

## СЛУЖБОВА ОСОБА ЯК СУБ'ЄКТ ЗЛОЧИННОГО ПОСЯГАННЯ НА ФІНАНСОВУ БЕЗПЕКУ ДЕРЖАВИ

*Розглянуто особливості службової особи як суб'єкта злочинного посягання на фінансову безпеку держави. З'ясовано, що службова особа характеризується двома групами взаємозумовлених ознак: функціональними та посадовими. Визначено та проаналізовано ці ознаки службової особи, а також здійснено їх класифікацію: функціональні – за видом виконуваних функцій та часом виконання; посадові – за професійною приналежністю особи та часом обіймання посади. Здійснено відмежування публічної службової особи від приватної саме за змістом посадової ознаки, тобто за приналежністю особи до визначеного законом органу, підприємства, установи чи організації.*

**Ключові слова:** суб'єкт злочину, фінансова безпека держави, функціональні ознаки, посадові ознаки, публічна службова особа, приватна службова особа.

**Постановка проблеми.** Фінансова безпека держави нині опинилася під впливом багатьох негативних факторів, одним із яких є злочинність. Специфіка суспільної небезпеки фінансової злочинності зумовлена особливостями суб'єкта таких злочинів. Насамперед це пов'язано з тим, що вчинювати протиправні діяння, які порушують суспільні правовідносини у фінансовій системі, можуть переважно службові особи.

**Стан дослідження.** Норми, які передбачають кримінальну відповідальність за вчинення злочинів, що посягають на фінансову безпеку держави, у своїх працях розглядали такі вчені, як П. П. Андрушко, Л. П. Брич, Р. А. Волинець, О. О. Дудоров, В. М. Руфанова, В. І. Тютюгін, Є. Л. Стрельцов, М. І. Хавронюк та інші. Поняття службової особи було більш детально проаналізовано М. І. Мельником, В. О. Навроцьким, Т. І. Слуцькою, В. М. Киричко, Є. Л. Стрельцовим, М. І. Хавронюком та іншими, хоча кількість таких досліджень, з огляду на практику застосування відповідних норм, не є достатньою.

**Метою** статті є визначення особливостей службової особи як суб'єкта злочинного посягання на фінансову безпеку держави.

**Виклад основних положень.** Суб'єктом злочинів, які вчиняються у фінансовій системі, зокрема передбачених ст.ст. 191, 210, 211, 212, 212-1, 218-1, 364, 366, 367 КК України, є службова особа. У чинному законодавстві тлумачення службової особи наведено

у двох статтях КК України. Так, одне з визначень наведено у п.п. 1, 2 примітки до ст. 364 КК України та поширюється на ст.ст. 368, 368-2, 369 КК України. Інше визначення наведено у ч.ч. 3, 4 ст. 18 КК і поширюється на все коло службових осіб, незалежно від того, в якій установі (державній чи приватного права) вони обіймають посади.

Враховуючи визначення службової особи, наведено у ч.ч. 3, 4 ст. 18 та п.п. 1, 2 примітки до ст. 364 КК, можна зробити висновок, що службова особа характеризується двома групами взаємозумовлених ознак. Перша група характеризує повноваження особи – коло дій, пов'язане з її функціональними обов'язками (виконання владних, організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій), через учинення яких особа визнається службовою. Така група ознак, як слушно зазначає В. О. Навроцький, може бути названа функціональною [1, с. 19].

До функціональних ознак службової особи належать функції представників влади та місцевого самоврядування, організаційно-розпорядчі та адміністративно-господарські функції. Визначаючи коло функцій, здійснюваних представниками влади, необхідно зауважити, що чимало вчених вважають представниками влади осіб, повноваження яких поширюються за межі конкретної системи органів влади чи управління (тобто на осіб, не підпорядкованих їм за службою), чії дії не обмежуються рамками певного відомства, системи [2, с. 8; 3, с. 133]. Своєю чергою, погоджуючись із цими вченими, поділяємо думку, що для представників влади характерним є право пред'являти вимоги, визначати зміст поведінки, а також приймати рішення, обов'язкові для виконання фізичними і юридичними особами, незалежно від їх відомчої підпорядкованості чи підлеглості [4, с. 1049; 5, с. 47]. Вважаємо, що вказані повноваження й визначають зміст виконуваних ними функцій. Слід звернути увагу на те, що функції представника місцевого самоврядування мають аналогічний зміст, відмінним є лише те, що дія його повноважень поширюється не на всю територію держави, а лише на певну її територіальну одиницю (населений пункт).

Підкреслимо, що до внесення ЗУ від 7 квітня 2011 р. № 3207-VI змін до КК у п. 1 примітки до ст. 364 КК зазначалося про здійснення функцій лише «представниками влади», доповнення норми вказівкою про здійснення функцій «представниками місцевого самоврядування» зумовлено, на нашу думку, тим, що Конституція України не відносить органи місцевого самоврядування до органів державної влади. Аналогічне твердження міститься й у Рішенні КСУ від 26 березня 2002 р. № 6-рп/2002 у справі за конституційним поданням Міністерства

внутрішніх справ України щодо офіційного тлумачення положення ч. 2 ст. 28 ЗУ «Про статус депутатів місцевих рад народних депутатів» (справа про охорону трудових прав депутатів місцевих рад), де зазначено, що органи місцевого самоврядування не є органами державної влади, їх слід розглядати як форму здійснення народом влади, яка визнається і гарантується в Україні [6].

Слід зазначити, що законодавець, надаючи визначення службової особи як у ст. 18 КК, так і у примітці до ст. 364 КК, пов'язує функціональні ознаки службової особи не лише з тим, що вона виконує функції представника влади чи місцевого самоврядування, а й з виконанням нею організаційно-розпорядчих та/чи адміністративно-господарських функцій. Зазначимо, що ці функції особа може здійснювати як альтернативно, так і одночасно (крім випадку поєднання функцій представника влади та представника місцевого самоврядування – їх відмежування, незважаючи на те, що ці поняття співвідносяться як ціле і частина, необхідне з огляду на законодавче визначення поняття службової особи), наприклад, бути одночасно представником влади та уповноваженим виконувати адміністративно-господарські чи/та організаційно-розпорядчі функції.

Розглядаючи питання організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій, необхідно вказати, що законодавець не розкриває їх зміст, така прогалина кримінального закону заповнюється визначеннями, напрацьованими теорією кримінального права та закріпленими судовою практикою (абз. 3, 4 п. 1 ППВСУ від 26 квітня 2002 р. № 5) [7, с. 235–236]. Хоча у зазначеній постанові ПВСУ йдеться про організаційно-розпорядчі та адміністративно-господарські обов'язки, а не функції, їх зміст жодних сумнівів або різночитань у науковій спільноті із цього приводу не викликає, а тому наведені визначення цілком можуть бути поширені й на організаційно-розпорядчі та адміністративно-господарські функції.

Функціональні ознаки, відповідно до закріплених у кримінальному законі визначень, за часом виконання поділяються на такі, що здійснюються постійно, тимчасово та за спеціальним повноваженням. Водночас під постійним виконанням зазначених функцій слід розуміти виконання їх упродовж невизначеного строку (на постійній основі), що зрозуміло з наказу, розпорядження про призначення особи на посаду, яке й зумовлює їх виконання. Тимчасове виконання функцій вказує на виконання їх у межах певного строку, наприклад, для заміни тимчасово відсутнього працівника, який виконує такі функції постійно. Виконання ж аналізованих функцій за спеціальним повноваженням (дорученням) означає надання таких функцій особі на деякий час, для

виконання певного завдання. Крім того, функціями службової особи за спеціальним повноваженням, з огляду на застосоване законодавцем формулювання «виконують такі функції за спеціальним повноваженням, яким...», може наділятися особа (альтернативно) повноважним органом державної влади, органом місцевого самоврядування, центральним органом державного управління зі спеціальним статусом, повноважним органом чи повноважною особою підприємства, установи, організації, судом або законом.

Зауважимо, що із констrukцій ч. 3 ст. 18 КК та п. 1 примітки до ст. 364 КК вбачається, що тимчасово та за спеціальним повноваженням можуть виконуватися функції як представника влади чи місцевого самоврядування, так і організаційно-розпорядчі чи адміністративно-господарські функції.

Друга група ознак відображає приналежність особи внаслідок займаної посади чи наділення відповідними функціями тимчасово чи за спеціальним повноваженням до певного органу, підприємства, установи, організації (органу державної влади чи місцевого самоврядування, державного чи комунального підприємства, установи чи організації, юридичної особи приватного права). Цю групу ознак можна назвати посадовими. Слід зауважити, що для визнання особи службовою необхідне поєднання двох цих складових, оскільки наявність лише посадової ознаки за відсутності в особи функціональної, як і навпаки, не може бути підставою для визнання особи службовою. У зв'язку з цим використання в юридичній літературі та в матеріалах кримінального (судового) провадження терміна «посадова особа» як послання на суб'єкт службових злочинів є неправильним, оскільки така термінологія не лише не відповідає нормі кримінального закону, але й не відображає якісну характеристику такого суб'єкта. Вважаємо, що саме на необхідність такого поєднання вказаних ознак і приведення назви спеціального суб'єкта у відповідність до змісту поняття «службової особи», на нашу думку, крім іншого, і зважав законодавець, змінивши абсолютно правильно термінологію понятійних елементів службових злочинів, передбачивши «службова особа» замість «посадова».

Посадова ознака службової особи відображає приналежність особи внаслідок займаної посади чи наділення відповідними функціями постійно, тимчасово чи за спеціальним повноваженням до певного органу, підприємства, установи, організації, зокрема, згідно з п. 1 примітки до ст. 364 КК, до органу державної влади чи місцевого самоврядування, державного чи комунального підприємства, установи чи організації (відповідно до положень ч. 3 ст. 18 КК, ще й юридичної особи

приватного права). Крім того, згідно з абз. 2 п. 1 примітки до ст. 364 КК, для цілей ст.ст. 364, 368, 368-2, 369 КК до державних і комунальних підприємств прирівнюються юридичні особи, у статутному фонді яких, відповідно, державна чи комунальна частка перевищує 50% або становить величину, що забезпечує державі чи територіальній громаді право вирішального впливу на господарську діяльність такого підприємства. Таке доповнення законодавця зумовлене необхідністю розширити коло суб'єктів зазначених складів злочинів, оскільки законодавчо закріплене поняття державних і комунальних підприємств указує на їх звужений зміст.

Відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 63 Господарського кодексу (далі – ГК) України, комунальним підприємством визнається підприємство, що діє на основі комунальної власності територіальної громади, а, згідно з п. 4 цієї частини статті, під державним підприємством слід розуміти підприємство, яке діє на основі державної власності. Своєю чергою, як зазначається у науковій літературі, за ступенем юридичної та господарської самостійності суб'єктів державного сектора можна поділити на дві групи: державні підприємства, що мають статус юридичної особи, і державні підприємства без статусу юридичної особи. Якщо державні підприємства не мають статусу юридичної особи, то вони є підрозділами державних органів і установ і перебувають на балансі та під контролем державних відомств. До таких підприємств можна віднести монетні двори, державні та комунальні школи, дитячі садки, в'язниці [8, с. 204].

Із наведених визначень убачається, що законодавець визнає державними та комунальними підприємствами лише ті, які діють на основі не частини, а лише повної державної або комунальної власності. Тому, зважаючи на кількість діючих підприємств, у статутному фонді яких державна чи комунальна частка перевищує 50% або становить величину, що забезпечує державі чи територіальній громаді право вирішального впливу на діяльність такого підприємства, для зменшення кількості випадків зловживань із боку службових осіб цих підприємств і недопущення неоднакового застосування правозастосовними органами кримінального закону, а також для збереження єдиних підходів у визначенні державних і комунальних підприємств, п. 1 примітки до ст. 364 КК було доповнено новим положенням.

Необхідно зазначити, що таке правило застосовується і в інших чинних нормативно-правових актах України. Наприклад, у ч. 2 ст. 22 ГК суб'єктами господарювання державного сектора економіки визнаються суб'єкти, що діють на основі лише державної власності, а також суб'єкти, державна частка у статутному фонді яких перевищує 50%

чи становить величину, яка забезпечує державі право вирішального впливу на господарську діяльність цих суб'єктів, а відповідно до абз. 2 п. 3 Загальних положень Положення про порядок бухгалтерського обліку окремих активів та операцій підприємств державного, комунального секторів економіки і господарських організацій, які володіють та/або користуються об'єктами державної, комунальної власності, затвердженого наказом Міністерства фінансів України від 19 грудня 2006 р. № 1213, підприємствами державного, комунального секторів економіки є підприємства, що діють на основі лише державної або комунальної власності, а також господарські товариства, державна або комунальна частка у статутному капіталі яких перевищує 50% чи становить величину, що забезпечує державі або органам місцевого самоврядування право вирішального впливу на їх господарську діяльність [9]. Відповідаючи на запитання, яке може виникнути у правозастосувача, як з'ясувати, чи забезпечує державі, чи територіальній громаді наявна частка у статутному фонді можливість впливати на господарську діяльність такого підприємства, слід зазначити, що, відповідно до теорії господарського права та практики її застосування, ступінь контролю держави за господарськими товариствами, створеними в процесі корпоратизації та приватизації державного майна, залежить від розміру її корпоративних прав, які відповідно поділяються на такі, що забезпечують повний контроль держави за прийняттям товариством рішень щодо його діяльності, і такі, що неповною мірою забезпечують здійснення контролю, а саме: 1) якщо частка держави становить 50% + 1 акція і більше, то держава повністю контролює діяльність цього суб'єкта господарювання; 2) якщо частка держави становить 25–50%, то держава володіє блокуючим пакетом акцій, що дає їй право блокувати певні рішення загальних зборів акціонерів; 3) володіння значним пакетом акцій, обсяг якого має становити більше 10%, дає право державі брати участь у зборах акціонерів, ініціювати загальні збори та перевірку фінансово-господарської діяльності підприємства [8, с. 204]. Іншими словами, величина, що забезпечує державі або органам місцевого самоврядування право вирішального впливу на господарську діяльність змішаних акціонерних компаній з часткою державної або комунальної власності, становить 25%.

Своєю чергою, посадові ознаки за часом обіймання відповідної посади, з огляду на вжите у ч. 3 ст. 18 КК та п. 1 примітки до ст. 364 КК формулювання «обіймають постійно чи тимчасово ... посади...», можуть поділятися на постійні та тимчасові.

Зважаючи на викладене, на нашу думку, саме за змістом посадової ознаки, тобто за приналежністю особи до визначеного законом

органу, підприємства, установи чи організації, слід відмежовувати публічну службову особу від приватної.

У ч. 4 ст. 18 КК та у п. 2 примітки до ст. 364 КК передбачається, що службовими особами також визнаються посадові особи іноземних держав (особи, які обіймають посади у законодавчому, виконавчому, адміністративному або судовому органі іноземної держави, зокрема присяжні засідателі, інші особи, які здійснюють функції держави для іноземної держави, зокрема для державного органу або державного підприємства), іноземні третейські судді, особи, уповноважені вирішувати цивільні, комерційні або трудові спори в іноземних державах у порядку, альтернативному судочинству, посадові особи міжнародних організацій (працівники міжнародної організації чи будь-які інші особи, уповноважені такою організацією діяти від її імені), а також члени міжнародних парламентських асамблей, учасником яких є Україна, судді та посадові особи міжнародних судів. Це визначення, як правильно зазначає Т. І. Слуцька, більш точно акцентує на приналежності службової особи-іноземця до певної посади, вміщуючи перелік останніх [10, с. 102]. Попри це, ми не можемо погодитись з авторкою, що це визначення виводить із кола зазначених суб'єктів осіб без громадянства та іноземців, які у попередній редакції примітки до ст. 364 КК визнавалися службовими особами [10, с. 102–103]. Вважаємо, що особи без громадянства та іноземці, які можуть виконувати функції службової особи, перебуваючи на відповідній посаді у державних чи комунальних підприємствах, в установах чи організаціях, охоплюються ч. 3 ст. 18 КК та п. 1 примітки до ст. 364 КК, або, перебуваючи на відповідній посаді в юридичній особі приватного права незалежно від організаційно-правової форми, – ч. 3 ст. 18 КК.

Зауважимо, що порівняння змісту ч. 4 ст. 18 КК і п. 2 примітки до ст. 364 КК свідчить про повну тотожність цих норм. Перевантаження змісту кримінального закону, з огляду на необхідність його оптимізації, видається недоцільним, тим паче, що подвійне, майже тотожне визначення ознак службової особи в Загальній та Особливій частинах КК призводить до зайвого нагромадження ст. 364 КК.

**Висновки.** Підсумовуючи викладене, можна зробити такі висновки:

– службова особа характеризується двома групами взаємозумовлених ознак: функціональними та посадовими. Не може бути підставою для визнання особи службовою наявність у неї лише посадової або функціональної ознаки, оскільки обов'язковим є їх поєднання;

– функціональні ознаки слід класифікувати: 1) за видом виконуваних функцій: а) представника влади; б) представника місцевого

самоврядування; в) організаційно-розпорядчі; г) адміністративно-господарські; 2) за часом виконання: а) постійні; б) тимчасові; в) за спеціальним повноваженням. Останні, своєю чергою, за суб'єктом покладення поділяються на такі, якими наділяє (альтернативно) повноважний орган державної влади, орган місцевого самоврядування, центральний орган державного управління зі спеціальним статусом, повноважний орган чи повноважна особа підприємства, установи, організації, суд або закон;

– посадові ознаки слід класифікувати за: 1) приналежністю особи до: а) органу державної влади; б) органу місцевого самоврядування; в) державного чи комунального підприємства; г) державної чи комунальної установи; ґ) державної чи комунальної організації; д) юридичної особи приватного права; 2) за часом обіймання: а) постійні; б) тимчасові;

- відмежовувати публічну службову особу від приватної слід саме за змістом посадової ознаки, тобто за приналежністю особи до визначеного законом органу, підприємства, установи чи організації, зокрема залежно від того, чи обіймає вона посаду в органах державної влади, місцевого самоврядування, державному або комунальному підприємстві, установі чи організації або ж в юридичній особі приватного права незалежно від її організаційно-правової форми.

---

1. Навроцький В. О. Чи є експерт службовою особою? / В. О. Навроцький // *Життя і право*. – Пробний номер. – С. 19–21.

2. Бантишев О. Ф. Відповідальність за злочини у сфері службової діяльності: питання кваліфікації злочинів, передбачених розділом XVII Кримінального кодексу України: навч. посібник / О. Ф. Бантишев, В. І. Рибачук. – К.: Ін Юре, 2003. – 116 с.

3. Васильєв А. С. До питання про поняття, ознаки і функції службової особи / А. С. Васильєв, Є. Л. Стрельцов // *Вісник Академії правових наук*. – 1995. – № 3. – С. 125–136.

4. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – 9-те вид., переробл. та допов. – К.: Юридична думка, 2012. – 1316 с.

5. Кримінальний кодекс України: науково-практичний коментар. Видання восьме, перероб. та доп. / відп. ред. Є. Л. Стрельцов. – Х.: Одиссей, 2012. – 904 с.

6. Рішення Конституційного Суду України від 26 березня 2002 р. № 6-рп/2002 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v006p710-02>.

7. Постанови Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах. – 2-е вид., змін. і доп. – К.: Скіф, 2007. – 492 с.



8. Дейнека О. В. Систематизація суб'єктів державного сектора економіки України / О. В. Дейнека // Вісник Хмельницького національного університету. – 2011. – № 1. – С. 199–206.

9. Положення про порядок бухгалтерського обліку окремих активів та операцій підприємств державного, комунального секторів економіки і господарських організацій, які володіють та/або користуються об'єктами державної, комунальної власності, затверджене наказом Міністерства фінансів України від 19 грудня 2006 р. № 1213 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.minfin.gov.ua/control/uk/publish/article?art\\_id=66843&cat\\_id=50097](http://www.minfin.gov.ua/control/uk/publish/article?art_id=66843&cat_id=50097)

10. Слущька Т. І. Кримінальна відповідальність за перевищення влади або службових повноважень: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Тетяна Іванівна Слущька. – К., 2010. – 232 с.

### **Тихонова А. В. Служебное лицо как субъект преступного посягательства на финансовую безопасность государства**

*Рассмотрено особенности служебного лица как субъекта преступного посягательства на финансовую безопасность государства. Выяснено, что служебное лицо характеризуется двумя группами взаимообусловленных признаков: функциональными и служебными. Определены и проанализированы эти признаки служебного лица, а также проведена их классификация: функциональных – по виду выполняемых функций и времени выполнения; служебных – по профессиональной принадлежности лица и времени занятия должности. Проведено разграничение публичного и частного служебных лиц именно по содержанию служебного признака, то есть по принадлежности лица к определенному законом органу, предприятию, учреждению или организации.*

**Ключевые слова:** субъект преступления, финансовая безопасность государства, функциональные признаки, должностные признаки, публичное служебное лицо, частное служебное лицо.

### **Tikhonova O. V. Officer as the subject of a criminal assault on the financial security of the state**

*Nowadays the financial security of the state is influenced by many negative factors, one of which is a crime. The specificity of financial crime of social dangerousness is caused by the peculiarities of the subject of such crimes. First of all this is connected with the fact that unlawful acts, which break social relationship in the financial system, are First of all this is connected with the fact that unlawful acts, which break social relationship in the financial system, are mainly committed by officers.*

*Officials are characterized by two groups of interdependent characteristics: functional is a number of acts connected with its functional duties (execution of authoritative, organizational and administrative or administrative and economic functions), having performed them, a person is recognized as an officer; official characteristic reflects the individual identity because of his or her position or empowering of relevant functions, temporarily or on special authority to a body, enterprise, institution, organization (state authority or local government, state or municipal*

*enterprises, institutions or organizations, legal entities of private law). It cannot be the basis for an official recognition of a person as officer just by an official or functional characteristic, as their combination is obligatory. Functions as a representative action of power or local self-government, as well as organizational and management or administrative functions can be performed by temporary and special powers.*

*Public official should be distinguished from private one by the content of officer characteristics as a person belonging to the body ascertained by the statute, enterprise, institution or organization, in particular depending on holding a position in the government, local self-government, state or municipal enterprise, institution or organization or legal entities of private law regardless of the legal form.*

**Key words:** *subject of crime, financial security of the state, functional features, officials signs, public official, private officer.*

*Стаття надійшла 16 грудня 2015 р.*

УДК 343.985

**О. В. Хаваліц**

## РЕАЛІЗАЦІЯ ФУНКЦІЇ ПРОКУРОРСЬКОГО НАГЛЯДУ ПРИ ПОВІДОМЛЕННІ ПРО ПІДОЗРУ У ВЧИНЕННІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ ТЕРОРИСТИЧНОГО ХАРАКТЕРУ

*Визначено особливості організації прокурорського нагляду при повідомленні особі про підозру у вчиненні кримінального правопорушення терористичного характеру. Особливу увагу приділено наглядовій діяльності щодо забезпечення права підозрюваного на захист, а також можливості здійснення спеціального досудового розслідування у вказаній категорії кримінальних проваджень.*

*Зазначено, що у кримінальних провадженнях про злочини терористичного характеру заочне провадження повинно ініціюватись лише в особливих випадках, коли наявні докази безсумнівно вказують на винність підозрюваного і коли безсумнівно відсутня можливість доставити його до слідчого, прокурора. Зроблено висновок про необхідність доповнення чинного Кримінального процесуального кодексу України положенням про повідомлення про підозру.*

**Ключові слова:** *злочини терористичного характеру, досудове розслідування, прокурорський нагляд, законність, підозрюваний, спеціальне досудове розслідування.*