не будучи кримінальним покаранням, підлягає застосуванню і при умовному засуд-

жені за одержання хабара.

Завершується дисертація "Висновками", в яких сформульовані пропозиції, спрямовані на вдосконалення кримінального законодавства.

Визначення поняття публічної службової особи як суб"єкта службових злочинів у майбутньому КК України могло б, на думку дисертанта, мати такий вигляд:

"Під публічними службовими особами у статтях цієї глави розуміються:

1/ державні посадові особи;

2/ особи, які в державних установах і організаціях, на державних підприємствах і на підприємствах з переважним впливом державної власності постійно або тимчасово займають посади, пов"язані із здійсненням організаційно-розпорядчих, адміністративно-господарських або контрольних повноважень;

3/ особи, які постійно або тимчасово виконують функції представників влади;

4/ інші особи, на яких у встановленому законодавством порядку покладаються виконання окремих державних або самоврядних функцій, у зв"язку з чим таким особам надаються владні повноваження".

Пропонується така редакція статті майбутнього КК про одержання хабара як службовий злочин:

"/1/ Одержання публічною службовою особою для себе особисто або для інших осіб у будь-який спосіб в якості хабара майна, права на майно або будь-якої вигоди майнового характеру за виконання чи не виконання дії, що пов"язана з використанням наданих їй повноважень, авторитету чи службових можливостей, - карається арештом на строк до трьох місяців,

або обмеженням волі на строк до трьох років, або позбавленням волі на строк до трьох років.

/2/ Ті ж дії, вчинені за попереднім зговором групою осіб, або неодноразово, або поєднані з вимаганням, або у великому розмірі, - караються позбавленням волі на строк від трьох до восьми років з конфіскацією майна або без такої, з позбавленням права займати певні посади або займатись певною діяльністю на строк до трьох років або без такого.

/3/ Дії, передбачені частинами I або 2 цієї статті, вчинені організованою групою, або у особливо великому розмірі, а так само одержання хабара публічною службовою особою, яка займає відповідальний стан, або раніше судимою за хабарництво, - караються позбавленням волі на строк від п"яти до десяти років з конфіскацією майна та позбавленням права займати певні посади або займатись певною діяльністю на строк до трьох років.

/4/ Особа, яка одержала хабар, звільняється судом від кримінальної відповідальності за цей злочин, якщо вона добровільно заявила про нього і передала предмет хабара правоохоронним органам або відшкодувала його вартість.

Примітка. Великим розміром хабара, передбаченим цією статтею, вважається такий, що в п"ятдесят і більше разів перевищує мінімальний розмір заробітної плати, а особливо великим - що в сто п"ятдесят і більше разів перевищує встановлений законодавством України мінімальний розмір заробітної плати.

Під вимаганням хабара розуміється вимога публічної службової особи, поєднана з погрозою виконання або невиконання дії, що може заподіяти шкоду законним інтересам хаба-

родавця, або навмисне поставлення останнього в такі умови, за яких він вимушений дати хабар з метою запобігання шкідливих наслідків для його правоохоронюваних інтересів".

У "Додатках" містяться пропозиції до постанови Пленуму Верховного Суду України про судову практику у справах про хабарництво, статистичні дані про судимість за хабарництво, а також зразок анкети для вивчення кримінальних справ.

Основні положення дисертації викладені у таких публікаціях автора:

1. Кваліфікація одержання хабара, поєднана з вимагательством // Право України. - 1994. - № 5-6. - С.34-37.

2. Корупція. Варіації на теми хабарництва // Віче. - 1994. - № 8 /29/. - С.51-54.

3. До питання про суб"єкт одержання хабара // Кримінальний кодекс України /проект/: проблеми теорії та практики. - Науково-практична конференція /Львів, 16-17 грудня 1993 року/. Доповіді та виступи. - Львів, 1994. - С.202-204.

4. Предприниматель как должностное лицо? Сомневаюсь... // Коммерсант Украины. - № 25 /47/, июль 1994. - С.14.

5. Деякі питання кваліфікації одержання хабара за попереднім зговором групою осіб // Збірник наукових праць юридичного факультету Чернівецького університету ім.Ю.Федьковича "Ерліхові читання". - Чернівці, 1994. - 0,3 д.а. /верстка/.

6. Посадові особи недержавних підприємницьких структур і суб"єкт службових злочинів // Збірник наукових праць юридичного факультету Чернівецького університету ім.Ю.Федьковича "Ерліхові читання". - Чернівці, 1994. - 0,5 д.а. /верстка/.

1) Dudorov A.A. Problems of the criminal amenability for getting a bribe.

Dissertation for the competition for an academic degree of a candidate of jurisprudence on speciality 12.00.08 - Criminal Law and criminology; corrective labour Law, Kiev University named after Taras Shevchenko, 1994.

Problems of the criminal amenability for getting a bribe under the conditions of forming of a democratic sosiety and making market relations are investigated here. A notion of a public official as a subject of malfeasances is proposed. The problem of an expediency of marking an employer's subornation criminal as an economic offence is concidered in this work. This dissertation analyses the qualified kinds of getting a brive and the practice of applying of the criminal - legal means of influence for making this malfeasances.

2/ Дудоров А.А. Проблемные вопросы уголовной ответственности за получение взятки.

Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.08 - уголовное право и криминология; исправительно-трудовое право, Киевский университет им.Тараса Шевченко, 1994 .

Исследуются спорные вопросы уголовной ответственности за получение взятки в условиях формирования демократического общества и становления рыночных отношений. Предлагается понятие публичного должностного лица как субъекта должностных преступлений. Рассматривается вопрос о целесообразности криминализации предпринимательского подкупа как хозяйственного преступления. Анализируются квалифицированные виды получения взятки, а также практика применения средств уголовно-правового воздействия за данное должностное преступление.

Ключевые слова: службова особа, публічна службова особа, хабар, використання службового стану.

Подписано к печати 29.09.94 Зак 208 Тир 120
размножено ГНЦ минстата Украины ООП