

Анотація

Горох О.П. Відповідальність за «наркотичні» злочини: порівняльно-правовий аналіз законодавства деяких європейських та азійських держав. – Стаття.

У статті здійснено порівняльно-правове дослідження норм про відповідальність за «наркотичні» злочини за кримінальним законодавством деяких європейських та азійських держав. Висвітлено спільне і специфічне в аналізованих кримінально-правових нормах. Виявлені перспективні напрями вдосконалення українського «антинаркотичного» кримінального законодавства.

Ключові слова: злочини у сфері обігу наркотичних засобів, відповідальність за злочини у сфері обігу наркотичних засобів, відповідальність за «наркотичні» злочини.

Summary

Goroh O.P. Responsibility for «narcotic» crimes: a comparatively and legal analysis of legislation of some European and Asian states. – Article.

A comparative legal research of the drug crimes' responsibility according to the criminal legislation of some European and Asian countries is cited in the article. General and specific issues are revealed based on analyzed criminal law norms. Perspective improvement directions of the Ukrainian «antinarctic» criminal legislation are revealed.

Key words: crimes in a sphere of drug trafficking, responsibility for crimes in the sphere of drug trafficking, responsibility for «narcotic» crimes.

УДК 343.352(477)

В.Г. Кундеус

**ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ ОКРЕМИХ ПОЛОЖЕНЬ ЗАКОНУ УКРАЇНИ
«ПРО ВНЕСЕННЯ ЗМІН ДО ДЕЯКИХ ЗАКОНОДАВЧИХ АКТІВ УКРАЇНИ
ЩОДО ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА КОРУПЦІЙНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ»**

11 червня 2009 року Верховною Радою України було прийнято Закони України «Про засади запобігання та протидії корупції», «Про відповідальність юридичних осіб за корупційні правопорушення», «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення», що істотно змінюють загальнодержавний підхід як до розуміння корупції, так і до протидії цьому негативному явищу.

Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення» № 1508-VI від 11 червня 2009 року [2], що вводиться в дію з 1 квітня 2010 року (далі – Закон), встановлює низку новел, що істотним чином змінюють зміст, структуру, термінологію певних норм та інститутів Кримінального кодексу України [1] (далі – КК).

Так, новий розділ VII-А КК «Злочини у сфері службової діяльності в юридичних особах приватного права та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг», зміни та доповнення розділу XVII КК «Злочини в сфері службової діяльності», нові редакції ст. 18 та ст. 358 КК та інші нормативні

новели докорінно змінюють такий інститут кримінального права, як «Службові злочини». Поряд із позитивними змінами, що спрямовані на протидію корупції, законодавчі новели містять цілий ряд істотних правових недоліків, що не тільки утруднюють правове розуміння законодавчих положень, але і в деяких випадках унеможливають застосування окремих нормативних положень на практиці.

Передусім слід звернути увагу на законодавчі недоліки встановленого Законом визначення службової особи.

На відміну від положень чинного КК, що вживає одне загальне визначення поняття службової особи у примітці 1 до ст. 364 КК, Закон встановлює три види службових осіб:

1. Службові особи юридичної особи приватного права, що передбачені Розділом VII-А «Злочини у сфері службової діяльності в юридичних особах приватного права та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг».

2. Службові особи, які є суб'єктами злочинів, що передбачені ст.ст. 364, 365, 368, 368-1, 369 КК (примітка 1 до ст. 364 КК).

3. Службові особи, які є суб'єктами інших злочинів (ч. 3, 4 ст. 18 КК).

На наш погляд, таке законодавче рішення має істотний недолік.

По-перше, устояне у законодавстві, науці та і практиці уніфіковане поняття «службова особа», відповідно до змін, розривається на три самостійних поняття, визначених відповідно у ч. 3 ст. 18 КК та у примітці 1 до ст. 364 КК. Причому всі поняття за більшістю своїх ознак збігаються між собою. На наш погляд, таке законодавче рішення не тільки юридично необґрунтоване, але і концептуально невірне.

По-друге, якщо визначення обох понять «службова особа» дається у нормах КК, то застосованому поняттю «службова особа юридичної особи приватного права» Закон визначення не встановлює. Таке законодавче рішення здається дуже сумнівним, оскільки як точне визначення, так і тлумачення цього поняття не дається й у жодному нормативно-правовому акті.

Встановлення в «ручному режимі» кола юридичних ознак цього поняття має певні ускладнення. Насамперед, це пов'язано із тим, що ознаки службової особи не можуть бути без заперечень використані для встановлення змісту поняття «службова особи юридичної особи приватного права». Крім того, саме поняття «юридична особа приватного права» повною мірою не конкретизовано як у цивільному законодавстві, так і в теорії цивільного права.

Слід вказати на деякі законодавчі недоліки положень нового розділу VII-А КК «Злочини у сфері службової діяльності в юридичних особах приватного права та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг».

По-перше, слід зазначити, що на момент прийняття та вступу в дію Закону кримінальна відповідальність службових осіб встановлена існуючими ст.ст. 364, 365 та 368 КК. Тому нагальної правової потреби доповнювати Особливу частину КК цим розділом не існувало.

По-друге, за зловживання службовим становищем службовою особою юридичної особи приватного права Законом передбачена кримінальна відповідальність

у ст. 235-1 КК, а для осіб, які надають публічні послуги, – у ст. 235-3 КК. За перевищення службових повноважень кримінальна відповідальність встановлена у ст. 235-2 КК, і тільки для службових осіб юридичних осіб приватного права. За перевищення повноважень особами, які надають публічні послуги, кримінальна відповідальність розділом VII-А КК чомусь не передбачена.

По-третє, встановлені санкції норм, що передбачають відповідальність службових осіб юридичних осіб приватного права за зловживання службовим становищем (ст.ст. 235-1, 235-3 КК), перевищення службових повноважень (ст.235-2 КК), порівняно з санкціями норм, передбачених ст.ст. 364, 365 КК, передбачають менш суворе покарання за вчинення цих дій. На яких підставах, таким чином, законодавець диференціював відповідальність за ці злочини – не відомо.

По-четверте, залишається незрозумілим, чому диспозиції норм, передбачених ст. 235-1 та ст. 235-3 КК, на відміну від диспозицій норм, передбачених ст. 364 та ст. 365 КК, не передбачають наслідків у вигляді істотної шкоди охоронюваним законом громадським інтересам.

По-п'яте, на відміну від ч. 1 ст.ст. 235-4, 235-5 КК, диспозиція ч.1 ст. 369-1 КК не передбачає відповідальність за передачу винній особі неправомірної вигоди. Виникає складне питання кваліфікації передачі неправомірної вигоди особі, яка пропонує чи обіцяє (погоджується) за такі вигоди вплинути на прийняття рішення особою, уповноваженою на виконання функцій держави.

Слід звернути увагу і на інші законодавчі недоліки змін, передбачених Законом. Так, поряд із існуючим поняттям «хабар», з предметом якого передбачена кримінальна відповідальність у ст.ст. 368, 369, 370 КК, Закон (у ст.ст. 235-1, 235-3 – 235-5, 368-1, 369-1 КК) встановлює поняття «неправомірна вигода». Так, згідно з приміткою 1 ст. 235-1 КК, під неправомірною вигодою слід розуміти грошові кошти або інше майно, переваги, пільги, послуги матеріального або нематеріального характеру, що їх обіцяють, пропонують, надають або отримують безоплатно чи за ціною, нижчою за мінімальну ринкову, без законних на те підстав.

Проте, по-перше, поняття «неправомірна вигода» в певних ознаках збігається із поняттям «хабар». Відповідно до п. 4 постанови Пленуму Верховного Суду України № 5 від 26.04.2002 року «Про судову практику у справах про хабарництво» [4, п. 4], одержання хабара є корисливим злочином. Його предмет має виключно майновий характер. Ним можуть бути майно (гроші, цінності та інші речі), право на нього (документи, які надають право отримати майно, користуватися ним або вимагати виконання зобов'язань тощо), будь-які дії майнового характеру (передача майнових вигод, відмова від них, відмова від прав на майно, безоплатне надання послуг, санаторних чи туристичних путівок, проведення будівельних або ремонтних робіт тощо).

Таким чином, наприклад, неправомірне одержання службовою особою грошових коштів або іншого майна одночасно підпадає під ознаки злочинів, передбачених ст. 368 КК та ст. 368-1 КК [1, ст. 368, ст. 368-1].

По-друге, злочин, передбачений ст. 368-1 КК «Незаконне збагачення», посилює відповідальність залежно від розміру отриманої неправомірної вигоди.

Так, ч. 2 ст. 368-1 КК передбачає відповідальність за незаконне збагачення, якщо його предметом була неправомірна вигода у значних розмірах, ч. 2 ст. 368-1 КК – у великих розмірах, ч. 3 ст. 368-1 КК – в особливо великих розмірах. Причому, відповідно і до примітки до ст. 368-1 КК, розміри такого збагачення диференціюються залежно від кількості неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Проте, відповідно до зазначеного поняття «неправомірна вигода», така вигода може мати вигляд переваг, пільг та послуг не тільки матеріального, але і нематеріального характеру. Яким чином встановлювати вказані розміри отриманої неправомірної вигоди, якщо вона має нематеріальний характер, залишається невідомим.

Слід наголосити і на певні недоліки зміни редакції ст. 369 КК. Так, нова редакція ст. 369 КК передбачає кримінальну відповідальність за два самостійних злочини: пропозицію хабара (ч. 1 ст. 369 КК) та давання хабара (ч. 2 ст. 369 КК). Таке рішення законодавця значно посилює кримінальну відповідальність за такі дії, оскільки пропозиція хабара отримує самостійний склад злочину. Проте, на наш погляд, таке рішення законодавця юридично необґрунтоване і в певних випадках призводить до виникнення складних питань кваліфікації таких дій.

По-перше, пропозиція хабара та замах на давання хабара в певних випадках збігаються за своїм обсягом. Від цього виникає питання кваліфікацій дій винного в разі одночасної пропозиції та давання хабара без його отримання службовою особою одночасно за ч. 1 ст. 369 КК та ст. 15, ч. 2 ст. 369 КК.

По-друге, давання службовій особі хабара без її пропозиції фактично неможливо. Отже, виникає питання кваліфікацій дій винного за пропозицію хабара та подальше його давання за сукупністю злочинів, передбачених ч. 1 ст. 369 КК та ч. 2 ст. 369 КК.

Таким чином, підсумовуючи викладене, слід констатувати, що передбачені Законом певні доповнення та зміни у КК містять цілий ряд юридично необґрунтованих новел та істотних правових недоліків. Це викликає гостру необхідність їх науково-теоретичного вирішення. Ігнорування вирішення цих проблем призведе не тільки до помилок у застосуванні положень норм КК, але і створить значні перешкоди у протидії корупції.

Література

1. Кримінальний кодекс України // ВВРУ. – 2001. – №25-26.
2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення: Закон України № 1508-VI від 11 червня 2009 року // Відомості Верховної Ради України. – 2009. – № 46. – Ст. 699.
3. Цивільний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40-44. – Ст. 356.
4. Про судову практику у справах про хабарництво: Постанова Пленуму Верховного Суду України № 5 від 26.04.2002 року // Юрид. вісник. – 2002. – № 28 (368).

Анотація

Кундеус В.Г. Питання застосування окремих положень Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення». – Стаття.

Поряд із позитивними змінами, що спрямовані на протидію корупції, передбачені Законом певні доповнення та зміни у КК містять цілий ряд юридично необґрунтованих новел та істотних правових недоліків. Ігнорування вирішення цих проблем призведе не тільки до помилок у застосуванні положень норм КК, але і створить значні перешкоди у протидії корупції.

Ключові слова: корупція, службова особа, службовий злочин.

Summary

Kundeus V.G. Questions of application of certain provisions of the Ukraine Law «On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine regarding liability for corruption». – Article.

Near with positive changes which are directed on the corruption counteraction, the certain additions provided by the Law and changes in Criminal Code contain variety of legally unreasonable short stories and essential legal lacks. Ignoring of the decision of these problems will give as a result not only errors in application of positions of norms in Criminal Code but also will create considerable obstacles in corruption counteraction.

Key words: corruption, officer, official crime.

УДК 343.353

Т.І. Слуцька

**ПОНЯТТЯ СЛУЖБОВОЇ ОСОБИ ЯК СУБ'ЄКТА ПЕРЕВИЩЕННЯ ВЛАДИ
АБО СЛУЖБОВИХ ПОВНОВАЖЕНЬ**

На сьогоднішній день при визначенні суб'єкта злочинів у сфері службової діяльності в теорії кримінального права і на практиці його реалізації виникла складна ситуація, яка зумовлена наявністю: чинної редакції КК 2001 року¹; чинної редакції, але дія якої призупинена до 01.04.2010 року Закону України «Про внесення змін і доповнень до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення» за № 1508-VI від 11.06.2009 р. [6]; постанови Пленуму Верховного Суду України від 27.11.2009 р. № 12 «Про звернення до Конституційного Суду України з конституційним поданням щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень законів України від 11 червня 2009 року № 1506-VI «Про засади запобігання та протидії корупції», № 1508-VI «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення та № 1507-VI «Про відповідальність юридичних осіб за вчинення корупційних правопорушень» [15].

¹ Дана наукова робота виконувалася до 01.04.2010 р.