

НАУЧНЫЕ ПУБЛИКАЦИИ

ДОБРОДЕЙ Анатолий Иванович,

кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права БГУ

Рецензент:

МОРОЗ Дмитрий Георгиевич,

доцент, кандидат юридических наук,

доцент кафедры уголовного права юридического факультета БГУ

Проблемные вопросы отграничения взятки от подарка

Аннотация

В статье рассматриваются проблемы разграничения взятки и подарка, обосновывается необходимость дополнения правовой нормы Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК), предусматривающей ответственность за получение должностными лицами необусловленного незаконного вознаграждения, и предлагается ее редакция.

Введение

В уголовно-правовой литературе остается дискуссионным вопрос о таком признаке взятки, как ее обусловленность определенными действиями. Законодательство не разделяет взятку-подкуп и взятку-

вознаграждение. Необходимо лишь, чтобы виновный получил взятку в связи с занимаемым должностным положением за действия (бездействие), совершенные с использованием служебных полномочий.

Основная часть

Решение вопроса о законности получения должностным лицом обычного подарка в связи со служебной деятельностью, о разграничении взятки и подарка имеет немаловажное практическое значение. Это отмечает А. Наумов, называя разграничение взятки и подарка камнем преткновения для суда и правоохранительных органов [1, с. 102].

Как свидетельствуют итоги экспертного опроса, в котором приняли участие 212 представителей государственных органов, научных учреждений, учреждений образования, 21,3 % респондентов указали на необходимость разъяснения в постановлении Пленума Верховного Суда Республики Беларусь понятия «подарок» и отграничения подарка от взятки [2, с. 63]. Взятка и подарок схожи предметом, который составляет имущественная выгода, но отличаются основанием и характером.

Глава 32 Гражданского кодекса Республики Беларусь предусматривает такой вид гражданско-правовой сделки, как дарение. Обязательный критерий договора дарения – отсутствие встречной передачи вещи или права либо встречного обязательства.

Взятка тесно связана с должностным поведением в интересах дающего взятку или представляемых им лиц. Ее цель – склонить должностное лицо к служебным действиям (бездействию).

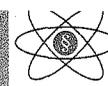
В то же время подарок преподносится из личной симпатии и иных чувств, при этом вручается при отсутствии встречной передачи вещи, права, любого обоюдного обязательства.

Таким образом, если взятка диктует взаимные обязательства сторон и связана с определенными действиями (бездействием) в интересах взяткодателя или его близких, то подарок предполагает отсутствие имущественной компенсации, не требует ответного оказания услуги и связан чаще всего с событием.

Стоимостный размер предоставляемого блага разграничительным признаком выступать не может. Если дарение – договор безвозмездный, то взятка предполагает выполнение встречного обязательства. Подарок от взятки отличает прежде всего отсутствие обусловленности вознаграждения определенными действиями должностного лица по службе.

В современном обществе значительное место занимают иррациональные расходы, связанные с престижными мотивами. Происходит и обмен в форме дарения, когда дар, принятый без последующего ответного дара, принижает получателя.

Согласно ст. 17 Закона Республики Беларусь от 15 июля 2015 года № 305-З «О борьбе с коррупцией» государственные должностные и приравненные к ним лица не вправе принимать имущество



НАУЧНЫЕ ПУБЛИКАЦИИ

(подарки), за исключением сувениров, вручаемых на протокольных и иных официальных мероприятиях, получать другую выгоду для себя или для третьих лиц в виде работы, услуги в связи с исполнением служебных (трудовых) обязанностей.

В силу ч. 2 ст. 546 Гражданского кодекса Республики Беларусь законодательные акты могут устанавливать иные запреты на дарение государственным должностным или приравненным к ним лицам либо иностранным должностным лицам в связи с исполнением служебных (трудовых) обязанностей.

Размер незаконного вознаграждения также не может служить критерием отличия обычного подарка от взятки. В основе понятия взятки лежит корысть, подкуп должностного лица [3, с. 552]. Поэтому независимо от размера незаконного вознаграждения расцениваются как взятка случаи, когда вознаграждение имело характер подкупа, сопровождалось вымогательством или получалось за незаконные действия (бездействие).

В мире бизнеса предприятия делают подарки только тем лицам, которым чем-либо обязаны или от которых ожидают что-то получить в ответ. Поступать иначе означает зря тратить деньги. Уголовное законодательство Республики Беларусь не указывает минимального размера материального вознаграждения, превышение которого должно признаваться уголовно наказуемой взяткой. Поэтому на квалификацию деяния по ст. 430 УК не должна влиять сумма, размер или ценность подарка (вознаграждения). В дореволюционном уголовном законодательстве стоимость предмета взятки также не влияла на тяжесть ответственности взяткополучателей.

Пункт 20 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 26 июня 2003 г. № 6 «О судебной практике по делам о взяточничестве» разъясняет, что не являются взяткой сувениры и подарки при проведении протокольных и иных официальных мероприятий, подарки по случаю дня рождения и праздников, врученные должностному лицу без какой-либо обусловленности действиями по службе. Если же под видом подарка передавалась взятка за использование должностным лицом служебных полномочий, содеянное квалифицируется как взяточничество независимо от стоимости предмета взятки.

В соответствии с п. 2 Указа Президента Республики Беларусь от 26 марта 1998 г. № 157 «О государственных праздниках, праздничных днях и памятных датах в Республике Беларусь» в Республике Беларусь отмечаются пять государственных праздников, пять общереспубликанских праздничных дней, а также пять религиозных праздничных дней [4]. Поэтому применительно к смыслу разъяснения в п. 20 вышеназванного постановления не исключается необоснованная возможность для должност-

ного лица получать ежегодно подарки к праздникам на внушительную сумму. Следовательно, требуется корректировка разъяснения.

Мы полностью разделяем мнение Р.В. Киени, что государственным должностным лицам следует воздерживаться от принятия подарков в связи с праздничными и другими событиями личного характера от подчиненных, подконтрольных (поднадзорных) организаций и их работников, за исключением символических знаков внимания в пределах общепринятых норм вежливости (например, букета цветов) [5].

Как показал проведенный в 2012 г. Институтом социологии НАН Беларуси опрос, в течение года 9,9 % респондентов приходилось давать незаконное вознаграждение работникам органов власти и управления. В 5,4 % случаев это имело место в силу сложившейся практики «благодарить» за положительное решение вопроса, в 3,7 % объяснялось желанием гражданина. Чаще всего «благодарность» работникам органов власти и управления выражали подарком (7,6 %), услугой (2,2 %), валютой (2,1 %), деньгами в белорусских рублях (0,7 %) [6, с. 68].

Неоднозначное разрешение получает в правоприменительной деятельности проблема разграничения взятки и так называемой спонсорской помощи государственным органам и учреждениям, оказываемой в ответ на совершаемые должностными лицами действия (бездействие). В этих ситуациях следует руководствоваться следующим критерием: взяткой является получение ценностей в тех случаях, когда должностное лицо удовлетворяет посредством распоряжения полученными ценностями свои личные интересы, извлекает выгоду имущественного характера.

Предельно ясно высказался Б.В. Волженкин: «...когда должностное лицо, получая незаконное вознаграждение за свое служебное поведение, изначально имеет в виду израсходовать полученные им средства на нужды руководимой им организации, использовать их в благотворительных целях. Состав получения взятки отсутствует. Соответственно, в этих случаях лицо, давшее взятку, но не знавшее о намерении "получателя" израсходовать полученные средства на нужды организации, виновно лишь в покушении на дачу взятки» [7, с. 188-189].

В иных же случаях принятия так называемой спонсорской помощи взятки нет, но содеянное может образовать состав иных преступлений. Поэтому должностное лицо, принимающее дар, не должно совершать в интересах дарителя или представляемых им лиц ответные действия (бездействие), связанные с покровительством или попустительством по службе, благоприятным решением вопросов, входящих в его компетенцию, а также иных действий, если между ними и фактом принятия дара имеется непосредственная взаимосвязь.



НАУЧНЫЕ ПУБЛИКАЦИИ

Отношения по предоставлению юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями Республики Беларусь безвозмездной (спонсорской) помощи регулирует Указ Президента Республики Беларусь от 1 июля 2005 г. № 300 «О предоставлении и использовании безвозмездной (спонсорской) помощи». В его абзаце третьем п. 4 особо оговорено, что должностным лицам организаций-получателей запрещается использовать безвозмездную (спонсорскую) помощь в личных целях, для приобретения служебных легковых автомобилей, ремонта непроизводственных служебных помещений [8].

Отметим, что пожертвование – разновидность дарения вещи или права в общепользованных целях. Согласно требованиям части первой п. 3 ст. 553 Гражданского кодекса Республики Беларусь пожертвование имущества гражданину жертвователю должен, а юридическим лицам – может обусловить использованием по определенному назначению.

При отсутствии такого условия пожертвование имущества гражданину считается обычным дарением. Поэтому когда работа учреждения связана с использованием различного рода канцелярских принадлежностей, топлива для поездок в служебных целях, а недостаточное финансирование создает препятствия для деятельности, принятие должностным лицом и использование ценностей в этих целях не может расцениваться как удовлетворение корыстных или иных личных устремлений.

Вместе с тем, если полученное расходуются по указанию должностного лица на проведение банкета (экскурсии и т.д.) для проверяющих, чтобы добиться их лояльности либо удовлетворить карьеристские амбиции, такая «спонсорская» помощь будет считаться взяткой, на что указывает и П. Яни [9, с. 27–28].

На наш взгляд, вряд ли целесообразно устанавливать исключения, когда принятие должностным лицом подарка не является преступлением. К примеру, А.М. Клим предлагает определить для взятки благодарности минимальный размер в одну базовую величину. В законодательстве такой размер не установлен. В связи с этим в судебной практике возникают сложности при установлении малозначительности деяния по уголовным делам данной категории [10, с. 47].

По мнению В.В. Хилюты, если вознаграждение должностное лицо получило в знак благодарности за совершенные по службе законные действия (так оно должно поступать в отношении любого лица), содеянное образует не взятничество, а дисциплинарный проступок [11, с. 53].

Назрела объективная необходимость выделить в самостоятельный состав преступления получение должностным лицом безусловного незаконного вознаграждения, подарков. В правоприменительной деятельности такие действия часто квалифицируются по ст. 424 УК или ст. 430 УК, хотя кардинально различаются по механизму нарушения охраняемых законом интересов службы и степени общественной опасности.

А.В. Башан считает, что «назрела необходимость выделить в отдельную статью ответственность за принятие должностным лицом в знак благодарности за совершенные по службе законные действия заранее не обусловленного вознаграждения, исключив тем самым квалификацию таких действий, как получение взятки. Представляется, что общественная опасность описанных действий должностного лица существенно меньше, чем в случаях выполнения им по службе действия (или бездействия), обусловленного получением вознаграждения (взятки)» [12, с. 63].

По нашему мнению, вряд ли можно признать взяткой имущественную благодарность должностному лицу за действия, выполненные без расчета на такую благодарность. Буквальное толкование диспозиции ст. 430 УК позволяет сделать вывод, что в законе идет речь о взятке-подкупе, а обусловленность должна составлять ее обязательный компонент. В настоящее время не установлена последовательность действий и получения взятки, не зафиксирована необходимость предварительной договоренности о ее вручении и принятии. Подношение должностному лицу после совершения им выгодных для лица действий, если должностное лицо не рассчитывало на вознаграждение, очевидно, нельзя признать подкупом, а следовательно, и взяткой в смысле ст. 430 УК.

Вместе с тем не стоит упускать из виду, что обусловленность может быть тщательно завуалированной и не обязательно выражаться словами. Последовавшая за действиями взятка может просто предполагаться должностным лицом.

По одному из уголовных дел П., занимавший должность председателя райисполкома, отрицал виновность в получении взятки. П. утверждал, что принимал не взятки, а подарки к праздникам от заинтересованных в его служебной деятельности лиц. Тем не менее в ходе судебного разбирательства суд установил обусловленность этих «подарков» конкретными действиями П. с использованием служебных полномочий [13].

Так что правоприменительная деятельность сталкивается с целым рядом трудноразрешимых проблем. Чтобы устранить различное толкование закона, предлагаем более четко отразить в нем обязательность обусловленности действий (бездействия) должностного лица получением взятки либо



НАУЧНЫЕ ПУБЛИКАЦИИ

конкуренции. Это может создавать трудности в правоприменительной практике.

2. Анализ законодательных определений понятия недобросовестной конкуренции позволяет выделить следующие специальные критерии этого явления:
- направленность на получение преимуществ в предпринимательской деятельности;

- противоречие законодательству и обычаям делового оборота;
- противоречие требованиям добросовестности, разумности и справедливости;
- способность причинить убытки конкурентам либо нанести вред их деловой репутации.

Резюме

Автор анализирует имеющиеся в научной литературе и установленные законами о конкуренции стран – членов ЕАЭС определения понятия «недобросовестная конкуренция», выявляет признаки недобросовестной конкуренции, раскрывает ее правовую сущность, выделяет специальные критерии, характеризующие данное правовое явление.

Summary

The author analyzes the definitions of the term "unfair competition" available in the scientific literature and established by the competition laws of the EEU member countries; reveals signs of unfair competition, reveals the legal essence of this concept; allocates special criteria that characterize this legal phenomenon. ©

Список использованных источников

1. Конституция Кыргызстана [Электронный ресурс] : с изм. и доп. от 17 окт. 1998 г. – Режим доступа: http://www.gov.kg/?page_id=263&lang=ru. – Дата доступа: 01.07.2017.
2. Конституция Республики Беларусь : с изм. и доп., принятыми на респ. референдумах 24 нояб. 1996 г. и 17 окт. 2004 г. – 10-е изд., стер. – Минск : Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2014. – 62 с.
3. Конституция Республики Армения [Электронный ресурс] : с изм., внес. на референдуме 27 нояб. 2005 г. : в ред. Закона Респ. Армения от 6 дек. 2015 г. – Режим доступа: http://www.base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=95750. – Дата доступа: 01.07.2017.
4. Конституция Российской Федерации : принята всенар. голосованием 12 дек. 1993 г. : офиц. текст : с изм. от 30 дек. 2008 г. – М. : Айрис-пресс, 2013. – 63 с.
5. Конституция Республики Казахстан [Электронный ресурс] : с изм. и доп. от 2 февр. 2011 г. – Режим доступа: <http://www.constitution.kz/>. – Дата доступа: 01.07.2017.
6. Толковый словарь русского языка / под ред. С.И. Ожегова, Н.Ю. Шведовой. – М., 1997. – С. 403.
7. Свядосц, Ю.И. Правовая охрана товарных знаков в капиталистических странах / Ю.И. Свядосц. – М.: Изд-во ЦНИИПИ, 1969. – 189 с.
8. Касьянов, Ю.В. Проблемы российского антимонопольного законодательства: нужна реформа / Ю.В. Касьянов // Законодательство и экономика. – 2000. – № 6. – С. 25–49.
9. Еременко, В.И. О пресечении недобросовестной конкуренции / В.И. Еременко // Вопросы изобретательства. – 1992. – № 1–2. – С. 27–30.
10. Дозорцев, В.А. Недобросовестная конкуренция или несправедливая? / В.А. Дозорцев // Юрид. мир. – 1997. – № 4. – С. 33–34.
11. Тотьев, К.Ю. Конкуренция и монополии. Правовые аспекты регулирования : учеб. пособие / К.Ю. Тотьев. – М. : Юристъ, 1996. – 264 с.
12. Кондратовская, С.Н. Правовые проблемы пресечения недобросовестной конкуренции на товарных рынках : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / С.Н. Кондратовская. – СПб., 2005. – 177 с.
13. Серегин, Д.И. Недобросовестная конкуренция как правовая категория : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Д.И. Серегин. – М., 2002. – 159 с.
14. О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 12 дек. 2013 г., № 94-3 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2017.
15. Предпринимательский кодекс Республики Казахстан [Электронный ресурс] : 29 окт. 2015 г., № 375-V : с изм. и доп. от 3 июля 2017 г. – Режим доступа: <http://egov.kz/cms/ru/law/list/K1500000375>. – Дата доступа: 10.07.2017.
16. О конкуренции [Электронный ресурс] : Закон Кыргыз. Респ., 22 июля 2011 г., № 116 : в ред. от 15 июля 2016 г. № 118. – Режим доступа: <http://patent.kg/index.php/ru/legislation/67-laws/kodeksy-i-zakony-kyrgyzskoj-respubliki/909-zakon-kyrgyzskoj-respubliki-o-onkurensii.html>. – Дата доступа: 10.01.2017.
17. О защите экономической конкуренции [Электронный ресурс] : Закон Респ. Армения, 5 дек. 2000 г., № ЗР-112 : с изм. и доп. от 28 дек. 2013 г. № ЗР-185. – Режим доступа: http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=3627. – Дата доступа: 12.01.2017.
18. О защите конкуренции [Электронный ресурс] : Закон Рос. Федерации, 26 июля 2006 г., № 135-ФЗ : с изм. от 29 июля 2017 г. № 279-ФЗ // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – Москва, 2017.
19. Мамиев, Ч.М. Правовая природа понятия «конкуренция» в РФ / Ч.М. Мамиев // Бизнес в законе. Экономико-юридич. журн. – 2011. – Вып. 6. – С. 100–102.
20. Билоус, С.Д. Монополистическая деятельность субъектов предпринимательства по законодательству Российской Федерации / С.Д. Билоус // Экономика, социология и право. – 2016. – № 6. – С. 69–72.

Дата поступления статьи в редакцию: 12.07.2017.