



М.Е. Тулеуова

магистр юриспруденции
E-mail: 7171325@prokuror.kz

Академия правоохранительных
органов при Генеральной
прокуратуре Республики Казахстан
г. Астана

К вопросу квалификации посредничества во взяточничестве и уголовной ответственности за мнимое посредничество

Аннотация. В статье автор рассматривает уголовно-правовые меры противодействия мнимому посредничеству и сравнительно правовой анализ уголовной ответственности субъектов взяточничества. При этом, автор предлагает действия лица, ошибочно передавшего ценности как взятку другому человеку, принятому им за должностное лицо, или будучи обманутым, который не привел к совершению окончательного преступления в силу причин, от него не зависящих, квалифицировать как покушение на дачу взятки. Кроме того, для регламентации уголовной ответственности за покушение со ссылкой на ч. 5 ст. 24 УК РК, ужесточить санкцию ч. 1 ст. 368 УК РК, тем самым перевести основной состав посредничества во взяточничестве к категории преступлений средней тяжести.

Ключевые слова: посредничество во взяточничестве, получение взятки, взяточничество, противодействие коррупции, уголовная ответственность, мнимое посредничество.

Уголовное законодательство Республики Казахстан предусматривает уголовную ответственность за посредничество во взяточничестве, то есть за способствование взяткополучателю и взяткодателю в достижении и реализации соглашения между ними о получении и даче взятки. «Преступное посредничество» выражается в ведении соответствующих переговоров между взяткополучателем и взяткодателем, организации их встречи, или участие в обсуждении условий соглашения о даче-получении взятки.

Доктор юридических наук, профессор С.М. Рахметов разграничивает «две формы посредничества:

а) способствование взяткополучателю и взяткодателю в достижении соглашения между ними о получении и даче взятки;

б) способствование взяткополучателю и взяткодателю в реализации соглашения между ними о получении и даче взятки. Посредничество во взяточничестве может выражаться как в обеих формах, так и в одной из них» [1, с. 328].

При этом, различает две формы между собой по моменту окончания преступления. То есть, первую форму посредничества во взяточничестве следует считать оконченной с момента достижения соглашения между взяткодателем и взяткополучателем о получении и даче взятки с помощью посредника. При этом не важно, состоялись ли в дальнейшем дача и получение взятки или нет. Вторая форма посредничества должна считаться оконченной в случае, если достигнутое соглашение о получении и даче взятки реализовано, то есть с момента непосредственного получения, дачи хотя бы части предмета взятки.

Доктор юридических наук, профессор А.Н. Агыбаев дает иное разъяснение, что «кроме непосредственной передачи предмета взятки, все иные формы содействия даче либо получению взятки не могут рассматриваться как посредничество. Организатор дачи и получения взятки, а также

подстрекатель к данным преступлениям могут одновременно выполнять и посреднические функции, но их роль в преступлении не ограничивается, подстрекатель склоняет, соответственно, взяткодателя или взяткополучателя к преступлению. Организатор взяточничества, как правило, связан с обоими субъектами преступления, но, в отличие от посредника, сводит взяткополучателя и взяткодателя по собственной инициативе. Таким образом, субъект, передавший взятку, но ранее склонивший одного дать, а другого – принять ее, является организатором взяточничества, и его действия квалифицируются по ч. 3 ст. 28 и 366 УК РК» [2].

Способствование в достижении соглашения между взяткополучателем и взяткодателем о получении и даче взятки квалифицировать как оконченное посредничество во взяточничестве теоретически не обоснованно и практически не приемлемо. Так как без получения и дачи взятки, посредничество во взяточничестве не может существовать, в свою очередь, дача и получение взятки считается оконченным при получении хотя бы части взятки. Решением поставленного вопроса может быть разъяснение в нормативном постановлении Верховного Суда привлечения к ответственности за посредничество во взяточничестве как за приготовление к преступлению через ч.ч. 1, 2 ст. 24 УК РК, то есть, при отягчающих обстоятельствах дачи и получения взятки.

В правоприменительной практике возникают также проблемы квалификации так называемого «мнимого посредничества», то есть, когда лицо берет на себя обязательство о посреднических услугах, впоследствии получает от взяткодателя деньги или иные ценности под предлогом передачи должностному лицу в качестве взятки, но, фактически, присваивает их.

В этом случае течение обстоятельств может быть сконструировано так, что:

а) «мнимый посредник» сам проявляет инициативу и склоняет вручить ему материальные ценности для передачи их должностному лицу в виде взятки, с которым, якобы, имеет контакты, впоследствии присваивает их;

б) сам взяткодатель уговаривает «мнимого посредника» оказать посреднические услуги и передает через него должностному лицу взятку, а тот, якобы, соглашается и впоследствии также присваивает их.

Безусловно, действия субъекта, пытавшегося через посредника передать материальные ценности в виде взятки должностному лицу, должны квалифицироваться как покушение на дачу взятки в обоих случаях. Так как взяткодатель, во-первых, проявляет свой умысел дать взятку, во-вторых, совершает определенное действие, непосредственно направленное на реализацию преступного умысла и совершение преступления, которое до конца не доводится по причинам, не зависящим от него. В частности, во втором приведенном случае взяткодатель предварительно может вступить в сговор о взятке с должностным лицом, а затем передать «мнимому посреднику» предмет взятки просто для их дальнейшего вручения [3]. Судебно-следственная практика в течение многих лет квалифицировала и продолжает квалифицировать действия взяткодателя в подобных обстоятельствах дела.

Верховный суд Республики Казахстан в п.20 Нормативного постановления от 27 ноября 2015 года №8 «О практике рассмотрения некоторых коррупционных преступлений» разъясняет, что такие действия следует квалифицировать как мошенничество [4].

Данную позицию не разделяет д.ю.н., профессор Рахметов С.М. и полагает, что «по своей социальной сущности мошенничество отличается от лжепосредничества во взяточничестве. При лжепосредничестве субъект не завладевает чужим имуществом путем обмана или злоупотребления доверием, а склоняет другого гражданина к даче взятки либо оказывает ему помощь в даче взятки. От того, что предмет взятки присвоен лжепосредником, социальная сущность действий обманутого взяткодателя не меняется. Он не может признаваться потерпевшим. Следовательно, действия лжепосредника следует квалифицировать как подстрекательство или пособничество в даче взятки, а действия гражданина, вручившего лжепосреднику предмет взятки - как покушение на дачу взятки» [1]. Верховный суд Республики Казахстан в указанном Нормативном постановлении толкует, что «когда в целях завладения ценностями это лицо склоняет взяткодателя к даче взятки, то его действия должны дополнительно квалифицироваться как подстрекательство к даче взятки, а действия взяткодателя в таких случаях подлежат квалификации как покушение на дачу взятки. При этом, не имеет значения, указывалось ли конкретное лицо, которому предполагалось передать взятку» [4].

Эта проблема затрагивалась еще в постановлении Пленума Верховного суда СССР «О судебной практике по делам о взяточничестве» от 24 июня 1948 г., где указывалось, что «если лицо, подстрекая взяткодателя, получает у него те или иные ценности, якобы, для передачи должностному лицу в качестве взятки, но фактически присваивает их, то действия данного лица надо квалифицировать как подстрекательство к даче взятки, а действия взяткодателя – как покушение на дачу взятки» [5]. Аналогичное толкование регламентировалось в последующих постановлениях Пленума Верховного Суда СССР от 31 июля 1962 г. [6], от 23 сентября 1977 г. [7].

Еще в период советского уголовного законодательства, ученые не разделяли такую позицию квалификации действий «мнимого посредника». По мнению Коробейникова Б.В. и Орлова М.Ф., «подобный субъект имеет умысел не на передачу дачи взятки должностному лицу, а

на ее присвоение. Направленность умысла преступника в этом случае, основное содержание объективной стороны преступления (обман), а так же то, что объектом посягательства здесь является не работа государственного аппарата, а право собственности» [8]. Папиашвили Ш.Г. предлагал новый состав преступления, и подобное обстоятельство дела квалифицировать как мошенничество во взяточничестве [9].

В следственной практике присутствуют ситуации, когда намерение взяткодателя возникает независимо от поведения «мнимого посредника», и последний не склоняет гражданина к даче взятки, а, уступая его просьбе, соглашается передать материальные ценности должностному лицу, но присваивает их. В юридической литературе распространена квалификация этих действий как мошенничество, что, на наш взгляд, является правильным. Но есть и другая точка зрения – оценивать действия такого субъекта как пособничество к даче взятки.

По мнению А.А. Пинаева, в рассматриваемом случае (решение Пленума Верховного Суда СССР от 23 сентября 1977 года) «пособничество выражается в форме устранения препятствий, создании условий, обеспечивающих взяткодателю возможность совершить преступление. При этом «мнимый посредник» «сознает, что выступает соучастником в даче взятки, способствует совершению действий исполнителем, предвидит, что и его действия создают условия для покушения на дачу взятки, и желает принять участие в этом посягательстве» [10].

Но, все же, действия мнимого посредника, который согласился передать взятку, но изначальной целью которого являлось завладеть ценностями, никак нельзя признать «созданием условий, обеспечивающих взяткодателю возможность совершить преступление», «устранением препятствий, стоящих на пути взяткодателя». Согласно уголовному законодательству, пособник – это лицо, содействовавшее совершению преступления. Но, ведь, именно в результате действий «мнимого посредника», присвоившего предмет взятки, преступление не состоялось. В подобной ситуации отсутствуют и объективные, и субъективные признаки соучастия. Такое лицо не имеет умысла на совместное участие в даче взятки и ничем не способствует совершению этого преступления, а, напротив, присвоив ценности, объективно его пресекает. Умысел виновного направлен исключительно на завладение имуществом, а не на совместное участие в посягательстве на интересы государственной службы, нарушение нормальной деятельности государственного аппарата, что является объектом посягательства при взяточничестве.

Пленум Верховного Суда СССР в п. 18 постановления «О судебной практике по делам о взяточничестве» от 30 марта 1990 г. предложил следующее решение: «Если лицо получает от взяткодателя деньги либо иные ценности, якобы, для передачи должностному лицу в качестве взятки и, не намереваясь это сделать, присваивает их, содеянное должно квалифицироваться как мошенничество. Когда же в целях завладения ценностями взяткодатель склоняется им к даче взятки, то действия виновного, помимо мошенничества, должны дополнительно квалифицироваться как подстрекательство к даче взятки. Действия взяткодателя в таких случаях подлежат квалификации как покушение на дачу взятки. При этом не имеет значения, называлось ли конкретное должностное лицо, которому предполагалось дать взятку» [11]. Аналогичное положение было выдержано и в Нормативном постановлении Верховного Суда Республики Казахстан от 22 декабря 1995 г. №9 «О практике применения судами законодательства об ответственности за взяточничество» [12].

Достоин внимания и мнение Здравомыслова Б.В., который считает, что «мнимый посредник» не должен отвечать за подстрекательство к оконченной даче взятки. Дача взятки не состоялась, в том числе и по вине «мнимого посредника», присвоившего предмет взятки. Взяткодатель отвечает за покушение на дачу взятки, поэтому действия «мнимого посредника» в соответствующем случае нужно квалифицировать как подстрекательство к покушению на дачу взятки» [13]. Вместе с тем, нельзя согласиться с ним, что, когда «мнимый посредник» склоняет другое лицо к даче взятки, впоследствии присваивает ценности, нет необходимости вменять ему мошенничество, так как автор забывает, что здесь субъект одновременно совершает имущественное преступление, что должно быть оценено уголовным законодательством.

Если же действия «мнимого посредника» предусматривают состав мошенничества, это не означает, что субъект, пытавшийся с его помощью передать взятку, должен быть освобожден от уголовной ответственности как потерпевший, а материальные ценности возвращены ему как жертве обмана. Независимо от цели «мнимого посредника» по преступным намерениям взяткодателя, материальные ценности назначались для передачи должностному лицу в виде взятки, и составляют предмет преступления, который подлежит обращению в пользу государства в соответствии с п. 29 Нормативного постановления от 27 ноября 2015 года №8 «О практике рассмотрения некоторых коррупционных преступлений».

В свою очередь, Солопанова Ю.Д. считает, что «действия взяткодателя, не достигшие цели, помимо его воли вследствие ошибки в подлинных намерениях, возбудившего его решимость посредника, должны быть оценены как покушение с негодными средствами, которое объективно не может причинить вред охраняемому законом объекту. Поэтому достаточно лишить его переданного имущества и тем ограничиться» [14].

С одной стороны, раз нет получения взятки должностным лицом, то не может быть и дачи

взятки, это покушение на негодный объект, и выявляет лишь преступное желание содеянного, а проявление «злой воли» по уголовному законодательству не наказуемо.

А с другой стороны, в подобных ситуациях обманутое лицо должно отвечать за покушение на дачу взятки, поскольку преступный результат не наступил независимо от воли взяткодателя и следует с этим согласиться.

Таким образом, действия лица, ошибочно передавшего ценности как взятку другому человеку, принятому им за должностное лицо, или будучи обманутым, которые не привели к совершению окончательного преступления в силу причин, от него не зависящих, подлежат квалифицировать как покушение на дачу взятки.

Основные составы дачи и получения взятки относятся к преступлениям средней тяжести, а квалифицированные составы - к тяжким, особо тяжким преступлениям, что, в свою очередь, позволяет предусмотреть уголовную ответственность за покушение со ссылкой на ч. 5 ст. 24 УК РК. Тогда как основной состав посредничества во взяточничестве относится к преступлениям небольшой тяжести, что исключает применение ч. 5 ст. 24 УК РК. В связи с чем необходимо ужесточить санкцию ч. 1 ст. 368 УК РК, тем самым перевести основной состав посредничества во взяточничестве к категории преступлений средней тяжести.

СПИСОКЛИТЕРАТУРЫ

1 Уголовное право Республики Казахстан. Особенная часть. В 2-х т. (главы 11-18): учеб. для вузов / отв. ред И.И.Рогов, К.Ж.Балтабаев, А.И.Коробеев. - Алматы: Жеті жарғы, 2017. - 540 с.

2 Агыбаев А.Н. Уголовная ответственность за отдельные виды коррупционных правонарушений. // Фемида. – 2017. - № 4 (256). - С. 3-11.

3 Бодыкова (Тулеуова) М.Е. Проблемы квалификации мнимого посредничества во взяточничестве // Совершенствование законодательства в свете концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года: Материалы междунар. науч.-практ. конф. 19 ноября 2010 г. II-том. - Астана: ГУ «Институт законодательства Республики Казахстан», 2010. - 398 с.

4 О практике рассмотрения некоторых коррупционных преступлений: Нормативное постановление Верховного суда Республики Казахстан от 27 ноября 2015 года №8 // <http://10.61.43.123/rus/docs/P150000008S>.

5 Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР 1924-1952 г. - М., 1952. - С. 26.

6 Бюллетень Верховного суда СССР. - 1962. - №5.

7 Пленум Верховного Суда Казахской ССР от 20 декабря 1982 года N 6 и от 16 декабря 1988 года N 8 "О выполнении судами республики постановления Пленума Верховного Суда СССР от 23 сентября 1977 года N 16 "О судебной практике по делам о взяточничестве" // Бюллетень Верховного Суда СССР. - 1977. - №6.

8 Коробейников Б., Орлов М. Ответственность за взяточничество // Советская юстиция. - 1970. - №20. - С. 20.

9 Папиашвили Ш.Г. Должностные преступления в теории уголовного права, законодательстве и судебной практике. - Тбилиси, 1988. - С. 209.

10 Пинаев А. Ответственность за соучастие в даче взятки // Советская юстиция. - 1972. - №21. - С. 26.

11 О судебной практике по делам о взяточничестве: постановление Пленума Верховного Суда СССР от 30 марта 1990 г. // Бюллетень Верховного суда СССР. - 1990. - №3.

12 О практике применения судами законодательства об ответственности за взяточничество: Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 22 декабря 1995 г. №9 // <http://10.61.43.123/rus/docs/P95000009S>

13 Здравомыслов Б.В. Квалификация взяточничества. - М., 1991. - С. 72.

14 Солопанов Ю. Вопросы ответственности за взяточничество // Социалистическая законность. - 1991. - №6. - С. 47.

ТҮЙІН

Төлеуова М.Е., құқық магистрі

E-mail: 7171325@prokuror.kz

Қазақстан Республикасы Бас прокуратурасының жанындағы

Құқық қорғау органдары академиясы, Астана қ.

ПАРАҚОРЛЫҚҚА ДЕЛДАЛДЫҚТЫ САРАЛАУ МӘСЕЛЕСІ МЕН ЖАЛҒАН ДЕЛДАЛДЫҚ ҮШІН ҚЫЛМЫСТЫҚ ЖАУАПТЫЛЫҚ ТУРАЛЫ

Мақалада автор жалған делдалдыққа қарсы іс-қимылдың қылмыстық-құқықтық шараларын және пара алу субъектілерінің қылмыстық жауапкершілігін салыстырмалы құқықтық талдауды қарастырады. Бұл ретте автор лауазымды адам үшін қабылдаған басқа адамға пара ретінде құндылықты қате берген немесе алданған, оған қатысы жоқ себептерге байланысты аяқталған қылмыс жасауға әкеп

соқпаған, пара беруге оқталу ретінде саралауды ұсынады. Сонымен қатар, ҚР ҚК-нің 24-бабының 5-бөлігіне сілтеме жасай отырып, оқталғаны үшін қылмыстық жауапкершілікті реттеу үшін ҚР ҚК-нің 368-бабының 1-бөлігінің санкциясын қатаңдату арқылы парақорлықта делдалдықтың негізгі құрамын орташа ауырлықтағы қылмыстар санатына ауыстыруды ұсынады.

Түйін сөздер: парақорлықтағы делдалдық, пара алу, парақорлық, сыбайлас жемқорлыққа қарсы іс-қимыл, қылмыстық жауапкершілік, жалған делдалдық.

RESUME

Tuleuova M.E., master of law

E-mail: 7171325@prokuror.kz

Academy of Law enforcement agencies under the General Prosecutor's office
of the Republic of Kazakhstan, Astana

ON THE QUALIFICATION OF MEDIATION IN BRIBERY AND CRIMINAL LIABILITY FOR ALLEGED MEDIATION

Criminal-legal measures of counteraction to seeming mediation and comparative legal analysis of criminal liability of subjects, who take part in bribery. At the same time, the author proposes person's actions, who mistakenly transferred values as a bribe to another person, taken by him for an official, or being deceived, which did not lead to the Commission of a completed crime for reasons beyond his control, to qualify as an attempt to bribe. In addition, to regulate criminal liability for attempt with reference to part 5 of article 24 of the criminal code, to toughen the sanction of part 1 of the article 368 of the criminal code, thereby transferring the main structure of mediation in bribery to the category of medium gravity crimes.

Keywords: mediation in bribery, receiving a bribe, bribery, anti-corruption, criminal liability, seeming mediation in bribery.