

**МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
ЛЬВІВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ ІВАНА ФРАНКА**

**НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ НАУК УКРАЇНИ
ІНСТИТУТ ДЕРЖАВИ І ПРАВА ІМ. В. М. КОРЕЦЬКОГО**

Кваліфікаційна наукова
праця на правах рукопису

ЯЦИНІНА МАРТА-МАРІЯ СЕРГІЇВНА

УДК 343.353-057.3 (477)

ДИСЕРТАЦІЯ

**ЗЛОВЖИВАННЯ ВЛАДОЮ, СЛУЖБОВИМ СТАНОВИЩЕМ АБО
ПОВНОВАЖЕННЯМИ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ
(СТ. СТ. 364, 364-1, 365-2 КК УКРАЇНИ)**

Спеціальність 12.00.08 – кримінальне право та криминологія;
кримінально-виконавче право

Подається на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей,
результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело

_____ М.- М. С. Яциніна

Науковий керівник: Марін Олександр Костянтинович, кандидат юридичних
наук, доцент

Львів – 2021

АНОТАЦІЯ

Яциніна М.-М. С. Зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями за Кримінальним кодексом України (ст. ст. 364, 364-1, 365-2 КК України). – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» – Львівський національний університет імені Івана Франка МОН України; Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, Київ, 2021.

У дисертації здійснено дослідження зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями за Кримінальним кодексом України (ст. ст. 364, 364-1, 365-2 КК України), підсумками якого стали низка нових теоретичних положень, що стосуються змісту ознак складів цих кримінальних правопорушень та покарання за них, місце цих кримінальних правопорушень у системі зловживань правом, а також пропозицій, спрямованих на вдосконалення норм, передбачених ст. ст. 364, 364-1, 365-2 КК України, та практики їх застосування.

Робота складається з трьох розділів.

У першому розділі проаналізовано стан дослідження кримінальної відповідальності за зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями у кримінальному праві України, історію регламентації кримінальної відповідальності за зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями у кримінальному праві України, кримінальна відповідальність за зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями у кримінальному праві зарубіжних держав та досліджено зловживання правом як родове міжгалузеве поняття.

З'ясовано, що на території сучасної України поняття «зловживання» почало використовуватися у законодавчих актах, які передбачали кримінальну відповідальність з початку XIX століття, тоді й з'явилися перші норми, які передбачали відповідальність за зловживання правом службовими особами. У XX

столітті сформувалися так звані «загальні склади» службових кримінальних правопорушень, кримінальне законодавство, яке стосувалося зловживань правом, вчинених службовими особами, рухалося в напрямку від казуїстичного до більш абстрактного, можна прослідкувати наступність у законодавчих актах, оскільки в той час сформувалися ознаки зловживань, які переходили з кодексу в кодекс, зокрема вчинення зловживання всупереч інтересам служби, удосконалювалася законодавча техніка.

Дослідження кримінальних кодексів зарубіжних держав показало, що кримінальна відповідальність за зловживання правом службовими особами є у кожному із проаналізованих кримінальних законів. Встановлено загальні тенденції регламентації кримінальної відповідальності за зловживання правом службовими особами. Зокрема досліджено, що для країн ЄС характерним є встановлення кримінальної відповідальності за конкретні види зловживань і диференціація кримінальної відповідальності за такі зловживання за об'єктом кримінального правопорушення. Натомість для країн СНД характерними є загальні норми, які передбачають кримінальну відповідальність за зловживання службових осіб, диференціація кримінальної відповідальності залежно від сфери суспільних відносин, у якій службова особа здійснює свої функції. Типовими ознаками зловживань правом службовими особами є їх вчинення всупереч інтересам служби, мета – отримання неправомірної вигоди та наслідки.

З'ясовано, що зловживання владою, службовим становищем та повноваженнями слід розглядати як вид зловживання правом. Особливістю цих зловживань є те, що вони вчиняються спеціальним суб'єктом кримінального правопорушення шляхом використання своїх спеціальних повноважень на шкоду іншим суб'єктам суспільних відносин. Зловживання правом є видом правопорушення, і його додатковою ознакою порівняно із звичайним правопорушенням є те, що зловживати можна лише суб'єктивним правом, яким особа має бути наділена нормами права. Якщо в особи немає суб'єктивних прав, зловжити правом вона не може, натомість здійснити інше протиправне діяння і за відсутності суб'єктивних прав вона може. Доведено, що предметом зловживання

правом є як права, так і обов'язки особи. Виділено такі ознаки зловживання правом: наявність суб'єктивного права або обов'язку; використання суб'єктивного права або обов'язку всупереч його призначенню; шкода суспільним відносинам; умисел.

У другому розділі дисертації подано комплексну характеристику складів кримінальних правопорушень, пов'язаних зі зловживанням владою, службовим становищем або повноваженнями.

З'ясовано, що родовим об'єктом кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, є суспільні відносини щодо правильної реалізації своїх прав та обов'язків службовими особами та особами, що надають публічні послуги. Досліджено, що станом на сьогодні у межах розділу XVII Особливої частини кримінального кодексу України існують такі видові об'єкти: суспільні відносини щодо правильного здійснення влади; суспільні відносини щодо правильного здійснення організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій у: публічному секторі та окремо у приватному секторі; суспільні відносини щодо правильного надання публічних послуг. Доведено, що різна кримінально-правова охорона здійснення організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій у публічній та приватній сфері суспільних відносин є необґрунтованою.

Встановлено, що спільними ознаками об'єктивної сторони досліджуваних зловживань є те, що вони: можуть вчинятися як шляхом дії, так і шляхом бездіяльності; усі досліджувані склади злочинів є злочинами із матеріальним складом і спричиняють істотну шкоду або тяжкі наслідки, які можуть мати лише матеріальний характер, хоча попередня редакція статей, яка передбачала наслідки як матеріального, так і нематеріального характеру, була правильніша; перебувають у безпосередньому причинно-наслідковому зв'язку із діяльністю службової особи, адже службова особа може зловживати лише тими правами та обов'язками, якими вона наділена, тому зловживання не може вчинятися шляхом використання авторитету чи з перевищенням влади або службового становища.

Доведено, що диференціація кримінальної відповідальності за службові зловживання за критерієм суб'єкта кримінального правопорушення шляхом його поділу на службових осіб, які здійснюють свої функції у сфері публічного права та службових осіб приватного права, є необґрунтованою. Доцільніше здійснювати диференціацію кримінальної відповідальності службових осіб за їх функціями.

З'ясовано, що всі досліджувані зловживання можуть вчинятися лише із прямим умислом.

У третьому розділі досліджено проблеми розмежування та кваліфікації складів кримінальних правопорушень, пов'язаних зі зловживанням владою, службовим становищем або повноваженнями з суміжними складами кримінальних правопорушень та проблеми призначення покарання за зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями.

Досліджено, що після доповнення КК України, ст. 364-1, по відношенню до багатьох кримінальних правопорушень, які вчиняються шляхом використання службового становища, вона стала такою ж загальною, як і ст. 364 КК України. Проте норми, які містяться в інших розділах КК України, будуть вступати в конкуренцію загальної та спеціальної норми із ст. 364, 364-1 КК України лише в тих випадках, коли вчиняються з метою одержання будь-якої неправомірної вигоди для самої себе чи іншої фізичної або юридичної особи. Але, незважаючи на це, усі ці діяння все одно є спеціальними видами зловживання правом службовими особами.

Доведено, що санкції ст. 364 та 364-1 є неспіврозмірними в частині караності за зловживання службовим становищем (ст. 364) та за зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права (ст. 364-1). Вважаємо, що ці склади злочинів мають однакові характер та ступінь суспільної небезпеки, тому доцільно за такі діяння встановити однакову кримінальну відповідальність. Натомість зловживання владою має вищий ступінь суспільної небезпеки, тому слід встановити суворішу відповідальність за зловживання владою.

За результатами проведеного дослідження запропоновано викласти ст. 364, 364-1, 365-2 КК України у нових редакціях та доповнити КК України ст. 367-1 «Професійна недбалість осіб, які надають публічні послуги».

Теоретичні положення, висновки та рекомендації, отримані в ході дисертаційного дослідження, можуть бути використані: у науково-дослідній роботі – для подальшого розроблення теоретичних і прикладних проблем кримінальної відповідальності за зловживання правом службовими особами; у правотворчості – при формулюванні пропозицій щодо внесення змін і доповнень до ст. 364, ст. 364-1 КК України, 365-2 КК України; у правозастосовній сфері – як рекомендації щодо кваліфікації діянь за ознаками до ст. 364, ст. 364-1 КК України, 365-2 КК України та розмежування цих кримінальних правопорушень із суміжними суспільно небезпечними діяннями; у навчальному процесі – під час підготовки відповідних розділів підручників та навчально-методичних посібників з Особливої частини кримінального права та спецкурсу із проблем кримінальної відповідальності за кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності, написанні науково-практичних коментарів до КК України, а також у науково-дослідній роботі студентів та аспірантів; у правовиховній сфері – як методичний матеріал для підвищення рівня правової культури населення та професійної правосвідомості службових осіб та осіб, що надають публічні послуги.

Ключові слова: зловживання правом, зловживання владою, зловживання службовим становищем, зловживання повноваженнями, службові особи, особи, що надають публічні послуги.

SUMMARY

Yatsynina M.-M.S. Abuse of power, official position or authority under the Criminal Code of Ukraine (Articles 364, 364-1, 365-2 of the Criminal Code of Ukraine) – Qualifying scientific work on the rights of a manuscript.

Thesis for the Candidate Degree in Law (in specialty 12.00.08 – Criminal Law and Criminology; Criminal-Executive Law. – Ivan Franko National University of Lviv of

Ministry Education and Science of Ukraine, V. M. Koretsky Institute of State and Law of National Academy of Sciences of Ukraine, Kyiv, 2021.

The thesis research of abuse of power, official position or authority under the Criminal Code of Ukraine (Articles 364, 364-1, 365-2 of the Criminal Code of Ukraine), which resulted many new theoretical provisions concerning the content of the features of these criminal offenses and penalties, place of these criminal offenses in the system of right abuse as well as proposals aimed to improve the standards prescribed by Articles 364, 364-1, 365-2 of the Criminal Code of Ukraine and practices of their application.

The research consists of three sections.

In the first section was carried out the analyses regarding the state of the investigation of criminal responsibility for abuse of power, official position or authority in criminal law Ukraine, the history of regulating criminal responsibility for abuse of power, official position or authority in criminal law Ukraine, criminal responsibility for abuse of power, official position or authority in criminal law of foreign countries and the abuse of law as a generic intersectoral concept was investigated.

It was found out that on the territory of modern Ukraine the concept of "abuse" started to be used in legislative acts that provided for criminal liability from the beginning of the XIX century, then the first rules appeared, which provided for liability for abuse of rights by officials. The so-called "general stores" of official criminal offenses, criminal law, which concerned abuse of law, committed by officials, moving in the direction from casuistic to more abstract were formed in the XX century, one can trace continuity in legislative acts, because at that time were formed the signs of abuse, which passed from one code to another one, in particular the commission of abuse against the interests of the service, legislative techniques was in the process of improvement.

A study of the criminal codes of foreign countries showed that criminal liability for abuse of rights by officials is in each of the analysed criminal laws. The general tendencies of regulation of criminal liability for abuse of the right by officials were established. In particular, it was investigated that the EU countries are characterized by

the establishment of criminal liability for specific types of abuse and the differentiation of criminal liability for such abuses according to the object of the criminal offense. Instead, the CIS countries are characterized by general rules that provide for criminal liability for abuse of officials, differentiation of criminal liability depending on the sphere of public relations in which the official performs his or her functions. Typical features of abuse of rights by officials are their actions against the interests of the service, the purpose – to obtain illegal benefits and consequences.

It was found out that abuse of power, official position and authority should be considered as a type of abuse of rights. The peculiarity of these abuses is that they are committed by a special subject of a criminal offense by using their special powers to detriment other subjects of public relations. The abuse of law is a kind of offense and its additional feature, compared to conventional offense is that abuse can only be subjective right, that person shall be endowed by the law. If a person does not have subjective rights, he or she cannot abuse the right, instead he or she can commit another illegal act and in the absence of subjective rights. It was proved that the subject of abuse of rights are both the rights and responsibilities of the person. The following features of abuse of rights are identified: the presence of a subjective right or obligation; application of a subjective right or obligation contrary to its purpose; damage to public relations; intention.

The second section of the thesis research presents a comprehensive description of the components of criminal offenses related to abuse of power, official position or authority.

It was found out that the generic object of criminal offenses in the field of official activities and professional activities related to the provision of public services is public relationship for the proper implementation of their rights and responsibilities by officials and people who provide public services. It is investigated that nowadays within the framework of section XVII of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine there are the following types of objects: public relations regarding the proper exercise of power; public relations regarding the proper implementation of organizational and administrative and economic functions in: the public sector and separately in the private

sector; general relations for the proper provision of public services. It is proved that the different criminal-legal protection of the implementation of organizational-administrative and administrative-economic functions in the public and private sphere of relations is unfounded.

It is established that the common features of the objective side of the investigated abuses are the following: can be committed both by action and by inaction; all investigated crimes are crimes with material composition and cause significant damage or grave consequences, which can only have a material nature, although the previous version of the articles, which provided for consequences of both material and non-material nature, was more correct; are in direct causation connection with the activities of the official, because the official can abuse only the rights and responsibilities that he or she is endowed, so the abuse can not be committed by using authority or exceeding power or official position.

It is proved that the differentiation of criminal liability for abuse of power by the criterion of the subject of the criminal offense by dividing it into officials who perform their functions in the field of public law and officials of private law is unfounded. It is more valuable to differentiate the criminal liability of officials according to their functions.

It was found out that all abuses under investigation can be committed only with a help of direct intention.

In the third section were investigated the problems of delimitation and qualification of criminal offenses related to abuse of power, official position or authority with related criminal offenses and the problems of sentencing for abuse of power, official position or authority.

It was investigated that after the amendment of the Criminal Code of Ukraine, Article 364-1, in relation to many criminal offenses committed through the use of official position, it has become as common as Article 364 of the Criminal Code of Ukraine. However, the norms, contained in other sections of the Criminal Code of Ukraine will enter the competition in general and special rules of Articles 364, 364-1 of the Criminal Code of Ukraine, only in those cases when committed for the purpose of

obtaining any illegal benefit for oneself or another individual or legal entity. Although, despite this, all these acts are still special types of abuse of rights by officials.

It is proved that the sanctions of Articles 364 and 364-1 are disproportionate in terms of punishment for abuse of official position (Article 364) and abuse of power by an official of a legal entity of private law (Article 364-1). We assume that these offenses have the same nature and degree of public danger, so it is advisable to establish the same criminal liability for such acts. Instead, abuse of power has a higher degree of public danger, so stricter liability for abuse of power should be established.

According to the results of the conducted research, it was proposed to present the Articles 364, 364-1, 365-2 of the Criminal Code of Ukraine in new editions and to supplement the Criminal Code of Ukraine Article 367-1 "Professional negligence of people, who provide public services".

Theoretical provisions, conclusions and recommendations obtained during the thesis research can be used in a following way: in research work – for further development of theoretical and applied problems of criminal liability for abuse of rights by officials; in law making – while formulating proposals for amendments to Articles 364, 364-1 of the Criminal Code of Ukraine, 365-2 of the Criminal Code of Ukraine; in the field of law enforcement – as recommendations for the qualification of acts on the grounds of Articles 364, 364-1 of the Criminal Code of Ukraine, 365-2 of the Criminal Code of Ukraine and delimitation of these criminal offenses with related socially dangerous acts; in the educational process – during the preparation of the relevant sections of the books and manuals on the Special Part of criminal law and a special course on criminal liability for criminal offenses in the field of official activities, writing scientific and practical comments to the Criminal Code of Ukraine, as well as at research works of students and graduate students; in the field of legal education – as a methodological material for raising the level of legal culture of the population and professional legal awareness of officials and people who provide public services.

Key words: abuse of rights, abuse of power, abuse of official position, abuse of authority, officials, people who provide public services.

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ:

Наукові праці, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

1. Яциніна М.-М. С. Об'єкт зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями за КК України. *Вісник Львівського університету. Серія Юридична*. 2016. № 62. С. 184–191.

2. Яциніна М.-М. Об'єктивна сторона складів злочинів, що передбачають відповідальність за службові зловживання: окремі аспекти. Електронне наукове видання «*Порівняльно-аналітичне право*». 2016. №3. С. 185-190. URL: http://par-journal.in.ua/wp-content/uploads/2020/08/3_2016.pdf.

3. Яциніна М.-М. Differentiation of the criminal responsibility for abuse of authority under Criminal Code of Ukraine. *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. 2016. Випуск 63. С. 173 – 178.

4. Яциніна М.-М. Історія розвитку кримінально-правової регламентації відповідальності за службові зловживання в Україні. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. №3. С. 240-244.

5. Яциніна М.-М. Суб'єктивна сторона службових зловживань. *Jurnalul juridic national: teorie si practica*. 2017. №2. С. 166-168.

6. Яциніна М.-М. Істотна шкода й тяжкі наслідки як ознаки складів злочинів, що передбачають відповідальність за службові зловживання. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. №6. С. 167-169.

7. Яциніна М.-М. Проблеми визначення караності та призначення покарання за зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями за Кримінальним кодексом України. *Visegrad journal on human rights*. 2020. № 5. С. 275-279.

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

8. Яциніна М.-М. Стан дослідження кримінальної відповідальності за зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями за

кримінальним кодексом України. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні*: матеріали XXI звітної наук.-практ. конф. (м. Львів, 12-13 лютого 2015р.). Львів: Юридичний ф-т Львів. нац. уні-т ім. Івана Франка, 2015. Ч. 2. С. 181-184.

9. Яциніна М.-М. Об'єкт злочину зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями за КК України. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні*: матеріали XXII звітної наук.-практ. конф. (м. Львів, 4–5 лютого 2016 р.). Львів: Юридичний ф-т Львів. нац. ун-т. ім. Івана Франка, 2016. Ч. 2. С. 166-170.

10. Яциніна М.-М. С. Кримінальна відповідальність директора господарського товариства за службове зловживання за КК України. *Людина, суспільство і держава в умовах реформ та інновацій*: зб. матеріалів міжнар. юридичної наук.-практ. конф. «Актуальна юриспруденція» (м. Київ, 25 лютого 2016 року). К.: Вид. дім «АртЕк», 2016, С. 191-195.

11. Яциніна М.-М. Окремі проблеми об'єктивної сторони службових зловживань. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні*: матеріали XXIII звітної наук.-практ. конф. (м. Львів, 7–8 лютого 2017 р.). Львів: Юридичний ф-т Львів. нац. ун-т. ім. Івана Франка, 2017. Ч. 2. С. 189-193.

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ.....	4
ВСТУП.....	5
РОЗДІЛ 1. ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ ПРОБЛЕМ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗЛОВЖИВАННЯ ВЛАДОЮ, СЛУЖБОВИМ СТАНОВИЩЕМ АБО ПОВНОВАЖЕННЯМИ.....	13
1.1. Стан дослідження кримінальної відповідальності за зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями у кримінальному праві України.....	13
1.2. Історія регламентації кримінальної відповідальності за зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями у кримінальному праві України	21
1.3. Кримінальна відповідальність за зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями у кримінальному праві зарубіжних держав.....	34
1. 4. Зловживання правом як родове міжгалузеве поняття.....	47
Висновки до розділу 1.....	56
РОЗДІЛ 2. ЮРИДИЧНИЙ АНАЛІЗ СКЛАДІВ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ, ПОВ'ЯЗАНИХ ЗІ ЗЛОВЖИВАННЯМ ВЛАДОЮ, СЛУЖБОВИМ СТАНОВИЩЕМ АБО ПОВНОВАЖЕННЯМИ.....	58
2.1. Об'єкт складів кримінальних правопорушень, пов'язаних зі зловживанням владою, службовим становищем або повноваженнями.....	58
2.2. Об'єктивна сторона складів кримінальних правопорушень, пов'язаних зі зловживанням владою, службовим становищем або повноваженнями.....	72
2.3. Суб'єкт складів кримінальних правопорушень, пов'язаних зі зловживанням владою, службовим становищем або повноваженнями.....	105
2.4. Суб'єктивна сторона складів кримінальних правопорушень, пов'язаних зі зловживанням владою, службовим становищем або повноваженнями.....	126

Висновки до розділу 2.....	135
РОЗДІЛ 3. ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ, ПОВ'ЯЗАНИХ ЗІ ЗЛОВЖИВАННЯМ ВЛАДОЮ, СЛУЖБОВИМ СТАНОВИЩЕМ АБО ПОВНОВАЖЕННЯМИ.....	138
3.1. Проблеми кваліфікації та розмежування складів кримінальних правопорушень, пов'язаних зі зловживанням владою, службовим становищем або повноваженнями з суміжними складами кримінальних правопорушень.....	138
3.2. Проблеми визначення караності та призначення покарання за зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями.....	157
Висновки до розділу 3.....	171
ВИСНОВКИ.....	173
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	181
ДОДАТКИ.....	207

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

КК України – Кримінальний кодекс України

КПК України – Кримінальний процесуальний кодекс України

ЗУ – Закон України

УСРР – Українська Соціалістична Радянська Республіка

УРСР – Українська Радянська Соціалістична Республіка

РРФСР – Російська Радянська Федеративна Соціалістична Республіка

ПАТ – Приватне акціонерне товариство

ЄДРСР – Єдиний державний реєстр судових рішень

ЄС – Європейський Союз

н.м.д.г. – неоподатковуваний мінімум доходів громадян

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дослідження. У XXI столітті, коли права людини постійно розширюються, збільшується і кількість зловживань цими правами та порушення прав інших суб'єктів суспільних відносин. Особливо небезпечним це явище є тоді, коли воно завдає шкоди тим суспільним відносинам, які охороняються кримінальним законом. Службові особи, порівняно з іншими суб'єктами кримінально-правових відносин мають більше можливостей для зловживання правом. Ці додаткові можливості обумовлені їх владними та службовими повноваженнями. Зловживаючи владою, службовим становищем або повноваженнями, службові особи та особи, які надають публічні послуги, порушують закон, чинять несправедливо та порушують права інших суб'єктів суспільних відносин.

Питання кримінальної відповідальності службових осіб завжди привертають увагу як суспільства в цілому, так і науковців. Особливе зацікавлення викликають ті діяння, які за своєю природою є зловживанням правом, адже норми, у яких передбачена кримінальна відповідальність за зловживання правом службовими особами, є найбільш загальними серед кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності і перш за все вони створюють динаміку наукових пошуків у цій сфері.

Численне внесення змін до КК України (зокрема законами № 3207-VI від 07.04.2011; № 222-VII від 18.04.2013, № 746-VII від 21.02.2014, № 1261-VII від 13.05.2014, № 770-VIII від 10.11.2015) та недосконалості законодавчої техніки постійно додають актуальності цій темі та створюють необхідність нових наукових досліджень.

Відповідальність за зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями за Кримінальним кодексом України незмінно залишається предметом наукових досліджень. Багато уваги приділено зловживанню владою або службовим становищем у контексті загальних досліджень кримінальних

правопорушень у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг.

Так, істотний внесок у розробку питань кримінальної відповідальності за службові кримінальні правопорушення зробили такі українські вчені, як Г. М. Анісімов, П. П. Андрушко, П. С. Берзін, В. І. Борисов, Л. П. Брич, В. М. Бурдін, Р. М. Гора, О. М. Грудзур, В. О. Гацелюк, О. О. Дудоров, З. А. Загиней-Заболотенко, К. П. Задоя, Г. М. Зеленов, В. М. Киричко, О. О. Кваша, В. П. Коваленко, О. М. Костенко, Р. Л. Максимович, О. К. Марін, М. І. Мельник, А. А. Музика, В. О. Навроцький, М. І. Панов, А. В. Савченко, Т. І. Слуцька, Д. О. Сисоєв, А. А. Стрижевська, В. І. Тютюгін, І. П. Фріс, П. Л. Фріс, М. І. Хавронюк, В. Г. Хашев.

Проте всі ці дослідження стосуються статей Кримінального кодексу у старих редакціях. Згідно зі змінами, внесеними Законами № 222-VII від 18.04.2013, № 746-VII від 21.02.2014, № 1261-VII від 13.05.2014, Ст. 364 КК України «Зловживання владою або службовим становищем» викладена в новій редакції і цей склад злочину ще не є дослідженим у повній мірі. Крім цього, немає комплексного дослідження зловживань владою, службовим становищем або повноваженнями за Кримінальним кодексом України як різновиду зловживання правом, але це дослідження є необхідним для системного розуміння зловживання правом у кримінальному праві України.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами, грантами. Дисертацію виконано відповідно до напрямів науково-дослідної роботи кафедри кримінального права і криминології Львівського національного університету імені Івана Франка «Проблеми кримінально-правової охорони особи, суспільства та держави» на 2016–2018 рр. (номер державної реєстрації 0116U001650); «Теоретико-прикладні проблеми ефективності кримінального законодавства України» на 2019–2021 рр. (номер державної реєстрації 0119U002406).

Мета і завдання дослідження. Метою дисертаційної роботи є розробка теоретичних засад кримінальної відповідальності за зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями за Кримінальним кодексом України

(ст. ст. 364, 364-1, 365-2 КК України), а також формулювання на цій підставі науково обґрунтованих рекомендацій з удосконалення чинного кримінального законодавства та практики його застосування у цій сфері. Для досягнення цієї мети були поставлені такі основні завдання:

- з'ясувати стан дослідження кримінальної відповідальності за зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями у кримінальному праві України;

- простежити історію становлення законодавства (історію регламентації) про кримінальну відповідальність за зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями у кримінальному праві України;

- встановити особливості кримінальної відповідальності за зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями у кримінальному праві зарубіжних держав;

- надати характеристику родовому та видовим об'єктам злочинів, передбачених ст. ст. 364, 364-1, 365-2 КК України та визначити безпосередні об'єкти злочинів, передбачених ст. ст. 364, 364-1, 365-2 КК України;

- розкрити зміст ознак об'єктивної сторони злочинів, передбачених ст. ст. 364, 364-1, 365-2 КК України, а саме: охарактеризувати суспільно небезпечне діяння, дослідити його суспільно небезпечні наслідки та характер причинного зв'язку між ними;

- надати характеристику обов'язковим ознакам суб'єктивної сторони злочинів, передбачених ст. ст. 364, 364-1, 365-2 КК України;

- охарактеризувати суб'єктів досліджуваних кримінальних правопорушень, їх функції та на підставі цього дослідити доцільність диференціації кримінальної відповідальності за зловживання правом службовими особами за критерієм суб'єкта кримінального правопорушення;

- виявити проблеми, які виникають при кваліфікації та розмежуванні складів кримінальних правопорушень, пов'язаних зі зловживанням владою, службовим становищем або повноваженнями з суміжними складами кримінальних правопорушень;

- встановити проблеми визначення караності та призначення покарання за зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями;

- сформулювати пропозиції щодо вдосконалення норм, передбачених ст. ст. 364, 364-1, 365-2 КК України, з метою підвищення ефективності їх практичного застосування.

Об'єктом дослідження є кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної із наданням публічних послуг.

Предметом дослідження є зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями за Кримінальним кодексом України (ст. ст. 364, 364-1, 365-2 КК України).

Методи дослідження. Методи дослідження застосовано з огляду на зазначені у дисертаційній роботі мету і завдання, а також з урахуванням об'єкта і предмета дослідження, а саме: діалектичний (як фундаментальний філософський метод під час вивчення зловживання владою, службовим становищем та повноваженнями) (всі розділи); герменевтичний (для визначення змісту понять влада, службове становище, повноваження, інтереси служби (підрозділ 2. 2.); історико-правовий (під час вивчення історії становлення законодавства про кримінальну відповідальність за зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями у кримінальному праві України (підрозділ 1. 2.); формально-юридичний (під час аналізу системи норм, які передбачають відповідальність за зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями у КК України; порівняльно-правовий (у рамках порівняння норм чинного кримінального законодавства зарубіжних держав із положеннями КК України стосовно відповідальності за зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями); статистичний (під час узагальнення кримінальних проваджень щодо притягнення до кримінальної відповідальності за зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями за КК України (підрозділ 3. 2.).

Нормативною базою роботи є Конституція України, положення кримінального законодавства (в тому числі зарубіжного), цивільного, господарського законодавства України та ін.

Теоретичною основою дисертації є наукові праці вітчизняних та зарубіжних учених у галузі теорії держави і права, конституційного, кримінального, цивільного, господарського, адміністративного права, що стосуються проблематики дослідження.

Емпіричну базу дослідження становлять матеріали судової практики, що перебувають у вільному доступі в Єдиному державному реєстрі судових рішень (100 вироків), постановлених протягом 2014-2020 рр. щодо осіб, які вчинили злочини, передбачені ст. ст. 364, 364-1, 365-2 КК України), статистичні відомості Державної судової адміністрації України щодо кількості осіб, засуджених за ці злочини протягом 2014-2020 рр., відповідні статистичні дані Генеральної прокуратури України.

Наукова новизна отриманих результатів. Дисертація є першим в Україні науково-правовим дослідженням, яке присвячене комплексному дослідженню кримінальної відповідальності за зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями і містить низку нових теоретичних положень, що стосуються змісту ознак складів цих злочинів, а також пропозицій, спрямованих на вдосконалення норм, передбачених ст. ст. 364, 364-1, 365-2 КК України, та практики їх застосування. До найбільш вагомих результатів цього дослідження, які мають ознаки наукової новизни, належать такі основні положення, висновки та рекомендації:

уперше:

1) висловлено підхід, згідно з яким, диференціація кримінальної відповідальності за службові кримінальні правопорушення за критерієм сфери суспільних відносин, у яких службова особа здійснює свої повноваження, є необґрунтованою, тому запропоновано встановити однакову кримінальну відповідальність за зловживання повноваженнями службовими особами, які здійснюють організаційно-розпорядчі та адміністративно-господарські функції в юридичних особах незалежно від форми власності та порядку створення;

2) запропоновано встановити кримінальну відповідальність за недбалість, вчинену особами, які здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг;

3) обґрунтовано підхід, відповідно до якого зловживання владою, службовим становищем та повноваженнями слід розглядати як вид зловживання правом;

4) запропоновано розширити суб'єктний склад кримінальних правопорушень, суб'єктом яких станом на сьогодні може бути лише службова особа, і ввести нових суб'єктів цих кримінальних правопорушень – учасників господарських товариств та кінцевих бенефіціарних власників.

удосконалено:

5) підхід, згідно з яким у межах розділу XVII Особливої частини кримінального кодексу України існують видові об'єкти кримінального правопорушення: суспільні відносини щодо правильного здійснення влади; суспільні відносини щодо правильного здійснення організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій у публічному секторі та окремо у приватному секторі; суспільні відносини щодо правильного надання публічних послуг.

6) підхід, згідно з яким кримінально карані зловживання правом службовими особами та особами, які надають публічні послуги, можуть вчинятися як шляхом дії, так і шляхом бездіяльності;

7) твердження про те, що службова особа та особа, яка надає публічні послуги, може зловживати лише тими правами та обов'язками, якими вона наділена, тому зловживання не може вчинятися шляхом використання авторитету або з перевищенням влади, службового становища або повноважень;

8) твердження про те, що зловживання владою є більш суспільно небезпечним, ніж зловживання організаційно-розпорядчими або адміністративно-господарськими функціями, і тому потребує іншої кримінально-правової охорони, що зумовлює диференціацію кримінальної відповідальності;

дістали подальшого розвитку:

9) підхід, згідно з яким істотною шкодою та тяжкими наслідками у статтях 364, 364-1, 365, 365-2, 367 КК України є матеріальна шкода, яка досягла відповідного кримінально караного розміру, визначеного у кримінальному законі, та будь-яка за характером шкода, якщо вона піддається грошовій оцінці;

10) підхід, згідно з яким кримінальні правопорушення, передбачені ст. 364, 364-1, 365-2 КК України, можуть вчинятися лише з прямим умислом.

Практичне значення отриманих результатів. Сформульовані в дисертації теоретичні положення, висновки та рекомендації можуть бути використані:

- у правотворчості для вдосконалення кримінального законодавства України з метою усунення недоліків і внесення відповідних змін до розділу XVII Особливої частини КК України;
- у правозастосовній діяльності – під час здійснення кримінально-правової кваліфікації відповідних посягань;
- у навчальному процесі – під час викладання Особливої частини кримінального права, підготовки відповідних навчальних посібників, підручників, науково-практичних коментарів, проведення науково-дослідних робіт студентів;
- у науково-дослідній діяльності – під час виконання правових досліджень.

Апробація матеріалів дисертації. Основні положення та результати дисертаційного дослідження оприлюднені на таких науково-практичних конференціях: «Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні» (м. Львів, 12-13 лютого 2015 року), «Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні» (м. Львів, 4-5 лютого 2016 року), «Людина, суспільство і держава в умовах реформ та інновацій» (м. Київ, 25 лютого 2016 року), «Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні» (м. Львів, 7-8 лютого 2017 року).

Публікації. Основні положення дисертаційного дослідження висвітлено в одинадцяти наукових публікаціях, з яких сім – наукові статті, що опубліковані у виданнях, які входять до переліку наукових фахових видань України, дві статті у зарубіжному виданні (одна з них у державі, яка входить до Європейського

Союзу), а також у чотирьох тезах доповідей на науково-практичних конференціях.

Структура та обсяг дисертації зумовлені предметом, метою та завданнями дослідження. Робота складається з переліку умовних позначень, зі вступу, з трьох розділів, які містять десять підрозділів, з висновків, зі списку використаних джерел. Загальний обсяг дисертації становить 241 сторінку, з них основний текст – 180 сторінок, список використаних джерел (238 найменування) – 25 сторінок, три додатки – 35 сторінок.

РОЗДІЛ 1

ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ ПРОБЛЕМ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗЛОВЖИВАННЯ ВЛАДОЮ, СЛУЖБОВИМ СТАНОВИЩЕМ АБО ПОВНОВАЖЕННЯМИ

1.1. Стан дослідження кримінальної відповідальності за зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями у кримінальному праві України

Питання кримінальної відповідальності за зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями не втрачають своєї актуальності з року в рік, постійно привертають увагу науковців і є предметом наукових дискусій.

Явище зловживання правом є об'єктом дослідження науковців та мислителів уже не перше століття. Незважаючи на це, є багато недосліджених та дискусійних питань, які стосуються зловживання правом.

Серед науковців, які досліджували зловживання правом у різних галузях права, існує плюралізм думок щодо правової природи цього явища. Узагальнивши різні підходи до розуміння зловживання правом, можна їх об'єднати у три групи. Так, зловживання правом у науковій літературі альтернативно розглядають як правопорушення, як правомірну поведінку або як особливий вид юридичної поведінки, який не відноситься ні до правопорушення, ні до правомірної поведінки. У межах цих підходів можна виділити ще кілька різних тенденцій щодо розуміння правової природи зловживання правом [182, с. 92-107]. Цей плюралізм наукових думок свідчить про складність теми та її незгасну актуальність.

Проблеми зловживання правом розглядалися у межах загальної теорії держави та права, у тому числі у межах монографічних та дисертаційних досліджень [182, с. 153]. Звичайно, загальнотеоретичне дослідження цього явища неможливе без звернення до окремих галузей права. У галузевій науковій літературі поняття «зловживання правом» досліджувалося найбільше цивілістами

в контексті меж здійснення цивільних прав. Також зловживання правом досліджувалося в конституційно-правовій сфері, міжнародно-правовій сфері, господарсько-правовій сфері.

У кримінально-правовій літературі зловживання правом досліджується здебільшого через призму складів кримінальних правопорушень, які стосуються зловживання, у тому числі зловживання владою або службовим становищем, хоча це не єдині кримінальні правопорушення, які вчиняються шляхом зловживання правом.

Науковці, які досліджувати зловживання правом у межах загальної теорії права та держави, мало приділяли уваги кримінально караним зловживанням. Також науковці, які досліджували кримінально карані зловживання, мало уваги приділяли загальнотеоретичному розумінню зловживання правом та місцю кримінально караних зловживань у системі зловживань правом.

Звичайно, що серед науковців, які досліджувати склади кримінально-караних зловживань, точилися постійні дискусії та не було єдиної точки зору на проблемні питання. Безумовно, що вплив на дослідження об'єкта зловживань здійснювали загальні тенденції щодо розуміння об'єкта кримінальних правопорушень у кримінальному праві. Так, поки у науковій літературі домінувала теорія «об'єкт кримінального правопорушення – суспільні відносини», то і щодо службових кримінальних правопорушень не виникало дискусій з приводу об'єкта зловживань у службовій сфері, а поява нових альтернативних підходів до розуміння об'єкта кримінальних правопорушень у кримінальному праві (цінності, блага, феномен і. т. д) провокувала нові дискусії й у сфері досліджуваних зловживань. Стосовно об'єктивної сторони та суб'єкта досліджуваних кримінальних правопорушень, то численні зміни до кримінального закону зумовлювали постійні наукові дискусії. Проте певні дискусії існували безвідносно до законодавчих змін. Наприклад, це стосується суб'єктивної сторони досліджуваних зловживань, незважаючи на те, що кримінальний закон не зазнавав змін у частині, яка стосується суб'єктивної сторони зловживань, все одно десятиліттями між ученими немає єдиної точки зору щодо ставлення винного до наслідків зловживання.

Для якісного та детальнішого аналізу стану дослідження зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями за Кримінальним кодексом України доцільно виділити періоди їх дослідження в науковій літературі.

Перший період наукових досліджень припадає на час дії Кримінального кодексу України 1960 року [236, с. 181]. Із досліджуваної групи кримінальних правопорушень цей кримінальний закон передбачав відповідальність лише за зловживання владою або посадовим становищем (ст. 165 КК України 1960 року). Проблеми кримінальної відповідальності за зловживання владою або посадовим становищем у цей період розглядалися в контексті досліджень, що стосувалися службових кримінальних правопорушень загалом.

На цьому етапі вчені розпочали дискусію з приводу того, чи може бути авторитет предметом кримінально караного зловживання, ця дискусія не втратила актуальності і до сьогодні. Так, В. Ф. Кириченко вважав, що, коли службова особа використовує свій службовий авторитет для вчинення злочинних дій у тому підприємстві, установі, де службова особа не працює, такі дії не можуть розглядатися як службове кримінальне правопорушення [94, с. 67], у той час як О. Я. Светлов стверджував, що службова особа може вчинити службове кримінальне правопорушення не обов'язково за місцем служби, а й в іншій організації, використовуючи вплив і авторитет своєї посади, а також службові контакти [190, с. 43].

Стосовно інших питань, слід відзначити значний внесок у розвиток кримінально-правових знань про службові кримінальні правопорушення загалом і в тому числі за зловживання владою або посадовим становищем учених: Р. А. Владімірова [58], В. А. Гельфанда [61], Б. В. Здравосмілова [86], С. В. Ізосімова [93], В. Ф. Кириченка [94], М. Й. Коржанського [105], Н. А. Єгорової [73], М. Д. Лисова [123], А. Б. Сахарова [189], О. Я. Светлова [189], Г. Р. Смолицького [199], А. Н. Трайніна [202-204], та інших.

Другий період наукових досліджень кримінальної відповідальності за зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями пов'язаний із прийняттям КК України 2001 року. У цей період увага науковців до цієї групи

кримінальних правопорушень також приверталася в контексті загальних досліджень службових кримінальних правопорушень. До 07.04.2011 у КК України із досліджуваної групи кримінальних правопорушень кримінальна відповідальність була передбачена лише за «Зловживання владою або службовим становищем» (ст. 364 КК України). Проблеми кримінальної відповідальності за цей злочин досліджувалися у монографіях: М. І. Мельника «Корупція: сутність, поняття, заходи протидії» (2001 рік) [134], Р. Л. Максимовича «Поняття службової особи в кримінальному праві України» (2008 рік) [125] та В. П. Коваленка «Зловживання владою працівниками правоохоронних органів» [98]; у навчальних посібниках: А. Ф. Бантишева «Службові злочини (питання кваліфікації)» [35], П. П. Андрушка і А. А. Стрижевської «Злочини у сфері службової діяльності: кримінально-правова характеристика» [25], а також Т. І. Слущкої «Кримінальна відповідальність за злочини, вчинені у сфері службової діяльності» [197].

Злочин «Зловживання владою або службовим становищем» був предметом дисертаційних досліджень. У 2007 році дисертацію на здобуття ступеня кандидата юридичних наук на тему: «Кримінальна відповідальність за зловживання владою або службовим становищем» захистив – В. Г. Хашев. Проте з цього часу ст. 364 КК України викладена в новій редакції, що зумовлює необхідність нових наукових досліджень.

У 2009 році дисертацію на здобуття ступеня кандидата юридичних наук на тему: «Кримінальна відповідальність за зловживання владою або службовим становищем, вчинене працівником правоохоронного органу» захистив В. П. Коваленко. Зазначимо, що станом на сьогодні ч. 3 ст. 364 виключена з Кримінального кодексу України, проте, незважаючи на це, ця дисертація не втратила своєї актуальності. Учений здійснив значний внесок у дослідження зловживань, вчинених працівником правоохоронного органу, науковець дослідив розмежування зловживання владою та зловживання службовим становищем. Також учений запропонував встановити посилену кримінальну відповідальність для всіх представників влади. Вважаємо, що висновки вченого щодо форми та

виду вини таких зловживань та способу їх вчинення можна застосувати до всіх видів зловживань, вчинених представниками влади. Проте, це дослідження стосується лише зловживань, вчинених працівниками правоохоронних органів, а тому недослідженим залишається загальний склад злочину, передбаченого ст. 364 КК України.

У зв'язку із ратифікацією Україною Конвенції ООН проти корупції, Кримінальної конвенції Ради Європи про боротьбу з корупцією та Додаткового протоколу до Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією, до Розділу XVII Особливої частини КК України Законом України від 07. 04. 2011 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення» було внесено зміни і КК України було доповнено статтею 364-1 «Зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми».

Прийняття Верховною Радою України Закону № 3207-VI від 07.04.2011 спровокувало ряд нових наукових дискусій у сфері зловживань у службовій сфері.

Дослідженню злочину, передбаченого ст. 364-1 КК України, присвячені дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук Д. О. Сисоєва на тему «Зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права незалежно від організаційно правової форми: кримінально-правова характеристика». Це перше дисертаційне дослідження, присвячене цьому складу злочину, проте багато питань є дискусійними та потребують подальших досліджень. Зокрема кримінальній відповідальності за зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми також присвячена дисертація Р. М. Гори «Кримінальна відповідальність за зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми». Ученими в межах цих дисертаційних робіт ґрунтовно досліджено склад злочину, передбачений ст. 364-1 КК України, проте багато питань залишилося дискусійними, наприклад, ці вчені висловили різну думку щодо форми діяння, яким може вчинятися зловживання (дія/бездіяльність),

та дискусійним є питання, чи після доповнення КК України статтею 364-1 у розділі XVII Особливої частини КК України появився новий видовий об'єкт. Крім цього, потребує подальших досліджень співвідношення цього складу злочину із іншими складами кримінальних правопорушень, які передбачають кримінальну відповідальність за зловживання правом, та місце цього складу злочину в системі зловживань правом.

Також законом № 3207-VI від 07.04.2011 КК України було доповнено ст. 365-2 «Зловживання повноваженнями особами, які надають публічні послуги». Питанням кваліфікації зловживань повноваженнями особами, які надають публічні послуги, присвятили свої дисертаційні дослідження Ю. І. Шиндель «Кримінально-правова характеристика зловживання повноваженнями особами, які надають публічні послуги» (2014). М. В. Рябенко «Кримінально-правова охорона професійної діяльності з надання публічних послуг» (2016), І. П. Фріс «Кримінально-правове забезпечення охорони нотаріальної діяльності в Україні» (2015), Саламатова М. В. «Кримінальна характеристика та запобігання злочинам у сфері нотаріальної діяльності» (2015), Ніколенко Р. О. «Кримінально-правова протидія зловживанню повноваженнями особами, які надають публічні послуги».

Доповнення Кримінального кодексу України ст. 365-2 «Зловживання повноваженнями особами, які надають публічні послуги» поставило крапку в наукових дискусіях з приводу того, за якою статтею кваліфікувати зловживання експертів, нотаріусів та інших осіб, які надають публічні послуги, разом з тим з'явилися підстави для нових наукових дискусій з приводу того, чи появився у розділі XVII Особливої частини КК України новий видовий об'єкт та чи є особи, які надають публічні послуги службовими. Також виникнення нових наукових дискусій зумовило те, що в жодному чинному нормативно-правовому акті немає визначення публічних послуг та їх ознак.

Аналізу змін до Кримінального кодексу України від 07.04.2011 була приділена увага в науково-практичному коментарі до розділу XVII Особливої частини КК України А. В. Савченка та О. В. Кришкевича, за загальною редакцією

В. І. Шакуна (2012р.), та науково-практичний коментар В. М. Киричка «Кримінальна відповідальність за корупцію» (2013 р.).

Крім цього, досліджуваній тематиці присвячено багато публікацій П. П. Андрушка [24-27], Д. М. Горбачова[63], О. О. Дудорова [68-69,88], М. І. Мельника [133-136], Т. І. Слущкої [195-198], М. І. Хавронюка [222-223], В. В. Яроша [227] та інших.

Також проблемам службових кримінальних правопорушень присвячена дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук В. Я. Громка «Вчинення злочину службовою особою як обставина, що обтяжує відповідальність за кримінальним правом України».

Прийняття Закону України № 746-VII від 21.02.2014, яким серед іншого виключено з КК України ст. 365-1 та викладено у новій редакції ст. 365 КК України, вплинуло й на правозастосування статей 364 та 364-1 КК України та спричинило нові дискусії з приводу співвідношення зловживання владою або службовим становищем та перевищення влади або службового становища та кримінально-правової кваліфікації останнього.

Також Законом України № 1261-VII від 13. 05. 2014 викладено у новій редакції пункти 3 і 4 примітки до статті 364 КК України, у яких містяться нормативні визначення для складів кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності ознак – «істотна шкода» та «тяжкі наслідки», що спричинило неоднакове розуміння поняття «істотна шкода» в науковій літературі та неоднакове застосування досліджуваних норм права. З'ясуванню змісту понять «істотна шкода» та «тяжкі наслідки» у складах кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності присвячені наукові праці таких вчених: В. В. Антипов, Н. О. Антонюк, В. М. Бурдін, О. О. Дудоров, Г. М. Зеленов, В. О. Навроцький, В. Б. Харченко, та інших.

Сучасну кримінально-правову оцінку антикорупційних положень Кримінального кодексу України, у тому числі досліджуваних нами норм, надано у коментарі антикорупційного законодавства «Настільна книга детектива, прокурора, судді» за редакцією М. І. Хавронюка та в практичному підручнику

«Корупційні схеми: їх кримінально-правова кваліфікація і досудове розслідування» також за редакцією М. І. Хавронюка.

Окрема увага у кримінально-правовій літературі приділена службовим кримінальним правопорушенням у зарубіжних країнах, у тому числі зловживанню владою та службовим становищем. Зокрема цій темі присвячені праці М. І. Хавронюка «Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації» (2006 р.) та підручник за редакцією І. Д. Козочкіна «Кримінальне право зарубіжних країн. Загальна і Особлива частини» (2010 р.).

Як бачимо, відповідальність за зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями за Кримінальним кодексом України незмінно залишається предметом наукових дискусій. Багато уваги приділено зловживанню владою або службовим становищем у контексті загальних досліджень кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг. Можемо зазначити, що станом на сьогодні достатньо дослідженим є родовий об'єкт службових кримінальних правопорушень, проте малодослідженим залишається питання щодо наявності видових об'єктів у розділі XVII Особливої частини Кримінального кодексу України. Найбільше дискусій виникає щодо об'єктивної сторони зловживань, вчинених службовими особами та особами, що надають публічні послуги, зокрема дискусійним є питання щодо форми кримінально протиправної поведінки таких зловживань, щодо змістового наповнення поняття «інтереси служби» та його співвідношення з поняттям «інтереси юридичної особи», малодослідженим залишається питання щодо зловживання авторитетом, також дискусійним є питання стосовно змістового наповнення понять «істотна шкода» та «тяжкі наслідки». Потребує подальших досліджень кваліфікація перевищення влади або службових повноважень після викладення ст. 365 КК України у новій редакції.

Достатньо вивченим є суб'єкт досліджуваних зловживань – службова особа, проте дискусійним є правове становище державного виконавця та

малодослідженим є саме поняття осіб, які надають публічні послуги, та їх правове становище, а також поняття та ознаки публічних послуг.

Подальшого дослідження потребують критерії диференціації відповідальності за зловживання службових осіб.

Також, незважаючи на те, що суб'єктивна сторона зловживань, вчинених службовими особами, є достатньо дослідженою, дискусійним залишається питання щодо ставлення винного до наслідків зловживання та форми вини, з якою вчиняється зловживання.

Крім цього, немає комплексного дослідження зловживань владою, службовим становищем або повноваженнями за КК України, але таке дослідження є необхідним для системного розуміння зловживань у кримінальному праві України.

Також станом на сьогодні недослідженим є місце кримінально караних зловживань у системі зловживань правом.

1.2. Історія регламентації кримінальної відповідальності за зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями у кримінальному праві України

Для глибокого аналітичного осмислення того чи іншого явища необхідно дослідити його генезу. Таке дослідження дозволяє краще зрозуміти суть явища, що досліджується, дає змогу використати накопичений століттями досвід, допомагає оцінити тенденції розвитку правових інститутів та має істотне значення для наступності правових норм [229, с. 240].

Хронологічно періоди розвитку вітчизняного законодавства, яке передбачало кримінальну відповідальність за зловживання правом, можна класифікувати. Для цього, у межах цього дослідження, ми використаємо наукові здобутки І. Й. Бойка, який пропонує таку періодизацію історії правового регулювання кримінально-правових відносин в Україні (ІХ-XX ст.):

- Витоки, становлення і розвиток правового регулювання кримінально-правових відносин на українських землях у дослов'янський період та період давньоруської державності.

- Правове регулювання кримінально-правових відносин на українських землях у складі Польського Королівства, Великого князівства Литовського та Речі Посполитої (середина XIV ст. – 1795 рік).

- Правове регулювання кримінально-правових відносин у період Української державності в середині XVI-XVIII ст.

- Правове регулювання кримінально-правових відносин на українських землях у складі Російської імперії та Австрійської (Австро-Угорської) монархії.

- Правове регулювання кримінально-правових відносин у період Українського державотворення (1917-1920) та у міжвоєнний період (1919-1939).

- Правове регулювання кримінально-правових відносин в УРСР (1917-1991 рр).

Ми з метою нашого дослідження можемо доповнити цю періодизацію ще періодом регулювання кримінально-правових відносин у період незалежності України з 1991 року до 2014.

Т. Т. Полянський, досліджуючи еволюцію змісту категорії зловживання правом, дійшов висновку, що явище зловживання правом виникло одночасно із виникненням самого права, тобто воно розвивалося поряд із розвитком суспільно-правових відносин, маючи при цьому власну, частково самостійну, історію. Проте лише протягом останніх двох століть відповідна поведінка почала кваліфікуватися як зловживання правом [153, с. 202].

Забігаючи наперед, зазначимо, що дійсно, проаналізувавши історичні джерела права, що діяли на території сучасної України, ми дійшли висновку, що саме поняття «зловживання» почало використовуватися в законодавчих актах, які передбачали кримінальну відповідальність з початку XIX століття.

Тому стосовно історії регламентації кримінальної відповідальності за зловживання правом можна виділити два основні періоди: від часів Київської Русі

до XIX століття та від XIX століття до сьогодення, і цей другий період можна розділити на кілька менших періодів.

Безумовно, оскільки права та обов'язки службових осіб існували і до XIX століття, то ними зловживали і до того, як у законодавчих актах поняття зловживання правами було об'єктивовано. Проте на початкових етапах розвитку суспільства це поняття не знаходило відображення у нормах права. Тому можемо зазначити, що у дослов'янський період та період давньоруської державності існувала практика зловживання правом, але це явище не було кримінально караним, оскільки не було об'єктивоване у нормах права. Ми можемо дослідити окремі витoki встановлення кримінальної відповідальності за зловживання правом у дослов'янський період та період давньоруської державності, проте, оскільки такі діяння в той час прямо не називалися зловживаннями, такий наш аналіз буде дещо суб'єктивним.

На теренах України перші спроби обмеження стосовно використання владних повноважень (починаючи з XI ст.) встановлювалися звичаями, статутами та нормами Руської правди.

У Статуті князя Володимира Святославича «Про десятини, суди і людей церковних» встановлювалися обмеження для князівських суддів щодо втручання в роботу церковних суддів (ст. ст. 8, 14) [183, с. 149].

Подальший розвиток ці обмеження знайшли у Статуті князя Ярослава, а саме у ст. ст. 1, 38 Короткої редакції, проте ці норми не містили санкцій [183, с. 170]. Детальніше обмеження щодо втручання в роботу церковних суддів та штрафи за таке втручання були встановлені у ст. ст. 32-33 розширеної редакції Статуту князя Ярослава [183, с. 200].

Також подібні обмеження встановлювалися в Новгородському статуті князя Всеволода «Про церковні суди, людей та товари», у якому ст. ст. 3, 10, 11, 12 встановлювалася заборона князю, боярам та іншим чинити церковний суд [183, с. 251].

На українських землях у складі Польського Королівства, Великого князівства Литовського та Речі Посполитої перші обмеження для службових осіб

встановлювалися нормами Віслицького статуту 1347 р., Повного зводу статутів Казимира Великого 1420 р., Вартського статуту 1423 р. й інших нормативних актів, що передбачали відповідальність за правопорушення, які переслідувалися від імені держави королівськими чиновниками [37, с. 468].

Повний звід статутів Казимира Великого відносив до кримінальних правопорушень проти скарбниці захоплення чиновниками частини доходів, що належать скарбниці [37, с. 481].

У Віслицькому статуті 1347 р. відображено правові норми про кримінальну відповідальність за кримінальні правопорушення у сфері судочинства. Так, у ст. 29 було передбачено відповідальність судового службовця, який без доручення судді викликав до суду певних осіб [37, с. 483].

Писар суду, що призначив до розгляду справу з порушенням порядку, в якому повинні були розглядатися справи, втрачав посаду [38, 147].

У Литовському статуті 1588 року встановлювалася відповідальність за хабарництво (арт. 15), підроблення документів і печаток (арт. 16) та фальшивомонетництво (арт. 17) [200].

Звичайно, що у згаданих вище джерелах права не було поняття службових осіб, не було розвинене поняття зловживання владою чи повноваженнями, не було загальних норм, які передбачали відповідальність за зловживання. Законодавство мало казуїстичний характер, що було зумовлено тодішніми суспільними відносинами. Але згадка про ці джерела права є необхідною для дослідження генези розвитку законодавства у цій сфері.

Цікавою була і правова система у Запорізькій Січі. Водночас з правовими нормами, які діяли в усій Україні, найважливіше значення мало звичаєве право козаків – сукупність правових звичаїв, що утверджувались у сфері козацьких суспільних відносин. Система цього права закріплювала систему правопорушень і покарань за них. Писаних законів у Січі не було, але звичаї були суворі, хоч і справедливі [122, с. 111].

У розділі VI Конституції Пилипа Орлика 1710 року передбачалося, що якщо у діях Ясновельможного гетьмана буде помічено щось несумісне з правами та

вольностями, шкідливе та некорисне для Вітчизни, тоді Генеральна Старшина, полковники і генеральні радники будуть уповноважені вільними голосами чи приватно або, якщо виникне така необхідність, і публічно на раді висловити Його Вельможності докір щодо порушення прав та вольностей без осудження та найменшої образи високої регіментарської честі. На ті докори Ясновельможний гетьман не має ображатися та мститися, а, навпаки, намагатися виправити недоладності [103].

Тобто влада Гетьмана обмежувалася, можна сказати, що зловживанням у тодішньому розумінні були дії, несумісні з правами та вольностями, шкідливі та некорисні для Вітчизни.

Конституція Пилипа Орлика 1710 року так і не стала джерелом права, проте в межах цього розділу її норми цікаві для нас, адже ми досліджуємо розвиток правової думки і проекти нормативно-правових актів є допоміжним матеріалом у цьому.

Як можемо прослідкувати, на початках формування української державності службові кримінальні правопорушення не були поширені. З часом, із розвитком суспільних відносин, правової думки та нормотворення свавілля чиновників почало обмежуватися.

Загалом у джерелах права, про які мова йшла вище, не було загальних норм, які б передбачали відповідальність за зловживання, вчинені службовими особами, як і не було сформовано і самого поняття зловживання. Тому важко, а подекуди й неможливо провести якісь паралелі між нормами, які були закріплені у вищезгаданих джерелах права, та прослідкувати наступність норм права саме щодо зловживань службовими особами у сучасному їх розумінні, проте дослідження вищезгаданих норм права є важливим для цілісного уявлення про генезу зловживань правом службовими особами.

Ми погоджуємося із позицією Т. Т. Полянського, який зазначає, що значні соціально-економічні, політичні, культурні та інші зміни, що відбулися у європейській цивілізації починаючи із другої половини XVIII ст., значно (інколи кардинально) змінили правосвідомість суб'єктів права (як звичайних громадян,

так і правозастосовців), – зокрема утвердили усвідомлення, з одного боку, безперешкодного здійснення суб'єктивних прав та поваги і визнання їх з боку всіх інших суб'єктів права та, з іншого, – потреби здійснення цих прав не лише у власних інтересах, але й в інтересах (або, принаймні, не на шкоду) інших суб'єктів права (у т. ч. суспільства), – а також мали наслідком визнання з боку держави за безпрецедентно широкими верствами населення найрізноманітніших прав. Охарактеризовані тенденції й спричинювали періодичну актуалізацію (значне збільшення кількості та виникнення нових видів) зловживання певними групами прав [153, с. 203].

На нашу думку, такий розвиток суспільних відносин зумовив необхідність встановлення відповідальності за зловживання своїми правами, у тому числі кримінальної відповідальності.

На наше переконання, у вітчизняній історії перші норми, які передбачали відповідальність за зловживання правом службовими особами появилися у ХІХ столітті. Так, в основу розділу 5-го Уложення про покарання кримінальні та виправні 1845 року був покладений статус спеціального суб'єкта, у главі другій цього розділу, яка мала назву «Про перевищення влади та протизаконну бездіяльність», у ст. 367 містилася загальна норма, у якій було передбачено відповідальність за перевищення влади. Зокрема в диспозиції цієї статті було зазначено: «чиновник або інша посадова особа визнається такою, що перевищила владу, якщо така особа вийшла за межі дій, які передбачені посадою, вчинила певні дії всупереч закону або самовільно присвоїла права, які їй не належать, або вчинила дію, яка потребує дозволу вищого керівництва, без такого дозволу» [214].

Окремої норми, яка б передбачала кримінальну відповідальність за зловживання владою або повноваженнями в цьому нормативно правовому-акті не було. Проте, в диспозиції цієї статті є вказівка на діяння, яке полягало у вчиненні службовою особою певних дій усупереч закону, вважаємо що така поведінка є зловживанням. Тому можемо зазначити, що частково цією нормою було встановлено кримінальну відповідальність і за зловживання.

В Уложенні про покарання кримінальні та виправні у редакції 1885 року був розділ V «Про злочини щодо державної та громадської служби». У ст. 338 цього нормативно-правового акта було передбачено кримінальну відповідальність за перевищення влади. У цій редакції Уложення не з'явилося нових ознак перевищення влади, вони аналогічні із тими, що були в Уложенні про покарання кримінальні та виправні у редакції 1845 року, тому повторно на цьому зупинятися не будемо.

Можемо підсумувати, що в XIX столітті почали з'являтися перші загальні норми, у яких було передбачено відповідальність за зловживання правом службовими особами, проте все ще існувало багато норм казуїстичного характеру.

Далі розглянемо регулювання відповідальності за службові зловживання у кодифікованих та інших нормативно-правових актах XX століття.

Першим кодифікованим актом XX століття в галузі кримінального права було Кримінальне уложення 1903 року, яке містило 51 статтю, у яких було встановлено відповідальність за службові кримінальні правопорушення, що були об'єднані в єдину главу (глава 37). У ст. 636 було передбачено відповідальність за перевищення влади. Перевищенням відповідно до диспозиції цієї статті було: 1) вчинення службовцем дій, які не передбачені для його посади, або вчинення передбачених для його посади дій всупереч закону та 2) вчинення дій по службі без дозволу керівництва. Як бачимо, у цьому джерелі права також змішані ознаки зловживання (вчинення передбачених для посади дій всупереч закону) та перевищення. Цікавим є те, що таке перевищення могло вчинятися як умисно, так і з необережності, про що вказано у цій статті [186, с. 275].

Нормативна регламентація кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності у Кримінальних кодексах УСРР 1922 і 1927 є подібною.

У статті 105 Кримінального кодексу УСРР 1922 було встановлено відповідальність за зловживання владою, яким вважалось вчинення посадовою особою дій, які вона могла вчинити виключно завдяки своєму службовому становищу, які не були зумовлені службовою необхідністю та які спричинили порушення правильної роботи установи або підприємства, або суспільного

порядку чи особистих інтересів окремих громадян. Як бачимо із диспозиції статті, незважаючи на формулювання «зловживання владою», цією статтею охоплювалось також і зловживання службовим становищем, а з примітки до статті стає зрозуміло, що суб'єктом кримінального правопорушення були не тільки представники влади, а й інші службові особи, які займали посади в державних установах, підприємствах, організаціях, об'єднаннях та були наділені господарськими, адміністративними, просвітницькими та іншими загальнодержавними завданнями. Склад кримінального правопорушення був матеріальний, шкода могла мати як матеріальний, так і нематеріальний характер. Кваліфікуючими ознаками складу кримінального правопорушення у ч. 2 цієї статті були спричинення тяжких наслідків або вчинення кримінального правопорушення з корисливих або інших особистих мотивів. Також у ст. 110 Кримінального кодексу УСРР 1922 містилася спеціальна норма, у якій було передбачено відповідальність за зловживання владою, яке спричинило розлад центральних або місцевих апаратів виробництва, розподілу або постачання, або розлад транспорту, укладення явно не вигідних для держави договорів або угод, і будь-який інший підрив і розлад державного надбання на шкоду інтересам, тих, хто працює. Як бачимо, кваліфікуючі ознаки були зумовлені суспільними відносинами того часу.

У Кримінальному кодексі УСРР 1927 року відповідальність за зловживання владою або службовим становищем була передбачена у статті 109. У цьому кодексі законодавець уже точніше вказав на предмет зловживання, додавши у назву зловживання згадку про службове становище. Визначення зловживання владою або службовим становищем залишилося таким самим, як і у Кримінальному кодексі УСРР 1922 року, проте в цьому кодексі обов'язковою ознакою складу кримінального правопорушення додалося: систематичне вчинення зловживань або наявність корисливого чи іншого мотиву.

Як і в Кримінальному кодексі УСРР 1922 року, у Кримінальному кодексі УСРР 1927 року також була спеціальна норма (ст. 112), у якій було передбачено відповідальність за зловживання, яке спричинило розвал центрального апарату

управління, яким керував винний або таких же господарських державних апаратів виробництва, торгівлі, кредиту й транспорту.

Видається, ці спеціальні норми були зумовлені умовами тогочасних суспільних відносин, і в наступних кодифікованих актах подібних норм уже не було, проте можемо прослідкувати, що в кримінальних кодексах УСРР 1922, 1927 років були закладені ознаки зловживань службових осіб, які перейшли і в чинний Кримінальний кодекс України.

У Кримінальному кодексі УРСР 1960 року у ст. 165 було встановлено відповідальність за зловживання владою або посадовим становищем, тобто умисне з корисливих мотивів, іншої особистої заінтересованості або в інтересах третіх осіб, використання посадовою особою влади чи посадового становища всупереч інтересів служби, якщо воно завдало істотної шкоди державним чи громадським інтересам або охоронюваним законом правам та інтересам окремих фізичних чи юридичних осіб, – по суті, тут ми бачимо сучасне розуміння зловживання. Відмінністю від чинного складу кримінального правопорушення є ознака суб'єктивної сторони, мотив – «інша особиста заінтересованість».

Кваліфікованим складом кримінального правопорушення було вчинення того ж діяння, якщо воно спричинило тяжкі наслідки.

Також КК УРСР 1960 року було встановлено кримінальну відповідальність за перевищення влади або посадових повноважень (Стаття 166). Відповідно до диспозиції цієї статті, перевищенням влади або посадових повноважень було умисне вчинення посадовою особою дій, які явно виходять за межі наданих їй законом прав і повноважень, якщо воно завдало істотної шкоди державним чи громадським інтересам або охоронюваним законом правам та інтересам окремих фізичних чи юридичних осіб.

Можемо прослідкувати, що ознака «всупереч інтересам» служби появилася ще у Кримінальному кодексі УСРР 1922 року, також вона була у Кодексах 1927 та 1960 років (ця ознака була по-різному сформульована, але змістове наповнення було однакове) і міститься у чинному Кримінальному кодексі України.

У кодексах 1922, 1927 та 1960 років змінювалися обов'язкові ознаки суб'єктивної сторони: мотиви вчинення зловживань та змінювалися прописані у кримінальному законі обов'язкові наслідки зловживань, вчинених службовими особами.

У ХХ столітті кримінальне законодавство, яке стосувалося зловживань правом, вчинених службовими особами, рухалося в напрямку від казуїстичного до більш абстрактного, відповідальність була диференційованою, і можемо прослідкувати наступність у законодавчих актах, оскільки в той час сформувалися так звані «загальні склади» службових кримінальних правопорушень [229, с. 242], у тому числі зловживань, сформувалися ознаки зловживань, які переходили з кодексу в кодекс, але змістове наповнення поняття «зловживання» майже не змінювалося, змінювалися лише окремі обов'язкові ознаки складу кримінального правопорушення, удосконалювалася законодавча техніка.

У період незалежності України, з 1991 року по 1 вересня 2001 року, кримінальні правовідносини в Україні регулювалися Кримінальним кодексом України, прийнятим Верховною Радою Української РСР 28 грудня 1960 року.

1 вересня 2001 року вступив у силу чинний КК України. У первинній редакції кодексу диспозиція ст. 364 КК України була сформульована так: зловживання владою або службовим становищем, тобто умисне, з корисливих мотивів чи в інших особистих інтересах або в інтересах третіх осіб, використання службовою особою влади чи службового становища всупереч інтересам служби, якщо воно заподіяло істотну шкоду охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам або інтересам юридичних осіб. Кваліфікованим складом злочину було те саме діяння, якщо воно спричинило тяжкі наслідки.

Відповідно до примітки до цієї статті, суб'єктом цього злочину на той момент були службові особи, які постійно чи тимчасово здійснювали функції представників влади, а також обіймали постійно чи тимчасово на підприємствах, в установах чи організаціях незалежно від форми власності посади, пов'язані з

виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов'язків або виконували такі обов'язки за спеціальним повноваженням.

Тобто, на той момент не було диференціації кримінальної відповідальності за зловживання владою або службовим становищем за критерієм суб'єкта злочину.

На момент вступу чинного КК України в силу (01.09.2001) зловживання осіб, які надають публічні послуги, не було криміналізовано.

Законом України № 3207-VI від 07.04.2011 внесено зміни до КК України, диспозицію ст. 364 КК викладено в такій редакції: Зловживання владою або службовим становищем, тобто умисне, з корисливих мотивів чи в інших особистих інтересах або в інтересах третіх осіб використання службовою особою влади чи службового становища всупереч інтересам служби, якщо воно завдало істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб.

Відповідно до примітки до цієї статті, службовими особами у статтях 364, 365, 368, 368-2, 369 цього Кодексу є особи, які постійно, тимчасово чи за спеціальним повноваженням здійснюють функції представників влади чи місцевого самоврядування, а також обіймають постійно чи тимчасово в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на державних чи комунальних підприємствах, в установах чи організаціях посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій або виконують такі функції за спеціальним повноваженням, яким особа наділяється повноважним органом державної влади, органом місцевого самоврядування, центральним органом державного управління із спеціальним статусом, повноважним органом чи повноважною особою підприємства, установи, організації, судом або законом.

Таким чином, службові особи, які здійснювали організаційно-розпорядчі або адміністративно-господарські функції в юридичних особах приватного права, перестали бути суб'єктом злочину, передбаченого ст. 364 КК України.

Перша спроба законодавця диференціювати кримінальну відповідальність службових осіб та осіб, які надають публічні послуги, відбулася у 2009 році. Так, Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення» від 11 червня 2009 року № 1508-VI передбачалося доповнення Кримінального кодексу України Розділом VII-A «Злочини у сфері службової діяльності в юридичних особах приватного права та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг», у якому було передбачено кримінальну відповідальність за зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права, незалежно від організаційно-правової форми та за зловживання повноваженнями особами, які надають публічні послуги. Проте цей закон так і не вступив у силу.

Натомість Законом України № 3207-VI від 07. 04. 2011 КК України доповнили статтю 364-1 такого змісту: Зловживання повноваженнями, тобто умисне, з метою одержання неправомірної вигоди для себе чи інших осіб, використання всупереч інтересам юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми службовою особою такої юридичної особи своїх повноважень, якщо це завдало істотної шкоди охоронюваним законом правам або інтересам окремих громадян, або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб.

Також цим самим законом доповнено КК України статтю 365-2. Зловживання повноваженнями особами, які надають публічні послуги.

Далі, Законом України №746-VII від 21.02.2014 у статті 364 КК України в абзаці першому частини першої слова «з корисливих мотивів чи в інших особистих інтересах або в інтересах третіх осіб» замінено словами «з метою одержання будь-якої неправомірної вигоди для самої себе чи іншої фізичної або юридичної особи».

Також цим законом (№746-VII від 21.02.2014) виключено з КК України ст. 365-1 та викладено у новій редакції ст. 365 КК України і з моменту вступу цього закону в силу суб'єктом цього злочину є лише працівник правоохоронного

органу. Такі законодавчі зміни вплинули на правозастосування статей 364 та 364-1 КК України.

Законом України № 1261-VII від 13.05.2014 черговий раз внесено зміни до ст. 364 та 364-1 КК України, а саме йдеться про визначення істотної шкоди та тяжких наслідків у досліджуваних складах злочинів. Так, встановлено, що істотною шкодою у статтях 364, 364¹, 365, 365², 367 вважається така шкода, яка у сто і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, а тяжкими наслідками у статтях 364-367 вважаються такі наслідки, які у двісті п'ятдесят і більше разів перевищують неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Можемо підсумувати, що на початках формування української державності існувала практика зловживання правом, але такі зловживання не були об'єктивовані у нормах права та не були кримінально караними. Згодом розвиток суспільних відносин зумовив необхідність в обмеженні реалізації повноважень службових осіб, якщо такі спричиняли шкоду правам інших осіб. На наше переконання, у вітчизняній історії перші норми, які передбачали відповідальність за зловживання правом службовими особами у сучасному розумінні цього поняття, появилися у XIX столітті. Спершу вони мали казуїстичний характер і передбачили відповідальність за конкретні види зловживань. Уже в XX столітті норми, які передбачили кримінальну відповідальність за зловживання правом службовими особами, стали більш загальними, і можемо прослідкувати наступність цих норм, оскільки в той час сформувалися так звані класичні «загальні склади» службових злочинів, сформувалися ознаки зловживань, які переходили з кодексу в кодекс, наприклад, вчинення зловживання всупереч інтересам служби. Змістове наповнення поняття «зловживання» майже не змінювалося, змінювалися лише окремі обов'язкові ознаки складу злочину, відповідальність стала диференційованою, удосконалювалася законодавча техніка.

1.3. Кримінальна відповідальність за зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями у кримінальному праві зарубіжних держав

Для системного та всебічного розуміння суті зловживань правом службовими особами та особами, що надають публічні послуги, крім їхньої генези, необхідно дослідити регулювання відповідальності за службові зловживання у зарубіжних країнах.

Найбільше нас цікавить використання у кримінальних кодексах зарубіжних держав поняття «зловживання», наявність у кримінальних кодексах зарубіжних держав загальних норм, які передбачають відповідальність за зловживання правом службовими особами та особами, що надають публічні послуги, коло діянь, які вважають кримінально караними зловживаннями в інших країнах, критерії диференціації кримінальної відповідальності за такі зловживання, наявність кримінальної відповідальності за перевищення влади тощо.

Оскільки Україна належить до континентальної правової системи, ми дослідимо законодавство країн, які також до неї належать.

Розпочнемо із Кримінального кодексу Королівства Іспанія [117].

Перш за все слід зазначити, що у цій державі норми, які встановлюють кримінальну відповідальність за зловживання правом службовими особами, розміщені в різних розділах кримінального закону. Так, у Розділі XIII «Про злочини проти власності і проти соціально-економічного порядку» у Главі XIII «Про злочини проти товариств» встановлено кримінальну відповідальність за такі діяння: підробка річних фінансових звітів або інших документів, які повинні відображати юридичне або фінансове становище такого товариства, у такій формі, що це може спричинити заподіяння економічних збитків самому товариству, його засновникам або третім особам (ст. 290); відмова або перешкоджання засновнику (учаснику) товариства в здійсненні права на отримання інформації, участь в управлінні або контролі за діяльністю товариства або переважного права підписання угод, визнаних у чинному законодавстві (ст.

293); відмова або перешкоджання діяльності інспекційних або наглядових осіб, органів або установ (ст. 294); перевищення повноважень шляхом шахрайського розпорядження майном товариства або укладення угоди про зобов'язання за рахунок товариства, прямо завдаючи суттєвий економічний збиток його засновникам (учасникам), депозитаріям, співвласникам рахунків або майна, цінних паперів або грошових коштів (ст. 295).

Суб'єктом усіх цих складів кримінальних правопорушень є фактичний або офіційний керівник створеного товариства або такого, яке знаходиться в процесі створення. Вважаємо корисним досвід щодо визнання суб'єктом кримінального правопорушення не лише офіційного, а й фактичного керівника юридичної особи.

Також у ст. 291 цього розділу передбачено кримінальну відповідальність за діяння мажоритарного власника на Загальних зборах учасників (Акціонерів) чи в адміністративному органі створеного товариства, або такого, яке знаходиться в процесі створення, який, користуючись своїм становищем з метою власної наживи або наживи третіх осіб, прийме рішення, яке завдасть шкоди іншим засновникам (учасникам) і не поверне незаконно отриманий прибуток.

Цікавим є досвід притягнення до кримінальної відповідальності учасників (акціонерів) юридичної особи. В Україні такі особи є суб'єктом кримінальних правопорушень, кримінальна відповідальність за які передбачена лише ст. ст. 218-1, 219 КК України.

Також у КК Королівства Іспанія є розділ XIX «Злочини проти державних органів», у якому міститься Глава I, що має дуже цікаву назву «Про службові зловживання та інші несправедливі дії». Цікавим тут, власне, є визначення службових зловживань через несправедливі дії (англ. «injustice»). Так, у ст. 404 цієї Глави встановлено кримінальну відповідальність за діяння посадової особи або державного службовця, який прийме завідомо несправедливе рішення щодо адміністративного питання, а у ст. 405 за діяння того самого суб'єкта, який під час здійснення своїх службових повноважень завідомо незаконно порекомендує, призначить або дозволить зайняти певну державну посаду будь-якій особі без дотримання необхідних умов, встановлених законодавством.

У наступних Главах Розділу XIX КК Королівства Іспанія встановлено відповідальність за діяння посадових осіб або державних службовців у різних сферах суспільних відносин (Глава II «Про невиконання» належних обов'язків і уникнення обов'язку переслідування злочинів», Глава III «Про непокору і відмову у сприянні», Глава IV «Про невиконання обов'язку зберігання документів і про розкриття таємниці», Глава V «Про підкуп», Глава VI «Про неправомірний вплив», Глава VII «Про розтрату», Глава VIII «Про обман і незаконні стягнення», Глава IX «Про підприємницьку діяльність та іншу діяльність, заборонену державним службовцям, і про зловживання службовим становищем», Глава X «Про злочини, пов'язані з корупцією в міжнародній комерційній діяльності».

Далі перейдемо до Федеративної Республіки Німеччини. Насамперед зазначимо, що в кримінальному кодексі ФРН [5] немає загального складу кримінального правопорушення, який би передбачав відповідальність за зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями, чи іншого подібного складу кримінального правопорушення, що є досить цікавим для нас, адже загальновідомо, що кримінальний кодекс ФРН є одним із засадничих кодифікованих актів Європи і німецьке законодавство здійснило вплив на розвиток законодавства в інших країнах.

Німецький законодавець сконцентрував склади всіх відповідних діянь в одному розділі 30 КК ФРН «Посадові злочинні діяння» і чітко класифікував їх за двома критеріями – корупційності і посадового статусу: 1) такі, що пов'язані з корупцією (одержання вигоди, одержання хабара, надання вигоди, підкуп тощо); 2) такі, що вчиняються певними посадовими особами: а) будь-якою посадовою особою: нанесення тілесного ушкодження при виконанні посадових обов'язків або у зв'язку з їх виконанням; незаконне стягнення непередбачених зборів чи зменшення платежу; підбурювання підлеглого до вчинення злочинного діяння тощо; б) тільки спеціальною посадовою особою: винесення неправосудного вироку; примушування до дачі показань; переслідування невинного; виконання вироку щодо невинного; фальшиве офіційне засвідчення тощо [223].

Як бачимо, у кримінальному кодексі ФРН немає подібних загальних складів кримінальних правопорушень до тих, які є предметом нашого дослідження, натомість встановлено відповідальність за конкретні види зловживань.

Позитивним у такому підході є те, що законодавцем чітко описано, які діяння спеціально уповноважених осіб є кримінально караними, що відповідає принципу правової визначеності та, з одного боку, обмежує розсуд суду, а з іншого – встановлює, що є кримінальним правопорушенням, це унеможлиблює уникнення кримінальної відповідальності.

Далі розглянемо регулювання кримінальної відповідальності за службові зловживання у Франції. Кримінальний кодекс Франції [6], прийнятий 1992 року, складається із чотирьох книг. У книзі IV «Про злочини і проступки проти нації, держави і громадського порядку» в розділі III «Про посягання на державну владу» міститься глава II «Про посягання на державні органи управління, вчинені особами, які знаходяться на державній службі», яка, власне, і регулює досліджуване нами питання. Суб'єктами цих злочинів є публічні службові особи або державні службовці.

Злочинні посягання, вчинювані особами, які знаходяться на державній службі або є публічними службовими особами, в КК Франції на законодавчому рівні поділяються на: 1) зловживання владою, спрямоване проти органів управління (ст. 432-1 – ст. 432-3); 2) зловживання владою, спрямоване проти приватних осіб (ст. 432-4 – 432-9); 3) порушення обов'язку чесності (ст. 432-10 – ст. 432-16). До першої групи входять злочини, пов'язані з ужиттям заходів, спрямованих на невиконання закону; здійснення повноважень публічної службової особи після офіційного рішення про припинення функцій. До другої групи належать злочини, що посягають на особисту свободу, дискримінація, посягання на недоторканність житла і на таємницю кореспонденції [28, с. 349].

Так, у кримінальному кодексі Франції найбільш загальною, на нашу думку, є норма, що міститься у ст. 432-1, у якій встановлено відповідальність за діяння, вчинене будь-якою особою, наділеною публічною владою, яка діяла з

використанням своїх повноважень, що виразилося у заходах, спрямованих на перешкоджання виконання закону.

Склад злочину є формальним. За тотожне діяння, що «привело до свого результату» (матеріальний склад) відповідальність передбачена в ст. 432-2.

У ст. 432-3 КК Франції встановлено кримінальну відповідальність за діяння, вчинене будь-якою особою, наділеною публічною владою, або особою, яка виконує обов'язки державної служби, або будь-якою особою, наділеною виборним мандатом, офіційно повідомленим про рішення або обставини, які припиняють його повноваження, що виразилося в продовженні їх здійснення.

На нашу думку, цей склад злочину можна прирівняти до колишнього складу злочину, передбаченого попередньою редакцією ст. 365 КК України «Перевищення влади або службових повноважень», але у кримінальному кодексі Франції він охоплює вужче коло діянь, оскільки стосується лише здійснення повноважень після їх офіційного припинення.

Також у ст. 432-4 КК Франції встановлено кримінальну відповідальність за діяння, вчинене будь-якою особою, наділеною публічною владою або особою, яка виконує обов'язки державної служби, якщо така особа діяла при виконанні або в зв'язку зі здійсненням своїх повноважень або обов'язків, що виразилося у видачі припису або у вчиненні будь-якого самоправства, що посягає на індивідуальну свободу.

Кваліфікованим складом цього злочину є те саме діяння, яке полягає в затриманні або утриманні, яке триває більше семи днів.

У Ст. 432-5 КК Франції передбачено кримінальну відповідальність за діяння, вчинене будь-якою особою, наділеною публічною владою, або особою, яка виконує обов'язки державної служби, що отримала відомості при здійсненні або у зв'язку із здійсненням своїх повноважень або обов'язків, відомості про будь-яке незаконне позбавленні волі, що виразилося в умисному ухиленні від його припинення, якщо таке припинення входило в її обов'язки.

Кваліфікованими складами цього злочину (ст. 432-7) є дискримінація, що виразилася у відмові в задоволенні передбаченого законом права, та

дискримінація, яка виразилася в перешкоджанні нормальному здійсненню будь-якої економічної діяльності.

У ст. 432-8 передбачено відповідальність за діяння, вчинене будь-якою особою, яка наділена публічною владою, або особою, яка виконує обов'язки державного службовця, який діяв під час виконання службових обов'язків або у зв'язку із їх виконанням, що виразилося в проникненні або спробі проникнення в приміщення.

У ст. 432-9 встановлено кримінальну відповідальність за діяння, вчинене будь-якою особою, яка наділена публічною владою, або особою, яка виконує обов'язки державного службовця, який діяв під час виконання службових обов'язків або у зв'язку із їх виконанням, що виразилося в дачі припису, вчиненні або сприянні у вчиненні, за винятком випадків, передбачених законом, крадіжки, знищення або розкриття кореспонденції або розголошення змісту цієї кореспонденції.

Кримінальний кодекс Франції також є одним із засадничих кодифікованих актів для науки кримінального права та для законотворення. Як бачимо, на відміну від Кримінального кодексу ФРН, у Кримінальному кодексі Франції є загальні норми у досліджуваній нами сфері кримінальних правопорушень; склади кримінальних правопорушень є матеріальними, в основному додатковим безпосереднім об'єктом є особиста свобода потерпілого, певні склади кримінальних правопорушень містять ознаки перевищення влади або службових повноважень.

Далі перейдемо до ознайомлення з кримінальною відповідальністю за досліджувані зловживання у сусідній з нами Польщі.

Оскільки предметом нашого дослідження є саме загальні норми, що передбачають відповідальність за зловживання, перш за все також звернемо увагу на загальні норми. Так, у Кримінальному кодексі Польщі [20] загальною нормою, яка передбачає відповідальність за зловживання службових осіб, є зловживання владою (ст. 231 КК Польщі), ця норма містить формальний склад кримінального правопорушення. У цій статті передбачено кримінальну відповідальність за

діяння публічного функціонера, який перевищив свої повноваження або не виконав обов'язки всупереч (на шкоду) публічним або приватним інтересам.

У частині другій цієї статті встановлено кримінальну відповідальність за те саме діяння, вчинене з метою отримання майнової або особистої вигоди, а в частині третій – за те саме діяння, вчинене з необережності, яке спричинило істотну шкоду.

Як бачимо, у цій нормі змішані ознаки зловживання та перевищення, проте вважаємо такий підхід цілком прийнятним, оскільки ці діяння зазначені в диспозиції альтернативно та не виникає проблем з їх розмежуванням.

Крім цього, у кримінальному кодексі Польщі містяться види зловживань, які можуть вчинятися не лише публічними службовими особами, а й особами, які виконують службові функції в інших сферах, до них належать: розкриття таємниці (ст. 266); засвідчення неправдивих відомостей (ст. 271); безгосподарність (ст. 296).

Так, у ст. 266 КК Польщі встановлено кримінальну відповідальність за діяння особи, яка всупереч закону або взятому на себе зобов'язанню використовує інформацію, отриману у зв'язку із виконанням певних функцій, праці, публічної діяльності, господарської або наукової діяльності.

Тут цікавим є суб'єкт, який, зважаючи на види діяльності, описані в диспозиції, може бути не лише службовою особою, проте відповідальність встановлена однакова для всіх суб'єктів, тобто диференціацію кримінальної відповідальності проведено за критерієм об'єкта, а не суб'єкта кримінального правопорушення, і суспільна небезпека таких діянь визначена законодавцем однаковою незалежно від суб'єкта кримінального правопорушення.

У ст. 271 передбачено кримінальну відповідальність за діяння публічного функціонера або іншої особи, уповноваженої щодо видання певного документа, яка зазначила в цьому документі неправдиві відомості, що мають юридичне значення.

У ст. 296 встановлено відповідальність за діяння особи, яка приписами закону, рішенням уповноваженого органу або договору уповноважена на

здійснення справ, пов'язаних з майном або господарською діяльністю фізичної особи, юридичної особи або організації, яка не є суб'єктом прав, зловживаючи (пол. *nadużycie*) наданими повноваженнями або невиконанням обов'язку, завдасть значної матеріальної шкоди.

Кваліфікованим складом цього кримінального правопорушення є вчинення цих самий діянь з корисливим мотивом; особливо кваліфікованим є вчинення таких діянь, що спричинили майнову шкоду. Тобто основний склад кримінального правопорушення є формальним, а особливо кваліфікований – матеріальний. У частині 4 цієї статті передбачено відповідальність за те саме діяння, вчинене неумисно.

Можемо зробити висновок, що у Кримінальному кодексі Польщі поряд із нормами, які передбачають відповідальність за окремі види зловживань, є загальні норми, у яких встановлено відповідальність за зловживання повноваженнями, перевищення повноважень та невиконання обов'язків службовими особами. Ці норми розміщені у різних розділах кримінального кодексу, тобто кримінальну відповідальність диференційовано за критерієм об'єкта кримінального правопорушення.

У КК Швейцарії [16] у ст. 312 встановлено відповідальність за зловживання повноваженнями представником влади або державним службовцем з метою отримання незаконної переваги для себе або іншої особи чи заподіяння шкоди будь-кому.

У КК Швейцарії немає подібної загальної норми, яка б передбачала відповідальність за зловживання у приватному секторі, проте встановлено кримінальну відповідальність за порушення професійної таємниці без диференціації за сферами суспільних відносин (ст. 321) та за хабарництво у приватному секторі (ст. 322).

У розділі 20 КК Швеції передбачено кримінальну відповідальність за зловживання повноваженнями для особи, яка при виконанні повноважень державної влади шляхом дії або бездіяльності умисно або з необережності не виконала своїх службових обов'язків.

Тут слід звернути увагу на те, що у диспозиції чітко вказано, що зловживання може вчинятися як шляхом дії, так і шляхом бездіяльності, склад кримінального правопорушення також є формальним.

У Нідерландах у ст. 355 КК [7] встановлено кримінальну відповідальність для керівників міністерських відомств, які прийняли рішення чи видали розпорядження або виконали чинне рішення, усвідомлюючи, що при цьому порушується закон, склад кримінального правопорушення також є формальним.

У ст. 123 КК Латвії [17] передбачено кримінальну відповідальність за зловживання владою, яким є зловживання особою, що уповноважена представляти Литовську республіку у відносинах з іншою державою або організацією іншої держави чи міжнародною громадською організацією, уповноваженою їй владою, або умисне невиконання своїх обов'язків, або неналежне виконання обов'язків, якщо це суперечить інтересам держави, які зазнали або могли зазнати втрат у значному розмірі.

На нашу думку, позитивним досвідом є вказівка на те, що зловживання може вчинятися шляхом умисного невиконання своїх обов'язків або неналежного їх виконання.

Також у ст. 228 КК Латвії встановлено відповідальність за зловживання службовим становищем, яким є зловживання своїм офіційним становищем або перевищення повноважень державним службовцем чи еквівалентною йому особою, якщо це спричинило значну шкоду державі, Європейському Союзу або міжнародній громадській організації, юридичній або фізичній особі.

Як бачимо, у Латвії кримінальна відповідальність за зловживання диференційована за характером функцій, відповідальність за зловживання владою встановлена окремо, немає окремої загальної норми, яка б передбачала відповідальність за зловживання у приватному секторі.

У статті 341 КК Литовської Республіки [4], встановлено кримінальну відповідальність за зловживання та перевищення влади, яким є використання службовою особою влади або службового становища несумлінно або з їх

перевищенням з метою придбання майна або якщо воно спричинило істотну шкоду.

Так само, як і в Польщі, в одній статті одночасно передбачено відповідальність і за зловживання, і за перевищення.

У статті 291-1 КК Естонії [12] встановлено кримінальну відповідальність за умисне прийняття незаконного рішення або здійснення незаконного вчинку, або умисне та незаконне невиконання рішення чи діяння чиновником, що виконує обов'язки державного нагляду або наглядові обов'язки, якщо це завдало значного майнового збитку або якщо це спричинило інші серйозні наслідки.

Загалом у всіх кримінальних кодексах країн континентальної Європи встановлено відповідальність за зловживання владою представниками влади, подекуди встановлено відповідальність за зловживання, вчинене державними службовими особами, кримінальну відповідальність за зловживання диференційовано за критерієм функцій службової особи або за критерієм об'єкта кримінального правопорушення, переважно немає окремих загальних норм, у яких було б передбачено відповідальність за зловживання у приватному секторі.

Також цікаво дослідити регламентацію відповідальності за зловживання правом службовими особами та особами, що надають публічні послуги у пострадянських країнах, адже Україна довгий час розвилася в аналогічних умовах.

На регламентацію кримінальної відповідальності за зловживання правом вчинені службовими особами, у країнах СНД вплинув Модельний кримінальний Кодекс, прийнятий Постановою Міжпарламентської асамблеї держав - учасниць СНД в 1996 році [140].

Цим кодексом запропоновано диференціювати кримінальну відповідальність за зловживання правом службовими особами за сферою суспільних відносин. Так, ст. 283 Модельного КК передбачено відповідальність за зловживання повноваженнями службовцями комерційних чи інших організацій, ця стаття знаходиться в Главі 29 «Злочини проти порядку здійснення підприємницької та іншої економічної діяльності». Також Модельний КК окремо передбачає

відповідальність за зловживання службовим становищем (ст. 301), бездіяльність на службі (ст. 302) і перевищення службових повноважень (ст. 303). Перераховані склади поміщені в главу 32 «Злочини проти громадської служби». Суб'єктом злочинів, передбачених ст. 301-303, є публічний службовець.

До публічних службовців Модельний КК відносить осіб, серед яких посадовці і службовці органів державної влади (законодавчої, виконавчої та судової), органів місцевого самоврядування, державних і муніципальних установ і організацій; правоохоронних органів, органів прокуратури, інших органів державного контролю і нагляду; збройних сил держави, інших військ і військових формувань держави.

Незважаючи на те, що цей акт має рекомендаційний характер, його норми знайшли майже дзеркальне відображення у Кримінальних кодексах Російської Федерації [210], Республік Казахстану [13], Киргизії [8], Молдови [14], Таджикистану [15], Туркменістану [211] та Узбекистану [2].

Спільними ознаками зловживань правом службовими особами у цих державах є те, що вони вчиняються всупереч інтересам служби, склади кримінальних правопорушень є матеріальними; злочинними наслідками зазвичай є спричинення істотної шкоди правам юридичних або фізичних осіб, інтересам суспільства або держави. Також окремо встановлено кримінальну відповідальність за службову бездіяльність, за перевищення службових повноважень. У більшості держав-учасниць СНД відповідальність за зловживання правом службовими особами диференційована за сферою суспільних відносин (публічною або приватною).

Певні відмінності у регламентації кримінальної відповідальності за зловживання правом особами, які надають публічні послуги є у Республіці Казахстан. Так, у ст. 251 КК Республіки Казахстан встановлено відповідальність за зловживання, вчинене приватними нотаріусами, оцінювачами, приватними судовими виконавцями, медіаторами, аудиторами, які працюють у складі аудиторської організації. Відповідно до диспозиції цієї статті таке зловживання вчиняється всупереч завданням цієї діяльності з метою нанесення шкоди іншим

особам або організаціям, якщо це спричинило істотну шкоду правам і законним інтересам громадян або організацій, або охоронюваним законом інтересам суспільства чи держави.

Відмінним тут є те, що ознакою зловживання є вчинення діяння «всупереч завданням цієї діяльності» та те, що у диспозиції цієї статті чітко зазначено, що суб'єктом зловживання може бути медіатор, в інших країнах СНД медіатор не є суб'єктом подібних злочинів.

На відміну від інших країн СНД, у Кримінальному кодексі Республіки Азербайджан [11] кримінальну відповідальність за зловживання правом службовими особами не диференційовано за сферами суспільних відносин.

Аналогічна ситуація у КК Республіки Білорусь [209], відповідальність за ці кримінальні правопорушення в Республіці Білорусь не є диференційованою за сферою суспільних відносин (публічна/приватна).

Щодо інших країн пострадянського простору, то в Грузії відповідальність за службові кримінальні правопорушення передбачена у статті 332 Кримінального кодексу [3], у якій встановлено відповідальність за зловживання чиновниками або прирівняними до них особами всупереч суспільному інтересу в цілях отримання будь-якої вигоди або переваг для себе чи інших осіб, якщо це спричинило істотне порушення прав фізичних або юридичних осіб, законних інтересів суспільства або держави.

У частині другій цієї статті окремо встановлена відповідальність за зловживання особами, які займають державно-політичні посади, санкція цієї частини статті є суворішою. У частині третій досліджуваної статті встановлено відповідальність за кваліфіковані види зловживань, кваліфікуючими ознаками є повторність, застосування насильства чи зброї та образа особистого достоїнства потерпілого.

У примітці до ст. 332 Кримінального кодексу Грузії зазначено, що суб'єктами службових кримінальних правопорушень, у тому числі зловживання, є також співробітники юридичних осіб публічного права, які наділені публічно-

правовими повноваженнями, приватні виконавці та інші особи, які виконують публічно-правові повноваження на підставі законодавства Грузії.

У Кримінальному кодексі Грузії цікавим є те, що, на противагу ознаці зловживання «всупереч інтересам служби», яка є звичною для країн пострадянського простору, у Грузії ознакою зловживання є «всупереч суспільному інтересу». Також важливим є те, що для осіб, які займають державно-політичні посади, встановлена суворіша відповідальність, ніж для інших видів службових осіб, такий досвід варто запозичити щодо відповідальності представників влади в Україні.

Також, узагалі немає окремої загальної норми, яка б передбачала відповідальність за зловживання службовими особами юридичних осіб приватного права. Ті послуги, які в КК України називаються публічними, у Грузії називають публічно-правовими, на відміну від України, у Грузії щодо осіб, які надають публічно-правові послуги, встановлена така сама відповідальність, як для інших службових осіб, і так само, як і в Україні, у Кримінальному кодексі Грузії немає вичерпного переліку осіб, які надають публічно-правові послуги.

Підсумовуючи, можемо зазначити, що у більшості держав, кримінальні кодекси яких ми аналізували, зловживання вчиняється з корисливим мотивом, більшість складів кримінальних правопорушень є матеріальними, хоч у деяких державах – формальними, у матеріальних складах кримінальних правопорушень наслідками переважно є спричинення шкоди правам юридичної або фізичної особи чи законним інтересам суспільства або держави, для пострадянських країн характерною ознакою зловживання є вчинення його всупереч інтересам служби, не в усіх країнах є загальні норми, у яких передбачено кримінальну відповідальність за зловживання у приватному секторі особами, які надають публічні послуги, проте у кожній країні встановлена відповідальність за зловживання владою, і для представників влади зазвичай відповідальність є суворішою, ніж для інших службових осіб.

1.4. Зловживання правом як родове міжгалузеве поняття.

У науковій літературі зловживання правом називають явищем або феноменом. Витоки цього явища беруть початок з Римського права. Визначення зловживання правом чинне законодавство України не містить. А в науковій літературі існують різні, часом навіть протилежні підходи до розуміння цього поняття. Деякі науковці взагалі заперечують існування такого явища. Видається, що полярність цих підходів перш за все пов'язана з тим, що науковці, які досліджували це питання, є прихильниками різних типів праворозуміння.

О. Я. Рогач погляди науковців на цю проблему згрупував таким чином: I) Залежно від розуміння категорії зловживання правом як протиправного діяння, де одні з учених вважають, що зловживання правом є різновидом протиправних дій, правопорушенням; позиції других принципово збігаються з твердженнями перших і зводяться до того, що зловживання правом визнається як особливий вид (тип) правопорушення. II) Залежно від розуміння зловживання правом як протиправної чи правомірної поведінки одні відстоюють думку, що зловживання правом є самостійним видом правової поведінки, що не належить ні до правомірної, ні до протиправної, інші вважають, що це діяння, яке за певних умов може бути як правомірним, так і протиправним, другу групу складають автори, які стверджують, що зловживання правом – діяння правомірне, яке завжди зовні спирається на суб'єктивне право і формально не суперечить об'єктивному праву. III) У залежності від розуміння правової суті феномена зловживання правом деякі сучасні науковці виступають проти практичного застосування категорії зловживання правом, інші обґрунтовують розуміння зловживання правом через категорію «інтерес», треті дотримуються думки, що зловживання правом є діяння, яке здійснюється всупереч призначенню права і яким заподіюється шкода, четверті прихильники так званої теорії «легальної видимості» [182, с. 115].

У зв'язку із тим, що серед науковців немає єдиного підходу до розуміння правової природи зловживання правом, немає і єдиного визначення цього поняття та його ознак.

Так, О. Я. Рогач, який вважає, що зловживання правом є протиправною поведінкою і проявом правового нігілізму, зазначає, що зловживання правом – це соціально шкідливе явище, яке відображає нігілістичне ставлення особи до права та полягає в намаганні суб'єкта правовідносин створити ілюзію (видимість) правомірного використання права при вчиненні ним умисних діянь, спрямованих на порушення об'єктивних меж здійснення права та внутрішніх (спеціальних) меж зовнішнього розсуду [182, с. 300].

О. О. Маліновський під зловживанням правом розуміє таку форму здійснення права всупереч його призначенню, внаслідок якої суб'єкт спричиняє шкоду іншим учасникам суспільних відносин [126, с. 109].

Вважаємо це визначення найбільш універсальним, оскільки воно не суперечить жодній із вищенаведених концепцій розуміння правової природи зловживання правом.

Т. Т. Полянський зазначає, що зловживання правом – це така протиправна поведінка, у процесі та в результаті якої суб'єкт права, маючи на меті заподіяти шкоду іншим суб'єктам або свідомо припускаючи її настання, формально здійснює певне суб'єктивне юридичне право чи відповідний обов'язок, зміст яких сформульований відносно визначено і тому може бути витлумачений неоднозначно [153, с. 38].

Видається, що непослідовним є підхід, за яким зловживання правом називають правопорушенням і одночасно вказують, що суб'єкт формально дотримався норм права, проте порушив їх змістово. Така ознака зловживання більше притаманна підходу, згідно з яким, зловживання – це особливий вид юридичної поведінки. Ми вважаємо, що неможливо вчинити правопорушення, не порушивши при цьому норми об'єктивного права.

У цьому контексті перейдемо детальніше до правової природи зловживання правом. Так, Т. Т. Полянський вважає, що зловживання правом є специфічним видом правопорушення [153, с. 41]. Науковець зазначає, що спільними рисами зловживання правом та правопорушення є змістовна юридична протиправність зловживання правом (зокрема змістова невідповідність зловживання правом

нормі про заборону такої поведінки), деліктоздатність суб'єкта зловживання правом, особистісна чи суспільна шкідливість або небезпечність. Тобто зловживанню правом притаманні всі ознаки звичайного правопорушення.

Ми погоджуємося з тим, що зловживання правом є видом правопорушення, свою позицію мотивуємо тим, що зловживання правом має всі ознаки правопорушення. Але ми не погоджуємося із розмежувальною ознакою, між зловживанням правом як видом правопорушення та звичайним правопорушенням, яку наводить учений.

Основною відмінною рисою між зловживанням правом як специфічним видом правопорушення та звичайним правопорушенням учений вказує те, що, вчиняючи зловживання правом, суб'єкт формально дотримується юридичних норм, однак порушує їх змістово.

Ми не погоджуємося із такою позицією вченого, оскільки:

- по-перше, наприклад, якщо зловживання полягає в умисному невиконанні встановленого законом обв'язку, то порушення норм права є очевидним і формально суб'єкт їх не дотримався. Тоді, дотримуючись позиції Т. Т. Полянського, виникає питання: якщо норма права порушена не лише змістово, а й формально, то таке діяння є зловживанням правом чи звичайним правопорушенням?

- по-друге, дійсно, можливою є ситуація, коли суб'єкт не порушив жодної норми позитивного права, але при цьому порушив моральну норму, яка є усталеною в суспільстві. То чи можна такий випадок називати зловживанням? І чи у такому випадку таке діяння можна назвати правопорушенням?

З цього приводу цікаву позицію зайняв О. О. Маліновський, який зазначає, що при правомірному зловживанні суб'єктивним правом створюється ситуація, коли соціальні норми, які не збігаються між собою (правові та морально-етичні), вступають у конкуренцію між собою. Уповноважений суб'єкт, який діє відповідно до правової норми, зазнає осуду суспільства як порушник моральних норм. Учений зазначає, що в такому випадку в рамках одного діяння особа одночасно діє і правомірно, і аморально. На думку вченого, можливість

правомірно зловживати правом зумовлена суперечностями між правом і мораллю, які вже існують, але в цей конкретний момент ще не подолані [126, с. 273].

Ми погоджуємося із позицією О. О. Маліновського, який зазначає, що при правомірному зловживанні правом, виникає ситуація, за якої законність формально дотримується, але фактично правопорядок набирає викривленої форми, адже суб'єкт, який реалізує право, досягає не тієї мети, для якої йому було надано суб'єктивне право [126, с. 275].

З точки зору позитивного права ця позиція є обґрунтованою, але з точки зору природних прав людини зловживання правом – це негативне явище, яке неправильно називати правомірним.

Проте це не єдиний підхід ученого до розуміння зловживання правом, адже у своєму дослідженні науковець пропонує розрізнити: 1) правомірне зловживання правом, 2) протиправне зловживання правом, яке не є правопорушенням, і 3) протиправне зловживання правом, яке є правопорушенням (розмежувальною ознакою між двома останніми вчений зазначає наявність або відсутність санкції за протиправне діяння) [126, с. 282].

Схожій позиції дотримується В. Н. Протасов, який зазначає, що за наявності конкретних заборон зловживання правом є правопорушенням і за нього настають міри юридичної відповідальності. У випадку, якщо зловживання правом юридичними нормами не заборонено, то воно повинно визнаватися явищем правомірним, а його негативні оцінки і санкції можуть бути віднесені лише до сфери моралі [175, с. 241].

Ми ж вважаємо, що зловживання правом є явищем негативним і з точки зору природних прав людини завжди є протиправним. Проте з точки зору позитивного права протиправність цього явища має бути чітко передбачена нормами права. Тому з точки зору позитивного права, як правило, зловживання правом є протиправним лише якщо ця протиправність встановлена нормами права і є правопорушенням за наявності всіх ознак правопорушення. Проте, як показує історія, з цього правила можуть бути винятки.

З цього приводу ми погоджуємося із висновком О. Я. Рогача, що діалектичне, прогресивне, об'єктивно зумовлене потребами суспільного розвитку заперечення застарілих догм (норм, знань, старих порядків тощо), боротьба проти антинародних тоталітарних режимів, свавілля диктаторів, пограння демократії, моралі, прав і свобод людини ніяк не може бути сприйняте, як та або інша форма прояву нігілізму, тому що відповідає об'єктивним, прогресивним потребам (інтересам) особистості, держави й суспільства. Отже, коли нігілізм у будь-яких його проявах (в т.ч. і зловживання правом) зливається із природним (об'єктивним) запереченням старого, віджилого, він перестає бути нігілізмом [182, с. 263].

На нашу думку, такі суперечності між нормами права та нормами моралі слід вирішувати приведенням норм права у відповідність з усталеними нормами моралі.

Підсумовуючи дискусію щодо правової природи явища зловживання правом, слід зазначити, що, на нашу думку, зловживання правом є видом правопорушення і його додатковою ознакою порівняно із звичайним правопорушенням є те, що зловживати можна лише суб'єктивним правом, яким особа має бути наділена нормами права. Якщо в особи немає суб'єктивних прав, зловжити правом вона не може, натомість здійснити протиправне діяння і за відсутності суб'єктивних прав вона може.

Також важливо дослідити, що є предметом зловживання правом. Із визначення, запропонованого О. О. Маліновським, можна дійти висновку, що предметом зловживання правом є лише суб'єктивне право. Проте із визначення, сформульованого Т. Т. Полянським, можна дійти висновку, що зловживання правом охоплює собою як зловживання правами, так і обов'язками. Такої ж позиції дотримується М. М. Вопленко, який зазначає, що зловживання правом не можна зводити лише до зловживання суб'єктивним правом, а слід розглядати ширше – в єдності з юридичними обов'язками [59].

Ми погоджуємося із позицією, що предметом зловживання правом є як права, так і обов'язки особи. Свою позицію мотивуємо тим, що ми розглядаємо

зловживання правом з точки зору позитивного права, а позитивне право являє собою сукупність прав та обов'язків.

Щодо ознак зловживання правом, то Т. Т. Полянський виділяє такі: 1) зловживання правом відбувається лише через формальне здійснення (реалізацію) суб'єктами їхніх юридичних прав чи обов'язків; 2) зловживання правом завжди є умисною поведінкою; 3) унаслідок зловживання правом заподіюється шкода суспільним відносинам або ж створюється реальна загроза її настання [153, с. 38-39].

З двома останніми ознаками, виділеними науковцем, ми погоджуємося, а щодо першої ознаки, то, як ми вже зазначали вище, ми вважаємо, що така ознака не притаманна протиправній поведінці з точки зору позитивного права.

Виділяючи ознаки зловживання правом, О. Я. Рогач, зазначає, що: 1) зловживання правом ззовні лояльне до права [182, с. 290]; 2) даний феномен вчиняється завжди в активній формі [182, с. 291]; 3) По-третє, зловживання правом як форма правового нігілізму є соціально шкідливим явищем, тобто таким, що заподіює шкоду [182, с. 293]; 4) зловживання правом як одна із форм правового нігілізму допускає ставлення до права як до засобу досягнення певної мети, що найчастіше не має до ідеї права ніякого відношення [182, с. 298]; зловживання правом як специфічний прояв правового нігілізму вчиняється в умисній формі [182, с. 298], при характеристиці ситуації зловживання правом необхідно враховувати суб'єктивні моменти, а саме: спрямованість зовнішнього розсуду суб'єкта правовідносин [182, с. 300].

Як бачимо, учений також вважає, що зловживання правом завжди спричиняє шкоду та може вчинятися лише умисно. Ці дві ознаки характерні зловживанню права незалежно від підходу до розуміння його правової природи.

Так, О. О. Маліновський, який вважає, що зловживання правом може бути як правомірним явищем, так і неправомірним, виділяє ознаки, які характерні для обох підходів до зловживання: 1) спричинення шкоди шляхом реалізації права; 2) реалізація суб'єктивного права всупереч його призначенню [126, с. 67].

Ми погоджуємося, що ці ознаки є ознаками зловживання правом, проте вважаємо, що ними ознаки зловживання правом не вичерпуються. По-перше, з визначення О. О. Маліновського зловживання правом та його ознак, можна дійти висновку, що науковець під зловживанням правом розуміє лише зловживання суб'єктивним правом. Проте, як ми вже дослідили вище, предметом зловживання можуть бути також обов'язки.

Крім цього, сам О. О. Маліновський зазначає, що для кваліфікації діяння як зловживання правом спочатку необхідно встановити, чи цей суб'єкт був наділений цим правом [126, с. 379]. Тому вважаємо, що ознакою зловживання також є наявність самого суб'єктивного права або обов'язку.

Також ці ознаки вчений виділяє щодо всіх підходів до розуміння зловживання правом (як правомірної, так і неправомірної поведінки), а щодо протиправного зловживання правом учений додає ще такі ознаки: 1) суб'єкт, реалізуючи надане йому суб'єктивне право, порушує приписи чинного законодавства; 2) реалізацією суб'єктивного права всупереч його призначенню заподіюється шкода охоронюваним законом відносинам; 3) наявний причинно-наслідковий зв'язок між протиправним діянням і соціально шкідливими наслідками; 4) до суб'єкта, який вчинив протиправне зловживання правом можна застосувати заходи правового впливу [126, с. 290].

Також при кваліфікації діяння як зловживання правом автори, які досліджували це поняття, звертаються до поняття справедливості. Так, О. Я. Рогач зазначає, що, зловживаючи правом, особа порушує межі здійснення суб'єктивного права як зовнішні: свободи, права та інтереси інших осіб при здійсненні права; здійснення права згідно з його призначенням, принципи добросовісності, розумності, справедливості, так і внутрішні, спеціальні межі його особистої, індивідуальної свободи, які відіграють роль меж зовнішнього розсуду суб'єкта правовідносин [182, с. 298]. Т. Т. Полянський зазначає, що однією з найчастіше вживаних характеристик поведінки, що здійснюється у межах формальних вимог закону, але з порушенням об'єктивного (справжнього) балансу інтересів (потреб) різних суб'єктів суспільних відносин, є її

несправедливість [153, с. 310]. Учений вважає, що несправедливість зловживання правом проявляється в такій поведінці індивідуальних чи колективних суб'єктів права, котрі, реалізуючи або застосовуючи юридичні норми: а) неадекватно збалансовують власні інтереси (потреби) з потребами інших суб'єктів або б) неадекватно оцінюють наявність балансу інтересів (потреб) інших суб'єктів та/чи в) не встановлюють адекватного балансу після виявлення його відсутності (останнє найчастіше стосується діяльності уповноважених правозастосовчих органів) [153, с. 331].

Звичайно, поняття справедливості можна розглядати дуже широко, і в різних типах праворозуміння воно має різне значення. Проте навіть дотримуючись позитивістського підходу, можна зазначити, що діяння вчинене, всупереч інтересам інших суб'єктів суспільних відносин або всупереч призначенню суб'єктивного права особи, особливо службової особи, – є несправедливим. Тому вважаємо, що несправедливість є складовою такої ознаки зловживання правом, як використання суб'єктивного права або обов'язку всупереч його призначенню.

Проаналізувавши різні підходи до розуміння зловживання правом та його ознак, враховуючи те, що, на нашу думку, зловживання правом є протиправним діянням і за наявності всіх ознак правопорушення є правопорушенням, виділяємо такі ознаки зловживання правом:

- 1) наявність суб'єктивного права або обов'язку;
- 2) використання суб'єктивного права або обов'язку всупереч його призначенню;
- 3) шкода суспільним відносинам;
- 4) умисел.

Вважаємо, що «зловживання правом» є родовим та міжгалузевим поняттям.

На нашу думку, досліджувані нами зловживання входять у систему зловживань правом поряд із іншими видами зловживань правом в інших галузях права. Особливістю цих зловживань є те, що вони вчиняються спеціальним суб'єктом кримінального правопорушення шляхом використання своїх спеціальних повноважень на шкоду іншим суб'єктам суспільних відносин.

З огляду на ознаки зловживання правом як родового поняття, вважаємо, що законодавець обґрунтовано у ст. 364 та 364-1 КК України вживає термін «всупереч інтересам» та обґрунтованим є те, що всі досліджувані кримінально карані зловживання правом (ст. 364, 364-1, 265-2 КК України) є злочинами із матеріальним складом та умисною формою вини.

Як впливає з проведеного нами історико-правового аналізу, використання терміну «зловживання» щодо службових кримінальних правопорушень укоренилося в українському кримінальному законодавстві ще з ХІХ століття та застосовувалося в усіх кодифікованих актах.

Також цей термін використовується і в кримінальних кодексах зарубіжних держав, а в КК Королівства Іспанія навіть розкривається через поняття справедливості.

До слова, застосування поняття «зловживання правом» для характеристики кримінально караних зловживань, вчинених службовими особами, не є поширеним у науковій літературі. Часто кримінально карані зловживання, які вчиняються службовими особами або особами, які надають публічні послуги, називають «службовими зловживаннями» [див. 106, 145].

Для системного розуміння поняття «зловживання» у кримінальному праві цікаво дослідити, у якому контексті цей термін використовується в законі про кримінальну відповідальність.

Так, у Кримінальному кодексі України термін «зловживання» використовується 32 рази у 19 статтях у таких словосполученнях: «зловживання службовим становищем» (ст. ст. 45, 191, 262, 308, 312, 313, 320, 320¹ 357, 364, 410), «зловживання опікунськими правами» (ст. 167), «зловживання довірою» (ст. ст. 173, 190, 192), «зловживання повноваженнями» (ст. ст. 364-1, 365-2), «зловживання впливом (ст. 369-2), зловживання символікою (ст. 435).

Підсумовуючи, можемо стверджувати, що всі досліджувані нами склади кримінальних правопорушень є зловживанням правом, тому це поняття в нашому дослідженні ми будемо використовувати як родове щодо всіх досліджуваних складів злочинів (ст. ст. 364, 364-1, 365-2 КК України). Оскільки всі досліджувані

склади злочинів є зловживанням правом, то ознаки зловживання правом, які ми виділили в цьому підрозділі, характерні для всіх зловживань, що є предметом нашого дослідження. Зміст цих ознак буде розкрито в наступних розділах.

Висновки до Розділу 1

1. Дослідження історії кримінальної відповідальності за зловживання правом службовими особами показало, що перші норми, які передбачали відповідальність за зловживання правом службовими особами, появилися у ХІХ столітті. Це пов'язано з тим, що саме явище зловживання правом знайшло відображення у нормах права лише в цей період. До цього існувала кримінальна відповідальність за окремі види службових кримінальних правопорушень, але, на нашу думку, їх не можна порівнювати із зловживаннями правом у сучасному розумінні цього явища.

Перші норми, які передбачали кримінальну відповідальність за зловживання правом службовими особами, мали казуїстичний характер і передбачали відповідальність за конкретні види зловживань. Уже в ХХ столітті норми, які передбачали кримінальну відповідальність за зловживання правом службовими особами, стали більш загальними, і можемо стверджувати, що саме тоді сформувалися так звані класичні «загальні склади» службових кримінальних правопорушень, у тому числі і зловживання владою або службовим становищем. У кодифікованих актах ХХ століття можна прослідкувати наступність правових норм, адже в той час сформувалися ознаки зловживань правом службовими особами, які переміщалися з кодексу в кодекс (наприклад, вчинення зловживання всупереч інтересам служби). З розвитком кримінального законодавства змістове наповнення поняття «зловживання» майже не змінювалося, змінювалися лише окремі обов'язкові ознаки складу кримінального правопорушення, відповідальність за зловживання службових осіб стала диференційованою, удосконалювалася законодавча техніка.

2. Дослідження кримінальної відповідальності за зловживання правом службовими особами у зарубіжних державах показало, що за такі діяння кримінальна відповідальність встановлена в кожному із досліджених кримінальних законів. Для країн континентальної Європи характерною є відсутність загальних норм, які передбачають кримінальну відповідальність за протиправне використання службовими особами своїх повноважень, та встановлення кримінальної відповідальності за конкретні діяння службових осіб. Відповідальність за зловживання правом службовими особами в європейських країнах є диференційованою, проте критерієм для такої диференціації виступає основний безпосередній об'єкт кримінального правопорушення.

Натомість для країн пострадянського простору характерною є наявність загальних норм, які передбачають відповідальність за зловживання правом службовими особами. Кримінальна відповідальність за такі діяння також є диференційованою, проте критерієм для диференціації зазвичай виступає суб'єкт кримінального правопорушення. Зазвичай у країнах пострадянського простору склади досліджуваних кримінальних правопорушень є матеріальними, наслідками є спричинення істотної шкоди або тяжких наслідків, які можуть мати як матеріальний, так нематеріальний характер, спільною ознакою кримінально караних зловживань правом службовими особами у країнах пострадянського простору є їх вчинення всупереч інтересам служби та з метою отримання неправомірної вигоди.

3. Зловживання правом є видом правопорушення, і його додатковою ознакою порівняно із звичайним правопорушенням є те, що зловживати можна лише суб'єктивним правом, яким особа має бути наділена нормами права. Досліджувані нами зловживання входять у систему зловживань правом поряд із іншими видами зловживань правом в інших галузях права. Особливістю цих зловживань є те, що вони вчиняються спеціальним суб'єктом кримінального правопорушення шляхом використання своїх спеціальних повноважень на шкоду іншим суб'єктам суспільних відносин.

РОЗДІЛ 2

ЮРИДИЧНИЙ АНАЛІЗ СКЛАДІВ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ, ПОВ'ЯЗАНИХ ЗІ ЗЛОВЖИВАННЯМ ВЛАДОЮ, СЛУЖБОВИМ СТАНОВИЩЕМ АБО ПОВНОВАЖЕННЯМИ

2.1. Об'єкт складів кримінальних правопорушень, пов'язаних зі зловживанням владою, службовим становищем або повноваженнями

Вчення про об'єкт і предмет кримінальних правопорушень є однією з найважливіших проблем у науці кримінального права, оскільки від з'ясування сутності об'єкта кримінального правопорушення та визначення його поняття залежить правильне розв'язання багатьох питань кримінально-правового регулювання. Виступаючи системоутворюючим елементом складу кримінального правопорушення, об'єкт дозволяє розкрити соціальну сутність кримінального правопорушення та встановити його суспільно небезпечні наслідки [201, с. 5].

Проблему визначення об'єкта кримінального правопорушення досліджували такі науковці: П. П. Андрушко, А. Е. Жалінський, С. В. Землюков, Н. П. Іваник, И. Я Козаченко, О. Ф. Кістяківський, М. Й. Коржанський, Г. Д. Коробков, В. В. Мальцев, П. С. Матишевський, В. Е. Мельникова, А. А. Музика, Б. С. Нікіфоров, Г. П. Новоселов, А. В. Пашковська, Н. І. Пікуров, І. Г. Соломоненко, В. Я. Тацій, А. Н. Трайнін, Є. В. Фесенко, А. І. Чучаєв та інші.

Об'єкт кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, досліджували Р. М. Гора, О. М. Гудзур, К. П. Задоя, В. П. Коваленко, Д. О. Сисоєв, Т. І. Слуцька, В. Г. Хашев та інші.

Як відомо, об'єкт кримінального правопорушення – це те, на що посягає особа, яка вчиняє кримінальне правопорушення і чому завдає або може завдати шкоди.

Серед науковців існують різні підходи щодо того, що слід розуміти під об'єктом кримінального правопорушення, найпоширенішими серед них є такі:

- 1) суспільні відносини (М. Й. Коржанський, В. Я. Тацій та ін.);
- 2) людина або її суб'єктивні права (Д. А. Дріль, Г. П. Новоселов та ін.);
- 3) соціальні цінності (П. С. Матишевський, Є. В. Фесенко, П. П. Андрушко та ін.);
- 4) правові блага (С. Б. Гавриш, В. А. Наумов та ін.);
- 5) інтереси (Є. І. Каіржанов, В. М. Винокуров та ін.) [232, с. 167];

Існують і інші підходи до розуміння об'єкта кримінального правопорушення.

Підхід «об'єкт кримінального правопорушення – суспільні відносини» розвинувся у добу соціалізму в науці радянського кримінального права. Цей підхід знайшов розвиток у працях О. М. Трайніна, М. І. Загороднікова, В. М. Кудрявцева, Г. А. Крігера та А. А. Піонтковського, чий доробок здійснив значний вплив на подальший розвиток учень про об'єкт кримінального правопорушення у пострадянських країнах [231, с. 185].

З часом розвинулися альтернативні підходи до розуміння об'єкта кримінального правопорушення. Так, Г. П. Новоселов об'єктом кримінального правопорушення визначає людей, які в одних випадках виступають як окремі фізичні особи, а в інших – як певна множинність осіб, наділених чи не наділених статусом юридичної особи, у третіх – як соціум (суспільство) [150, с. 51].

О. М. Костенко вказує на те, що сутність усіх злочинів полягає не в тому, що вони посягають на безпеку суспільства, тобто є суспільно небезпечними, а в тому, що вони є проявом сваволі й посягають на встановлений у суспільстві за допомогою законодавства порядок, необхідний для безпеки людства [107, с. 28].

С. Б. Гавриш вважає, що об'єктом кримінального правопорушення є правове благо як певна цінність, тобто матеріальні явища: життя, здоров'я, гідність, майно, природні об'єкти тощо [60, с. 49, 56].

На думку П. С. Матишевського, об'єкт кримінального правопорушення – це цінності, що охороняються кримінальним законом [132, с. 128].

В. Є. Фесенко вважає об'єктом кримінального правопорушення цінності, що охороняються законами, проти яких спрямовано злочинне діяння і яким завдається або може бути завдана шкода [219, с.14-16].

Ми повністю погоджуємося із думкою П. П. Андрушка, згідно з якою, жодна із концепцій об'єкта кримінального правопорушення не може вважатися єдино правильною («істиною в останній інстанції»), кожна із них має право на існування, оскільки має як позитивні об'єктивно безспірні моменти, так і спірні чи неприйнятні моменти, перш за все з методологічної точки зору [26, с.46].

На думку В. Я. Тація, на цьому етапі розвитку доктрини кримінального права концепція об'єкта кримінального правопорушення як суспільних відносин виглядає найбільш переконливою та універсальною. По-перше, вона дозволяє з'ясувати сутність соціальних цінностей, що забезпечуються суспільними відносинами та перебувають під охороною закону про кримінальну відповідальність суб'єктів, які безпосередньо заінтересовані в їх охороні, та соціального зв'язку між особами, що є учасниками таких відносин, і в такий спосіб розкрити механізм завдання шкоди об'єкту кримінально-правової охорони. По-друге, завдяки цій теорії кримінально-правова доктрина збагатилася вченням про суспільну небезпечність тих чи інших діянь, що визнаються злочинними. По-третє, поняття суспільних відносин допомогло визначити сутність взаємозв'язку об'єкта з іншими елементами складу кримінального правопорушення [201, с. 45].

Зважаючи на наведене вище, у цьому дослідженні ми схилиємося до концепції «об'єкт кримінального правопорушення – суспільні відносини».

У філософській і соціологічній літературі найбільш поширеною є думка, згідно з якою складовими елементами суспільних відносин є: 1) носії (суб'єкти) відносин; 2) предмет, з приводу якого існують відносини; 3) соціальний зв'язок (суспільно значуща діяльність) як зміст відносин. Ця теза загально визнана і в загальній теорії права [201, с. 51].

Суб'єктами суспільних відносин у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, є держава, об'єднання громадян, фізичні особи, юридичні особи, службові особи та особи, що здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг.

У досліджуваній групі злочинів шкоду об'єктові завдає сам суб'єкт, який невиконанням або неналежним виконанням своїх обов'язків виключає себе з охоронюваних кримінальним законом відносин.

Предметом службових зловживань є нормальна (правильна) діяльність органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій державної чи комунальної власності, юридичних осіб приватного права.

Соціальний зв'язок є обов'язковим структурним елементом будь-яких суспільних відносин, його справедливо розглядають і як зміст самого відношення. Під соціальним зв'язком найчастіше розуміють певну взаємодію, взаємозв'язок суб'єктів. Він має місце між індивідом або особистістю та іншими індивідами й особистостями. Таким чином, соціальний зв'язок – не що інше, як певний вид людської діяльності [201, с. 104].

В. Я. Тацій зазначає, що соціальний зв'язок найчастіше проявляється зовні в різних формах людської діяльності. Для з'ясування сутності соціального зв'язку необхідно встановити діяльність суб'єктів відносин, а також з'ясувати зміст їх поведінки [201, с. 105].

Змістом досліджуваних відносин є діяльність суб'єктів цих відносин щодо реалізації влади, здійснення організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій та надання публічних послуг, що не суперечить інтересам служби, інтересам юридичної особи та завданням публічних послуг.

У правовій науці широко розповсюджена триступенева класифікація об'єктів кримінального правопорушення за ступенем узагальнення об'єктів складу кримінального правопорушення: загальний, родовий і безпосередній.

Загальний об'єкт утворює та сукупність суспільних відносин, які поставлені під охорону кримінального кодексу, не будемо зупинятися на ньому детально, адже він не є предметом дослідження.

Перейдемо до дослідження родового об'єкта кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг.

Серед науковців, які досліджували кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, існують такі підходи до визначення родового об'єкта досліджуваної групи кримінальних правопорушень:

К. П. Задоя пропонує розглядати родовий об'єкт кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності як суспільні відносини соціального управління, в яких суб'єкти управління реалізують керуючий вплив, що надається їм у результаті особливих процедур, передбачених правовими актами, здійснюється в межах та у спосіб, що передбачені правовими актами, і забезпечується можливістю застосування правових наслідків за ухилення від дії такого впливу [74, с.7].

Вважаємо, такий підхід втратив актуальність, адже цим розділом охороняється не лише порядок управління, змінилася сфера суспільних відносин, які охороняються розділом XVII Особливої частини Кримінального кодексу України, додалися нові суспільні відносини, і це визначення не охоплює їх повною мірою.

Т. І. Слуцька, досліджуючи об'єкт перевищення влади або службових повноважень, зазначає, що його родовим об'єктом, як і всіх кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності (розділ XVII), є суспільні відносини, які виникають у зв'язку зі здійсненням службовою особою діяльності відповідно до нормативно-правових актів, що становить правильну роботу державного апарату й апарату органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян, підприємств, установ і організацій незалежно від форм власності [195, с.7].

Загалом це визначення можна використати і зараз, уточнивши, що суб'єктами цих відносин можуть бути не лише службові особи, а також особи, які надають публічні послуги.

В. П. Коваленко взяв за основу дефініцію, наведену в першому виданні Науково-практичного коментаря до КК України 2001 року за редакцією М. І. Мельника та М. І. Хавронюка: це суспільні відносини, які визначають і регулюють зміст правильної роботи державного апарату і апарату органів

місцевого самоврядування, об'єднань громадян, підприємств, установ, організацій, незалежно від форми власності, а також осіб, які здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг [100, с. 39].

Вважаємо, що це визначення не втратило своєї актуальності і його можна брати за основу при формулюванні дефініції родового об'єкта досліджуваних складів злочинів.

А. В. Савченко та О. В. Кришкевич родовим об'єктом кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, називають суспільні відносини, які визначають і регулюють зміст правильної роботи державного апарату і апарату органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян, підприємств, установ і організацій незалежно від форм власності, а також суспільні відносини, що забезпечують нормальну службову діяльність у юридичних особах приватного права та нормальну професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг [91, с. 13].

Це визначення за змістом схоже з попереднім і також, на нашу думку, об'єктивно відображає суспільні відносини, які охороняються розділом XVII Особливої частини Кримінального кодексу України.

Д. О. Сисоєв родовим об'єктом кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, вважає групу соціальних цінностей, змістове наповнення яких полягає в законній діяльності державного (суспільного) апарату [193, с. 88].

Як бачимо, тут концептуально інший підхід до розуміння об'єкта кримінального правопорушення, яким науковець вважає не суспільні відносини, а цінності. Проте вважаємо, що родовий об'єкт кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, є ширшим і стосується правильної діяльності не лише державного апарату і разом з тим також не лише функціонування всього суспільства (суспільного апарату).

Деякі з цих дефініцій є застарілими і не охоплюють усієї сукупності відносин, що охороняються розділом XVII Особливої Частини КК України. Також не в кожному визначенні досконало розкрито зміст того, що науковці пропонують вважати об'єктом досліджуваної групи кримінальних правопорушень. Незважаючи на це, можемо прослідкувати загальну тенденцію, за якої родовим об'єктом досліджуваної групи кримінальних правопорушень у більшості випадків прийнято вважати суспільні відносини щодо правильної діяльності службових осіб та осіб, які надають публічні послуги у тій сфері, у якій вони реалізують свою владу або повноваження.

Можемо підсумувати, що родовим об'єктом досліджуваної групи кримінальних правопорушень є суспільні відносини щодо правильної реалізації своїх прав та обов'язків спеціальними суб'єктами кримінальних правопорушень (службовими особами та особами, що надають публічні послуги).

Під правильною реалізацією прав та обов'язків ми розуміємо таку діяльність службових осіб та осіб, які надають публічні послуги, яка здійснюється у строгій відповідності до чинного законодавства та принципів права, відповідає меті такої діяльності та не суперечить правам та інтересам осіб, щодо яких вона здійснюється або спричиняє юридично значимі наслідки. Також, оскільки всі досліджувані склади злочинів є зловживаннями, неможливо повною мірою розкрити правильну діяльність службових осіб, не згадавши, що така діяльність повинна бути справедливою.

Як правило, правильна діяльність, яка здійснюється у строгій відповідності до чинного законодавства, відповідає меті такої діяльності та не суперечить правам та інтересам осіб, щодо яких вона здійснюється або спричиняє юридично значимі наслідки. Проте, як показує вітчизняна та світова історія, із цього правила можуть бути винятки. Таким винятком може бути прийняття диктаторських законів. У такому випадку діяння, які де-юре є зловживаннями (або не є такими) відповідно до диктаторським законів, де-факто такими не є. За таких обставин складається ситуація, коли норми права суперечать правам людини. На нашу думку виходом із такої ситуації є швидке внесення змін у законодавство з метою

приведення норм права у відповідність усталеними суспільними нормами в демократичному суспільстві або визнання неконституційними норм, які суперечать природним правам людини.

Дискусійним є питання щодо того, чи існують у межах родового об'єкта кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, видові об'єкти кримінальних правопорушень, а якщо існують, то які?

Видовим об'єктом кримінального правопорушення здебільшого називають об'єкт, який є спільним для безпосередніх об'єктів кількох кримінальних правопорушень [212, с. 166].

Після внесення змін до назви розділу XVII Особливої частини Кримінального кодексу України і доповнення КК України ст. 365-2 з'явилися підстави виділяти два видові об'єкти кримінальних правопорушень у цьому розділі.

Так, О. М. Грудзур у межах родового об'єкта кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної із наданням публічних послуг, виділяє два видових об'єкти: 1) суспільні відносини, що забезпечують нормальну діяльність державного та громадського апарату, а також апарату управління підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності; 2) суспільні відносини, що забезпечують нормальну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг [65; с. 58].

З таким підходом погоджуються укладачі підручника з кримінального права за редакцією О. О. Дудорова і, залежно від родового об'єкта, кримінальні правопорушення, передбачені розділом XVII Особливої частини КК України, поділяють на дві групи: 1) кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності; 2) кримінальні правопорушення у сфері професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг [112, с. 393-394].

Подібну позицію зайняв Д. О. Сисоєв, який видовими об'єктами досліджуваної групи кримінальних правопорушень визначає два видові об'єкти:

змістове наповнення першої полягає в законній службовій діяльності, другої – у законній професійній діяльності з надання публічних послуг [193, с. 88].

Як бачимо, з дефініції родового об'єкта досліджуваної групи кримінальних правопорушень А. В. Савченка та О. В. Кришкевича, наведеної вище, вчені виділяють три видових об'єкти за способом створення юридичної особи та за видом діяльності.

В. І. Тютюгін з урахуванням сфери суспільних відносин, в якій вчиняються ті чи інші діяння, передбачені розділом XVII Особливої частини КК України, виділяє 4 видові об'єкти: 1) суспільні відносини, що забезпечують нормальну службову діяльність в органах державної влади, місцевого самоврядування та інших юридичних особах публічного права; 2) суспільні відносини, що забезпечують нормальну службову діяльність в юридичних особах приватного права; 3) суспільні відносини, що забезпечують нормальну службову діяльність в юридичних особах як публічного, так і приватного права; 4) суспільні відносини, що забезпечують нормальну професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг [114, с. 511].

З таким підходом погоджується Р. М. Гора, який при дослідженні кримінальної відповідальності за зловживання, вчинені службовими особами юридичної особи приватного права дійшов висновку, що видовим об'єктом зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми слід визнавати суспільні відносини, що забезпечують нормальну службову діяльність службових осіб юридичної особи приватного права [62, с. 48].

Ми вважаємо, що станом на сьогодні в межах розділу XVII Особливої частини Кримінального кодексу України є такі видові об'єкти:

1. Суспільні відносини щодо правильного здійснення влади;
2. Суспільні відносини щодо правильного здійснення організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій у:
 - 2.1. публічному секторі,

2.2. приватному секторі¹;

3. Суспільні відносини щодо правильного надання публічних послуг.

Виокремлення цих видових об'єктів пов'язане із різним суб'єктним складом та різними соціальними зв'язками у межах вище виділених груп суспільних відносин.

Так суб'єктом суспільних відносин, які стосуються правильної реалізації влади, є лише представник влади. Ознаки цього суб'єкта злочину відрізняються від ознак службових осіб, яких наділено організаційно-розпорядчими або адміністративно-господарськими функціями. Як видно із визначення службових осіб, яке міститься у ст. 18 КК України, законодавець розділяє цих суб'єктів кримінального правопорушення. Викладене підтверджується додатково і тим, що вчинення кримінального правопорушення представником влади є кваліфікуючою ознакою окремих складів кримінальних правопорушень (ч. 3 ст. 109, ч. 2 ст. 110) поряд із іншою кваліфікуючою ознакою – вчинення кримінального правопорушення службовою особою.

Доповнення КК України ст. 365-2 та внесення змін до назви розділу XVII Особливої частини КК України дає підстави задуматися над наявністю у цьому розділі ще одного видового об'єкта – суспільних відносин стосовно правильного надання публічних послуг. Про те, що ця група суспільних відносин охороняється окремо від описаних нами вище суспільних відносин, свідчить те, що особи, які надають публічні послуги, не є службовими (за винятком державного виконавця, але мова про це піде в наступних розділах). Діяльність службових осіб та діяльність осіб, які надають публічні послуги, відрізняється. Також відрізняється взаємозв'язок між суб'єктами у сфері діяльності службових осіб та осіб, які надають публічні послуги. Так, службові особи (крім представників влади) здійснюють свої функції щодо підпорядкованих їм осіб, напрямків роботи або ввіреного майна. А особи, які надають публічні послуги, надають їх для осіб, які не є їм підпорядковані, також вони не розпоряджаються ввіреним майном.

¹ Вважаємо, що ці два видові об'єкти штучно охороняються окремо і їх потрібно об'єднати в один.

Стосовно представників влади, то їх функції також поширюються на не підпорядкованих осіб, але вказівки представників влади є обов'язковими для осіб, яких вони стосуються, чого не можна сказати про осіб, які надають публічні послуги.

Стосовно безпосереднього об'єкта досліджуваних нами злочинів, то, на нашу думку, станом на сьогодні законодавець виділив чотири основні безпосередні об'єкти злочинів у досліджуваних нами складах злочинів, що передбачають відповідальність за зловживання правом службовими особами.

Так, у ст. 364 КК України є два основні безпосередні об'єкти злочину, це:

- 1) суспільні відносини щодо правильної реалізації влади, та
- 2) суспільні відносини щодо правильного здійснення організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських функцій у юридичних особах публічного права.

Основним безпосереднім об'єктом злочину «Зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми» (ст. 364-1 КК України), є суспільні відносини щодо правильного здійснення організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських функцій у юридичних особах приватного права.

Основним безпосереднім об'єктом злочину «Зловживання повноваженнями особами, які надають публічні послуги» (ст. 365-2 КК України) є суспільні відносини щодо правильної діяльності осіб, що надають публічні послуги.

Додатковим безпосереднім об'єктом усіх вищезазначених складів злочинів можуть бути охоронювані законом права, свободи та інтереси окремих громадян або державні чи громадські інтереси, або інтереси юридичних осіб, а саме: суспільні відносини щодо власності, життя, здоров'я, трудових прав та інші суспільні відносини, які охороняються кримінальним законом.

Об'єкти цих злочинів є складними, тому можемо стверджувати, що зловживання є кримінально караним, якщо шкода спричинена і основному, і додатковому об'єктам цих злочинів.

Як бачимо, як у ст. 364, так і у ст. 364-1 основним безпосереднім об'єктом злочину є правильний порядок здійснення організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій, відрізняється лише сфера суспільних відносин, у якій такі функції здійснюються.

Вважаємо такий підхід законодавця непослідовним з огляду на те, що:

Основним безпосереднім об'єктом цих складів злочинів є таке здійснення організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій, яке є законним, відповідає інтересам осіб, щодо яких такі функції здійснюються, та відповідає меті цих функцій.

Ми вважаємо необґрунтованим те, що кримінально-правова охорона цих однакових за змістом функцій відрізняється.

КК України було доповнено ст. 364-1 на виконання Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти корупції, а саме ст. 12, відповідно до якої Кожна Держава-учасниця вживає заходів, згідно з основоположними принципами свого внутрішнього права, спрямованих на запобігання корупції в приватному секторі, посилення стандартів бухгалтерського обліку та аудиту в приватному секторі та, у належних випадках, установлення ефективних, відповідних і таких, що стримують, цивільно-правових, адміністративних або кримінальних санкцій за невиконання таких заходів. На нашу думку, на виконання Конвенції достатньо було уточнити норму щодо кримінальної відповідальності за зловживання саме у приватному секторі, проте у Конвенції не йдеться про необхідність різної кримінально-правової охорони зловживань у публічному та приватному секторах.

Після доповнення КК України ст. 364-1 склалася ситуація, за якої здійснення таких функцій у публічній сфері є важливішим, ніж у приватній, що в сучасному суспільстві є неприйнятним. Але ще більший подив викликає те, що додаткові безпосередні об'єкти злочину в публічній сфері законодавцем визнано важливішими, ніж у приватній. А такими об'єктами є трудові права, кошти та майно приватного сектора економіки. Несправедливо, що посягання на ці об'єкти у приватній сфері суспільних відносин законодавцем визначено менш суспільно небезпечним, ніж посягання на ці ж об'єкти у публічній сфері.

В. В. Мальцев зазначає, що адекватність визначення показників суспільної небезпеки злочину напряду залежить від точності встановлення змісту, значимості і ступеня пошкодження об'єкта охорони [127, с.73].

Як бачимо, зміст пошкодження об'єкта злочину у ст. 364 КК України в частині зловживання службовим становищем (організаційно-розпорядчими або адміністративно-господарськими функціями) та у ст. 364-1 КК України є однаковими, проте законодавець чомусь надає їм різну значущість, керуючись способом створення юридичної особи.

Вважаємо такий підхід неправильним, адже згідно зі ст. 13 Конституції України всі суб'єкти права власності рівні перед законом, тому недоцільно правильну діяльність підприємств, установ, організацій публічного права робити більш пріоритетною, ніж діяльність підприємств, установ чи організацій приватного права. Станом на сьогодні багато підприємств, які були створені за розпорядчим актом Президента України, органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, є корпоратизованими та діють на підставі установчих документів відповідно до статті 87 ЦК України. Також є прецеденти, коли підприємства, створені відповідно до статті 87 ЦК України, націоналізовані. Таким чином, у сучасних умовах стирається межа між підприємствами приватного та публічного права. Крім того, у багатьох холдингах, корпораціях, груп тощо до їхнього складу входять різні за формою створення юридичні особи, які певною мірою, працюють на один результат і за однаковими принципами.

Також несистемним є те, що така диференціація проведена лише у статтях 364 та 364-1 КК України, проте в інших нормах, які передбачають кримінальну відповідальність за спеціальні види зловживань правом службовими особами, така диференціація не здійснюється [228, с. 175]. Так, у ст. 172 КК України «Грубе порушення законодавства про працю» кримінальну відповідальність не диференційовано.

У ст. 173 КК України міститься ще одна неузгодженість, оскільки у диспозиції вказано «Грубе порушення угоди про працю службовою особою підприємства,

установи, організації незалежно від форми власності...», тобто тут підприємства, установи, організації класифікуються за формою власності, у той час як у ст. 364 та 364-1 – за порядком створення. Адже згідно з ч. 2 ст. 81 ЦК України, юридичні особи, залежно від порядку їх створення, поділяються на юридичних осіб приватного права та юридичних осіб публічного права. Така ж неузгодженість міститься у ст. 175 КК України. Не диференційовано відповідальність і у ч. 2 ст. 191 КК України, у ст. ст. 212, 212-1 КК України та в усіх статтях, у яких кваліфікуючою ознакою є вчинення кримінального правопорушення «шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем», «особою з використанням службового становища», «службовою особою» і. т. д.

Вважаємо це вагомим аргументом щодо недоцільності встановлення різної кримінальної відповідальності за зловживання адміністративно-господарськими та організаційно-розпорядчими функціями, адже здійснення такої диференціації лише у двох загальних нормах не має визначального значення і взагалі є недоцільним та необґрунтованим.

Крім цього, для констатації суспільної небезпеки діяння обов'язковим є заподіяння істотної шкоди основному та додатковому обов'язковому об'єкту кримінально-правової охорони [187, с. 60], а додаткові безпосередні об'єкти цих складів злочинів тотожні.

Разом із цим у ст. 364 за зловживання владою встановлена така сама відповідальність, як за зловживання службовим становищем, тобто суспільні відносини щодо здійснення влади охороняються так само, як суспільні відносини щодо здійснення організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій у публічному секторі.

Підсумовуючи, зазначимо, що станом на сьогодні існує 4 основні безпосередні об'єкти досліджуваних нами складів злочинів, це суспільні відносини щодо правильного здійснення:

- 1) влади;
- 2) організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій у публічному секторі;

3) організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій у приватному секторі;

4) публічних послуг.

На нашу думку, об'єкти № 2 та №3 розділені законодавцем штучно та необґрунтовано, оскільки суть правильної діяльності як об'єкта цих злочинів полягає у правильному порядку управління незалежно від сфери суспільних відносин.

Таким чином, вважаємо, що мають бути три різні основних безпосередніх об'єкти зловживань правом службовими особами або особами, що надають публічні послуги, а саме суспільні відносини щодо правильних :

1) здійснення влади;

2) здійснення організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій;

3) надання публічних послуг.

2.2. Об'єктивна сторона складів кримінальних правопорушень, пов'язаних зі зловживанням владою, службовим становищем або повноваженнями

Суттю зловживання є те, що особа використовує свої права та/або обов'язки на шкоду інтересам інших суб'єктів суспільних відносин. Інструмент, яким наділена особа для реалізації своїх прав та/або обов'язків, стає шкідливим для інших осіб.

Вивчення об'єктивної сторони досліджуваних складів кримінальних правопорушень у сукупності з іншими ознаками складів злочинів, передбачених ст. ст. 364, 364-1, 365-2 КК України, дасть можливість відрізнити правомірну поведінку від кримінального правопорушення та з'ясувати, які саме діяння слід кваліфікувати, як зловживання правом службовою особою або особою, що надає публічні послуги.

Будучи зовнішнім проявом суспільно небезпечного діяння, що посягає на об'єкт кримінально-правової охорони, об'єктивна сторона визначає, у чому полягає кримінальне правопорушення та які наслідки він спричиняє, за яких умов місця, часу та обстановки це кримінальне правопорушення має місце, в який спосіб і за допомогою яких засобів чи знарядь він вчиняється [67, с. 163].

Оскільки об'єктивна сторона значною мірою зумовлює характер і ступінь суспільної небезпечності кримінального правопорушення, її ознаки беруться до уваги при вирішенні питань, пов'язаних із криміналізацією та пеналізацією вчинків людини [212, с.181].

Об'єктивну сторону кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, у межах дисертаційних робіт досліджували К. П. Задоя, В. П. Коваленко, О. Я. Светлов, Д. О. Сисоєв, Т. І. Слуцька, Р. М. Гора, В. Г. Хашев та інші.

Проте багато питань, які стосуються об'єктивної сторони зловживань службових осіб, далі залишаються дискусійними або взагалі до сьогодні є недослідженими та потребують окремого вивчення.

Далі детальніше розглянемо, які ж діяння є зловживаннями правом службовими особами.

Діяння у складах кримінальних правопорушень, що передбачають відповідальність за зловживання правом службовими особами або особами, що надають публічні послуги.

Поняття «суспільно небезпечне діяння», як це впливає з ч. 1 ст. 11 КК України, охоплює дві форми поведінки особи – активну (дія) та пасивну (бездіяльність). Вчинення кримінального правопорушення шляхом дії означає активну вольову поведінку особи, яка контролюється свідомістю того, хто вчиняє кримінальне правопорушення [212, с. 185].

Враховуючи те, що всі досліджувані нами склади злочинів є зловживанням правом, спершу з'ясуємо, у якій формі може вчинитися зловживання правом. У підрозділі 1.4. ми зазначали, що на думку О. Я. Рогача, ознакою зловживання є те, що це активна поведінка [182, с. 291]. Проте Т. Т. Полянський зазначає, що

об'єктивна сторона зловживання правом проявляється у вчиненні дій чи бездіяльності через завдання шкоди іншим суб'єктам суспільних відносин [153, с. 45]. Ми вважаємо, що зловживання правом може вчинятися як у формі дії, так і у формі бездіяльності. Свою позицію мотивуємо тим, що предметом зловживання правом може бути не лише суб'єктивне право, а й обов'язок, тому коли особа умисно не виконує свого обов'язку, що спричиняє шкоду іншим суб'єктам суспільних відносин – така особа зловживає правом.

Повертаючись до кримінального закону, діянням у ст. ст. 364, 364-1 КК України є «використання...». Відповідно до тлумачного словника української мови, «використовувати» означає застосовувати, вживати щось із користю, користуватися чимось [194].

З першого погляду видається, що користуватися можна лише шляхом активної поведінки, тобто дії. Проте, на нашу думку, тут особливість полягає у тому, що службова особа має обов'язки, повноваження або владу, якими вона не тільки може користуватися, а й повинна користуватися, і якщо вона їх умисно не здійснює (не використовує), то таким чином вона зловживає своїми повноваженнями чи владою, тому зловживання може вчинятися і шляхом пасивної поведінки – бездіяльності.

Більшість науковців схиляється до думки, що досліджувана категорія кримінальних правопорушень може вчинятися як шляхом дії, так і шляхом бездіяльності (О. Я. Светлов, М. І. Мельник, В. І. Тютюгін та ін.).

На те, що зловживати можна і шляхом бездіяльності вказує і стаття 426 КК України «Бездіяльність військової влади», у диспозиції якої передбачено кримінальну відповідальність за умисне неприпинення кримінального правопорушення, що вчиняється підлеглим, або не направлення військовою службовою особою до органу досудового розслідування повідомлення про підлеглого, який вчинив кримінальне правопорушення, а також інше умисне невиконання військовою службовою особою дій, які вона за своїми службовими обов'язками повинна була виконати, якщо це заподіяло істотну шкоду.

Також, у ч. 2 ст. 146-1 КК України передбачено кримінальну відповідальність за невжиття керівником, якому стало відомо про вчинення дій, зазначених у частині першій цієї статті, його підлеглими заходів для їх припинення та неповідомлення компетентних органів про злочин.

Ще одним прикладом є стаття 365-3 КК України «Бездіяльність працівника правоохоронного органу щодо незаконної діяльності з організації або проведення азартних ігор, лотерей», вважаємо, що ця норма є спеціальною щодо норми, яка передбачає кримінальну відповідальність за зловживання владою у ст. 364 КК України. На нашу думку, до доповнення КК України статтею 365-3, за наявності злочинних наслідків, передбачених статтею 364 КК України, такі діяння слід було кваліфікувати за ст. 364 КК України як зловживання владою. Проте не всі науковці, які досліджували певні склади кримінальних правопорушень, що передбачають кримінальну відповідальність за зловживання правом службовими особами, вважають, що такі зловживання можуть вчинятися як шляхом дії, так і шляхом бездіяльності.

Так, Д. О. Сисоєв, проаналізувавши статистику щодо кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, та апелюючи до ст. 367 КК України «Службова недбалість», прийшов до висновку, що вчинення зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права неможливе шляхом бездіяльності [193, с. 109].

Із такою позицією не погодився Р. М. Гора, який у своєму дисертаційному дослідженні, присвяченому також зловживанню повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права, зазначив, що використання повноважень у формі бездіяльності полягає в невиконанні службовою особою юридичної особи приватного права необхідних дій в інтересах останньої. Такі дії можуть полягати у відмові від пред'явлення позову про відшкодування завданих збитків, незастосуванні заходів до осіб, що порушили дисципліну, в неукладенні або непролонгації необхідних договорів тощо [62, с.72].

Дійсно, із 100 проаналізованих нами вироків лише у чотирьох зловживання вчинене шляхом бездіяльності, тобто лише 4%. Проте ми ж вважаємо, що незважаючи на те, скільки за статистикою було вчинено зловживань шляхом бездіяльності, діяння у складах кримінальних правопорушень, що передбачають відповідальність за зловживання правом службовими особами, можуть вчинятися як шляхом дії, так і шляхом бездіяльності. Такої ж думки дотримуються С. В. Авдєєв [21, с. 23], О. О. Кравченко [108, с. 23], Е. А. Нестеров [148, с.33], В. В. Федоров [218, с. 94].

Проілюструємо це прикладами із судової практики.

Так, вирок Зіньківського районного суду Полтавської області від "16" серпня 2017 р. у справі № 530/1042/17 [47] ОСОБА_2 визнано винуватим за ч. 2 ст. 364-1 КК України за таких обставин: згідно з ч. 2, 3 ст. 40 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» замовник, який має намір щодо забудови земельної ділянки у відповідному населеному пункті, зобов'язаний взяти участь у створенні і розвитку інженерно-транспортної та соціальної інфраструктури населеного пункту. Пайова участь у розвитку інфраструктури населеного пункту полягає в перерахуванні замовником до прийняття об'єкта будівництва в експлуатацію до відповідного місцевого бюджету коштів для створення і розвитку зазначеної інфраструктури.

Разом з цим, ОСОБА_2, перебуваючи на посаді директора ТОВ «Агро - Ера», будучи службовою особою юридичної особи приватного права, наділеною організаційно-розпорядчими та адміністративно-господарськими функціями, діючи умисно, усвідомлюючи суспільно небезпечний характер свого діяння, передбачаючи його суспільно небезпечні наслідки і бажаючи їх настання, з метою одержання для себе та інших осіб неправомірної вигоди, зловживаючи повноваженнями, до прийняття в експлуатацію об'єкта будівництва не уклав договору із Кирило-Ганнівською сільською радою про пайову участь.

На цьому прикладі ми бачимо, що умисне невиконання своїх обов'язків службовою особою, тобто бездіяльність, кваліфікується як зловживання повноваженнями. Вважаємо таку кваліфікацію правильною.

Ще одним прикладом є інформація про досудове розслідування за фактом зловживання під час проведення податкової перевірки. Так, співробітниками Головного управління власної безпеки ДФС України у Запорізькій області викритий факт зловживання службовим становищем працівниками однієї з ДПП області в ході проведення заходів перевірки стосовно суб'єктів господарської діяльності – виробників та переробників сільськогосподарської продукції.

Для таких підприємств визначено пільговий режим оподаткування в частині податку на додану вартість, що застосовується такими суб'єктами господарювання за відповідності певним критеріям.

Встановлено, що службові особи ДФС проводили перевірки фінансово-господарської діяльності вказаних підприємств, під час яких не здійснили їх належного відпрацювання щодо відповідності встановленим критеріям. Вказані дії призвели до безпідставного формування підприємствами податкового кредиту та несплати до бюджету податку на додану вартість на суму близько 12,1 млн. гривень.

За вказаним фактом прокуратурою Запорізької області зареєстровано кримінальне провадження за ч.2 ст. 364 КК України (зловживання владою або службовим становищем). Триває досудове розслідування [207].

Як бачимо, тут діяння полягає у тому, що службові особи «не здійснили належне відпрацювання», що однозначно вказує на їх бездіяльність.

Таких прикладів на практиці є небагато, адже зазвичай винний і захисник стараються довести, що особа не виконала своїх обов'язків або виконала їх неналежно не умисно з метою отримання неправомірної вигоди для себе чи інших осіб, а необережно, і тоді такі діяння кваліфікують за ст. 367 КК України як «Службову недбалість», яка передбачає меншу санкцію.

Ще однією ознакою діяння у досліджуваних нами складах кримінальних правопорушень є «використання всупереч інтересам...».

Ця ознака досліджуваних складів кримінальних правопорушень кореспондує ознаці зловживання правом, яка полягає у використанні права всупереч його призначенню, що ми дослідили у підрозділі 1.4.

До доповнення КК України ст. 364-1 більшість науковців стверджувало, що спільною ознакою всіх службових кримінальних правопорушень є те, що вони вчиняються всупереч інтересам служби [233, с. 190]. Проте станом на сьогодні у ст. 364 КК України вживається поняття «інтереси служби», у той час як у ст. 364-1 законодавець використовує поняття «інтереси юридичної особи», у зв'язку із чим виникає необхідність з'ясувати змістове наповнення понять інтереси служби та інтереси юридичної особи.

Відповідно до Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Гулеватого Олександра Івановича про офіційне тлумачення частини другої статті 164 Кримінального кодексу України 1960 року (справа про службових осіб підприємств, установ та організацій) від 30 жовтня 2003 р. NQ 18-рп/2003, діяння, що становлять об'єктивну сторону службових кримінальних правопорушень (за винятком давання хабара), завжди вчиняються всупереч інтересам служби, тобто є незаконними і такими, що суперечать меті і завданням, заради яких функціонує апарат управління відповідних органів, підприємств, установ та організацій і для виконання яких службові особи цих апаратів наділяються певними повноваженнями [180].

Щодо наукової літератури, то нам імпонує підхід М. І. Мельника, який під інтересами служби розуміє насамперед інтереси суспільства та держави взагалі, і, крім того, інтереси певного органу, підприємства, установи або організації, що не суперечать, не протиставляються інтересам суспільства та держави. Тому дії службової особи, вчинені у вузьковідомчих інтересах на шкоду загальнодержавним інтересам чи інтересам інших підприємств, установ та організацій, також можуть визнаватись вчиненими всупереч інтересам служби [147, с. 1053]. Незважаючи на те, що М. І. Мельник запропонував такий підхід ще до доповнення КК України ст. 364-1, вважаємо, що цей підхід не втратив своєї актуальності.

Також для з'ясування понять «інтереси служби» та «інтереси юридичної особи» проаналізуємо, як ці поняття застосовуються у чинному законодавстві та адміністративно-правовій літературі.

Для кращого розуміння поняття «інтереси служби» потрібно дослідити саме поняття «служба».

У законодавстві України немає визначення поняття «служба», проте є визначення державної служби. Згідно з ч. 1 ст. 1 ЗУ «Про державну службу», державна служба – публічна, професійна, політично неупереджена діяльність із практичного виконання завдань і функцій держави.

В адміністративно-правовій літературі служба за своїм внутрішнім змістом іноді аналізується з двох боків: як організація, налагодження служби, що передують практичному її здійсненню, і як сама службова діяльність [128, с. 9].

Тому, з одного боку, служба пов'язана з виконанням завдань та функцій, наприклад, держави, а тому в її процесі виникають відносини між державою (в особі її органів, уповноважених осіб) і державним службовцем, який займає відповідну державну посаду. В цих відносинах державний службовець служить державі, він повинен сумлінно ставитися до своїх обов'язків, чесно служити інтересам держави, виконувати вказівки інших керівників [22, с. 318].

З іншого боку, виникають відносини між державним службовцем і громадянами, державними і недержавними організаціями. Тут державний службовець виступає як слуга народу, який зобов'язаний дотримувати пріоритет прав людини і громадянина, шанобливо ставитися до людей, не допускати дій, що можуть зашкодити інтересам державної служби чи негативно вплинути на репутацію державних службовців, тощо [22, с. 318].

Як бачимо, у науковій літературі поряд із поняттям «служба» вживається поняття «інтереси служби», «інтереси держави», які пов'язані як з відносинами «зсередини», які стосуються нормального функціонування державного апарату, так і з відносинами «ззовні», які стосуються інтересів осіб, які «користуються» послугами держави.

Так само і з юридичними особами приватного права, – з одного боку, є інтереси юридичної особи, які стосуються відносин «зсередини», пов'язані з її нормальним функціонуванням, спрямованим на одержання прибутку, а з іншого

боку – є відносини «ззовні», які стосуються інтересів осіб, яким юридична особа надає послуги чи продає товари.

Таким чином, поняття інтереси служби та інтереси юридичної особи не є суперечливими, але в чинному КК України вони вживаються щодо різних сфер суспільних відносин [233, с. 187].

Також слід звернути увагу на те, що, на відміну від ст. 364 та 364-1 КК України, у ст. 365-2 КК України немає такої ознаки, як вчинення зловживання всупереч чийхось інтересів. Відсутність у ст. 365-2 подібного визначення (всупереч інтересам) науковці пояснюють труднощами у визначенні поняття осіб, які надають публічні послуги. Оскільки надання публічних послуг здійснюється не з метою задоволення приватного інтересу осіб, які їх надають, а з метою задоволення певного соціального інтересу чи потреби, то труднощі із формулюванням останніх, як можна припустити, і виступили причиною зміни формулювання діяння за цією статтею [95, с. 79].

На нашу думку, зловживання особами, які надають публічні послуги, вчиняється всупереч порядку (правил) надання таких послуг та всупереч законним інтересам осіб, для яких такі послуги спричиняють юридичні наслідки. І такими особами можуть бути не лише особи, які звернулися за такими послугами, а будь-які особи, для яких результат таких послуг може спричинити наслідки, які мають юридичне значення.

Також, повертаючись до ознак зловживання правом, які ми виділили у підрозділі 1.4., слід зазначити, що службова особа діє всупереч інтересам служби, якщо вона приймає завідомо несправедливе рішення. Як ми вже дослідили, у підрозділі 1.3., у Кримінальному кодексі Королівства Іспанія при характеристиці діяння як службового зловживання використовується термін «завідомо несправедливе рішення», вважаємо такий зарубіжний досвід позитивним.

Як ми вже зазначали, під зловживанням правом ми розуміємо як зловживання правами, так і зловживання обов'язками.

Досліджувані нами норми КК України містять 4 різні склади злочинів (зловживання владою, зловживання службовим становищем, зловживання

повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права та зловживання повноваженнями особою, що надає публічні послуги).

Таким чином, шляхом буквального тлумачення тексту кримінального закону можемо стверджувати, що службова особа може зловживати владою, службовим становищем та повноваженнями.

Розглянемо детальніше ці зловживання та їх співвідношення між собою.

Розпочнемо із зловживання владою.

У чинному законодавстві немає визначення поняття «влада». Відповідно до академічного тлумачного словника української мови, влада – це право керувати державою, політичне панування [194]. У Конституції України немає визначення поняття «влада», проте у ст. 5 зазначено, що носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ. Народ здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування. Приблизний перелік осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, міститься у ч.1 ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції».

Відповідно до Постанови Пленуму ВСУ України N 5 від 26.04.2002 «Про судову практику у справах про хабарництво», до представників влади належать, зокрема, працівники державних органів та їх апарату, які наділені правом у межах своєї компетенції ставити вимоги, а також приймати рішення, обов'язкові для виконання юридичними і фізичними особами незалежно від їх відомчої належності чи підлеглості [156].

Тобто під владою слід розуміти права та обов'язки у межах своєї компетенції ставити вимоги, а також приймати рішення, обов'язкові для виконання юридичними і фізичними особами незалежно від їх відомчої належності чи підлеглості.

Типовими формами зловживання владою можуть бути:

- втручання в діяльність органів державної влади, їх службових та посадових осіб, інших працівників (шляхом незаконних вказівок, розпоряджень, наказів, спрямованих на надання переваг окремим фізичним особам або юридичним

особам або усунення перешкод у їх діяльності, у т. ч. про припинення щодо них перевірок, звільнення від відповідальності за виявлені порушення.

- прийняття рішень нормативного характеру – підготовка та видання нормативно-правових актів, які передбачають сприяння окремим юридичним особам чи фізичним особам у їх діяльності;

- використання державних чи суспільних коштів не за призначенням;

- потурання правопорушенням підлеглих чи підконтрольних осіб – невжиття передбачених законом заходів, відсутність належного реагування на виявлені правопорушення та щодо осіб, які їх вчинили, невжиття заходів щодо усунення причин та умов правопорушень [145, с. 197].

Від себе додамо, що для того, щоб такі діяння були службовими зловживаннями, потрібно щоб вони вчинялися з метою отримання неправомірної вигоди та спричинили шкоду, передбачену диспозицією ст. 364 КК України.

Також службова особа може зловживати службовим становищем. Чинне законодавство також не містить і визначення поняття «службове становище». Згідно з академічним тлумачним словником української мови, становище – це ті чи інші обставини, умови, в яких хто-, що-небудь перебуває [194]. З використанням логічного та спеціально-юридичного тлумачень норм права можемо дійти висновку, що службове становище службової особи складають її права та обов'язки.

Враховуючи те, що для того, щоб зловживати правом, потрібно бути наділеним цим правом, це повинні бути лише ті права та обов'язки, які прямо передбачені у законодавстві, посадових інструкціях, статутах, положеннях та інших актах, які визначають правовий статус службової особи. Тобто службова особа може зловживати лише тим, чим вона наділена. Такий висновок пояснюється тим, що, зловживаючи, службова особа використовує свої права чи обов'язки на шкоду іншим, а для того, щоб використати свої права чи обов'язки, потрібно бути наділеним ними, у цьому полягає суть зловживання. Якщо службова особа спричиняє шкоду, використавши не свої права чи обов'язки, а інші можливості, – така поведінка не може кваліфікуватися як зловживання.

На нашу думку, станом на сьогодні те, що законодавець розрізняє зловживання владою та зловживання службовим становищем слід враховувати при кримінально-правовій кваліфікації вчиненого. У формулюванні обвинувачення необхідно чітко вказувати, що саме було вчинено: зловживання владою чи зловживання службовим становищем і враховувати це при призначенні покарання. Така кваліфікація буде повною мірою відповідати принципам правової визначеності, точності кримінально-правової кваліфікації.

Також службова особа може зловживати повноваженнями (ст. ст. 364-1, 365-2 КК України). У чинному законодавстві немає визначення і цього поняття. За загальним правилом у юридичній літературі під повноваженнями прийнято розуміти права та обов'язки, незважаючи на те, що в академічному тлумачному словнику української мови термін «повноваження» визначається як право, надане кому-небудь для здійснення чогось [194].

Ми ж вважаємо, що під повноваженнями слід розуміти саме права та обов'язки службової особи. Такого висновку ми дійшли, аналізуючи чинне законодавство.

Так, для прикладу, у Законі України «Про прокуратуру» вживається поняття «повноваження», наприклад повноваження Генерального Прокурора (ст. 9), повноваження керівника обласної прокуратури (ст. 11). А у ст. 19 Закону України «Про прокуратуру» йдеться про загальні права та обов'язки прокурора. Тобто повноваження включають як права, так і обов'язки. У Законі України «Про національну поліцію» вживається поняття «повноваження поліції», а статтею 18 цього Закону встановлено основні обов'язки поліцейського.

У Кримінальному кодексі України термін «повноваження» застосовується у контексті службових осіб приватного права. Проте слід зазначити, що загалом у законодавстві України термін «повноваження» застосовується не лише щодо службових осіб приватного права, а й до інших видів службових осіб. Візьмемо до прикладу Президента України, який є службовою особою публічного права. Статтею 108 Конституції України встановлено, що Президент України виконує свої повноваження до вступу на пост новообраного Президента України. Згідно зі

ст. 110 Конституції України, неможливість виконання Президентом України своїх повноважень за станом здоров'я має бути встановлена на засіданні Верховної Ради України і підтверджена рішенням.

П. 10 ст. 116 Конституції України встановлено, що Кабінет Міністрів України здійснює інші повноваження, визначені Конституцією та законами України. Згідно з ч. 5 ст. 118 Конституції України, голови місцевих державних адміністрацій при здійсненні своїх повноважень відповідальні перед Президентом України і Кабінетом Міністрів України, підзвітні та підконтрольні органам виконавчої влади вищого рівня. Таких прикладів можна навести багато.

У Законі України «Про запобігання корупції» вживається словосполучення «забороняється використовувати службові повноваження або своє становище та пов'язані з цим можливості». Із системного тлумачення цього Закону можна дійти висновку, що використовувати службові повноваження або своє становище та пов'язані з цим можливості можуть як особи, уповноважені на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, так і прирівняні до них особи.

Для системного аналізу діяння у складі досліджуваних зловживань використаємо дефініцію службової особи. Як уже було зазначено вище, службова особа може зловживати лише тим, чим вона наділена. Виходячи із визначення службової особи, яке міститься у ст. 18 КК України, суб'єкти зловживання службовим становищем (ст. 364 КК України) та зловживання повноваженнями (ст. 364-1 КК України) можуть зловживати організаційно-розпорядчими або адміністративно-господарськими функціями. Отже, службове становище у ст. 364 КК України та повноваження у ст. 364-1 КК України реалізуються у суспільних відносинах щодо здійснення організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських функцій. Тобто службове становище та повноваження – це права та обов'язки службової особи, які вона використовує при здійсненні своїх організаційно-розпорядчих або адміністративно господарських функцій, і ці функції є однаковими як у складі зловживання службовим становищем (ст. 364), так і у складі зловживання повноваженнями (ст. 364-1 КК України).

У науковій літературі пропонуються такі приклади зловживань: використання з неслужбовою метою наданих у службове користування коштів, приміщень, засобів транспорту чи зв'язку, техніки або іншого майна, протекціонізм (сприяння фізичним чи юридичним особам у закупівлі чи продажу товарів, проведенні робіт, наданні послуг, передаванні майна в оренду чи орендуванні майна, укладенні інших господарських договорів на вигідних для них умовах, наданні пільг чи переваг, якими не користуються інші партнери) [145, с. 203]; сприяння кар'єрі інших осіб – прийняття на роботу, просування по службі, визначення розміру заробітної плати чи інших виплат, скерування на навчання на сприятливих умовах, які не поширюються на інших працівників [145, с. 203]; використання коштів чи майна, ввірених службовій особі не за призначенням; укладення збиткових угод; умисне невчинення дій на користь підприємства, установи організації, де особа працює, або умисне невчинення передбачених законом діянь, якщо такі дії належать до її службових обов'язків; потурання невикладним для підприємства, установи, організації, де особа працює, вчинкам підпорядкованих осіб [145, с. 203].

Проаналізувавши судову практику (Додаток А), можемо виділити такі найтипівіші способи зловживань правом службовими особи, кримінальна відповідальність за які передбачена у ст. 364, 364-1 КК України:

1) із врахування визначення істотної шкоди та тяжких наслідків у примітці до ст. 364 КК України станом на 01. 01. 2021 року:

- реалізація товарів, робіт чи послуг за заниженими цінами;
- використання основних засобів в особистих інтересах, що призвело до збитків, у тому числі упущеної вигоди;
- укладення договору на невикладних для юридичної особи умовах за відсутності ознак кримінального правопорушення проти власності.

2) із врахуванням законопроекту № 2621 від 18.12.2019, крім діянь, зазначених вище, ще такі діяння:

- несправедливе прийняття рішень (наприклад несправедливе призначення на посаду, несправедливий розподіл премій);

- потурання незаконній господарській діяльності представником влади.

Узагальнюючи, можемо зазначити, що зловживання службовим становищем та зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права зовні виявляються в однаковій протиправній поведінці, яка полягає у здійсненні організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських функцій всупереч закону на шкоду іншим суб'єктам суспільних відносин. Тобто об'єктивна сторона цих складів злочинів тотожна.

Змістове наповнення повноважень осіб, що надають публічні послуги, складаються із прав та обов'язків, які реалізуються у сфері надання публічних послуг.

Судової практики за ст. 365-2 КК України є мало, але проаналізувавши вироки, які вступили в законну силу, можна дійти висновку, що найтипівішими способами таких зловживань на практиці є завищення або заниження оцінки майна оцінювачем або заниження вартості майна арбітражним керуючим.

Ще одним дискусійним питанням є те, чи може службова особа зловживати, використовуючи свій авторитет.

У науковій літературі немає єдиної точки зору з цього приводу. Так, В. Ф. Кириченко вважає, що, коли службова особа використовує свій службовий авторитет для вчинення злочинних дій у тому підприємстві, установі, де службова особа не працює, такі дії не можуть розглядатися, як службове кримінальне правопорушення. Зважаючи на врахування юридичної природи цих дій, більш правильно їх кваліфікувати, як підбурювання до вчинення службового кримінального правопорушення [94, с. 67].

О. Я. Светлов стверджує, що службова особа може вчинити службове правопорушення необов'язково за місцем служби, а й в іншій організації, використовуючи вплив і авторитет своєї посади, а також службові контакти [190, с. 43]. При цьому вчений зазначає, що шляхом зловживання авторитетом можуть вчинятися не всі службові кримінальні правопорушення, а лише деякі, серед яких є і службове зловживання. Також науковець зауважує, що вчинити службове зловживання, користуючись своїм впливом, може не кожна службова особа, а

тільки та, яка володіє значними повноваженнями [190, с. 45]. Також О. Я. Светлов зазначає, що поняття «авторитет та зловживання впливом» має свої межі, ними є ті відносини, які встановлюються між винним та іншими службовими особами у зв'язку із службовим становищем винного. Якщо певна службова особа зробила щось для винного за його проханням як службової особи і не зробила би цього діяння, якщо б винний не був службовою особою, – це і є авторитет або вплив службового становища [190, с. 47].

На думку В. О. Навроцького, використання службовою особою влади або службового становища як діяння при вчиненні злочину, передбаченого ст. 364 КК України, може бути вчинене шляхом впливу на інших службових чи посадових осіб, інших працівників, які не перебувають у службовому підпорядкуванні винного, але щодо яких він використовує свій службовий авторитет чи авторитет органу, в якому працює [145, с. 197].

Д. О. Сисоєв вважає, що службові особи приватного права не можуть зловживати службовим авторитетом, оскільки у ст. 364-1 кримінально караним визнається зловживання правами або обов'язками без жодної можливості застосувати свій службовий авторитет [193, с. 112].

Розглянемо застосування цього поняття у чинному законодавстві. Розділ XV Особливої частини КК України має назву «Кримінальні правопорушення проти авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян та кримінальні правопорушення проти журналістів». У п. 4 ч. 2 ст. 64 ЗУ «Про державну службу» вживається поняття «авторитет державної служби», у ст. 8 ЗУ «Про службу в органах місцевого самоврядування» міститься поняття «авторитет органів та посадових осіб місцевого самоврядування», у ст. 55 ЗУ «Про судоустрій та статус суддів» вживається поняття «авторитет судової влади», а у ст. ст. 56, 92, 97 цього ж закону поняття «авторитет правосуддя».

Тобто таке явище як «авторитет» наявне в чинному законодавстві України, але жодна норма права не містить прямої вказівки на те, що зловживати можна, використовуючи авторитет посади.

У Кримінальному кодексі України авторитет не є ознакою службової особи.

Відповідно до ч. 1 ст. 8 Конституції України, в Україні визнається і діє принцип верховенства права. Конституційний Суд України в абзаці другому підпункту 4.1 пункту 4 мотивувальної частини Рішення від 2 листопада 2004 року N 15-рп/2004 зазначив, що верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність, зокрема в закони, які за своїм змістом мають бути проникнуті передусім ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо.

Одним із елементів верховенства права є принцип правової визначеності, у якому стверджується, що обмеження основних прав людини та громадянина і втілення цих обмежень на практиці допустиме лише за умови забезпечення передбачуваності застосування правових норм, встановлюваних такими обмеженнями. Тобто обмеження будь-якого права повинно базуватися на критеріях, які дадуть змогу особі відокремлювати правомірну поведінку від протиправної, передбачати юридичні наслідки своєї поведінки.

Конституційний Суд України у Рішенні від 22 вересня 2005 року N 5-рп/2005 у справі про постійне користування земельними ділянками вказав, що із конституційних принципів рівності і справедливості випливає вимога визначеності, ясності і недвозначності правової норми, оскільки інше не може забезпечити її однакове застосування, не виключає необмеженості трактування у правозастосовній практиці і неминуче призводить до сваволі [181].

У рішенні ЄСПЛ «S.W. проти Сполученого Королівства» зазначено, що будь-яке кримінальне правопорушення має бути чітко визначене в законі, при цьому необхідно, аби кожен міг зрозуміти з тексту відповідної статті, а якщо потрібно – за допомогою судового тлумачення, за яку дію або бездіяльність передбачено кримінальну відповідальність [1].

Ми вважаємо, що при з'ясуванні того може бути авторитет предметом зловживання правом службовою особою перш за все, слід пригадати ознаки зловживання правом. Так, у підрозділі 1.4. ми з'ясували, що ознакою зловживання

правом є наявність в особи, що зловживає, встановленого законом права або обов'язку.

У цьому контексті ми погоджуємося із М. І. Хавронюком, який зазначив, що в жодній статті КК України не йдеться про використання можливостей, пов'язаних з наданою владою, службовим становищем чи службовими повноваженнями. Виходячи з принципу законності, відповідно до якого кримінальна протиправність діяння визначається тільки КК (ч. 3 ст. 3 КК України), використання зазначених можливостей не може бути ознакою складу кримінального правопорушення. Тому, якщо службова особа, наприклад, одержала неправомірну вигоду за вчинення в інтересах того, хто її надав, будь-якої дії не з використанням наданої їй влади чи службового становища, а з використанням пов'язаних з ними можливостей (скажімо, можливості керівника ЦОВВ схилити непідпорядковану, непідконтрольну та непідзвітну йому службову особу державного підприємства до прийняття певного рішення), то, під кутом зору Закону «Про запобігання корупції», ця особа вчиняє корупційне правопорушення, а під кутом зору КК – ні [145, с. 15].

Тому, оскільки жодна службова особа не наділена авторитетом нормами права – авторитет не може бути предметом зловживання правом службовою особою.

Кримінально протиправні наслідки у складах кримінальних правопорушень, що передбачають відповідальність за зловживання правом службовими особами та особами, що надають публічні послуги.

Кримінально протиправні наслідки – це та ознака зловживань правом, яка робить зловживання правом кримінально караним діянням. І це пов'язано не лише з тим, що всі досліджувані нами склади кримінальних правопорушень є злочинами з матеріальним складом. Це, перш за все, пов'язано з тим, що безвідносно до конкретної статті закону діяння особи, наділеної певними правами та/або обов'язками, можна назвати зловживанням правом лише тоді, коли вони спричиняють шкоду або можливість заподіяння такої шкоди іншим учасникам

суспільних відносин, тобто порушують їх права або охоронювані законом інтереси.

Усі досліджувані склади злочинів є складами злочинів із матеріальним складом, тобто моментом закінчення злочину є момент настання суспільно небезпечних наслідків. Відповідно до диспозицій частин 1 статей 364, 364-1, 365-2 КК України, такими наслідками є: спричинення істотної шкоди (тяжких наслідків) охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб.

Законом України № 1261-VII викладено в новій редакції пункти 3 і 4 примітки до статті 364 КК, у яких містяться нормативні визначення для складів кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності ознак – «істотна шкода» та «тяжкі наслідки», що спричинило неоднакове розуміння поняття «істотна шкода» у науковій літературі та неоднакове застосування досліджуваних норм права.

З'ясуванню змісту понять «істотна шкода» та «тяжкі наслідки» у складах кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності присвячені наукові праці таких учених: В. В. Антипов, Н. О. Антонюк, В. М. Бурдін, О. О. Дудоров, Г. М. Зеленов, В. О. Навроцький, В. Б. Харченко, та інших.

До набрання чинності Законом України № 1261-VII, ознака «істотна шкода» у складах кримінальних правопорушень, передбачених статтями 364–367 КК, розумілась як така, що охоплює суспільно небезпечні наслідки у вигляді як майнової, так і немайнової шкоди.

Так, у пункті 3 примітки до статті 364 КК містилося формулювання «якщо (істотна шкода) полягала (полягає) у заподіянні матеріальних збитків». Сполучник «якщо» прямо вказував на можливість заподіяння істотної шкоди у вигляді, відмінному від матеріальної.

Правозастосування цієї норми здійснювалося згідно з роз'ясненням, наданим в абзаці третьому пункту 6 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 грудня 2003 року № 15 «Про судову практику у справах про перевищення влади

або службових повноважень»: «Якщо шкода полягає у заподіянні суспільно небезпечних наслідків нематеріального характеру, питання про її істотність вирішується з урахуванням конкретних обставин справи. Зокрема, істотною шкодою можуть визнаватися порушення охоронюваних Конституцією України чи іншими законами прав та свобод людини і громадянина (право на свободу й особисту недоторканність та недоторканність житла, виборчі, трудові, житлові права тощо), підриг авторитету та престижу органів державної влади чи органів місцевого самоврядування, порушення громадської безпеки та громадського порядку, створення обстановки й умов, що утруднюють виконання підприємством, установою, організацією своїх функцій, приховування злочинів». Після набрання чинності Закону України № 1261-VII, яким було викладено у новій редакції пункт 3 примітки статті 364 КК України, законодавець уже не використовує у нормативному визначенні поняття «істотна шкода» сполучник «якщо».

Розглянемо думки науковців з приводу значення цих змін та наслідки таких змін для правозастосування.

Б. М. Харченко вважає, що новели кримінального законодавства жодним чином не змінюють підходів до визначення категорій «істотна шкода» і «тяжкі наслідки» [224].

В. В. Антипов витлумачив як віднесення до суспільно небезпечних наслідків службових кримінальних правопорушень шкоди лише матеріального характеру, що, на думку згаданого автора, є результатом допущеної законодавцем помилки, яка потребує негайного усунення [29]. Подібну позицію зайняла Н. О. Антонюк [30].

В. І. Тютюгін вказує, що у п. 3 та 4 примітки до статті 364 КК визначення «істотної шкоди» та «тяжких наслідків» розкриваються лише стосовно заподіяння майнової (матеріальної) шкоди, однак вказані ознаки охоплюють і наслідки немайнового (нематеріального) характеру. Свою позицію вчений обґрунтовує тим, що в диспозиціях частин статей розділу XVII Особливої частини КК істотна шкода характеризується через вказівку на охоронювані законом права, свободи та

інтереси, яким вона може бути завдана, а останні, своєю чергою, не можуть мати суто майнового характеру. Тому шкода може бути визнана істотною, якщо порушуються не тільки майнові, а й інші, наприклад, конституційні права і свободи людини і громадянина (право на життя, здоров'я, особисту безпеку і недоторканість, виборчі, житлові, трудові права тощо). До того ж наявність примітки у відповідній статті не означає, що у ній у повному обсязі розкривається зміст відповідних ознак складу кримінального правопорушення. Як правило, примітка (це стосується і примітки ст. 364 КК) лише уточнює, конкретизує окремі положення, використані у диспозиції. Відповідно, істотна шкода як результат вчинення службових кримінальних правопорушень може виражатись і в наслідках тільки нематеріального характеру, а може поєднувати у собі наслідки матеріального та нематеріального характеру [205, с. 130].

Схожій позиції дотримується В. М. Бурдін, який дійшов висновку, що поняттям істотної шкоди та тяжких наслідків охоплено заподіяння не тільки матеріальної шкоди. Учений обґрунтовує свою позицію тим, що в примітці до ст. 364 КК України жодним словом не зроблено застереження (винятку) про те, що конститутивною ознакою відповідних складів кримінальних правопорушень є лише наслідки матеріального характеру, та з формально-логічного погляду таке визначення не означає, що інша шкода, яка не має матеріального виразу взагалі або матеріальний еквівалент якої виміряти складно чи неможливо, взагалі не може бути зіставлена для порівняння з тою шкодою, яка такий еквівалент має [41, с. 130-131].

Протилежної позиції дотримується О. К. Марін, який, прогнозуючи наслідки законодавчих змін від 13 травня 2014 р., зазначає, що вони істотно звужують сферу застосування статей 364-367 КК України, хоч і до цього практика знала небагато випадків, коли у зміст істотної шкоди чи тяжких наслідків включалися наслідки немайнового характеру. Разом із цим, на думку дослідника, незрозумілою стає кримінально-правова оцінка, наприклад, невиконання службовою особою своїх обов'язків через несумлінне ставлення до них, що потягнуло за собою заподіяння шкоди життю або здоров'ю потерпілого. Якщо раніше такі

випадки могли бути кваліфіковані за ч. 2 ст. 367 КК України, то тепер — однозначно ні. Що робити, якщо така службова недбалість не передбачена спеціальними нормами інших розділів Особливої частини КК України, законодавець не пояснює. Отже, отримуємо ситуацію, коли очевидно суспільно небезпечні діяння опиняються поза сферою дії КК України, є фактично декриміналізованими [129, с. 102].

В. О. Навроцький зазначає, що із законодавчої норми, про яку йдеться, випливає, що істотна шкода й тяжкі наслідки як ознаки складів відповідних кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності повинні досягати певного розміру, який вимірюється у грошових одиницях. Не викликає жодного сумніву, що така шкода (наслідки) піддаються грошовому виміру тоді, коли вони мають матеріальний (майновий) характер. Наслідки ж нематеріального характеру — пов'язані із заподіянням шкоди соціального, політичного, морального, організаційного та іншого характеру — не мають грошової оцінки. Відповідно, неможливо визначити еквівалент такої шкоди в одиницях, кратних неоподатковуваним мінімумам доходів громадян. Отже, щодо статей про кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності, на які поширюється роз'яснення поняття істотної шкоди і тяжких наслідків, не можна встановити зміст наслідків нематеріального характеру, саму наявність таких наслідків у розумінні, яке їм надає чинний КК України. Винятком може бути хіба що врахування похідних наслідків заподіяння:

- фізичної шкоди — витрати на лікування чи протезування потерпілої особи;
- порушення законних прав та інтересів громадян — витрати на відновлення таких прав (виплати незаконно взятому під варту чи ув'язненому або незаконно звільненому з роботи чи навчання, відшкодування за невиконання судового рішення, компенсація шкоди від поширення відомостей, які ганьблять особу, тощо) [143, с. 44].

О. О. Дудоров та Г. М. Зеленов, які також дотримуються такого підходу, звертають увагу на те, що у вироку суду має бути чітко визначено і доведено, що саме вчинення того чи іншого службового кримінального правопорушення стало

причиною відповідних наслідків. При цьому обчислення їх розміру також має бути належним чином підтверджене та не викликати сумніву. Тобто, у вироку має міститися належне обґрунтування визнання тих чи інших наслідків, які, на перший погляд, мають не майновий, а, наприклад, фізичний характер, проявами істотної шкоди або тяжких наслідків. В інших випадках вести мову про кримінальну відповідальність можна лише тоді, коли відповідальність за окремі випадки зловживань (перевищень) встановлено у спеціальних нормах КК України, що не передбачають як криміноутворюючу ознаку настання майнових збитків [70, с. 77].

Щодо судової практики, то відповідно до Постанови Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 27 жовтня 2016 року, диспозиція частини першої статті 364 і частини першої статті 365 КК, якими передбачено відповідальність за заподіяння істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або громадським чи державним інтересам, чи інтересам юридичних осіб, може становити не лише майнову шкоду, а й включати прояви немайнової шкоди, але тільки ті, які можуть одержати майнове відшкодування (як істотна шкода може враховуватися будь-яка за характером шкода, якщо вона піддається грошовій оцінці та відповідно до такої оцінки досягла встановленого розміру) [159].

Суд зазначає, що за конкретних обставин справи наслідки нематеріального характеру, які піддаються грошовій оцінці (реальна шкода), та, відповідно до такої оцінки, досягли встановленого розміру («істотної шкоди» чи «тяжких наслідків») із заподіянням шкоди охоронюваних Конституцією України чи іншими законами прав та свобод людини і громадянина (соціального, політичного, морального, організаційного чи іншого характеру), можуть бути із: спричинення фізичної шкоди – витрати на лікування чи протезування потерпілої особи; порушення законних прав та інтересів громадян – витрати на відновлення таких прав (виплати незаконно взятому під варту чи ув'язненому або незаконно звільненому з роботи чи навчання, відшкодування за невиконання судового рішення, компенсацію шкоди від поширення відомостей, які ганьблять особу

тощо); політичної шкоди (витрати на проведення нових виборів та заходів антитерористичного характеру, тощо); організаційної шкоди (витрати на відновлення роботи установи) [159].

При цьому Суд вважає, що у вироку (ухвалі) має бути чітко встановлено і доведено, що саме вчинення того чи іншого службового кримінального правопорушення стало причиною відповідних наслідків. Обчислення їх розміру також має бути належним чином підтверджено (в т.ч. цивільним позовом, як підтвердження факту та розміру реальної майнової шкоди) та не викликати сумніву [159].

Проте наведена позиція Верховного Суду не є беззаперечною. Зокрема, протилежна позиція висловлена в Окремій думці судді Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України. Вус С. М. у кримінальній справі щодо ОСОБА_1, ОСОБА_2, ОСОБА_3 і ОСОБА_4 при розгляді заяви захисника Гірки П. А. про перегляд ухвали колегії суддів судової палати у кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 26 січня 2016 року щодо ОСОБА_1, ОСОБА_2, ОСОБА_3 і ОСОБА_4.

Так, суддя вважає, що зміна примітки до статті 364 КК відбулася без зміни диспозиції самої статті 364 КК. Тобто попри зміну примітки до статті 364 КК, незмінним залишився об'єкт кримінально-правової охорони відповідних суспільних відносин – суспільні відносини, пов'язані із законним, у межах наданих повноважень, здійсненням відповідною особою своїх службових повноважень. Незмінними залишилися й умови настання кримінальної відповідальності – завдання істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб [159].

Суддя зазначає, що оскільки інше не зазначено в самій диспозиції статті, а примітка до статті не може змінювати зміст самої статті – то немає жодних підстав звужувати об'єкт кримінально-правової охорони лише до матеріальних аспектів. Адже шкода може завдаватися й тим правам і свободам, які самі по собі

не мають вартісного виразу. Пункт 3 примітки розкриває ознаки істотної шкоди лише у вартісному виразі, однак ним не визначено обсягу прав, свобод чи законних інтересів, які можуть мати саме вартісний (кількісний) вираз (еквівалент) [159].

Ще однією проблемою є те, що поняття «істотна шкода» у тексті кримінального закону вживається по-різному, тобто має різне змістове наповнення. Так у ст. ст. 182, 248, 226, 426 КК України законодавець розкриває змістове наповнення поняття «істотної шкоди» для цих складів кримінальних правопорушень, і з цих визначень зрозуміло, що істотна шкода може мати як матеріальний, так і нематеріальний характер. У ст. ст. 209, 231, 232, 244, 26, 249, 323, 359, 382, 410 зміст поняття «істотна шкода» не розкривається взагалі. Натомість підхід законодавця до змістового наповнення цього поняття у розділі XVII КК України відмінний від змістового наповнення цього поняття в інших розділах КК України [230, с. 169].

На нашу думку, після внесення змін до КК України Законом України № 1261-VII, яким було викладено в новій редакції пункти 3 і 4 примітки до статті 364 КК України, змінилися нормативні визначення ознак – «істотна шкода» та «тяжкі наслідки» для складів кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності, що має враховуватися у правозастосуванні.

У ч. 3 та ч. 4 примітки до ст. 364 КК України чітко вказано, що істотною шкодою у статтях 364, 364-1, 365, 365-2, 367 вважається така шкода, яка у сто і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, а тяжкими наслідками у статтях 364-367 вважаються такі наслідки, які у двісті п'ятдесят і більше разів перевищують неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Отже, враховуючи наведене вище, ми схилиємося до думки, що істотною шкодою та тяжкими наслідками у статтях 364, 364-1, 365, 365-2, 367 КК України є матеріальна шкода, яка досягла відповідного кримінально караного розміру, визначеного у кримінальному законі, та будь-яка за характером шкода, якщо вона піддається грошовій оцінці та відповідно до такої оцінки досягла встановленого розміру.

Аргументами на користь такої позиції є те, що

- згідно зі ст. 62 Конституції України всі сумніви щодо доведеності вини особи тлумачаться на її користь, тому поширювальне тлумачення не на користь особи є неприйнятним;

- в Україні діє принцип верховенства права, складовою якого є принцип правової визначеності, а довільне тлумачення понять «істотна шкода» та «тяжкі наслідки» суперечить цьому принципіві, крім того, чітка дефініція понять «істотна шкода» та «тяжкі наслідки» обмежує розсуд суду та суб'єктивне тлумачення оціночних понять [230, с. 169].

За повідомленням ЗМІ, одним з управлінь Генеральної прокуратури України наразі проводиться досудове розслідування кримінального провадження, розпочатого 18 травня 2015 року за фактом службового підроблення законопроекту за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ч.1 ст. 366 КК [64]. Як зазначено в ухвалі Печерського районного суду м. Києва від 15 червня 2015 року, досудовим розслідуванням встановлено, що невстановлені народні депутати України та службові особи Апарату ВРУ, діючи умисно і з метою перешкоджання притягнення окремих осіб до кримінальної відповідальності за вчинення кримінальних правопорушень, передбачених ст. ст. 364-367 КК, після голосування народними депутатами України в другому читанні законопроекту від 25 березня 2014 р. № 4556 та прийняття в цілому Закону від 13 травня 2014 року внесли до нього завідомо неправдиві відомості, яких народні депутати не розглядали та за які вони не голосували. Унаслідок цього було внесено зміни в пункти 3 і 4 примітки до ст. 364 КК, згідно з якими кримінально караними визнаються лише ті протиправні діяння у сфері службової діяльності, передбачені ст. ст. 364-367 КК, які заподіяли матеріальні збитки [216]. Виходить, що, допоки триває розслідування, остаточно відповісти на питання, що саме стало причиною проаналізованих вище законодавчих змін, не видається за можливе.

Також 19.05.2020 ВРУ прийнято в першому читанні законопроект № 2621 від 18.12.2019, яким пропонується внесення змін до Кримінального кодексу України, а саме: викласти пункт 3 примітки до статті 364 Кримінального кодексу України у

новій редакції, встановивши, що істотною шкодою у статтях 364, 364-1, 365, 365-2, 367 Кримінального кодексу України, якщо вона полягає у завданні матеріальних збитків, вважається така шкода, яка у сто і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Наша позиція з приводу кримінально караних наслідків у статтях 364, 364-1, 365, 365-2, 367 є такою:

На нашу думку, недоліком визначення істотної шкоди та тяжких наслідків до внесення змін у примітку до ст. 364 КК України Законом України № 1261-VII було те, що, як вже згадувалося вище, під істотною шкодою або тяжкими наслідками серед іншого був «підрив авторитету та престижу органів державної влади чи органів місцевого самоврядування». Це поняття є оціночним і з точки зору практики ЄСПЛ (зокрема Рішення ЄСПЛ від 25 червня 2009 року у справі «Лійвік проти Естонії» [18]) його зміст є невизначеним. Вважаємо, що такий стан речей суперечив принципу правої визначеності, тому декриміналізація діянь у цій частині є виправданою.

Проте після викладення Примітки до ст. 364 КК України у новій редакції Законом України № 1261-VII за межами кримінально правової охорони залишилися діяння, які є суспільно небезпечними, але їх наслідки неможливо оцінити матеріально, тому їх неможливо кваліфікувати за ст. 364 КК України.

Наприклад, Ухвалою Печерського районного суду м. Києва від 15 червня 2016 року у справі № 757/4442/13-к [217] встановлено, що органом досудового розслідування ОСОБА_5 обвинувачується в тому, що він, працюючи протягом 1996 року головним оперуповноваженим інспектором ГУКР МВС України, будучи службовою особою, діючи із особистих мотивів і в інтересах ОСОБА_6, з метою уникнення притягнення його до кримінальної відповідальності на території України за вчинене умисне вбивство ОСОБА_7, використовуючи своє службове становище всупереч інтересам служби, виконав заплановані ним злочинні дії, спрямовані на перешкоджання розшуку і затриманню обвинуваченого ОСОБА_6, чим спричинив істотну шкоду охоронюваним законом правам та інтересам потерпілих ОСОБА_8 та ОСОБА_9, державним і громадським інтересам у вигляді

підриву авторитету і престижу правоохоронних органів України, а також шкоду інтересам правосуддя, що спричинило тяжкі наслідки - особи, які вчинили тяжке суспільно небезпечне діяння, уникли кримінальної відповідальності за скоєне на території України, створивши обстановку, яка ускладнила здійснення основних функцій органів прокуратури та міліції по притягненню осіб, що вчинили злочин, до кримінальної відповідальності.

Проте суд встановив, що органами досудового розслідування ОСОБА_5 обвинувачується у скоєнні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 364 КК України, та кваліфікація дій обвинуваченого в частині визначення шкоди обмежується нанесенням немайнової шкоди, за яку скасована кримінальна відповідальність, і цей закон набрав чинності з 04.06.2014 року. Таким чином, на день розгляду вказаного питання про закриття провадження у справі, вже набрав чинності закон, яким фактично скасована кримінальна відповідальність за діяння, в якому обвинувачується ОСОБА_5. За таких обставин суд вважає необхідним закрити кримінальне провадження за обвинуваченням ОСОБА_5 по пред'явленому йому обвинуваченню на підставі ч. 2 ст. 364 КК України, п. 4 ст. 1 ст. 284 КПК України, оскільки набрав чинності закон, яким скасована кримінальна відповідальність за діяння, вчинене особою.

Вважаємо, що діяння Особи 5 є суспільно небезпечним, оскільки зловживання повноваженнями службовою особою перешкодило кримінальному та судовому переслідуванню. На нашу думку, такі діяння мають бути кримінально караними, проте Законом України № 1261-VII їх було декриміналізовано.

Проте, наприклад, у Розділі 1 Глави IV КК Французької республіки передбачено кримінальну відповідальність за перешкоджання судовому переслідуванню.

Ще одним прикладом є Вирок Кобеляцького районного суду Полтавської області від 22 грудня 2018 року у справі № 532/233/14-к [48], яким ОСОБА_1 визнано винним у вчиненні злочинів, передбачених ч.2 ст.15 ч.1 ст. 364, ч.1 ст. 366 КК України, за таких обставин: 08 липня 2008 року ОСОБА_3 без проведення судового засідання прийняв постанову про зміну запобіжного заходу

підсудному ОСОБА_7, в яку він завідомо неправдиві відомості: прийняття рішення у відкритому судовому засіданні з участю прокурора Дорошенко Я. А. та секретаря судового засідання Шморгун Е. В., які участі в засіданні не брали. Таким чином, своїми діями ОСОБА_3 вчинив злочин, передбачений ч. 1 ст. 366 КК України, а саме службове підроблення, тобто внесення службовою особою до офіційного документа завідомо неправдивих відомостей, видача завідомо неправдивого документа. Крім цього, зловживаючи своїм службовим становищем, маючи умисел на звільнення ОСОБА_7 з-під варти та отримання за це неправомірної вигоди, ОСОБА_3 09 липня 2008 року дав розпорядження секретарю судового засідання виготовити приповідну про скерування прийнятої вище вказаної постанови про зміну запобіжного заходу ОСОБА_7 до установи, в якій утримувався останній, після чого підписав указану приповідну та затвердив постанову про зміну запобіжного заходу ОСОБА_7 з-під варти на підписку про невіїзд печаткою суду і повідомив судового розпорядника ОСОБА_8 про необхідність відвезти постанову суду до СІЗО № 3 міста Дніпропетровська для її виконання.

Відповідно до обвинувального висновку щодо ОСОБА_15, істотна шкода в діях останнього полягала в підриві авторитету та престижу органів судової влади.

Проте Апеляційний суд вважає, що у зв'язку з внесенням на підставі Закону №1261-VII змін до примітки 3 статті 364 КК відбулося звуження змісту кримінально-правового поняття «істотна шкода», тобто сталася часткова декриміналізація такого діяння, як зловживання владою або службовим становищем, що дає підстави стверджувати про відсутність у діях ОСОБА_3 складу злочину, передбаченого ч. 2 ст. 15 ч. 1 ст. 364 КК України. Тому вирок суду в цій частині скасовано із закриттям провадження по справі.

Проте суддя є службовою особою – представником влади, його правомочності становлять собою права та обов'язки. При цьому його обов'язки, встановлені в тому числі процесуальним законом. У вищенаведеному прикладі суддя вчинив зловживання правом, проте викладення примітки до

ст. 364 КК України в новій редакції Законом №1261-VII дозволило декриміналізувати такі діяння.

Враховуючи наведене вище, на нашу думку, дійсно доцільно повернутися до редакції пп. 3 та 4 примітки до ст. 364 Кримінального кодексу України, яка діяла до 13 травня 2014 року.

Крім цього, досвід зарубіжних держав підтверджує, що суспільну небезпеку становлять не лише зловживання правом, які спричиняють наслідки матеріального характеру, як проаналізовано у підрозділі 1.3., у кримінальних кодексах зарубіжних держав встановлено кримінальну відповідальність у тому числі за зловживання правом службовими особами, які спричиняють наслідки лише нематеріального характеру.

Ще однією надзвичайно важливою загальною обов'язковою ознакою досліджуваних зловживань є те, що кримінально протиправне діяння службової особи перебуває в безпосередньому причинно-наслідковому зв'язку із діяльністю службової особи або особи, яка надає публічні послуги.

Причинний зв'язок у складах кримінальних правопорушень, що передбачають відповідальність за зловживання правом службовими особами та особами, що надають публічні послуги.

Оскільки всі досліджувані склади злочинів є злочинами із матеріальним складом, причинний зв'язок є обов'язковою ознакою досліджуваних складів злочинів. Навіть більше, наявність причинного зв'язку між діянням та наслідками є необхідною ознакою зловживання правом.

Як відомо, наука кримінального права не має власного визначення причинного зв'язку, а послуговується визначенням цього явища із філософії.

Так, під причинним зв'язком розуміють таке відношення між явищами, при якому одне або кілька взаємодіючих явищ (причин) породжують інше явище (наслідок) [121, с. 185].

Теорією кримінального права були розроблені такі основні концепції причинового зв'язку: еквівалентності; нерівноцінних умов; найближчої причини;

адекватної причиновості; необхідного спричинення; реальної можливості; вірогідної причиновості [67, с. 174].

Найбільш поширеною є теорія необхідного спричинення, якої ми дотримуємося в межах цього дослідження.

Згідно з цією теорією, дослідження причинного зв'язку доцільно здійснювати в такій послідовності: 1) перша ланка причинності – конкретна суспільно небезпечна протиправна дія чи бездіяльність суб'єкта кримінального правопорушення; 2) за часом таке діяння має передувати настанню суспільно небезпечного наслідку; 3) діяння має відігравати в ланцюгу детермінації роль необхідної передумови настання суспільно небезпечного наслідку (подумки виключивши із зазначеного ланцюга певне діяння, треба переконатись у тому, що без нього наслідок не настав би); 4) діяння має бути визнано причиною настання суспільно небезпечного наслідку в конкретній ситуації; 5) спочатку треба встановлювати причинний зв'язок, який має об'єктивний характер, а далі - можливість його передбачення суб'єктом кримінального правопорушення [212, с. 208].

В. М. Кудрявцев зазначає, що є дві групи вимог, яким має відповідати причинний зв'язок. Це ті, які загальні для всіх кримінальних правопорушень, і ті, які стосуються лише окремих складів кримінальних правопорушень [121, с. 207].

До вимог, яким має відповідати причинний зв'язок досліджуваних складів злочинів, В. П. Коваленко відносить такі: 1) злочинне використання влади службовою особою правоохоронного органу в часі повинно передувати настанню істотної шкоди, зазначеної в законі; 2) діяння повинно бути головною, прямою і безпосередньою причиною його настання; 3) шкода має бути необхідним, закономірним, а не випадковим наслідком зловживання владою [98, с. 92-93].

Щодо другої із цих вимог, вважаємо за доцільне врахувати думку Д.О. Сисоєва, який зазначає, що для встановлення того, що наслідки з необхідністю витікають із відповідного діяння, яке їм передує як у часі, так і в ланцюгу взаємопов'язаних явищ, необхідне ретельне вивчення встановленого як нормативно-правовими актами, так і внутрішньо корпоративними нормами

порядку управління в межах відповідної юридичної особи. Зокрема, порядку прийняття та набрання чинності управлінськими рішеннями, їх здатність формально реально впливати на поведінку підлеглих та інших осіб. Крім того, має значення характер діяльності юридичної особи (виробництво, послуги тощо), який наповнює реальним змістом рішення, що приймаються службовою особою. Наприклад, характер діяльності страхової компанії суттєво відрізняється від сталеливарного виробництва, і, відповідно, механізм ураження соціальних цінностей також суттєво відрізняється. У будь-якому випадку слід виключати можливість «втручання» у розвиток причинного зв'язку сторонніх факторів і з'ясувати (доводити), що саме діяння службової особи спричинило відповідний наслідок [193, с. 116].

Р. М. Гора дійшов висновку, що, виходячи з базових положень теорії необхідного спричинення, в разі вчинення зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права з наступним настанням істотної шкоди або тяжких наслідків треба встановити, що між ними існує необхідний причинний зв'язок, а ці наслідки є беззаперечним результатом діянь службової особи [62, с.92].

Одним із проблемних питань є те, чи є причинний зв'язок між бездіяльністю та кримінально протиправними наслідками.

В. М. Кудрявцев зазначив, що для встановлення причинного зв'язку між бездіяльністю і шкідливими наслідками потрібно з'ясувати, чи могла б відповідна дія, якщо б обвинувачений її виконав, запобігти настанню шкідливого результату [121, с. 195]. Це не стосується випадків, коли навіть виконана дія не могла б запобігти настанню шкідливого результату [121, с. 197].

О. Я. Светлов, досліджуючи кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності, з цього приводу зазначив, що, враховуючи закономірності розвитку тих чи інших подій, службова особа своєю бездіяльністю може вплинути на причинність і тим самим досягти бажаного результату. На думку вченого, бездіяльність може проявлятися в умисному або необережному неперешкоджанню, яке призведе до потрібного для винного наслідку, або в

умисному чи необережному невчиненні певних дій, які мали спричинити небажані для винного наслідки [190, с. 59].

Враховуючи наведене вище, ми вважаємо, що в разі вчинення досліджуваних зловживань з наступним настанням істотної шкоди або тяжких наслідків необхідно встановити, що: 1) відбулася конкретна суспільно небезпечна протиправна дія чи бездіяльність суб'єкта кримінального правопорушення; 2) за часом таке діяння має передувати настанню суспільно небезпечного наслідку; 3) діяння має відігравати в ланцюгу детермінації роль необхідної передумови настання суспільно небезпечного наслідку (подумки виключивши із зазначеного ланцюга певне діяння, треба переконатись у тому, що без нього наслідок не настав би).

Зважаючи на те, що всі досліджувані склади кримінальних правопорушень є зловживанням правом, при дослідженні їх причинно-наслідкового зв'язку слід з'ясувати, чи суспільно небезпечні наслідки настали внаслідок зловживання суб'єктивним правом особи як службової або особи, яка надає публічні послуги, чи внаслідок інших діянь, не пов'язаних із спеціальним статусом цих суб'єктів кримінальних правопорушень.

На нашу думку, саме це є особливістю причинного зв'язку досліджуваної групи кримінальних правопорушень. Так, для встановлення причинного зв'язку як обов'язкової ознаки складу кримінального правопорушення досліджуваних нами зловживань необхідно встановити, що діяння особи, яке спричинило суспільно небезпечний наслідок безпосередньо пов'язане із службовою діяльністю особи. Якщо таке діяння було вчинене не у зв'язку із службовою (професійною) діяльністю особи – таке кримінальне правопорушення не може вважатися службовим.

Слід погодитися із твердженнями О. Я. Светлова, відповідно до яких посадовий злочин передбачає, що посадова особа використовує для його вчинення своє службове становище. Тісний та безумовний зв'язок між службовим становищем особи та вчиненими нею злочинними діяннями є не тільки характерною, але й необхідною, обов'язковою рисою посадового кримінального

правопорушення. Якщо посадова особа вчиняє будь-яке кримінальне правопорушення поза зв'язком зі своїм службовим становищем, то це кримінальне правопорушення не буде посадовим. Дане теоретичне положення особливо важливо мати на увазі, коли яка-небудь службова особа одночасно виконує вузько професійні обов'язки, які не можна віднести до посадових. У випадку вчинення такою особою правопорушення, пов'язаного з роботою, неминуче виникає питання, чи буде таке правопорушення посадовим. Правильну відповідь можна отримати, якщо проаналізувати, у зв'язку із якою діяльністю особа вчинила кримінальне правопорушення – чи використовуючи своє службове становище, тоді кримінальне правопорушення буде посадовим, чи використовуючи суто професійні функції – тоді посадового кримінального правопорушення не буде [190, с. 10].

Проанізувавши, ознаки об'єктивної сторони кримінально караних зловживань владою службовим становищем або повноваженнями за КК України (ст. 364, 364-1, 365-2 КК України), можемо підсумувати, що вони мають усі ознаки зловживання правом, виділені нами у підрозділі 1.4.

2.3. Суб'єкт складів кримінальних правопорушень, пов'язаних зі зловживанням владою, службовим становищем або повноваженнями

У досліджуваних складах кримінальних правопорушень суб'єкт кримінального правопорушення має надзвичайно важливе значення, адже суб'єкт кримінального правопорушення відіграє важливу роль при кваліфікації вчиненого і при оцінці суспільної небезпеки кримінального правопорушення, саме за критерієм суб'єкта кримінального правопорушення у чинному кримінальному законі здійснено диференціацію кримінальної відповідальності за зловживання правом службовими особами або особами, що надають публічні послуги.

Відповідно до ч. 1 ст. 18 КК України, суб'єктом кримінального правопорушення є фізична осудна особа, яка вчинила кримінальне

правопорушення у віці, з якого, відповідно до цього Кодексу, може наставати кримінальна відповідальність.

Згідно з ч. 2 ст. 18 КК України, спеціальним суб'єктом кримінального правопорушення є фізична осудна особа, яка вчинила у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність, кримінальне правопорушення, суб'єктом якого може бути лише певна особа.

У тих випадках, коли, окрім обов'язкових ознак суб'єкта злочину, передбачаються його додаткові ознаки, їх (ознак) наявність (сукупність) дає змогу охарактеризувати суб'єкта злочину як спеціального. Ознаки такого спеціального суб'єкта можуть закріплюватись в окремих нормах КК або визначатися тлумаченням їх окремих положень [36, с. 146].

На перший погляд, слід використати визначення службової особи, яке міститься у ч. 3 ст. 18 КК України. Відповідно до ч. 3 ст. 18 КК України, службовими особами є особи, які постійно, тимчасово чи за спеціальним повноваженням здійснюють функції представників влади чи місцевого самоврядування, а також постійно чи тимчасово обіймають в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на підприємствах, в установах чи організаціях посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій, або виконують такі функції за спеціальним повноваженням, яким особа наділяється повноважним органом державної влади, органом місцевого самоврядування, центральним органом державного управління зі спеціальним статусом, повноважним органом чи повноважною службовою особою підприємства, установи, організації, судом або законом. Однак, указане визначення прямо, безпосередньо не застосовується для визначення поняття суб'єкта зловживань, поміщених у розділі XVII КК України. Як ми вже зазначали у попередніх розділах, відповідальність за зловживання правом службовими особами диференційована лише в розділі XVII КК України, в інших розділах КК України вона не є диференційованою. Тому, досліджуючи склади злочинів, відповідальність за які передбачена статтями 364, 364-1, 365-2 КК України, ми першочергово послуговуємося положеннями примітки до ст. 364

КК України, а досліджуючи спеціальні склади цих злочинів, розміщені в інших розділах КК України, – статтею 18 КК України.

Відповідно до п. 1 Примітки до статті 364 КК України, службовими особами у статтях 364, 368, 368-², 369 цього Кодексу є особи, які постійно, тимчасово чи за спеціальним повноваженням здійснюють функції представників влади чи місцевого самоврядування, а також обіймають постійно чи тимчасово в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на державних чи комунальних підприємствах, в установах чи організаціях посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій, або виконують такі функції за спеціальним повноваженням, яким особа наділяється повноважним органом державної влади, органом місцевого самоврядування, центральним органом державного управління із спеціальним статусом, повноважним органом чи повноважною особою підприємства, установи, організації, судом або законом.

Згідно з п. 2 Примітки до статті 364 КК України, службовими особами також визнаються посадові особи іноземних держав (особи, які обіймають посади в законодавчому, виконавчому або судовому органі іноземної держави, у тому числі присяжні засідателі, інші особи, які здійснюють функції держави для іноземної держави, зокрема для державного органу або державного підприємства), а також іноземні третейські судді, особи, уповноважені вирішувати цивільні, комерційні або трудові спори в іноземних державах у порядку, альтернативному судовому, посадові особи міжнародних організацій (працівники міжнародної організації чи будь-які інші особи, уповноважені такою організацією діяти від її імені), члени міжнародних парламентських асамблей, учасником яких є Україна, та судді і посадові особи міжнародних судів.

Суб'єкт досліджуваних нами складів злочинів, крім ознак службової особи або особи, яка надає публічні послуги, також повинен бути наділений усіма ознаками загального суб'єкта кримінального правопорушення, тому для визначення ознак суб'єкта досліджуваних складів злочинів необхідно дослідити ознаки загального суб'єкта кримінального правопорушення та ознаки службової

особи як спеціального суб'єкта кримінального правопорушення. Зупинимося на таких ознаках загального суб'єкта кримінального правопорушення, як досягнення відповідного віку та осудність.

У ст. 22 КК України передбачено, що кримінальній відповідальності підлягають особи, яким до вчинення кримінального правопорушення виповнилося шістнадцять років.

Частиною другою ст. 22 КК України не передбачено винятків щодо віку, з якого настає кримінальна відповідальність за ст. ст. 364, 364-1, 365-2 КК України. Отже, за загальним правилом, відповідно до КК України, кримінальна відповідальність за досліджувану групу злочинів настає з 16 років.

Проте слід погодитися з Р. Л. Максимовичем, що особа може повноправно здійснювати функції представника влади лише з настанням повноліття, а займати посаду, пов'язану з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов'язків, після 16-річного віку [125, с. 110].

Щодо ознак спеціального суб'єкта злочину, то в науці кримінального права ознаки службової особи умовно поділяють на функціональні та посадові [125, с. 95]. Так, до функціональних ознак належать такі:

- 1) здійснення функції представника влади;
- 2) обіймання на підприємствах, в установах чи організаціях незалежно від форми власності посад, пов'язаних із виконанням організаційно-розпорядчих обов'язків;
- 3) обіймання на підприємствах, в установах чи організаціях незалежно від форми власності посад, пов'язаних із виконанням адміністративно-господарських обов'язків.

До посадових ознак службової особи належать здійснення зазначених функцій та обов'язків постійно, тимчасово чи за спеціальним повноваженням [125, с. 95].

При цьому станом на сьогодні є 5 суб'єктів складів злочинів, відповідальність за які передбачена у ст. ст. 364, 364-1, 365-2 КК України, а саме:

- 1) представник влади;

2) представник місцевого самоврядування;

3) службова особа, яка здійснює організаційно-розпорядчі або адміністративно-господарські функції в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на державних чи комунальних підприємствах, в установах чи організаціях (далі по тексту – службова особа, яка здійснює організаційно-розпорядчі або адміністративно-господарські функції в публічному секторі суспільних відносин);

4) службова особа, яка здійснює організаційно-розпорядчі або адміністративно-господарські функції в юридичних особах приватного права;

5) особи, які надають публічні послуги.

Цих суб'єктів можемо об'єднати у дві групи: службові особи та особи, що надають публічні послуги.

Також до ознак службової особи ми б ще додали те, що, на відміну від інших суб'єктів суспільних відносин та суб'єктів кримінальних правопорушень, службова особа діє не від свого імені. У відносинах, пов'язаних з реалізацією функцій службової особи, вона завжди представляє фізичних осіб або юридичну особу, зобов'язана діяти в їхніх інтересах та несе перед ними відповідальність.

Також, на нашу думку, ознакою службової особи є те, що вона уповноважена, а деколи просто зобов'язана приймати рішення, які мають юридичне значення для осіб, яких вона представляє.

Проаналізуємо детальніше кожен із видів службових осіб, передбачених чинним КК України:

1) Представник влади;

У ст. 5 Конституції України зазначено, що носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ. Народ здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування.

Відповідно до Постанови Пленуму ВСУ України N 5 від 26.04.2002 «Про судову практику у справах про хабарництво», до представників влади належать, зокрема, працівники державних органів та їх апарату, які наділені правом у межах своєї компетенції ставити вимоги, а також приймати рішення, обов'язкові для

виконання юридичними і фізичними особами незалежно від їх відомчої належності чи підлеглості.

Б. В. Здравомислов виділяє три основні особливості представника влади, який: а) наділений владними функціями; б) має право вчиняти дії, що породжують правові наслідки для всіх чи великої кількості громадян; в) не зв'язаний у своїй службовій діяльності відомчими рамками [86, с. 44].

На нашу думку, у будь-якому випадку, як і в інших службових осіб, правомочності представника влади складають його права та обов'язки, за межі яких він не має права виходити. Адже, відповідно до ст. 19 Конституції України органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачений Конституцією та законами України.

Проте, порівняно з іншими службовими особами, на цього суб'єкта покладено й підвищену відповідальність. Слушно зауважив В. П. Коваленко, що ступінь суспільної небезпеки зловживань у сфері службової діяльності зростає залежно від обсягу і характеру повноважень, якими наділяється службова особа. Чим більше прав вона має і чим ширше коло фізичних та юридичних осіб, для яких її рішення мають, образно кажучи, доленосне значення, тим більш тяжких наслідків слід очікувати від зловживань цими правами [98, с. 103].

Варто звернути увагу, що представник влади є одним із видів службової особи за критерієм здійснюваних функцій, у даному випадку – функцій представника влади. Проте одна й та сама особа може одночасно здійснювати як функції представника влади, так і організаційно-розпорядчі або адміністративно-господарські функції. Наприклад, голова суду є представником судової влади, який як суддя здійснює владні повноваження щодо здійснення правосуддя і одночасно він є службовою особою, яка здійснює організаційно-розпорядчі функції щодо управління працівниками суду та адміністративно-господарські функції щодо розпорядження майном та коштами суду. Тому у випадку вчинення кримінального правопорушення таким суб'єктом у кожному конкретному випадку слід з'ясувати, якими саме повноваженнями зловживала службова

особа: владними чи організаційно-розпорядчими або адміністративно-господарськими. При цьому організаційно-розпорядчі або адміністративно-господарські повноваження можуть здійснюватися лише в межах органу/підприємства/установи чи організації, де така особа виконує свої функції, а владні функції особа може реалізовувати і за межами місця праці.

2) Представники місцевого самоврядування;

Чинний Кримінальний кодекс не містить визначення таких осіб.

П. П. Анрушко та А. А. Стрижевська зазначають, що Конституція України чітко не визначає правового статусу органів місцевого самоврядування. Оскільки згідно зі ст. 75 Конституції України єдиним органом законодавчої влади в Україні є парламент - Верховна Рада України, то, очевидно, що органи місцевого самоврядування не належать до органів законодавчої влади. У той же час, оскільки у ч. 2 ст. 19 Конституції України говориться окремо про повноваження органів державної влади та органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб, то можна зробити висновок, що органи місцевого самоврядування Конституцією України не віднесені й до органів виконавчої влади. При цьому у ч. 3 ст. 143 Конституції України передбачено, що органам місцевого самоврядування можуть надаватись законом окремі повноваження органів виконавчої влади, здійснення яких фінансується у повному обсязі державою. Незалежно від змісту наведених положень Конституції України, органи місцевого самоврядування нею, очевидно, визнаються органами влади. Конституційний Суд України у рішенні від 26 березня 2002 р. NQ 6-рп/2002 у справі за конституційним поданням Міністерства внутрішніх справ України щодо офіційного тлумачення положення ч. 2 ст. 28 Закону України «Про статус депутатів місцевих Рад народних депутатів» (справа про охорону трудових прав депутатів місцевих рад) дійшов висновку, що із конституційного положення, сформульованого у ст. 5 Конституції України, згідно з яким народ здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування, у системному взаємозв'язку з положеннями ст. 6 Конституції України про те, що державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та

судову, впливає, що органи місцевого самоврядування не є органами державної влади, а місцеве самоврядування слід розглядати, як форму здійснення народом влади, яка визнається і гарантується в Україні (ст. 7 Конституції України). Оскільки органи місцевого самоврядування, згідно з ч. 1 ст. 140 Конституції України, мають право самостійно вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України, то вони тим самим приймають рішення на виконання законів України, тобто є органами влади [26, с. 166].

Можемо підсумувати, що в чинному законодавстві та в науковій літературі чітко не визначено місця місцевого самоврядування в системі органів влади, вирішення цієї проблеми лежить за межами нашого дослідження. Проте те, чи є представник місцевого самоврядування представником влади, чи ні, не має значення для кваліфікації зловживання, вчиненого такою особою, оскільки у визначенні службової особи, яке міститься у п. 1 примітки до ст. 364 КК України, представник самоврядування вказаний як суб'єкт досліджуваних злочинів, і незалежно від того, якої позиції щодо того, чи є представник місцевого самоврядування представником влади, дотримуватися, представник місцевого самоврядування є суб'єктом досліджуваних складів злочинів.

Відповідно до визначення, яке міститься у ст. 1 ЗУ «Про місцеве самоврядування в Україні», посадова особа місцевого самоврядування – особа, яка працює в органах місцевого самоврядування, має відповідні посадові повноваження у здійсненні організаційно-розпорядчих та консультативно-дорадчих функцій і отримує заробітну плату за рахунок місцевого бюджету.

Також відповідно до ст. 1 ЗУ «Про місцеве самоврядування в Україні», представницький орган місцевого самоврядування – це виборний орган (рада), який складається з депутатів і відповідно до закону наділяється правом представляти інтереси територіальної громади і приймати від її імені рішення.

Ми не можемо повністю використати ці визначення для мети нашого дослідження, адже в КК України немає таких термінів, як посадова особа і консультативно-дорадчі функції, але шляхом філологічного та логічного тлумачень, синтезуючи ці два визначення, можемо для себе визначити, що

службова особа – представник місцевого самоврядування, наділений правом представляти інтереси територіальної громади і приймати від її імені рішення та має відповідні посадові повноваження у здійсненні організаційно-розпорядчих функцій.

3) Особи, які здійснюють організаційно-розпорядчі чи адміністративно-господарські функції в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на державних чи комунальних підприємствах, в установах чи організаціях;

4) особи, які здійснюють організаційно-розпорядчі чи адміністративно-господарські функції в юридичних особах приватного права незалежно від організаційно-правової форми.

Оскільки два останні види службових осіб, на нашу думку, здійснюють тотожні функції, проведемо їх характеристику разом.

Відповідно до абзацу 3 п.1. постанови Пленуму ВСУ України N 5 від 26.04.2002 «Про судову практику у справах про хабарництво», організаційно-розпорядчі обов'язки – це обов'язки щодо здійснення керівництва галуззю промисловості, трудовим колективом, ділянкою роботи, виробничою діяльністю окремих працівників на підприємствах, в установах чи організаціях незалежно від форми власності. Такі функції виконують, зокрема, керівники міністерств, інших центральних органів виконавчої влади, державних, колективних чи приватних підприємств, установ і організацій, їх заступники, керівники структурних підрозділів (начальники цехів, завідувачі відділами, лабораторіями, кафедрами), їх заступники, особи, які керують ділянками робіт (майстри, виконроби, бригадири тощо).

Згідно з абзацом 4 п.1 постанови Пленуму ВСУ України N 5 від 26.04.2002 «Про судову практику у справах про хабарництво», адміністративно-господарські обов'язки – це обов'язки з управління або з розпорядження державним, колективним чи приватним майном (установлення порядку його зберігання, переробки, реалізації, забезпечення контролю за цими операціями тощо). Такі повноваження в тому чи іншому обсязі є у начальників планово-господарських,

постачальних, фінансових відділів і служб, у завідувачів складами, магазинами, майстернями, ательє, в їх заступників, керівників відділів підприємств, відомчих ревізорів та контролерів, тощо [174]. Визначення організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій містяться лише в Постанові Пленуму ВСУ України N 5 від 26.04.2002, на законодавчому рівні такі визначення не закріплені. Проте таке розуміння організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій, яке викладене в Постанові Пленуму ВСУ України N 5 від 26.04.2002, зазвичай підтримують усі науковці, це вже усталене розуміння цих функцій у науці та практиці, тому не вважаємо за потрібне відходити від цього підходу.

Також слід зупинитися на понятті «службові особи юридичних осіб приватного права». КК України не містить визначення поняття «юридичні особи приватного права». Згідно з ч. 2 ст. 81 ЦК України, юридичні особи, залежно від порядку їх створення, поділяються на юридичних осіб приватного права та юридичних осіб публічного права. Юридична особа приватного права створюється на підставі установчих документів, відповідно до статті 87 цього Кодексу. Юридична особа приватного права може створюватися та діяти на підставі модельного статуту в порядку, визначеному законом.

Тут виникає питання, до якої групи юридичних осіб відносити тих, юридичних осіб, які створені в порядку ст. 87 ЦК України, а згодом були націоналізовані. Якщо буквально тлумачити ст. 81 ЦК України, то вони б мали належати до юридичних осіб приватного права за критерієм порядку створення. Але, якщо взяти до уваги, те що в примітці до ст. 364 КК України вказано, що до державних та комунальних підприємств для цілей ст. 364 КК України прирівнюються юридичні особи, у статутному капіталі яких частка держави перевищує 50% або становить величину, що забезпечує державі чи територіальній громаді право вирішального впливу на господарську діяльність такого підприємства, то буквально тлумачення ст. 81 ЦК України для цілей кримінального права видається неправильним. Тому вважаємо, що діяння

службових осіб націоналізованих підприємств слід кваліфікувати за ст. 364 КК України, а приватизованих підприємств – за ст. 364-1 КК України.

Також слід зазначити, що межа між наведеними вище видами суб'єктів досліджуваних складів злочинів є умовною, оскільки представник влади може бути одночасно наділений не лише владними повноваженнями, а й адміністративно-господарськими або організаційно-розпорядчими функціями, представник місцевого самоврядування може одночасно бути особою, яка надає публічні послуги, представник місцевого самоврядування може здійснювати не адміністративні повноваження, а цивільні права, тому в кожному випадку кваліфікації діяння як зловживання необхідно чітко встановлювати, якими саме повноваженнями зловживала особа.

У науковій літературі та на практиці часто виникає питання, чи є службовими особами приватні підприємці та фізичні особи-підприємці. Р. М. Гора, який зазначає, що фізичну особу, яка заснувала приватне підприємство та є його безпосереднім керівником, слід визнавати службовою особою юридичної особи приватного права, крім випадків виконання нею організаційно-розпорядчих функцій у такому підприємстві за відсутності найманих працівників [62, с. 5.]

Проте ми не погоджуємося із такою позицією науковця. Відповідно до ст. 80 ЦК України, юридична особа наділяється цивільною правоздатністю і дієздатністю, може бути позивачем та відповідачем у суді. Згідно з ч.1 ст. 91 ЦК України, юридична особа здатна мати такі ж цивільні права та обов'язки (цивільну правоздатність), як і фізична особа, крім тих, які за своєю природою можуть належати лише людині. Отже, майно юридичної особи є відокремленим від майна засновника-фізичної особи, і стосовно цього майна засновник (учасник), на якого покладено функції керівника юридичної особи (в тому числі тої, на якій немає найманих працівників), здійснює адміністративно-господарські функції, а отже, – є службовою особою.

Проте в науковій літературі ще не порушувалося питання, чи є учасник господарського товариства службовою особою. Маємо на увазі учасника, який не є керівником юридичної особи, а є лише її учасником.

Для з'ясування цього питання знову звернемося до визначення службової особи у ст. 18 КК України, у якому зазначено, що «службовими особами є ... особи, які постійно чи тимчасово обіймають в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на підприємствах, в установах чи організаціях посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій». Очевидно, що учасник господарського товариства не наділений цією ознакою службової особи, оскільки він не обіймає жодної посади.

Далі у цьому визначенні службової особи зазначено, що службовими особами також є особи, які виконують такі функції за спеціальним повноваженням, яким особа наділяється повноважним органом державної влади, органом місцевого самоврядування, центральним органом державного управління із спеціальним статусом, повноважним органом чи повноважною службовою особою підприємства, установи, організації, судом або законом. Проте учасник господарського товариства не наділяється своїми повноваженнями кимось, його повноваження не є делегованими, правомочності учасника господарського товариства йому належать у зв'язку із тим, що він заснував господарське товариство або придбав (набув) частку у статутному капіталі такого товариства. Тому учасник господарського товариства не наділений також і цією ознакою службової особи, з цього можемо дійти висновку, що учасник господарського товариства не є службовою особою. Додатковим аргументом на користь такої позиції є те, що у диспозиції ст. 219 КК України законодавець розділяє учасника (засновника) та службову особу.

Крім цього, у сучасних суспільних відносинах з'явився новий суб'єкт – кінцевий бенефіціарний власник юридичної особи, нормативне визначення якого вже з'явилося в українському законодавстві.

Так, відповідно до п. 30 ч. 1 ст. 1 ЗУ «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню

тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» [78], кінцевий бенефіціарний власник – будь-яка фізична особа, яка здійснює вирішальний вплив (контроль) на діяльність клієнта та/або фізичну особу, від імені якої проводиться фінансова операція.

Кінцевим бенефіціарним власником є:

для юридичних осіб – будь-яка фізична особа, яка здійснює вирішальний вплив на діяльність юридичної особи (в тому числі через ланцюг контролю/володіння);

для трастів, утворених відповідно до законодавства країни їх утворення, - засновник, довірчий власник, захисник (за наявності), вигодоодержувач (вигодонабувач) або група вигодоодержувачів (вигодонабувачів), а також будь-яка інша фізична особа, яка здійснює вирішальний вплив на діяльність трасту (в тому числі через ланцюг контролю/володіння);

для інших подібних правових утворень - особа, яка має статус, еквівалентний або аналогічний особам, зазначеним для трастів.

Ознакою здійснення прямого вирішального впливу на діяльність є безпосереднє володіння фізичною особою часткою у розмірі не менше 25 відсотків статутного (складеного) капіталу або прав голосу юридичної особи.

Ознаками здійснення непрямого вирішального впливу на діяльність є принаймні володіння фізичною особою часткою у розмірі не менше 25 відсотків статутного (складеного) капіталу або прав голосу юридичної особи через пов'язаних фізичних чи юридичних осіб, трасти або інші подібні правові утворення, чи здійснення вирішального впливу шляхом реалізації права контролю, володіння, користування або розпорядження всіма активами чи їх часткою, права отримання доходів від діяльності юридичної особи, трасту або іншого подібного правового утворення, права вирішального впливу на формування складу, результати голосування органів управління, а також вчинення правочинів, які дають можливість визначати основні умови господарської діяльності юридичної особи або діяльності трасту або іншого подібного правового утворення, приймати обов'язкові до виконання рішення, що

мають вирішальний вплив на діяльність юридичної особи, трасту або іншого подібного правового утворення, незалежно від формального володіння.

При цьому кінцевим бенефіціарним власником не може бути особа, яка має формальне право на 25 чи більше відсотків статутного капіталу або прав голосу в юридичній особі, але є комерційним агентом, номінальним власником, або номінальним утримувачем, або лише посередником щодо такого права.

Вважаємо, що кінцевий бенефіціарний власник не є службовою особою з тих же підстав, що й учасник господарського товариства.

Також до доповнення КК України ст. 365-2 виникали дискусії щодо того, чи є нотаріуси, аудитори, експерти, арбітражні керуючі службовими особами.

Наприклад, О. О. Дудоров зазначав, що нотаріуса (як державного, так і приватного) необхідно вважати службовою особою, оскільки його діяльність пов'язана з реалізацією повноважень на вчинення юридично значущих дій, здатних породжувати, змінювати або припиняти правовідносини, з видачею документів, які надають права або звільняють від обов'язків [68, с. 662].

У колективній роботі О. Светлова, В. Глушкова та Ю. Щупика було вказано, що діяльність судово-медичного експерта слід розглядати як організаційно-розпорядчу. Від його висновків часто залежить доля кримінальної справи. Судово-медичні експерти не тільки службові особи, а й займають відповідальне становище [191, с. 44].

Проте законодавець врегулював цю проблему, ввівши нове поняття – особи, що надають публічні послуги, тому станом на сьогодні, на нашу думку, такі дискусії втратили актуальність.

Щодо осіб, які надають публічні послуги, то в чинному законодавстві немає визначення таких осіб. У ст. 365-2 КК України лише наведено відкритий перелік осіб, які надають публічні послуги, до яких належать: аудитор, нотаріус, оцінювач, уповноважена особа або службова особа Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, інша особа, яка не є державним службовцем, посадовою особою місцевого самоврядування, але здійснює професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, у тому числі послуг експерта, арбітражного

керуючого, приватного виконавця, незалежного посередника, члена трудового арбітражу, третейського судді (під час виконання цих функцій), або державним реєстратором, суб'єктом державної реєстрації прав, державним виконавцем, приватним виконавцем.

У ст. 368-4 до осіб, які надають публічні послуги віднесено аудитора, нотаріуса, оцінювача, іншу особу, яка не є державним службовцем, посадовою особою місцевого самоврядування, але провадить професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, у тому числі послуг експерта, арбітражного керуючого, приватного виконавця, незалежного посередника, члена трудового арбітражу, третейського судді (під час виконання цих функцій). Також певний перелік осіб, які надають публічні послуги, міститься у ст. 358 КК України, проте, на нашу думку, у цьому переліку змішані як особи, які надають публічні послуги, так і особи, які не є особами, що надають публічні послуги в розумінні КК України (приватний підприємець).

На нашу думку, неможливо дати визначення осіб, які надають публічні послуги, не визначивши перед тим самих публічних послуг, тому зупинимося на даному питанні саме в цьому підрозділі.

Визначення публічних послуг у КК України немає, як немає і родових ознак цього поняття.

Щодо визначення публічних послуг та їх ознак у науковій літературі, то В. І. Тютюгін зазначає, що публічними можуть вважатися послуги, виходячи з того, що: а) вони є загальнодоступними і тому надаються на звернення будь-якої особи; б) правом надання таких послуг наділяють осіб органів держави чи органів місцевого самоврядування, які здійснюють певну професійну діяльність; в) такі послуги, на відміну від суто професійних, мають юридично значущий характер, оскільки підтверджують або послідовність певної події, явища, або факти, які породжують чи здатні породити наслідки правового характеру; г) при наданні таких послуг зазначені особи також здійснюють організаційно-розпорядчі чи адміністративно-господарські функції, але не належать при цьому до службових

осіб чи найманих працівників юридичних осіб публічного і приватного права [206, с. 6].

М. І. Хавронюк вважає, що публічними є послуги, що надаються публічним сектором (тобто органами державної влади, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами та організаціями державної та комунальної форми власності), а в окремих випадках – приватним сектором під відповідальність публічного сектора (публічної влади) і за рахунок публічних коштів (тобто коштів державного і місцевих бюджетів) [145, с. 59].

Стосовно судової практики, то у ЄДРСР містяться вирок (за ст. 365-2 та 368-4) щодо таких осіб, які здійснюють діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, та перелічені в ст. 365-2 КК України: арбітражний керуючий, нотаріус, оцінювач, судово-медичний експерт, судовий експерт.

Перелік осіб, які надають публічні послуги, є відкритим, тому цікавим є те, яких осіб, крім осіб, зазначених у ст. 365-2 КК України, та за якими критеріями на практиці відносять до осіб, які надають публічні послуги.

У ЄДРСР міститься мало вироків за ст. 365-2 КК України. З метою повного аналізу судової практики на предмет належності осіб, які не перелічені у ст. 365-2 КК України, до осіб, що надають публічні послуги, проаналізуємо ще судову практику за ст. 368-4 КК України.

Щодо осіб, які здійснюють діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг і не перелічені в ст. 365-2 КК України, то в ЄДРСР містяться вирок щодо інженера-технолога, старшого інспектора інспекції електронагляду, лікаря-нарколога та лікаря-невропатолога.

Так, вирок Рівненського міського суду Рівненської області у справі № 569/9978/14 року Особу 1 визнано винним у вчиненні злочину, передбаченого ч. 4 ст. 368-4 КК України.

Згідно з обвинувальним актом, ОСОБА_1 вчинив злочин, передбачений ч. 4 ст. 368-4 КК України за таких обставин: ОСОБА_1, призначений на посаду інженера-технолога Державного підприємства «Рівненський експертно-технічний центр Держгірпромнагляду України», будучи особою, яка провадить професійну

діяльність, пов'язану із наданням публічних послуг, пов'язаних із проведенням хімічних та фізичних досліджень, контролем дозоформувань параметрів рентгенодіагностичних апаратів, участю в підготовці документів на продовження дії (отримання нових) ліцензій, дозволів, свідоцтв та сертифікатів, необхідних для діяльності лабораторії, підприємства, використовуючи надані йому повноваження та пов'язані із цим можливості, діючи умисно, з корисливих мотивів, вимагав та одержав неправомірну вигоду в сумі 2000 грн. за складання протоколів проведення контролю дозоформувань параметрів рентгенодіагностичних апаратів у Деражненській районній лікарні Костопільського району Рівненської області, із зазначенням висновків про їх відповідність допустимим межах, а також за підготовку пакетів документів, необхідних для видачі ліцензії на провадження діяльності з використанням джерел іонізуючого випромінювання.

При цьому суд не аргументує, за якими ознаками такі послуги є публічними і чому Особа 1 є особою, яка надає публічні послуги.

Проаналізувавши фабулу справи, ми погоджуємося, що діяльність, пов'язана із видачею ліцензій, дозволів, свідоцтв та сертифікатів є публічною послугою, проте у випадку, коли суд до осіб, які надають публічні послуги, відносить осіб, які не зазначені в ст. 365-2 КК України, на нашу думку, це слід детальніше обґрунтовувати, що не зроблено в цьому вироку.

Вироком Октябрського районного суду м. Полтави у справі № 554/4055/15-к ОСОБА_2 визнаний винуватим за ч. 3 ст. 368-4 КК України за таких обставин: обвинувачений ОСОБА_2 працював на посаді старшого інспектора інспекції енергонагляду Полтавської філії міських електромереж ПАТ «Полтаваобленерго» та був особою, яка проводить професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг.

23.01.2015 в магазині «ІНФОРМАЦІЯ_2», розташованому за адресою: АДРЕСА_3, який орендується приватним підприємцем ОСОБА_3 у приватного підприємця ОСОБА_4, представником останнього ОСОБА_5 було проведено розпломбування електричного лічильника через його поломку з дозволу уповноважених осіб Полтавської філії ПАТ «Полтаваобленерго».

26.01.2015 ОСОБА_5, діючи в інтересах ОСОБА_4, після усунення несправності лічильника, для його подальшого опломбування звернулась до старшого інспектора інспекції енергонагляду Полтавської філії міських електромереж ПАТ «Полтаваобленерго» ОСОБА_2.

30.01.2015 ОСОБА_2, діючи умисно, використовуючи надані йому повноваження, з метою незаконного збагачення та одержання від ОСОБА_5 неправомірної вигоди у вигляді грошових коштів в сумі 5000,00 гривень за опломбування електричного лічильника в магазині «ІНФОРМАЦІЯ_2» з номера мобільного телефону дружини ОСОБА_6, яка не була обізнана про злочинні наміри чоловіка, надіслав на номер ОСОБА_5 SMS-повідомлення із вказівкою номера банківської картки дружини, на який ОСОБА_5 мала перерахувати неправомірну вигоду.

Вироки, які описані вище, є цікавими з приводу того, за якими критеріями правозастосовні органи зачисляють тих чи інших осіб до таких, що надають публічні послуги. Проаналізовані вироки є єдиними в ЄДРСР, за якими притягнуто до кримінальної відповідальності осіб за ознакою їх належності до осіб, що надають публічні послуги без прямої вказівки на це у ст. 365-2 КК України.

Також є вироки щодо лікаря-нарколога, який уповноважений видавати медичні довідки для керування автотранспортом (справа №386/1159/17), та лікаря-невропатолога, який уповноважений виносити експертне рішення щодо ступеня придатності осіб для проходження військової служби (справа №580/789/16-к). При цьому в обидвох вироків немає жодної вказівки на те, за яким критерієм ці особи належать до осіб, які надають публічні послуги.

Єдиним вирокіом, який вдалося відшукати та в якому міститься аргументація про те, чому особа належить/не належить до осіб, що надають публічні послуги, є вирок Борзнянського районного суду Чернігівської області від "04" червня 2014 року у справі №730/362/2014-к. Так, у цьому вирокі Особу 1, який працював на посаді інженера з інвентаризації нерухомого майна Борзнянської ділянки КП «Ніжинське МБТІ» Чернігівської області, в обов'язки якого входить, зокрема,

виконання інвентаризаційної оцінки та робіт з технічної інвентаризації у відповідності до вимог нормативних, методичних матеріалів у визначений термін при високій якості виконання обмірювальних робіт та обстеження в натурі нерухомого майна, не визнано особою, що надає публічні послуги, оскільки суд зазначив, що публічні послуги характеризуються такими ознаками: 1) вони спрямовані на захист чи забезпечення умов для реалізації суспільних інтересів, прав та інтересів фізичних або юридичних осіб; 2) порядок та форми їх надання визначені державою чи органом місцевого самоврядування; 3) вони породжують наслідки правового характеру.

Отже, враховуючи вищевикладене, суд вважає, що публічними послугами вважаються послуги, виходячи з того, що: 1) вони є загальнодоступними і тому надаються на звернення будь-якої особи; 2) правом надання таких послуг осіб, які здійснюють певну професійну діяльність, наділяють органи держави чи місцевого самоврядування; 3) такі послуги, на відміну від суто професійних, мають юридично значущий характер, оскільки підтверджують чи посвідчують певні події, явища, факти, які породжують чи здатні породити наслідки правового характеру; 4) при наданні таких послуг зазначені особи також здійснюють організаційно-розпорядчі чи адміністративно-господарські функції, але не належать при цьому до службових осіб чи найманих працівників юридичних осіб публічного і приватного права.

Відповідно до посадових обов'язків обвинуваченого ОСОБА_1, які викладені в його посадовій інструкції інженера з інвентаризації нерухомого майна, входить виконання робіт з технічної інвентаризації у відповідності до вимог нормативних, інструктивних, методичних матеріалів у визначений термін та при високій якості, при виконанні обмірювальних робіт та обстеження в натурі, виконання обов'язків вимірювача. Жодних обов'язків, що викладені в інструкції і які б свідчили, що обвинувачений наділений правом надання публічних послуг в розумінні поняття «публічні послуги», які викладені вище, немає, а тому суд вважає, що останній не наділений правом надання публічних послуг, а лише був пов'язаний з їх наданням, оскільки він безпосередньо проводить обстеження, обмірювання, роботи,

пов'язані з інвентаризаційною оцінкою, та готує відповідні інвентаризаційні документи, а безпосередню їх перевірку, затвердження, підпис та видачу проводить безпосередній керівник ОСОБА_1, якому він, відповідно до інструкції підпорядковується, – провідний інженер з якості – керівник виробничої групи.

На нашу думку, проблемою є те, що у жодному чинному нормативно-правовому акті немає визначення публічних послуг та їх ознак, тому на практиці дозволяється широкий розсуд суду щодо віднесення осіб до таких, що надають публічні послуги, а суди у свою чергу не аргументують належним чином, чому особа вважається такою, що надає публічні послуги.

В. Я. Тацій зауважує, що довільне розширення кола суб'єктів кримінального правопорушення неминуче веде до розширення суспільних відносин, охоронюваних кримінальним законом, і, врешті-решт, до розширення меж дії самого кримінального закону. Разом із тим, безпідставне звуження кола цих осіб сприяє необґрунтованому обмеженню дії тієї ж правової норми. Фактично і в першому, і в другому випадку відбувається порушення закону, оскільки межі його дії, крім волі законодавця, звужуються або переносяться на відносини, що фактично не охороняються цією правовою нормою [201, с. 65].

На нашу думку, встановлювати у кримінальному законі вичерпний перелік осіб, які надають публічні послуги, недоцільно, оскільки суспільні відносини постійно розвиваються, появляються нові публічні послуги, які потребують кримінально-правової охорони, а внесення вичерпного переліку таких осіб зумовлюватиме постійну необхідність внесення змін до КК України.

Разом з тим для того, щоб обмежити розсуд суду, необхідно встановити чіткі та вичерпні ознаки публічних послуг.

На нашу думку, публічними є послуги, які мають такі ознаки:

- 1) Надаються за волевиявленням суб'єктів суспільних відносин, для яких результат такої послуги може вплинути на їхні права або обов'язки;
- 2) Надаються лише особами, які уповноважені на здійснення таких послуг державою або іншим уповноваженим органом;

3) Результат такої послуги здатний спричинити юридично значимі наслідки.

Слід звернути увагу на те, що кримінальна відповідальність службових осіб диференційована (за формою власності та порядком створення юридичної особи), а відповідальність осіб, які здійснюють професійну діяльність, пов'язану із наданням публічних послуг, не диференційовано. На наш погляд, це цілком обґрунтовано, оскільки незалежно від сектора, в якому надаються публічні послуги, їх зміст є однаковим. Проте є один виняток, який стосується державного виконавця.

Так, відповідно до ч. 2 ст. 7 ЗУ «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів», державний виконавець є представником влади, діє від імені держави, перебуває під її захистом та уповноважений державою здійснювати діяльність з примусового виконання рішень у порядку, передбаченому законом.

Тобто, виходячи із визначення, наведеного вище, державний виконавець є представником влади і мав би бути суб'єктом злочину «Зловживання владою або службовим становищем», передбаченого ст. 364 КК України.

Проте Законом України № 1666-VIII від 06.10.2016, який вступив у силу 02 листопада 2016 року, внесено зміни до ст. 355-2 КК України, якими до суб'єктів злочину «Зловживання повноваженнями особами, які надають публічні послуги», віднесено державного виконавця.

Такий хід законодавця виглядає нелогічним та викликає ряд проблем для кваліфікації вчиненого та призначення покарання.

Відповідно до ЗУ «Про виконавче провадження», обсяг повноважень державних та приватних виконавців відрізняється. Так, у ч. 2 ст. 5 ЗУ «Про виконавче провадження», передбачено обмеження повноважень приватних виконавців порівняно з державними. Отже, на наше переконання, кримінальну відповідальність осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів, слід диференціювати. Кримінальна відповідальність за зловживання повноваженнями іншими особами, які здійснюють діяльність,

пов'язану з наданням публічних послуг, не потребує диференціації, адже їхні функції у приватному та публічному секторах є тотожними.

Підсумовуючи все вищенаведене, можемо дійти висновку, що диференціація кримінальної відповідальності за службові зловживання за критерієм суб'єкта кримінального правопорушення шляхом його поділу на службових осіб, які здійснюють свої функції у сфері публічного права, та службових осіб приватного права є необґрунтованою. Вважаємо, що доцільніше здійснювати диференціацію кримінальної відповідальності службових осіб за їх функціями. Таким чином, для службових осіб, які здійснюють організаційно-розпорядчі або адміністративно-господарські функції незалежно від сфери суспільних відносин, у якій такі функції здійснюються, слід запровадити однакову кримінальну відповідальність, проте відповідальність представників влади та місцевого самоврядування має бути суворішою, ніж відповідальність осіб, які здійснюють організаційно-розпорядчі та адміністративно-господарські функції.

При цьому ми пропонуємо відмовитися від визначення службової особи у розділі XVII КК України та користуватися визначенням службової особи із ст. 18 КК України, тобто без диференціації відповідальності службових осіб у публічному та приватному секторах суспільних відносин.

2.4. Суб'єктивна сторона складів кримінальних правопорушень, пов'язаних зі зловживанням владою, службовим становищем або повноваженнями

Суб'єктивна сторона складу кримінального правопорушення поряд з об'єктом, об'єктивною стороною та суб'єктом кримінального правопорушення підлягають беззаперечному встановленню з метою констатації в діянні особи складу певного кримінального правопорушення. Завершальним етапом у констатації наявності складу кримінального правопорушення як єдиної підстави кримінальної відповідальності за службове зловживання є встановлення всіх ознак його суб'єктивної сторони. Суб'єктивна сторона складів кримінальних правопорушень, які передбачають відповідальність за зловживання правом

службовими особами та особами, що надають публічні послуги, також є питанням, щодо якого немає єдиного підходу в наукових колах.

Проблемні питання службових кримінальних правопорушень, у тому числі їх суб'єктивної сторони досліджували такі науковці: П. П. Андрушко, О. Я. Асніс, В. Я. Громко, О. О. Дудоров, К. П. Задоя, В. П. Коваленко, П. С. Матишевський, М. І. Мельник, В. О. Навроцький, О. Я. Светлов, Д. О. Сисоєв, Т. І. Слуцька, В. І. Тютюгін, М. І. Хавронюк В. Г. Хашев та інші.

Відомо, що, відповідно до ст. 23 КК України, виною є психічне ставлення особи до вчинюваної дії чи бездіяльності, передбаченої цим Кодексом, та її наслідків, виражене у формі умислу або необережності.

Відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 91 КПК України, однією з обставин, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, є винуватість обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення, форма вини, мотив і мета вчинення кримінального правопорушення.

Суб'єктивна сторона кримінального правопорушення – це сукупність процесів, які відбуваються у свідомості та волі особи, її усвідомлення власного діяння та передбачення наслідків, його оцінка як суспільно небезпечного, мета, якої прагне досягти особа, і мотив, яким вона керується, емоції, що переживає при цьому [212, с. 265].

Суб'єктивна сторона складів злочинів у статтях 364, 364-1, 365-2 КК України є тотожною, тому ми не будемо зупинятися окремо на кожній статті, а дослідимо їх разом.

У диспозиціях статей, що досліджуються, є пряма вказівка на умисел та мету (...це умисне, з метою...).

Наявність вказівки на мету кримінального правопорушення у диспозиції статті (одержання будь-якої неправомірної вигоди для самої себе чи іншої фізичної або юридичної особи) як обов'язкової ознаки складу кримінального правопорушення однозначно вказує вид вини – прямий умисел. Адже в науковій літературі беззаперечною є позиція, відповідно до якої те, що певному кримінальному правопорушенню притаманна лише умисна форма вини, вказує

наявність у статті згадки про мотив або мету вчинення кримінального правопорушення [212, с. 275].

У науковців, які досліджували суб'єктивну сторону службових кримінальних правопорушень, не викликає сумнівів те, що винний ставиться до діяння з прямим умислом, проте ставлення винного до наслідків є предметом наукових дискусій.

Диспозиціями досліджуваних статей передбачено три види наслідків: 1) отримання неправомірної вигоди; 2) спричинення істотної шкоди охоронюваним законом правам або інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам або інтересам юридичних осіб; 3) спричинення тяжких наслідків охоронюваним законом правам або інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам або інтересам юридичних осіб.

Якщо неправомірну вигоду однозначно можна отримати лише з прямим умислом, то стосовно другого та третього наслідків у науковій літературі думки науковців розділилися.

Так, А. Н. Трайнін вказував, що у службової особи ставлення до наслідків може бути як умисне, так і необережне. На думку вченого, цей зв'язок виражається в тому, що службова особа передбачає або свідомо допускає настання суспільно небезпечного наслідку, або не передбачає його, хоча мала б передбачити [203, с. 27].

Таку ж позицію висловив Г. В. Смолицький, який зазначав, що, хоч зловживання може бути вчинене лише певними свідомими діями службової особи, ставлення винного до наслідків може бути як у формі умислу, так і у формі необережності [199, с. 19].

Аналогічних точок зору дотримувалися В. Д. Меньшагін, В. Ф. Кириченко, Б. В. Здравосмилов та ряд інших науковців.

Протилежну думку висловив О. Я. Светлов, який зазначив, що важко уявити, як винний, зловживаючи службовим становищем з корисливим мотивом, може не передбачати, які конкретно суспільно небезпечні наслідки можуть настати в результаті його діяння. Адже корисливий мотив може бути задоволений тільки

певним суспільно небезпечним наслідком, настання якого винний не лише передбачає, а й бажає [190, с. 72].

Щодо сучасних наукових досліджень, то Р. М. Гора вважає, що злочин, передбачений ст. 364-1 КК України, може вчинятися в тому числі і зі змішаною формою вини [62, с. 108-112]. При цьому науковець взяв за основу підхід до розуміння змішаної форми вини, розроблений А. О. Пінаєвим, який, на думку Р. М. Гори, довів, що від подвійної форми вини, яка наявна в разі врахованої законодавцем сукупності кримінальних правопорушень, слід відрізнити змішану її форму, яка має місце у випадку врахованої законодавцем сукупності іншого правопорушення із кримінальним правопорушенням або ж сукупності іншого правопорушення та наслідків, які самі по собі, не будучи пов'язаними з правопорушенням, самостійного складу не утворюють [62, с.107].

Не виключає можливості вчинення зі змішаною формою вини злочинів, відповідальність за які передбачена ст. 364 та 364-1 КК України, і Д. О. Сисоєв. [193, с. 129].

Щоправда, диспозиції досліджуваних статей прописані таким чином, що не можна однозначно стверджувати, що ставлення винного до наслідків злочинного діяння може характеризуватися лише прямим умислом.

У науковій літературі на підставі аналізу деяких статей Особливої частини КК згадується поняття змішаної форми вини (іноді її називають складною, або подвійною, формою вини). Змішана форма вини полягає в різному психічному ставленні особи у формі умислу і необережності до різних об'єктивних ознак одного і того ж кримінального правопорушення. При цьому існування такої форми вини визнається не всіма науковцями, а серед науковців, які не заперечують існування такої форми вини, існує плюралізм думок щодо змістового наповнення цього поняття.

Так, на думку О. І. Рарога, назви «подвійна», «змішана», «складна» форми вини є неточними, оскільки збіг наміру і необережності в одному кримінальному правопорушенні не утворюють ніякої третьої форми вини, умисел і необережність між собою не змішуються, вони існують самостійно, хоча і в одному

кримінальному правопорушенні. Учений пропонує використовувати виключно найменування «кримінальні правопорушення з двома формами вини» [176, с. 101].

Ми погоджуємося із позицією О. І. Рарога, який зазначає, що особливість кримінальних правопорушень з двома формами вини полягає в тому, що законодавець ніби об'єднує в один склад два самостійні кримінальні правопорушення, одне з яких є умисним, а інше – необережним, причому обидва можуть існувати самостійно, але в поєднанні один з одним утворюють інше кримінальне правопорушення [176, с. 112]. Науковець зазначає, що конструкція кримінальних правопорушень з двома формами вини обґрунтована для складних кримінальних правопорушень, де кожен елемент є самостійним діянням, забороненим кримінальним законом. На думку О. І. Рарога, у кримінальних правопорушеннях з двома формами вини «кожна зі складових частин не втрачає свого злочинного характеру і при роздільному існуванні» [176, с. 113].

Досліджувані нами зловживання є злочинами з матеріальним складом і є кримінально караними лише при настанні істотної шкоди або тяжких наслідків, самі по собі зловживання без злочинних наслідків не є кримінальними правопорушеннями, також передбачені КК наслідки у досліджуваних статтях не є окремими кримінальними правопорушеннями.

Враховуючи описане вище, вважаємо, що досліджувані злочини не можуть бути з подвійною формою вини.

Ми ж вважаємо, що досліджувані склади злочинів є злочинами з умисною формою вини.

Щодо умисної форми вини в основних складах злочинів, передбачених частинами першими досліджуваних статей, свою позицію мотивуємо тим, що в диспозиціях частин перших цих статей наявна пряма вказівка на мету злочину (одержання будь-якої неправомірної вигоди для самої себе чи іншої фізичної або юридичної особи) як обов'язкову ознаку складу злочину, що однозначно вказує вид вини – прямий умисел.

Крім цього, усі досліджувані склади кримінальних правопорушень є зловживанням правом, а в підрозділі 1.4. ми з'ясували, що зловживання правом може вчинятися лише умисно.

Також при чинному станом на сьогодні визначенні істотної шкоди та тяжких наслідків у пп. 3 та 4 Примітки до ст. 364 КК України хоча б один із наслідків зловживання неодмінно збігається з реалізацією мети - одержання будь-якої неправомірної вигоди для самої себе чи іншої фізичної або юридичної особи. Звичайно, злочином можуть бути спричинені й інші, віддалені наслідки, яких винний може не передбачати і не бажати, але це не змінює ставлення винного до основного наслідку – одержання будь-якої неправомірної вигоди, до якого винний може ставитися лише з прямим умислом.

Так, вироком Вищого антикорупційного суду України від 30 квітня 2020 року у справі № 991/2904/20 [46] ОСОБА_1 визнано винуватим у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 364 КК України, у тому, що він у період з 22 лютого 2016 року по 31 грудня 2018 року, будучи народним депутатом України VIII (восьмого) скликання, умисно, з корисливих мотивів, зловживаючи владою, усупереч інтересам служби, отримав неправомірну вигоду для себе, а саме грошові кошти за рахунок бюджетних коштів, передбачених на забезпечення діяльності Верховної Ради України, чим спричинив тяжкі наслідки охоронюваним законом державним інтересам в особі юридичної особи публічного права – Управлінню справами Апарату Верховної Ради України, тобто у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 364 КК України. Так, за версією сторони обвинувачення, ОСОБА_1, не маючи права на виплату передбаченої ст. 35 Закону України «Про статус народного депутата України» компенсації вартості оренди житла або винайму готельного номера, будучи обізнаним про те, що у співробітників Апарату Верховної Ради України немає повноважень перевіряти наявність у нього підстав для отримання такої компенсації і що видача грошових коштів буде здійснена лише внаслідок подання ним відповідної заяви з метою отримання неправомірної вигоди за рахунок грошових коштів державного бюджету, подав на ім'я керівника Апарату

Верховної Ради України відповідну заяву, внаслідок чого йому було безпідставно нараховано та сплачено грошові кошти для компенсації вартості оренди житла та/або винайму готельного номера в сумі 582 430,00 (п'ятсот вісімдесят дві тисячі чотириста тридцять) грн. У результаті вказаних дій, державі в особі юридичної особи публічного права – Управлінню справами Верховної Ради України (на даний час Управлінню справами Апарату Верховної Ради України) як головному розпоряднику бюджетних коштів було завдано збитків на загальну суму 582 430,00 (п'ятсот вісімдесят дві тисячі чотириста тридцять) грн, тобто спричинено такі наслідки, які більш ніж у 250 разів перевищують неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Досліджуючи суб'єктивну сторону цього кримінального правопорушення, колегія суддів правильно встановила, що обвинувачений цілком передбачав настання суспільно небезпечних наслідків від своєї поведінки, оскільки вже на момент звернення з відповідною заявою розумів, що його діяння є головною причиною безпідставного нарахування йому грошових коштів, на які він не має передбаченого законом права, а отже, такі його дії з неминучістю призведуть до втрати державним бюджетом грошових коштів і спричинять настання тяжких наслідків. На додаток, він не тільки передбачав настання вказаних наслідків, але й бажав їх настання, **оскільки спричинення шкоди державі було необхідною умовою задоволення його корисливої мети – отримання неправомірної вигоди за рахунок коштів державного бюджету.**

На цьому прикладі чітко видно, що наслідки у вигляді істотної шкоди або тяжких наслідків є необхідною умовою реалізації мети кримінального правопорушення, тому винний не лише їх передбачає, а й бажає їх настання, що чітко вказує на те, що досліджувані зловживання можуть вчинятися лише з прямим умислом.

Метою вчинення всіх досліджуваних зловживань є одержання будь-якої неправомірної вигоди для себе чи інших осіб. Відповідно до примітки до ст. 364-1 КК України, під неправомірною вигодою в досліджуваних складах злочинів слід розуміти грошові кошти або інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні

активи, будь-які інші вигоди нематеріального чи негрошового характеру, які пропонують, обіцяють, надають або одержують без законних на те підстав.

Отже, оскільки в досліджуваних складах злочинів винний усвідомлює суспільно небезпечний характер свого діяння (дії або бездіяльності) та передбачає хоча б один суспільно небезпечний наслідок і бажає його настання, усі досліджувані зловживання можуть вчинятися лише з прямим умислом. А ставлення винного до додаткових віддалених наслідків, які можуть настати внаслідок вчиненого ним кримінального правопорушення, а можуть і не настати, не впливає на форму та вид досліджуваних зловживань, оскільки, вчиняючи кримінально каране зловживання, хоча б один наслідок винний передбачає і бажає його настання, що робить це кримінальне правопорушення умисним, а ставлення винного до додаткових віддалених наслідків не впливає на кваліфікацію вчиненого і не змінює ставлення винного до основного наслідку.

Також потрібно враховувати й додаткові ознаки, що визначають можливість такої особи усвідомлювати фактичну і соціальну сторони своєї поведінки з урахуванням додаткових обов'язків, покладених на неї. Не підлягає кримінальній відповідальності особа, яка не усвідомлює фактичної сторони чи юридичного значення своїх дій через недостатній рівень підготовки, компетентності, береться за виконання обов'язків, що явно не відповідають рівню її підготовки. Визнавати такими, що підлягають кримінальній відповідальності так званих «підставних» осіб, які очолюють господарські структури, проте через низький рівень інтелектуального розвитку явно не в змозі розуміти значення наказів, розпоряджень, що вони нібито самі ж видають, контрактів, що їх підписують, притягати до відповідальності за кримінальні правопорушення, суб'єктом яких є службова особа, не лише несправедливо, а й юридично неправильно [40, с. 61].

Ми вважаємо, що такі особи є «зряддям» кримінального правопорушення (посередні виконавці) і не є суб'єктами досліджуваних нами злочинів.

Таким чином, основні склади досліджуваних кримінальних правопорушень можуть вчинятися лише з прямим умислом. Аналогічно і з кваліфікованими

складами злочинів, адже, виходячи з визначень зловживань у ст. 364, 364-1, 365-2 КК України, зловживання може вчинятися лише умисно.

Правильне встановлення форми вини має визначальне значення для розмежування складів кримінальних правопорушень, передбачених ст. ст. 364, 364-1, від суміжного складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 367 КК України «Службова недбалість» [237, с. 168].

У випадку, якщо службова особа діяла неумисно, її дії слід кваліфікувати за ст. 367 КК України. Проте виникає проблема із особами, які надають публічні послуги, адже для них не передбачено кримінальної відповідальності за службову недбалість. На нашу думку, це пов'язано із несистемним внесенням змін до Кримінального кодексу України. Законодавець вирішив проблему із кваліфікації зловживань, вчинених особами, які надають публічні послуги, доповнивши КК України ст. 365-2, проте не врахував суміжних складів кримінальних правопорушень, що можуть вчинятися особами, які надають публічні послуги, спеціальні норми, що також можуть порушуватися такими особами в процесі здійснення ними діяльності з надання публічних послуг, і суспільна небезпека таких діянь зумовлює необхідність у їх криміналізації.

Свою позицію мотивуємо тим, що суспільно небезпечні наслідки вчинення кримінального правопорушення завжди впливають на ступінь його суспільної небезпеки [187, с. 65]. Особа, яка надає публічні послуги, своєю недбалістю може завдати шкоди не меншої ніж службова особа. Наприклад, арбітражний керуючий має такі самі повноваження щодо розпорядження майном юридичної особи, як і директор юридичної особи, і внаслідок його недбалості це майно може бути знищеним, зменшитись у своїй кількості або незаконно вибути із володіння власника. Державний реєстратор та нотаріус здійснюють реєстраційні дії щодо нерухомого майна, внаслідок їхньої недбалості це майно може протиправно вибути із володіння законного власника.

У зв'язку із цим пропонуємо доповнити КК України статтею, яка б передбачала кримінальну відповідальність за невиконання або неналежне виконання особою, що надає публічні послуги, своїх обов'язків, через несумлінне

ставлення до них, що завдало істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам або інтересам окремих юридичних осіб.

Хоч службова недбалість не є предметом цього дослідження, вважаємо наведену вище пропозицію слушною в цьому дослідженні, адже досліджувані склади кримінальних правопорушень розглядаються в даному дослідженні разом саме для повного розуміння кримінальних правопорушень у цій сфері, що потребує дослідження суміжних складів кримінальних правопорушень і спеціальних норм.

Висновки до Розділу 2

1. Родовим об'єктом кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, є суспільні відносини щодо правильної реалізації своїх прав та обов'язків спеціальними суб'єктами кримінальних правопорушень (службовими особами та особами, що надають публічні послуги).

Під правильною реалізацією прав та обов'язків ми розуміємо таку діяльність службових осіб та осіб, які надають публічні послуги, яка здійснюється у строгій відповідності до чинного законодавства, відповідає завданням та меті такої діяльності та не суперечить правам та інтересам осіб, щодо яких вона здійснюється або для яких спричиняє юридично значимі наслідки.

Ми вважаємо, що станом на сьогодні в межах розділу XVII Особливої частини кримінального кодексу України є такі видові об'єкти:

1. Суспільні відносини щодо правильного здійснення влади;
2. Суспільні відносини щодо правильного здійснення організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій у:
 - 2.1. публічному секторі,
 - 2.2. приватному секторі;
3. Суспільні відносини щодо правильного надання публічних послуг.

Проте вважаємо безпідставною різну кримінально-правову охорону суспільних відносин щодо правильного здійснення організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій у публічній та приватній сферах.

2. Досліджувані склади зловживань правом можуть вчинятися як шляхом дії, так і шляхом бездіяльності. Усі склади злочинів є матеріальними, обов'язковою ознакою об'єктивної сторони цих складів злочинів є спричинення істотної шкоди або тяжких наслідків, які можуть мати лише матеріальний характер, та наявність безпосереднього причинно-наслідкового зв'язку із діяльністю службової особи.

Службова особа може зловживати лише тими правами та обов'язками, якими вона наділена, тому зловживання не може вчинятися шляхом використання можливостей, якими службова особа офіційно не наділена.

3. Станом на сьогодні диференціація кримінальної відповідальності за зловживання службовими особами здійснена за критерієм суб'єкта кримінального правопорушення шляхом його поділу на службових осіб, які здійснюють свої функції у сфері публічного права, та службових осіб приватного права. Вважаємо таку диференціацію необґрунтованою. На нашу думку, доцільніше здійснювати диференціацію кримінальної відповідальності службових осіб за їх функціями. Таким чином, для службових осіб, які здійснюють організаційно-розпорядчі або адміністративно-господарські функції незалежно від сфери суспільних відносин, у якій такі функції здійснюються, слід запровадити однакову кримінальну відповідальність, проте відповідальність представників влади та місцевого самоврядування має бути суворішою, ніж відповідальність осіб, які здійснюють організаційно-розпорядчі та адміністративно-господарські функції.

При цьому ми пропонуємо відмовитися від визначення службової особи в розділі XVII КК України, та користуватися визначенням службової особи із ст. 18 КК України, тобто без диференціації відповідальності службових осіб у публічному та приватному секторах суспільних відносин.

4. При чинному станом на сьогодні визначенні істотної шкоди та тяжких наслідків у пп. 3 та 4 Примітки до ст. 364 КК України хоча б один із наслідків зловживання неодмінно збігається з реалізацією мети – одержання будь-якої

неправомірної вигоди для самої себе чи іншої фізичної або юридичної особи. Звичайно, кримінальним правопорушенням можуть бути спричинені і інші віддалені наслідки, які винний може не передбачати і не бажати, але це не змінює ставлення винного до основного наслідку – одержання будь-якої неправомірної вигоди, до якого винний може ставитися лише з прямим умислом.

Отже, оскільки у досліджуваних складах злочинів винний усвідомлює суспільно небезпечний характер свого діяння (дії або бездіяльності) та передбачає хоча б один суспільно небезпечний наслідок і бажає його настання, усі досліджувані зловживання можуть вчинятися лише з прямим умислом.

5. Кримінально карані зловживання правом мають усі ознаки зловживання права як родового поняття.

РОЗДІЛ 3

ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ, ПОВ'ЯЗАНИХ ЗІ ЗЛОВЖИВАННЯМ ВЛАДОЮ, СЛУЖБОВИМ СТАНОВИЩЕМ АБО ПОВНОВАЖЕННЯМИ

3.1. Проблеми кваліфікації та розмежування складів кримінальних правопорушень, пов'язаних зі зловживанням владою, службовим становищем або повноваженнями з суміжними складами кримінальних правопорушень

Значення (роль) кримінально-правової кваліфікації можна характеризувати шляхом вказівки на ті питання, вирішення яких обумовлене проведеною кваліфікацією. Причому це можна зробити лише для тих випадків, коли вона буде правильною. Неправильна кримінально-правова кваліфікація тягне за собою таке ж помилкове вирішення інших матеріально-правових, процесуальних, кримінологічних та криміналістичних питань [144, с. 37].

Серед усіх проблем кваліфікації кримінальних правопорушень окремо виділяють проблему кваліфікації правопорушень, вчинених у співучасті. При кваліфікації службових кримінальних правопорушень, вчинених у співучасті, виникають питання щодо кваліфікації дій співучасників, які не є службовими особами, наприклад, учасника господарського товариства або кінцевого бенефіціарного власника. Вважаємо, що це питання надзвичайно важливе, адже службові особи часто є лише виконавцями рішень, прийнятих учасниками товариства, або його кінцевими бенефіціарними власниками, тому діяння таких осіб також повинні отримати кримінально-правову оцінку.

Зрозумілою є кваліфікація діянь учасника господарського товариства або кінцевого бенефіціарного власника, якщо службова особа, яка виконувала їх незаконне рішення, усвідомлювала значення своїх дій. Загальноприйнятою є позиція, згідно з якою особа, котра не наділена ознаками спеціального суб'єкта кримінального правопорушення, може виступати організатором відповідних

кримінальних правопорушень [144, с. 201]. У випадку, якщо виконавцеві, наприклад директорові товариства невідомо чи незрозуміло мету та наслідки виконання рішення учасника товариства [235, с. 192] чи кінцевого бенефіціарного власника має місце посереднє вчинення злочину. Якщо має місце посереднє виконання кримінального правопорушення, то дії організатора кримінального правопорушення слід кваліфікувати як виконавця кримінального правопорушення, а оскільки учасник господарського товариства та кінцевий бенефіціарний власник не є службовими особами, їх діяння неможливо кваліфікувати за статтями, у яких суб'єктом кримінального правопорушення може бути лише службова особа. Тоді їх діяння можна кваліфікувати лише за статтями, які передбачають відповідальність за кримінальні правопорушення, суб'єктом яких може бути учасник господарського товариства, кінцевий бенефіціарний власник або загальний суб'єкт кримінального правопорушення. Проте станом на сьогодні відповідальність учасника господарського товариства як суб'єкта кримінального правопорушення передбачена лише у ст. 219 КК України «Доведення до банкрутства» та ст. 218-1 КК України «Доведення банку до неплатоспроможності», а кінцевий бенефіціарний власник є лише суб'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 218-1 КК України «Доведення банку до неплатоспроможності». Проте учасник господарського товариства та кінцевий бенефіціарний власник як особи, які мають право контролювати діяльність юридичної особи та приймати рішення щодо юридичної особи, можуть брати участь і в інших кримінальних правопорушеннях, суб'єктом яких може бути лише службова особа, і в тому випадку, якщо їхні рішення реалізують особи, які не усвідомлюють значення своїх діянь (посередні виконавці), складається ситуація, за якої учасника юридичної особи та кінцевого бенефіціарного власника неможливо притягнути до кримінальної відповідальності. У зв'язку із цим вважаємо за доцільне запозичити досвід Королівства Іспанія та розширити суб'єктний склад кримінальних правопорушень, суб'єктом яких станом на сьогодні може бути лише службова особа, і ввести нових суб'єктів цих кримінальних правопорушень – учасників господарських товариств та кінцевих

бенефіціарних власників. При цьому в розділі XVII Особливої частини КК України це недоцільно робити, адже зазвичай правильна службова діяльність виступає додатковим безпосереднім об'єктом кримінальних правопорушень, вчинених такими особами, натомість це доцільно зробити у нормах, які містять спеціальні склади службових зловживань, зокрема в розділі VII Особливої частини КК України.

Також серед проблем кваліфікації кримінальних правопорушень є проблеми кваліфікації при конкуренції загальної та спеціальної норми.

Правильна кваліфікація кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності, аргументоване подолання конкуренції кримінально-правових норм, що передбачають відповідальність за кримінальні правопорушення, вчинені службовими особами, вимагають з'ясування того, як саме диференціація кримінальної відповідальності службових осіб у межах розділу XVII Особливої частини КК всієї Особливої частини КК впливає на відповідальність службових осіб за вчинення кримінальних правопорушень, передбачених в інших розділах КК [28, с. 253].

Раніше традиційно вважалося, що норма, яка міститься у ст. 364 КК України, є «найбільш загальною» щодо інших норм, які встановлюють кримінальну відповідальність за зловживання правом службовими особами. Проте, на нашу думку, після доповнення КК України ст. 364-1 та 365-2 КК України ситуація істотно змінилася. Усі досліджувані нами склади зловживань правом службовими особами та особами, що надають публічні послуги (ст. 364, ст. 364-1, ст. 365-2 КК України), є суміжними. Розмежувальною ознакою у цих складах кримінальних правопорушень є суб'єкт кримінального правопорушення. Таким чином, після доповнення КК України ст. 364-1, по відношенню до багатьох кримінальних правопорушень, які вчиняються шляхом використання службового становища, вона стала такою ж загальною, як і ст. 364 КК України. Це має місце у таких статтях КК України: ч. 4 ст. 157, ст. 172, ч. 2 ст. 191, ст. 210, ч. ч. 1, 3, 4 ст. 220-1, ст. 222-1, ст. 223-2, ст. 232-2, ст. 238, ст. 351, ст. 351-1, ст. 366.

Проте норма, об'єктивована у ст. 364 КК України, залишається спеціальною нормою щодо таких норм КК України: ст. 146-1, ч. 2 ст. 184, 211, 328, 330, 365-3, 366-2, 366-3, 371, 372, 373, 374, 375, ст. 380.

Ст. 364-2 у цьому списку немає умисно, оскільки вважаємо, що умисне здійснення народним депутатом України на пленарному засіданні Верховної Ради України голосування замість іншого народного депутата України має ознаки перевищення влади, а не зловживання владою. Детальніше про розмежування цих діянь мова піде далі.

Також є ряд кримінальних правопорушень, які можуть вчинятися як службовою особою, так і особою, яка здійснює професійну діяльність (не пов'язану з наданням публічних послуг), або іншою особою. Зокрема кримінальна відповідальність за такі правопорушення встановлена в таких статтях КК України: 132, 137, 145, 173, 175, 183, ч. 2 ст. 209, 212, 212-1, 218-1, 219, 232, 232-1, 236, 253, 271, 376-1, ст. 381.

Крім цього, є ряд норм, у яких вчинення кримінального правопорушення «службовою особою з використанням службового становища», «у зв'язку з виконанням службового обов'язку», «з використанням службового становища», «службовою особою», «шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем», «службовою особою з використанням влади чи службового становища», виступає кваліфікуючою ознакою кримінального правопорушення. Зокрема йдеться про норми, об'єктивовані у таких статтях КК України: ч. 3 ст. 109, ч. 2 ст. 110, ч. 2 ст. 149, ч. 2 ст. 152, ч. 2 ст. 154, ч. 2 ст. 158-2, ч. 4 ст. 158-3, ч. 2 ст. 159, ч. 2 ст. 161, ч. 2 ст. 162, ч. 2 ст. 163, ч. 2 ст. 168, ч. 2 ст. 169, ч. 2 ст. 171, ч. 3 ст. 176, ч. 3 ст. 177, ч. 2 ст. 189, ч. 2 ст. 201, ч. 2 ст. 201-1, ч. 2 ст. 205-1, ч. 3 ст. 206, ч. 3 ст. 206-2, ч. 3 ст. 229, ч. 3 ст. 240-1, ч. 2 ст. 248, ч. 2 ст. 258-1, ч. 2 ст. 254-4, ч. 2 ст. 262, ч. 4 ст. 267-1, ч. 5, ст. 298, ч. 3 ст. 298-1, ч. 2 ст. 303, ч. 2 ст. 308, ч. 2 ст. 312, ч. 2 ст. 313, ч. 2 ст. 320, ч. 2 ст. 332, ч. 2 ст. 232-1, ч. 2 ст. 243, ч. 2 ст. 344, ч. 2 ст. 382, ч. 2 ст. 397, ч. 2 ст. 436-1, ч. 2 ст. 447.

Також норми, об'єктивовані у ст. ст. 384 та 385 КК України, можуть вступати в конкуренцію із нормою, об'єктивованою у ст. 365-2 КК України.

Як відомо, є досить простий спосіб встановити наявність конкуренції загальної та спеціальної норми: необхідно уявити, що певної статті в Особливій частині КК немає взагалі, і поставити питання про те, чи залишаться караними передбачені нею діяння. Якщо знайдеться інша стаття, яка встановлює за них відповідальність, то наявна конкуренція [144, с. 270].

Проте досліджувані склади злочинів (ст. 364, 364-1, 365-2 КК України) є злочинами із матеріальним складом. Істотною шкодою у статтях 364, 364-1, 365, 365-2, 367 вважається така шкода, яка у сто і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян. А вищеперелічені склади злочинів передбачають інші наслідки. Тому вищеперелічені норми, не завжди будуть спеціальними стосовно ст. 364 та 364-1 КК України, а лише у випадку, коли передбачають тотожні наслідки. Також обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони складів злочинів, передбачених ст. 364 та 364-1 КК України, є мета - одержання будь-якої неправомірної вигоди для самої себе чи іншої фізичної або юридичної особи, а вищеперелічені склади злочинів не містять такої ознаки. Тому вони будуть вступати в конкуренцію загальної та спеціальної норми із ст. 364, 364-1 КК України лише в тих випадках, коли вчиняються з метою одержання будь-якої неправомірної вигоди для самої себе чи іншої фізичної або юридичної особи. Але, незважаючи на це, усі ці діяння все одно є спеціальними видами зловживанням правом службовими особами.

Положення про те, що при конкуренції загальної та спеціальної норм застосовується норма спеціальна, належить до числа загальновизнаних. Наявні й логічні підстави такого вирішення конкуренції загальної та спеціальної норм, які в цілому зводяться до того, що, оскільки законодавець навмисно виділив спеціальну норму, застосовувати необхідно саме її [129, с. 166-167].

Більшість із досліджених нами обвинувальних вироків за ст. ст. 364 та 364-1 КК України стосуються зловживань у сфері розпорядження грошовими коштами або майном чи майновими правами, серед них є такі, які мають усі ознаки

привласнення, розтрата або заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем. Незважаючи на те, що за ці злочини передбачена кримінальна відповідність в окремій статті КК України (ч. 2 ст. 191 КК України), на практиці діяння, які мають усі ознаки привласнення, розтрата або заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем, часто кваліфікують за ст. 364 або ст. 364-1 КК України.

М. В. Саприкіна зазначає, що помилки у кваліфікації цих злочинів пов'язані з тим, що склади злочинів, передбачених ст. 191 та 364 КК України, мають спільні ознаки, наявність яких без їх всебічного аналізу іноді дуже ускладнює рішення про ту чи іншу кваліфікацію дій винного. Певні складнощі при розмежуванні розкрадання та зловживання службовим становищем, на думку вченої, пояснюються тим, що в обох випадках посадова особа діє умисно, з корисних намірів, у результаті здійснення злочину можуть бути спричинені майнові збитки, а самі дії можуть збігатися за зовнішніми ознаками, проте, на думку науковиці, злочин, передбачений ст. 364 КК України, не пов'язаний безпосередньо із безоплатним зверненням (вилученням) посадовою особою у свою власність державного чи колективного майна. Учена наводить приклад, що для отримання незаконного прибутку посадова особа, зловживаючи владою або службовим становищем, деякий час використовує державні або колективні засоби виробництва, працю підзвітних працівників, механізми тощо [188].

У п. 23 Постанови Пленуму ВСУ № 10 від 06. 11. 2009 року «Про злочини проти власності» зазначено, що у статті 191 КК передбачено відповідальність за три форми вчинення злочину: привласнення, розтрату або заволодіння майном шляхом зловживання службовим становищем. Вони характеризуються умисним протиправним і безоплатним оберненням чужого майна на свою користь чи на користь іншої особи. Предметом привласнення та розтрата є лише те чуже майно, яке було ввірене винній особі чи перебувало в її законному віданні, тобто таке майно, що знаходилося в неї на законних підставах і стосовно якого вона здійснювала повноваження щодо розпорядження, управління, доставки,

використання або зберігання тощо. При привласненні ці повноваження використовуються для обернення винною особою майна на свою користь, а при розтраті – на користь інших осіб, зокрема це може бути відчуження майна іншим особам для споживання як подарунок чи товар, в обмін на інше майно тощо. Заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовим становищем полягає в незаконному оберненні чужого майна на свою користь або на користь інших осіб з використанням службовою особою свого службового становища всупереч інтересам служби [157].

Відповідно до ухвали Верховного Суду від 23 серпня 2018 року у справі № 0912/1638/12 [215] заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем слід відмежовувати від зловживання владою або службовим становищем, яке вчинюється з корисливих мотивів і утворює склад злочину, передбаченого ст. 364 КК. Зловживання службовою особою своїм службовим становищем при вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 191 цього Кодексу, виступає способом заволодіння чужого майна і таким чином утворює спеціальний склад службового зловживання. При корисливому зловживанні владою або службовим становищем, відповідальність за яке передбачена ст. 364 КК, службова особа не заволодіває чужим майном, а, діючи всупереч інтересам служби і протиправно отримуючи вигоду з свого службового становища, заподіює власникові майна майнову шкоду. Отже, відмінність полягає в тому, що службова особа при скоєнні злочину, передбаченого ст. 364 КК, зловживаючи своїм службовим становищем, заподіює майнову шкоду власнику за відсутності хоча б однієї ознаки розкрадання чужого майна. На відміну від злочину, передбаченого ч. 2 ст. 191 КК, зловживання владою або службовим становищем (ст. 364 КК) може супроводжуватись оплатним вилученням чужого майна, за якого відбувається заміна майна на рівноцінний еквівалент, – інше майно, гроші, використання чужого майна для особистих потреб без мети заволодіння ним, у тому числі завищення вартості виконаних робіт.

Ми не погоджуємося із останньою тезою про те, що завищення вартості виконаних робіт слід кваліфікувати, як зловживання службовим становищем, а не

кримінальне правопорушення проти власності. Проаналізувавши судову практику у подібних справах [57, 54] можна дійти висновку, що фактично при завищенні вартості виконаних робіт чи завищенні об'ємів виконаних робіт винний розкрадає кошти власника, приховуючи це кримінальне правопорушення первинними документами, які не відповідають фактичним даним. Тому вважаємо, що такі діяння слід кваліфікувати за ч. 2 ст. 191 КК України як злочин проти власності та за ч. 1 ст. 366 КК України. На нашу думку, такі діяння можуть кваліфікуватися як за ст. ст. 364 КК або 364-1 КК України лише якщо службова особа надала перевагу укладенню договору із контрагентом, який має завищені ціни у своїх інтересах або інтересах цього чи іншого суб'єкта, але це завищення не стосувалося цієї господарської операції, і ціни є однаковими для всіх контрагентів такого постачальника. Проте, на нашу думку, якщо ціни були штучно завищені конкретно під цю господарську операцію з метою отримання неправомірної вигоди службовою особою або іншою зацікавленою особою – такі діяння слід кваліфікувати як злочин проти власності за ч. 2 ст. 191 КК України так само, як і у випадках коли документально оформлені об'єми постачання товарів або обсяги надання послуг не відповідають фактично поставленим чи наданим товарам або послугам. Проте судами такі діяння неправильно кваліфікуються за ст. 364 або 364-1 КК України [57, 54].

Натомість заниження вартості проданого товару або наданих робіт чи послуг, що призвело до збитків, у тому числі упущеної вигоди, слід кваліфікувати за ст. 364 або 364-1 КК України. Так, Миргородським міськрайонним судом Полтавської області правильно кваліфіковано за ч. 2 ст. 364 КК України діяння Директора ДП «Миргородське ЛГ», який, будучи достовірно обізнаним з цінами на пиловник хвойний, зловживаючи своїм службовим становищем, використовуючи його всупереч інтересам служби, діючи умисно в інтересах ТОВ «Веда Груп» та ТОВ «Санбум», реалізував необроблену деревину за заниженими цінами [51].

Можемо стверджувати, що серед досліджених нами вироків немає єдиного підходу до кваліфікації заволодіння чужим майном з використанням службового становища.

Так, Вироком Вищого антикорупційного суду від 07 липня 2020 року у справі № 766/16775/17 ОСОБА_2 визнано винуватим у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 364 КК України, за те, що ОСОБА_2 умисно надав іншій юридичній особі під виглядом безпроцентної поворотної позики неправомірну вигоду в розмірі 8 785 000 грн. Так, усупереч вимогам ч. ч. 1, 2, 9 ст. 75, ч. 5 ст. 89 Господарського кодексу України, п.п. 1 п. 1 Постанови Кабінету Міністрів України від 03.10.2012 № 899, п.п. 4, 13 Порядку, затвердженого наказом Міністерства економіки України від 21.06.2005 № 173, п. 13 Постанови Кабінету Міністрів України від 29.11.2006 № 1673, п. 9.4.10.23 Статуту, п. 3.2.23 Положення про правління ПАТ «Херсонська ТЕЦ», п.п. 2.4.16, 2.4.17 Контракту, достовірно знаючи, що фінансовий план ПАТ «Херсонська ТЕЦ» на 2015 рік не затверджено і здійснювати витрати ПАТ «Херсонська ТЕЦ» на будь-яку допомогу іншій юридичній особі прямо заборонено, без рішення правління умисно уклав від імені ПАТ «Херсонська ТЕЦ» та власноруч підписав договір № 1/111 від 13.05.2015 про надання безпроцентної поворотної позики ТОВ «Квадро-Фінанс» у розмірі 8 785 000 грн зі строком її повного повернення через сім місяців з моменту надання суми позики, але не пізніше 20.12.2015.

Проаналізувавши цей вирок, можемо зазначити, що діяння ОСОБИ_2 має всі ознаки розтрата, з вироку не зрозуміло, чому таке діяння кваліфіковано за ч.2 ст. 364 КК України, а не ч. 2 с. 191 КК України.

Цікавим є те, що той самий Вищий антикорупційний суд в іншій справі у подібних правовідносинах здійснив іншу кримінальну правову кваліфікацію.

Так, вироком Вищого антикорупційного суду від 06 серпня 2020 року у справі 910/398/19 ОСОБА_1 визнано винуватим у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 191 КК України, за те, що ОСОБА_1 вчинив протиправне, безоплатне звернення грошових коштів ДП «Центргаз», які перебували у його віданні, на користь третіх осіб, а отже, вчинив розтрату шляхом зловживання

своїм службовим становищем. Таким чином, ОСОБА_1 із прямим умислом на розтрату ввірених йому коштів в особливо великих розмірах шляхом зловживання своїм службовим становищем, з корисливим мотивом, який полягав у незаконному збагаченні ТОВ «Метіда», уклав договір з ТОВ «Нафтогазгруп «Деметра» та частково перерахував кошти за ним, чим завдав шкоду ДП «Центргаз» у розмірі 8 600 000 грн, що більше ніж у 600 разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян на момент вчинення кримінального правопорушення. Судом було встановлено, що між ТОВ «Метіда» та ТОВ «Нафтогазгруп «Деметра» був договір купівлі-продажу природного газу № Т-01/01/2016 від 27.01.2016 (п. 52), дія якого припинилася 31.12.2016. Відомості про заборгованість ТОВ «Нафтогазгруп «Деметра» перед ТОВ «Метіда» відповідно до акту звірки має місце станом на 12.05.2016 (п. 53). Відповідно до листа ТОВ «Метіда» від 14.08.2018, додаткових угод щодо поставки товарно-матеріальних цінностей за період з 01.06.2017 по 14.08.2018 з ТОВ «Нафтогазгруп «Деметра» у підприємства не було (п. 54), відомостей про заборгованість ТОВ «Нафтогазгруп «Деметра» станом на 2017 також немає. Таким чином, у суду немає відомостей, які б могли пояснити та підтвердити законність перерахування ТОВ «Нафтогазгруп «Деметра» коштів на рахунок ТОВ «Метіда» 30.06.2017.

Проаналізувавши ці два вирокі, можемо підсумувати, що у двох випадках мало місце перерахування ввірених службовій особі грошових коштів на користь третіх осіб без належних на це підстав з використанням свого службового становища, що спричинило вибуття грошових коштів із власності юридичної особи, де винний виконував організаційно-розпорядчі та/або адміністративно-господарські функції.

На нашу думку, обидві фабули стосуються подібних правовідносин, проте кваліфікація у них чомусь різна.

Підсумовуючи цю дискусію, вважаємо за необхідне зазначити, що на нашу думку, ст. ст. 364 або 364-1 КК України з ч. 2 ст. 191 КК України співвідносяться як загальна та спеціальна норми.

Статті 364 та 364-1 КК України відрізняються від ч. 2 ст. 191 КК України об'єктом кримінально-правової охорони. Об'єктом злочинів, відповідальність за які передбачена статтями 364 та 364-1 КК України, є суспільні відносини щодо правильної діяльності службових осіб, у той час як об'єктом злочину, відповідальність за який передбачена у ч. 2 ст. 191 КК України, є суспільні відносини щодо власності. Зловживання владою або службовим становищем при вчиненні діянь, кримінальна відповідальність за які передбачена у ч. 2 ст. 191 КК України, є лише способом вчинення злочину. Основним безпосереднім об'єктом складу злочину, відповідальність за який встановлено у ч. 2 ст. 191 КК України, є суспільні відносини власності, а суспільні відносини щодо правильної діяльності службових осіб є додатковим безпосереднім об'єктом злочину. Тому не можна діяння, вчинене службовою особою з використанням службового становища або повноважень, яке має всі ознаки злочину проти власності, кваліфікувати за ст. 364 або 364-1 КК України, адже такі діяння посягають на інший об'єкт кримінально-правової охорони, і діяння, які посягають на відносини власності, є більш суспільно небезпечними, ніж діяння, які посягають на правильну діяльність службових осіб.

Тому за ч. 2 ст. 191 КК України слід кваліфікувати реалізацію товарів, робіт чи послуг за завищеними цінами, переказ коштів за безтоварними господарськими операціями (фіктивними договорами), безпідставну виплату премій та інші діяння, які мають ознаки кримінальних правопорушень проти власності.

Серед усіх проблем кримінально-правової кваліфікації у доктрині кримінального права окремо виділяють проблему розмежування складів кримінальних правопорушень.

У кримінально-правовій літературі термін «розмежування» використовують для позначення процесів мислення і їхніх результатів, що полягають у розмежуванні різних явищ, понять [39, с. 43].

У межах системи всіх законодавчих моделей кримінально караної поведінки є множина систем складів кримінальних правопорушень зі спільними ознаками. Ці системи можуть пересікатися, оскільки один і той самий склад кримінального

правопорушення може мати кілька груп спільних ознак з різними складами кримінальних правопорушень [39, с. 46].

Зміст розмежування складів кримінальних правопорушень полягає у визначенні місця і зв'язків конкретного складу кримінального правопорушення у системі складів кримінальних правопорушень зі спільними ознаками, як її елемента, що здійснюється шляхом порівняння змісту та встановлення відношення між обсягами понять, що відображають кореспондуючі ознаки складів кримінальних правопорушень [39, с. 48].

За своїм обсягом поняття «розмежування складів кримінальних правопорушень» поширюється на певний мислений процес (діяльність) і його результат. Як діяльність, розмежування складів кримінальних правопорушень – це процес порівняння змісту ознак складів кримінальних правопорушень, що призводить до (встановлення) виявлення їх функцій: спільних, розмежувальних, спеціальних, додаткових; процес визначення типів співвідношення між складами кримінальних правопорушень зі спільними ознаками. Ця діяльність здійснюється з метою виявлення складів кримінальних правопорушень, які відповідають вчиненому кримінальному правопорушенню. Останнє і є результатом і метою діяльності з розмежування складів кримінальних правопорушень у кримінально-правовій кваліфікації. Цей результат розмежування складів кримінальних правопорушень дасть можливість вибрати норму (норми), яка підлягає застосуванню в кожному конкретному випадку [39, с. 48].

Щодо розмежування досліджуваних складів злочинів, то у межах досліджуваної групи злочинів необхідність у розмежуванні складів злочинів виникає навіть у межах однієї статті кримінального закону. У попередніх розділах ми вже згадували, що з огляду на конструкцію диспозиції ст. 364 КК України, слід розмежовувати зловживання владою та зловживання службовим становищем.

Як уже зазначалося, особи, уповноважені на виконання функцій держави та місцевого самоврядування, можуть виконувати владні, організаційно-розпорядчі або адміністративно-господарські функції. Тобто особи, уповноважені на виконання функцій держави та місцевого самоврядування, можуть зловживати як

владою, так і службовим становищем, тому слід з'ясувати, яке саме зловживання було вчинене, і вказувати на це у формулюванні обвинувачення.

Коли мова йде про кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, найбільше проблем виникає за розмежування складів кримінальних правопорушень у тих випадках, коли службова особа, крім службових обов'язків, здійснює професійні обов'язки. У цих випадках потрібно пам'ятати про необхідну ознаку службових кримінальних правопорушень – вчинення злочинного діяння з використанням службового становища.

О. Я. Светлов зазначає, що між службовими кримінальними правопорушеннями і цією ознакою є тісний і безумовний зв'язок. Якщо службова особа вчиняє кримінальне правопорушення без використання свого становища – таке кримінальне правопорушення не буде службовим. Це теоретичне положення слід мати на увазі, коли службова особа одночасно виконує свої вузькопрофесійні обов'язки, які не є службовими. Так, головний лікар може проводити операції як лікар-хірург, директор школи – викладати як учитель, очільник юридичної фірми – виступати в суді як адвокат і. т. д. У випадку вчинення такою особою правопорушення, пов'язаного з працею, неодмінно виникає питання, чи буде воно службовим. Правильну відповідь можна отримати, якщо проаналізувати, у зв'язку з якою діяльністю було вчинено кримінальне правопорушення, використовуючи своє службове становище – тоді кримінальне правопорушення буде службовим, чи виключно використовуючи свої професійні функції – тоді службового кримінального правопорушення не буде [190, с. 10]. У таких випадках кримінальні правопорушення, суб'єктом яких є службова особа, є суміжними із професійними кримінальними правопорушеннями.

Отже, кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності та у сфері професійної діяльності, пов'язаної із наданням публічних послуг, слід відмежовувати від кримінальних правопорушень, які вчиняються у зв'язку зі здійсненням професійної діяльності (не пов'язаної з наданням публічних послуг), а саме: Ненадання допомоги хворому медичним працівником (Стаття 139 КК

України); Привласнення, розтрата майна (ч. 1 ст. 191 КК України); Порушення правил екологічної безпеки (Стаття 236 КК України); Порушення правил безпеки руху або експлуатації залізничного, водного чи повітряного транспорту (Стаття 276 КК України); Здійснення професійної діяльності членом екіпажу або обслуговування повітряного руху диспетчером управління повітряним рухом (диспетчером служби руху) у стані алкогольного сп'яніння або під впливом наркотичних чи психотропних речовин (Стаття 276-1 КК України); Ненадання допомоги судну та особам, що зазнали лиха (Стаття 284 КК України); Неповідомлення капітаном назви свого судна при зіткненні суден (Стаття 285 КК України); Незаконна видача рецепта на право придбання наркотичних засобів або психотропних речовин (Стаття 319 КК України); Порушення встановленого порядку до клінічного вивчення, клінічних випробувань і державної реєстрації лікарських засобів (Стаття 321-2 КК України);

Також кримінальні правопорушення, які вчиняються службовими особами, слід розмежовувати із кримінальними правопорушеннями у сфері професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг. До доповнення КК України ст. 365-2 дискусійним було питання щодо того, чи є службовими особами аудитор, нотаріус, експерт, арбітражний керуючий тощо. Доповнення КК України ст. 365-2 вирішило цю дискусію. Такі особи не є службовими, тому кримінальні правопорушення, які вчиняються службовими особами, слід розмежовувати із кримінальними правопорушеннями у сфері професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг.

Проте суди часом не враховують того, що особи, які надають публічні послуги, не є службовими особами і, крім ст. 365-2 КК України, інкримінують статті, суб'єктом яких може бути лише службова особа.

Таким прикладом є вирок Олександрійського міськрайонного суду Кіровоградської області від 12 липня 2017 р. у справі № 398/4926/15-к, яким Особу 1 визнано винним за ч. 2 ст. 367 КК України за таких обставин: ОСОБА_1, будучи службовою особою, здійснюючи функції державного реєстратора, будучи обізнаним, що згідно ч. ч. 1, 2 ст.19 Закону «Про державну реєстрацію речових

прав на нерухоме майно та їх обтяжень» від 01.07.2004 року № 1952-IV підставою для державної реєстрації прав та їх обтяжень, зокрема, є рішення суду, що набрало законної сили, прийняв до виконання рішення Олександрійського міськрайонного суду від 15 травня 2013 року у справі № 2-3310-13 щодо визнання дійсним договору купівлі-продажу від 01 квітня 2013 року та визнання за ОСОБА_5 права власності на квартиру АДРЕСА_2, на якому не було зазначено, що воно набрало законної сили. Маючи реальну можливість виконати належним чином свої обов'язки та перевірити подані йому для реєстрації документи, будучи зобов'язаним встановити відповідність заявлених прав і поданих документів вимогам законодавства, неналежно виконав свої службові обов'язки через несумлінне ставлення до них та, не перевіривши, чи набрало дане рішення законної сили, відразу після отримання документів здійснив державну реєстрацію права власності на квартиру АДРЕСА_2 за ОСОБА_5, що спричинило тяжкі наслідки охоронюваним законом правам, свободам та інтересам ОСОБА_4, як спадкоємця на час здійснення даної реєстрації ОСОБА_6, а саме щодо можливості реалізувати своє право на спадкування і отримати у власність у порядку спадкування дану квартиру.

Проте на наше переконання, державні реєстратори не є службовими особами, оскільки вони не наділені ознаками службової особи, тому їх діяння не можуть кваліфікуватися за ст. 367 КК України.

Надзвичайно важливе значення має розмежування умисних та необережних кримінальних правопорушень у випадку неналежного виконання службовою особою або особою, яка здійснює професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, своїх обов'язків, чого не було вчинено у вищенаведеному вироку. Суди часто неправильно встановлюють форму вини у подібних випадках, що призводить до неправильної кримінально-правової кваліфікації вченого.

Після внесення змін до ст. 365 КК України та виключення з КК України статті 365¹ на підставі Закону № 746-VII від 21.02.2014 виникло питання щодо кваліфікації діянь, які мають ознаки перевищення влади чи службових повноважень.

У науковій літературі немає єдиної думки з цього приводу. На нашу думку, це пов'язано із тим, що ще до внесення змін у КК України законом № 746-VII від 21.02.2014 серед науковців не було єдиної точки зору з приводу співвідношення ст. 364 та ст. 365 КК України, частина науковців стверджувала, що вони співвідносяться, як загальна і спеціальна норми (ст. 364- загальна, ст. 365 – спеціальна), а частина стверджувала, що це суміжні склади кримінальних правопорушень.

Так, О. Я. Светлов, зазначав, що серед норм, які встановлюють кримінальну відповідальність за діяння службових осіб, є лише три загальні, це ті, які передбачають відповідальність за службові зловживання, перевищення та недбалість, усі інші норми – спеціальні щодо них [190, с.16]. З цього ми можемо зробити висновок, що науковець розглядав ці норми як суміжні, а не як загальну і спеціальну.

Натомість П. П. Андрушко та А. А. Стрижевська, вказували, що перевищення влади або службових повноважень є різновидом зловживання владою або службовим становищем, а основні склади злочинів, передбачені ч. 1 ст. 364 та ч.1. ст. 365 КК України, співвідносяться між собою як загальна (ч. 1 ст. 364) та спеціальна (ч. 1 ст. 365) [26, с. 244].

Щодо науковців, які досліджували проблему, як зараз кваліфікувати перевищення влади, службового становища або повноважень, то О. К. Марін зазначає, що діяння, які традиційно входили у розуміння поняття «перевищення влади чи службових повноважень», охоплюються поняттям «зловживання владою або службовими повноваженнями», і вчинення їх залежно від суб'єкта повинно кваліфікуватися або за ст. 364 КК України – умовно кажучи зловживання службовими особами публічного права чи ст. 364-1 КК України – зловживання службовими особами приватного права за умови вчинення посягання «з метою одержання неправомірної вигоди» [129].

Подібного висновку дійшов Р. М. Гора, який зазначає, що на теперішній час доцільним є визнання перевищення повноважень службовою особою юридичної особи приватного права різновидом зловживання повноваженнями (так само, як і

перевищення влади або службового становища представниками влади або ж іншими (окрім працівників правоохоронних органів) службовими особами так званих юридичних осіб публічного права – різновидом зловживання владою чи службовим становищем) [62, с. 76-77].

Протилежної думки дотримується М. І. Хавронюк, який дійшов висновку, що умисне вчинення дій, які явно виходять за межі наданих повноважень (крім дій, передбачених ч. 2 ст. 365 КК), будь-якою іншою публічною службовою особою, крім працівників правоохоронних органів, може потягнути за собою лише адміністративну, дисциплінарну та цивільно-правову відповідальність, можливостями яких треба користатися повною мірою в усіх необхідних випадках через механізми, передбачені Кодексом адміністративного судочинства, Кодексом про адміністративні правопорушення, Цивільним кодексом, законами, що визначають підстави дисциплінарної відповідальності службових осіб [146].

На нашу думку, у диспозиціях ч. 1 ст. 364 КК та ч. 1 ст. 364-1 КК України немає вказівки на ознаки, які характеризують перевищення влади або службового становища, тому немає нормативної підстави кваліфікувати перевищення влади, службового становища або повноважень як зловживання такими.

Також звернемося до історичного тлумачення цієї норми.

Так, у пункті 5 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень» від 26 грудня 2003 року (яка була актуальна на момент існування ст. 365 КК України у попередній редакції), було вказано, що судам необхідно відмежовувати перевищення влади або службових повноважень від зловживання владою або службовим становищем.

Відповідно до цієї Постанови, при зловживанні владою або службовим становищем службова особа незаконно, усупереч інтересам служби використовує надані їй законом права і повноваження (у той час, як при перевищенні влади або службових повноважень таких прав і повноважень вона взагалі не має і використовувати їх не може).

Під перевищенням влади або службових повноважень Пленум Верховного Суду України пропонував розуміти:

а) вчинення дій, які є компетенцією вищестоящої службової особи цього відомства чи службової особи іншого відомства;

б) вчинення дій, виконання яких дозволяється тільки в особливих випадках, або з особливого дозволу, або з додержанням особливого порядку, – за відсутності цих умов;

в) вчинення одноособово дій, які могли бути вчинені лише колегіально;

г) вчинення дій, які ніхто не має права виконувати або дозволяти [173].

Тут черговий раз згадаємо ознаку зловживання правом, а саме те, що для того, щоб зловживати правом, ним треба бути ним наділеним. А оскільки при перевищенні службова особа виходить за межі своїх прав, можна дійти висновку, що норми ст. ст. 364, 364-1 та 365, 365-1 до внесення змін до КК України на підставі Закону № 746-VII від 21.02.2014 були суміжними, тому ми вважаємо, що діяння, які мають ознаки перевищення, не можна кваліфікувати як зловживання правом. Тому, на нашу думку, станом на сьогодні перевищення влади або повноважень не є кримінально карним діянням. Проте вважаємо, що оскільки суспільна небезпека перевищення влади або повноважень є не меншою, ніж суспільна небезпека зловживань правом, тому декриміналізація перевищення влади та повноважень є неправильною.

У пояснювальній записці до закону № 746-VII від 21.02.2014 вказано, що внесення змін до КК України сприятиме гармонізації національного кримінального законодавства із положеннями Конвенції ООН проти корупції.

Проте у ст. 19 Конвенції рекомендовано державам-членам визнавати кримінальним правопорушенням «the abuse of functions or position, that is, the performance of or failure to perform an act, in violation of laws, by a public official in the discharge of his or her functions, for the purpose of obtaining an undue advantage for himself or herself or for another person or entity» [19].

В офіційному перекладі українською мовою цю норму «переклали так: Кожна Держава-учасниця розглядає можливість вжиття таких законодавчих та

інших заходів, які можуть бути необхідними для визнання злочином умисного зловживання службовими повноваженнями або службовим становищем, тобто здійснення будь-якої дії чи утримання від здійснення дій, що є порушенням законодавства державною посадовою особою під час виконання своїх функцій з метою одержання будь-якої неправомірної вигоди для самої себе чи іншої фізичної або юридичної особи [101].

Автори закону в пояснювальній записці вказали, що виключення кримінальної відповідальності за перевищення влади призведе до гармонізації КК України з Конвенцією ООН проти корупції.

Проте відповідно до англійсько-українського юридичного словника, термін «abuse of authority» перекладається як перевищувати повноваження (владу), а загалом термін «abuse» може перекладатися і як зловживання, і як перевищення [22, с. 21].

Вважаємо, що те, що в перекладі не звучить термін «перевищення», ще не означає, що у Конвенції не зазначено про необхідність встановлення кримінальної відповідальності за перевищення влади чи повноважень. Виходячи з визначення «the abuse of functions or position», – здійснення будь-якої дії чи утримання від здійснення дій, що є порушенням законодавства державною посадовою особою під час виконання своїх функцій з метою одержання будь-якої неправомірної вигоди для самої себе чи іншої фізичної або юридичної особи, ми вважаємо, що такі діяння також охоплюють собою і перевищення влади або повноважень.

Крім цього, дивним видається той факт, що виключення з КК України ст. 365 «сприяє гармонізації національного кримінального законодавства із положеннями Конвенції ООН проти корупції», але разом з тим у КК України є стаття 426-1 «Перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень, якою доповнили КК України законом № 290-VIII від 07.04.2015 хоча ст. 424 «Перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень» також було виключено на підставі Закону № 746-VII від 21.02.2014.

Після внесення змін до статті 365 КК України за межами кримінально-правової охорони залишилися діяння, які вчиняються службовою особою з

використанням наданих їй спеціальних повноважень за межами її компетенції. Вважаємо це суттєвою прогалиною в чинному Кримінальному кодексі. Такий стан, вочевидь, зумовлений певними політичними процесами, адже декриміналізація частини діянь, кримінальна відповідальність за які була встановлена ст. 365 КК України, на нашу думку, була політичним рішенням.

Ми погоджуємося із правовим висновком М. І. Хавронюка, який зазначив, що у ч. 1 ст. 364 КК, приводячи її зміст у відповідність до положень ст. 19 «Зловживання службовим становищем» Конвенції ООН проти корупції, треба було слова: «використання службовою особою влади чи службового становища всупереч інтересам служби» замінити словами «вчинення під час виконання своїх функцій будь-якої дії чи утримання від вчинення дій, що є порушенням законодавства» [222].

Такий підхід вирішить описану вище проблему та дозволить встановити кримінальну відповідальність як за діяння, які мають ознаки зловживання, так за діяння які мають ознаки перевищення влади або повноважень.

Також такий підхід сприятиме реалізації принципу правової визначеності, адже диспозиція буде сформульована чіткими і зрозумілими термінами. Станом на сьогодні диспозиції статей 364 та 364-1 КК України містять багато незрозумілих термінів, які не розкриваються в чинному законодавстві, і, на нашу думку, створюють перешкоди для правильної кваліфікації.

3.2. Проблеми визначення караності та призначення покарання за зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями

Призначення покарання завершує розгляд і вирішення судом кримінального провадження про обвинувачення особи у вчиненні кримінального правопорушення. Суть призначення покарання полягає в тому, що особі, яка вчинила кримінальне правопорушення (кілька кримінальних правопорушень), суд, керуючись положеннями КК і КПК і не вбачаючи законних підстав для звільнення цієї особи від кримінальної відповідальності і для не призначення їй

покарання, обирає та закріплює в обвинувальному вироку конкретну міру покарання [212, с. 503].

Найбільш вагомим внеском у розроблення проблематики призначення покарання та звільнення від нього є праці таких українських науковців, як В. В. Антипов, В. І. Антипов, В. М. Білоконеv, Т. А. Денисова, О. В. Євдокімова, Т. І. Іванюк, Н. В. Марченко, А. А. Музика, О. П. Горох, В. В. Полтавець, Ю. А. Пономаренко, Т. В. Сахарук, С. В. Сахнюк, В. І. Тютюгін, І. М. Федорчук, С. Д. Шапченко.

Призначення покарання полягає у визначенні певного виду і розміру кримінального покарання, необхідного і достатнього для досягнення цілей покарання у конкретній кримінальній справі та стосовно конкретного засудженого. Законність, обґрунтованість, справедливість призначеного судом покарання значною мірою залежить від того, якими саме будуть законодавчі положення щодо його призначення, адже саме ними керується суд. Ці положення у КК України складаються із загальних і спеціальних засад призначення покарання [67, с. 353].

Загальні засади призначення покарання, по-перше, це засади, що являють собою адресовані суду формальні вимоги. Йдеться про призначення покарання: у межах, установлених у санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини КК, що передбачає відповідальність за вчинене кримінальне правопорушення, за винятком випадків, вказаних у ч. 2 ст. 53 КК (п. 1 ч. 1 ст. 65 КК); відповідно до положень Загальної частини КК (п. 2 ч. 1 ст. 65 КК); з урахуванням цілей покарання – призначення покарання, необхідного і достатнього для виправлення особи та попередження нових кримінальних правопорушень (ч. 2 ст. 65 КК). Порушення загальних засад призначення покарання може утворювати таку підставу скасування (зміни) вироку, як неправильне застосування кримінального закону.

По-друге, це засади, що являють собою положення (інакше кажучи, критерії), що повинні забезпечувати індивідуалізацію покарання, яке призначається. Мається на увазі призначення покарання з урахуванням ступеня тяжкості

вчиненого кримінального правопорушення, особи винного та обставин, що пом'якшують та обтяжують покарання (п. 3 ч. 1 ст. 65 КК) [212, с. 508].

На відміну від загальних, спеціальні засади (правила) призначення покарання підлягають застосуванню судом не в кожному випадку призначення покарання, а тільки у визначених кримінальним законом ситуаціях. Такі правила доповнюють (розвивають) загальні засади призначення покарання, застосовуються у сукупності з останніми і при цьому покликані забезпечувати індивідуалізацію покарання (шляхом його пом'якшення або посилення) залежно від специфіки кримінально протиправної або посткримінальної поведінки чи особливостей особи винного.

До спеціальних засад можуть бути віднесені правила: призначення покарання особі, визнаній обмеженою осудною (ч. 2 ст. 20 КК); призначення покарання особі, яка вчинила кримінальне правопорушення під час виконання спеціального завдання з попередження або розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації (ч. 3 ст. 43 КК); призначення покарання особі, яка вчинила незакінчене кримінальне правопорушення або кримінальне правопорушення у співучасті (ст. 68 КК); призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом (ст. 69 КК); призначення покарання за наявності обставин, що пом'якшують покарання (ст. 69¹ КК); призначення покарання за сукупністю кримінальних правопорушень і сукупністю вироків (статті 70, 71 КК); призначення покарання неповнолітньому (ст. 103 КК) [212, с. 509].

Пленум Верховного суду України в абз. 2 п. 1 Постанови від 24.10.2003 N 7 «Про практику призначення судами кримінального покарання» звертає увагу на те, що, призначаючи покарання, у кожному конкретному випадку суди мають дотримуватися вимог кримінального закону й зобов'язані враховувати ступінь тяжкості вчиненого злочину, дані про особу винного та обставини, що пом'якшують і обтяжують покарання. Таке покарання має бути необхідним і достатнім для виправлення засудженого та попередження нових злочинів. Водночас суди мають враховувати й вимоги Кримінально-процесуального кодексу України.

У п. 2. цієї Постанови зазначено, що висновки з усіх питань, пов'язаних із призначенням покарання, необхідно належним чином мотивувати у вирокі.

Визначення характеру караності, заходів кримінальної відповідальності й умов звільнення від неї є одним із предметів кримінально-правової політики держави [221, с. 38].

Щодо проблем караності за зловживання правом службовими особами та особами, що надають публічні послуги, то науковці, які досліджували цю проблему, відзначають певну нелогічність та непослідовність у конструюванні санкцій у досліджуваних нами складах злочинів.

Як слушно зазначає Д. Г. Михайленко, деколи законодавець порушує логіку диференціації. Так, учений зазначає, що суперечливим є співвідношення санкцій ст. 364 КК України і ст. 365-2 КК України. Зокрема, санкція при основному складі зловживання владою або службовим становищем найбільш суворим передбачає позбавлення волі до 3 років, а санкція такого самого складу зловживання повноваженнями особами, які надають публічні послуги (ч. 1 ст. 365-2 КК України), – лише обмеженням волі на строк до трьох років. Проте за наявності тяжких наслідків зазначених зловживань жорсткість кримінально-правових наслідків кардинально змінюється. Така кваліфікуюча ознака, як тяжкі наслідки у зловживанні владою або службовим становищем збільшує медіану найсуворішого основного покарання порівняно з основним складом цього злочину на коефіцієнт 2, 25, а у зловживанні повноваженнями особами, які надають публічні послуги на коефіцієнт 4, 875, що є нелогічним, оскільки, на думку вченого, правопорушення в публічному секторі управління становлять вищу суспільну небезпеку, ніж такі самі правопорушення у сфері надання публічних послуг [138, с. 103-104].

На нашу думку, санкції ст. 364 та 364-1 є неспіврозмірними в частині караності за зловживання службовим становищем (ст. 364) та зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права (ст. 364-1).

Як правильно зазначив О. П. Дячкін, не будь-яка службова особа державного підприємства, установи або організації своїми протиправними діями автоматично

спричиняє більшу суспільну небезпеку, ніж службова особа юридичної особи приватного права [71, с. 184].

Проте законодавець пішов іншим шляхом і за зловживання, передбачені ст. 364 КК України, встановив значно суворішу відповідальність, ніж за зловживання, передбачені ст. 364-1 КК України. Так, у санкції частини першої статті 364-1 КК України передбачено такий вид покарання, як штраф, якого в санкції ст. 364 немає взагалі. Також санкцією ч. 1 ст. 364 передбачено такий вид покарання, як позбавлення волі, якого у санкції ч. 1 ст. 364-1 немає взагалі, натомість у ч. 2 санкцій цих статей передбачено «позбавленням волі на строк від трьох до шести років», що, на нашу думку, вказує на певну непослідовність законодавця при визначенні караності цих діянь. Дивно, що за основний склад злочину, передбачений ч. 1 ст. 364-1 КК України, такий вид покарання не передбачено взагалі, на відміну від ч. 1 ст. 364 КК України, а за кваліфіковані склади цих злочинів встановлено аналогічні межі для призначення позбавлення волі.

Якщо порівняти склади цих злочинів, вони, на нашу думку, мають однаковий характер та ступінь суспільної небезпеки.

Суспільна небезпечність є безумовною і однією з найважливіших ознак, за якою діяння може визнаватися злочинним, а також головним критерієм визначення його тяжкості та покарання [72, с. 300].

Характер суспільної небезпечності діяння як ознаки кримінального правопорушення – це його якісна характеристика, обумовлена передусім характером суспільних відносин, на які діяння посягає. Так, характер суспільної небезпечності діянь є різним залежно від особливостей різних груп суспільних відносин, на які вони посягають [152, с. 130].

Як ми вже дослідили у підрозділі 2.1., по суті основні безпосередні об'єкти зловживання службовим становищем та зловживання повноваженнями (ст. 364-1 КК України) є тотожними, проте, на нашу думку, станом на сьогодні законодавець їх штучно розділяє.

Також, як уже було зазначено в підрозділі 2.1., несистемним є те, що така диференціація проведена лише у статтях 364 та 364-1 КК України, проте в інших нормах, які є спеціальним щодо них, така диференціація не здійснюється.

Натомість зловживання владою є більш суспільно небезпечним і потребує іншої кримінально-правової охорони. У підрозділі 2.1. ми дослідили, що у ч. 1 ст. 364 КК України є два різні склади злочинів – «Зловживання владою» та «Зловживання службовим становищем», які посягають на різні об'єкти.

Чим більшу цінність становить собою об'єкт, на який здійснено посягання, тим більшою за характером є суспільна небезпека вчиненого злочину [187, с. 60]

Р. М. Гора, зазначає, що загалом погоджується з думкою тих науковців, які зазначають, що представник влади і державний службовець мусять нести підвищену відповідальність за зловживання порівняно зі службовими особами юридичних осіб приватного права, які вчинили тотожні за виконавчим змістом діяння [71, с. 184], через те, що представляють державу і, як правило, виконують свої функції у стратегічно важливих сферах економічного, соціального, політичного життя, однак науковець вказує, що різниця в суворості покарання за суміжні кримінальні правопорушення має бути в розумних межах [62, с.148].

Як правильно зазначають В. П. Коваленко та митрополит Августин, зловживаючи владою, службові особи, які нею наділені, заподіюють шкоду суверенітетові та національній безпеці України. Ця шкода збільшується в один або два рази в умовах воєнного стану [97, с. 364].

Щодо ступеня суспільної небезпечності кримінального правопорушення – це її кількісна характеристика, що визначається інтенсивністю посягання і перш за все видом та розміром (обсягом) шкоди, яка заподіюється діянням охоронюваним кримінальним законом суспільним відносинам чи ставить їх під загрозу заподіяння такої шкоди [152, с. 132].

Слушно зазначив Р. М. Гора, що обидва склади злочинів (ст. 364 та 364-1), по-перше, сконструйовані законодавцем як матеріальні, а наслідки у виді істотної шкоди та тяжких наслідків взагалі є однаковими для них; по-друге, обидві статті

КК містять пряму вказівку на умисну форму вини і спеціальну мету – отримання неправомірної вигоди [62, с. 148].

Також, як ми дослідили у Розділі 2, способи вчинення цих злочинів є однаковими. Форма та вид вини, мотив, мета також є тотожними.

Тому ми вважаємо, що за такі діяння доцільно встановити однакову санкцію. А те, що санкція є альтернативною та відносно визначеною дозволить враховувати фактори, які впливають на ступінь суспільної небезпеки кожного окремого злочину безпосередньо при призначенні покарання.

Також за зловживання владою слід встановити суворішу відповідальність, ніж за зловживання службовим становищем, адже зловживання владою має більший характер та ступінь суспільної небезпеки.

Для розуміння сучасного стану каральної політики проаналізуємо статистичні показники кількості засуджених осіб за вчинення досліджуваних складів злочинів.

Так, відповідно до даних судової статистики, у 2019 році [83] за ч. 1 ст. 364 КК України засуджено 2-ох осіб, до 1 особи застосовано покарання у вигляді арешту, 1 особу звільнено від відбування покарання з випробуванням, до 2 осіб застосовано штраф як додатковий вид покарання та до 2 осіб застосовано додаткове покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю. За ч. 2 ст. 364 немає жодного засудженого. За ч. 1 ст. 364-1 – 3 засуджених, до 2 застосовано покарання у вигляді штрафу, 1 особу звільнено від відбування покарання з випробуванням, до 1 застосовано штраф як додатковий вид покарання та до 3 осіб застосовано додаткове покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю. За ч. 2 ст. 364-1 засуджено 5 осіб, до 5 осіб застосовано штраф як основне покарання, до однієї особи застосовано штраф як додатковий вид покарання, до 5 осіб застосовано додаткове покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю. За ст. 365-2 немає жодного засудженого.

Схожою ситуація була і в 2018 році. Так, за даними судової статистики [84] у 2018 році за ч.1 ст. 364 засуджено одну особу, до якої застосовано штраф як основне покарання та додаткове покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю. За ч. 2 ст. 364 КК України засуджено 4 особи, до 2 осіб застосовано покарання у вигляді позбавлення волі, 2 осіб звільнено від відбування покарання з випробовуванням, до 1 особи застосовано штраф як основне покарання, до 3 осіб застосовано додаткове покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю. За ч. 1 ст. 364 засуджено 6 осіб, до 6 осіб застосовано покарання у вигляді штрафу. За ч. 2 ст. 364-1 засуджено 9 осіб, до 3 осіб застосовано покарання у вигляді арешту, до 6 – у вигляді штрафу, до 9 осіб застосовано додаткове покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю. За ст. 365-2 немає жодного засудженого.

У порівнянні з 2014 роком [82], коли за ч. 1 ст. 364 КК України було засуджено 53 особи та за ч. 2 ст. 364 КК України було засуджено 53 особи, – статистика шокуюча. Сумнівно, що у 2018-2019 роках службові особи почали менше зловживати своїми правами ніж у 2014 році. Імовірніше, такий стан речей зумовлений викладенням у новій редакції пункту 3 і 4 примітки до статті 364 КК України Законом № 1261-VII від 13 травня 2014, у яких містяться нормативні визначення для складів кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності ознак – «істотна шкода» та «тяжкі наслідки», тому однозначно позитивним кроком для виправлення цієї ситуації є законопроект № 2621 від 18.12.2019, яким пропонується внесення змін до Кримінального кодексу України, а саме: повернути редакцію п. 3 примітки ст. 364 Кримінального кодексу України, яка діяла до 13 травня 2014 року.

У такій незначній кількості вироків навіть складно прослідкувати певні тенденції, проте в першу чергу привертає увагу застосування ст. 75 КК України до осіб, які вчинили корупційні злочини.

Зупинимося на цій проблемі детальніше.

Відповідно до ч. 1 ст. 75 КК України у редакції чинній до вступу в силу ЗУ № 1698-VII від 14.10.2014, якщо суд при призначенні покарання у виді виправних робіт, службового обмеження для військовослужбовців, обмеження волі, а також позбавлення волі на строк не більше п'яти років, враховуючи тяжкість кримінального правопорушення, особу винного та інші обставини справи, дійде висновку про можливість виправлення засудженого без відбування покарання, він може прийняти рішення про звільнення від відбування покарання з випробуванням.

Відповідно до даних судової статистики за 2014 рік, у 2014 році за ч. 1 ст. 364 КК України було засуджено 53 особи, з них 16 звільнено від відбування покарання. За ч. 2 ст. 364 КК України було засуджено 53 особи, з них 44 звільнено від відбування покарання з випробуванням [82].

Як зазначає Р. Ш. Бабанли, буквальне тлумачення змісту ст. 75 КК передбачає, що під час вирішення питання звільнення особи від відбування покарання з випробуванням суд враховує тяжкість вчиненого кримінального правопорушення. З огляду на те, що відповідний механізм є привілейованим, можна зробити висновок про те, що тяжкість кримінального правопорушення є обернено пропорційною ймовірності застосування ст. 75 КК, тобто чим вищим є ступінь тяжкості кримінального правопорушення, тим нижчою має бути ймовірність звільнення особи від відбування покарання з випробуванням [33, с. 354].

Проте проаналізувавши статистичні дані, можемо прослідкувати протилежну тенденцію. Кількість осіб, яких у 2014 було звільнено від відбування покарання за вчинення злочину, передбаченого ч. 2 ст. 364 КК України, є майже в три рази більшою, ніж кількість осіб, яких звільнили від відбування покарання з випробуванням за вчинення злочину, передбаченого ч. 1 ст. 364 КК України.

Очевидно, такий стан речей зумовив те, що законом № 1698-VII від 14.10.2014 ч. 1 ст. 75 КК України викладено в новій редакції, відповідно до якої, якщо суд, крім випадків засудження за корупційне кримінальне правопорушення, при призначенні покарання у виді виправних робіт, службового обмеження для

військовослужбовців, обмеження волі, а також позбавлення волі на строк не більше 5 років, враховуючи тяжкість кримінального правопорушення, особу винного та інші обставини справи, дійде висновку про можливість виправлення засудженого без відбування покарання, він може прийняти рішення про звільнення від відбування покарання з випробуванням.

Таким чином, станом на сьогодні до досліджуваних нами злочинів не можна застосовувати ст. 75 КК України [228, с. 278].

Хоча на практиці суди порушують цю заборону [49].

Р. Ш. Бабанли зазначає, що дискусійним залишається питання, чи може особа бути звільнена від відбування покарання з випробуванням у провадженні на підставі угод, якщо стосовно відповідного кримінального правопорушення в КК існує заборона на застосування ст. 75 до корупційного кримінального правопорушення [33, с. 329].

Проте, як зазначають Г. М. Зеленов та О. О. Кваша, визначення змісту ч. 2 ст. 75 КК має відбуватись шляхом встановлення її системних зв'язків з іншими нормами і насамперед з положеннями ч. 1 цієї статті. Протилежне означатиме порушення системного способу тлумачення норм права [87].

Слід погодитися із позицією В. М. Бурдіна, який дійшов висновку, що норми, передбачені в ч. 1 ст. 75 КК та ч. 2 ст. 75 КК, співвідносяться як загальна та спеціальна. Тобто в ч. 1 ст. 75 КК законодавець описує загальні положення застосування звільнення від відбування покарання з випробуванням. А в ч. 2 ст. 75 КК описується спеціальний випадок такого звільнення – наявність угоди про визнання винуватості. В ч. 2 ст. 75 КК законодавець не створює нового виду звільнення від відбування покарання, він лише деталізує наявний. Тому за такого співвідношення кримінально-правових норм зрозумілий висновок про те, що в спеціальній нормі повинні бути збережені всі ті положення (вимоги), які притаманні загальній нормі. Іншими словами, застосування ч. 2 ст. 75 КК можливе лише за умови збереження всіх вимог для такого виду звільнення, передбачених у ч. 1 ст. 75 КК. Тобто застосування звільнення від відбування покарання з випробуванням на підставі затвердження угоди про визнання

винуватості можливе не тільки у випадку, коли сторонами угоди буде узгоджено покарання у вигляді виправних робіт, службового обмеження для військовослужбовців, обмеження волі або позбавлення волі на строк не більше п'яти років, як і вимагає ч. 1 ст. 75 КК, але й тоді, коли буде визнано, що виправлення засудженого можливе без відбування покарання, крім засудження за корупційний злочин [42, с. 241].

На практиці суди затверджують угоди про визнання винуватості, у яких застосовують ст. 75 до осіб, які вчинили корупційні кримінальні правопорушення [46, 56]. Проте вважаємо, що це суперечить ч. 1 ст. 75 КК України.

Але загалом слід погодитися із Р. Ш. Бабанли, який дійшов висновку, що не можна вважати оптимальним застосований законодавцем підхід, який виявився в тотальній забороні застосування ст. 75 КК до корупційних кримінальних правопорушень. На думку вченого, з одного боку такий захід є фрагментарним, оскільки навряд корупційні кримінальні правопорушення є єдиним видом кримінальних правопорушень, при яких звільнення від відбування покарання застосовувалось необґрунтовано. З іншого боку, учений зазначає, що таке рішення законодавця позбавлено логіки з позицій ієрархії соціальних цінностей, які охороняються кримінальним законом, оскільки за чинною заборонаю застосовувати умовне покарання до осіб, які вчинили корупційні кримінальні правопорушення, таке покарання може застосовуватися до осіб, що вчинили кримінальне правопорушення, наслідком якого є позбавлення життя особи [33, с. 366].

Додатковим покаранням у досліджуваних нами складах злочинів є позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю. У зв'язку і тим, що досліджувані нами норми містять відповідальність за зловживаннями різними видами діяльності, цікавим є те, як суд формулює це покарання. Суди по-різному призначають покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю за злочини, передбачені ст. 364-1 КК України:

1) з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих функцій; 2) з позбавленням права обіймати посади, пов'язані із виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських повноважень на підприємствах, в установах, організаціях незалежно від форми власності; 3) з позбавленням права виконувати адміністративно-господарські та організаційно-розпорядчі функції; 4) з позбавленням права обіймати керівні посади на підприємствах будь-якої форми власності; 5) з позбавленням права займатись діяльністю з переробки відходів металургійної промисловості; 6) з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій у юридичних особах приватного права; 7) з позбавленням права обіймати посади керівника підприємства, установи, організації в юридичних особах приватного права; 8) з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій у сфері сільського господарства; 9) у вигляді позбавлення права обіймати керівні посади директора на підприємствах, установах та організаціях усіх форм власності і т. д. (Додаток Б).

Щодо злочину, відповідальність за який передбачена ст. 364 КК України «Зловживання владою або службовим становищем», то у судовій практиці є такі підходи до формулювання покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади: з позбавленням права обіймати посади зі здійсненням організаційно-розпорядчих функцій; з позбавленням права обіймати посади в органах державної влади та місцевого самоврядування; з позбавленням права обіймати посади керівного складу на державних підприємствах, установах, в організаціях; з позбавленням права обіймати посади пов'язаних з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно – господарських функцій в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на державних чи комунальних підприємствах; з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю; з позбавленням права обіймати посади в органах влади і місцевого самоврядування; з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з

організаційно-розпорядчими функціями; з позбавленням права здійснювати певну діяльність – технічний нагляд під час нового будівництва, реконструкції, реставрації, капітального ремонту будівель і споруд, а також технічного переоснащення діючих підприємств; з позбавленням права обіймати посади та займатися діяльністю, пов'язаною із виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій; з позбавленням права постійно чи тимчасово обіймати посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських обов'язків в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, у державних чи в комунальних підприємствах; з позбавленням права обіймати керівні посади; з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій.

Як бачимо, у правозастосуванні немає єдиного узгодженого підходу до призначення покарання за службові зловживання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю.

В інших розділах ми зазначили, що за своєю природою, службове зловживання, вчинене службовою особою публічного права, та службове зловживання, вчинене службовою особою приватного права, є тотожними та посягають на той самий об'єкт кримінально-правової охорони.

Таким чином, призначаючи покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю, потрібно сформулювати його так, щоб у майбутньому заборонити винному посягати на об'єкт кримінально-правової охорони, на який він уже посягнув, і при цьому врахувати всі способи такого посягання. Тому формулювання покарання повинно охоплювати весь об'єкт кримінально-правової охорони.

З метою повної та точної реалізації завдань Кримінального кодексу України, правильним вважаємо таке формулювання покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю за такі зловживання: з позбавленням права обіймати посади, пов'язані із виконанням організаційно-

розпорядчих та адміністративно-господарських функцій на підприємствах, в установах, організаціях незалежно від форми власності та способу створення.

У судовій практиці є два підходи до формулювання покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю при призначенні покарання за зловживання повноваженнями особами, які надають публічні послуги: 1) загальне формулювання – з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з наданням публічних послуг; 2) та конкретизоване, залежно від сфери діяльності винного – з позбавленням права працювати оцінювачем, з позбавленням права обіймати посаду нотаріуса, з позбавленням права займатися діяльністю арбітражного керуючого.

Суб'єкти злочину, передбаченого ст. 365-2 КК України, надають публічні послуги для юридичних та фізичних осіб і, зловживаючи своїми повноваженнями, спричиняють їм шкоду. Тому, на нашу думку, з точки зору завдань кримінального закону доцільно забороняти здійснювати не лише ту діяльність, у сфері якої винний вчинив кримінальне правопорушення, а загалом заборонити надавати публічні послуги, тобто формулювати покарання так: з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з наданням публічних послуг.

Ще однією проблемою є те, що згідно ч. 1 ст. 55 КК України, позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю може бути призначене як основне покарання на строк від двох до п'яти років або як додаткове покарання на строк від одного до трьох років, у той час, як санкцією ч.1 ст. 365-2 КК України передбачене покарання у вигляді обмеження волі на строк до трьох років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до десяти років.

Підсумовуючи, можемо зазначити, що санкції ст. 364 та 364-1 є неспіврозмірними в частині караності за зловживання службовим становищем (ст. 364) та зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права (ст. 364-1). Вважаємо, що ці склади злочинів мають однакові характер та ступінь суспільної небезпеки, тому доцільно за такі діяння встановити однакову кримінальну відповідальність. Натомість зловживання владою має

вищий ступінь суспільної небезпеки, тому слід встановити суворішу відповідальність за зловживання владою.

Висновки до Розділу 3.

1. При кваліфікації кримінального правопорушення, вчиненого службовою особою, у кожному конкретному випадку слід з'ясувати, чим саме зловживала особа – своїми організаційно-розпорядчими чи адміністративно-господарськими функціями, які належать їй як службовій особі, чи зловживання вчинене в межах професійних обов'язків, які не є ознакою службової особи.

2. Після внесення змін до статті 365 КК України за межами кримінально-правової охорони залишилися діяння, які вчиняються службовою особою з використанням наданих їй спеціальних повноважень за межами їх компетенції. У диспозиціях ч. 1 ст. 364 КК та ч. 1 ст. 364-1 КК України немає вказівки, на ознаки, які характеризують перевищення влади або службового становища, тому немає нормативної підстави кваліфікувати перевищення влади, службового становища або повноважень як зловживання такими.

3. Санкції ст. 364 та 364-1 є неспіврозмірними в частині караності за зловживання службовим становищем (ст. 364) та зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права (ст. 364-1). Вважаємо, що ці склади злочинів мають однаковий характер та ступінь суспільної небезпеки, тому доцільно за такі діяння встановити однакову кримінальну відповідальність. Натомість зловживання владою має вищий ступінь суспільної небезпеки, тому за зловживання владою слід встановити суворішу кримінальну відповідальність, ніж за зловживання службовим становищем.

Станом на сьогодні необґрунтованою є заборона застосування ст. 75 КК України до корупційних кримінальних правопорушень, тому вважаємо доцільним повернутися до редакції ст. 75 КК України, яка була до 14.10. 2014.

При призначенні покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю потрібно сформулювати його так, щоб у

майбутньому заборонити винному посягати на об'єкт кримінально-правової охорони, на який він уже посягнув і при цьому врахувати всі способи такого посягання.

Правильним вважаємо таке формулювання покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю за зловживання службовим становищем (ст. 364) або повноваженнями (ст. 364-1): з позбавленням права обіймати посади, пов'язані із виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій на підприємствах, в установах, організаціях незалежно від форми власності та способу створення.

ВИСНОВКИ

У дисертації здійснено теоретичне узагальнення та наведено нове вирішення наукового завдання, що полягає у комплексному дослідженні зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями за Кримінальним кодексом України (ст. ст.364, 364-1, 365-2 КК України). Водночас підтверджено недостатність уваги до відповідних проблем у теорії кримінального права, більшість із яких досі є невирішеними законодавцем, правозастосовними органами, а також науковцями. З огляду на це, в роботі запропоновано такі напрями їх розв'язання.

1. На території України перші норми, які передбачали кримінальну відповідальність за зловживання правом, з'явилися у XIX столітті. В XX столітті сформувався так звані класичні «загальні склади» службових злочинів.

2. Встановлення кримінальної відповідальності за зловживання правом службовими особами характерне для всіх країн континентальної Європи та пострадянського простору. Для країн ЄС притаманним є диференціація кримінальної відповідальності службових осіб за критерієм об'єкта злочину, натомість у країнах пострадянського простору така диференціація зазвичай здійснюється за критерієм сфери суспільних відносин, у якій службова особа здійснює свою діяльність або за суб'єктом злочину.

3. Предметом зловживання правом є як права, так і обов'язки особи. Зловживання правом є протиправним діянням і за наявності всіх ознак правопорушення є правопорушенням. Ознаками зловживання правом є: наявність суб'єктивного права або обов'язку, використання суб'єктивного права або обов'язку всупереч його призначенню, шкода суспільним відносинам, умисел. Зловживання, кримінальна відповідальність за які передбачена у ст. 364, 364-1, 365-2 КК України, є різновидом зловживання правом. Особливістю цих зловживань є те, що вони вчиняються спеціальним суб'єктом кримінального правопорушення шляхом використання своїх спеціальних повноважень на шкоду іншим суб'єктам суспільних відносин.

4. Родовим об'єктом досліджуваної групи кримінальних правопорушень є суспільні відносини щодо правильної реалізації своїх прав та обов'язків спеціальними суб'єктами кримінальних правопорушень (службовими особами та особами, що надають публічні послуги). Правильною реалізацією прав та обов'язків є така діяльність, яка здійснюється у строгій відповідності до чинного законодавства та принципів права, відповідає меті такої діяльності є справедливою та не суперечить правам та інтересам осіб, щодо яких вона здійснюється або спричиняє юридично значимі наслідки. Також, оскільки всі досліджувані склади злочинів є зловживаннями, неможливо повною мірою розкрити правильну діяльність службових осіб, не згадавши, що така діяльність повинна бути справедливою. Ми вважаємо, що станом на сьогодні в межах розділу XVII Особливої частини Кримінального кодексу України є такі видові об'єкти: 1) Суспільні відносини щодо правильного здійснення влади; 2) Суспільні відносини щодо правильного здійснення організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій у: 2.1) публічному секторі, 2.2) приватному секторі ; 3) Суспільні відносини щодо правильного надання публічних послуг.

5. Спільними ознаками об'єктивної сторони досліджуваних зловживань є те, що вони:

- можуть вчинятися як шляхом дії, так і шляхом бездіяльності;
- усі досліджувані склади злочинів є злочинами із матеріальним складом і спричиняють істотну шкоду або тяжкі наслідки, якими є матеріальна шкода, яка досягла відповідного кримінально караного розміру, визначеного у кримінальному законі, та будь-яка за характером шкода, якщо вона піддається грошовій оцінці та відповідно до такої оцінки досягла встановленого розміру.
- перебувають у безпосередньому причинно-наслідковому зв'язку з діяльністю службової особи, адже службова особа може зловживати лише тими правами та обов'язками, якими вона наділена, тому зловживання не може вчинятися шляхом використання авторитету, оскільки жодна службова особа не наділена авторитетом нормами права.

6. Станом на сьогодні є 5 суб'єктів складів злочинів, відповідальність за які передбачена у ст. ст. 364, 364-1, 365-2 КК України, а саме: 1) представник влади; 2) представник місцевого самоврядування; 3) службова особа, яка здійснює організаційно-розпорядчі або адміністративно-господарські функції в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на державних чи комунальних підприємствах, в установах чи організаціях (далі по тексту – службова особа, яка здійснює організаційно-розпорядчі або адміністративно-господарські функції в публічному секторі суспільних відносин); 4) службова особа, яка здійснює організаційно-розпорядчі або адміністративно-господарські функції в юридичних особах приватного права; 5) особи, які надають публічні послуги. Диференціація кримінальної відповідальності за службові зловживання за критерієм суб'єкта кримінального правопорушення шляхом його поділу на службових осіб, які здійснюють свої функції у сфері публічного права та службових осіб приватного права, є необґрунтованою. Доцільніше здійснювати диференціацію кримінальної відповідальності службових осіб за їх функціями, тому слід відмовитися від визначення службової особи у розділі XVII КК України та користуватися визначенням службової особи із ст. 18 КК України.

7. У злочинах передбачених ст. 364, 364-1, 365-2 КК України хоча б один із наслідків зловживання неодмінно співпадає з реалізацією мети - одержання будь-якої неправомірної вигоди для самої себе чи іншої фізичної або юридичної особи. У цих складах злочинів винний усвідомлює суспільно небезпечний характер свого діяння (дії або бездіяльності), та передбачає хоча б один суспільно небезпечний наслідок і бажає його настання. Злочини передбачені ст. 364, 364-1, 365-2 КК України можуть вчинятися лише з прямим умислом як щодо самого діяння так і щодо його наслідків.

8. Після доповнення КК України ст. 364-1 по відношенню до багатьох кримінальних правопорушень, які вчиняються шляхом використання службового становища, вона стала такою ж загальною як і ст. 364 КК України. Проте норми, які містяться в інших розділах КК України, будуть вступати в конкуренцію загальної та спеціальної норми із ст. 364, 364-1 КК України лише у тих випадках,

коли відповідні злочини вчиняються з метою одержання будь-якої неправомірної вигоди для самої себе чи іншої фізичної або юридичної особи. Але, незважаючи на це, усі ці діяння все одно є спеціальними видами зловживання правом службовими особами. Діяння, вчинене службовою особою з використанням службового становища або повноважень, яке має всі ознаки злочину проти власності, не можна кваліфікувати за ст. ст. 364 або 364-1 КК України, адже такі діяння посягають на інший об'єкт кримінально-правової охорони. Зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями службовими особами не охоплює перевищення влади, службового становища або повноважень.

9. Доцільно встановити однакову кримінальну відповідальність за зловживання організаційно-розпорядчими та організаційно-господарськими функціями незалежно від того, здійснюються вони у публічному чи приватному секторі. Також зловживання владою є більш суспільно небезпечним, тому доцільно встановити за таке зловживання суворішу кримінальну відповідальність.

10. За результатами проведеного дослідження запропоновано викласти ст. 364, 364-1, 365-2 КК України в таких редакціях:

Ст. 364. Зловживання повноваженнями або перевищення повноважень

1. Умисне вчинення службовою особою під час виконання своїх функцій будь-якої дії чи утримання від вчинення дій, що є порушенням законодавства, з метою отримання неправомірної вигоди, якщо це завдало істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб,-

карається штрафом від однієї тисячі до чотирьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або арештом на строк до трьох місяців, або обмеженням волі на строк до двох років, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до двох років.

2. Те саме діяння, якщо воно спричинило тяжкі наслідки, -

карається штрафом від чотирьох тисяч до шести тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або арештом на строк до шести місяців, або

позбавленням волі на строк від трьох до шести років, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

Примітка.

1. Істотною шкодою у статтях 364, 364-1, 365-2, 367, 367-1, якщо вона полягає у завданні матеріальних збитків, вважається така шкода, яка в сто і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

2. Тяжкими наслідками у статтях 364, 364-1, 365-2, 367, 367-1, якщо вони полягають у завданні матеріальних збитків, вважаються такі наслідки, які у двісті п'ятдесят і більше разів перевищують неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Стаття 364-1. Зловживання владою або перевищення влади

1. Умисне вчинення представником влади або місцевого самоврядування під час виконання своїх функцій будь-якої дії чи утримання від вчинення дій, що є порушенням законодавства, з метою отримання неправомірної вигоди, якщо це завдало істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб, -

карається арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до трьох років, або позбавленням волі на той самий строк з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років, із штрафом від двохсот п'ятдесяти до семисот п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

2. Те саме діяння, якщо воно спричинило тяжкі наслідки,-

карається позбавленням волі на строк від трьох до шести років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років, зі штрафом від п'ятисот до однієї тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

3. Діяння, передбачені частиною першою або другою цієї статті, якщо вони вчинені представником влади, який займає особливо відповідальне становище, -

караються позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років, зі штрафом від п'ятисот до однієї тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Стаття 365-2. Зловживання повноваженнями особами, які надають публічні послуги

1. Умисне вчинення особою, яка надає публічні послуги під час виконання своїх функцій будь-якої дії чи утримання від вчинення дій, що є порушенням законодавства, з метою отримання неправомірної вигоди, якщо це завдало істотної шкоди охоронюваним законом правам або інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам або інтересам юридичних осіб,

карається обмеженням волі на строк до трьох років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

2. Діяння, зазначене в ч. 1 цієї статті, якщо воно спричинило тяжкі наслідки, - карається обмеженням волі на строк до п'яти років або позбавленням волі на строк від трьох до п'яти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

Примітка.

1. Публічними є послуги, які відповідають таким ознакам:

1) Надаються за волевиявленням суб'єктів суспільних відносин, для яких результат такої послуги може вплинути на їхні права або обов'язки;

2) Надаються лише особами, які уповноважені на здійснення таких послуг державою або іншим уповноваженим органом;

3) Результат такої послуги здатний спричинити юридично значимі наслідки.

2. Особами, які надають публічні послуги, є: аудитор, нотаріус, оцінювач, уповноважена особа або службова особа Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, інша особа, яка не є державним службовцем, посадовою особою місцевого самоврядування, але здійснює професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, у тому числі послуг експерта, незалежного посередника, члена

трудового арбітражу, третейського судді (під час виконання цих функцій), або державним реєстратором, суб'єктом державної реєстрації прав, приватним виконавцем, та інші особи, які здійснюють діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг.

11. За результатами проведеного дослідження запропоновано доповнити КК України ст. 367-1 у такій редакції:

Стаття 367-1 Професійна недбалість осіб, які надають публічні послуги.

1. Невиконання або неналежне виконання аудитором, нотаріусом, адвокатом, оцінювачем, уповноваженою особою або службовою особою Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, іншою особою, яка не є державним службовцем, посадовою особою місцевого самоврядування, але здійснює професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, у тому числі послуг експерта, арбітражного керуючого, незалежного посередника, члена трудового арбітражу, третейського судді (під час виконання цих функцій), або державним реєстратором, суб'єктом державної реєстрації прав, приватним виконавцем через несумлінне ставлення до них, що завдало істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам або інтересам окремих юридичних осіб, –

карається штрафом від тридцяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян до трьохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до двох років, або обмеженням волі на строк до двох років, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до двох років.

2. Діяння, зазначене в ч. 1 цієї статті, якщо воно спричинило тяжкі наслідки,

-

карається штрафом від двохсот п'ятдесяти до п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, або виправними роботами на строк до двох років, або обмеженням волі на строк до трьох років, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

12. Напрямами для подальших наукових досліджень є 1) кваліфікація зловживань правом, які суперечать природним правам людини, але не суперечать позитивному праву та 2) дослідження можливих шляхів розширення кола суб'єктів злочинів у сфері службової діяльності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. S.W. против Соединенного Королевства: Постановление Европейского суда по правам человека от 22 ноября 1995г. (жалоба № 20166/92). URL: <http://european-court.ru/resheniya-evropejskogo-suda-na-russkom-yazyke/s-w-protiv-soedinennogo-korolevstva-postanovlenie-evropejskogo-suda/>. (дата звернення: 24.10.2020).
2. Criminal code of the republic of Uzbekistan. URL: <https://www.legislationline.org/documents/action/popup/id/8931>. (дата звернення: 24.10.2020).
3. Criminal Code of Georgia. URL: https://www.legislationline.org/download/id/8540/file/Georgia_CC_2009_amAug2019_en.pdf. (дата звернення: 24.10.2020).
4. Criminal Code of Lithuania. URL: https://www.legislationline.org/download/id/8272/file/Lithuania_CC_2000_am2017_en.pdf. (дата звернення: 24.10.2020).
5. Criminal Code of the Federal Republic of Germany (1971, amended 2013) URL: https://www.legislationline.org/download/id/6115/file/Germany_CC_am2013_en.pdf (дата звернення: 24.10.2020).
6. Criminal Code of the French Republic. URL: https://www.legislationline.org/download/id/3316/file/France_Criminal%20Code%20updated%20on%2012-10-2005.pdf. (дата звернення: 24.10.2020).
7. Criminal Code of the Kingdom of Netherlands URL: https://www.legislationline.org/download/id/6415/file/Netherlands_CC_am2012_en.pdf. (дата звернення: 24.10.2020).
8. Criminal Code of the Kyrgyz Republic . URL: https://www.legislationline.org/download/id/4221/file/Kyrgyzstan_CC_1997_%20am_2006_en.pdf. (дата звернення: 24.10.2020).

9. Criminal Code of the Republic of Albania. URL: https://www.legislationline.org/download/id/8235/file/Albania_CC_1995_am2017_en.pdf. (дата звернення: 24.10.2020).

10. Criminal Code of the Republic of Armenia. URL: <https://www.legislationline.org/documents/action/popup/id/8872/preview>. (дата звернення: 24.10.2020).

11. Criminal Code of the Republic of Azerbaijan . URL: https://www.legislationline.org/download/id/8304/file/Azerbaijan_CC_am2018_en.pdf. (дата звернення: 24.10.2020).

12. Criminal Code of the Republic of Estonia. URL: https://www.legislationline.org/download/id/8244/file/Estonia_CC_am2019_en.pdf. (дата звернення: 24.10.2020).

13. Criminal Code of the Republic of Kazakhstan URL: https://www.legislationline.org/download/id/8260/file/Kazakhstan_CC_2014_2016_en.pdf. (дата звернення: 24.10.2020).

14. Criminal Code of the Republic of Moldova. URL: https://www.legislationline.org/download/id/8281/file/Moldova_CC_2002_am2018_en.pdf. (дата звернення 24.10.2020).

15. Criminal code of the republic of Tajikistan). URL: <https://www.legislationline.org/documents/action/popup/id/8926>. (дата звернення: 24.10.2020).

16. Criminal Code of the Swiss Confederation URL: https://www.legislationline.org/download/id/8561/file/Swiss_CC_1937_am112019_en.pdf. (дата звернення: 24.10.2020).

17. Criminal Law of the Republic of Latvia . URL: https://www.legislationline.org/download/id/8266/file/Latvia_CC_1998_am2018_en.pdf. (дата звернення: 24.10.2020).

18. ECHR judgment of 25 June 2009 in case Liivik v. Estonia. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng-press#{\"itemid\":\[\"003-2780947-3044226\"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng-press#{\).

19. United Nations Convention against Corruption. URL: https://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/Publications/Convention/08-50026_E.pdf. (дата звернення: 24.10.2020).
20. Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks karny. Tekst ogłoszony. URL: <http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19970880553/O/D19970553.pdf>. (дата звернення: 24.10.2020).
21. Авдеев С. В. Злоупотребление должностными полномочиями : уголовно правовой и криминологический аспекты : дис. ... канд. юрид. наук Москва, 2006. 163 с.
22. Адміністративне право України. Академічний курс.: підручник / ред. В. Б. Авер'янов. Київ : Юрид. думка, 2007. Т. 1 : Загальна частина. 592 с.
23. Англійсько-український юридичний словник. Вінниця: Нова книга, 2004. 1088 с.
24. Андрушко П. Корупційні правопорушення та корупційні злочини як їх різновид: співвідношення і диференціація відповідальності за їх вчинення. *Право України*. 2010. № 9. С. 90–101.
25. Андрушко П. П., А. А. Стрижевська. Зловживання владою або службовим становищем (ст. 364 Кримінального кодексу України): кримінально-правова характеристика. *Вісник Верховного Суду України*. 2005. № 2. С. 26–35.
26. Андрушко П. П., Стрижевська А. А. Злочини у сфері службової діяльності: кримінально-правова характеристика : навч. посіб. Київ: Юрисконсульт, 2006. 344 с.
27. Андрушко П.П. Щодо відповідальності юридичних осіб за корупційні правопорушення у вигляді застосування до них заходів кримінально-правового характеру. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2013. № 3. С. 111–115.
28. Анісімов Г.М. Особливості кваліфікації злочинів, що вчиняються шляхом зловживання службовим становищем. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2014. № 2 (3). С. 250-268. URL: http://nauka.nlu.edu.ua/wp-content/uploads/2015/07/3_21.pdf (дата звернення: 22.08.2020).

29. Антипов В. В. Щодо «випадкової декриміналізації» злочинів у сфері службової діяльності. Новітні кримінально-правові дослідження : зб. наук. пр./відп. ред. д-р юрид. наук проф. О. В. Козаченко. Миколаїв, 2015. С. 9–13.
30. Антонюк Н. Істотна шкода в службових злочинах: причини різночитання. Закон і бізнес. URL: http://zib.com.ua/ua/129601-istotna_shkoda_u_sluzhbovih_zlochinah_prichini_riznochitanny.html (дата звернення 02.01.2021).
31. Аснис А.Я. Служебное преступление: понятие и субъект. Москва: Центр ЮрИнфоР, 2003. 122 с.
32. Аснис А.Я. Уголовная ответственность за служебные преступления в России. Москва:АО «Центр-Юринфор», 2004. 396 с.
33. Бабанли Р. Ш. Призначення покарання в Україні: теоретико-прикладні засади. Чернігів: Десна Поліграф, 2019. 488 с.
34. Бантишев О.Ф., Рибачук В.І. Відповідальність за злочини у сфері службової діяльності: Питання кваліфікації злочинів, передбачених розділом XVII Кримінального кодексу України. Київ: Концерн “Видавничий Дім “Ін Юре“, 2003.116 с.
35. Бантышев А.Ф. Должностные преступления (вопросы квалификации): учеб. пособие. Киев: Академия Службы безопасности Украины, 1996. 45 с.
36. Берзін П. С., Гацелюк В. О. Суб’єкт злочину. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2013. №1 (1). С. 144–159.
37. Бойко І. Й. Органи влади і право в Галичині у складі Польського Королівства (1369-1569 рр.): монографія. Львів: Видавничий центр ЛНУ ім. Івана Франка, 2009. 628 с.
38. Бойко І.Й. Історія правового регулювання цивільних, кримінальних та процесуальних відносин в Україні (ІХ – ХХ ст.): посіб. для студ. вищ. навч. закл. Львів: Видав. центр ЛНУ імені Івана Франка, 2014. 904 с.
39. Брич Л.П. Теорія розмежування складів злочинів: монографія. Львів. Львів. держ. ун-т внутрішніх справ. 2013. 712 с.

40. Брич Л.П., В.О. Навроцький. Ознаки посадової особи та кваліфікація господарських злочинів, вчинених нею. *Підприємництво, господарство і право*. 2001. № 1. С. 58–62.

41. Бурдін В. До питання про деякі особливості антикорупційної політики в Україні (на прикладах змін до КК України). *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. 2019. Вип.69. С. 125-135.

42. Бурдін В.М. Звільнення від відбування покарання із випробуванням за корупційні злочини. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2015. № 3. С. 233-243.

43. В Одеській області внутрішньою безпекою ДФС виявлено зловживання службовим становищем працівниками податкової інспекції. Офіційний сайт Державної фіскальної служби України. URL: <http://sfs.gov.ua/media-tsentr/novini/print-260995.html>. (дата звернення 24.10.2020).

44. Вирок Борзнянського районного суду Чернігівської області від "04" червня 2014 р. у справі №730/362/2014-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/39222480>. (дата звернення 24.10.2020).

45. Вирок Вищого антикорупційного суду України від 07 липня 2020 у справі № 766/16775/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/89036195>. (дата звернення 24.10.2020).

46. Вирок Вищого антикорупційного суду України від 30 квітня 2020 року у справі № 991/2904/20 .URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/89036195>. (дата звернення 24.10.2020).

47. Вирок Зіньківського районного суду Полтавської області від "16" серпня 2017 р. у справі № 530/1042/17). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/68316126>. (дата звернення 24.10. 2020).

48. Вирок Кобеляцького районного суду Полтавської області від 22 грудня 2018 року у справі № 532/233/14-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78803936>.

49. Вирок Котовського міськрайонного суду Одеської області від 28.01.2020 року у справі № 505/2909/16-к. URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/87227177> (дата звернення 03.01. 2021).

50. Вирок Липовецького районного суду Вінницької області від 10 квітня 2020 року у справі №136/1986/19. URL: <http://reustr.court.gov.ua/Review/88710877>. (дата звернення 24. 10. 2020).

51. Вирок Миргородського міськрайонного суду Полтавської області від 15 квітня 2019 у справі 541/1700/18. URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/81157771>. (дата звернення 01.01. 2021).

52. Вирок Октябрського районного суду м. Полтава у справі № 554/4055/15-к). URL: <http://reustr.court.gov.ua/Review/43515283>. (дата звернення 24.10.2020).

53. Вирок Олександрійського міськрайонного суду Кіровоградської області від 12 липня 2017 р. у справі 398/4926/15-к. URL: <http://reustr.court.gov.ua/Review/67717713>. (дата звернення 24.10.2020).

54. Вирок Подільського районний суд м. Києва від 09.07.2020 року у справі № 758/1518/20. URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/90288659> (дата звернення 01.01.2021).

55. Вирок Рівненського міського суду Рівненської області у справі № 569/9978/14). URL: <http://reustr.court.gov.ua/Review/39961779>. (дата звернення 24.10.2020).

56. Вирок Суворовського районного суду міста Одеси від 19.02.2020 у справі № 523/2797/20. URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/88563652>. (дата звернення 03. 01. 2020).

57. Вирок Ужгородського міськрайонний суд Закарпатської області від 03 жовтня 2019 року у справі №308/10671/19. URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/84731352> (дата звернення 01.01.2021).

58. Владимиров В.А., Кириченко В.Ф. Должостные преступления: [лекции]. Москва: Типография Высшей школы МООП РСФСР, 1965. 42 с.

59. Вопленко, Н. Н. Злоупотребление правом как родовое понятие юридической науки. Вестн. ВолГУ. Сер. 5, Юриспруденция. 2011. Вып. 1 (14). С. 7–15.
60. Гавриш С.Б. Кримінально-правова охорона довкілля в Україні. Київ: Інст. Законод. Верховної Ради України, 2002. 636 с.
61. Гельфанд И.А. Хозяйственные и должностные преступления в сельском хозяйстве. М. Ред.- издат. Отдел МВД УССР. 1970. 252 с.
62. Гора Р. М. Кримінальна відповідальність за зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми. дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2019. 208 с.
63. Горбачов Д.М. Сучасні тенденції реформування розділу XVII Кримінального кодексу України. URL: http://kul.kiev.ua/images/chasop/2013_2/322.pdf. (дата звернення 24. 10. 2020)
64. ГПУ расследует фальсификацию антикоррупционного закона в Раде URL: http://lb.ua/news/2015/11/03/320039_gpu_rassleduet_falsifikatsiyu.html. (дата звернення 24.10.2020).
65. Грудзур О.М. Кримінально-правова характеристика провокації хабара: дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2011. 229 с.
66. ДБР відкрило справу щодо можливого зловживання службовим становищем экс-головою КС Шевчуком. Інтерфакс Україна, 13.06.2019. URL: <https://ua.interfax.com.ua/news/general/593676.html> (дата звернення 24.10.2020).
67. Дудоров О. О., Хавронюк М. І. Кримінальне право: Навчальний посібник / За заг. ред. М. І. Хавронюка. Київ: ЦУЛ, 2014. 944 с.
68. Дудоров О.О. Злочини у сфері господарської діяльності: кримінально-правова характеристика: Монографія. Київ: Юридична практика, 2003. 924 с.
69. Дудоров О.О. Спирні питання кримінально-правового поняття „посадова особа”. *Актуальні проблеми розвитку суспільної думки і практики управління*: Зб. наук. праць. Запорізький ін-т держ. і мун. управління; редкол.:

В.В. Глазунов (гол. ред.) та ін. Вип. 3. –Запоріжжя: РВП „Видавець”, 1997. С. 81–88.

70. Дудоров О. А., Г. М. Зеленов. Істотна шкода і тяжкі наслідки як ознаки складів злочинів у сфері службової діяльності: проблеми тлумачення кримінального закону. *Право України*. 2015. №12. С. 69–82.

71. Дячкін О. П. Зловживання службовими повноваженнями: суспільна небезпечність і кримінальна відповідальність. *Право і суспільство*. 2012. № 3. С. 179-185.

72. Дячкін О. П. Суспільна небезпечність злочину – ознака об’єктивна. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2013. № 3. С. 299-307.

73. Егорова Н.А. Преступления против интересов службы: монография. Волгоград: ВЮИ МВД России.: 1998. 188 с.

74. Задоя К.П. Кримінальна відповідальність за перевищення влади або службових повноважень (ст. 365 КК України): автореф. дис. ... канд. юрид. наук : Київ, 2009. 16 с.

75. Закон України «Про адміністративні послуги». URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/5203-17>. (дата звернення 24.10.2020).

76. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення державної реєстрації прав на нерухоме майно та захисту прав власності). URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1666-19/paran33#n33>. (дата звернення 24.10.2020).

77. Закон України «Про запобігання корупції». URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1700-18>. (дата звернення 24.10.2020).

78. Закон України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/361-20#Text>. (дата звернення 02.01.2021).

79. Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» . URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80>. (дата звернення 24.10.2020).

80. Закон України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів». URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1403-19/paran521?info=1>. (дата звернення 24.10.2020).

81. Закон України «Про прокуратуру». URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1697-18>. (дата звернення 24. 10. 2020).

82. Звіт про кількість осіб, засуджених, виправданих, справи щодо яких закрито, неосудних, до яких застосовано примусові заходи медичного характеру та види кримінального покарання за 2014 рік. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/lkflghkjlh. (дата звернення 25.10.2020).

83. Звіт про осіб притягнутих до кримінальної відповідальності та види кримінального покарання за 2019 рік. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/rik_2019. (дата звернення 02.01.2021).

84. Звіт про осіб притягнутих до кримінальної відповідальності та види кримінального покарання за 2018 рік. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/rik_2018. (дата звернення 02.01.2021).

85. Звіт про стан протидії корупції за 6 місяців 2017 року, затвердженого Наказом Генеральної прокуратури, Міністерства внутрішніх справ, Служби безпеки, Міністерства доходів і зборів, Міністерства оборони, Державної судової адміністрації України від 22.04.2013 р. № 52/394/172/71/268/60 за погодженням з Держстатом України, протягом першого півріччя 2017 року. URL: http://mvs.gov.ua/ua/pages/274_Statistika.htm. (дата звернення 24.10.2020).

86. Здравомыслов Б. В. Должностные преступления. Понятие и квалификация. Москва: Юрид. лит., 1975. 168 с.

87. Зеленов Г. М., Кваша О.О. Недоліки судової практики в частині звільнення від відбування покарання з випробуванням за вчинення корупційних злочинів. URL: <https://sud.ua/ru/news/blog/188728-nedoliki-sudovoyi-praktiki-v->

chastini-zviltrennya-vid-vidbuvannya-pokarannya-z-viprobuвання-za-vchinennya-koruptsiynikh-

zlochiv?fbclid=IwAR1X3QpG4yEOeR8LLxtm904Eowr11HVZE5_vZxACD8NfwlC_kWdfgp02iag. (дата звернення 02.01.2021).

88. Зловживання службовим становищем начальником структурного підрозділу органу державної влади. Офіційний сайт Національного антикорупційного бюро України. URL: <https://nabu.gov.ua/zlovzhyvannya-sluzhbovym-stanovyshchem-nachalnykom-strukturnogo-pidrozdilu-organy-derzhavnoyi-vlady>. (дата звернення 24.10.2020).

89. Злочини у сфері підприємництва: Навч. посібник/Дудоров О.О., Мельник М.І., Хавронюк М.І. За ред. Хавронюка М.І.: Атіка, 2001. 608 с.

90. Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної із наданням публічних послуг: навчально-практичний посібник / За ред. В.Я. Тація, В.І. Тютюгіна. Харків, 2014. 232 с.

91. Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг. Науково-практичний коментар до розділу XVII Особливої частини Кримінального кодексу України/За аг. ред. д.ю.н., проф. В.І. Шакуна. Київ: Алерта, 2012. 160 с.

92. Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг: навч.-практ. посіб. / В.І. Тютюгін, Ю.В. Гродецький, С.В. Гізимчук; за ред. проф. В.Я. Тація, В.І. Тютюгіна; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків: Право, 2014. 227 с.

93. Изосимов С.В. Ответственность за преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления: учебно-практический комментарий к гл. 30 УК РФ., Нижний Новгород, 2002. 182с.

94. Кириченко В.Ф. Виды должностных преступлений по советскому уголовному праву. Москва, Изд-во АН СССР, 1959. 184 с.

95. Киричко В.М. Кримінальна відповідальність за корупцію. Харків: Право, 2013. 424 с.

96. Клименко В.А. Уголовная ответственность за должностные преступления/ В.А. Клименко, Н.И.Мельник, Н.И. Хавронюк. Київ: БлицИнформ,1996. 198 с.
97. Коваленко В. П., (митрополит) Августин. Службові зловживання (мздоїмство) – гріх і злочин проти Бога, ближнього, держави і самого себе (погляд правознавця і священнослужителя). *Наука і правоохорона*. 2016. № 1. С. 356-365. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nip_2016_1_53. (дата звернення 24. 10. 2020).
98. Коваленко В.П. Зловживання владою працівниками правоохоронних органів: монографія. Київ: Атіка, 2012. 204 с.
99. Коваленко В.П. Кримінальна відповідальність за зловживання владою або службовим становищем, вчинене працівником правоохоронного органу: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: Львів, 2009. 18 с.
100. Коваленко В.П. Кримінальна відповідальність за зловживання владою або службовим становищем, вчинене працівником правоохоронного органу: дис. ... канд. юрид. наук. Львів, 2009. 233 с.
101. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/995_c16#Text. (дата звернення 24. 10. 2020).
102. Кондрашова Т.В. Уголовная ответственность за взяточничество: Учеб. пособие. Екатеринбург: Изд-во Урга, 2003. 72 с.
103. Конституція Пилипа Орлика. URL: <http://gska2.rada.gov.ua/site/const/istoriya/1710.html>. (дата звернення 24.10. 2020).
104. Конституція України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>. (дата звернення 24. 10. 2020).
105. Коржанский Н.И. Квалификация следователем должностных преступлений: Учеб. пособие. Волгоград: ВСШ МВД СРСР, 1986. 72 с.
106. Корупційні схеми: їх кримінально-правова кваліфікація і досудове розслідування /За ред. М.І. Хавронюка. Київ: Москаленко О. М., 2019. 464 с.

107. Костенко О. М. Роль доктрини в кримінальному праві. *Законодавство України: проблеми та перспективи розвитку*. (Вип. 1): матер. міжвуз. наук. студент. конф. (Косів, 30 січ. – 2 лют. 2000 р.). Косів, 2000. С. 26–28.

108. Кравченко О. О. Злоупотребление должностными полномочиями: уголовно-правовая характеристика и предупреждение: дис. ... канд. юрид. наук Москва, 2005.

109. Кримінальна відповідальність за злочини у сфері службової діяльності (питання кваліфікації): навч. посіб./Є.І. Моршнєв, І.М. Жаровська. Л.: Видавець ПП Лукашук В.С., 2008. 109 с.

110. Кримінальна відповідальність за окремі злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг: наук.-практ. посіб. / за заг. ред. Ю.В. Ударцова. К.: Правова єдність: Алерта, 2013. 179 с.

111. Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією: ратифікована Законом України від 18 жовтня 2006 р. № 252-V. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_101#Text.

112. Кримінальне право (Особлива частина): підручник за ред.. О.О. Дударова, Є.О. Письменського. Т.2 Луганськ:видавництво «Елтон-2», 2012. 704 с.

113. Кримінальне право України: Загальна частина: підручн./ Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, Л. М. Кривоченко та ін.; за ред. проф. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. 3-тє вид., переробл. і доп. К. : Юрінком Інтер, 2007. 496 с.

114. Кримінальне право України: Особлива частина: підручник / Ю.В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. ; за ред. В. Я. Тація, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. 5-те вид., переробл. і допов. Харків: Право, 2015. 680 с.

115. Кримінальне право України. Особлива частина URL::<http://ukrkniga.org.ua/ukrkniga-text/689/110/>. (дата звернення 24. 10. 2020).

116. Кримінальне право. Загальна частина: мультимедійний навчальний посібник. URL: http://www.naiiau.kiev.ua/books/mnp_krum_pravo_zag/Files/Lekc/T6/T6_P2.html. (дата звернення 24. 10. 2020).

117. Кримінальний кодекс Королівства Іспанія/під ред. В. Л. Менчинського. Переклад на українську мову О. В. Лішевської. К. ОБК, 2017. 284 с.
118. Кримінальний кодекс України 1960 р. URL: [:zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2001-05](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2001-05). (дата звернення 24. 10. 2020).
119. Кримінальний кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>. (дата звернення 27. 10. 2020).
120. Кримінальний кодекс УСРР в редакції 8 червня 1927 р. Офіційне видання. – Харків : Юридичне видання Наркомюсту УСРР. 149 с.
121. Кудрявцев В.Н. Объективная сторона преступления. Государственное издательство юридической литературы. Москва, 1960. 244с.
122. Кульчицький В.С., Тищик Б.Й. Історія держави і права України: Навч. посібник-практикум для студентів-юристів. Київ: Атіка, 2001.
123. Лысов М.Д. Ответственность должностных лиц по советскому уголовному праву. Москва: Изд-во Казанского ун-та, 1972. 176 с.
124. Максимович Р.Л. Поняття службової особи у кримінальному праві України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: Львів, 2007. 18 с.
125. Максимович Р.Л. Поняття службової особи у кримінальному праві України: Монографія. Львів: 2008. 303 с.
126. Малиновский А.А. Злоупотребление субъективным правом (теоретико-правовое исследование) Москва: Юрлитинформ, 2007. 352 с.
127. Мальцев В. В.. Объект охраны (преступления) в уголовном праве: монография. Москва: Юрлитинформ, 2012. 512 с.
128. Манохин В. М. Служба і служащий в Российской Федерации: правовое регулирование И. Юристь, 1997. 296с.
129. Марін О. К. Потенційні проблеми застосування норм про злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної із наданням публічних послуг. *Забезпечення єдності судової практики у кримінальних справах в контексті подій 2013-2014 років в Україні*: матеріали міжнародного симпозіуму (24-25 жовтня 2014 року, м. Львів). Київ, 2014. С. 112-116.

130. Марін О.К. Кваліфікація злочинів при конкуренції кримінально-правових норм: Монографія. Київ, Атіка, 2003. 224 с.

131. Марін О.К. Окремі теоретичні основи аналізу системи ознак, що кваліфікують злочин. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні*: матер. XII регіон. наук.-практ. конф. (Львів, 9–10 лютого 2006 р). Юридичний ф-т Львів. нац. ун-ту імені Івана Франка, 2006. С. 366–369.

132. Матишевський П.С. Об'єкт злочину. Кримінальне право України. Заг. част: Підруч. для студ. юрид. вузів і фак.; за ред. П.С. Матишевського та ін. Київ: Юрінком Інтер, 1997. С. 124-133.

133. Мельник М. І. Криминологічні та кримінально-правові проблеми протидії корупції: дис. ... доктор. юрид. наук: Київ, 2002. 506 с.

134. Мельник М.І. Корупція: сутність, поняття, заходи протидії: монографія. Київ: Атіка, 2001. 305 с.

135. Мельник М.І. Нові аспекти кримінальної відповідальності за посадові (службові) злочини. *Новий Кримінальний кодекс України: Питання застосування і вивчення*: матер. міжнар. наук.-практ. конф. (Харків 25–26 жовт. 2001 року). Редкол.: В.В.Сташис (голов. ред.) та ін. К.–Х.: Юрінком Інтер, 2002. С. 199–202.

136. Мельник М.І. Хабарництво: Загальна характеристика, проблеми кваліфікації, удосконалення законодавства. Київ: Парламентське видавництво. 2000. 256 с.

137. Мельник М.І., Хавронюк М. І. Розмежування складів злочинів «зловживання владою або посадовим становищем» та «перевищення влади або посадових повноважень». *Право України*. 1997. №2. С. 31-33.

138. Михайленко Д. Г. Протидія корупційним злочинам засобами кримінального права: концептуальні основи: монографія. Одеса: Вид. дім «Гельветика», 2017. 582 с.

139. Михайленко П.П. Уголовное законодательство и органы юстиции УССР в период борьбы за Советскую власть на Украине (1917-1920) Львов: Издательство Львовского ун-та, 1956. 288 с.

140. Модельный уголовный кодекс для государств-участников СНГ: рекомендательный законодательный акт, принят Постановлением Межпарламентской ассамблеи государств участников СНГ от 17.02.1996 г. URL: <https://www.icrc.org/ru/doc/resources/documents/misc/ihl-nat-3.htm>. (дата звернення 03.01.2020).

141. На Донеччині за зловживання службовим становищем судитимуть начальника обласного спорткомітету. Укрінформ. URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-regions/2697420-na-doneccini-za-sluzbovi-zlovzivanna-suditimut-nacalnika-oblasnogo-sportkomitetu.html> (дата звернення 24.10.2020).

142. На Львівщині за зловживання службовим становищем судять директора ЛКП. Галінфо, 12 вересня, 2019. URL: https://galinfo.com.ua/news/na_lvivshchyni_za_zlovzhyvannya_sluzhbovym_stanoyshehem_sudyat_dyrektora_lkr_325856.html (дата звернення 24.10.2020).

143. Навроцький В. О. Розвиток законодавства України про кримінальну відповідальність за корупційні посягання. *Право України*. 2015. №12. С. 37–48.

144. Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації: навч. посіб. Київ: Юрінком Інтер, 2009. 511 с.

145. Настільна книга детектива, прокурора слідчого, судді: коментар антикорупційного законодавства/ За ред. М. І. Хавронюка. Київ: ВД «Дакор», 2016. 496 с.

146. Науковий висновок М. І. Хавронюка щодо способу застосування Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо імплементації до національного законодавства положень статті 19 Конвенції ООН проти корупції» від 21 лютого 2014 року № 746-VII. URL: <https://pravo.org.ua/ua/news/5059>. (дата звернення 24. 10. 2020).

147. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України, 7-ме вид., переробл. та доп / За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. Київ: Юридична думка, 2010. 1288 с.

148. Нестеров Е. А. Злоупотребление должностными полномочиями по уголовному законодательству России: дис. ... канд. юрид. наук. Москва, 2006.

149. Ніколенко Р. О. Кримінально-правова протидія зловживанню повноваженнями особами, які надають публічні послуги: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Одеса, 2019. 20 с.

150. Новоселов Г. П. Учение об объекте преступления. Методологические аспекты. Москва: Изд-во НОРМА, 2001. 208 с.

151. Огляд судової практики ККС у складі ВС у провадженнях про злочини проти власності. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/Ogljad_KKS.pdf?fbclid=IwAR201PReOXaZVtcFMZ3PoN99khu6zS4Nhfb_KnHa3KMf_AWSfYZ0Gx6ORGU. (дата звернення 24. 10. 2020).

152. Панов М. І., Харитонов С. О. Суспільна небезпечність діяння в системі ознак поняття «кримінальне правопорушення». *Проблеми законності*. 2020. Вип. 150. С. 124–140. doi: <https://doi.org/10.21564/2414-990x.150.211036>.

153. Полянський Т. Т. Феномен зловживання правом (загальнотеоретичне дослідження). Львів: Галиц. друкар, 2012. 456 с.

154. Пономарев В.Г. О сущности злоупотребления правом и его месте в уголовном законодательстве Российской Федерации. *Вестник Волгоградского гос. Ун-та*. Сер. 5: Юриспруденция. 2012. № 1. С. 158-167.

155. Порівняльна таблиця до проекту Закону України «Про внесення змін і доповнень до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення» (друге читання від 15.04.2009 року. URL: http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?pf3511=30762). (дата звернення 24. 10. 2020).

156. Постанова Пленуму Верховного суду України №5 від 26.04.2002 «Про судову практику у справах про хабарництво» URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-02#Text>.(дата звернення 24. 10. 2020).

157. Постанова Пленуму ВСУ № 10 від 06. 11. 2009 року «Про злочини проти власності». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0010700-09#Text>. (дата звернення 24. 10. 2020).

158. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у сфері державної антикорупційної політики у зв'язку з виконанням Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України». URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=50403. (дата звернення 24. 10. 2020).

159. Правові висновки Верховного Суду України щодо “істотної шкоди” і “тяжких наслідків” як суспільно-небезпечних наслідків, передбачених ст. 364 і 365 КК: постанова Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 27 жовт. 2016 р. URL: [http://scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/C77C4F09B0663A29C225806B5AA](http://scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/C77C4F09B0663A29C225806B5AA). (дата звернення 24. 10. 2020).

160. Про визнання такими, що втратили чинність, деяких законів України щодо запобігання та протидії корупції: Закон України від 21 грудня 2010 р. № 2808-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 25. Ст. 188.

161. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у сфері державної антикорупційної політики у зв'язку з виконанням Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України: Закон України від 13.05.2014 № 1261-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 28. Ст. 937.

162. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення: Закон України від 11.06.2009 № 1508-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2009. № 46. Ст. 699.

163. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення: Закон України від 7 квітня 2011 р. № 3207-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 41. Ст. 414.

164. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції : Закон України від 12 лютого 2015 р. № 198-VIII . *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 17. Ст. 118.

165. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції: Закон України від 12.02.2015 № 198-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 17. Ст. 118.

166. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо приведення національного законодавства у відповідність із стандартами Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією: Закон України від 18.04.2013 № 221-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 10. Ст. 119.

167. Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо гуманізації кримінальної відповідальності : Закон України від 15 квітня 2008 р. № 270-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2008. № 24. — Ст. 236

168. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України стосовно виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму щодо України : Закон України від 18 квітня 2013 р. № 222-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 11. Ст. 131.

169. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України стосовно виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України: Закон України від 18.04.2013 № 222-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 11. Ст. 131.

170. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо імплементації до національного законодавства положень статті 19 Конвенції ООН проти корупції : Закон України

від 21 лютого 2014 р. № 746-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 12. — Ст. 188.

171. Про деякі питання застосування законодавства за ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів: постанова Пленуму Верховного Суду України від 8 жовтня 2004 р. № 15. *Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах: навчально-практичний посібник*/Укл. Б.О. Кириць. Львів: Ліга-прес, 2010. С. 169–177.

172. Про Національне антикорупційне бюро України : Закон України від 14 жовтня 2014 р. № 1698-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 47. Ст. 2051.

173. Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень: постанова Пленуму Верховного Суду України від 26.12.2003 № 15. *Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах: навчально-практичний посібник*/Укл. Б.О. Кириць. Львів: Ліга-прес, 2010. С. 279–283.

174. Про судову практику у справах про хабарництво: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. за № 5. *Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах: навчально-практичний посібник / Укл. Б.О. Кириць. Львів: Ліга-прес, 2010. С. 272–278.*

175. Протасов В.Н. Теория права и государства. Проблемы теории права и государства: Вопросы и ответы. Москва: Новый Юрист, 1999. 240 с.

176. Рарог А.И. Настольная книга судьи по квалификации преступлений: практ. пособие. Москва: Проспект, 2009 г. 181 с.

177. Резнікова В. В. Зловживання правом: поняття та ознаки. *Університетські наукові записки*. 2013. № 1. С. 23-35. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Unzap_2013_1_5. (дата звернення 24. 10. 2020).

178. Рішення Конституційного Суду України від 26 березня 2002 р. NQ 6-рп/2002 у справі за конституційним поданням Міністерства внутрішніх справ України щодо офіційного тлумачення положення ч. 2 ст. 28 Закону України «Про статус депутатів місцевих Рад народних депутатів» (справа про охорону трудових

прав депутатів місцевих рад) URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v006p710-02>. (дата звернення 24. 10. 2020).

179. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Гулеватого Олександра Івановича про офіційне тлумачення частини другої статті 164 Кримінального кодексу України 1960 року (справа про службових осіб підприємств, установ та організацій) від 30 жовтня 2003 р. NQ 18-рп/2003. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/ru/v018p710-03>. (дата звернення 24. 10. 2020).

180. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 92, пункту 6 розділу X "Перехідні положення" Земельного кодексу України (справа про постійне користування земельними ділянками). URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-05>. (дата звернення 24. 10. 2020).

181. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 92, пункту 6 розділу X "Перехідні положення" Земельного кодексу України (справа про постійне користування земельними ділянками). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-05#Text>. (дата звернення 24. 10. 2020).

182. Рогач О. Я. Зловживання правом: теоретико-правове дослідження: монографія. Ужгород: Ліра, 2011. 368 с.

183. Российское законодательство X — XX веков. В 9 т. Т. 1. Законодательство Древней Руси. Москва: Юрид. лит., 1984. 432 с.

184. Российское законодательство X — XX веков. В 9 т. Т. 2. Законодательство периода образования и укрепления Русского централизованного государства. Москва: Юрид. лит., 1985. 520 с.

185. Российское законодательство X — XX веков. В 9 т. Т. 3. Акты земских соборов. Москва: Юрид. лит., 1985. 512 с.

186. Российское законодательство X-XX веков. В девяти томах. Под общей

редакцией О.И.Чистякова. Т. 9. Законодательство эпохи буржуазно-демократических революций / Г. А. Кутыина, О. И. Чистяков, А. М. Четвертков, Н. А. Семидеркин:Издательство "Юридическая литература" Администрации Президента Российской Федерации Москва, 1994. 352с.

187. Рудковська М.Р. Суспільна небезпека як ознака поняття злочину: дис. ... канд. юрид. наук. Львів, 2016. 187 с. URL дис. http://www2.lvduvs.edu.ua/documents_pdf/naukova%20diyalnist/dorobok_zdobuvac_hiv/rudkovska_d.pdf (дата звернення: 05.05.2021).

188. Саприкіна М.В. Про деякі спірні питання кваліфікації злочинів, передбачених ст.191 КК України. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2009.№ 4.С. 130-137. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/VKhnuvs_2009_4_18/. (дата звернення 24. 10. 2020).

189. Сахаров А.Б. Ответственность за должностные злоупотребления по советскому уголовному праву. Москва; Госюриздат, 1956. 211 с.

190. Светлов А. Я. Ответственность за должностные преступления. Київ: Наукова думка, 1978р. 393с.

191. Светлов А., Глушков В., Щупик Ю. Уголовная ответственность судебно-медицинских экспертов. *Социалистическая законность*. 1987. № 3. С. 44–45.

192. Светлов О.Я., С.В. Трофімов Визначення поняття посадової особи в новому КК України. *Правова система України: теорія і практика*. Київ, 1993. С. 438–440.

193. Сисоєв Д. О. Зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права незалежно від організаційно правової форми: кримінально правова характеристика: дис. ... канд. юрид. наук:Київ, 2015. 268 с.

194. Словник української мови: в 11 томах. URL: http://ukrlit.org/slovnnyk/slovnnyk_ukrainskoi_movy_v_11_tomakh. (дата звернення 24. 10. 2020).

195. Слущька Т. І. Кримінальна відповідальність за перевищення влади або службових повноважень: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ. 2010 . 20 с.
196. Слущька Т. Поняття служб особи: кримінально-правовий аналіз *Публічне право*. 2011. № 3. С. 168– 175.
197. Слущька Т.І. Кримінальна відповідальність за злочини, вчинені у сфері службової діяльності : навч. посіб. для студ. ВНЗ. К.: КНТ, 2007. 164 с.
198. Слущька Т.І. Кримінальна відповідальність за перевищення влади або службових повноважень: дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2010. 232 с.
199. Смолицкий Г. Р. Должностные преступления. Москва: Юридическое издательство Министерства юстиции СССР, 1947. 68 с.
200. Статут Великого князівства Литовського. URL: https://uk.wikisource.org/wiki/%D0%A1%D1%82%D0%B0%D1%82%D1%83%D1%82_%D0%92%D0%B5%D0%BB%D0%B8%D0%BA%D0%BE%D0%B3%D0%BE_%D0%BA%D0%BD%D1%8F%D0%B7%D1%96%D0%B2%D1%81%D1%82%D0%B2%D0%B0_%D0%9B%D0%B8%D1%82%D0%BE%D0%B2%D1%81%D1%8C%D0%BA%D0%BE%D0%B3%D0%BE_1588_%D1%80%D0%BE%D0%BA%D1%83. (дата звернення 24. 10. 2020).
201. Тацій В. Я. Об'єкт і предмет злочину в кримінальному праві України : монографія. Харків: Право, 2016. 256 с.
202. Трайнин А. Уголовное право. Особенная часть: Должностные и хозяйственные преступления. Москва: Юриздат НКЮ СССР, 1938. 136 с.
203. Трайнин А.Н. Должностные и хозяйственные преступления. Москва: Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1938. 135 с.
204. Трайнин А.Н. Избранные труды. Юридический центр Пресс, 2004. 898 с.
205. Тютюгін В. І. Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг: поняття, загальні ознаки та види. *Кримінальне судочинство. Судова практика у кримінальних справах*. 2014. № 4. С. 121–141.

206. Тютюгін В. Новели кримінального законодавства щодо посилення відповідальності за корупційні злочини: вирішення проблем чи проблеми для вирішення. *Юрид. вісн. України*. 2010. № 5. С. 6

207. У Запорізькій області виявлено зловживання службовим становищем працівниками податкової інспекції. ДФС України. Офіційний портал. URL: <http://www.sfs.gov.ua/media-tsentr/antikoruptsiyna-diyalnist/print-232802.html>. (дата звернення 24. 10. 2020).

208. Уголовное право зарубежных стран. Общая и Особенная части: Учебник/ Под. ред. И.Д. Козочкина. Москва: Волтерс Клувер, 2010. 1956 с.

209. Уголовный кодекс Республики Беларусь 9 июля 1999 г. № 275-3 URL: <https://pravo.by/document/?guid=3871&p0=hk9900275>. (дата звернення 24. 10. 2020).

210. Уголовный кодекс Российской Федерации. URL: <https://rulaws.ru/uk/>. (дата звернення 24. 10. 2020).

211. Уголовный кодекс Туркменистана от 12 июня 1997 года № 222-I URL: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=31295286. (дата звернення 24. 12. 2020).

212. Українське кримінальне право. Загальна частина: підручник/ за ред. В. Навроцького. Київ: Юрінком Інтер, 2013. 712 с.

213. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1885 года/ издано Н. С. Таганцевым. – СПб., 1892. 796 с.

214. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных. URL: <http://search.rsl.ru/ru/record/01002889696>. (дата звернення 24. 10. 2020).

215. Ухвала Верховного Суду від 23 серпня 2018 року у справі №0912/1638/12. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/76207261>. (дата звернення 24. 10. 2020).

216. Ухвала Печерського районного суду м. Києва від 15 червня 2015 р. у справі № 757/20377/15-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/45984884>. (дата звернення 24. 10. 2020).

217. Ухвала Печерського районного суду м. Києва від 15 червня 2016 року у справі № 757/4442/13-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/58440227>. (дата звернення 09.-1.2021).

218. Федоров В. В. Уголовно-правовая характеристика злоупотребление полномочиями в коммерческих и иных организациях: дис. ... канд. юрид. наук. Москва, 2005.

219. Фесенко Є.В. Злочини проти здоров'я населення та системи заходів його охорони: автореф. дис. ... докт. юрид. наук. Київ, 2004. 35 с.

220. Фріс І. П. Кримінально-правове забезпечення охорони нотаріальної діяльності в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2015. 23 с.

221. Фріс П. Л. Кримінально-правова політика Української держави: теоретичні, історичні та правові проблеми. Монографія. Київ: АТІКА, 2005. 332 с.

222. Хавронюк М. І. Науковий висновок щодо способу застосування Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо імплементації до національного законодавства положень статті 19 Конвенції ООН проти корупції» від 21 лютого 2014 року № 746-VII. URL: <http://185.65.244.102/ua/news/5059>. (дата звернення 24.10.2020).

223. Хавронюк М.І. Чому в Європі не розуміють прислів'я "від тюрми не зарікайся". Українська правда 2011. 6 жовтня. URL: <https://www.pravda.com.ua/articles/2011/10/6/6642959/>. (дата звернення 24. 10. 2020).

224. Харченко В. Б. Визначення істотної шкоди та тяжких наслідків за новою редакцією примітки до ст.364 КК України. *Форум права*. 2015. № 2.С. 169–176. URL: http://nbuv.gov.ua/jpdf/FP_index.htm_2015_2_30.pdf (дата звернення 24. 10. 2020).

225. Хашев В.Г. Кримінальна відповідальність за зловживання владою або службовим становищем: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Дніпропетровськ, 2007. 20 с.

226. Цивільний кодекс України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15>. (дата звернення 24. 10. 2020).

227. Ярош В. В. Кримінально-правові санкції за злочини у сфері службової діяльності : дис. ... канд. юрид. наук: Нац. акад. прокуратури України. Київ, 2015. 225 с.

228. Яциніна М.-М. Проблеми визначення караності та призначення покарання за зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями за Кримінальним кодексом України. *Visegrad journal on human rights*. 2020. N. 5. С. 275-279

229. Яциніна М.-М. Історія розвитку кримінально-правової регламентації відповідальності за службові зловживання в Україні. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. №3. С. 240-244.

230. Яциніна М.-М. Істотна шкода й тяжкі наслідки як ознаки складів злочинів, що передбачають відповідальність за службові зловживання. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. №6. С. 167-169

231. Яциніна М.-М. Об'єкт зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями за КК України. *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. 2016. Випуск 62. С. 184 – 191.

232. Яциніна М.-М. Об'єкт злочину зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями за КК України. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні: матеріали ХХІІ звітної наук.-практ. конф.* (м. Львів, 4–5 лютого 2016 р.). Львів: Юридичний ф-т Львів. нац. ун-т. ім. Івана Франка, 2016. Ч. 2. С. 166-170.

233. Яциніна М.-М. Об'єктивна сторона складів злочинів, що передбачають відповідальність за службові зловживання: окремі аспекти. *Електронне наукове видання «Порівняльно-аналітичне право»*. 2016. №3. 185-190. URL: http://rap-journal.in.ua/wp-content/uploads/2020/08/3_2016.pdf. (дата звернення: 11.12.2021).

234. Яциніна М.-М. Окремі проблеми об'єктивної сторони службових зловживань. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні: матеріали ХХІІІ звітної наук.-практ. конф.* (м. Львів, 7–8 лютого 2017 р.). Львів: Юридичний ф-т Львів. нац. ун-т. ім. Івана Франка, 2017. Ч. 2. С. 189-193.

235. Яциніна М.-М. С. Кримінальна відповідальність директора господарського товариства за службове зловживання за КК України. *Людина, суспільство і держава в умовах реформ та інновацій*: зб. матеріалів міжнар. юридичної наук.-практ. конф. «Актуальна юриспруденція» (м. Київ, 25 лютого 2016 року). К.: Вид. дім «АртЕк», 2016, С. 191-195.

236. Яциніна М.-М. Стан дослідження кримінальної відповідальності за зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями за кримінальним кодексом України. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні*: матеріали XXI звітної наук.-практ. конф. (м. Львів, 12-13 лютого 2015р.). Львів: Юридичний ф-т Львів. нац. уні-т ім. Івана Франка, 2015. Ч. 2. С. 181-184.

237. Яциніна М.-М. Суб'єктивна сторона службових зловживань. *«Jurnalul juridic national: teorie si practica»*. 2017. №2. С. 166-168.

238. Яциніна М.-М. Differentiation of the criminal responsibility for abuse of authority under Criminal Code of Ukraine. *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. 2016. Випуск 63. С. 173 – 178.

ДОДАТКИ

201

Додаток А Узагальнення судової практики по ст. ст. 364, 364-1, 365-2 КК України

Суд Номер справи Дата вироку	Кваліфікація	Об'єктивна сторона	Суб'єкт	Форма кримінальної відповідальності
Вищий антикорупційний суд 361/3207/19 26 жовтня 2020 року	ч. 1 ст. 366 КК України, ч. 3 ст. 15 - ч. 2 ст. 364 КК України	Склав завідомо неправдиві витяги з рішення сесії, що могло призвести до протиправної безоплатної передачі у приватну власність тридцяти чотирьох земельних ділянок загальною вартістю 8 302 800 грн, однак з причин, що не залежали від його волі, не вчинив усіх дій, які вважав необхідними для доведення кримінального правопорушення до кінця.	Сільський голова	3 роки позбавлення волі з позбавленням права обіймати посади в органах державної влади та місцевого самоврядування, державних та комунальних підприємствах, в установах та організаціях, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій строком на 3 (три) роки, зі штрафом у розмірі п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що становить 8 500 (вісім тисяч п'ятсот) гривень.
Вищий антикорупційний суд 766/16775/17 07 липня 2020	ч. 2 ст. 364 КК України	Зловживаючи своїм службовим становищем, діючи всупереч інтересам служби, ОСОБА_2 умисно надав іншій юридичній особі - Товариству з обмеженою відповідальністю «Квадро-Фінанс» (далі - ТОВ «Квадро-Фінанс») під виглядом безпроцентної поворотної позики неправомірну вигоду в розмірі 8 785 000 грн. В результаті зазначених умисних злочинних дій ОСОБА_2 з рахунку ПАТ «Херсонська ТЕЦ» було незаконно перераховано на рахунок юридичній особі приватного права - ТОВ «Квадро-Фінанс» під	Голова правління ПАТ «Херсонська ТЕЦ»	Позбавлення волі строком на 5 (п'ять) років з позбавленням права обіймати посади на підприємствах, установах і організаціях державної чи комунальної форми власності, пов'язані з розпорядженням товарно-матеріальними цінностями та фінансовими ресурсами строком на 3 (три) роки та зі штрафом в розмірі 17 000 (сімнадцяти тисяч) гривень.

		<p>виглядом надання безпроцентної поворотної позики грошові кошти в розмірі 8 785 000 грн, якими ТОВ «Квадро-Фінанс» розпорядилося виключно у власних інтересах та без наміру їх повертати в повному обсязі.</p> <p>В результаті зазначених дій голови правління ОСОБА_5, які виразилися у зловживанні ним своїм службовим становищем всупереч інтересам служби, ПАТ «Херсонська ТЕЦ» завдано майнової шкоди у вигляді безпідставного зменшення активів підприємства та протиправного вибуття з його власності грошових коштів на суму 8 785 000 грн, яка у 14 425 разів перевищує неоподаткований мінімум доходів громадян та є тяжкими наслідками.</p>		
<p>Білгород-Дністровський міськрайонний суд Одеської області 495/2339/20 30 квітня 2020 року</p>	<p>ч. 2 ст. 28, ч. 2 ст. 364 КК України.</p>	<p>Заволодіння земельними ділянками з порушенням встановленої процедури шляхом зловживання службовим становищем.</p>	<p>Депутат селищної ради, голова постійної комісії з земельних питань</p>	<p>За угодою: три роки позбавлення волі з позбавленням права обіймати посади в органах місцевого самоврядування, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських повноважень на строк один рік та один місяць, зі штрафом у розмірі однієї тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що становить 17000 (сімнадцять тисяч) гривень.</p> <p>Відповідно до ст. 75 КК України звільнити засудженого ОСОБА_1 від відбування основного призначеного покарання з випробуванням, встановивши іспитовий строк в 1 рік.</p>
<p>Вищий антикорупційний суд № 991/2904/20 30 квітня 2020 року</p>	<p>2 ст. 364 КК України</p>	<p>ОСОБА_1, не маючи права на виплату передбаченої ст. 35 Закону України "Про статус народного депутата України" компенсації вартості оренди житла або винайму готельного номеру,</p>	<p>Народний депутат України</p>	<p>Узгоджена між сторонами угоди міра покарання у вигляді 3 (трьох) років позбавлення волі з позбавленням права обіймати посади у виборних органах</p>

		будучи обізнаним про те, що у співробітників Апарату Верховної Ради України немає повноважень перевіряти наявність у нього підстав для отримання такої компенсації і що видача грошових коштів буде здійснена лише внаслідок подання ним відповідної заяви, з метою отримання неправомірної вигоди за рахунок грошових коштів державного бюджету, подав на ім'я керівника Апарату Верховної Ради України відповідну заяву, внаслідок чого йому було безпідставно нараховано та сплачено грошові кошти для компенсації вартості оренди житла та/або винайму готельного номера в сумі 582 430,00 (п'ятсот вісімдесят дві тисячі чотириста тридцять) грн.		державної влади На підставі ст.75 КК України засудженого ОСОБА_1 звільнити від відбування узгодженого сторонами основного покарання у вигляді 3 (трьох) років позбавлення волі з випробуванням
Суворовський районний суд міста Одеси 523/2797/20 19.02.2020	ст. ч. 2 ст. 28, ч. 2 ст. 364 КК України	Незаконне вибуття земельної ділянки з власності територіальної громади на користь фізичних осіб унаслідок зловживання службовим становищем.	Секретар селищної ради	Узгоджене між сторонами покарання у вигляді трьох років позбавлення волі з позбавленням права обіймати посади в органах місцевого самоврядування, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських повноважень строком на один рік зі штрафом у розмірі п'ятиста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян Згідно зі ст.75 КК України звільнити ОСОБА_3 від відбування основного покарання з випробуванням
Котовський міськрайонний суд Одеської області 505/2909/16-к 28.01.2020	ч. 2 ст. 364, ч. 2 ст. 366 КК України	ОСОБА_1, зловживаючи своїм службовим становищем, з метою доведення свого злочинного умислу до кінця, достовірно знаючи, що на підприємстві є заборгованість зі сплати податку з доходів фізичних осіб, діючи умисно, у серпні 2010 року, надав до Міністерства аграрної політики та продовольства України документи, передбачені п. 6 Порядку, затвердженого постановою Кабінету	Директор державного підприємства	3 (три) роки позбавлення волі з позбавленням права обіймати посади в державних органах, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій на строк 2 (два) роки; Згідно зі ст. 75 КК України звільнити ОСОБА_1 від відбування призначеного

		Міністрів України від 18.03.2009 року №232, у тому числі підроблену довідку, в якій містилися завідомо неправдиві відомості про те, що станом на 10.08.2010 року у підприємства ДП ДГ «Новоселівське» СГІ-НЦНС немає заборгованості перед бюджетом зі сплати податку з доходів фізичних осіб вих. №42/01 від 10.08.2010 року, яка в сукупності з іншими документами стала підставою для отримання, очолюваним ним підприємством, компенсації згідно з державною програмою «Селекція в рослинництві» в сумі 963 500,00 грн., що в 2217,5 разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян станом на 01.01.2010 р.		основного покарання, якщо протягом 1 (одного) року іспитового строку він не скоїть нового злочину.
Дніпровський районний суд м. Дніпродзержинська 173/1889/19 "20" січня 2020 р.	ч. 1 ст. 364 КК України	Обвинувачений ОСОБА_1, перебуваючи на посаді виконавця обов'язків директора КЗ «Верхньодніпровський дитячий будинок-інтернат №2» ДОР», будучи наділений організаційно-розпорядчими та адміністративно-господарськими функціями, у другій половині грудня 2015 року надав незаконну вказівку підлеглому працівнику, а саме юрисконсульту закладу ОСОБА_2, виготовити підроблене рішення суду про визнання недієздатним ОСОБА_4, ІНФОРМАЦІЯ_3 та встановлення над ним опіки в особі адміністрації КЗ «Верхньодніпровський дитячий будинок-інтернат №2» ДОР». Далі, реалізуючи заздалегідь виниклий умисел, спрямований на одержання неправомірної вигоди для себе та привласнення грошових коштів, перерахованих з державного бюджету за видатками у вигляді державної соціальної допомоги та пенсії вихованцям КЗ «Верхньодніпровський дитячий будинок-інтернат №2» ДОР», шляхом видачі себе за особу (опікуна), уповноважену на захист особистих і майнових прав	Директор комунального закладу	Позбавлення волі на 1 (один) рік з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк 2 (два) роки, із штрафом у дохід держави в розмірі двохсот п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що становить 4250 грн.

		<p>громадян, які внаслідок певних обставин не можуть здійснювати свої права, 16 березня 2016 року прийшов до відділення ПАТ «Райффайзен банк Аваль», розташованого на пр. Шевченка, 10 у м. Верхньодніпровську Дніпропетровської області. У період з 09:00 години до 17:00 години 16.03.2016 року, перебуваючи у вказаному відділенні ПАТ «Райффайзен банк Аваль», на підтвердження факту встановлення з його боку як директора КЗ «Верхньодніпровський дитячий будинок-інтернат №2» ДОР» опіки над вихованцем вказаного закладу ОСОБА_4, ІНФОРМАЦІЯ_3 , ОСОБА_1 надав співробітнику зазначеного банку пакет документів, у тому числі завірену ним копію рішення Верхньодніпровського районного суду від 10.01.2016 року про визнання ОСОБА_4 недієздатним та встановлення над ним опіки, в якому підписи від імені судді та народних засідателів підроблені, про що ОСОБА_1 було задалегідь достовірно відомо. У цей же час, знаходячись в касі зазначеної банківської установи, зловживаючи службовим становищем, тобто умисно, з метою одержання будь-якої неправомірної вигоди для себе використовуючи службове становище всупереч інтересам служби, на підставі вказаного підробленого рішення суду ОСОБА_1 отримав з розрахункового рахунку № НОМЕР_1 , відкритого на ім'я ОСОБА_4 , грошові кошти в сумі 2700 гривень, які у подальшому привласнив та таким чином одержав неправомірну вигоду для себе.</p>		
<p>Нікопольський міськрайонний суд Дніпропетровської області 182/5879/19</p>	<p>ч. 1 ст. 364-1 КК України</p>	<p>Начальник транспортного цеху ТОВ «Інтерпайп Ніко Тьюб» ОСОБА_5 , будучи службовою особою юридичної особи приватного права з зазначеною вище організаційно-правовою формою, у невідстановлений досудовим розслідуванням час,</p>	<p>Начальник транспортного цеху ТОВ</p>	<p>Штраф у розмірі ста п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що становить 2 550 (дві тисячі п'ятсот п'ятдесят) грн. з позбавленням права обіймати посади в установах,</p>

11.01.2020		<p>перебуваючи на своєму робочому місці у транспортному цеху ТОВ «Інтерпайп Ніко Тьюб», умисно, з метою одержання неправомірної вигоди ТОВ НВП «Укрбудшлях-Д» в сумі 102 000 грн. за фактично не виконані товариством роботи з поточного обслуговування під'їзної залізничної колії ТОВ «Інтерпайп Ніко Тьюб» за січень 2019 року, керуючись завіряннями нествановленого в ході досудового розслідування представника ТОВ НВП «Укрбудшлях-Д» щодо виконання робіт у повному обсязі після підписання «Акта виконаних робіт з поточного обслуговування під'їзної залізничної колії ТОВ «Інтерпайп Ніко Тьюб» за січень 2019 р.» та «Переліку робіт за січень 2019 року за умовами Договору № 20180850 від 27.12.2018» та проведення оплати за нібито виконані товариством у січні 2019 року роботи, умисно, усвідомлюючи суспільно небезпечний характер своїх дій, передбачаючи настання суспільно небезпечного наслідку у вигляді завдання матеріальних збитків ТОВ «Інтерпайп Ніко Тьюб» та бажаючи його настання, використав усупереч інтересам ТОВ «Інтерпайп Ніко Тьюб» свої повноваження щодо організації робіт з ремонту шляхів, їх комісійного огляду, перевірки якості та повноти виконання робіт, підписав вищевказані Акт та Перелік, тим самим засвідчив факт виконання робіт, згідно з вказаними документами, у повному обсязі, при цьому достовірно знаючи про повне невиконання робіт Підрядником за січень 2019 року, та передав вказані документи для підпису та скріплення печаткою товариства головним інженером ТОВ «Інтерпайп Ніко Тьюб» ОСОБА_3 , завіривши останнього, що всі роботи за січень 2019 року виконані у повному обсязі. На підставі підписаних Акта і Переліку бухгалтерією ТОВ «Інтерпайп Ніко</p>	<p>організаціях, підприємствах незалежно від форми власності та організаційно-правової форми, пов'язані з виконанням адміністративно-господарчих та організаційно-розпорядчих функцій на строк 1 (один) рік.</p>
------------	--	--	--

		Тьюб» здійснено оплату на розрахунковий рахунок ТОВ НВП «Укрбудшлях-Д» грошових коштів у сумі 102 000 грн., чим ТОВ «Інтерпайп Ніко Тьюб» завдано істотну шкоду, яка більш ніж у сто разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.		
Жовківський районний суд Львівської області 444/2274/19 26 вересня 2019 року	ч. 1 ст. 364 КК України	ОСОБА_1 перебуваючи на посаді директора Львівського комунального підприємства «Збиранка», будучи службовою особою та наділений організаційно-розпорядчими та адміністративно-господарськими функціями, умисно, протиправно, зловживаючи своїм службовим становищем, використовуючи службове становище всупереч інтересам ЛКП «Збиранка», з метою одержання неправомірної вигоди для самого себе, достовірно знаючи, що відповідно до п. 3 наказу № 316 від 29.08.2014 року, наказу № 14 від 22.01.2016, а також п.2 наказу №107 від 15.03.2016 Львівської міської ради «Про оплату праці керівників комунальних підприємств» та укладеного Департаментом житлового господарства та інфраструктури Львівської міської ради з ним контракту від 06.09.2012, щомісячна премія директору може бути виплачена тільки на підставі наказу Департаменту житлового господарства та інфраструктури Львівської міської ради, у відсутності такого, в період часу з 01.12.2014 по 02.07.2016 роки, точної дати досудовим розслідування не встановлено, надавав вказівки головному бухгалтеру ЛКП «Збиранка» ОСОБА_2, матеріали стосовно якої виділені в окреме кримінальне провадження, про нарахування йому премії. Внаслідок чого упродовж 2014-2016 років ОСОБА_1 безпідставно нараховано та виплачено премію на суму 76353,99 грн., чим завдало істотну шкоду охоронюваним	Директор комунального підприємства	Арешт строком на 1 (один) місяць з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з організаційно-розпорядчими функціями строком на 1 (один) рік із штрафом у розмірі 250 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що становить 4250 грн.

		законом інтересам ЛКП «Збиранка» на вище вказану суму.		
Московський районний суд м. Харкова 643/269/19 13.03.2019	ч. 1 ст. 364 КК України	ОСОБА_3, обіймаючи посаду начальника відділення поштового зв'язку №123 Харківської дирекції ПАТ «Укрпошта», розташованого в будинку №31 на вул. Валентинівській у м. Харкові, будучи при цьому службовою особою, наділеною організаційно-розпорядчими функціями, будучи матеріально відповідальною особою, діючи умисно, протиправно, з метою одержання неправомірної вигоди для самої себе, використовуючи службове становище всупереч інтересам служби, маючи доступ до готівкових коштів, що перебували у ВПЗ №123 ХФ ПАТ «Укрпошта», упродовж часу з 01.03.2018року по 14.08.2018року, точного часу в ході проведення досудового розслідування не встановлено, перебуваючи у приміщенні ВПЗ №123 ХФ ПАТ «Укрпошта», розташованому в будинку №31 на вул. Валентинівській у м. Харкові, вилучила з метою тимчасового використання для особистих потреб належні підприємству ХФ ПАТ «Укрпошта» грошові кошти згідно з висновком судової-економічної експертизи №302 від 18.12.2018року в сумі - 153961,59 гривень, за які вона несла повну матеріальну відповідальність відповідно до договору про повну матеріальну відповідальність від 31.01.2014року, що завдало істотної шкоди охоронюваним законом інтересам ХФ ПАТ «Укрпошта» на вказану суму, які ОСОБА_3 використовувала на власний розсуд.	Начальник відділення поштового зв'язку	1 рік обмеження волі з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з організаційно-розпорядчими функціями на 1 рік, зі штрафом у розмірі 250 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що становить 4250,00грн. На підставі ст. 75 КК України звільнити ОСОБА_3 від відбування основного покарання у вигляді обмеження волі з випробуванням з іспитовим строком на 1 рік.
Миргородський міськрайонний суд Полтавської області 541/1700/18	ч. 2 ст. 364 КК України	Директор ДП «Миргородське ЛГ» ОСОБА_2, будучи достовірно обізнаним з цінами на пиловник хвойний, зловживаючи своїм службовим становищем, використовуючи його всупереч	Директор державного підприємства	3 роки позбавлення волі з позбавленням права обіймати керівні посади пов'язані із виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських

15 квітня 2019		інтересам служби, діючи умисно в інтересах ТОВ «Веда Груп» та ТОВ «Санбум», реалізував необроблену деревину за заниженими цінами.		функцій у державних підприємствах строком на 2 (два) роки, із штрафом на користь держави 500(п'ятсот) неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що становить 8500грн. (вісім тисяч п'ятсот гривень).
Липовецький районний суд Вінницької області 136/1986/19 10 квітня 2020	ч. 1 ст. 364 КК України,	<p>У відповідності до підпункту 5 п. 24 Порядку професійно-технічні навчальні заклади у межах коштів, передбачених для виплати стипендій, вирішують питання про першочергове призначення академічних та соціальних стипендій учням, які за результатами семестрового контролю мають середній бал успішності не нижчий ніж 7 за дванадцятибальною або не нижчий ніж 4 за п'ятибальною шкалою оцінювання.</p> <p>Із вказаного випливає, що право на отримання академічної стипендії мають учні усіх професійно-технічних навчальних закладів, які мають середній бал успішності, не нижчий ніж 7 за дванадцятибальною або не нижчий ніж 4 за п'ятибальною шкалою оцінювання.</p> <p>Разом з цим, незважаючи на приписи п.п. 5, 24 Порядку, ОСОБА_1, діючи всупереч інтересам служби винесла накази № 140 від 17.10.2016 «Про встановлення розмірів стипендії учням I-III курсів на I-ий семестр 2016-2017 н.р.», № 7 від 16.01.2017 «Про встановлення розмірів стипендії учням I-III курсів на II-ий семестр 2016-2017 н.р.» та № 100 від 20.09.2017 «Про встановлення розмірів стипендії учням I-III курсів на I семестр 2017- 2018 навчального року», на підставі яких у подальшому безпідставно нараховано та виплачено стипендію 13-ти учням Ліцею за I семестр 2016- 2017 н.р., 42-ом учням за II семестр 2016-2017 н.р. та 18-ти учням за I семестр 2017-2018 н.р., - які мають</p>	В.О. Директора ліцею	<p>Узгоджене сторонами угоди про визнання винуватості покарання у виді 1 (одного) року позбавлення волі з позбавленням права обіймати певні посади, пов'язані із можливістю прийняття рішень про призначення та виплату стипендій або інших соціальних виплат строком на 1 (один) рік, із штрафом у вигляді 250 (двохсот п'ятдесяти) неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що становить 4250 гривень.</p> <p>На підставі ч. 2 ст. 75 КК України звільнити ОСОБА_1 від відбування основного покарання, якщо вона протягом іспитового строку тривалістю в 1 (один) рік не вчинить нового злочину і виконає покладені на неї обов'язки.</p>

		середній бал успішності менше 7 за дванадцятибальною системою.		
Індустріальний районний суд м. Дніпропетровська 201/242/19 25 серпня 2020 року	ч. 2 ст. 364-1 КК України	Директор ТОВ «УКРАГРОШИНА» обвинувачений ОСОБА_1, будучи достовірно обізнаним, що немає будь-яких підстав на використання та розпорядження майном, належним ТОВ «БОНЕНКАМП», у невстановлену дату та час перебуваючи за адресою: м. Дніпро, вул. Журналістів 13, зловживаючи повноваженнями, умисно, з метою одержання неправомірної вигоди для себе, використовуючи всупереч інтересам ТОВ «УКРАГРОШИНА» свої повноваження, вивіз зі складських приміщень, розташованих за адресою: АДРЕСА_2 та звернув на свою користь майно, належне ТОВ «БОНЕНКАМП» на загальну суму 671 980 гривень, що було предметом Договору зберігання № БН-УАШ-зберігання/01 від 01.09.2017 р., яким розпорядився на власний розсуд, внаслідок чого ТОВ «БОНЕНКАМП» спричинено збитків на суму 671 980 гривень, що у 762 рази перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, тобто є тяжкими наслідками.	Директор ТОВ	Позбавлення волі строком на три роки з позбавленням права займати посади у юридичній особі приватного права незалежно від організаційно-правової форми, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій строком на три роки.
Подільський районний суд м. Києва 758/1518/20 09.07.2020	ч. 2 ст. 364-1 КК України	здійснено завищення вартості товару на загальну суму 447 174, 45 грн., що призвело до одержання неправомірної вигоди для себе, внаслідок чого державним інтересам спричинено тяжкі наслідки, а саме завдано шкоди на вказану суму, яка в двісті п'ятдесят і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян на момент його вчинення.	Заступник директора тов	Штраф у розмірі 900 (дев'ятисот) неоподатковуваних мінімумів доходів громадян з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій строком на 1 (один) рік.
Павлоградський міськрайонний суд Дніпропетровської області	ч. 1 ст. 364-1, ч. 1 ст. 366 КК України	ОСОБА_1 через зловживання своїм службовим становищем усупереч інтересам юридичної особи приватного права (ТОВ «ТРАНС-АЛЬФА») завдав матеріальної шкоди охоронюваним законом	Директор ТОВ	Обмеження волі строком на 1 (один) рік 6 (шість) місяців з позбавленням права обіймати посади в установах, організаціях, на підприємствах незалежно

185/2291/20 08 липня 2020 року		державним інтересам в особі виконавчого комітету Вербківської сільської ради на загальну суму 88 401 грн. 06 коп., що в 100 і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян і є істотною шкодою для охоронюваних законом державних інтересів в особі виконавчого комітету Вербківської сільської ради. Таким чином, директор ТОВ «ТРАНС-АЛЬФА» ОСОБА_1 вніс до офіційних документів, а саме до Акту приймання виконаних будівельних робіт № 2 за грудень 2017 року, Довідки про вартість виконаних будівельних робіт та витрат за грудень 2017 рік та Акта приймання виконаних будівельних робіт № 3 за грудень 2017 року, датовані 19 грудня 2017 року, завідомо неправдиві відомості щодо обсягів виконаних будівельних робіт.		від форми власності та організаційно-правової форми, пов'язані з виконанням адміністративно-господарчих та організаційно-розпорядчих функцій строком на 1 (один) рік 6 (шість) місяців.
Івано-Франківський міський суд Івано-Франківської області 344/372/20 28 лютого 2020 року	ч. 3 ст. 28, ч. 2 ст. 364-1, ч. 3 ст. 28 ч.1 ст. 366 КК України	Шляхом зловживання своїми повноваженнями, усупереч інтересам юридичної особи приватного права - ДП «Івано-Франківськ - Пропан», з метою одержання неправомірної вигоди для себе, шляхом складання завідомо неправдивих офіційних документів та внесення до офіційних документів завідомо неправдивих відомостей, було сформовано надлишки скрапленого газу в кількості 93,81 т на загальну суму 832837, 45 грн, який реалізовано ОСОБА_7 поза бухгалтерським обліком, унаслідок чого спричинено тяжкі наслідки.	Директор	Штраф у розмірі 900 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що становить 15300 (п'ятнадцять тисяч триста) грн., з позбавленням права обіймати посаду директора підприємства в нафтогазовому комплексі строком на 3 роки.
Герцаївський районний суд Чернівецької області 714/76/20 13 лютого 2020 р.	ч. 2 ст. 364-1 КК України	ОСОБА_1 упродовж періоду часу з 09.05.2019 року до 07.11.2019 року, зловживаючи своїм посадовим становищем директора юридичної особи приватного права, усвідомлюючи, що діє всупереч законним інтересам юридичної особи приватного права, допустив самовільне використання 90811 кВт електричної енергії без обов'язкових до	Директор	400 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян штрафу, що складає 6800 грн., з позбавленням права обіймати керівні та матеріально-відповідальні посади на 1 (один) рік.

		використання приладів її обліку, на загальну суму 259 799,76 гривень, тим самим отримав неправомірну вигоду у вказаному розмірі, яка виразилася в отриманні додаткового доходу від діяльності ФГ «Хуцану», та своїми діями завдав шкоду охоронюваним законом інтересам юридичної особи АТ «Чернівціобленерго», м. Чернівці на вул. Прутській, 23-а, у вигляді майнової шкоди в зазначеному розмірі, що у відповідності до п.4 примітки до ст. 364 КК України є тяжкими наслідками.		
Ужгородський міськрайонний суд Закарпатської області 308/10671/19 03 жовтня 2019 року	ч. 2 ст. 364-1 КК України	Умисними діями, об'єднаними єдиним злочинним умислом директора ДП «Закарпатський облавтодор» ОСОБА_1, а саме умисному з метою одержання неправомірної вигоди для ТОВ «ТДУ Україна» використанні всупереч інтересам ДП «Закарпатський облавтодор» своїх повноважень, що виразилось у придбанні в ТОВ «Торговий Дім Універсал Україна» бітуму нафтового дорожнього БНД 70/100 за договором поставки №11/08-15, укладеним між ДП «Закарпатський облавтодор» та ТОВ «Торговий Дім Універсал Україна», за період з 15.08.2015 по 26.11.2017 за завищеними цінами, інтересам ДП «Закарпатський облавтодор» спричинено тяжкі наслідки, а саме: вказаному підприємству завдано майнової шкоди на суму 1 857 347,36 грн. (один мільйон вісімсот п'ятдесят сім тисяч триста сорок сім гривень 36 копійок) з ПДВ, що більше ніж у 250 разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян на момент вчинення злочину.	Директор ДП	Штраф у розмірі 900 /дев'ятисот/ неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що становить 15 300 /п'ятнадцять тисяч триста/ гривень, без позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю.
Святошинський районний суд міста Києва 759/8499/16-к	ч. 3 ст. 365-2 КК України	Внаслідок зловживання своїми службовими обов'язками експертом-оцінювачем суб'єкта оціночної діяльності ПП «Агенція нерухомості та оцінки «Стандарт» ОСОБА_2 завищено вартість	Експерт-оцінювач	Позбавлення волі на строк 5 (п'ять) років із позбавленням права обіймати посади, пов'язані з наданням публічних послуг строком на 3 (три) роки.

18 серпня 2016 року		двоповерхової окремо розташованої адміністративної будівлі управління Київського річкового порту, загальною площею 1721,9 м.кв., за адресою: АДРЕСА_4, що спричинило КП «Дирекція будівництва шляхово-транспортних споруд м. Києва» збитків на суму 36 987 734 грн.		
Київський районний суд м. Полтави 552/2170/15-к 22.12.2015	ч. 3 ст. 365-2 КК України	Будучи арбітражним керуючим та призначеним ліквідатором боржника ВАТ «Букрос» 01.03.2013 року уклав від імені ВАТ «Бурова компанія «Букрос» з директором ТОВ «Інвест-Нафтогазвидобування» ОСОБА_8 договір купівлі-продажу 12 свердловин за ціною, що була набагато нижча за ринкову	Арбітражний керуючий	Штраф з урахуванням ч. 2 ст. 53 КК України в розмірі майнової шкоди, що становить 471400447 грн., з позбавленням права займати посади, пов'язані із здійсненням адміністративно-господарських та організаційно-розпорядчих функцій підприємств усіх форм власності строком на 3 роки та з конфіскацією всього майна.
Іршавський районний суд Закарпатської області 01/2625/14-к "31" січня 2015 р.	ч. 3 ст. 358 КК України, ч.4 ст. 358 КК України, ч.3 ст.365-2 КК України.	ОСОБА_1, приватний нотаріус Іршавського нотаріального округу, будучи особою, яка здійснює професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг та відповідно до ст.3 Закону України «Про нотаріат» фізичною особою, уповноваженою державою на здійснення незалежної професійної нотаріальної діяльності, зокрема щодо посвідчення прав та фактів, які мають юридичне значення, знаходячись за місцем здійснення нотаріальної діяльності, що за адресою АДРЕСА_5, не маючи у своєму розпорядженні оригіналів документів, що підтверджують право власності на нерухоме майно, усвідомлюючи те, що складений та посвідчений ним договір дарування кв. АДРЕСА_3 є підробленим, оскільки підписаний без присутності та згоди власника невстановленими особами, а зазначені в п. №1 якого відомості про те, що вказана квартира належить дарувальнику на підставі свідоцтва про право власності на нерухоме майно серії САВ	Нотаріус	Позбавлення волі строком на 5 років з позбавленням права обіймати посаду нотаріуса на 2 (два) роки На підставі ст.75 КК України звільнити ОСОБА_1 від відбування призначеного покарання з іспитовим строком на 2 (два) роки

		№010991, нібито виданого управлінням міського господарства м. Ужгорода 29 вересня 2007 року - неправдивими, оскільки в дійсності дана квартира належить ОСОБА_7, на підставі договору дарування від 13 грудня 2004 року, посвідченого приватним нотаріусом ОСОБА_12, умисно вніс відповідні фіктивні відомості про зміну власника шляхом відкриття нового розділу до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно.		
Жовтневий районний суд 201/8471/14 13 серпня 2014 року	ч. 3 ст. 365-2 КК України	17.07.2013 року арбітражний керуючий ОСОБА_2, діючи з умислом, спрямованим на отримання неправомірної вигоди для товариства з обмеженою відповідальністю «СОЛЯРИС» у вигляді набуття права власності на об'єкти нерухомості, зловживаючи повноваженнями арбітражного керуючого щодо управління банкрутом та розпорядження його майном під час виконання цих функцій, у невстановленому місці, перебуваючи на зборах комітету кредиторів КП «Спеціалізована ремонтно-будівельна дільниця» Дніпропетровської міської ради, умисно прийняла рішення про укладення мирової угоди у господарській справі від імені боржника як ліквідатор, який виконує повноваження органів управління, керівника боржника, погодившись із запропонованим ТОВ «СОЛЯРИС» змістом мирової угоди щодо передачі відступного у власність кредитору (ТОВ «СОЛЯРИС») об'єктів нерухомості, що перебувають у господарському віданні КП «Спеціалізована ремонтно-будівельна дільниця», власником яких є територіальна громада міста Дніпропетровська в особі Дніпропетровської міської ради, підписавши власноруч при цьому протокол № 3 зборів комітету кредиторів у справі № 38/5005/11447/2012 про банкрутство КП	Арбітражний керуючий	Узгоджене сторонами покарання із застосуванням ст. 69 КК України у вигляді штрафу в дохід держави у розмірі 10 000 (десяти тисяч) неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що становить 170 000 грн. (сто сімдесят тисяч гривень) 00 коп., з позбавленням права займатися діяльністю арбітражного керуючого строком на один рік, без конфіскації майна.

		«Спеціалізована ремонтно-будівельна діляниця» Дніпропетровської міської ради.		
Святошинський районний суд міста Києва 18 серпня 2016 року № 759/8499/16-к	ч. 3 ст. 365-2 КК України	оцінювач ОСОБА_2, перебуваючи за місцем реєстрації ПП «Агенція нерухомості та оцінки «Стандарт» за адресою: АДРЕСА_1, в порушення зазначених вище вимог Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні», під час проведення незалежної оцінки вартості двоповерхової окремо розташованої адміністративної будівлі управління Київського річкового порту, загальною площею 1721,9 м. кв., за адресою: АДРЕСА_4, зловживаючи своїми службовими обов'язками, неправильно застосував методичні підходи, методи та оціночні процедури, що призвело до тяжких наслідків. Унаслідок зловживання своїми службовими обов'язками експертом-оцінювачем суб'єкта оціночної діяльності ПП «Агенція нерухомості та оцінки «Стандарт» ОСОБА_2 завищено вартість двоповерхової окремо розташованої адміністративної будівлі управління Київського річкового порту, загальною площею 1721,9 м.кв., за адресою: АДРЕСА_4, що спричинило КП «Дирекція будівництва шляхово- транспортних споруд м. Києва» збитків на суму 36 987 734 грн.	Оцінювач	Позбавлення волі на строк 5 (п'ять) років із позбавленням права обіймати посади, пов'язані з наданням публічних послуг строком на 3 (три) роки. Згідно ст. 75 КК України ОСОБА_2 звільнити від відбування основного покарання з випробуванням з іспитовим строком на 2 (два) роки. Відповідно до ст. 76 КК України на ОСОБА_2 зобов'язати не виїжджати за межі України на постійне проживання без дозволу органу кримінально-виконавчої інспекції, повідомляти органи кримінально-виконавчої інспекції про зміну місця проживання або роботи та періодично з'являтися для реєстрації в органи кримінально-виконавчої інспекції.
Жовтневий районний суду м. Дніпропетровська 13 серпня 2014 року № 201/8471/14 к	ч. 3 ст. 365-2 КК України	ОСОБА_2, зловживаючи своїми службовими повноваженнями арбітражною керуючого щодо управління банкрутом та розпорядження його майном під час виконання цих функцій, з метою отримання неправомірної вигоди для ТОВ «СОЛЯРИС» у вигляді набуття права власності на об'єкти нерухомості, своїми умисними діями спричинила тяжкі наслідки територіальній громаді міста Дніпропетровська в особі Дніпропетровської	Арбітражний керуючий	Узгоджене сторонами покарання із застосуванням ст. 69 КК України у вигляді штрафу в дохід держави у розмірі 10 000 (десяти тисяч) неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що становить 170 000 грн. (сто сімдесят тисяч гривень) 00 коп., з позбавленням права займатися діяльністю арбітражного керуючого строком на один рік, без

		міської ради, з володіння якої вибули вказані об'єкти комунальної власності, у тому числі об'єкти культурної спадщини та об'єкти комунальної інфраструктури загальною оціночною вартістю в 42543856,00 грн., що більше ніж у 69 тис. разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.		конфіскації майна.
Іршавський районний суд Закарпатської області 31.01.2015 р. Справа № 301/2625/14-к	ч. 3 ст.358 КК України, ч. 4 ст. 358 КК України, ч. 3 ст.365-2 КК України.	У результаті зловживання повноваженнями приватним нотаріусом ОСОБА_1, ОСОБА_3 позбавлений права власності на належну йому квартиру ринковою вартістю 874 813,00 грн., чим спричинено потерпілому тяжкі наслідки, оскільки вартість даної квартири більш ніж у 250 разів перевищує встановлений на 2014 рік неоподатковуваний мінімум доходів громадян.	Нотаріус	Позбавлення волі строком на 5 років з позбавленням права обіймати посаду нотаріуса на 2 (два) роки, з конфіскацією майна та зі спеціальною конфіскацією 2000,00 доларів США в дохід держави. На підставі ст.75 КК України звільнити ОСОБА_1 від відбування призначеного покарання з іспитовим строком на 2 (два) роки, якщо протягом іспитового строку він не вчинить нового злочину, не виїжджатиме за межі України на постійне місце проживання без дозволу органів кримінально-виконавчої системи, повідомлятиме про зміну місця проживання та систематично реєструватиметься в органах кримінально-виконавчої системи.
Соснівський районний суд м. Черкаси 06 листопада 2014 року № 712/14661/13-к	ч. 1 ст. 364, ч.1 ст.366 КК України	Унаслідок незаконних дій ОСОБА_2 охоронюваним законом правам громадян ОСОБА_8, ОСОБА_9 та державним інтересам спричинив істотну шкоду у вигляді незаконного, всупереч ст. 68 Конституції України, притягнення особи до юридичної відповідальності, підриву авторитету та престижу органів державної влади.	Державний інспектор з охорони навколишнього природного середовища	Арешт строком на 1 (один) місяць з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з організаційно - розпорядчими функціями, строком на 1 рік 6 місяців, зі штрафом 250 неоподаткованих мінімумів доходів громадян із застосування спеціальної конфіскації.
Жовтневий районний суд міста Маріуполя Донецької області	ч. 1 ст. 364, ч. 1 ст.366 КК України і	ОСОБА_2, будучи службовою особою, постійно здійснюючи функції представника влади, займаючи вищевказану посаду, діючи умисно, в інтересах	Представник влади	Покарання у вигляді 1 (одного) року обмеження волі з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з

<p>28 грудня 2015 року 263/1168/15-к</p>		<p>третьої особи ОСОБА_4, у супереч інтересам служби вніс в офіційний документ вимогу про судимість ОСОБА_4 недостовірні дані щодо відсутності судимостей в останнього, внаслідок чого неправильно кваліфікував дії ОСОБА_4, повідомивши йому про підозру у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч.1 ст.186 КК України, а не ч.2 ст.186 КК України.</p>	<p>правоохоронною діяльністю строком на 1 (один) рік і 6 (шість) місяців зі штрафом 250 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, тобто в сумі 4250 грн.</p> <p>На підставі ст.ст.75, 76 КК України звільнити ОСОБА_2 від відбування покарання у вигляді 1 (одного) року обмеження волі, якщо він протягом 1 (одного) року не вчинить нового злочину і виконає покладені на нього обов'язки: повідомляти кримінально-виконавчу інспекцію про зміну місця проживання і не виїжджати за межі України на постійне проживання без дозволу кримінально-виконавчої інспекції.</p>
<p>Ленінський районний суд м. Кіровограда 13 грудня 2016 року № 405/7128/15-к</p>	<p>ч. 2 ст.364 КК України</p>	<p>ОСОБА_3, ліквідатор ДП «СП Октопус» ТОВ «Октопус», будучи службовою особою, діючи умисно, з корисливих спонукань, шляхом зловживання службовим становищем період часу з 10.06.2013 року по 18.12.2013 року здійснила зняття грошових коштів з розрахункового рахунку товариства ДП «СП Октопус» ТОВ «Октопус», на загальну суму 212 186,60 гривень, які були отримані від реалізації заставного майна, не перерахувавши їх до обласного відділення ПАТ Промінвестбанк в м. Кіровограді для погашення заборгованості за кредитним договором про відкриття кредитної лінії № 129 від 14.12.2007 р., чим спричинила тяжкі наслідки юридичній особі - ПАТ «Акціонерний промислово-інвестиційний банк» в особі обласного відділення ПАТ Промінвестбанк в м. Кіровограді у вигляді завдання матеріальної шкоди на вказану суму, що в двісті п'ятдесят і більше разів перевищує</p>	<p>Ліквідатор</p> <p>Позбавлення волі на 3 (три) роки, з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з виконанням адміністративно господарських та організаційно розпорядчих обов'язків строком на один рік зі штрафом у розмірі п'ятсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що становить 8500 грн. На підставі ст.75 КК України звільнити ОСОБА_3 від відбування покарання з іспитовим строком на 2 (два) роки.</p>

		неоподатковуваний мінімум доходів громадян.		
Мелітопольський міськрайонний суд Запорізької області «28» листопада 2016 року Справа №320/12842/14-к	ч. 2 ст. 364 КК України	ОСОБА_1, займаючи відповідно до Наказу головного управління юстиції у Запорізькій області від 18.06.2013 року № 534/07 - 11 посаду начальника реєстраційної служби Приазовського районного управління юстиції Запорізької області, відповідно до п. 2.1.11 посадової інструкції начальника реєстраційної служби Приазовського районного управління юстиції Запорізької області, затвердженого начальником Приазовського районного управління юстиції 11.02.2012 року, здійснюючи функції державного реєстратора прав на нерухоме майно, виконуючи організаційно - розпорядчі функції державного органу, тобто будучи службовою особою, в силу достатнього рівня освіти та володіючи знаннями в галузі цивільного процесуального законодавства, розуміючи, що для реєстрації прав та їх обтяжень подані документи повинні відповідати вимогам п. 3 ст. 17 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», ч. 1 ст. 223 ЦПК України, діючи умисно, з метою одержання неправомірної вигоди для інших фізичних осіб - подружжя ОСОБА_6 та їх дітей, використовуючи своє службове становище, всупереч інтересам служби, достовірно знаючи про те, що ухвала Мелітопольського міськрайонного суду Запорізької області від 27.12.2014 року у цивільній справі № 320/13132/13 - ц не набрала законної сили, а також наявність листа Мелітопольського міськрайонного суду Запорізької області від 28 лютого 2014 року та заяви від 02 квітня 2014 року, відповідно до змісту яких ухвала Мелітопольського міськрайонного суду Запорізької області від 27 грудня 2013 року оскаржена в	Державний реєстратор	4 роки позбавлення волі з позбавленням права обіймати посади в органах державної влади чи місцевого самоврядування та займатися діяльністю по наданню послуг фізичним чи юридичним особам на 1 (один) рік, зі штрафом у розмірі п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що дорівнює 8500 гривень. На підставі ст. 75 КК України звільнити ОСОБА_1 від основного призначеного покарання з випробуванням строком в 1 (один) рік.

		<p>апеляційному порядку і по справі відкрито апеляційне провадження, 17 квітня 2014 року прийняла рішення про проведення державної реєстрації права власності на земельну ділянку, чим завдала тяжких наслідків охоронюваним законом правам та інтересам ОСОБА_3, що виявилось у порушенні її конституційного права володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю - земельною ділянкою вартістю 201830 гривень 43 копійки, та державним інтересам, що виявилось у посяганні на суспільні відносини, які забезпечують нормальну, тобто таку, що відповідає вимогам законодавства, діяльність державного органу, що забезпечують здійснення регламентованої законодавством професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, призвело до підриву авторитету демократичних інститутів держави, унеможливлення нормальної роботи органів влади, дискредитувала його діяльність, що негативно впливає на нормальний стан громадянського суспільства, загрожує процесам реформування економіки та становленню державності.</p>		
<p>Святошинський районний суд м. Києва 18 листопада 2016 року № 759/8203/15</p>	<p>ч. 2 ст. 364 КК України</p>	<p>внаслідок зловживання виконуючим обов'язки голови Києво-Святошинської РДА ОСОБА_1. своїм службовим становищем в інтересах третіх осіб, що виразилося у підписанні ним розпоряджень про припинення права постійного користування земельними ділянками ДП, про надання дозволів на розроблення проектів землеустрою щодо відведення земельних ділянок у власність громадянам та про затвердження проектів землеустрою і передачу безоплатно у власність громадянам земельних ділянок, з власності держави протиправно вибули земельні</p>	<p>В.о. голови РДА</p>	<p>Позбавлення волі строком на п'ять років, з позбавленням права обіймати посади в органах державної влади, місцевого самоврядування, у державних та комунальних підприємствах (організаціях, установах), пов'язані із здійсненням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій, строком на два роки та сплатою штрафу в розмірі шістсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, тобто на суму 10 200 (десять</p>

		ділянки в адміністративних межах Софіївсько-Борщагівської сільської ради Києво-Святошинського району Київської області загальною площею 350 га, вартість яких становить близько 373 900 000 грн, що більше ніж у 250 разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, а тому є тяжким наслідком.		тисяч двісті) грн. На підстави ст. 75, 76 КК України звільнити ОСОБА_1 від відбування призначеного основного покарання у виді позбавлення волі з випробуванням з іспитовим строком на три роки, якщо він протягом іспитового строку не вчинить нового злочину і виконає покладені на нього обов'язки: повідомляти кримінально-виконавчу інспекцію про зміну місця свого проживання; періодично з'являтися для реєстрації в кримінально-виконавчій інспекції; не виїжджати за межі України на постійне проживання без дозволу кримінально-виконавчої інспекції. Додаткові покарання у виді позбавлення права обіймати посади та сплати штрафу - виконувати самостійно.
Білопільський районний суд Сумської області 03 жовтня 2016 року Справа № 573/1705/16-к	ч. 2 ст. 364 КК України	ОСОБА_1, перебуваючи на посаді головного лісничого та виконуючи обов'язки директора Білопільського дочірнього агролісогосподарського підприємства «Білопільський агролісогосп» відповідно до наказу генерального директора Сумського обласного комунального агролісогосподарського підприємства «Сумиоблагроліс» від 05.11.2012 року № 56 «К», тобто будучи службовою особою, наділеною організаційно-розпорядчими та адміністративно-господарськими функціями, у супереч вимогам посадової інструкції, відповідно до якої він зобов'язаний безпосередньо керувати роботами з охорони й захисту лісу, а також прийому та передачі лісових площ, не забезпечив зберігання	Директор	Штраф на користь держави у розмірі 600(шестисот) неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, тобто 10200 (десять тисяч двісті) грн. без застосування додаткових покарань у вигляді штрафу та позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю.

		<p>лісового фонду, тобто всупереч інтересам служби, усвідомлюючи суспільно-небезпечний характер своїх дій, передбачаючи їх суспільно небезпечні наслідки у вигляді завдання шкоди навколишньому природному середовищу у вигляді порубки лісових насаджень та бажаючи їх настання, зловживаючи своїм службовим становищем та наданими службовими повноваженнями, умисно, в особистих інтересах з метою одержання неправомірної вигоди для себе у вигляді незаконного одержання грошових коштів за реалізацію лісопродукції від ОСОБА_3, на початку вересня 2014 року, достовірно знаючи, що розташована поблизу АДРЕСА_2 захисна лісосмуга згідно з матеріалами лісовпорядкування, доступ до яких ОСОБА_1 мав у силу свого службового становища, не перебуває у користуванні підприємства та на його балансі, та за відсутності будь-яких дозвільних документів на проведення рубки дерев у вказаній лісосмузі, використовуючи своє службове становище головного лісничого - в.о. директора ДП «Білопільський агролісгосп» та зловживаючи наданою владою, надав незаконну вказівку підпорядкованому працівнику- ліснику ДП «Білопільський агролісгосп» ОСОБА_4 показати замовнику лісопродукції ОСОБА_3 вказану лісосмугу для проведення в ній вирубки дерев на дрова.</p> <p>Навколишньому природному середовищу завдано шкоди на загальну суму 417 105, 44 грн.</p>		
Марківський районний суд Луганської області "01" листопада 2016 р.	ч. 1 ст. 364 КК України	ОСОБА_1, діючи умисно, з метою створення умов для одержання неправомірної вигоди фізичною особою ОСОБА_5, використовуючи своє службове становище всупереч інтересам служби та неповнолітнього ОСОБА_3, не узгоджуючи своїх	Секретар ради	2 роки обмеження волі з позбавленням права обіймати посаду секретаря опікунської ради при виконавчому комітеті Краснопільської сільської ради Марківського району Луганської області

Справа № 417/3185/16-к		дій в установленому законом порядку з головою та іншими членами опікунської ради при виконавчому комітеті Краснопілської сільської ради Марківського району, 23.01.2015, перебуваючи в своєму службовому кабінеті, розташованому в адміністративній будівлі сільради за адресою: АДРЕСА_3 особисто підписала заяву про укладення мирової угоди про розподіл спадкового майна ОСОБА_6 та ОСОБА_7, та, маючи доступ до печатки Краснопілської сільської ради Марківського району, завірила нею свій підпис.		строком 1 (один) рік та у вигляді штрафу розміром двісті п'ятдесят неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що становить 4250 (чотири тисячі двісті п'ятдесят) гривень 00 копійок. На підставі ст. 75 КК України звільнити ОСОБА_1 від відбування призначеного покарання у вигляді 2 років обмеження волі, якщо вона протягом 1 (одного) року не вчинить нового злочину і виконає покладені на неї обов'язки.
Артемівський міськрайонний суд Донецької області 02 листопада 2016 року Справа № 219/8787/16-к	ч. 1 ст. 364-1 КК України	ОСОБА_1, перебуваючи на посаді бригадира ТОВ «Бахмут-Агро» та будучи службовою особою юридичної особи приватного права, зловживаючи повноваженнями службової особи, що виразилося у наданні підлеглим працівникам зазначеного підприємства вказівки на проведення робіт на земельній ділянці, діяв умисно, достовірно знаючи про відсутність у ТОВ «Бахмут-Агро» законних підстав на використання земельної ділянки, всупереч інтересам вищевказаного підприємства, що виразилося в порушенні вимог Земельного кодексу України № 2768-III від 25 жовтня 2001 року. Завдано матеріальної шкоди у сумі 106371,35 грн.	Бригадир	Штраф у розмірі двохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що в грошовому вираженні складає 3400 (три тисячі чотириста) гривень, у дохід держави з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій у сфері сільського господарства строком на 1 (один) рік.
Бердянський міськрайонний суд Запорізької області 07.07.2016 310/3096/16-к		ОСОБА_1, діючи умисно, з корисливих мотивів, шляхом впливу на свою дружину ОСОБА_6, створив фермерське господарство «ІНФОРМАЦІЯ_4» для подальшого використання вказаного господарства для прикриття незаконної діяльності та здійснення неконтрольованих державою фінансових операцій, та на банківській	Фермер	Штраф у розмірі чотирьохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян в сумі 6800 (шість тисяч вісімсот) гривень з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських обов'язків

		<p>рахунок НОМЕР_6, відкритий для обслуговування ФГ «ІНФОРМАЦІЯ_4» у відділенні ДФ АТ «Індекс-Банк» в м. Бердянськ з рахунку НОМЕР_3, відкритого для обслуговування Запорізького відділення Укрдержфонду у ГУДКУ у Запорізькій області, перерахував бюджетні грошові кошти для виробництва, переробки і збуту виробленої продукції, провадження виробничої діяльності ФГ «ІНФОРМАЦІЯ_4», які фактично використані на потреби ФГ «ІНФОРМАЦІЯ_2», завдавши своїми діями майнову шкоду державі на загальну суму 100 000 гривень, що у двісті і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян та є великою матеріальною шкодою.</p>		на строк один рік.
<p>Приморський районний суд м. Одеси 25.05.2016 522/8299/16-к</p>	<p>ч. 2 ст. 364-1 КК України</p>	<p>ОСОБА_2, займаючи посаду директора товариства з обмеженою відповідальністю «Фінансова компанія «Топ Фінанс», пов'язану з виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських обов'язків, тобто будучи службовою особою юридичної особи приватного права, діючи умисно, з метою одержання неправомірної вигоди для осіб № 2 та № 3, обставини вчинення кримінального правопорушення якими досліджуються в ході досудового розслідування кримінального провадження №12014160500008975 від 03.10.14, а також особи № 1, обставини вчинення кримінального правопорушення якими досліджуються в ході судового розгляду кримінального провадження № 22015000000000415 від 28.12.15, використовуючи всупереч інтересам юридичної особи приватного права свої повноваження, без законних на те підстав, у порушення п. 3.4. статуту ТОВ «Фінансова компанія «Топ Фінанс», п. 3.4.3 договору застави № 48 від 10.04.14, рішення Управління</p>	<p>Директор ТОВ</p>	<p>Штраф у розмірі 900 (дев'ятисот) неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що становить 15 300 (п'ятнадцять тисяч триста) грн. із застосуванням ст.69 КК України без позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю та без спеціальної конфіскації</p>

		<p>Національного банку України в Одеській області № 30 від 11.08.14, в офісному приміщенні приватного нотаріуса Одеського міського нотаріального округу ОСОБА_5 (АДРЕСА_2) 16.08.14 уклала з особою № 3, обставини вчинення кримінального правопорушення яким досліджуються в ході досудового розслідування кримінального провадження №12014160500008975 від 03.10.14 договір факторингу № 1 від 16.08.14 та договір про відступлення права вимоги за іпотечним договором, посвідченим 28.12.12 приватним нотаріусом Одеського міського нотаріального округу ОСОБА_6, що передбачали придбання ТОВ «Фінансова компанія «Топ Фінанс» активів ПАТ «АБ «Порто-Франко», які були передані в заставу Національному банку України 10.04.14 згідно з договором застави № 48, в рахунок забезпечення виконання ПАТ АБ «Порто-Франко» зобов'язань за договором № 47 від 10.04.14 про надання кредиту для збереження ліквідності, чим заподіяла матеріальних збитків Національному банку України на загальну суму 33 190 796,62 грн., що в двісті п'ятдесят і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян і є тяжкими наслідками.</p>		
<p>Костянтинівський міськрайонний суд Донецької області 16 травня 2016 року Справа № 233/2177/16-к</p>	<p>ч. 2 ст. 364-1, ч. 1 ст. 366 КК України</p>	<p>ОСОБА_1, маючи на меті одержання грошових коштів на рахунок ТОВ «УПТС» за фактично невиконані підприємством ремонтні роботи, своїми умисними діями, що виразилися у зловживанні повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права шляхом видання та підписання документів, що не відповідають вимогам законодавства, містять недостовірні відомості та зобов'язують до реєстрації протиправних кредиторських зобов'язань</p>	<p>Директор ТОВ</p>	<p>Штраф у розмірі 600 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що становить 10200 (десять тисяч двісті) гривень, з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з організаційно-розпорядчими та адміністративно-господарськими обов'язками строком на 1 (один) рік 6 (шість) місяців;</p>

		державним підприємством та, як наслідок, неправомірно зобов'язують сплачувати заборговані таким чином кошти на рахунок ТОВ «УПТС», що спричинило тяжкі наслідки у вигляді необґрунтованої кредиторської заборгованості на суму 1564479,6грн.		
Новоайдарський районний суд Луганської області 04 травня 2016 року Справа № 419/1101/16-к	ч. 2 ст. 364-1, ч.2 ст.366 КК України	ОСОБА 1 склав офіційні документи: довідку про вартість виконаних будівельних робіт та витрати за листопад 2015 року форми КБ-3 та акт № 1 приймання виконаних робіт форми КБ-2в за листопад 2015 року на загальну суму 477154,98 грн., в які поряд з виконаними роботами на суму 17852,17 грн., вніс завідомо неправдиві відомості - включив ремонтні роботи, які фактично виконані не були. Таким чином, ОСОБА_1, перебуваючи на посаді директора ТОВ «Будівельна компанія «Альянс-Строй», зловживаючи повноваженнями, з метою одержання неправомірної вигоди - грошових коштів від Новоайдарського центру первинної медико-санітарної допомоги, діючи всупереч інтересам юридичної особи приватного права, оскільки відповідно до п.п. 1.1, 3.1 Статуту ТОВ «Будівельна компанія «Альянс-Строй» товариство діє на засадах законності та з метою задоволення соціально-економічних інтересів громадян, шляхом внесення до офіційного документу неправдивих відомостей, спричинив державі матеріальну шкоду на загальну суму 198 295, 96 грн., що в двісті п'ятдесят і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян та є тяжкими наслідками.	Директор ТОВ	Покарання у вигляді 800 (восьмисот) неоподатковуваних мінімумів доходів громадян з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій строком на 1 (один) рік.
Олександрійський міськрайонний суд	ч. 1 ст. 197-1, ч. 2 ст. 364 -1 КК	ОСОБА_1, будучи директором ПСП «Богнер» та наділеною організаційно-розпорядчими та	Директор	Штраф у розмірі чотиреста один неоподатковуваний мінімум доходів

<p>Кіровоградської області "04" березня 2016 р. №: 400/1368/14-к</p>	<p>України</p>	<p>адміністративно-господарськими функціями для здійснення керівництва ПСП «Богнер» та управління його господарською діяльністю, діючи умисно, з корисливих мотивів, з метою отримання прибутків від вирощування та реалізації сільськогосподарської продукції, усвідомлюючи протиправність своїх дій, оскільки була достеменно обізнана про те, що договір оренди земельної ділянки, укладений 17.10.2002 року між ПСП «Богнер» та Петрівською районною державною адміністрацією Кіровоградської області, закінчився 06 листопада 2007 року, а у його поновленні відмовлено 24.01.2008 року, діючи без належних на те правових підстав, за відсутності відповідного рішення органу місцевого самоврядування чи органу виконавчої влади про її передачу у власність або надання в користування, та за відсутності відповідного правочину щодо земельних ділянок, грубо порушуючи вимоги ст.ст.125, 126 Земельного кодексу України, самовільно незаконно організувала посів, обробіток та збір сільськогосподарських культур на земельних ділянках сільськогосподарського призначення, контурними номерами № 197 площею 28,9241 га., № 199 площею 18,4023 га., № 257 площею 23,0327 га., № 266 площею 33,7034 га., № 268 площею 11,8098 га., № 284 площею 11,9169 га., № 286 площею 22,0765 га., №290 площею 52,2243 га., №322 площею 9,8214 га., а всього загальною площею 211,9114 га. із земель запасу та резервного фонду, які відносяться до земель державної форми власності та які розташовані за межами населених пунктів на території Богданівської сільської ради Петрівського району Кіровоградської області, чим спричинила державі шкоду на загальну суму 206</p>	<p>громадян , що складає 6817 грн. з позбавленням права займати посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій ,на строк 1 рік.</p>
--	----------------	---	--

		477 грн. 55 коп		
Ленінський районний суд м. Харкова 11.12.2015 642/9391/15-к	ч.1 ст.364-1 КК України	ОСОБА_1, згідно з наказом про призначення №3 від 01.03.2015 року, перебуваючи на посаді директора ТОВ «Трансімпорт сервіс», в надалі перейменованому в ТОВ «Слобожанка Трейд», був службовою особою, відповідальною за організацію роботи підприємства та здійснював організаційно-розпорядчі і адміністративно-господарські обов'язки, а саме представництво підприємства перед іншими підприємствами, формування бухгалтерської та фінансової документації, подання звітних та інших документів до державних та інших установ. Таким чином, ОСОБА_1 06.08.2015 року, зловживаючи своїм службовим становищем у період з 22.00 год. до 23.00 год., знаходячись на території ТОВ «ТБ «Слобожанка», за адресою: м. Харків, вул. Довгалевська,9/7, достовірно знаючи, що на майно, яке орендується ТОВ «Слобожанка Трейд» у ТОВ «Косметика і Аксесуари», згідно з договором оренди №1 від 04.05.2015 року, яке за умовами договору повинно було зберігатися виключно на території ТОВ «ТБ «Слобожанка» за адресою: м. Харків, вул. Довгалевська,9/7, а саме : 4 (чотири) електричні завантажувачі : Ergos 13 ТА 3.OMG вартістю 22080,00 грн.; Ergos 13 ТА 3.OMG вартістю 22080,00 грн.; Still RX 20-15 вартістю 19 620,00 грн. та Still RX 20-14 вартістю 19 620,00 грн. описаних державним виконавцем відділу примусового виконання рішень Департаменту державної виконавчої служби Міністерства юстиції України, згідно з актом опису й арешту майна від 30.07.2015 на підставі виконавчого напису та наданих стягувачем договорів застави №06.401-34/233 від 19.11.2014, як заставне майно ТОВ «ТБ	Директор ТОВ	Штраф у розмірі 200 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, тобто в розмірі 3400 грн. та позбавити ОСОБА_1 права обіймати посади, пов'язані з здійсненням організаційно-розпорядчих і адміністративно-господарських обов'язків строком на один рік.

		<p>«Слобожанка» передане на відповідальне зберігання ПАТ «Укрсоцбанк». Не дочекавшись вирішення цивільних спорів у встановленому законом порядку, ОСОБА_1, грубо порушуючи умови договору оренди № 1 від 04.05.2015 між орендодавцем в особі ТОВ «Косметика і Аксесуари» та орендарем в особі ТОВ «Слобожанка Трейд», з метою одержання неправомірної вигоди для себе чи інших осіб, не маючи на це законних підстав, здійснив незаконне відчуження з території ТОВ «ТБ «Слобожанка» за адресою : м. Харків, вул. Довгалівська, буд.№9/7 зазначеного вище арештованого державним виконавцем відділу примусового виконання рішень Департаменту державної виконавчої служби Міністерства юстиції України майна, що на той час знаходилось на відповідальному зберіганні у представників банку ПАТ «Укрсоцбанк». Через злочинні протиправні дії директора ТОВ «Слобожанка Трейд» ОСОБА_1 - ТОВ «Косметика і Аксесуари», було завдано істотної шкоди в розмірі 83.400грн. 00 коп., згідно з бухгалтерською довідкою наданою ТОВ «Косметика і Аксесуари» за вх.№8 від 08.10.2015.</p>		
--	--	--	--	--

Додаток Б

Узагальнення судової практики щодо призначення додаткового покарання у вигляді позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю

Вирок	Стаття КК України	Формулювання додаткового покарання
Вирок Печерського районного суду м. Києва від 05.01.2021 року у справі 757/10404/20-к	ч. 5 ст. 27 ч. 2 ст. 364 КК України	з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на 1 рік
Вирок Вищого антикорупційного суду від 07 липня 2020 року № 766/16775/17	ч. 2 ст. 364 КК України	з позбавленням права обіймати посади на підприємствах, в установах і організаціях державної чи комунальної форми власності, пов'язані з розпорядженням товарно-матеріальними цінностями та фінансовими ресурсами, строком на 3 (три) роки
Вирок Білгород-Дністровського міськрайонного суд Одеської області від 30 квітня 2020 року у справі № 495/2339/20	ч. 2 ст. 28, ч.2 ст. 364 КК України	у вигляді 3 років позбавлення волі з позбавленням права обіймати посади в органах місцевого самоврядування пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських повноважень, строком на 1 рік та 1 місяць
Вирок Нікопольського міськрайонного суду Дніпропетровської області 11.01.2020 у справі № 182/5879/19	ч. 1 ст. 364-1 КК України	з позбавленням права обіймати посади в установах, організаціях, на підприємствах незалежно від форми власності та організаційно-правової форми, пов'язані з виконанням адміністративно-господарчих та організаційно-розпорядчих функцій на строк 1 (один) рік
Вирок Голованівського районного суду Кіровоградської області від 02 листопада 2020 року у справі № 386/664/15-к	ч. 2 ст. 15 ч. 2 ст. 364 КК України	з позбавленням права обіймати посади в органах місцевого самоврядування пов'язаних з виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій, на строк 2 (два роки)
Вирок Галицького районного суду Івано-Франківської області від 11 березня 2020 року у справі №	ч. 2 ст. 364, ч. 1 ст. 366, ч. 3 ст. 362 КК України	з позбавленням права обіймати посади пов'язані з виконанням функцій представника влади та місцевого самоврядування, а також організаційно-розпорядчих та адміністративно-

341/683/17		господарських функцій, у тому числі в органах державної влади та місцевого самоврядування
Вирок Жовтневого районного суду міста Маріуполя Донецької області від 28 грудня 2015 року у справі 263/1168/15-к	ч. 1 ст. 364, ч. 1 ст. 366 КК України	з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з правоохоронною діяльністю строком на один рік
Вирок Соснівського районного суду м. Черкаси від 24 грудня 2015 року у справі № 712/10080/15-к	ч. 5 ст. 27, ч. 1 ст. 190, ч. 5 ст. 27, ч. 1 ст. 364 КК України.	з позбавленням права обіймати посади в правоохоронних органах строком на 2 роки
Вирок Дніпровського районного суду м. Херсона від 18.12.2015 року у справі № 666/2850/13-к	ч.1 ст. 190, ч.1 ст. 364 КК України	з позбавленням права обіймати посаду чи займатися певною діяльністю строком на один рік
Вирок Ленінського районного суду м. Кіровограда від 17 грудня 2015 року у справі № 405/7006/15-к	ч. 5 ст.27, ч. 2 ст. 364, ч. 5 ст. 27, ч. 2 ст. 366 КК України	з позбавленням права обіймати посади у господарських сферах пов'язаних із матеріальною відповідальністю, обліком, збереженням, управлінням та розпорядженням матеріальними цінностями строком на 1 (один) рік
Вирок Мелітопольського міськрайонного суду Запорізької області від «02» грудня 2015 року у справі №320/12842/14к	ч. 2ст. 364 КК України	з позбавленням права обіймати посади в органах державної влади чи місцевого самоврядування та займатися діяльністю по наданню послуг фізичним чи юридичним особам, на один рік
Вирок Миколаївського районного суду Миколаївської області від 13 січня 2014 року у справі № 1417/2849/12	ст. ст. 190 ч. 1, 364 ч. 3 КК України	з позбавленням права обіймати будь-які посади в правоохоронних органах і судах на строк 2 (два) роки
Вирок Якимівського районного суду у Запорізької області від "17" січня 2014 р. у справі № 330/3266/13-к	ч. 3 ст. 364, ч. 2 ст. 368 КК України	з позбавленням права займати посади, пов'язані з правоохоронною діяльністю на 2 роки 6 місяців
Вирок Мелітопольського міськрайонного суду Запорізької області від	ч. 2 ст. 364 КК	з позбавленням права обіймати керівні посади в органах державної влади та місцевого самоврядування

29 грудня 2014 року у справі 320/13072/14-к		
Вирок Кременецького районного суду Тернопільської області від 10 грудня 2014 року у справі №1909/2913/2012	ч. 1 ст. 364, ч. 2 ст. 190 КК України	з позбавленням права обіймати посади в органах державної влади на два роки
Вирок Олександрівського районного суду Кіровоградської області від 24.11.2014 року у справі № 397/1148/14-к	ч. 1 ст. 364, ч. 1 ст. 366 КК України	з позбавленням права займати посади, пов'язані з виконанням функцій представника влади чи органу місцевого самоврядування
Вирок Соснівського районного суду м. Черкаси від 06 листопада 2014 року у справі № 712/14661/13-к	ч. 1 ст. 364, ч.1 ст. 366 КК України	з позбавленням права обіймати посади пов'язані з організаційно - розпорядчими функціями строком на 1 рік 6 місяців
Вирок Великолепетиського районного суду Херсонської області від 12 листопада 2014 року у справі № 649/924/14-к	ч. 1 ст. 190, ч. 1 ст. 364 КК України	з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю, посади, пов'язані зі здійсненням функцій представника влади та пов'язані з виконанням організаційно - розпорядчих та адміністративно - господарських обов'язків строком на 1 (один) рік
Вирок Міжгірського районного суду Закарпатської області від 10.11.2014 у справі № 302/1078/14-к	ст. ст. 366 ч. 1, 364 ч. 1 КК України	з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з організаційно-розпорядчими та адміністративно-господарськими функціями, строком на 3 (три) роки
Вирок Святошинського районного суду міста Києва від 05 листопада 2014 року у справі № 2608/18792/12	ч. 2 ст. 364-1 КК України	з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій
Вирок Солом'янського районного суду м. Києва від 03 листопада 2014 року у справі №760/23788/13-к	ч. 2 ст. 364-1 КК України	з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій, строком на 1 (один) рік
Вирок Шацького районний суд Волинської області від	ч. 2 ст. 364-1 КК України	з позбавленням права обіймати керівні посади, пов'язані з організаційно-розпорядчими та адміністративно-

30 жовтня 2014 року у справі № 170/625/14-к		господарськими обов'язками строком на один рік
Вирок Кіровського районного суду м. Дніпропетровська Від 01.07.2014 у справі № 203/3557/14-к	ч. 1 ст.366, ч.1 ст.364-1 КК України	з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій на підприємствах, в установах, організаціях незалежно від форми власності, строком на 2 (два) роки
Вирок Жовтневого районний суду м. Дніпропетровська від 20 червня 2014 року у справі № 201/6974/2014-к	ч. 2 ст. 15 ч. 1 ст. 364-1, ч. 1 ст. 366 КК України.	з позбавленням права обіймати посади пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій, строком на один рік шість місяців
Вирок Шевченківського районного суду м.Чернівці від 17 лютого 2014 року	ст. 364-1 ч. 1 КК України	із позбавленням права займати посади, пов'язані з виконанням адміністративно-господарських та організаційно-розпорядчих функцій, строком на 1 рік
Вирок Заводського районного суду м. Запоріжжя від 17 лютого 2014 р. у справі № 332/568/14-к	ч. 2 ст. 364-1 та ч. 3 ст. 197-1 КК України	з позбавленням права займатись діяльністю з переробки відходів металургійної промисловості строком на 3 роки
Вирок Жовтневого районного суду м. Дніпропетровська від 05 лютого 2014 року у справі № 201/1311/14к	ч. 2 ст. 364-1, ч. 2 ст. 366 КК України	з позбавленням права обіймати керівні посади на підприємствах будь-якої форми власності строком на один рік
Вирок Красногвардійського районного суду м. Дніпропетровська від 03 лютого 2014 року у справі № 204/8261/13-к	ч. 1 ст. 364-1 КК України	з позбавленням права виконувати адміністративно-господарські та організаційно-розпорядчі функції строком 1 рік
Вирок Автозаводського районного суду м. Кременчука Від 21 грудня 2017 року у справі 524/8146/17	ч.1 ст.364-1 КК України	з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій, на строк 1 (один) рік
Вирок Біловодського районного суду Луганської області від 30 листопада 2017 року у справі №	ч. 2 ст. 364-1 КК України	з позбавленням права займатись технічним наглядом за будівництвом на строк 1 рік

408/3527/17-к		
Вирок Дніпропетровського районного суду Дніпропетровської області від 20 квітня 2017 року у справі № 175/5179/14-к	ч. 2 ст. 364-1 КК України	з позбавленням права обіймати адміністративні посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій на підприємствах, в установах та організаціях усіх форм власності, строком на три роки
Вирок Дніпропетровського районного суду Дніпропетровської області від 09 березня 2017 року у справі № № 175/631/17	ч. 2 ст. 364-1 КК України	у вигляді позбавлення права протягом 1 року обіймати керівні посади директора на підприємствах, в установах та організаціях усіх форм власності
Вирок Зіньківського районного суду Полтавської області Від 22 серпня 2018 р. у справі № 530/1066/17	ч. 2 ст.364-1 КК України	з позбавленням права обіймати керівні посади на підприємствах, в установах та організаціях усіх форм власності
Вирок Костянтинівського міськрайонного суду Донецької області від 24 жовтня 2018 року у справі № 233/4559/18	ч. 2 ст. 364-1 КК України	з позбавленням права займатись зовнішньоекономічною діяльністю на строк 1 (один) рік 6 (шість) місяців без спеціальної конфіскації

Додаток В

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ:

Наукові праці, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

1. Яциніна М.-М. С. Об'єкт зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями за КК України. *Вісник Львівського університету. Серія Юридична*. 2016. № 62. С. 184–191.
2. Яциніна М.-М. Об'єктивна сторона складів злочинів, що передбачають відповідальність за службові зловживання: окремі аспекти. Електронне наукове видання «*Порівняльно-аналітичне право*». 2016. №3. С. 185-190. URL: http://rap-journal.in.ua/wp-content/uploads/2020/08/3_2016.pdf. (дата звернення: 11.12.2021).
3. Яциніна М.-М. Differentiation of the criminal responsibility for abuse of authority under Criminal Code of Ukraine. *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. 2016. Випуск 63. С. 173 – 178.
4. Яциніна М.-М. Історія розвитку кримінально-правової регламентації відповідальності за службові зловживання в Україні. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. №3. С. 240-244.
5. Яциніна М.-М. Суб'єктивна сторона службових зловживань. *Jurnalul juridic national: teorie si practica*. 2017. №2. С. 166-168.
6. Яциніна М.-М. Істотна шкода й тяжкі наслідки як ознаки складів злочинів, що передбачають відповідальність за службові зловживання. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. №6. С. 167-169.
7. Яциніна М.-М. Проблеми визначення караності та призначення покарання за зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями за Кримінальним кодексом України. *Visegrad journal on human rights*. 2020. № 5. С. 275-279.

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

8. Яциніна М.-М. Стан дослідження кримінальної відповідальності за зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями за кримінальним кодексом України. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні: матеріали XXI звітної наук.-практ. конф.* (м. Львів, 12-13 лютого 2015р.). Львів: Юридичний ф-т Львів. нац. уні-т ім. Івана Франка, 2015. Ч. 2. С. 181-184. Форма участі – очна.

9. Яциніна М.-М. Об'єкт злочину зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями за КК України. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні: матеріали XXII звітної наук.-практ. конф.* (м. Львів, 4–5 лютого 2016 р.). Львів: Юридичний ф-т Львів. нац. ун-т. ім. Івана Франка, 2016. Ч. 2. С. 166-170. Форма участі – очна.

10. Яциніна М.-М. С. Кримінальна відповідальність директора господарського товариства за службове зловживання за КК України. *Людина, суспільство і держава в умовах реформ та інновацій: зб. матеріалів міжнар. юридичної наук.-практ. конф. «Актуальна юриспруденція»* (м. Київ, 25 лютого 2016 року.). К.: Вид. дім «АртЕк», 2016, С. 191-195. Форма участі – заочна.

11. Яциніна М.-М. Окремі проблеми об'єктивної сторони службових зловживань. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні: матеріали XXIII звітної наук.-практ. конф.* (м. Львів, 7–8 лютого 2017 р.). Львів: Юридичний ф-т Львів. нац. ун-т. ім. Івана Франка, 2017. Ч. 2. С. 189-193. Форма участі – очна.