

SECTION 3
CRIMINAL LAW AND PROCESS; CRIMINALISTICS

СЕКЦІЯ 3
КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; КРИМІНАЛІСТИКА

УДК 343.9

**КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ,
ПЕРЕДБАЧЕНОГО Ч. 1 СТ. 368 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ**



***Бондаренко Ольга Сергіївна,**
канд. юрид. наук, викладач кафедри кримінально-правових
дисциплін та судочинства ННІ права,
Сумський державний університет*



***Супрун Поліна Ігорівна,**
студентка III курсу ННІ права,
Сумський державний університет*

Конституція України закріплює неухильний обов'язок всіх без винятку органів державної влади та органів місцевого самоврядування, а також їх посадових осіб дотримуватися вимог національного законодавства та діяти лише у відповідності чітко окреслених повноважень. Проте, на жаль, цей принцип у діяльності посадовців постійно дискредитується. Зокрема, одним з найбільш поширених корупційних злочинів був і лишиється прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою.

Автори оглядово аналізують ретроспективний розвиток кримінальної відповідальності за злочин, відповідальність за вчинення якого передбачена ч. 1 ст. 368 КК України.

Особливу вагу зосереджено на аналізі елементів та ознак злочину пропозиція, обіцянка або одержання неправомірної вигоди службовою особою. Так, досліджено об'єкт злочину та його предмет – неправомірну вигоду. Наявність якої є визначальною для аналізованого складу злочину, оскільки вона відіграє для нього не факультативну та істотну роль. А отже впливає на кримінально-правову кваліфікацію та покарання винної особи.

Аналізуючи об'єктивну сторону складу злочину автори характеризують її чотири форми: прийняття пропозиції надати службовій особі неправомірну вигоду для себе чи третьої особи; прийняття обіцянки надати їй неправомірну вигоду для себе чи третьої особи; одержання неправомірної вигоди для себе чи третьої особи; прохання надати неправомірну вигоду для себе чи третьої особи.

Авторами відмічено, що ключовим елементом у складі аналізованого злочину є його суб'єкт – службова особа. Щодо суб'єктивної сторони, то вона характеризується прямим умислом та спеціальною метою (одержанням неправомірної вигоди для себе чи третьої особи). Третьою особою може бути не лише фізична, а й юридична.

Ключові слова : корупція, корупційні злочини, неправомірна вигода, прийняття пропозиції, прийняття обіцянки, одержання, службова особа.

Bondarenko O. S., Suprun P. I. Criminal and Legal Characteristic of the Offence, which Defined in a Part 1 of Article 368 of the Criminal Code of Ukraine. Constitution of Ukraine stipulates the absolute obligation of all, without exception, bodies of state power and local self-government, as well as their officials to comply with the requirements of national legislation and act only in accordance with clearly defined powers. However, unfortunately, this principle in the activities of officials is constantly discredited. In particular, one of the most widespread corruption crimes is the acceptance the proposal, the acception of a promise or the reception of an undue advantage by an official.

The authors review the retrospective development of criminal liability for a crime, the responsibility for which defined in a Part 1 of Art. 368 of the Criminal Code of Ukraine.

Particular weight is focused on analyzing the elements and features of a crime the acception the proposal, the acception of a promise or the receipt of an undue advantage by an official. The object of the crime and its item - undue advantage are reserched by autors. The undue advantage is decisive for the analyzed crime, because it plays for it an essential role. And it means that item of this offence affects the criminal-law qualification and punishment of the guilty person.

The authors describe the objective side of the analised crime in four forms: the acceptance of a proposal to provide an official with an undue advantage for himself or a third person; accepting a promise to give her an undue advantage to a third person; obtaining an undue advantage for himself or a third person; request to provide an undue advantage to a third person.

The authors noted that the key element in the analyzed crime is its subject – a official. Regarding the subjective side, it is characterized by direct intent and a special purpose (obtaining an undue advantage for himself or for a third person). We think that a third person may be not only physical but also legal.

Keywords : corruption, corruption crimes, undue advantage, acceptance of a proposal, acceptance of a promise, reception, official.

Постановка завдання. Згідно зі ст. 19 Основного Закону нашої держави органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України [1]. Порушення цього припису здатне колосально вплинути на функціонування держави та підірвати довіру суспільства до публічних інституцій. Серед усього масиву корупційних злочинів одним з найбільш поширених лишається той, відповідальність за вчинення якого передбачена ч. 1 ст. 368 Кримінального кодексу України (далі – КК України): прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою.

Стан дослідження проблеми. Науковою розробкою проблеми корупції, корупційної злочинності та відповідальності за прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою займалися такі вчені як Ю. В. Баулін, О. О. Дудоров, В. В. Кузнецов, М. І. Мельник, А. В. Савченко, О. М. Сарнавський, О. С. Стеблинська, В. Я. Тацій, О. В. Узунова, М. І. Хавронюк, Д. О. Шумейко та ін.. Поза тим, дослідження, що враховувало б усі зміни антикорупційного та кримінального законодавства у контексті кримінальної відповідальності за злочин, відповідальність за вчинення якого передбачена у ч. 1 ст. 368 КК України здійснено не

було. Саме тому, таке дослідження є нагальним та необхідним в сучасних умовах.

Мета дослідження. Метою статті є кримінально-правова характеристика складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 368 КК України.

Виклад основного матеріалу. Кримінальна відповідальність за одержання хабара вперше була запроваджена в Україні ще за часів Київської Русі. Згодом ставлення до цього явище постійно змінювалося. Коливаючись від оцінки його як буденного та необхідного до суворого осуду, зокрема, за часів перебування при владі царя Петра І. При цьому, особливу увагу необхідно акцентувати на кримінальній відповідальності за одержання хабара в радянські часи, коли влада здійснювала активну «боротьбу» з хабарництвом. Так, наприклад, Декрет Ради Народних Комісарів «Про хабарництво» від 8 травня 1918 р. визнав хабарництвом давання хабара, одержання хабара, а також пособництво у його даванні та одержанні, а Декрет Ради Народних Комісарів «Про боротьбу з хабарництвом» від 16 серпня 1921 р. уточнив склад одержання хабара (особисто або через посередника). Положення цього Декрету без суттєвих змін були відображені в першому Кримінальному кодексі Української Радянської Соціалістичної республіки (далі – КК УРСР) 1922 р. та 1926 р. [2, с. 378]. Наступний КК УРСР 1960 р. також передбачав відповідальність за одержання хабара (ст. 168 КК УРСР)

З моменту прийняття КК України від 05.04.2001 № 2341-III, вищезазначений злочин зазнав кардинальних змін [3]. Так, зокрема, з 2009 року й до сьогодні в КК України вносились зміни дев'ять разів. У першій редакції КК України, даний злочин мав назву «Одержання хабара», проте, з прийняттям Закону України «Про засади запобігання та протидії корупції» від 11.06.2009 № 1506-VI, а згодом і Закону України «Про запобігання корупції» від 14.10.2014 № 1700-VII й змінилась безпосередньо назва даного злочину на «Прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою».

Родовим об'єктом даного злочину є суспільні відносини, що складаються в сфері службової діяльності.

Безпосереднім об'єктом досліджуваного складу злочину є суспільні відносини, що забезпечують правильну (нормальну) діяльність органів державної влади, органів місцевого самоврядування, державних чи комунальних підприємств, установ чи організацій, а також їх службових осіб, в частині їх непідкупності та фінансування виключно у порядку, встановленому законодавством [6]. Предметом аналізованого злочину є неправомірна вигода, тобто грошові кошти або інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, будь-які інші вигоди нематеріального чи негрошового характеру, які обіцяють, пропонують, надають або одержують без законних на те підстав [3]. Особливу увагу хотілось би приділити аналізу саме цього поняття, оскільки воно є ключовим для встановлення в діях особи ознак складу злочину. Поняття «неправомірна вигода», є системним, оскільки об'єднує низку категорій: грошові кошти, інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, будь-які інші вигоди нематеріального чи негрошового характеру, обіцяють, пропонують, надають, одержують, містить посилання на підставу визнання вигоди неправомірною. Зміст даних термінів тлумачиться в інших нормативних актах або в доктринальних джерелах, що фактично не є джерелами кримінального права. Тому, нагальним є оновлення законодавства з метою роз'яснення цих понять для кримінально-правової й антикорупційної сфери [13, с. 9-10].

Що стосується об'єктивної сторони складу аналізованого злочину, то його обов'язковою ознакою є лише наявність суспільно-небезпечного діяння, тобто злочин, відповідальність за вчинення якого, передбачена ч. 1. ст. 368 КК України є злочином з формальним складом. Об'єктивна сторона аналізованого злочину має кілька форм:

1) прийняття пропозиції надати службовій особі неправомірну вигоду для себе чи третьої особи;

2) прийняття обіцянки надати їй неправомірну вигоду для себе чи третьої особи;

3) одержання неправомірної вигоди для себе чи третьої особи;

4) прохання надати неправомірну вигоду для себе чи третьої особи [11, с. 41-42].

Ми погоджуємось з думкою О. О. Дудорова, що під пропозицією у ст. 368 КК України необхідно розуміти висловлення певній особі наміру про надання неправомірної вигоди, а під обіцянкою – висловлення такого самого наміру, але з повідомленням про час, місце, спосіб надання неправомірної вигоди. Неправомірну вигоду може бути обіцяно, запропоновано, надано і прийнято як особисто, так і через посередників – це для визнання таких діянь корупцією значення не має [12, с. 782].

Основним елементом досліджуваного складу злочину, який впливає на кваліфікацію злочину є суб'єкт злочину. Так, зокрема, суб'єктом злочину передбаченого ч. 1 ст. 368 КК України є службова особа. Відповідно до примітки до ст. 364 КК України нею є особа, яка постійно, тимчасово чи за спеціальним повноваженням здійснює функції представника влади чи місцевого самоврядування, а також обіймає постійно чи тимчасово в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на державних чи комунальних підприємствах, в установах чи організаціях посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій, або виконує такі функції за спеціальним повноваженням, яким особа наділяється повноважним органом державної влади, органом місцевого самоврядування, центральним органом державного управління із спеціальним статусом, повноважним органом чи повноважною особою підприємства, установи, організації, судом або законом [3].

Суб'єктивна сторона досліджуваного складу злочину характеризується насамперед прямим умислом і при цьому корисливим мотивом. Так, зокрема, на думку М. І. Мельника, ключовою особливістю суб'єктивної сторони складу цього злочину є тісний зв'язок між умислом службової особи, яка одержує неправомірну вигоду і умислом особи, яка надає таку вигоду, а змістом умислу першого повинно охоплюватися, окрім іншого, усвідомлення того, що особа, що надає неправомірну вигоду розуміє сутність того, що відбувається, і усвідомлює факт незаконного одержання службовою особою винагороди [4, с. 1066].

Окрім того, обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони даного злочину є спеціальна мета –

одержання неправомірної вигоди для себе чи третьої особи.

Висновки. З огляду на викладене вище склад злочину, що передбачений ч. 1 ст. 368 КК України є формальним. Істотною ознакою данного складу злочину є його предмет (неправомірна вигода), що окреслений законодавцем досить розмито. Майже аналогічна ситуація й з окресленням форм об'єктивної сторони аналізованого складу злочину,

що не розшифровуються законодавцем. Саме тому, з метою більш ефективного конструювання вказаної правової норми, ми пропонуємо доповнити ст. 368 КК України примітками, щоб розяснили сутність таких поєять як «переваги», «пільги», «послуги», «будь-які інші вигоди нематеріального чи негосподарського характеру», «обіцянка» та «пропозиція неправомірної вигоди».

Використана література :

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 року № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Павленко С. О. Основні етапи боротьби з хабарництвом: історичний аспект / С. О. Павленко // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. – 2013– № 2. – С. 373–382.
3. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. - № 25. – ст. 131.
4. Мельник М. І. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка - 7-ме вид., переробл. та допов. - К.: Юридична думка, 2010 - 1288 с.
5. Закон України «Про запобігання корупції» від 14.10.2014 № 1700-VII // Відомості Верховної Ради (ВВР), 2014, № 49, ст.2056.
6. Узагальнення судової практики розгляду справ про адміністративні корупційні правопорушення та деякі злочини, передбачені розділом XVII Кримінального кодексу України. – [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://zib.com.ua/ua/print/57263uzagalnennya_sudovoi_praktiki_rozglyadu_sprav_pro_administra.htm
7. Сташис В. В. Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / [Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін.] ; за ред. проф. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 4-те вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – 546 с.
8. Узунова О. Аналіз статті 368 Кримінального кодексу України на відповідність вимогам юридичної техніки, гуманності й верховенства права / О. Узунова, Є. Артёмов // Вісник Національної академії правових наук України. - 2015. - № 1. - С. 141-150.
9. Сарнавський О. М. Об'єктивна сторона злочину, передбаченого ст. 262 КК України / О. М. Сарнавський // Вісник Академії адвокатури України. – 2008. – Вип. 13. – С. 42–49.
10. Тихий В. П. Кримінальна відповідальність за порушення виборчих та референдних прав / Андрушко П. П., Зінченко І. О., Лихова С. Я. та ін. ; [за заг. ред. В. П. Тихого]. – Х. : Кроссруд, 2008. – 344 с.
11. Шумейко Д. О. Прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою: проблеми правової кваліфікації / Д. О. Шумейко // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ . - 2015. - № 1. - С. 39-51.
12. Дудоров О.О., Хавронюк М.І. Кримінальне право Навчальний посібник / За заг. ред. М.І. Хавронюка. – К.:, 2014. – 944 с.
13. Бондаренко, О.С. Предмет злочинів у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг [Текст] : автореферат... канд. юрид. наук, спец.: 12.00.08 - кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право / О. С. Бондаренко. - К. : Нац. акад. внутр. справ, 2016. - 20 с.