

*Стрельцов Є. Л.,
д.ю.н., доктор теології, професор,
член-кореспондент Національної академії правових наук України,
заслужений діяч науки і техніки України
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова*

«НОВІ» КАТЕГОРІЇ СПЕЦІАЛЬНОГО СУБ'ЄКТУ ТА ТРАДИЦІЙНІ ОЦІНКИ ЇХ ОЗНАК

Анотація. В статті аналізуються, умовно кажучи, нові категорії спеціального суб'єкта та деякі положення, які напрацьовані кримінально-правовою теорією та законодавством для встановлення ознак такого суб'єкта.

Ключові слова: склад злочину, елементи складу злочину, суб'єкт злочину, спеціальний суб'єкт злочину, властивості (ознаки) спеціального суб'єкта злочину

Постановка проблеми. Суб'єкт злочину є не тільки одним з обов'язкових елементів складу злочину. Він є основним елементом в тій законодавчій моделі злочину, яку в кожному конкретному випадку «створює» законодавець і наявність якої саме у вчинках суб'єкта і створює, як прямо вказується в ч. 1 ст. 2 діючого КК України, необхідні підстави кримінальної відповідальності. Таке положення цього елемента складу злочину, потребує постійної уваги до визначення його основних положень.

Викладення основного матеріалу. В ч. 2 ст. 18 діючого КК України вказано, що спеціальним суб'єктом є фізична, осудна особа, яка вчинила у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність, злочин, суб'єктом якого може бути певна особа. Розкриваючи це законодавче положення, Т. О. Гончар вказує, що таким суб'єктом злочину може бути особа, наділена кримінальним законом особливими (спеціальними) властивостями (ознаками), які характеризують, наприклад, її правовий стан: громадянин України — ст. 111 або іноземець — ст. 113; службове становище — ст. 364; родині відносини, наприклад, мати — ст. 117, батько або мати — ч. 2 ст. 155, батьки — ст. 166; колишню антисоціальну діяльність, наприклад, судимість — ч. 2 ст. 133 тощо [1, 45].

В усякому разі, традиційно виділяють наступні категорії спеціального суб'єкта, наприклад, це суб'єкт: а) якій повинен, поряд з

основними, мати і певні додаткові якості; або б) він повинен мати відповідні особливості, які вказані в диспозиції конкретної кримінально-правової норми; або в) такий суб'єкт повинен мати певні відзнаки, які обумовлені його діяльністю чи характером, покладених на нього обов'язків. Виказується думка, що специфіка злочинів зі спеціальним суб'єктом, полягає в тому, що шкоду суспільним відносинам (об'єкту злочину) причиняється зсередини одним з суб'єктів правовідносин, які одночасно є і суб'єктом злочину [2, 22]. Можлива і інша систематизація категорій спеціального суб'єкта. Наприклад, правовий статус суб'єкта, або соціально-правові і психофізичні якості особи, або характер діяльності, яка виконується суб'єктом.

В цілому ознаки спеціального суб'єкта можуть бути закріплені в основному складі злочину, без наявності якого цей склад злочину взагалі відсутній. Такі ознаки, можуть бути закріплені в якості кваліфікуючих ознак відповідного злочину. Вони можуть виступати в якості обставин, які пом'якшують або посилюють покарання та ін. Такі достатньо відомі підходи до визначення поняття та ознак спеціального суб'єкта, які ми користуємось.

Безумовно кожна категорія спеціального суб'єкта має свої відмінності та заслуговує окремого аналізу. Якщо брати таку категорію, як посадовці або службові особи, то потрібно сказати, що верхньою межею їх посад, традиційно вважався, так званий, середній рівень. І коли в останні роки почала «порушуватися» така межа, це почало викликати певні складнощі в їх політико-правовому тлумаченні. Саме тому ми спробували використати для цього дослідження, приклади, які існують в інших країнах. Мова йде про таких осіб, які займають або раніше займали найвищі посади у зарубіжних державах. Потрібно сказати, що порушення цими особами правових норм

мають різний характер та різні напрямки. В усякому разі, такі приклади в останній час набувають значних показників, що дозволяє вже казати про певні тенденції, які там існують, що в свою чергу дозволяє казати про необхідну репрезентативність такої статистики.

Почнемо з останніх подій. Так, в новому уряді Франції в травні цього року прем'єр-міністром став Жан-Марк Ейро, який раніше був судимим за так званий «фаворитизм», тобто за незаконне представлення державного контракту підприємству, керівник якого вважався спонсором соціалістичної партії, до якої належить і сучасний Президент Франції Франсуа Олланд і сучасний Прем'єр-міністр Жан-Марк Ейро. Екс-прем'єр-міністр Румунії Адриан Настасе, нещодавно був засудженим до 2-х років позбавлення волі за хабарництво, яке він вчинив очолюючи уряд цієї країни з 2001 по 2004 роки. І після винесення цього вироку, його визнали найбільш високопоставленим чиновником в сучасній історії цієї країни, якій був засуджений за хабарництво. В останній час, в цій країні за такої ж злочин були винесені обвинувальні вироки Дечебал Ремеш і Іоан Мурешан — двом екс-міністрам сільського господарства. Потрібно додати, що взагалі Євросоюз стурбовано сприймає ситуацію з корупцією в Румунії та Болгарії. Саме тому ці країни прийняті в Євросоюз, але не прийняті в безвізову Шенгенську зону.

Екс-прем'єр-міністр Італії Сільвіо Берлусконі «балансує» між зловживання службовим становищем та у звинувачуванні його у сексуальному зв'язку з неповнолітньою повією та зловживання.

Спробуємо піднятися ще вище по так званим соціальним сходинам. Не так давно був засуджений екс-президент Франції Жак Ширак, який отримав, умовно кажучи, віртуальний, але все ж обвинувальний вирок: два роки умовно і один євро штрафу за створення фіктивних робочих місць в мерії Парижу з метою залучати отримані кошти на фінансування партії «Об'єднання в підтримку республіки». Потрібно сказати, що і тут, після винесення цього обвинувального вироку, представник прокуратури сказав, що вперше французькій суд виніс обвинувальний вирок відносно екс-президента і ця подія демонструє, підкреслив він, що ніхто не може бути над законом [3].

15 червня ц. р. останній екс-президент Франції Ніколя Саркозі втратив юридичну недоторканність і теж може стати фігурантом по низці гучних кримінальних справ. Наприклад, це справа про незаконне фінансування його передвиборчої компанії співвласницею корпорації «Л'Ореаль» Ліліан Бентакур. Ще одна справа — це події 1995 року, які пов'язані з порушенням у фінансуванні виборчої компанії Едуарда Баладюра, коли Ніколя Саркозі був міністром по справах бюджету уряду Франції і прес-секретарем у цьому виборчому штабі. Саркозі також фігурує і в так званій «справі Карачі», яка пов'язана з крупними «відкатами» при поставках підводних човнів в Пакистан у 1994 р. Ще одна справа, яка пов'язана з тим, що нібито в 2007 році він отримав 50 млн. євро на передвиборчу компанію від лідера Лівії Муаммара Кадафі. Потрібно сказати, що у низці справ він зараз виступає як свідок, але вважається що це тимчасово і тому, можливо вважати, що в нього теж складна ситуація.

Таким чином, це один з напрямків, вчинення спеціальними суб'єктами відповідних правопорушень, який пов'язаний з вчиненням так званих фінансових правопорушень та корупційних проявів.

Президенти країн отримують сьогодні звинувачування у скоєнні і інших злочинів. Почнемо з загальної характеристики подій, які носять сьогодні дуже складний характер і мають умовну назву «арабська весна». Все це, як відомо, почалося в Тунісі у грудні позаминулого року, потім — Алжир, Йорданія, Єгипет, Ємен, а вже потім — і інші країни Близького Сходу та Північної Африки. Причому, економічні вимоги дуже швидко перетворились у політичні зворушення, що почало приводити до повної зміни влади в багатьох цих країнах. В усякому разі, станом на червень 2012 року ці події привели до повалення глав держав в чотирьох країнах. Якщо рушити за хронологією, то першим був усунений лівійській керівник Муаммар Кадафі, коли 23 серпня 2011 року Національна перехідна рада взяла під свій контроль ситуацію в країні, а 20 жовтня того ж року він був вбитий в м. Сірт. Президент Єгипту Хосні Мубарак пішов до відставки 11 лютого 2011 року, після 18 днів масових протестів, закінчивши тим самим своє понад тридцятирічне правління.

Президент Тунісу Зін ель-Абідін Бен Алі втік до Саудівської Аравії 14 січня вже цього року, а Президент Ємену Алі Абдалла Салех 27 лютого також цього року передав владу новому президенту, який був обраний на дострокових президентських виборах. Крім того, деякі лідери вже офіційно повідомили, що покинуть свої посади після закінчення термінів перебування на цих посадах. Так, Президент Судану Омар аль-Башир оголосив, що покине свій пост у 2015 році, а прем'єр-міністр Іраку Нурі аль-Малікі — у 2014 році.

Але станом на сьогодні судовий вирок був винесений тільки одній такій особі, а саме — екс-президенту Єгипту Хосні Мубарак. Нагадаємо, що після того, як він пішов до відставки 11 лютого минулого року, в квітні він був заарештований у своєї резиденції Шарм-ель-Шейх, а суд над ним почався 3 серпня. Поряд з ним, до цього єгипетського суду були віддані два його сина та низка державних чиновників. 2 червня цього року був оголошений вирок: Хосні Мубарак був визнаний винним в масовій загибелі людей під час демонстрацій проти його правління і за це був засуджений до довічного ув'язнення. Такий же вирок отримав і екс-керівник єгипетської поліції Хабіб Адлі. В той же час суд зняв звинувачення в корупції та зловживанні службовим становищем з двох синів Мубарак та звинувачення в загибелі демонстрантів з шести поліцейських начальників. Після суду 84-річного Мубарак доставили до лікарні кайрської тюрми «Тора». За деякими даними, після того, як його доставили у цю лікарню, у нього трапився серцевий приступ. Подальший розвиток подій показує, що цю справу навряд чи можливо вважати закінченою: прокурор оскаржив цей вирок, а в Єгипті знову почались масові протести, а в самий останній час, як показують результати виборів, до влади прийшли «опоненти» Мубарак.

Таким чином, цей обвинувальний вирок був винесений президенту країни за масову загибель громадян його країни під час їх масових протестів. Це ще один з напрямків звинувачення голови держави за вчинення відповідних дій.

Ще один напрямок звинувачення стосується іншої такої особи. Вже не національний, а саме Міжнародний суд ООН приговорив екс-президента Ліберії, 64-річного

Чарльза Тейлора до 50 років ув'язнення. Чарльз Тейлор був Президентом Ліберії з 1997 по 2003 рік. В 2006 році він був заарештований і незабаром представ перед судом. Процес продовжувався 5 років. Взагалі він признаний винним по усім 11 пунктам звинувачення за вбивства та насилля, які відбулися під час громадянської війни в Сьєрра-Леоне в 1991-2002 роках. Слідство вважало, що він надавав протиправну підтримку повстанцям з «Об'єднаного революційного фронту», які вторглися на територію сусідньої держави саме з Ліберії і незаконно отримували від них алмази в обмін на поставки зброї. Якщо казати на більш загальному рівні, то можливо сказати, що у цій особі якась взагалі «туманна» біографія. Наприклад, в 80-роках він відбував строк у в'язниці в Бостоні, куди він потрапив за запитом з Ліберії, бо в цій країні його звинувачували у корупції. А вже у 1985 році він, за офіційною версією, втік з цієї тюрми, спустившись з вікна на зв'язаних простирадлах, а потім, в 1997 році, вже став президентом Ліберії, тобто тієї країни, за запитом якої він був раніше заарештований.

Говорячи про це, потрібно відзначити, що вирок йому став, певною мірою, знаковим не тільки, а мабуть і не стільки для самого Тейлора. Цим вироком Міжнародний суд в Гаазі створив прецедент, тому що до цього жоден міжнародний суд не доводив до кінця, з оголошенням вироку, процес над колишнім лідером будь-якої держави. Спроби раніше були, але, наприклад, президент Сербії Слободан Мілошевич до закінчення суду, як ми раніше вже писали, не дожив [4], а з лідера Лівії, мабуть, до суду в Гаазі і не планували довести. До того ж про цей напрямок, потрібно додати, що зараз вдруге притягується до кримінальної відповідальності за звинувачуванням у військових злочинах під час конфлікту в Косово в кінці 90-х років минулого століття екс-прем'єр-міністр Косово Рамуша Харадіная, але під час першого судового процесу в 2008 він був виправданий, тому перспектива цього судового процесу ще не досить ясна. Тому Чарльз Тейлор це, станом на сьогодні, єдиний високопосадовець, який притягнутий до кримінальної відповідальності за такі злочини. Як вже вказувалось, вчинення подібних діянь, це ще один напрямок, згідно з яким виноситься вирок керівнику державі.

Є ще один напрямок, згідно з яким вже почали виноситися вироки першим керівникам держави. Ми вище вже казали про Сільвіо Берлусконі. Але є і більш «чисті» виконавці. Наприклад, екс-президента Ізраїлю Моше Кацави суд першої інстанції визнав винним у двох зґвалтуваннях і декількох сексуальних домаганнях та призначив йому покарання у вигляді 7 років позбавлення волі, а потім ще два роки умовно і штраф у розмірі 34 тис. амер. доларів. Верховний суд Ізраїлю підтвердив цей вирок, залишивши саме цей вид і розмір покарання, і з 12 грудня 2011 року він почав відбувати це покарання. Як вважають ізраїльські юристи, маловірогідне, що Кацава отримує якесь пом'якшення під час відбуття покарання, тому що, під час слідства, незважаючи на можливі варіанти знайти якісь легальні «компроміси» з прокуратурою в плані пом'якшення звинувачення, він винним себе не визнав і тим самим перекреслив можливість будь якого пом'якшення.

До зґвалтування «спроможні» і такі посадовці з нетрадиційною статевою орієнтацією. Наприклад, екс-президент Зімбабве Каннан Банан був звинувачений в зґвалтуванні своїх підлеглих чоловіків. Всього йому ставилось 11 епізодів зґвалтування та розтління, і він отримав за це 10 років ув'язнення.

Події, які пов'язані зі скандальними сексуальними відносинами, взагалі один з найбільш розповсюджених варіантів поведінки високопосадовців, причому, якій пов'язаний не тільки зі зґвалтуванням, а й взаємно погодженими неофіційними сексуальними стосунками. Наприклад, роман президента США Білла Клінтона зі стажеркою Монікою Левінські дав змогу порушити питання про його офіційний імпичмент за чотирма пунктами: два випадку лжесвідчення, перешкоджання правосуддю і зловживання службовим становищем. Палата представників Конгресу США признала його винним за двома пунктами. Але в Сенаті усі звинувачення з нього були зняті. Ми вже казали про Сільвіо Берлусконі. Сюди також можливо додати і Домініка Стросс-Кана, екс-голову МВФ, і керівника Всесвітнього банку Пола Вулфовица, і губернатора Нью-Йорка Еліота Спітцера, і держсекретаря Франції Жоржа Трона, і міністра юстиції Росії Валентина Ковалева і генпрокурора цієї країни Юрія Скуратова, які залишили свої посади

саме за сексуальні скандали. А у колишнього міністра культури Франції Фредеріка Міттерана, до речі племінника колишнього президента Франції Франсуа Міттерана, були встановлені сексуальні зв'язки з хлопчиками з Таїланду. Таким чином, це ще один напрямок «компрометованої» діяльності таких посадовців.

Потрібно сказати, що правопорушення існують не тільки у представників виконавчої влади, вони трапляються і у законодавців з деяких країн, причому і тут існує певна різноплановість. Наприклад, в червні ц.р. була знята депутатська недоторканість за присвоєння громадських грошей в сумі 25 млн. євро з Луіджи Люсі, депутата (сенатора) Італійського парламенту, якій відразу був заарештований і доставлений в тюрму м. Рима. А депутат «тимчасового» грецького парламенту, представник партії «Золотий Світанок» Іліас Касідіаріс, в прямому телевізійному ефірі наніс побої жінці, депутату від іншої партії цього парламенту, за що прокуратура Афінів відразу видала ордер на його арешт.

Такі приклади можливо продовжувати. Але, на нашу думку, їх наявність вже надає змогу для первісних висновків. По-перше, ми вже можемо констатувати, що порушення правових норм, норм ділової етики, принципів суспільної моральності, може відбуватися по декількох напрямках, які вже мають свою достатньо чітку відокремленість. Це: а) міжнародні злочини, злочини проти світу та людства; б) злочинні дії проти свого народу; в) дії, які пов'язані з різними значними фінансовими зловживаннями та корупційними проявами, в тому числі і злочинними; г) дії, які пов'язані зі зґвалтуванням, сексуальними домаганнями, порушеннями існуючих етичних норм та правил ділової етики. По-друге, наявність таких даних дає змогу вважати, що не тільки, як вже вказувалось, вже існує певний обсяг репрезентативного матеріалу, який можливо систематизувати та досліджувати, а й підтверджує наявність певних правових принципів, які дозволяють «мати» такі статистичні дані. Наявність цього створює необхідні передумови для того, щоб поставити певні питання, які можливо розглядати, як привод для подальшого обговорення цієї проблеми.

Почати таку дискусію, можливо з наступної тези. Наприклад, не всі дії, які ми умовно

поділили на чотири напрямки, можливо безпосередньо віднести до таких, які можуть вчиняти тільки спеціальні суб'єкти. З нашої точки зору, перші три, а саме міжнародні злочини та злочини проти людства; злочини проти свого народу; фінансові злочини та корупційні вчинки вчиняються високопосадовцями саме з використанням тих повноважень та функцій, які надає їм відповідна посада. Що ж стосується четвертого напрямку, то тут, на нашу думку, відповідна посада «тільки» створює певні умови, якщо це можливо так назвати, для вчинення відповідних діянь. У всякому разі, ніякі посади, ніякі повноваження не надають посадовій особі можливості вчинення таких дій. Тому в даному випадку потрібно казати не про порушення чи зловживання повноваженнями, які надані. Тут потрібно казати про порушення загальних моральнісних принципів, морально-етичних норм, правил ділової етики, що, до речі, не робить такі дії менш небезпечними з точки зору суспільно-громадської оцінки.

В усякому разі, якщо спробувати зробити певні **висновки** відносно відзнак спеціального суб'єкту, то тут можливо запропонувати наступні думки для подальшого обговорення. З нашої точки зору, посада, яку займає відповідна особа та повноваження, які вона отримує, займаючи таку посаду, непотрібно розділяти, оцінюючи при цьому, яка з цих ознак, є більш вагомою або основною при визначенні спеціального суб'єкту. Дослідження вище вказаної категорії таких суб'єктів показує, що в окремих випадках, така особа може зловживати своїми повноваженнями, використовуючи їх всупереч встановленим завданням. А в окремих випадках, дії, які вчиняє така особа, взагалі ніяк не пов'язані з її повноваженнями, не входять в коло її функціональних обов'язків. В таких випадках потрібно говорити про використання саме посади для вчинення таких дій, з можливою думкою такого суб'єкта про майбутню безкарність, яку, на їх думку, і надає така посада. Потрібно також враховувати, що можливі випадки і певне поєднання посади і повноважень, при вчиненні суспільно небезпечних діянь, що теж потрібно враховувати.

Література:

1. Кримінальний кодекс України : науково-практичний коментар / Відп. ред. Є. Л. Стрельцов. — Видання восьме, перероблене та доповнене. — Х. : Одиссей, 2012. — 904 с.
2. Семенов А. Понятие специального субъекта преступления / А. Семенов // Журнал российского права. — 1998. — № 7. — С. 19-26.
3. Стрельцов Є. Л. Відповідальність високопосадовців або дещо про публічність кримінального права / Є. Л. Стрельцов // Юридичний вісник України. 2012. — № 46 (5-12 лютого 2012 р.).
4. Справа Слободана Мілошевича закрыта, але питання залишаються... // Юридичний вісник України. — № 14 (8-14 квітня), № 15 (15-21 квітня) 2006 р.

Стрельцов Е. Л. «Новые» категории специального субъекта и традиционные оценки их признаков

Аннотация. В статье анализируются, условно говоря, новые категории специального субъекта и некоторые положения, которые разработаны криминально-правовой теорией и законодательством для установления признаков такого субъекту.

Ключевые слова: состав преступления, элементы состава преступления, субъект преступления, специальный субъект преступления, свойства (признаки) специального субъекту преступления.

Strelcov E. L. The «New» categories special a subject and traditional estimations of their signs

Summary. In the article analysed, de bene esse speaking, new category of the special subject and some positions which are produced a kriminal law theory and legislation for establishment of signs of such a subject.

Keywords: corpus delict, elements of corpus delict, subject of crime, special subject of crime, property (signs) of the special a subject crime