

підґрунтя для внесення змін до КВК щодо належного забезпечення права на освіту засуджених до довічного позбавлення волі в частині створення для цього відповідних умов.

У Європі є приклади отримання освіти довічно ув'язненими. Так, Ромео Калда у судовому порядку виборів право на освіту в Йихвіській гімназії (Естонія). При перевезенні ув'язненого із Тартуської в'язниці в Талліннську, однією з цілей було продовження здобуття Р. Калдо середньої освіти

В Україні у Житомирській установі виконання покарань двоє довічно ув'язнених отримали вищу освіту після чотирьох років заочного навчання у відділенні МАУП, отримавши диплом бакалавра за спеціальністю «Управління персоналом і економіка праці». Оплату за навчання здійснювали родини.

Отримавши освіту, особи враховуючи можливості мережі Інтернет, зможуть виконувати певні вид робіт (відповідно до отриманої освіти) за винагороду. Це дасть можливість відшкодувати завдані злочином збитки та задовольнити інші потреби засудженого.

Важливим кроком при визначенні ефективної політики у галузі реалізації і застосування покарання у виді довічного позбавлення волі є розробка справедливої, добре продуманої та гуманної процедури, що дозволить оцінити готовність тієї чи іншої довічно позбавленої волі особи до виходу на свободу.

УДК 343(043.2)

Ярмиш Н. М., д.ю.н., професор,
Національна академія прокуратури України, м. Київ, Україна

СПІВВІДНОШЕННЯ ПРОВОКАЦІЇ ПІДКУПУ ЗІ СПІВУЧАСТЮ В КОРУПЦІЙНИХ ЗЛОЧИНАХ: НЕСПОДІВАНІ ПРОБЛЕМИ

Як відомо, Кримінальний кодекс України (КК України) останніми роками піддається численним змінам. При цьому законодавець не переймається тим, що ламає системність кодексу, навантажує його невизначеними та чужими для усталеної термінології поняттями, змушує правозастосовувачів постійно вирішувати питання про зворотну дію закону тощо. Найбільше «постраждав» від нескінченних змін Розділ XVII Особливої частини КК України «Злочини в сфері службової діяльності та діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг», який містить загальні склади корупційних злочинів. Визнано, що насправді, замість посилення протидії корупції, невинуваті зміни призводять до її послаблення.

Прикладів законодавчої неохайності можна навести багато. Серед

помилки, які призводять до парадоксальних ситуацій, – непродуманий перелік корупційних злочинів (примітка ст. 45 КК України). З одного боку, в ньому містяться вказівки на злочини, які не відповідають поняттю корупційних, з іншого, – не зазначені статті, що передбачають саме корупційні злочини у розумінні Закону України «Про запобігання корупції». Зазначені вади відгукуються великою несправедливістю, оскільки закон ставиться до корупціонерів вкрай суворо, передбачаючи для них низку заборон та обмежень. Отже, визнання злочину корупційним суттєво впливає на людську долю.

Не обговорюючи усі недоліки зазначеного переліку, зосередимося лише на одному – відсутності в ньому вказівки на злочин, передбачений ст. 370 КК України «Провокація підкупу». Те, що «підбурювання» входить до об'єктивної сторони відповідної диспозиції, «перетворює» другорядного співучасника корупційного злочину (підбурювача) на виконавця специфічного злочину, який за волею законодавця корупційним не вважається.

Проте, аналіз законодавчого визначення корупції дає підстави стверджувати, що провокації підкупу притаманні усі ознаки корупційного правопорушення, а саме: наявність відповідного суб'єкта (службова особа) та мета – одержання неправомірної вигоди. Хоча така мета у ст. 370 КК України текстуально не прописана, з нею цілком узгоджується прагнення до викриття особи, оскільки відповідно до законодавства неправомірна вигода може бути і немайновою.

Відсутність вказівки на провокацію підкупу як на корупційний злочин є очевидною несправедливістю вже тому, що відповідний суб'єкт цілком заслуговує на усі негативні обмеження, що призначені для корупціонерів. Але кривда виявляється й в інших моментах. Аби розібратися в цьому, звернемося до питань співучасті у злочині, оскільки діяння у диспозиції ст. 370 КК України визначається терміном, що притаманний саме інституту співучасті – «підбурювання».

Зауважимо: службову особу-виконавця злочину, передбаченого ст. «Провокація підкупу» відрізняє від другорядного співучасника (підбурювача) специфічна мета: викриття того, кого він схиляє до вчинення корупційного злочину. За відсутністю такої мети службова особа відповідає за «корупційною» статтею Особливої частини, та ч. 4 ст. 27 КК України, яка визначає підбурювача.

Не слід забувати й про те, що, ставлячи службовій особі у провину саме службовий злочин, необхідно бути впевненим у наявності зв'язку між її діями та службовим становищем. Без цього злочин можна розглядати як «загальнокримінальний». Тому й у разі провокації підкупу необхідно встановити зв'язок вчиненого саме із службовим становищем суб'єкта (наприклад, використання авторитету керівника). Інакше склад ст. 370 КК України знову-таки відсутній. Тому службова особа, яка з

метою викриття підбурювала когось до вчинення корупційного злочину без використання службового становища, також є не виконавцем «Провокації підкупу», а підбурювачем до відповідного злочину.

Не викликає сумнівів, що за схиляння до вчинення корупційного злочину (незалежно від мети, зокрема і з метою подальшого викриття) в якості підбурювача (другорядного співучасника) може бути притягнута до кримінальної відповідальності будь-яка особа (загальний суб'єкт).

Всі ці моменти дуже важливо розуміти, оскільки за практикою, яка склалася, другорядних співучасників корупційних злочинів (зокрема підбурювачів) суди без сумнівів визнають корупціонерами (з усіма наслідками, що з цього випливають), оскільки до формули кваліфікації відповідних дій входить злочин, зазначений у переліку корупційних. З цього підходу правозастосовників і випливає результат, якій підсумовується наступним чином.

Службова особа, яка, використовуючи своє службове становище, підбурила іншу до корупційного злочину з метою подальшого її викриття, не є корупціонером. Якщо ж вона вчинила злочин у більш «м'якому» варіанті, а саме: або не використовуючи своє службове становище, або використовуючи, але не маючи на меті викриття того, кого схилила, її злочин вважається корупційним.

Безглуздість вбачається і в тому, що, на відміну від службової особи, яка відповідає за ст. 370 КК України, корупціонером є «пересічна» людина, яка схилила іншу до корупційного злочину з будь-якою метою (навіть якщо метає «альтруїстичною»: наприклад, особа переконала товариша надати чиновнику хабара, будучи впевненою, що таким чином можна нарешті розв'язати його проблему). Як і будь-якому корупціонеру, такій особі не можна призначити покарання нижче найнижчої межі, звільнити від покарання з урахуванням бездоганної поведінки, тощо. Водночас відповідні заохочувальні заходи цілком можна застосовувати до службової особи-провокатора; він навіть не потрапить до реєстру корупціонерів. Отже, виконавець злочину «Провокація підкупу» перебуває у більш сприятливому стані, ніж другорядний співучасник корупційного злочину. Кричуща несправедливість такого стану справ є очевидною.

Це ще раз підтверджує, що з приміткою ст. 45 КК України потрібно якомога швидше щось вирішувати. Поділяємо думку науковців і практиків, що перелік корупційних злочинів доцільно скасувати, аби особи, що застосовують кримінальний закон, орієнтувалися на визначення корупційного правопорушення, надане у базовому законі (яке доцільно удосконалити та продублювати у Кримінальному кодексі України).