

УДК 343.352

Письменський Євген Олександрович –*доктор юридичних наук, доцент, начальник кафедри загальноюридичних дисциплін Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка, Луганськ, Україна*

ДО ПИТАННЯ ПРО ДЕКРИМІНАЛІЗАЦІЮ ПРОВОКАЦІЇ ПІДКУПУ

Кримінальний кодекс України (далі - КК) (ст. 370) серед злочинів у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, передбачає відповідальність за провокацію підкупу. При цьому з приводу виправданості криміналізації такого діяння вже багато років точаться жваві дискусії. Окремі фахівці підтримують рішення законодавця, інші критикують його, вважаючи зазначену криміналізацію помилковою.

Досліджувана проблема набуває додаткової актуальності у світлі внесеного на розгляд Верховної Ради України проекту Закону України, який передбачає скасування статті 370 КК України «Провокація підкупу». Мета прийняття цього законопроекту визначена як запобігання неоднозначності при кваліфікації провокації підкупу, що зумовлюється складнощами правової оцінки провокації підкупу та проблемами розуміння змісту провокаційної діяльності як такої. На думку ініціатора законопроекту, не зовсім зрозумілими є питання щодо визначення об'єкта цього злочину, відмежування провокації підкупу від суміжних злочинів та правомірної діяльності працівників правоохоронних органів, спрямованої на виявлення та документування фактів підкупу; співвідношення провокації підкупу та співучасті у його вчиненні тощо [1].

Зі сказаного фактично випливає констатація порушення в поданому випадку такого загальноправового принципу як юридична визначеність, згідно з яким «приписи закону про кримінальну відповідальність мають визначати кримінально каране діяння у чітких й ясних виразах і не підлягають розширювальному тлумаченню» [2, с. 71].

Крім того, йдеться про недотримання низки умов криміналізації:

- 1) не підлягає криміналізації діяння, яке вже визнане злочином (підбурювання до підкупу або прийняття пропозиції, обіцянки чи одержання неправомірної вигоди);
- 2) не може встановлюватись кримінальна відповідальність за діяння, криміналізація якого може суттєво ускладнити процес кримінально-правової кваліфікації та викликати помилки у кваліфікації;
- 3) криміналізованим може бути лише те діяння, факт вчинення якого можна реально довести.

Статистична інформація щодо засудження осіб за вчинення злочину, передбаченого ст. 370 КК України, окремо підтверджує проблемність порушеного питання. Адже за період дії нового кримінального закону за цією статтею не було постановлено жодного обвинувального вироку.

У більшості зарубіжних держав провокація, будучи методом діяльності правоохоронних органів, поділяється на правомірну («контрольоване вчинення») і неправомірну. Забороненими методами провокації вважаються такі дії інформатора, що спрямовані на спонукання людини, яка не має злочинного наміру, вчинити злочин [3, с. 46]. Скажімо, правомірна провокація злочину в США використовується як легальний метод розкриття та запобігання злочинним діянням, а неправомірною – як «втягнення в пастку» («entrapment») і є кримінально каранною. «Втягнення в пастку» – це дії, що полягають у спонуканні чи підбурюванні працівником правоохоронного органу іншої особи на вчинення злочину з метою подальшого притягнення останньої до кримінальної відповідальності. Закон і відомчі інструкції суворо забороняють: якимось чином провокувати підозрюваного (головне те, щоб ініціатива злочинної поведінки йшла не від особи, що працює «під личиною», а від підозрюваного, через це забороняється робити щось таке, що може визнаватися підбурюванням до злочину) [4, с. 198].

Слід також звернути увагу на рішення Європейського суду з прав людини у справі «Тейксейра де Кастро проти Португалії» від 9 червня 1998 року, у якому з приводу застосування неправомірної провокації зазначається таке: «Потрібно... розмежовувати справи, у яких негласні агенти провокують виникнення злочинного наміру, якого до того не було, від тих, де підозрюваний вже мав намір вчинити злочин. У цій справі поліцейські лише виявили вже існуючий злочинний намір, надавши можливість Тейксейра де Кастро реалізувати його» [2, с. 788].

Незважаючи на викладене, за даними дослідників відповідальність за діяння, аналогічне описаному в ст. 370 КК України, передбачена кримінальним законодавством небагатьох зарубіжних державах (зокрема в Киргизії, Білорусі, Болгарії, Вірменії, Казахстані, Таджикистані, Російській Федерації, Туркменістані) [5, с. 50].

Зрозуміло, що встановлення вітчизняним законодавцем кримінальної відповідальності за провокацію підкупу зумовлюється прагненням унеможливити штучне вчинення відповідної категорії злочинів, забезпечити передбачений кримінальним процесуальним законом порядок їх виявлення та розкриття.

Так, М. І. Мельник обґрунтовував позицію про недоцільність виключення з КК України спеціальної статті про відповідальність за провокацію хабара, оскільки таке рішення може вкрай негативно вплинути на здійснення правоохоронної діяльності у сфері протидії корупції [6, с. 214 – 217].

О.М. Грудзур, фактично висловлюючись проти декриміналізації провокації хабара (підкупу), пропонує вдосконалити редакцію ст. 370 КК України, зокрема, за рахунок вказівки на виключення злочинності провокації при наявності підстав для проведення оперативно-розшукової діяльності, що свідчать про умисел особи дати чи одержати хабар [5, с. 187 – 189].

О. І. Альошина вважає доцільним виключити ст. 370 з КК України як таку, що не відповідає принципам криміналізації суспільно небезпечних діянь та не є достатнім кримінально-правовим засобом протидії провокаційній діяльності, але разом з тим пропонує встановити кримінальну відповідальність за провокацію будь-якого злочину службовою особою правоохоронних органів [3, с. 177].

Супротивники криміналізації підкупу, дуже часто не заперечуючи проти необхідності протидіяти неправомірним способам провокації, виходять з того, що за умов виключення спеціальної норми щодо провокації підкупу залишиться цілком достатньо інших кримінально-правових засобів для розв'язання проблеми, про яку йдеться. Зокрема, О.Ф. Бантишев свого часу обґрунтовано доводив, що за відсутності норми про провокацію хабара відповідні діяння мали б кваліфікуватись як підбурювання до отримання або давання хабара [7, с. 40 – 43]. Таку ж точку зору висловлював М.Й. Коржанський (провокація хабара за своєю суттю є підбурюванням вчинити хабарництво – дати чи взяти хабар [8, с. 561]) та інші вчені.

Деякі фахівці йдуть ще далі, наполягаючи на розширенні меж «контрольованого вчинення» шляхом легалізації провокації хабара як допустимого оперативного експерименту в боротьбі з корупцією, що не дозволяло б вважати злочином ініціювання злочинної поведінки службової особи, за умови, що витрати цієї особи перевищують її офіційні доходи, у разі здійснення підозрілих фінансових операцій тощо [9, с. 36 – 37; 10].

Видається такою, що заслуговує на увагу, і проблема кримінально-правових наслідків спровокованого злочину. Наприклад, М. І. Хавронюк, пропонуючи виключити ст. 370 із КК України, вважає за необхідне доповнити розділ VIII Загальної частини КК України провокацією злочину службовою особою як новою обставиною, що виключає злочинність діяння [295]. Існують й інші думки з цього приводу. Так, на мій погляд, більш прийнятною є позиція О. І. Альошиної, котра підкреслює, що законодавець не враховує специфіку провокаційного впливу на особу, яка вчиняє злочин під впливом провокаційної діяльності. Авторка слухно ініціює доповнення ч. 1 ст. 66 КК України обставиною, яка пом'якшує покарання, у виді вчинення спровокованого злочину [3, с. 166].

Висновки:

1. Оскільки правомірна провокація («контрольоване вчинення») не пов'язана з виявленням неіснуючого наміру вчинити злочин, провокація

підкупу повинна бути караною лише тоді, коли вона спрямована на спонукання вчинити дії, передбачені ст. ст. 354, 368, 368-3, 368-4, 369 КК України.

2. З цього випливає, що провокація підкупу як неправомірний спосіб виявлення та розкриття підкупу або прийняття пропозиції, обіцянки чи одержання неправомірної вигоди має вважатись злочином лише в тих випадках, коли йдеться про підбурювання до злочину, тобто схиляння будь-яким способом до його вчинення. Відповідно, співробітники правоохоронних органів, які використовують підбурювача, є організаторами злочину, оскільки вони щонайменше керують його підготовкою. За такого підходу ст. 370 КК України потребує скасування як така, що є виразом надмірності криміналізації.

3. Вчинення злочину під впливом провокації з метою викриття винної особи повинне бути обставиною, що пом'якшує покарання.

4. Проблема протидії провокації підкупу передусім знаходиться за межами кримінально-правової площини. Відповідне діяння здатне отримати належну правову оцінку за умов виключення ст. 370 з КК України. Разом з тим, слід визнати, що практика застосування неправомірної провокації в діяльності правоохоронних органів потребує викоренення шляхом удосконалення механізму виявлення таких злочинів з урахуванням специфіки їх вчинення. Адже на сьогодні має місце ситуація, за якої очевидним є використання неправомірної провокації з метою притягнення особи до кримінальної відповідальності при відсутності як такого кримінально-правового реагування на зазначене діяння. У цьому зв'язку видається перспективним визначення окремим напрямом роботи для створюваного Державного бюро розслідувань протидію неправомірній провокації.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України» (щодо скасування статті 370 «Провокація підкупу»), поданий народним депутатом України К. Матейченком, реєстр. № 1690 від 31.12.2014 р.

2. Дудоров О.О., Хавронюк М. І. Кримінальне право : навчальний посібник / за ред. М. І. Хавронюка. – К. : Ваіте, 2014. – 944 с.

3. Альошина О. І. Провокація злочину (кримінально-правове дослідження) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Альошина Ольга Іванівна. – Х., 2007. – 204 с.

4. Савченко А. В. Кримінальне законодавство України та федеральне кримінальне законодавство Сполучених Штатів Америки: комплексне порівняльно-правове дослідження : монографія / А. В. Савченко. – К. : КНТ, 2007. – 594 с.

5. Грудзур О.М. Кримінально-правова характеристика провокації хабара : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Грудзур Олег Михайлович. – К., 2011. – 229 с.

6. Мельник М. І. Хабарництво: загальна характеристика, проблеми кваліфікації, удосконалення законодавства : монографія / М. І. Мельник. – К. : Парламентське вид., 2000. – 256 с.

7. Бантышев А.Ф. Должностные преступления : учебное пособие / А.Ф. Бантышев. – К., 1996. – 46 с.

8. Науковий коментар Кримінального кодексу України / М.Й. Коржанський. – К. : Атіка, Академія, Ельга-Н, 2001. – 656 с.
9. Яни П. «Проверка на честность», или уголовно-правовые основания выявления взяточничества / П. Яни // Законность. – 2007. – № 1. – С. 32 – 37.
10. Александрова И.А.. О радикализации мер по борьбе с коррупцией / И. А. Александрова, А. В. Шевелев // Преступность, экономика и организованная преступность / под ред. А.И. Долговой. – М., 2007. – С. 128 – 134.
11. Хавронюк М. І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації: монографія / М. І. Хавронюк. – К. : Юрисконсульт, 2006. – 1048 с.

Одержано 02.03.2015



УДК [343.97:343.35] (477)

Підлісний Михайло Миколайович –

кандидат філософських наук, доцент, доцент кафедри соціально-гуманітарних дисциплін Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ, Дніпропетровськ, Україна;

Южека Роман Сергійович –

студент юридичного факультету Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ, Дніпропетровськ, Україна

КОРУПЦІЯ ЯК СОЦІАЛЬНЕ ЯВИЩЕ: УКРАЇНСЬКИЙ КОНТЕКСТ АНАЛІЗУ

Корупція — багатогранне поняття, що включає в себе безліч аспектів соціального, економічного, правового, політичного характерів. Тому важливо відзначити, що для визначення корупції існують різноманітні підходи. Багато хто з дослідників називають це явище кримінологічним, хоча є і така точка зору, що «корупція — поняття не стільки правове, скільки соціальне і моральне» [1, с. 91].

Серед вітчизняних науковців помітний внесок у вирішення зазначених питань в корупції зробили Л. В. Багрій-Шахматов, М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. М. Гарашук, П. Т. Гега, В. О. Глушков, В. В. Голіна, І. М. Даньшин, А. П. Закалюк, В. С. Зеленецький, О. Г. Кальман, М. І. Камлик, В. А. Клименко, В. П. Корж, М. Й. Коржанський, О. М. Литвак, П. С. Матишевський, Г. А. Матусовський, В. О. Навроцький, Г. О. Омельченко, С. О. Омельченко, А. І. Редька, І. В. Сервецький, О. Я. Светлов, В. В. Сташис, І. К. Туркевич, М. І. Хавронюк, В. І. Шакун та ін. Але й до сьогодні ця проблема залишається актуальною.