

**ОДЕСЬКА НАЦІОНАЛЬНА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ**

**МИХАЙЛЕНКО Дмитро Григорович**

УДК 343.352 (477)

**ПІДСТАВИ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА  
ХАБАРНИЦТВО (ДАВАННЯ ТА ОДЕРЖАННЯ ХАБАРА)**

Спеціальність 12.00.08 – кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право

Автореферат  
дисертації на здобуття наукового ступеня  
кандидата юридичних наук

Одеса – 2009

Дисертацією є рукопис.

Робота виконана в Одеській національній юридичній академії Міністерства освіти і науки України.

**Науковий керівник**

кандидат юридичних наук, доцент  
**Мирошниченко Наталія Анатоліївна,**  
Одеська національна юридична академія,  
професор кафедри кримінального права,  
Заслужений юрист України

**Офіційні опоненти:**

доктор юридичних наук, професор  
**Навроцький В'ячеслав Олександрович,**  
Львівський державний університет внутрішніх  
справ, декан юридичного факультету;

кандидат юридичних наук, доцент  
**Юзікова Наталія Семенівна,**  
Дніпропетровський національний університет  
імені Олеся Гончара, завідувач кафедри криміна-  
льного права та процесу

Захист відбудеться 16 жовтня 2009 р. о 10 годині на засіданні спеціалізованої вченої ради Д 41.086.01 Одеської національної юридичної академії за адресою: 65009, м. Одеса, вул. Фонтанська дорога, 23.

З дисертацією можна ознайомитись у науковій бібліотеці Одеської національної юридичної академії за адресою: м. Одеса, вул. Піонерська, 2.

Автореферат розісланий 14 вересня 2009 р.

Вчений секретар  
спеціалізованої вченої ради

**Л.Р. Біла-Тіунова**

## ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

**Актуальність теми.** Формування демократичної правової держави в Україні є неможливим без удосконалення всіх видів службової діяльності. Від якості та об'єктивності реалізації службовими особами своїх повноважень залежать доля політичних, соціальних, економічних реформ, розвиток громадянського суспільства в Україні, а також рівень довіри Українського народу до державної влади. У зв'язку з цим розробка теоретичних і прикладних питань кримінально-правового забезпечення законності у сфері службової діяльності набуває все більшого значення.

Проте за період незалежності України, як свідчать офіційні статистичні дані, відбулося значне поширення злочинності службових осіб. Найбільш тяжким злочином у сфері службової діяльності є хабарництво, рівень якого також підвищився, що зумовило пильну увагу до цього явища з боку ЗМІ та населення. За індексом сприйняття корупції міжнародної організації «Transparency International» (TI) Україна вважається в Європі однією з найбільш корумпованих, що негативно впливає на її міжнародний авторитет. Кількість зареєстрованих випадків одержання хабара з 1990 р. по 2000 р. зросла в 3,6 рази (з 420 до 1527), у 2005 р. ця цифра становила 3660, у 2006 р. – 3014, у 2007 р. – 2775, у 2008 р. – 2297. У зв'язку з цим важливим є подолання зазначених негативних явищ, що зумовлює актуалізацію кримінально-правових заходів боротьби з хабарництвом, які займають вагоме, якщо не головне місце в системі методів її протидії, а їх концептуальний аналіз та удосконалення набувають нового значення і потребують уваги з боку науки кримінального права. Особливо це стосується підстав кримінальної відповідальності за хабарництво, якими є вчинення діянь, що містять склади давання чи одержання хабара, оскільки, як свідчать дослідження, їх тлумачення є досить складним як для науковців, так і для практичних працівників.

Кримінально-правовим проблемам хабарництва присвячена значна кількість наукових робіт. Вагомий внесок у розвиток теоретичних уявлень та в удосконалення правозастосування щодо поставленої проблематики чи пов'язаних із нею питань за різних часів внесли зокрема такі науковці як С.С. Аветисян, П.П. Андрушко, А.А. Аслаханов, О.Я. Асніс, Л.В. Багрій-Шахматов, О.Ф. Бантишев, Т.Б. Басова, В.М. Борков, Б.В. Волженкін, Г.В. Галахова, Й.А. Гельфанд, А.І. Долгова, О.О. Дудоров, М.Д. Дурманов, О.Я. Естрін, Н.О. Єгорова, О.О. Жижиленко, Б.В. Здравомислов, М.П. Карпушин, О.Х. Качмазов, А.К. Квіцинія, В.Ф. Кириченко, М.Й. Коржанський, Д.І. Крупко, М.П. Кучерявий, М.Д. Лисов, В.С. Лукомський, Ю.І. Ляпунов, Н.А. Лопашенко, Р.Л. Максимович, М.І. Мельник, В.Є. Мельникова, В.О. Навроцький, Є.В. Невмержицький, Ш.Г. Папіашвілі, О.Б. Сахаров, О.Я. Светлов, В.І. Соловійов, Є.Л. Стрельцов, В.Я. Тацій, А.Н. Трайнін, Б.С. Утевський, М.І. Хавронюк, С.А. Шалгунова, Ф.В. Шиманський, А.В. Шнітенков, П.С. Яні та інші вчені.

Проте дослідження теоретичних уявлень з проблем давання та одержання хабара показало, що була і залишається досить велика кількість спірних чи взагалі невирішених питань, особливо це стосується кваліфікації хабарництва. Крім того, поряд з існуючими науковими роботами, у дисертації досліджуються гострі проблеми підстав кримінальної відповідальності за хабарництво, зокрема, виходячи із запропонованої нової концепції його правової природи, з урахуванням положень ратифікованих Україною конвенцій у сфері боротьби з корупцією і тенденцій розвитку кримінального законодавства щодо відповідальності за хабарництво, розширюючи тим самим межі наукового пізнання.

З урахуванням розвитку кримінального законодавства у напрямку впровадження міжнародних стандартів щодо відповідальності за корупцію і складнощів, які існують в інтерпретації та застосуванні юридично значущих ознак хабарництва, проблематика підстав кримінальної відповідальності за нього потребує подальшої розробки та є актуальною і практично значущою.

**Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами.** Дисертація спрямована на реалізацію окремих положень Концепції Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу, схваленої Законом України № 228-IV від 21.11.2002 р., Концепції подолання корупції в Україні «На шляху до доброчесності», що затверджена Указом Президента України від 11.09.2006 р. № 742/2006, Указу Президента

України «Про першочергові заходи щодо детінізації економіки та протидії корупції» № 1615/2005 від 18.11.2005 р. і пов'язана з рекомендаціями, що затверджені GRECO на 32-у пленарному засіданні (м. Страсбург, 19–23 березня 2007 р.) в Оціночному звіті по Україні й адресовані для покращання рівня відповідності її правової системи Кримінальній конвенції про боротьбу з корупцією (ETS 173).

Робота виконана відповідно до плану наукових досліджень кафедри кримінального права Одеської національної юридичної академії «Тенденції та перспективи розвитку кримінального права України» на 2006–2010 роки, який є складовою частиною наукового дослідження Одеської національної юридичної академії за темою «Традиції та новачі в сучасній українській державності і правовому житті» (державний реєстраційний номер 0106U004970).

**Мета і завдання дослідження.** Мета дослідження – розробити концепцію поняття та правової природи хабарництва і на її основі сформулювати правила кваліфікації діянь, які входять до його змісту, правильні підходи до інтерпретації їх ознак та надати пропозиції щодо законодавчого удосконалення підстав кримінальної відповідальності за одержання та давання хабара і за злочини, що пов'язані з ними.

Для досягнення поставленої мети визначено такі основні завдання:

виявити кримінально-правовий зміст поняття «хабарництво» та діяння, які ним охоплюються;

визначити правову природу хабарництва, співвіднести її з існуючими уявленнями про механізм корупційних відносин і окреслити закономірності, які із цього випливають;

розкрити співвідношення хабарництва з корупцією, з урахуванням сучасних тенденцій визначення останньої;

розкрити кримінально-правовий характер складу одержання хабара та застосувати отримані знання для інтерпретації його ознак;

визначити об'єкт хабарництва, його структуру та механізм порушення;

розкрити поняття хабара та його кримінально-правове значення;

проаналізувати ознаки об'єктивної сторони хабарництва;

окреслити коло суб'єктів хабарництва, визначити та інтерпретувати їх ознаки;

виявити зміст вини хабародавця та хабароодержувача, їх мотиви та цілі;

висвітлити кримінально-правове значення давання-одержання хабара-винагороди на підставі результатів вирішення попередніх завдань;

порівняти положення ратифікованих Україною конвенцій у сфері боротьби з корупцією з положеннями Кримінального кодексу України (далі – КК) щодо підстав відповідальності за хабарництво, виявити можливі неузгодженості та запропонувати шляхи їх усунення;

розкрити зміст кваліфікуючих та особливо кваліфікуючих ознак хабарництва, виявити існуючі та можливі неточності їх тлумачення та законодавчого закріплення;

дослідити поняття та правову природу вимагання хабара, співвіднести його з отриманим розумінням хабарництва;

проаналізувати посередництво в хабарництві та визначити шляхи удосконалення його кримінально-правової оцінки;

дослідити зміни в регламентації відповідальності за хабарництво та визначити їх позитивні та негативні сторони.

*Об'єктом дослідження* є злочинна діяльність по даванню та одержанню хабарів та протидія їй кримінально-правовими засобами.

*Предметом дослідження* є підстави кримінальної відповідальності за хабарництво (давання та одержання хабара) в аспекті їх застосування при кваліфікації.

*Методи дослідження.* Роботу виконано з використанням філософських, загальнонаукових та спеціальних методів, що були обрані з урахуванням поставленої мети, визначених завдань, об'єкта і предмета дослідження. Фундаментальну роль у дослідженні посідає діалектичний метод пізнання, що дозволив виявити та діалектично розв'язати протилежності в існуючих уявленнях щодо різних аспектів хабарництва. Системний метод та метод структурно-функціонального аналізу дозволили дослідити положення конвенцій у сфері боротьби з

корупцією, чинний КК в частині підстав відповідальності за хабарництво і практику його застосування у їх взаємозв'язку та пов'язати їх з науковими уявленнями про хабарництво. Компаративний метод використано для виявлення неузгодженостей між нормами КК та міжнародними стандартами щодо кримінальної відповідальності за хабарництво. Метод контент-аналізу використовувався для аналізу масиву судової практики та виділення з неї найбільш типових чи проблемних позицій. Метод юридичної герменевтики використовувався для розуміння, тлумачення і застосування смислу законодавчого тексту, а також для визначення прийомів його формулювання і сприйняття.

Застосовувалися також й інші наукові методи у їх взаємозв'язку та взаємозалежності, які разом із зазначеними вище сприяли забезпеченню всебічності, повноти й об'єктивності дослідження та істинності одержаних результатів.

Емпіричну базу дослідження становлять близько 400 рішень (ухвал, постанов, вироків) судів України різних рівнів та регіонів із кримінальних справ про хабарництво та інші злочини у сфері службової діяльності, узагальнення судової практики по справах про хабарництво України, Російської Федерації, Республік Білорусь та Казахстан, систематизовані статистичні дані Міністерства внутрішніх справ України щодо стану та структури злочинності в Україні (з 1990 до 2008 р.).

**Наукова новизна одержаних результатів** обумовлюється тим, що на основі нової концепції правової природи хабарництва, з урахуванням вимог ратифікованих Україною конвенцій у сфері боротьби з корупцією і тенденцій розвитку кримінального законодавства щодо відповідальності за корупційні злочини, в дисертації вперше в теорії кримінального права України комплексно досліджено підстави кримінальної відповідальності за хабарництво (давання та одержання хабара).

За результатами дослідження сформульовано ряд положень, висновків та пропозицій, які мають значення для науки та практики, відповідають вимогам наукової новизни і виносяться на захист, зокрема:

***уперше:***

обґрунтовано, що хабарництво – це єдиний складний двосторонній злочин, який складається з двох необхідних взаємопов'язаних елементів – давання й одержання хабара, сторони якого є необхідними співвиконавцями;

виокремлено групу повноважень, результати реалізації яких є правовими підставами для безпосереднього здійснення функцій службовою особою (квазіуправлінські повноваження) і запропоновано встановити кримінальну відповідальність за незаконне давання та одержання майнової винагороди за їх здійснення;

визначено, що вимагання хабара є явищем, окремим від хабарництва, що зумовлює необхідність розмежування відповідальності за ці два злочини шляхом створення окремої норми під назвою «службове вимагання»;

виокремлено специфічний вид посередництва в хабарництві – посередництво в хабарництві без ознак співучасті у даванні та одержанні хабара (позастороннє посередництво) і запропоновано встановити кримінальну відповідальність за його вчинення в окремій нормі;

***удосконалено:***

визначення об'єкта злочинного посягання при хабарництві і запропоновано розуміти під ним групу охоронюваних кримінальним законом суспільних відносин, що виникають з приводу владних (управлінських) актів між службовими й іншими особами, що є зацікавленими в результатах їх діяльності, змістом яких є такий аспект встановленого законом порядку здійснення цими службовими особами своїх повноважень, як виконання їх лише в інтересах служби;

кримінально-правове розуміння хабара та визначено, що він не є предметом хабарництва і при даванні хабара є засобом вчинення злочину, а при його одержанні являє собою продукт злочинної діяльності службової особи і відображає її корисливі прагнення;

теоретичну інтерпретацію об'єктивної сторони хабарництва та предмета хабара, на підставі чого запропоновано удосконалити абзац 1 ч. 1 ст. 368 КК, виклавши його так: «Одержання хабара, тобто незаконне одержання службовою особою майнової винагороди за виконання чи

невиконання обумовленої цією винагородою визначеної дії в інтересах будь-якої особи з використанням наданого їй службового становища»;

поняття службової особи, під якою в КК пропонується розуміти особу, яка на правовій підставі здійснює функції представника влади чи організаційно-розпорядчі або адміністративно-господарські функції;

**набули подальшого розвитку:**

позиція щодо диференціації підстав кримінальної відповідальності за злочини у публічній та приватній сферах службової діяльності та запропоновано відокремити відповідальність службових осіб юридичних осіб приватного права від відповідальності таких осіб юридичних осіб публічного права;

визначення хабародавця і запропоновано розуміти під ним особу, яка має можливість розпоряджатися предметом хабара як своїм власним.

**Практичне значення одержаних результатів** полягає у тому, що вони можуть бути використані у:

правотворчій діяльності – для подальшого удосконалення підстав кримінальної відповідальності за одержання та давання хабара і за злочини, що пов'язані з ними;

правозастосуванні – для підвищення ефективності та правильності практики застосування статей про одержання та давання хабара і злочини, що прилягають до них;

науковій сфері – як підґрунтя для подальших кримінально-правових досліджень проблем хабарництва та інших злочинів у сфері службової діяльності;

навчально-педагогічній сфері – при викладанні курсів із кримінального права України, при підготовці відповідних розділів підручників, навчальних посібників та програм тощо;

правовиховній сфері – як засіб підвищення рівня правової культури і правової свідомості населення і працівників правоохоронних органів.

**Апробація результатів дисертації.** Дисертацію обговорено та схвалено на засіданні кафедри кримінального права Одеської національної юридичної академії.

Положення дисертаційного дослідження доповідалися і обговорювалися на: міжнародній науково-практичній конференції «Актуальні проблеми кримінології і кримінальної психології» присвяченій 80-річчю з дня народження видатного українського кримінолога, доктора юридичних наук, професора А.Ф. Зелінського (м. Одеса, жовтень 2006 р.); міжнародній науково-практичній конференції «Другі Прибузькі юридичні читання» (24–25 листопада 2006 р., м. Миколаїв); міжнародній науковій конференції «Кримінально-правова політика держави: теоретичні та практичні аспекти проблеми» (2006 р., м. Донецьк); 10-й ювілейній звітній науковій конференції професорсько-викладацького і аспірантського складу Одеської національної юридичної академії «Правове життя сучасної України» (2007 р., м. Одеса); міжнародній науковій конференції «Ювенальна політика та ювенальна юстиція в сучасній державі» (21–22 вересня 2007 р., м. Одеса); Другому Всеукраїнському «круглому столі» «Актуальні проблеми філософії права (Аксіологічний аспект)» (12–13 жовтня, 2007 р., м. Одеса); міжнародній науковій конференції студентів та аспірантів «Європейське і національне кримінальне право: шляхи та перспективи розвитку. Треті юридичні читання» (23 листопада 2007 р., м. Одеса); міжнародній науково-практичній конференції «Треті Прибузькі юридичні читання» (23–24 листопада 2007 р., м. Миколаїв); науково-практичній конференції студентів, аспірантів та молодих науковців «Проблеми та перспективи розвитку права в Україні» (18 квітня 2008 р., м. Одеса); всеукраїнській науковій конференції «Правове життя сучасної України» (18–19 квітня 2008 р., м. Одеса); міжнародній науково-практичній конференції «Кримінологія в Україні та протидія злочинності: сучасний стан та перспективи розвитку» (23 жовтня 2008 р., м. Одеса); міжнародній науково-практичній конференції «Четверті Прибузькі юридичні читання» (28–29 листопада 2008 р., м. Миколаїв); міжнародній науковій конференції професорсько-викладацького і аспірантського складу «Правове життя сучасної України» (5–6 червня 2009 р., м. Одеса).

**Публікації.** Основні теоретичні положення, висновки і рекомендації дисертації опубліковані у 18 одноосібних наукових публікаціях, у тому числі 9 статтях у наукових фахових

виданнях, що входять до переліку, затвердженого ВАК України, а також у 3 тезах наукових доповідей.

**Структура дисертації.** Дисертація складається з переліку умовних скорочень, вступу, трьох розділів, які містять десять підрозділів, висновків, двох додатків та списку використаних джерел, що містить 466 найменувань. Загальний обсяг роботи – 264 сторінки, із них основного тексту – 210 сторінок, додатки – 8 сторінок, список використаних джерел – 46 сторінок.

## ОСНОВНИЙ ЗМІСТ РОБОТИ

У **Вступі** обґрунтовуються актуальність теми дисертаційного дослідження, зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами, визначено мету, завдання, об'єкт та предмет дослідження, характеризуються його методологія та емпірична база, розкриваються наукова новизна і практичне значення одержаних результатів, їх апробація, а також наводиться кількість публікацій.

**Перший розділ «Поняття та правова природа хабарництва»** присвячено аналізу поняття хабарництва та виявленню співвідношення діянь, які входять до його змісту, чим закладено концептуальні основи дисертаційної роботи.

Вивчення різноманітних підходів до поняття хабарництва дозволило сформулювати його визначення, що відображає сутність цього явища. Аналіз аргументації існуючих точок зору на вирішення означеного питання, ознайомлення із законодавством деяких зарубіжних країн та міжнародними конвенціями у сфері боротьби з корупцією і вивчення роз'яснень Пленуму Верховного Суду України дозволили підтримати та додатково обґрунтувати положення, за яким об'єктивно до змісту хабарництва входять лише такі злочинні діяння як давання та одержання хабара. При цьому посередництво в хабарництві та провокація хабара є злочинами, що пов'язані з хабарництвом (прилягають до нього), а діяння, які за проектом Закону України № 0875 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення», який прийнятий у першому читанні Верховною Радою України 12.12.2006 р. та підготовлений до другого читання (далі – законопроект № 0875), мають бути передбачені у ст.ст. 235<sup>4</sup>, 235<sup>5</sup> та 368<sup>1</sup> та деяких положеннях ст. 369<sup>1</sup> КК, необхідно розмежовувати з хабарництвом.

Щодо взаємовідношення діянь, передбачених ст. 368 КК та ст. 369 КК, у науковій літературі склалося три точки зору. Дослідження показало, що одна з них, за якою давання та одержання хабара є самостійними, незалежними один від одного злочинами, є не досить обґрунтованою. Аналіз позиції, за якою давання хабара – це випадок необхідної співучасті в одержанні хабара, та позиції, за якою одержання і давання хабара – це єдиний складний двосторонній злочин – хабарництво, дозволив дійти висновку, що кожна з них має позитивні аргументовані моменти. Означене дало підставу діалектично поєднати ці дві точки зору і вивести нову концепцію правової природи хабарництва, за якою хабарництво – це єдиний складний двосторонній злочин, який складається з двох необхідних взаємопов'язаних елементів – давання й одержання хабара, сторони якого є необхідними співвиконавцями.

Вивчення існуючих поглядів на механізм корупційних відносин дозволило зробити висновок, що існує суттєва відмінність між такими механізмами корупції, як двостороння угода сторін (хабародавця та хабароодержувача), з одного боку, та одностороннє вимагання службовцем хабара – з іншого. У зв'язку з цим, дії службової особи, яка одержує хабара шляхом його вимагання, не відповідають природі хабарництва як єдиного злочину, сторони якого є необхідними співвиконавцями. У результаті дослідження співвідношення одержання хабара із діяннями, передбаченими ст.ст. 364 і 365 КК, встановлено, що одержання хабара є спеціальним корисливим видом зловживання владою з усічено-формальним складом.

**Другий розділ «Об'єктивні ознаки хабарництва»** складається з трьох підрозділів, в яких охарактеризовано об'єктивні елементи хабарництва.

У **підрозділі 2.1. «Об'єкт хабарництва»** узагальнено та проаналізовано різноманітні позиції науковців щодо розуміння родового об'єкта злочинів у сфері службової діяльності, які дали підставу стверджувати, що пануюче в теорії кримінального права його визначення як

правильної роботи державного та громадського апарату не може відобразити специфіку спрямованості означеної групи злочинів. У площині запропонованого в роботі родового об'єкта службових злочинів та підтриманого критерію виділення безпосередніх об'єктів цієї групи посягань вперше обґрунтовується, що об'єктом злочинного посягання при хабарництві є група охоронюваних кримінальним законом однорідних суспільних відносин, що виникають з приводу владних (управлінських) актів між службовими й іншими особами, що є зацікавленими у результатах їх діяльності, змістом яких є такий аспект встановленого законом порядку здійснення цими службовими особами своїх повноважень, як виконання їх лише в інтересах служби. За законопроектом № 0875 особливостю суспільних відносин, що становлять об'єкт хабарництва, має бути реалізація в них державної чи муніципальної влади.

У *підрозділі 2.2. «Поняття хабара та його кримінально-правове значення»* досліджено поняття та зміст хабара, що дозволило дійти висновку, що хабарництво передбачає безпосереднє одержання майнової вигоди хабароодержувачем саме від предмета хабара, при цьому службова особа задовольняє свої корисливі потреби чи має можливість їх задовольнити саме з моменту одержання хабара, і запропонувати правило, за яким послуга буде мати майновий характер, якщо вона надається по заниженій ціні чи безоплатно, але підлягає оплаті. При цьому зазначено, що сумнівним є підхід законодавця до окреслення обсягу предмета хабара словосполученням «в будь-якому вигляді». У ч.1 ст. 368 КК із цією метою доцільніше використовувати словосполучення «майнова винагорода». Обґрунтовано, що хабар не є предметом хабарництва, оскільки при даванні хабара сам хабар є засобом скоєння злочину, а при його одержанні являє собою продукт злочинної діяльності службової особи. Досліджуються ст.ст.212<sup>21</sup>, 212<sup>22</sup>, 212<sup>32</sup> та 212<sup>23</sup> КУпАП, які передбачено законопроектом № 0875, у їх співвідношенні з хабарництвом.

У *підрозділі 2.3. «Ознаки об'єктивної сторони хабарництва»* обґрунтовано, що об'єктивна сторона хабарництва характеризується складністю, оскільки із зовнішньої сторони воно є одним процесом, який складається з двох необхідних взаємопов'язаних елементів – діянь по даванню й одержанню хабара, перше з яких виконує хабародавець, друге – хабароодержувач. Діяння службової особи за хабар знаходиться в межах складу одержання хабара та становить конструктивну ознаку хабарництва в цілому, оскільки суттєво впливає на кваліфікацію цього злочину. У процесі дослідження ознак об'єктивної сторони хабарництва обґрунтовано ряд важливих теоретичних та практичних положень, на підставі яких запропоновано удосконалити диспозицію ч.1 ст. 368 КК. Давання-одержання хабара тягне кримінальну відповідальність не тільки тоді, коли за хабар службова особа виконує дію в межах компетенції, а й тоді, коли вона реалізовує авторитет свого службового становища, тобто впливає на службову особу, що є службово залежною від неї. Доведено, що додаткову кваліфікацію при вчиненні за хабар злочинних дій необхідно проводити лише у випадку, коли такий злочин є більш тяжким ніж саме одержання хабара, яке фактично мало місце. При цьому доцільно передбачити у вигляді кваліфікуючих ознак хабарництва давання-одержання хабара за вчинення злочину чи іншого правопорушення.

Вказівка КК на те, що діяння по службі за хабар здійснюється в інтересах того, хто дає хабара, чи в інтересах третьої особи, відображає головну рису обумовленості дій службової особи хабаром, за якою обумовленість означає не домовленість про здійснення якихось дій, а те, що хабар повинен змінювати спрямованість діяльності службовця. Зазначене прямо вказує, що при даванні-одержанні хабара-винагороди складів, передбачених ст. 368 і ст. 369 КК, не буде, оскільки в момент здійснення своїх дій службова особа не керувалася інтересами хабародавця чи будь-якої іншої особи, а тому варто встановити відповідальність за означені діяння в окремій від хабарництва нормі. Аналізується співвідношення по об'єктивній стороні між хабарництвом та іншими злочинами, введення яких до КК передбачено законопроектом № 0875.

**Третій розділ «Суб'єктивні ознаки хабарництва»** містить два підрозділи, в яких розглянуто суб'єктивні елементи хабарництва.

У *підрозділі 3.1. «Поняття та ознаки суб'єктів хабарництва»* на підставі розподілу принципів віднесення тієї чи іншої особи до числа службових на функціональний (матеріаль-



ний) принцип, принцип фактичного зайняття посади (формальний принцип) і змішаний принцип та їх аналізу запропоновано спростити та удосконалити визначення службової особи, яке існує в КК. Оскільки існуюче визначення службової особи є одним із наскрізних понять кримінального права і має кримінально-правове значення, то доцільно його перенести до Загальної частини КК та формально обмежити його дію лише рамками Кримінального закону. Дослідження поняття службової особи, яке за законопроектом № 0875 має визначати суб'єкта одержання хабара, та його порівняння з поняттям службової особи юридичної особи приватного права, що має застосовуватися в передбаченому цим законопроектом розділі VII-А КК, виявили недоліки такого варіанту диференціації відповідальності за службові злочини. Пропонується розмежувати підстави кримінальної відповідальності службових осіб юридичних осіб приватного права та юридичних осіб публічного права.

Удосконалено систему ознак, за якими можна встановити, чи діяла особа на підставі спеціального повноваження, і визначено, що воно має місце, коли: 1) належним є джерело повноважень, тобто зазначені обов'язки покладено на особу Українським народом, законодавством, правомочним органом чи службовою особою, або судом; 2) такі обов'язки покладено у встановленому законодавством порядку; 3) форма їх покладення допускається законодавством.

На прикладі аналізу діяльності викладачів виділено особливу групу повноважень, результати реалізації яких є правовими підставами для безпосереднього здійснення функцій службовою особою (квазіуправлінські повноваження), і запропоновано встановити кримінальну відповідальність за незаконне давання та одержання майнової вигоди за їх здійснення (п. 8 висновків). Дослідження природи діяльності колегіальних органів, підтвердило, що функції службової особи можна здійснювати не тільки одноособово, а й колегіально, шляхом здійснення впливу на загальне рішення через особисте волевиявлення.

Обґрунтовано, що необхідною і достатньою ознакою хабародавця є те, що він має можливість розпоряджатися предметом хабара як своїм власним.

Положення *підрозділу 3.2. «Ознаки суб'єктивної сторони хабарництва»* ґрунтуються на висунутій раніше тезі, що сторони хабарництва є необхідними співвиконавцями, а це означає, що їх умисел характеризується спільністю. На підставі цього визначено зміст умислу хабародавця і хабароодержувача (п.10 висновків).

Обґрунтовується, що одержання хабара характеризується корисливими мотивом і метою, а мета хабародавця – досягнути здійснення певного діяння службовою особою, якій дається хабар.

**Четвертий розділ «Кваліфікуючі та особливо кваліфікуючі ознаки хабарництва»** складається з п'яти підрозділів, присвячених дослідженню кваліфікуючих і особливо кваліфікуючих ознак хабарництва.

У *підрозділі 4.1. «Одержання хабара у великому або в особливо великому розмірі»* аргументується, що існуючий на сьогодні шлях визначення великого та особливо великого розмірів хабара ускладнює реалізацію конституційного права кожного знати свої обов'язки. Пропонується грошову оцінку хабара, одержаного у валюті, визначати виходячи із найнижчого курсу, по якому її можна обміняти на національну в місцевості вчинення злочину. За відсутності цін у місцевості одержання хабара на його предмет та неможливості встановити, за якою вартістю той був реально придбаний (наданий), дійсну вартість останнього необхідно встановлювати на підставі висновку експерта. Виходячи з призначення ознаки розміру предмета хабара (п. 3 висновків) та беручи до уваги усічений характер одержання хабара, обґрунтовується, що у випадку одержання частини із задуманого розміру хабара, при встановленні умислу службовця отримати його у великому (особливо великому) розмірі, його дії необхідно кваліфікувати як закінчене одержання хабара у великому (особливо великому) розмірі.

У *підрозділі 4.2. «Одержання хабара службовою особою, яка займає відповідальне чи особливо відповідальне становище»* на підставі формально-юридичного аналізу законодавства визначено, що незважаючи на закріплення в п. 2 примітки до ст. 368 КК кола осіб, які займають відповідальне та особливо відповідальне становище, зазначені ознаки залишаються дещо оціночними, оскільки у суду є право прирівнювати деякі посади до названих категорій, що

мають кваліфікуюче значення. Оскільки відповідальне (особливо відповідальне) становище службовця стосується не тільки ознак суб'єкта, але й ознак самого діяння, то потребують уточнення відповідні положення КК, зокрема в ч. 2 та ч. 3 ст. 368 КК варто вказати на одержання хабара за виконання чи невиконання визначеної дії з використанням відповідального (особливо відповідального) службового становища. Критично оцінено положення Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо протидії хабарництва», який прийнято Верховною Радою України 21.05.2009 р. та направлено на підпис Президенту України 28.05.2009 р.

У **підрозділі 4.3. «Одержання хабара за попередньою змовою групою осіб та його відмежування від посередництва в хабарництві»** обґрунтовано, що одержання хабара за попередньою змовою групою осіб передбачає участь у такій групі кількох службових осіб, кожна з яких виконує повністю чи частково об'єктивну сторону одержання хабара, тобто є виконавцем чи співвиконавцем цього злочину. Уточнено, що одержання хабара групою осіб буде закінчене з моменту, коли хоча б один із співвиконавців прийняв хоча б частину хабара.

Пропонується посередництво в хабарництві поділяти на посередництво в хабарництві з ознаками співучасті та посередництво в хабарництві без ознак співучасті (позастороннє посередництво). При цьому, перше кваліфікується як пособництво в даванні чи одержанні хабара, а друге не може бути оцінене з позицій діючого Кримінального закону, тому доцільно передбачити окрему норму про відповідальність за такий різновид злочинної діяльності (п.14 висновків).

У **підрозділі 4.4. «Ознаки та правова природа одержання хабара, поєднаного з вимаганням хабара»** виявлено неточності у визначенні вимагання хабара та запропоновано шляхи їх усунення. Доводиться, що навіть у випадку реалізації дискреційних повноважень можна виявити, законно чи ні діяла службова особа, на підставі критеріїв, що закріплені в ч. 3 ст. 2 КАС України, а отже, встановити, мало місце вимагання хабара чи ні. Оскільки вимагання хабара може здійснюватися шляхом психічного чи фізичного примусу, то, враховуючи положення ч. 2 ст. 40 та ст. 39 КК, давання хабара за обставини його вимагання взагалі не є злочинним, а тому в ч. 3 ст. 369 КК не вірно закріплено, що особа, яка дала хабара, в таких ситуаціях звільняється від кримінальної відповідальності.

Аргументується, що службова особа при вимаганні хабара може висловлювати погрозу чи створювати несприятливі умови не тільки щодо прав чи законних інтересів особи, яка дає хабара, але й щодо прав чи законних інтересів її близьких родичів або юридичних осіб, власником чи представником яких вона є.

Встановлено, що за своєю правовою природою вимагання хабара є явищем, окремим від хабарництва, і по суті аналогічним такому злочину, як вимагання службовою особою з використанням свого службового становища (ч. 2 ст. 189 КК), що дозволило запропонувати відокремити відповідальність за вимагання хабара від самого хабарництва в окрему статтю (п.15 висновків) та виключити наведений кваліфікуючий склад майнового вимагання з КК.

У **підрозділі 4.5. «Повторність хабарництва»** обґрунтовано можливість вчинення в один момент декількох одержань чи давань хабара, що утворює їх повторність. Доведено, що одержання чи давання хабара можуть мати характер продовжуваного злочину лише у випадку, коли має місце передача лише одного хабара частинами у декілька прийомів. Запропоновано конкретні правила вирішення питання про наявність чи відсутність ознаки повторності у випадках одержання (давання) винагороди за один прийом, на підставі чого пропонується уточнити п. 3 примітки до ст. 368 КК. Відстоюється точка зору, що при вчиненні двох і більше одержань чи давань хабара всі посягання повинні знайти окрему кримінально-правову оцінку, при цьому перше кваліфікується за ч.1 ст. 368 чи ст. 369 КК, а всі наступні – кожне окремо за ч. 2 указаних статей.

## ВИСНОВКИ

У роботі здійснено наукове дослідження, спрямоване на розв'язання теоретичних та практичних проблем підстав кримінальної відповідальності за хабарництво (давання та одержання хабара), на основі якого отримано ряд нових для науки кримінального права результатів, найважливішими з яких є:

1. Об'єктивно з точки зору кримінального права до змісту хабарництва входять тільки такі злочинні діяння як одержання та давання хабара, а посередництво в хабарництві та провокація хабара є окремими самостійними злочинами, які лише пов'язані з хабарництвом (прилягають до нього). З урахуванням положень законопроекту № 0875 хабарництвом також мають визнаватися окремі прояви зловживання впливом, які по суті є даванням та одержанням хабара, а тому ст. 369<sup>1</sup> КК, яку передбачає зазначений законопроект, в означеній частині є спеціальною щодо ст. 368 та ст. 369 КК.

2. Хабарництво – це єдиний складний двосторонній злочин, який складається із двох необхідних взаємопов'язаних елементів – давання й одержання хабара, сторони якого є необхідними співвиконавцями. Крім того, сучасні тенденції щодо визначення корупції та механізм корупційних відносин свідчать, що діяльність хабародавця та хабароодержувача має окремі ознаки угоди сторін.

3. Норми про злочини у сфері службової діяльності охороняють суспільні відносини, що складаються між службовими особами та будь-якими суб'єктами, прямо зацікавленими в результатах їх діяльності, у зв'язку з владними (управлінськими) актами службовців, змістом яких є встановлений законом порядок здійснення службовими особами своїх повноважень. У рамках означеного родового об'єкта визначено, що об'єктом злочинного посягання при хабарництві є група охоронюваних кримінальним законом однорідних суспільних відносин, що виникають із приводу владних (управлінських) актів між службовими й іншими особами, що є зацікавленими у результатах їх діяльності, змістом яких є такий аспект встановленого законом порядку здійснення цими службовими особами своїх повноважень, як виконання їх лише в інтересах служби. Хабарництво порушує зазначений порядок унаслідок реалізації службовою особою повноважень проти інтересів або не в інтересах служби, а в приватних інтересах окремих осіб, які (чи за яких) оплачують таку поведінку. У зв'язку з цим, такі кваліфікуючі ознаки як великий чи особливо великий розмір хабара безпосередньо не підвищують суспільної небезпеки хабарництва, а лише опосередковують (оцінюють) обставину, яка дійсно впливає на відповідальність за дане діяння – суспільну значимість самої оплаченої поведінки службової особи, яка вважається тим значимішою, чим дорожче вона коштує.

4. Хабар – це те, що особа незаконно дає, а службова особа незаконно одержує за визначену службову поведінку. Предмет хабара має виключно майновий характер. Будь-яка послуга (у тому числі й сексуальна) є предметом хабара, якщо вона надається по заниженій ціні чи безоплатно, але підлягає оплаті. Хабар не є предметом хабарництва, оскільки при даванні хабара сам хабар є засобом вчинення злочину, а при його одержанні являє собою продукт злочинної діяльності службової особи і відображає її корисливі прагнення. Встановлено, що ст.ст.212<sup>21</sup>, 212<sup>22</sup>, 212<sup>32</sup> КУпАП, які передбачено законопроектом № 0875, ніяким чином не можуть декриміналізувати хабарництво, а передбачають правопорушення по суб'єкту та об'єктивним ознакам, відмінні від останнього. За деяких умов запропонована в законопроекті № 0875 ст. 212<sup>23</sup> КУпАП може конкурувати із ст. 368 КК, що свідчить про встановлення адміністративної відповідальності для обмеженого кола одержань хабара.

5. Об'єктивну сторону хабарництва становить зовнішній прояв акту злочинної діяльності, що полягає в єдиному складному процесі двох необхідних взаємопов'язаних діянь по даванню й одержанню хабара, при цьому перше характеризується простою дією (даванням хабара), а друге – складним діянням: дією (одержання хабара), яка обумовлює діяння (дію чи бездіяльність) по службі.

6. КК України в частині встановлення підстав відповідальності за хабарництво переважно відповідає положенням ратифікованих Україною конвенцій у сфері боротьби з корупцією. Виключенням є лише те, що конвенції, на відміну від КК України, не визнають суспільно небезпечним одержання (давання) хабара за правомірне здійснення повноважень

службовою особою приватного підприємства, а КК України не визнає злочином обіцяння і пропозицію хабара чи винагороди за здійснення злочинного впливу без ознак повторності, оскільки це діяння, будучи готуванням до простого давання хабара, не тягне за собою кримінальної відповідальності, оскільки останній є злочином невеликої тяжкості. Таку невідповідність можна виправити шляхом переведення давання хабара до категорії злочинів середньої тяжкості, доповнивши санкцію ч.1 ст. 369 КК позбавленням волі на строк до 3 років. КК України в частині окреслення кола суб'єктів одержання хабара не відповідає конвенціям лише у двох аспектах: 1) не проводиться диференціація кримінальної відповідальності шляхом виділення двох принципово різних видів хабарництва (за участю публічних посадових осіб (у публічному секторі) та за участю приватних службових осіб (у приватному секторі)); 2) не визнаються суб'єктами одержання хабара всі працівники приватного підприємства, які працюють на ньому у будь-якій якості.

7. Поняття службової особи доцільно перенести до Загальної частини КК та вдосконалити, виклавши його в такій редакції: «Службовою особою у цьому Кодексі є особа, яка на правовій підставі здійснює функції представника влади чи організаційно-розпорядчі або адміністративно-господарські функції». Необхідною і достатньою ознакою хабародавця є те, що він має можливість розпоряджатися предметом хабара як своїм власним.

8. Проміжною по значущості між професійною та службовою діяльністю є квазіуправлінська діяльність, під якою варто розуміти виконання повноважень, результати реалізації яких є правовими підставами для безпосереднього здійснення функцій службовою особою. Доцільно у ст. 235<sup>5</sup> КК, яка передбачається законопроектом № 0875, вказівку на осіб, які здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, замінити на осіб, що здійснюють зазначену квазіуправлінську діяльність.

9. Відсутність у законопроекті № 0875 єдиного досконалого критерію поділу юридичних осіб, в яких можуть здійснювати свої функції службовці, на групи (юридичні особи приватної та публічної сфери) може породити складні проблеми при розмежуванні по суб'єкту злочинів, які пропонується передбачити розділами VII-A та XVII КК, та створює ситуацію, за якої службові особи державних корпорацій не є суб'єктами зазначених злочинів. Уникнути зазначеної проблеми можна шляхом поділу службових осіб, які несуть відповідальність за означені вище злочини, на дві групи: службовців юридичних осіб приватного права (розділ VII-A КК) та юридичних осіб публічного права (розділ XVII КК). При цьому в рамках другої групи доцільно обтяжити покарання у випадку вчинення злочину особою, яка здійснює функції представника влади.

10. Прямим умислом хабародавця охоплюється, що як винагорода за виконання чи невиконання дій з використанням влади чи службового становища в інтересах будь-яких осіб службовій особі незаконно передається предмет майнового характеру і що остання відноситься до такої винагороди як до хабара. Прямим умислом хабароодержувача охоплюється, що в якості винагороди за виконання чи невиконання ним дій з використанням своєї влади чи службового становища в інтересах будь-яких осіб незаконно одержується предмет майнового характеру і що особа, яка дає винагороду, відноситься до неї як до хабара.

11. Одержання хабара-винагороди з точки зору об'єкта, об'єктивної та суб'єктивної сторін не може бути визнане злочином за діючим КК, а тому варто встановити відповідальність за це діяння в окремій від хабарництва нормі такого змісту: «Незаконне одержання службовою особою майнової винагороди за необумовлену цією винагородою виконану чи невиконану дію з використанням наданого їй службового становища ...». Варто також передбачити відповідальність за давання хабара-винагороди.

12. Ознака повторності, як єдина кваліфікуюча ознака давання хабара, не дозволяє належним чином диференціювати кримінальну відповідальність за дане діяння та відобразити його суспільну небезпеку. У зв'язку з цим у статті про давання хабара варто передбачити кваліфікуючі та особливо кваліфікуючі ознаки, аналогічні одержанню хабара.

13. Потребують удосконалення законодавчі конструкції деяких кваліфікуючих та особливо кваліфікуючих ознак хабарництва та правила їх визначення, що склалися в доктрині

кримінального права та в судовій практиці. У зв'язку з цим пропонуються шляхи вирішення цих проблем.

14. Виокремлено специфічний вид посередництва в хабарництві – посередництво в хабарництві без ознак співучасті у даванні та одержанні хабара (позастороннє посередництво), при якому посередник не діє на жодній із сторін, а знаходиться на власній позиції. При цьому його діяльність спрямована на здійснення хабарництва в цілому, тобто як давання, так і одержання хабара. Доцільно встановити кримінальну відповідальність за таке посередництво в окремій нормі, сформулювавши її так: «посередництво в хабарництві без ознак співучасті в даванні чи одержанні хабара ...».

15. За своєю правовою природою вимагання хабара є явищем, окремим від хабарництва, що зумовлює необхідність розмежувати відповідальність за ці два злочини шляхом створення окремої норми з назвою «службове вимагання» такого змісту: «Службове вимагання, тобто вимога службовою особою чужого майна, права на майно або вчинення дії майнового характеру з погрозою вчинення або невчинення дії з використанням службового становища, яка може порушити права чи законні інтереси особи, її близьких родичів чи юридичних осіб, власником чи представником яких вона є, або умисне створення службовою особою з використанням службового становища умов, за яких особа вимушена надати майно, право на майно або вчинити дії майнового характеру з метою запобігти чи припинити порушення прав чи законних інтересів зазначених осіб ...».

16. На підставі результатів, одержаних у процесі дослідження, пропонується проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо удосконалення підстав кримінальної відповідальності за одержання та давання хабара і за злочини, що пов'язані з ними» та рекомендації щодо змін чи уточнень положень постанови Пленуму Верховного Суду України № 5 від 26.04.2002 р. «Про судову практику у справах про хабарництво» та щодо правильного застосування норми про хабарництво правоохоронними органами України.

### **СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ АВТОРОМ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ**

1. Михайленко Д. Об'єкт хабарництва / Д. Михайленко // Право ХХІ століття: становлення та перспективи розвитку : зб. наук. праць міжнар. наук.-практ. конф. «Другі Прибузькі юридичні читання» / за ред. В.І. Терентьєва, О.В. Козаченка. – Миколаїв, 2006. – С. 401-404.

2. Михайленко Д.Г. Характеристика суспільно небезпечного діяння, як елемента об'єктивної сторони злочинів у сфері службової діяльності / Д.Г. Михайленко // Кримінально-правова політика держави: теоретичні та практичні аспекти проблеми [Матеріали міжнар. наук. конф. (м. Донецьк, 17–18 листопада 2006 р.)]. – Донецьк, 2006. – С. 101-104.

3. Михайленко Д.Г. Кримінологічна характеристика особи корупціонера / Д.Г. Михайленко // Актуальные проблемы криминологии и криминальной психологии : сб. науч. статей / под ред. М.Ф. Орзиха, В.Н. Дремина. – Б-ка журнлу «Юридичний вісник». – О. : Фенікс, 2007. – С. 237-243.

4. Михайленко Д.Г. Суб'єкт одержання хабара в міжнародних конвенціях та Кримінальний кодекс України / Д.Г. Михайленко // Визначальні тенденції генезису державності і права : зб. наук. праць міжнар. наук.-практ. конф. «Треті Прибузькі юридичні читання» / за ред. В.І. Терентьєва, О.В. Козаченка. – Миколаїв : Вид-во «Іліон», 2007. – С. 590-593.

5. Михайленко Д. Поняття та правова природа хабарництва / Д. Михайленко // Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. праць. – Вип. 32 / редкол.: С.В. Ківалов (голов. ред.) та ін.; відп. за вип. Ю.М. Оборотов. – О. : Юрид. л-ра, 2007. – С. 196-203.

6. Михайленко Д. Поняття хабара та його кримінально-правове значення / Д. Михайленко // Правове життя сучасної України : тези доповідей 10-ї ювілейної звіт. наук. конф. професор.-виклад. і аспірант. складу / відп. ред. Ю.М. Оборотов. – О. : Фенікс, 2007. – С. 360-363.

7. Михайленко Д. Проблема визнання неповнолітнього службовою особою в кримінальному праві України / Д. Михайленко // Ювенальна політика та ювенальна юстиція в сучасній державі

: матеріали Міжнар. наук. конф. 21–22 вересня 2007 р., Одеса / за заг. ред. проф. Ю.М. Оборотова. – О. : Фенікс, 2007. – С. 341-348.

8. Михайленко Д.Г. Міжнародні стандарти кримінальної відповідальності за зловживання впливом та Кримінальний кодекс України / Д.Г. Михайленко // Європейське і національне кримінальне право: шляхи та перспективи розвитку. Треті юридичні читання / Матеріали Міжнар. наук. конф. студентів та аспірантів / за заг. ред. Є.Л. Стрельцова. – О., 2007. – С. 186-187.

9. Михайленко Д. До питання про визнання викладача службовою особою / Д. Михайленко // Актуальні проблеми політики : зб. наук. праць / гол. ред. С.В. Ківалов; відп. за вип. Л.І. Кормич. – О. : Фенікс, 2008. – Вип. 33. – С. 95-102.

10. Михайленко Д.Г. Характеристика вини при вчиненні хабарництва / Д.Г. Михайленко // Форум права. – 2008. – № 1. – С. 303-311: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbu.gov.ua/e-journals/FP/2008-1/08mdgpvx.pdf>.

11. Михайленко Д. Деякі питання хабарництва в міжнародних конвенціях / Д. Михайленко // Актуальні проблеми європейської інтеграції та права. – Вип. 3 / за ред. В.М. Кривцової та Д.В. Ягунова. – О. : Фенікс, 2008. – С. 531-540.

12. Михайленко Д. Поняття та ознаки хабародавця / Д. Михайленко // Сучасний вимір держави та права : зб. наук. праць / за ред. В.І. Терентьєва, О.В. Козаченка. – Миколаїв : Вид-во «Іліон», 2008. – С. 375-377.

13. Михайленко Д.Г. Поняття об'єкта злочинів у сфері службової діяльності / Д.Г. Михайленко // Правове життя сучасної України : тези доповідей Всеукр. наук. конф. (м. Одеса, 18–19 квітня 2008 р.) / відп. ред. Ю.М. Оборотов. – О. : Фенікс, 2008. – С. 366-368.

14. Михайленко Д.Г. Аксіологічне осмислення хабарництва / Д.Г. Михайленко // Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. праць. – Вип. 40 / Редкол.: С.В. Ківалов (голов. ред.) та ін.; відп. за вип. Ю.М. Оборотов. – О. : Юрид. л-ра, 2008. – С. 290-295.

15. Михайленко Д.Г. Деякі питання кваліфікації одержання хабара у великому та в особливо великому розмірі / Д.Г. Михайленко // Кримінологія в Україні та протидія злочинності : [зб. наук. статей / за ред. М.П. Орзіха, В.М. Дрьоміна]. – Б-ка журналу «Юридичний вісник». – О. : Фенікс, 2008. – С. 253-259.

16. Михайленко Д.Г. Кваліфікація посередництва в хабарництві / Д.Г. Михайленко // Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. праць. – Вип. 44 / редкол.: С.В. Ківалов (голов. ред.) та ін.; відп. за вип. Ю.М. Оборотов. – О. : Юрид. л-ра, 2008. – С. 276-283.

17. Михайленко Д.Г. Тенденції щодо визначення поняття корупції та її співвідношення з хабарництвом / Д.Г. Михайленко // Актуальні проблеми держави і права: зб. наук. праць. – Вип. 45 / редкол.: С.В. Ківалов (голов. ред.) та ін.; відп. за вип. Ю.М. Оборотов. – О. : Юрид. л-ра, 2009. – С. 352-357.

18. Михайленко Д. Кваліфікація одержання хабара службовою особою, яка займає відповідальне чи особливо відповідальне становище / Д. Михайленко // Актуальні проблеми політики: зб. наук. праць / Керівник авт. кол. С.В. Ківалов; відп. за вип. Л.І. Кормич. – О. : Фенікс, 2009. – Вип. 37. – С. 104-113.

## АНОТАЦІЯ

**Михайленко Д.Г. Підстави кримінальної відповідальності за хабарництво (давання та одержання хабара).** – Рукопис.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.08 – кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право. – Одеська національна юридична академія, Одеса, 2009.

В дисертації на основі нової концепції правової природи хабарництва, з урахуванням ратифікованих Україною конвенцій у сфері боротьби з корупцією і тенденцій розвитку кримінального законодавства щодо відповідальності за хабарництво досліджено підстави кримінальної відповідальності за хабарництво.

Визначено об'єкт хабарництва та механізм його порушення. Розкрито поняття хабара та його значення. Проаналізовано ознаки об'єктивної сторони хабарництва. Визначено та інтерпретовано ознаки службової особи та хабародавця. Виявлено зміст вини хабародавця та хабародержувача, їх мотиви та цілі.

Окремої уваги приділено кваліфікуючим та особливо кваліфікуючим ознакам хабарництва. Зокрема аналізуються сутність вимагання хабара та його співвідношення з хабарництвом. Досліджено посередництво в хабарництві.

Розроблено пропозиції щодо удосконалення законодавства і практики його застосування.

**Ключові слова:** хабарництво, давання хабара, одержання хабара, об'єктивні ознаки хабарництва, суб'єктивні ознаки хабарництва, службова особа, вимагання хабара, посередництво в хабарництві.

## АННОТАЦІЯ

**Михайленко Д.Г. Основания уголовной ответственности за взяточничество (дачу и получение взятки).** – Рукопись.

Диссертация на соискание научной степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.08 – уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право. – Одесская национальная юридическая академия, Одесса, 2009.

В диссертации на основе новой концепции правовой природы взяточничества, с учетом ратифицированных Украиной конвенций в сфере борьбы с коррупцией и тенденций развития уголовного законодательства относительно ответственности за взяточничество исследованы основания уголовной ответственности за взяточничество.

Рассмотрены уголовно-правовое содержание понятия «взяточничество» и деяния, которые им охватываются. Определено, что по своей правовой природе взяточничество является единым сложным двусторонним преступлением, которое состоит из двух необходимых взаимосвязанных элементов – дачи и получения взятки, стороны которого являются необходимыми соисполнителями.

Раскрыты существующие представления о механизме коррупционных отношений и очерчены закономерности, которые следуют из него. Установлено соотношение взяточничества и коррупции с учетом современных тенденций определения последней. Делается вывод, что получение взятки является специальным корыстным видом злоупотребления властью с усеченно-формальным составом.

Определены объект взяточничества, его структура и механизм нарушения. Обосновывается, что таким объектом является группа охраняемых уголовным законом однородных общественных отношений, которые возникают по поводу властных (управленческих) актов между служебными и другими лицами, заинтересованными в результатах их деятельности, содержанием которых является такой аспект установленного законом порядка осуществления этими служебными лицами своих полномочий, как выполнение их лишь в интересах службы.

Раскрыто понятие взятки и ее уголовно-правовое значение. Обосновано, что взятка не является предметом взяточничества, поскольку при даче взятки сама взятка является средством совершения преступления, а при его получении представляет собой продукт преступной деятельности служебного лица.

Проанализированы признаки объективной стороны взяточничества. Сделан вывод, что она характеризуется сложностью, поскольку с внешней стороны взяточничество представляет собой одно явление, которое состоит из двух необходимых взаимосвязанных элементов – деяний по даче и получению взятки, первое из которых выполняет взяткодатель, а второе – взяткополучатель. Обосновывается, что деяние служебного лица за взятку находится в пределах состава получения взятки и составляет конструктивный признак взяточничества в целом, поскольку существенно влияет на квалификацию данного преступления.

Определены и интерпретированы признаки служебного лица и взяткодателя, как необходимых соучастников взяточничества. При этом служебным лицом предлагается считать лицо,

которое на правовом основании осуществляет функции представителя власти либо организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции. Необходимым и достаточным признаком взяткодателя является то, что он имеет возможность распоряжаться предметом взятки как своим собственным.

Раскрыто содержание вины взяткодателя и взяткополучателя, которое основывается на том, что стороны взяточничества являются необходимыми соисполнителями, а это значит, что их умысел характеризуется совместностью. Обосновывается, что получение взятки характеризуется корыстным мотивом и целью, а цель взяткодателя – достичь осуществления определенного деяния служебным лицом, которому дается взятка.

Сравниваются положения ратифицированных Украиной конвенций в сфере борьбы с коррупцией с положениями Уголовного кодекса Украины относительно оснований ответственности за взяточничество, обнаружены некоторые несогласованности и предложены пути их устранения.

Отмечается, что дача-получение взятки-вознаграждения с точки зрения действующего УК не может признаваться преступлением, а исходя из целесообразности уголовно-правового противодействия ему, предложено установить ответственность за эти деяния в отдельных от взяточничества статьях.

Уделено внимание квалифицирующим и особо квалифицирующим признакам взяточничества. В частности, анализируется сущность вымогательства взятки и его соотношение со взяточничеством. При этом установлено, что вымогательство взятки – явление, которое отличается от взяточничества, что позволило предложить ответственность за его совершение предусмотреть в отдельной от самого взяточничества статье.

Исследовано посредничество во взяточничестве и выделен его особый вид – посредничество во взяточничестве без признаков соучастия в даче и получении взятки.

Внесены предложения относительно законодательного усовершенствования оснований уголовной ответственности за получение и дачу взятки и за преступления, которые связаны с ними, а также предложения по применению норм об ответственности за взяточничество.

**Ключевые слова:** взяточничество, дача взятки, получение взятки, объективные признаки взяточничества, субъективные признаки взяточничества, служебное лицо, вымогательство взятки, посредничество во взяточничестве.

## SUMMARY

**Mykhailenko D. G. The grounds of criminal liability for bribery (giving and taking of the bribe).** – Manuscript.

The thesis for the degree of Candidate of Law. – Specialty 12.00.08 – criminal law and criminology; criminal and executive law. – Odesa National Academy of Law, Odesa, 2009.

The thesis studies the grounds of the criminal liability for bribery on the basis of the new conception concerning the legal nature of bribe, with account of the conventions in the sphere of corruption prevention, ratified by Ukraine and the existing tendency of the criminal legislation development as to the responsibility for bribery.

The object of bribery and the violation mechanism are defined. The concept of bribe and its meaning are revealed here. The characteristics of the objective side of bribe are analyzed. The specificities of official person and bribe-giver are defined and interpreted. The essence of guilt of bribe-giver and bribe-taker, their motives and aims are discovered here.

Special attention is given to qualified and special qualified bribery. Particularly, the essence of demanding of bribe and its correlation with bribe-taking are analyzed here. The mediation in bribery is researched into.

**Key-words:** bribery, giving of the bribe, taking of the bribe, objective characteristics of bribery, subjective characteristics of bribery, official person, demanding of bribe, mediation in bribery.