

УДК 343.35+343.7

Владислав Геннадійович КУНДЕУС,

кандидат юридичних наук, доцент,

*доцент кафедри кримінального права та кримінології факультету № 6
Харківського національного університету внутрішніх справ*

ДО ПИТАННЯ ВІДНЕСЕННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ, ПЕРЕДБАЧЕНИХ СТАТТЯМИ 262, 308, 312, 313, 357, 410 КК УКРАЇНИ, ДО КОРУПЦІЙНИХ

З метою законодавчого врегулювання застосування положень Кримінального процесуального кодексу України стосовно особливостей досудового розслідування кримінальних проступків та їх судового розгляду Законом України від 22.11.2018 року № 2617-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» (набирає чинності з 01.01.2020 року) [1] в Кримінальний кодекс України було запроваджено низка значних змін та доповнень. Зокрема, запроваджено нову редакцію примітки до ст. 45 КК, яка встановлює, що корупційними кримінальними правопорушеннями відповідно до цього Кодексу вважаються кримінальні правопорушення, передбачені статтями 191, 262, 308, 312, 313, 320, 357, 410, у випадку їх вчинення шляхом зловживання службовим становищем, а також кримінальні правопорушення, передбачені статтями 210, 354, 364, 364-1, 365-2, 368 – 369-2 цього Кодексу [2]. Слід зазначити, що нова редакція примітки до ст. 45 КК, за виключенням зміни у термінології, повністю повторює чинну редакцію цієї примітки, що була впроваджена Законом України від 12.02.2015 року № 198-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо

забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції»[3].

Примітка до ст. 45 КК (далі – Примітка) визначає перелік кримінальних правопорушень (ст. 210, 354, 364, 364-1, 365-2, 368 – 369-2 КК), які є корупційними, та встановлює перелік кримінальних правопорушень (ст. 191, 262, 308, 312, 313, 320, 357, 410 КК), які можуть вважатися корупційними у випадку їх вчинення шляхом зловживання службовим становищем.

Звернемо увагу на питання віднесення кримінальних правопорушень, передбачених ст. 191, 262, 308, 312, 313, 357, 410 КК, до корупційних. Вказані кримінальні правопорушення є суміжними, їх діяння полягає у викраденні, привласненні, вимаганні або заволодінні шляхом шахрайства або зловживанням службовим становищем певним предметом злочину. Згідно Примітки ці кримінальні правопорушення стають корупційними у випадку їх вчинення шляхом зловживання службовим становищем.

Виходячи із абзацу 4 ч. 1 ст. 1 Закону України від 14.10.2014 року 1700-VII, «Про запобігання корупції» (далі – Закон) корупційним кримінальним правопорушенням має визнаватися передбачене КК діяння, що містить ознаки корупції [4]. Відповідно до абзацу 5 ч. 1 ст. 1 Закону корупція – використання особою, зазначеною у частині першій статті 3 цього Закону, наданих їй службових повноважень чи пов'язаних з ними можливостей з метою одержання неправомірної вигоди або прийняття такої вигоди чи прийняття обіцянки/пропозиції такої вигоди для себе чи інших осіб або відповідно обіцянка/пропозиція чи надання неправомірної вигоди особі, зазначеній у частині першій статті 3 цього Закону, або на її вимогу іншим фізичним чи юридичним особам з метою схилити цю особу до протиправного використання наданих їй службових повноважень чи пов'язаних з ними можливостей [4].

Однією із ознак корупції (корупційного правопорушення) визначених Законом є діяння у вигляді використання особою наданих їй службових повноважень чи пов'язаних з ними можливостей з метою одержання неправомірної вигоди. Але, по-перше, визначене Приміткою формулювання вчинення кримінального правопорушення «шляхом зловживанням службовим становищем», як за семантикою, так і за своїми кримінально правовими ознаками не може вважатися тотожним встановленому Законом поняттю «використання особою наданих їй службових повноважень чи пов'язаних з ними можливостей, з метою одержання неправомірної вигоди». По-друге, посилення на те, що передбачені ст. 191, 262, 308, 312, 313, 357, 410 КК правопорушення стають корупційними у випадку вчинення їх

шляхом зловживання службовим становищем, з огляду на законодавче визначення Законом поняття корупції та корупційного правопорушення, не робить їх корупційними автоматично, оскільки ознаки корупції та корупційного правопорушення не вичерпуються тільки однією формою чи способом вчинення діяння.

Слід вказати, що кримінальні правопорушення, передбачені ч. 1 ст. 357 КК та ч. 2 ст. 262, 308, 312, 313, 357, 410 КК, поряд із альтернативними діяннями (викрадення, привласнення, вимагання або заволодіння шляхом шахрайства) мають таке самостійне діяння, як – заволодіння певним предметом шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем. Отже, вказані делікти слід вважати корупційними тільки у випадку вчинення саме цього діяння. Кримінальні правопорушення вчиненні шляхом викрадення, привласнення, вимагання або заволодіння шляхом шахрайства не будуть вважатися корупційними. Проте, ч. 2 ст. 410 КК встановлює відповідальність за викрадення, привласнення, вимагання або заволодіння шляхом шахрайства, що вчинені шляхом зловживання службовим становищем. З огляду на таку конструкцію виходить, що викрадення, привласнення, вимагання або заволодіння шляхом шахрайства, у кримінальних правопорушеннях, передбачених ст. 262, 308, 312, 313, 357, 410 КК, як самостійні діяння, можуть бути вчиненні у певний спосіб – шляхом зловживання службовим становищем. А від цього, вказані делікти будуть вважатися корупційними не тільки у випадку заволодіння предметом шляхом зловживання службовим становищем, а і у випадку викрадення, привласнення, вимагання або заволодіння предметом шляхом шахрайства, що вчинені шляхом зловживання службовим становищем.

Для усунення вказаних суперечностей доцільно було б внести зміни до примітки до ст. 45 КК, де у переліку кримінальних правопорушень які вважаються корупційними у випадку їх вчинення шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем зробити вказівку на частину статей де вказане діяння визначено окремо від інших альтернативних діянь. Доречі, таке рішення вже було вперше відтворено в редакції Примітки до ст. 45 Законом України від 14.10.2014 року № 1698-VII, «Про Національне антикорупційне бюро України» [5].

Підсумовуючи викладене, слід зазначити, що 1) кримінальні правопорушення (ст. 262, 308, 312, 313, 357, 410 КК) у випадку їх вчинення шляхом зловживання службовим становищем не можуть вважатися корупційними з огляду на положення ч. 1 ст. 1 Закону України від 14.10.2014 року 1700-VII, «Про запобігання корупції»; 2) зазначене приміткою до ст. 45 КК формулювання про те, що

кримінальні правопорушення, визнаються корупційними у випадку їх вчинення шляхом зловживання службовим становищем породжує не тільки складні питання теоретичного характеру, але і може створювати складнощі у кваліфікації кримінальних правопорушень.

Список бібліографічних посилань

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень : Закон України від 22.11.2018 № 2617-VIII // База даних (БД) «Законодавство України» / Верховна Рада (ВР) України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2617-19> (дата звернення: 11.09.2019).

2. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 № 2341-III // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 11.09.2019).

3. 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// БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/198-19> (дата звернення: 11.09.2019).

4. Про запобігання корупції : Закон України від 14.10.2014 № 1700-VII // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18> (дата звернення: 11.09.2019).

5. Про Національне антикорупційне бюро України : Закон України від 14.10.2014 № 1698-VII // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1698-18> (дата звернення: 11.09.2019).

Одержано 20.09.2019