

Секція: Кримінальне право і кримінальний процес

Мотовилець Владислав Володимирович

аспірант

Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

м. Хмельницький, Україна

ПРОБЛЕМИ СУБ’ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ ПРИЙНЯТТЯ ПРОПОЗИЦІЇ, ОБІЦЯНКИ АБО ОДЕРЖАННЯ НЕПРАВОМІРНОЇ ВИГОДИ

Протягом багатьох років у юридичній літературі предметом дискусій є питання основних категорій, що характеризують вину як обов’язкову ознаку суб’єктивної сторони складу кримінального правопорушення та необхідну умову кримінальної відповідальності. В межах сучасної правознавчої науки вина розглядається як внутрішня причина, що зумовлює людину до вільного, відповідального, етичного самовизначення, внаслідок чого вона володіє здатністю вирішувати справедливо, виступати проти несправедливого і уникати забороненого. Відповідно до загальноприйнятої вітчизняної кримінально-правової доктрини відсутність вини свідчить про відсутність складу кримінального правопорушення взагалі.

Прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди із суб’єктивної сторони характеризується прямим умислом: особа усвідомлює суспільно небезпечний характер свого діяння і бажає його вчинити (винна особа усвідомлює, що вона одержує неправомірну вигоду з порушенням публічно-правового характеру оплати своєї праці за вчинення дій (бездіяльності) в інтересах того, хто дає, з використанням свого службового становища і бажає прийняти предмет неправомірної вигоди, переслідуючи при цьому мету нетрудового збагачення). Мотиви

злочинної поведінки завжди є корисливі, а мета — одержання матеріальних та або нематеріальних благ для себе чи третіх осіб. Однак для того, щоб констатувати наявність вини особи власне в одержанні хабара, розуміння цих факторів ще недостатньо. Предметний зміст умислу винної особи в даному кримінальному правопорушенні носить більш складний характер. Одержання неправомірної вигоди неможливо об’єктивно відірвати від його давання і розглядати ізольовано поза їх органічним зв’язком один з одним. Предметний зміст умислу винного повинен охоплювати і усвідомлення того факту, що особа, яка вручає винагороду, сприймає даний факт власне як давання неправомірної вигоди. Якщо таке усвідомлення з боку громадянина, що передає предмет неправомірної вигоди службовій особі, відсутнє, то відсутня й об’єктивна сторона одержання неправомірної вигоди, хоча не виключається вчинення іншого службового кримінального правопорушення.

При цьому умисел одержувача неправомірної вигоди також повинен містити усвідомлення того, що і особа яка пропонує або надає неправомірну вигоду усвідомлює зазначені обставини, а також незаконний характер своїх діянь. З іншого боку, якщо до компетенції особи, яка одержала неправомірну вигоду, не входить повноваження на виконання дій чи утримання від них, тобто шляхом обману, то вони повинні кваліфікуватися не як прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди, а як зловживання службовим становищем і шахрайство.

Давання неправомірної вигоди відбувається також тільки з прямим умислом. Винна особа усвідомлює, що вона вручає будь-які матеріальні цінності службовій особі і бажає вчинити ці дії. По суті справи ця особа за власною ініціативою, чи з ініціативи, а, можливо, і за вимогою самої службової особи чи пособника в прийнятті пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди, здійснює «підкуп» цієї службової особи,

бажаючи саме цього. Мета злочинного поводження може бути будь-яка, але найчастіше — це одержання якихось вигод для себе чи для близьких хабародавцю осіб.

Розглядаючи детальніше проблеми кримінально-правової оцінки прийнятті пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди до відповідних змін у ст. 368 КК України, можна виділити такі варіанти. Перший стосується випадку, коли службовій особі зробили пропозицію неправомірної вигоди, а вона відмовилася від його отримання. Діяння такого потенційного надавача неправомірної вигоди необхідно кваліфікувати як готування до давання неправомірної вигоди, а також як невіддале підбурювання службової особи до отримання неправомірної вигоди (замах на підбурювання).

Другий варіант пов’язаний з пропозицією неправомірної вигоди, коли службова особа ясно виразила свою згоду на його отримання, проте внаслідок причин, незалежних від волі винних, на цьому їх злочинна діяльність була перервана. Діяння потенційного надавача неправомірної вигоди у цьому випадку мають таку саму кримінально-правову оцінку, які і в першому варіанті. У цьому випадку доцільно звернути увагу на кримінально-правове значення згоди службової особи, яка, нашу думку, також має всі ознаки готування до кримінального правопорушення отримання неправомірної вигоди. Відповідно до ст.ст. 14, 368 КК України, готування до отримання неправомірної вигоди є караним діянням і тягне за собою кримінальну відповідальність [1].

Третій випадок пов’язаний з пропозицією неправомірної вигоди, коли службова особа спершу погодилася його прийняти, а потім відмовилася від пропозиції, і на цьому злочинна діяльність була припинена. Кваліфікація діяння потенційного надавача неправомірної вигоди та службової особи і в цьому випадку залишається незмінною, а

відмова службової особи може розглядатися як добровільна відмова за правилами, передбаченими в ст. 17 КК України [1].

При розслідуванні кримінальних правопорушень цієї категорії особистість службової особи яка приймає пропозицію, обіцянку або одержує неправомірну вигоду (раніше - хабарника) становить більший інтерес, тому що, вона у своїй злочинній діяльності використовує службове становище, завдаючи значної шкоди престижу держави, виконання певних функцій якої їй належить. Ця свого роду соціальна сторона кримінального правопорушення підриває авторитет не тільки певного державного чи адміністративного органу, а й створює враження загальної продажності і взагалі відсутності заходів для боротьби з нею.

Психологічним моментом, який сприяє вчиненню хабарництва, є деформація особи, відступ від прийнятих у суспільстві моральних принципів, адаптація до середовища, яке ігнорує існуючі уявлення про законність і мораль заради здійснення своїх корисливих намірів.

Моральна сторона особи яка надає неправомірну вигоду або пропонує чи обіцяє її (як і службової особи яка приймає пропозицію, обіцянку або одержує неправомірну вигоду) нині зазнає певних змін, пов'язаних з можливістю одержання вигоди, що становить матеріальний інтерес.

Особа переконується в тому, що прийняті нею незаконні рішення дають їй матеріальні блага, в окремих випадках дуже значні — у вигляді автомашин, сімейних путівок для відпочинку за кордоном, у престижних комфортабельних готелях тощо. Поступово рівень її моральних підвалин знижується, перевагу беруть життєві блага, які мають не примарний, уявний характер, а несуть справжній, відчутний добробут. Психологічно рівень можливостей, які приносять бажане без особливих турбот, захоплює і починає превалювати над моральними цінностями, які людину більше не приваблюють.

Одержання неправомірної вигоди стає звичним, майже нормою її поведінки й переходить у вищу стадію, коли в основі отримання неправомірної вигоди лежить вимагання. При цьому моральні принципи вже не мають жодного значення, а головним є нажива, якій підлегла і супроводжується вся діяльність особи.

Примітним у цьому плані є те, що не тільки цілком ігнорується існування законних соціальних і моральних заборон, а й зовсім зникає страх перед відповідальністю чи можливими негативними наслідками. Домінує вседозволеність, безвідповідальність, яка нівечить не тільки хабарника, а й його оточуючих, підлеглих осіб. І нерідко цілі структури грузнуть у цих кримінальних правопорушеннях, виконуючи оплачувані ролі пособників, посередників, осіб, які поширюють відомості про великі можливості того чи іншого чиновника та його готовність за винагороду виконати певні прохання.

Така сукупність ознак, що характеризують поведінку службової особи у поєднанні з іншими засобами антикорупційного механізму можуть бути використані в процесі застосування у концепції правоохоронної діяльності побудованої на аналітичній розвідці *intelligence-led policing*, як чинники корупційного «ризикового» характеру, що відзначають протиправний характер діяльності особи.

Сьогодні у світі відбувається перехід від правоохоронної діяльності заснованої на принципі реагування на виявлене правопорушення до діяльності заснованої на аналізі різноманітних розвідувальних даних, які мають попередити вчинення правопорушення. Це призводить до зміни принципів розслідування та формування системи доказів.

Допроцесуальне виявлення важливої інформації відбувається не лише через застосування системи оперативно-розшукової діяльності, допустимість матеріалів якої постійно оспорується стороною захисту, а

через інструментарій аналітичного аналізу масивів належної інформації, яка вже перебуває у розпорядженні зацікавлених державних органів.

Для управління аналітичною розвідувальною діяльністю та її максимальним використанням потрібна відповідна основа чи модель, а також необхідно забезпечити, щоб інформація та розвідувальні дані були зібрані, оброблені та використані в суворій відповідності до національних законів та міжнародних стандартів щодо прав людини. Таким чином, сьогодні мова йде про широке застосування концепції правоохоронної діяльності побудованої на аналітичній розвідці intelligence-led policing (ILP ризикова система).

Правоохоронна діяльність, керована аналітикою, покликана змінити домінуючу правоохоронну парадигму «реактивної поліцейської діяльності». Правоохоронна діяльність, керована аналітикою, є управлінською моделлю для прийняття рішень щодо розподілу ресурсів на основі фактичних даних про злочини та наявних доказів, щодо діяльності окремих злочинців, організованих злочинних груп, або кримінального середовища в цілому. Це нова «філософія», яка робить більший акцент на обміні інформацією та спільних стратегічних рішеннях щодо проблем злочинності. ILP ризикова система дозволяє здійснювати перспективний та діяльнісний підхід щодо правоохоронної діяльності.

Література

1. Кримінальний кодекс України: Закони України від 5 квітня 2001 року № 2341-III // Верховна Рада України. База «Законодавство України». URL: <http://www.rada.gov.ua/cgi-bin/laws>