

РОЗДІЛ VI. АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА КРИМІНОЛОГІЇ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

УДК 343.352 (477)

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ПОСЕРЕДНИЦТВА В НАДАННІ ТА ОДЕРЖАННІ НЕПРАВОМІРНОЇ ВИГОДИ

Дудоров О.О., д.ю.н., професор, Заслужений діяч науки і техніки України
Запорізький національний університет, вул. Жуковського, 66, м. Запоріжжя, Україна
o.o.dudorov@gmail.com

Письменський Є.О., д.ю.н., доцент
Луганський державний університет внутрішніх справ імені Є.О. Дідоренка,
вул. Миру, 24, м. Суми, Україна
ye.pysmenskyu@i.ua

На підставі аналізу положень Кримінального кодексу України, практики його застосування та здобутків кримінально-правової доктрини розглядаються проблеми кваліфікації посередництва в наданні та одержанні неправомірної вигоди і пов'язані з ними варіанти вдосконалення кримінального законодавства. Аналізуються висловлені в юридичній літературі та наявні в судовій практиці підходи до оцінки зазначеного посередництва як пособництва та співвиконавства у вчиненні відповідних корупційних злочинів.

Ключові слова: посередництво, надання неправомірної вигоди, одержання неправомірної вигоди, співучасть, пособник, співвиконавець, корупційний злочин.

УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПОСРЕДНИЧЕСТВА В ДАЧЕ И ПОЛУЧЕНИИ НЕПРАВОМЕРНОЙ ВЫГОДЫ

Дудоров А.А.
Запорожский национальный университет, ул. Жуковского, 66, г. Запорожье, Украина
o.o.dudorov@gmail.com

Письменский Е.О.
Луганский государственный университет внутренних дел имени Е.О. Дидоренко, ул. Мира, 24, г. Сумы, Украина
ye.pysmenskyu@i.ua

На основании анализа положений Уголовного кодекса Украины, практики его применения и достижений уголовно-правовой доктрины рассматриваются проблемы квалификации посредничества в даче и получении неправомерной выгоды и связанные с ними варианты совершенствования уголовного законодательства. Анализируются высказанные в юридической литературе и имеющиеся в судебной практике подходы к оценке указанного посредничества как пособничества и соисполнительства в совершении соответствующих коррупционных преступлений.

Ключевые слова: посредничество, дача неправомерной выгоды, получение неправомерной выгоды, соучастие, пособник, соисполнитель, коррупционное преступление.

CRIMINAL LAW ISSUES OF BROKERING IN PROVIDING AND RECEIVING OF IMPROPER BENEFITS

Dudorov O.O.
Zaporizhzhya national university, str. Zhukovsky, 66, Zaporizhzhia, Ukraine
o.o.dudorov@gmail.com

Pismensky E.O.
Luhansk State University of Internal Affairs named by E.O. Didorenko, str. Miru, 24, Sumy, Ukraine
ye.pysmenskyu@i.ua

Based on the analyses of the provisions of the Criminal Code of Ukraine, its application practice and developments in the doctrine of criminal law, the issues of brokering in providing and obtaining of improper benefits and related to them options for improving criminal law are examined.

It has been established that foreign experience of legal regulation of the discussed issues is differentiated by diversity. Criminal legislation of most countries in the world provides approach that is similar to the one embodied in the current Criminal Code of Ukraine, in which brokering is considered as an exercise of abetting in providing and receiving of undue benefits and therefore does not form independent crime set. Nevertheless in some countries (such as Belarus, Bulgaria, China, Latvia, Poland and Turkmenistan) liability for such infringement is established in a separate article of the Special part of the criminal law, as it was the case in the previous Criminal Code of Ukraine and that provides for a different approach to brokering qualification.

It has been established that in the domestic legal literature the question of isolation of such independent crime set as brokering in providing and receiving of improper benefits is difficult to view as finally resolved. However, it has been demonstrated that the existing doctrinal propositions *de lege ferenda*, that are aimed at solving the issues of criminal law assessment of the said brokering by amending the Criminal Code of Ukraine, cannot be considered as substantial.

Approaches to the assessment of the referred brokering as aiding and co-execution while committing relevant corruption crimes, which are expressed in legal literature and exist in jurisprudence, have been analyzed. A generalizing conclusion about the ambiguity and inconsistency of such approaches has been made.

In particular, it has been proved that *de lege lata* physical brokering can be viewed as abetting the commission of the relevant corruption offenses only in some situations. It happens in fairly rare cases of aiding such crimes by removing obstacles that complicate their commission. It has been demonstrated that the answer to the question whether there is a gap in the current Criminal Code on the criminal law assessment of the researched brokering depends on whether the particular scientist or law enforcement representative accepts understanding of this act as co-execution in providing or receiving improper benefits. This, in turn, is largely derived from the fact what understanding of crime co-execution is advocated by a specific representative of criminal law interpretation. The point is that in such situations there is a type of co-execution under which every participant, acting in accordance with the distribution of roles, performs a certain part of the objective side of the offense. However it has been demonstrated that the mentioned theoretical approach that is criticized in the legal literature (though not always correct and convincing) relates primarily to physical brokering and is not fully able to solve the problem of qualification of intellectual brokering in providing and obtaining of improper benefits.

Key words: brokering, providing of improper benefits, receiving of improper benefits, conspiracy, abettor, co-executor, corruption crime.

Проблематика кримінально-правового реагування на посередництво як серйозний чинник, що сприяє розповсюдженню корупційної поведінки та ускладнює її викриття, завжди привертала до себе увагу теоретиків і практиків. Її дослідженню присвятили свої роботи, зокрема, такі вітчизняні науковці, як Н.О. Антонюк, М.І. Бажанов, Д.М. Горбачов, О.М. Грудзур, К.П. Задоя, О.О. Кваша, В.А. Клименко, М.І. Мельник, Д.Г. Михайленко, В.В. Плекан, О.Я. Светлов, В.В. Шмигельський. Незважаючи на існування ст.169 Кримінального кодексу (далі – КК) України 1960 р. «Посередництво в хабарництві», доречність законодавчого виокремлення цього складу злочину як специфічного, але все ж різновиду співучасті в злочині у формі пособництва не була очевидною для частини фахівців. Ухвалюючи чинний Кримінальний кодекс України, законодавець вирішив обійтись без аналога ст.169 попереднього КК, що, однак, не привело до зникнення проблем, пов'язаних із кримінально-правовою оцінкою посередництва під час вчинення корупційних злочинів; скоріш, навпаки, кількість таких проблем збільшилась. Невключення в КК статті про відповідальність за посередництво в хабарництві, за ймовірним задумом законодавця, не мало означати декриміналізацію цього діяння: його вчинення повинно було залишатись караним на підставі системного застосування кримінального закону, що передбачає, серед іншого, урахування положень Загальної частини КК щодо співучасті в злочині. Проте питання, до якого з видів співучасників злочину належить посередник у наданні та одержанні неправомірної вигоди, є неоднозначно вирішуваним як у науці кримінального права, так і в практиці правозастосування. До інших не вирішених остаточно питань, які потребують теоретичного осмислення, є підстави віднести питання про правову природу посередництва в наданні та одержанні неправомірної вигоди і необхідність його самостійної законодавчої регламентації; співвідношення такого посередництва зі співучастю у злочині, включаючи співвиконавство в наданні та одержанні неправомірної вигоди; відмежування посередництва в наданні та одержанні неправомірної вигоди від зловживання впливом; кримінально-правову кваліфікацію «удаваного посередництва» тощо.

Автори пропонованої статті мають на меті розглянути частину зазначених питань, проаналізувавши висловлені в юридичній літературі точки зору і зробивши при цьому наголос на проблемах кваліфікації посередництва (так би мовити, справжнього, а не удаваного) у наданні та одержанні неправомірної вигоди.

Передусім зауважимо, що існування кримінальної відповідальності за посередництво в наданні та одержанні неправомірної вигоди відповідає міжнародним стандартам протидії корупції, позаяк міжнародні антикорупційні документи передбачають пряму і непряму форми підкупу. Остання має місце в тих випадках, коли особа передає, пропонує або обіцяє хабар (неправомірну вигоду)

належному адресату через посередника; сюди також належать випадки, коли службова особа просить або одержує хабар (неправомірну вигоду) через посередника [1].

Зарубіжний досвід законодавчого регулювання висвітлюваної проблематики відзначається різноманітністю. Кримінальне законодавство більшості країн світу передбачає підхід, подібний до закріпленого в чинному КК України, за якого посередництво вважається проявом співучасті в наданні та одержанні неправомірної вигоди і, відповідно, складу самостійного злочину не утворює. Натомість у деяких країнах (це, зокрема, Білорусь, Болгарія, Китай, Латвія, Польща, Туркменістан) відповідальність за таке посягання встановлена в окремій статті Особливої частини кримінального закону, як це і було в попередньому КК України, що передбачає застосування іншого підходу до кваліфікації посередництва [2, с. 460; 3, с. 301-302].

У вітчизняній юридичній літературі питання про виокремлення такого самостійного складу злочину, як посередництво в наданні та одержанні неправомірної вигоди, складно визнати остаточно вирішеним. До сьогодні серед фахівців тривають дискусії стосовно необхідності повернення до попереднього варіанту законодавчої регламентації кримінальної відповідальності за аналізований різновид суспільно небезпечної поведінки.

Так, О.О. Кваша запропонувала передбачити відповідальність за посередництво в хабарництві в межах ст. 369 КК, присвяченої даванню хабара, констатує при цьому, що таке посередництво є особливим різновидом співучасті в злочині, яке повною мірою не охоплюється видами співучасті, передбаченими в ст.27 КК [4, с. 451-452].

Дещо іншу позицію займає Д.Г. Михайленко, пропонуючи унормувати кримінальну відповідальність лише за позастороннє посередництво в хабарництві (посередництво в хабарництві без ознак співучасті). На думку згаданого дослідника, посередництво з ознаками співучасті кваліфікується як пособництво, оскільки повністю відповідає його природі, а позастороннє посередництво не може бути оцінене з позицій чинного кримінального закону, а тому доцільно передбачити окрему норму про кримінальну відповідальність за цей різновид злочинної діяльності [5, с. 282]. Відверто кажучи, нам складно уявити, що становить собою так зване позастороннє посередництво в наданні та одержанні неправомірної вигоди, адже посередник (при тому, що він є відносно самостійною фігурою) завжди діє в інтересах принаймні однієї сторони корупційної угоди.

Більш категоричним є В.В. Шмигельський, стверджуючи, що «відсутність у чинному Кримінальному кодексі України самостійної правової норми, яка б передбачала відповідальність за посередництво в хабарництві, є прогалиною законодавства і обумовлює необхідність відновлення у структурі закону особливого складу злочину – посередництва в хабарництві» [6, с. 297]. Аналогічні міркування висловили О.М. Грудзур [7, с. 138] і Д.М. Горбачов [8, с. 105; 9, с. 191], які наполягали на доповненні КК спеціальною статтею, яка б установлювала відповідальність за посередництво в хабарництві.

Згодом до них приєднався В.В. Плекан, намагаючись довести, що посередницька діяльність виходить за межі класичної співучасті та не має усіх тих обов'язкових ознак, які характеризують співучасть як кримінально-правове явище. У своєму дисертаційному дослідженні, спеціально присвяченому проблемам кримінальної відповідальності за посередництво в наданні та одержанні неправомірної вигоди, згаданий автор розробив проект статті КК про кримінальну відповідальність за посередництво в підкупі [10, с. 187-188, 192-193]. Реалізація такої ініціативи (за умови ретельної продуманості редакції відповідної кримінально-правової заборони), вочевидь, дозволила б правоохоронним органам більш предметно та ефективно боротись із корупційними злочинами, у вчиненні яких задіяні такі специфічні фігури, як посередники. Проте не всі положення ініційованої В.В. Плеканом новели здатні покращити стан кримінально-правового регулювання в досліджуваній сфері.

Так, очевидною вадою сформульованої згаданим науковцем редакції ст.369-4, запропонованої для включення в КК, є відсутність у ній хоча б стислого розкриття суті посередництва в підкупі, що у випадку сприйняття законодавцем аналізованого підходу неминуче потягне за собою суперечливі тлумачення кримінального закону, у тому числі в частині з'ясування співвідношення посередництва в підкупі як складу окремого злочину зі співучастю у вчиненні корупційних злочинів. У цьому сенсі звертає на себе увагу обстоюване В.В. Плеканом розуміння посередництва в підкупі як діяльності, спрямованої на організаційне, інформаційне, інтелектуальне, технічне, фізичне та інше сприяння в укладенні корупційної угоди між її основними сторонами [10, с. 8, 28, 189]. Не зовсім зрозуміло, чи має поняття посередництва в уявленні дослідника охоплювати всі зазначені складові або достатньо

хоча б однієї з них, а також чому в наведеному визначенні йдеться про сприяння лише в укладенні корупційної угоди й альтернативно не вказується на сприяння в реалізації (здійсненні) такої угоди. Адже В.В. Плекан цілком справедливо пише, що фізичне посередництво в наданні та одержанні неправомірної вигоди має охоплюватись поняттям посередництва в підкупі [10, с. 31, 34, 53, 59, 64, 70, 110, 113, 121, 124, 124, 126, 131].

З іншого боку, постає питання, чи не є запропоноване В.В. Плеканом розуміння посередництва в підкупі занадто широким – таким, що значною мірою (якщо не повністю) включає в себе «класичну» співучасть з розподілом ролей під час вчинення корупційних злочинів, не відображаючи при цьому специфіку посередницької поведінки? Так, на відміну від В.В. Плекана [10, с. 65], вважаємо, що функція посередника не може полягати лише в наданні приміщення для зустрічі надавача та одержувача неправомірної вигоди. Тут доречно нагадати висловлювання О.Я. Светлова про те, що не будь-яке пособництво хабародавцю або хабароодержувачу є посередництвом у хабарництві; як відповідний приклад (пособництва, а не посередництва) вчений наводив ситуацію з наданням особою своєї квартири для зустрічей хабароодержувача з хабародавцем [11, с. 236].

Складається враження, що в задекларованій В.В. Плеканом відмінності між посередництвом у підкупі та інститутом співучасті у злочині, включаючи пособництво (а цю тезу обстоюють і деякі інші науковці [12, с. 54]), не до кінця впевнений і сам дослідник, який пише, що «незалежно від того, кого посередник представляє, він сприяє у вчиненні злочину обом сторонам корупційної угоди» [10, с. 72]. Але ж сприяння вчиненню корупційного злочину – це ніщо інше, як пособництво, яке наразі не повністю охоплюється законодавчим визначенням його поняття лише через закріплення в ч. 5 ст. 27 КК вичерпного переліку пособницьких діянь (докладніше про це йтиметься нижче)

Далі. Услід за російським науковцем М.І. Моїсеєнком В.В. Плекан до способів інтелектуального посередництва відносить: надання приміщення або транспортного засобу для передачі предмета злочину; забезпечення особистої зустрічі сторін корупційної угоди; розробку схеми процесу переходу неправомірної вигоди; забезпечення конспірації акту передачі неправомірної вигоди; забезпечення безпеки одержання/надання неправомірної вигоди (охорону місця передачі предмета); зміцнення рішучості одного з учасників злочинів на одержання (надання) неправомірної вигоди; дарування цінностей або надання грошової позики особі, що виражає намір надати неправомірну вигоду; зменшення орендних платежів, відсоткових ставок за користування банківським кредитом; відкриття банківського рахунку на ім'я одержувача неправомірної вигоди тощо [10, с. 131]. Проте, за винятком хіба що забезпечення особистої зустрічі сторін корупційної угоди, перераховані дії навряд чи можуть розцінюватись як посередництво (тим більше інтелектуальне) у наданні та одержанні неправомірної вигоди. Водночас вказані різновиди сприяння вчиненню корупційних злочинів – це зайвий аргумент на користь доцільності відмови від закріплення в ч. 5 ст. 27 КК вичерпного переліку діянь, які утворюють пособництво в злочині.

В.В. Плекан також стверджує: «Посередник у підкупі може виконувати діяльність, яка за змістом становить підбурювальні, пособницькі або організаторські дії» [10, с. 153]. Відзначимо з цього приводу, що, мабуть, ніхто не сумнівається в тому, що посередник, крім вчинення власне посередницьких дій, може схилити до надання або одержання неправомірної вигоди (ч.4 ст.27 КК України) чи організувати або керувати їхнім вчиненням (ч.3 ст.27 КК України). Проте чи є підстави в такому разі вести мову саме і тільки про посередництво в наданні та одержанні неправомірної вигоди? Очевидно, що ні.

Щодо суті посередницької поведінки під час вчинення корупційних злочинів, звісно, можна дискутувати і далі. Однак якщо вже запроваджувати самостійну кримінально-правову заборону, розраховану на посередництво в наданні та одержанні неправомірної вигоди, на необхідності чого наполягає, зокрема, В.В. Плекан, ґрунт для подібних дискусій слід усувати в законодавчому порядку. До інших вад сформульованої згаданим дослідником редакції статті КК про посередництво в підкупі, на наш погляд, можуть бути віднесені: 1) відсутність згадування в диспозиціях частин 1-3 статті про посередництво в прийнятті пропозиції, обіцянки неправомірної вигоди (при цьому в тексті заохочувальної норми ч.5 ст.369-4 КК, крім інших, фігурують особи, котрі приймають пропозицію або обіцянку неправомірної вигоди); 2) непоширення дії статті КК, присвяченої посередництву в підкупі, на передбачений ст.354 КК підкуп працівника підприємства, установи чи організації (навіть при тому, що обґрунтованість законодавчого рішення про надання цьому посягання статусу повноцінного корупційного злочину викликає серйозні сумніви); 3) диференціація кримінальної відповідальності за посередництво в підкупі особи, яка надає публічні послуги, і службової особи

юридичної особи публічного права (останній зворот, до речі, невідомий чинному КК). Запровадження окремих кримінально-правових заборон, розрахованих на зловживання осіб, які здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, було раціональним і потрібним кроком. Однак чи може існування цих заборон (поряд із нормами про кримінальну відповідальність «публічних» службових осіб) бути достатнім аргументом на користь пропонованої диференціації кримінальної відповідальності за посередництво в підкупі вказаних категорій осіб, задіяних у публічній сфері?

Співзвучні наведеним вище зауваження щодо пропонованої В.В. Плеканом редакції статті КК про посередництво в підкупі висловлює В.О. Гацелюк у своєму відгуку офіційного опонента на дисертацію В.В. Плекана [13].

Таким чином, вимушені констатувати, що наявні доктринальні пропозиції *de lege ferenda*, спрямовані на розв'язання проблем кримінально-правової оцінки посередництва в наданні та одержанні неправомірної вигоди шляхом внесення змін до Особливої частини КК, не можуть розцінюватись як конструктивні. Викладене актуалізує проблему правильної кримінально-правової кваліфікації посередництва в наданні та одержанні неправомірної вигоди в аспекті *de lege lata*. Розглянемо, яким чином пропонується вирішувати цю проблему в юридичній літературі.

На думку К.П. Задої, дії посередника слід кваліфікувати з додатковим посиланням на відповідну частину ст.27 КК з урахуванням того, у чийх інтересах він діє, і додержанням правил ст.29 КК. Наприклад, посередник, який діє в інтересах службової особи – одержувача неправомірної вигоди, має відповідати за ч.3, 4 або 5 ст.27 і відповідною частиною ст.368 КК України з інкримінуванням того обсягу дій, що ставляться у вину службовій особі [14, с. 47].

Підтримуючи викладене, один з авторів цієї статті зазначив, що посередником є суб'єкт, який не надає (не прагне надати) неправомірну вигоду службовій особі від свого імені та за свій рахунок і не бажає вчинення або невчинення службовою особою дій з використанням її службового становища в своїх інтересах. Дії такого посередника як особи, яка лише реалізує волю виконавця і допомагає виконати об'єктивну сторону надання неправомірної вигоди, слід кваліфікувати за відповідними частинами статей 27, 369 КК [15, с. 234]. Схожу точку зору в загальному виді формулює О.О. Кваша, зауважуючи, що посередництво в хабарництві кваліфікується як співучасть в одержанні чи даванні хабара із застосуванням норми Загальної частини КК – ст.27 [4, с. 439].

Викладений підхід, крім усього іншого, виходить із того, що допомога у виконанні об'єктивної сторони надання неправомірної вигоди є пособництвом у вчиненні цього злочину, що згідно з ч.5 ст.27 КК України передбачає різні форми сприяння його вчиненню. Як слушно зазначає Г.П. Жаровська, надання допомоги іншим співучасникам є головною роллю пособника [16, с. 162]. Разом із тим оцінка посередництва як пособництва потребує певних застережень.

Так, за твердженням Д.Г. Михайленка, посередник фактично сприяє у здійсненні злочину хабародавцем та хабароодержувачем, тобто виступає як співучасник. За змістом та характером дій, фактично вчинених під час посередництва в хабарництві, посередник не може бути віднесений до виконавця (співвиконавця) давання чи одержання хабара, організатора цих діянь чи підбурювача до них і повинен розглядатись як пособник. Водночас, проаналізувавши визначення пособника, закріплене в ч.5 ст.27 КК, і взявши до уваги диференціацію посередництва в хабарництві на інтелектуальне та фізичне, науковець пише, що під ознаки пособництва підпадає лише інтелектуальне посередництво в хабарництві, яке проявляється в порадах чи вказівках. Щодо фізичного посередництва, то воно може не відповідати жодній з ознак, які характеризують пособництво (за винятком хіба що сприяння злочину шляхом усунення перешкод), і не вважатись злочином за КК [5, с. 279].

В одному з науково-практичних коментарів до КК так само зазначається, що посередник у хабарництві може бути визнаний пособником давання-одержання хабара, але в єдиному випадку – тоді, коли він своїми діями з передачі предмета хабара усував перешкоди, які унеможлилювали чи ускладнювали хабародавцю або хабарнику, відповідно, давання або одержання хабара [17, с. 1078]. Виходить, що, якщо особа виконує посередницькі функції під час надання та одержання хабара (неправомірної вигоди) за відсутності перешкод, які унеможлилювали чи ускладнювали вчинення такого діяння, її дії кваліфікувати як пособницькі не можна. Відповіді на питання, як у такому разі слід оцінювати виконання посередницьких функцій, коментар, на жаль, не містить.

Іншої точки зору дотримується В.В. Плекан, який категорично зазначає, що фізичне посередництво не охоплюється інститутом співучасті в злочині, зокрема через закріплення в ч.5 ст.27 КК вичерпного переліку діянь, які утворюють пособництво в злочині. Тому, якщо дотримуватися букви закону, діяння фізичного посередника за чинним законодавством не є кримінально караними при тому, що саме фізичне посередництво на практиці вчиняється найчастіше. Фактично наявна прогалина в кримінальному законі, яка допускає маніпулювання останнім, не допускає притягнення до кримінальної відповідальності винуватих осіб (посередників у підкупі) й автоматично є істотною перешкодою в реальній боротьбі з корупцією в Україні [10, с. 9, 34-36, 40]. Раніше подібну думку висловив В.А. Клименко: «Згідно з чинним законодавством посередництво не можна визнавати кримінально караним пособництвом у вигляді сприяння вчинення злочину шляхом усунення перешкод (скажімо, передача посередником предмета хабара службовій особі, з якою не може зустрітись хабародавець), оскільки останнє (усунення перешкод) припускає таку зміну навколишнього середовища, коли з нього вилучаються ті чи інші елементи, які заважають виконавцю виконати свій намір» [18, с. 130].

Частково погоджуючись із такою позицією, водночас зауважимо, що в певних ситуаціях фізичне посередництво в наданні та одержанні неправомірної вигоди (мається на увазі «технічна» передача неправомірної вигоди від однієї сторони корупційної угоди іншій за дорученням однієї з них) все ж може розцінюватись як пособництво – сприяння вчиненню певного корупційного злочину шляхом усунення перешкоди, яка ускладнювала його вчинення. Зокрема, йдеться про ситуації, коли службова особа (одержувач неправомірної вигоди) працює в приміщенні, закритому для доступу сторонніх, або постійно перебуває під посиленою охороною, яка унеможлиблює її спілкування зі сторонніми особами [18, с. 129], або випадки, коли сторони корупційної угоди знаходяться на істотній відстані один від одного чи навіть у різних країнах. Адже як перешкоди (у контексті їх усунення – форми пособництва у злочині), за слушним висловлюванням А.П. Козлова, можуть виступати і предмети матеріального світу, і фізичні та юридичні особи [19, с. 160].

Отже, твердження В.В. Плекана і В.А. Клименка про неохоплення фізичного посередництва в наданні та одержанні неправомірної вигоди поняттям пособництва в злочині вважаємо занадто категоричним.

Відзначимо, що аналогічна ситуація виникає зі співвідношенням кримінально-правового поняття пособництва в злочині та інтелектуального посередництва в наданні та одержанні неправомірної вигоди (тобто налагодження контактів між учасниками корупційної угоди, сприяння в її укладенні, узгодження характеру та розміру неправомірної вигоди, способів її передачі, характеру діянь, за вчинення яких надається неправомірна вигода, тощо). Така суспільно небезпечна поведінка, на нашу думку (відмінну від викладеної вище точки зору Д.Г. Михайленка), далеко не завжди «вписується» в поради і вказівки, згадані в ч.5 ст.27 вітчизняного КК. При цьому остання, на відміну, наприклад, від ч.5 ст.33 КК РФ, не передбачає таку значною мірою універсальну форму інтелектуального пособництва у вчиненні злочину, як надання інформації. Тому О.М. Грудзур допускає неточність, коли визнає інтелектуальне посередництво в хабарництві пособництвом, зокрема на тій підставі, що таке пособництво полягає в наданні інформації [7, с. 137].

Звернемось до матеріалів правозастосовної практики.

Як установив суд, старший державний виконавець Київського відділу державної виконавчої служби Харківського міського управління юстиції з метою маскування та можливого викриття своєї протиправної діяльності вступив у змову з іншою особою щодо посередництва під час передачі йому неправомірної вигоди у виді грошових коштів за позитивне вирішення питання про закриття виконавчих проваджень. Ця інша особа згідно з досягнутою домовленістю мала безпосередньо одержати неправомірну вигоду від надавача та передати її зазначеному державному виконавцю. Суд оцінив такі посередницькі дії за ч.5 ст.27, ч.2 ст.368 КК як пособництво в одержанні службовою особою неправомірної вигоди для себе за вчинення в інтересах того, хто надає неправомірну вигоду, будь-якої дії з використанням наданого їй службового становища [20].

В іншому випадку дії посередника були аналогічним чином кваліфіковані за ч.2 ст.15, ч.5 ст.27, ч.3 ст.368 КК як закінчений замах на пособництво в одержанні хабара службовою особою, яка займає відповідальне становище, поєднаному з вимаганням, в особливо великому розмірі. Суд встановив, що з метою приховання факту вчинення одержання хабара та побоюючись бути викритим правоохоронними органами, винниківський міський голова реалізовував умисел на одержання хабара

за допомогою пособництва свого знайомого (посередника), який мав безпосередньо передати хабародавцю вимогу передачі хабара та його розмір, а згодом отримати зумовлену суму грошей [21].

Звернемо увагу на те, яким чином суди обґрунтовують участь посередників у наданні та одержанні неправомірної вигоди. Зокрема, у розглянутих вище прикладах із судової практики йдеться про залучення посередника для маскуванню та унеможливлення викриття протиправної діяльності одержувача неправомірної вигоди. Звідси випливає, що участь посередника в наданні та одержанні неправомірної вигоди не була зумовлена необхідністю усунення певних перешкод під час вчинення корупційного злочину, що могло б відповідати законодавчо визначеним ознакам пособництва. Оцінка посередництва як інших проявів пособницьких дій (надання порад, вказівок, засобів чи знарядь або обіцянок певного змісту), прямо визначених у ч.5 ст.27 КК, згідно з фактичними обставинами цих кримінальних справ так само виключається. Суди, кваліфікуючи відповідні дії як пособництво, чомусь не уточнюють, яка з чітко визначених форм пособництва мала місце в тому чи іншому випадку. На відміну від ч.4 ст.27 КК, де законодавець залишає відкритим перелік діянь, які утворюють підбурювання до вчинення злочину (це може бути будь-яка форма схиляння до вчинення злочину), ч.5 ст.27 КК містить вичерпний перелік діянь зі сприяння вчиненню злочину. Відсутність однакового законодавчого підходу до описання поведінки співучасників злочину, звичайно, не може не викликати запитань. Проте *de lege lata* суд, установлюючи пособництво у вчиненні злочину, має чітко визначати, яка з передбачених у ч.5 ст.27 КК форм пособництва інкримінується винуватій особі.

Саме так вчинив Київський районний суд м. Харкова, який визнав особу винуватою в злочині, передбаченому ч.5 ст.27, ч.3 ст.368 КК, тобто в пособництві (сприянні шляхом усунення перешкод) в одержанні іншим співучасником грошової винагороди за виконання в інтересах особи, котра дає хабар, дій, пов'язаних із використанням співучасником свого службового становища. Суд установив, що зазначена особа, не будучи суб'єктом злочину, передбаченого ст.368 КК, безпосередньо вимагала гроші від затриманого за нереєстрацію вчиненого ним злочину. З цією метою вона спільно з іншими співучасниками позбавила затриманого волі та викликала його родичку, якій висунула вимогу передати хабар у розмірі 2 000 доларів США за невживання заходів із реєстрації матеріалів перевірки за фактом вилучення наркотичної речовини. Згодом цей же суб'єкт одержав зазначені гроші та розділив їх між іншими учасниками злочину [22]. Як бачимо, суд, оцінюючи поведінку посередника, чітко визначив форму вчинених ним пособницьких дій, проте зробив це, на нашу думку, неправильно, адже жодних перешкод (крім імовірних боязливості або сором'язливості одержувача неправомірної вигоди) у згаданій кримінальній справі встановлено не було.

Отже, кваліфікація дій посередника як пособництва є можливою лише в тому разі, коли така особа усунула наявні перешкоди між надавачем та одержувачем неправомірної вигоди або вчинила інші дії зі сприяння вчиненню злочину, чітко визначені в ч.5 ст.27 КК (наприклад, порадила звернутись надавачу неправомірної вигоди до конкретної службової особи, розповіла йому про характер дій, які можуть бути вчинені з використанням наданої їй службовій особі влади чи службового становища). Однак в останньому випадку (за відсутності інших дій) немає достатніх підстав говорити про посередництво як таке [23, с. 176].

Зрозуміло, що функції посередників здебільшого зводяться до надання неправомірної вигоди від імені певної особи або в її одержанні для іншої з виключенням безпосереднього контакту між ними. Так само може йтися про вчинення посередником певних підготовчих дій – узгодження розміру неправомірної вигоди, способу її передачі, характеру дій, за виконання (невиконання) яких надається неправомірною вигода, налагодження контактів між надавачем і одержувачем неправомірної вигоди тощо. Очевидно, що з погляду чинного КК подібні діяння посередника зі з'ясованої вище причини за загальним правилом не можуть кваліфікуватись як пособництво у вчиненні надання та одержання неправомірної вигоди.

У цьому сенсі викликає інтерес позиція тих фахівців (О.О. Анікін, М.І. Бажанов, Ф.В. Шиманський та ін.), які вважають, що в разі участі посередника в наданні та одержанні неправомірної вигоди його дії можуть кваліфікуватись як співвиконавство в тому чи іншому злочині і, відповідно, для розв'язання проблем кримінально-правової оцінки посередництва в наданні та одержанні неправомірної вигоди ні Загальну, ні Особливу частину КК змінювати не потрібно. Йдеться про те, що в подібних ситуаціях має місце різновид співвиконавства, за якого кожен зі співучасників, діючи згідно з розподілом ролей, виконує певну частину об'єктивної сторони складу злочину. Якщо розглядати такі дії ізольовано, поза зв'язком із діями інших співвиконавців, вони не склали б усіх ознак об'єктивної

сторони складу злочину. Проте взяті в сукупності з діями інших осіб такі дії утворюють відповідну об'єктивну сторону. «Взаємодія співвиконавців, як правило, зводиться до спільного виконання ними діяння, яке передбачене як обов'язковий компонент об'єктивної сторони відповідного юридичного складу злочину (повністю або частково)» [24, с. 48].

До речі, викладений вище варіант кримінально-правової оцінки дій посередника під час вчинення корупційних злочинів зустрічається на практиці. Так, виконання посередницьких функцій під час давання-одержання хабара суд кваліфікував за ч.2 ст.368 КК, розцінивши як співвиконавство дії особи, яка одержувала від хабародавців гроші та передавала їх хабароодержувачу (голови спеціалізованої онкологічної медико-соціальної експертної комісії Центру МСЕ) задля незаконного встановлення груп інвалідності [25].

Підхід, згідно з яким посередництво в наданні та одержанні неправомірної вигоди мусить розцінюватись як співвиконавство, має свої переваги і з погляду призначення покарання. Річ у тім, що діяння пособника зазвичай караються менш суворо, ніж діяння виконавця, що не завжди відповідає ступеню суспільної небезпеки вчиненого посередником в наданні та одержанні неправомірної вигоди. Як слушно зазначає В.В. Плекан, співвідношення характеру та ступеня суспільної небезпеки дій посередника та пособника як одного з видів співучасників не є однаковим. Суспільна небезпека та вплив діяльності посередника на основних фігурантів акту надання-одержання неправомірної вигоди і на процес її переходу від однієї сторони до іншої є значно більшими у порівнянні з впливом пособницьких дій у їхньому традиційному розумінні [10, с. 36]. З іншого боку, у системі корупційних злочинів посередництво в даванні хабара з точки зору характеру і ступеня суспільної небезпеки ідентично даванню хабара [26, с. 20].

Варто, однак, підкреслити, що з кримінально-правовою оцінкою дій посередника як дій співвиконавця надання неправомірної вигоди або її одержання погоджуються не всі науковці. Наприклад, О.О. Кваша, ставлячи під сумнів зазначене розуміння посередництва і підтримуючи точку зору, висловлену свого часу О.Я. Световим [11, с. 237], пише, що «особа, яка надає неправомірну вигоду, – це особа, котра, як правило, заінтересована у відповідних діях службової особи, тоді як посередник не має на меті одержання користі від дій службової особи, обумовлених передачею такої вигоди» [4, с. 443-444]. Однак наскільки доречним (виправданим) є зроблений наголос на суб'єктивній стороні скоєного і, зокрема, чи впливає на оцінку певних дій як співвиконавства наявність в осіб різних цілей? Відомо, що мотиви та мета поведінки співучасників можуть збігатися або бути неоднаковими. Їхня спільність не є необхідною ознакою співучасті. Об'єднані наміром вчинити один і той самий злочин, співучасники можуть керуватися різними мотивами і цілями [27, с. 155].

Критикуючи наведене вище висловлювання О.О. Кваші, К.П. Задоя зауважує, що відповідно до будь-якої з редакцій ст. 369 КК хабародавцем (надавачем неправомірної вигоди) визнавалася особа, яка надавала службовій особі хабар (неправомірну вигоду) за вчинення або не вчинення нею дій в інтересах третьої особи, тобто особа, яка, за словами О.О. Кваші, «не має на меті одержання користі від дій службової особи» [14, с. 48].

Н.О. Антонюк та В.В. Плекан [28, с. 9-13] сформулювали узагальнену систему аргументів, які, на їхню думку, спростовують положення про кваліфікацію дій посередника в злочинах, пов'язаних із переходом неправомірної вигоди, як дій виконавця. Однак ці аргументи складно назвати бездоганними, у зв'язку з чим далі спробуємо висловити певні застереження з приводу кожного з них.

1. Вести мову про те, що відбулося виконання складу злочину надання неправомірної вигоди або співучасть у ньому, можна лише тоді, якщо надане сприяння одній зі сторін збігається з інтересами посередника або ці інтереси збігаються з інтересами особи, яка надає предмет злочину. Посередник діє не від свого імені і, відповідно, не в своїх інтересах.

Повторимо: чинні редакції статей 354, 368-3, 368-4 і 369 КК передбачають, що особа може надавати (пропонувати, обіцяти) неправомірну вигоду за виконання (невиконання) певним суб'єктом діяння і в інтересах третьої особи, тобто діяти «не в своїх інтересах», залишаючись при цьому виконавцем відповідного злочину.

2. Посередник, який не є службовою особою чи особою, яка надає публічні послуги, не може бути виконавцем одержання неправомірної вигоди, оскільки, не будучи спеціальним суб'єктом, не може повністю виконати об'єктивну сторону складу відповідного злочину.

Висловлена теоретична позиція має право на існування, але вона не виглядає безспірною (або принаймні потребує додаткового обґрунтування), оскільки з питання про можливість визнання співвиконавцем злочину зі спеціальним суб'єктом тієї особи, якій не притаманні ознаки спеціального суб'єкта злочину, можливий і принципово інший підхід. Із загального правила, згідно з яким під час співучасті в злочинах зі спеціальним суб'єктом виконавцями можуть бути лише особи, які наділені ознаками спеціального суб'єкта, можуть бути винятки у вигляді входження до складу співвиконавців осіб, які не є спеціальними суб'єктами злочину (усім зрозумілий приклад: співвиконавство жінки або імпотента в зґвалтуванні жінки).

З цього приводу Г.П. Жаровська підкреслює, що у випадках, коли злочин зі спеціальним суб'єктом характеризується тим, що частина його об'єктивної сторони може бути виконана особою, котра не є спеціальним суб'єктом, остання підлягає відповідальності як співвиконавець [16, с. 109-110]. Про це саме веде мову і С.Д. Шапченко, який пише, що об'єктивна сторона окремих злочинів, юридичний склад яких передбачає спеціального суб'єкта, може включати в себе не одне, а кілька діянь; причому одне діяння може вчинити лише спеціальний суб'єкт, а інше (інші) – як спеціальний, так і загальний суб'єкти. Якщо це інше діяння вчиняє загальний суб'єкт, правозастосовна практика розглядає його як співвиконавця злочину. Разом із тим вчений наголошує на тому, що в окремих злочинах (сказане стосується, наприклад, одержання хабара) взаємозв'язок діяння та ознак спеціального суб'єкта має функціонально нерозривний характер, у зв'язку з чим передбачене в юридичному складі відповідного злочину діяння може вчиняти лише спеціальний суб'єкт. Відповідно, під час вчинення в співучасті подібних злочинів співучасник, який не має ознак спеціального суб'єкта (у нашій ситуації – це посередник, який не є службовою особою, працівником підприємства, установи, організації, особою, яка надає публічні послуги), за жодних умов не може визнаватись виконавцем (співвиконавцем) злочину [16, с. 48] (у нашій ситуації – одержання неправомірної вигоди).

3. Предмет злочину не є власністю посередника і не розглядається винним як такий, що переходить у його власність. Здатність розпоряджатися предметом злочину як своїм власним є однією з головних ознак особи, яка надає неправомірну вигоду. Виступаючи посередником, особа лише реалізує вольовий акт виконавця надання неправомірної вигоди щодо розпорядження предметом злочину, який перебуває в його власності.

Однак перебування у власності майна, яке може виступити неправомірною вигодою, не впливає на кваліфікацію вчиненого як того чи іншого корупційного злочину. Крім цього, наведений аргумент нівелюється, якщо фізичного посередника визнавати не виконавцем, а співвиконавцем надання неправомірної вигоди, який згідно з досягнутою домовленістю про розподіл ролей частково виконує об'єктивну сторону складу певного злочину. У цьому плані можна міркувати приблизно таким чином: один співвиконавець (посередник) передає неправомірну вигоду належному суб'єкту, а інший співвиконавець (той, кому належить ця неправомірна вигода) розпоряджається нею таким чином, щоб добитися від суб'єкта – одержувача неправомірної вигоди вчинення певного діяння в своїх інтересах чи інтересах третьої особи. Оскільки суб'єкт надання (пропозиції, обіцянки) неправомірної вигоди не обтяжений ознаками спеціального суб'єкта злочину, а співучасники (зокрема, співвиконавці) можуть під час вчинення злочину керуватися різними мотивами і цілями, можемо говорити про відсутність юридичних перешкод для визнання посередника співвиконавцем надання неправомірної вигоди.

4. Попри те, що вчинення або утримання від вчинення певних дій спеціальним суб'єктом з використанням його службового чи професійного становища знаходиться поза межами складу злочину одержання неправомірної вигоди, все ж таки саме конкретна поведінка службової особи (особи, яка надає публічні послуги) є кінцевою метою особи, що надає неправомірну вигоду під час вчинення злочинів, передбачених ч.1 ст.368-3, ч.1 ст.368-4, ст.369 КК. Посередник не спрямовує свої дії на отримання «вигоди», що полягає у вчиненні або невчиненні службовою особою (особою, яка надає публічні послуги) будь-яких дій із використанням останньою свого службового чи професійного становища. На відміну від посередника, дії виконавця надання неправомірної вигоди саме на це і спрямовуються.

Слід відзначити, що ставлення до цього останнього аргументу на користь невизнання посередника в наданні-одержанні неправомірної вигоди та оцінка його (аргументу) переконливості (значущості) у співавторів статті не збігаються. Фактично це єдине (хоч і принципове) положення, щодо якого ми на сьогодні не дійшли консенсусу.

Один із нас (Є.О. Письменський), дискутуючи з Н.О. Антонюк і В.В. Плеканом, зауважує, що збіг інтересів між суб'єктами злочину під час його співвиконавства не є обов'язковою вимогою кримінального закону, який є основною юридичною підставою кваліфікації певного діяння. Достатньо того, щоб співвиконавці хоча б у загальних рисах усвідомлювали наявність і зміст цих інтересів. Теорія кримінального права виходить із того, що із суб'єктивної сторони для співвиконавства характерними є лише спільний умисел співучасників, усвідомлення кожним із них змісту і суспільної небезпеки своїх дій і дій інших учасників, спільності дій і спільності заподіюваного злочинного наслідку [29, с. 90]. Відповідно, посередництво в наданні-одержанні неправомірної вигоди з погляду чинного КК може кваліфікуватись як співвиконавство у вчиненні одного з цих злочинів, а позиція Н.О. Антонюк та В.В. Плекана, які заперечують таку можливість, не відповідає законодавчо визначеним ознакам співучасті в злочині (ч.1 ст.26 КК) і виконання злочину (ч.2 ст.27 КК).

Інший співавтор цієї статті (О.О. Дудоров), загалом сприймаючи останній аргумент львівських дослідників, хотів би уточнити, що тісний, нерозривний зв'язок між наданням, пропозицією, обіцянкою неправомірної вигоди, з одного боку, і виконанням або невиконанням належним суб'єктом дій з використанням свого службового становища, повноважень, з іншого, є ознакою не суб'єктивної («спрямованість умислу», за В.В. Плеканом), а об'єктивної сторони відповідних складів злочинів. Нагадаю, що специфіка зв'язку між хабаром і діями службової особи, за виконання (невиконання) яких він одержується, традиційно в юридичній літературі (включаючи дореволюційну) з'ясовувалась саме під час дослідження об'єктивної сторони одержання хабара [30, с. 21-22]. Вказана обов'язкова ознака, як видається, ставить під серйозний сумнів тезу про можливість визнання посередника співвиконавцем надання неправомірної вигоди, а згідно з усталеним останнім часом у кримінально-правовій доктрині правилом кваліфікації конституційного походження, підтвердженим практикою ЄСПЛ, усі сумніви мають тлумачитись на користь особи, діяння якої кваліфікується.

Так, фізична передача посередником неправомірної вигоди «публічній» службовій особі здійснюється не «за» вчинення (невчинення) такою особою дії з використанням влади чи службового становища, а тому з кримінально-правової точки зору не може визнаватись частиною об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст.369 КК (така поведінка не містить навіть частково ознак складу цього злочину). Можна сказати, що перешкодою для кваліфікації дій посередника як дій співвиконавця надання неправомірної вигоди є закріплена в ст.369 КК специфіка складу цього злочину. Як слушно писав свого часу М.І. Мельник, за об'єктивними ознаками основна відмінність між наданням хабара і посередництвом «полягає в тому, що обов'язкова для надання хабара ознака передачі предмета хабара посадовій особі за вчинення (невчинення) нею певних дій не є характерною (конструктивною) для складу посередництва в хабарництві <...> Навіть у тому випадку, коли на посередника покладається функція вручення предмета хабара хабарнику, він діє як хабародавець лише у фізичному відношенні. У юридичному плані він таким не є» [31, с. 192]. Таку ж позицію обстоює К.П. Задоя, який посередника, котрий діє в інтересах надавача неправомірної вигоди, характеризує як суб'єкта, який, зокрема, не прагне вчинення (невчинення) певної дії з використанням влади, службового становища чи повноважень відповідного суб'єкта [14, с. 48].

Водночас посередник може визнаватись, наприклад, співвиконавцем злочинів, пов'язаних із незаконним обігом зброї, наркотиків, деяких інших різновидів майна, позаяк перешкод для такої кримінально-правової оцінки чинний КК не містить.

Варто зауважити і таке. Визнання посередництва в наданні та одержанні неправомірної вигоди співвиконавством у відповідному злочині не виключається, якщо тлумачити поняття співвиконавства не традиційно (як часткове виконання об'єктивної сторони складу злочину), а дещо ширше – так, як це робить, наприклад, Л.Д. Гаухман. Цей вчений співвиконавцем злочину пропонує визнавати не лише того, хто здійснює дії, описані в диспозиції статті Особливої частини КК, а й особу, яка, не вчиняючи їх, під час, на місці та в процесі злочину вдається до дій, що органічно вплітаються в процес вчинення злочину і без яких вчинення останнього було б неможливим або ускладненим [32, с. 210].

Вада традиційної позиції з питання про якісний склад групи осіб за попередньою змовою інколи вбачається в тому, що пов'язування групи осіб за попередньою змовою саме і тільки зі співвиконавством не дає змогу забезпечити належну кримінально-правову оцінку окремим різновидам групової співучасті. У межах цього підходу виділяються прояви співучасті, які характеризуються високим ступенем взаємодії та взаємообумовленості та, як наслідок, більшою суспільною небезпекою, ніж ті, що становлять собою співучасть у вузькому розумінні (співучасть із розподілом ролей), і які водночас немає підстав визнавати ні співвиконавством, ні організованою групою [33, с. 130-138].

Проведене дослідження дає підстави зробити загалом невтішний висновок про неоднозначність і суперечливість як теоретичних підходів до розв'язання проблем кримінально-правової кваліфікації посередництва в наданні й одержанні неправомірної вигоди, так і відповідних орієнтирів, вироблених у судовій практиці (останні, до речі, цілком можуть і повинні стати предметом розгляду Верховного Суду України в аспекті усунення наявного неоднакового застосування кримінального закону щодо подібних правовідносин).

De lege lata фізичне посередництво в наданні та одержанні неправомірної вигоди лише в деяких ситуаціях може розцінюватись як пособництво у вчиненні відповідних корупційних злочинів. Ідеться про досить нечасті випадки сприяння таким злочинам шляхом усунення перешкод, які ускладнювали їх вчинення. Відповідь на питання, чи існує в чинному КК прогалина щодо кримінально-правової оцінки досліджуваного посередництва, залежить від того, чи сприймає той чи інший науковець або правозастосувач розуміння цього діяння як співвиконавства в наданні або одержанні неправомірної вигоди. Це, своєю чергою, значною мірою є похідним від того, яке розуміння співвиконавства в злочині обстоє суб'єкт тлумачення кримінального закону. Разом із тим очевидно, що зазначений теоретичний підхід, який в юридичній літературі піддається критиці (щоправда, далеко не завжди коректній і переконливій), стосується передусім фізичного посередництва і не повною мірою здатен вирішити проблему кваліфікації інтелектуального посередництва в наданні та одержанні неправомірної вигоди. При цьому доктринальні пропозиції de lege ferenda, спрямовані на розв'язання проблем кримінально-правової оцінки посередництва в наданні та одержанні неправомірної вигоди шляхом внесення змін до Особливої частини КК, не можуть розцінюватись як конструктивні.

Проблемами, які заслуговують на самостійне вивчення, а тому можуть вважатись перспективними напрямами подальших теоретичних досліджень у відповідній сфері, є відмежування посередництва в наданні та одержанні неправомірної вигоди від караного за ст.369-2 КК України зловживання впливом, а також кримінально-правова оцінка так званого удаваного посередництва.

ЛІТЕРАТУРА

1. Коррупция : глоссарий международных стандартов в области уголовного права [Электронный ресурс] // OECD, 2007 (п. 3.10). – Режим доступа : <http://www.oecd.org/daf/anti-bribery/41194582.pdf>.
2. Сравнительное уголовное право. Особенная часть : [монография] / под общ. и науч. ред. С.П. Щербы. – М. : Изд-во «Юрлитинформ», 2010. – 544 с.
3. Шмигельський В.В. Посередництво у хабарництві : поняття та сучасна проблема законодавчого регулювання / В.В. Шмигельський // Університетські наукові записки. – 2011. – № 1. – С. 299-305.
4. Кваша О.О. Співучасть у злочині : структура та відповідальність : [монографія] / О.О. Кваша. – Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2013. – 560 с.
5. Михайленко Д.Г. Кваліфікація посередництва в хабарництві / Д.Г. Михайленко // Актуальні проблеми держави і права : зб. наукових праць / редкол. : С.В. Ківалов (голов. ред.) та ін. ; відп. за вип. Ю.М. Оборотов. – О. : Юрид. літ., 2008. – Вип. 44. – С. 276-283.
6. Шмигельський В.В. Посередництво в хабарництві (отриманні неправомірної вигоди) : проблема законодавчого регулювання й оперативного-тактичного використання / В.В. Шмигельський // Порівняльно-аналітичне право. – 2014. – № 6. – С. 295-297.
7. Грудзур О.В. Посередництво в хабарництві : кримінально-правовий аспект / О.В. Грудзур // Підприємництво, господарство і право. – 2007. – № 2. – С. 136-138.

8. Горбачов Д.М. Наукові підходи до визначення посередництва у хабарництві в кримінальному праві України / Д.М. Горбачов // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. – 2012. – № 2. – С. 97-107.
9. Горбачов Д.М. Співучасть у злочинах із спеціальним суб'єктом (на прикладі злочинів у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг) : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / Д.М. Горбачов ; Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького. – К., 2014. – 230 с.
10. Плекан В.В. Кримінальна відповідальність за посередництво в наданні та (або) одержанні неправомірної вигоди : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / В.В. Плекан ; Львівський національний університет імені Івана Франка. – Львів, 2015. – 226 с.
11. Светлов А.Я. Ответственность за должностные преступления / А.Я. Светлов. – К. : Наукова думка, 1978. – 303 с.
12. Зубкова В.И. Некоторые вопросы квалификации посредничества во взяточничестве / В.И. Зубкова, И.М. Тяжкова // Вестник Моск. ун-та. Сер. 11. Право. – 2001. – № 3. – С. 47-56.
13. Гацелюк В.О. Відгук офіційного опонента на дисертацію Плекана Віталія Валерійовича «Кримінальна відповідальність за посередництво у наданні та (або) одержанні неправомірної вигоди» / В.О. Гацелюк [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://idpnan.org.ua/ua/spetsvcheni-radi/d-26_236_02/vidguki-ofitsiynih-oponentiv-na-disertatsiyi/doktor-filosofiyi1.html.
14. Судова практика в справах про злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг : окремі тенденції, проблеми та перспективи вдосконалення / [за ред. К.П. Задої]. – К. : Аграр Медіа Груп, 2014. – 135 с.
15. Настільна книга детектива, прокурора, судді : коментар антикорупційного законодавства / [за ред. М.І. Хавронюка]. – К. : ВД «Дакор», 2016. – 496 с.
16. Жаровська Г.П. Співучасть у злочині за кримінальним правом України : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / Г.П. Жаровська ; Інститут держави і права ім. В.М. Корецького. – К., 2004. – 211 с.
17. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / [за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка]. – 9-те вид., переробл. та доповн. – К. : Юридична думка, 2012. – 1326 с.
18. Клименко В.В. Посередництво як форма співучасті у вчиненні злочину (питання криміналізації) / В.В. Клименко // Підприємництво, господарство і право. – 2005. – № 10. – С. 129-132.
19. Козлов А.П. Соучастие / А.П. Козлов. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2001. – 362 с.
20. Вирок Київського районного суду м. Харкова від 13 травня 2014 року у справі № 640/7214/14-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/39524805>.
21. Вирок Шевченківського районного суду м. Львова від 25 серпня 2011 року у справі № 1-36/11 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/18288391>.
22. Вирок Київського районного суду м. Харкова від 9 лютого 2015 року у справі № 2018/15713/2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42755368>.
23. Письменський Є.О. Чи є посередництво в наданні-одержанні неправомірної вигоди пособництвом вчиненню цих злочинів? / Є. О. Письменський // Протидія злочинності в Україні : кримінально-правові та кримінологічні аспекти : матер. Всеукр. наук.-практ. семінару (м. Миколаїв, 26 травня 2016 р.). – Миколаїв : Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е.О. Дідоренка, 2016. – С. 171-177.
24. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / відп. ред. С.С. Яценко. – 4-е вид., перероб. та доповн. – К. : А.С.К., 2005. – 848 с.
25. Вирок Жовтневого районного суду м. Полтави від 20 травня 2008 року у справі № 1-191/08 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/7906761>.

26. Аникин А.А. Посредничество во взяточничестве / А.А. Аникин // Законность. – 2009. – № 3. – С. 18-20.
27. Кваліфікація злочинів : [навч. посіб.] / [за ред. О.О. Дудорова, Є.О. Письменського]. – К. : Істина, 2010. – 430 с.
28. Антонюк Н.О. Підставність кваліфікації діянь посередника у злочинах, пов'язаних із переходом неправомірної вигоди, як співвиконавця відповідних злочинів / Н.О. Антонюк, В.В. Плекан // Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки». – 2015. – Вип. 2. – Том. 3. – С. 9-13.
29. Митрофанов І.І. Співучасть у злочині : [навч. посіб.] / І.І. Митрофанов, А.М. Притула. – О. : Фенікс, 2012. – 205 с.
30. Дудоров О.О. Проблемні питання кримінальної відповідальності за одержання хабара : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / О.О. Дудоров ; Київський ун-т ім. Тараса Шевченка. – К., 1994. – 208 с.
31. Мельник М.І. Хабарництво : загальна характеристика, проблема кваліфікації, удосконалення законодавства : [монографія] / М.І. Мельник. – К. : Парламент. вид-во, 2000. – 256 с.
32. Гаухман Л.Д. Квалификация преступлений : закон, теория, практика / Л.Д. Гаухман. – М. : АО «Центр ЮрИнфоР», 2001. – 316 с.
33. Дудоров О.О. Група осіб за попередньою змовою як форма співучасті у злочині / О.О. Дудоров // Вісник Запорізького національного університету. Юридичні науки. – 2015. – № 3. – С. 130-138.

REFERENCES

1. (2007), “Corruption : glossary of international standards in the field of criminal law”, OECD, (point 3.10), available at : <http://www.oecd.org/daf/anti-bribery/41194582.pdf>.
2. Shcherba, S.P. (2010), *Sravnitelnoe uholovnoe pravo. Osobennaya chast : monografiya* [Comparative criminal law. Special part : monograph], Izd-vo «Yurlitinform», Moscow, Russia.
3. Shmihelskiy, V.V. (2011), “Mediation in bribery : concept and modern problem of legal regulation”, *Universytetski naukovi zapysky*, no. 1, pp. 299-305.
4. Kvasha, O.O. (2013), *Spivuchast u zlochyni : struktura ta vidpovidalnist : monografiya* [Criminal complicity : structure and responsibility : monograph], RVV LDUVS im. E.O. Didorenko, Lugansk, Ukraine.
5. Mykhaylenko, D.G. (2008), “Classification of mediation in bribery”, *Aktualni problemy derzhavy i prava : zbirnyk naukovykh prats*, Odesa, iss. 44, pp. 276-283.
6. Shmihelskiy, V.V. (2014), “Mediation in bribery (receipt of improper benefits) : problem of legal regulation and operational and tactical use”, *Porivnyalno-analitychne pravo*, no. 6, pp. 295-297.
7. Hrudzur, O. (2007), “Mediation in bribery : criminal and legal aspect”, *Pidpnyemnytstvo, hospodarstvo i pravo*, no. 2, pp. 136-138.
8. Horbachov, D.M. (2012), “Scientific approaches to the definition of mediation in bribery in the criminal law of Ukraine”, *Visnyk Lugansk state university of internal affairs of the name of E.O. Didorenko*, no. 2, pp. 97-107.
9. Horbachov, D.M. (2014), “Complicity in crimes with special subject (on example of crimes in the area of service activity and professional activity related to the provision of public services)”, Thesis abstract for Cand. Sc. (Jurisprudence), 12.00.08, Institute of the state and right for the name of V.M. Koreckiy, Kyiv, Ukraine.
10. Plekan, V.V. (2015), “Criminal liability for intermediation in the provision and (or) receipt of undue advantage”, Thesis abstract for Cand. Sc. (Jurisprudence), 12.00.08, Lviv national university of the name of Ivan Franco, Lviv, Ukraine.
11. Svetlov, A.Ya. (1978), *Otvetsvennost za dolzhnostnye prestupleniya* [Responsibility for crimes of professional misconduct], Naukova Dumka, Kyiv, Ukraine.

12. Zubkova, V.I. and Tyazhkova, I.M. (2001), "Some questions of classification of mediation in bribery", *Vestnik Moscow university. Ser. 11. Pravo*, no. 3, pp. 47-56.
13. Hatselyuk, V.O. "Review of official opponent on dissertation of Plekan Vitalii Valeriiovich «Criminal liability for intermediation in the provision and (or) receipt of undue advantage»", available at : http://idpnan.org.ua/ua/spets-vcheni-radi/d-26_236_02/vidguki-ofitsiynih-oponentiv-na-disertatsiyi/doktor-filosofiyi1.html.
14. Zadoya, K.P. (2014), *Sudova praktyka v spravakh pro zlochyny v sferi sluzhbovoyi diyalnosti ta profesynoyi diyalnosti, povyazanoi z nadanniam publichnykh posluh : okremi tendentsiyi, problemy ta perspektivy vdoskonalennya* [Case law relating crimes in the area of service activity and professional activity related to the provision of public services : some trends, problems and prospects of improvement], Ahrar Media Hrup, Kyiv, Ukraine.
15. Khavronyuk, M.I. (2016), *Nastilna knyha detektyva, prokurora, suddi : komentar antikoruptysiynoho zakonodavstva* [Handbook of detective, prosecutor, judge : commentary of anti-corruption legislation], VD «Dakor», Kyiv, Ukraine.
16. Zharovska, G.P. (2004), "Criminal complicity under the criminal law of Ukraine", Thesis abstract for Cand. Sc. (Jurisprudence), 12.00.08, Institute of the state and right for the name of V.M. Koreckiy, Kyiv, Ukraine.
17. Melnyk, M.I. and Khavronyuk, M.I. (2012), *Naukovo-praktychnyi komentar Kryminalnoho kodeksu Ukrayiny* [Scientific and practical commentary of the Criminal Code of Ukraine], Yurydychna dumka, Kyiv, Ukraine.
18. Klymenko, V. (2005), "Mediation as a form of criminal complicity (issue of criminalization)", *Pidpryemnytstvo, hospodarstvo i pravo*, no. 10, pp. 129-132.
19. Kozlov, A.P. (2001), *Souchastie* [Complicity], Yuridicheskiy tsentr Press, Saint Petersburg, Russia.
20. "Verdict of the Kyiv district court of Kharkiv on 13 May 2014 in the case № 640/7214/14-к", available at : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/39524805>.
21. "Verdict of the Shevchenko district court of Lviv on 25 August 2011 in the case № 1-36/11", available at : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/18288391>.
22. "Verdict of the Kyiv district court of Kharkiv on 9 February 2015 in the case № 2018/15713/2012", available at : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42755368>.
23. Pysmenskyi, E.O. (2016), "Is mediation in giving – receiving improper benefits an accessory in commission of these crimes?", *Protydiya zlochynnosti v Ukrayini : kryminalno-pravovi ta kryminolohichni aspekty : mater. Vseukr. nauk.-prakt. seminaru* [Fighting crime in Ukraine : criminal and legal and criminological aspects : materials of All-Ukrainian scientific-practical seminar], Lugansk state university of internal affairs of the name of E.O. Didorenko, Mykolaiv, May 26, 2016, pp. 171-177.
24. Yatsenko, S.S. (2005), *Naukovo-praktychnyi komentar do Kryminalnoho kodeksu Ukrayiny* [Scientific-practical comment to the Criminal Code of Ukraine], A.S.K., Kyiv, Ukraine.
25. "Verdict of the Oktiabrskiy District Court of Poltava on 20 May 2008 in the case № 1-191/08", available at : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/7906761>.
26. Anikin, A. (2009), "Intermediation in bribery", *Zakonnost*, no. 3, pp. 18-20.
27. Dudorov, O.O. and Pysmenskyi, E.O. (2010), *Kvalifikatsiya zlochyniv : navch. posib.* [Classification of crimes : textbook], Istyna, Kyiv, Ukraine.
28. Antonyuk, N.O. and Plekan, V.V. (2015), "Justification of classification of intermediary actions in crimes related to the transition of illegal benefit, as accessory to the appropriate crimes", *Naukovi visnyk Kherson state university. Seriya «Yurydychni nauky»*, iss. 2, part 3, pp. 9-13.
29. Mitrofanov, I.I. and Pritula, A.M. (2012), *Spivuchast u zlochyni : navch. posib.* [Criminal complicity : textbook.], Feniks, Odesa, Ukraine.
30. Dudorov, O.O. (1994), "Problematic issues of criminal liability for bribery", Thesis abstract for Cand. Sc. (Jurisprudence), 12.00.08, Kievan university of the name Taras Shevchenko, Kyiv, Ukraine.

31. Melnyk, M.I. (2000), *Khabarnytstvo : zahalna kharakterystyka, problema kvalifikatsiyi, udoskonalennya zakonodavstva : monohrafiya* [Bribery : general characteristics, problem of classification, improvement of legislation : monograph], Parlamentske vyd-vo, Kyiv, Ukraine.
32. Haukman, L.D. (2001), *Kvalifikatsiya prestupleniy : zakon, teoriya, praktika* [Classification of crimes : law, theory, practice], AO «Tsentr YurInfoR», Moscow, Russia.
33. Dudorov, O.O. (2015), “A group of persons by previous concert as a form of criminal complicity”, *Visnyk Zaporizhzhya national university. Yurydychni nauky*, no. 3, pp. 130-138.

УДК 343.241 (477)

**РЕФОРМУВАННЯ СИСТЕМИ ПРИЗНАЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПОКАРАНЬ
ЗА ФЕДЕРАЛЬНІ ЕКОНОМІЧНІ ЗЛОЧИНИ У США:
ПОВЧАЛЬНИЙ ЗАОКЕАНСЬКИЙ ДОСВІД**

Каменський Д.В., к.ю.н., доцент

*Бердянський державний педагогічний університет, вул. Шмідта, 4, м. Бердянськ, Україна
dm.kamensky@gmail.com*

У статті висвітлено деякі особливості призначення кримінальних покарань за економічні злочини у США, а також досліджено шлях реформування кримінального законодавства та судової практики в цій частині. На підставі ознайомлення з еволюцією американської практики призначення покарань від дискреційної до формалізованої й пізніше до дискреційно-формалізованої моделі автор порушує питання про доцільність подальшого обмеження суддівського розсуду у вітчизняній практиці призначення покарань, насамперед за складні ненасильницькі злочини.

Ключові слова: покарання, правила призначення покарань, штраф, майнова шкода, пробація, судова дискреція, формалізація.

**РЕФОРМИРОВАНИЕ СИСТЕМЫ НАЗНАЧЕНИЯ УГОЛОВНЫХ НАКАЗАНИЙ ЗА ФЕДЕРАЛЬНЫЕ
ЭКОНОМИЧЕСКИЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ В США: ПОУЧИТЕЛЬНЫЙ ЗАОКЕАНСКИЙ ОПЫТ**

Каменський Д.В.

*Бердянский государственный педагогический университет, ул. Шмидта, 4, г. Бердянск, Украина
dm.kamensky@gmail.com*

В статье освещены некоторые особенности назначения уголовных наказаний за экономические преступления в США, а также исследован путь реформирования уголовного законодательства и судебной практики в этой части. На основании ознакомления с эволюцией американской практики назначения наказаний от дискреционной к формализованной и позже к дискреционно-формализованной модели автором поднимается вопрос о целесообразности дальнейшего ограничения судейского усмотрения в отечественной практике назначения наказаний, в первую очередь за сложные ненасильственные преступления.

Ключевые слова: наказание, правила назначения наказания, штраф, имущественный вред, пробация, судебная дискреция, формализация.

**REFORMATION OF THE FEDERAL ECONOMIC CRIMES SENTENCING SYSTEM IN THE USA:
OVERSEAS INSTRUCTIVE EXPERIENCE**

Kamensky D.V.

*Berdiansk state pedagogical university, str. Shmidt, 4, Berdiansk, Ukraine
dm.kamensky@gmail.com*

The article highlights some specific features of imposing of criminal punishments for economic crimes in the USA. Also the path of reformation of criminal legislation and judicial practice in this part has been researched. The origins of the U.S. Sentencing Commission and its Guidelines are revealed. In particular, the drastic contrast between sentencing practices, including the area of white collar criminality, before the Guidelines enactment in 1987 and after that period is exposed. Some arguments by Ukrainian commentators on the nature and application approaches in the federal sentencing system are discussed; partially incorrect points are brought up.

The author focuses his research on the nature and impact of the 2001 Economic crimes package of the federal Sentencing Guidelines that has significantly enhanced imposition of criminal penalties for white collar offenses. In