

Федчишин Юрій Юрійович

*аспірант кафедри кримінального права і кримінології
Львівського національного університету
імені Івана Франка*

Федчишин Юрий Юрьевич

*аспирант кафедры уголовного права и криминологии
Львовского национального университета
имени Ивана Франка*

Fedchyshyn Yuriy

*PhD student of the
Department of Criminal Law and Criminology of the
Ivan Franko National University of Lviv*

**СУБ'ЄКТ ЗЛОЧИНІВ, ЩО ВИЯВЛЯЮТЬСЯ У ПЕРЕВИЩЕННІ ВЛАДИ АБО
СЛУЖБОВИХ ПОВНОВАЖЕНЬ, ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН
СУБЪЕКТ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, ВЫЯВЛЯЕМЫХ В ПРЕВЫШЕНИИ ВЛАСТИ ИЛИ
СЛУЖЕБНЫХ ПОЛНОМОЧИЙ, ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН
SUBJECT OF CRIMES THAT APPEAR IN EXCEEDING OF AUTHORITY OR OFFICIAL
POWERS, UNDER THE LAW OF FOREIGN COUNTRIES**

Анотація. У даній статті розглянуто, проаналізовано кримінальне законодавство низки країн, що належать до романо-германської правової системи, що встановлює відповідальність за діяння, які з об'єктивної сторони полягають у перевищенні влади, службових повноважень. Зокрема, автор називає відповідні положення кримінальних кодексів зарубіжних країн, аналізує, називає коло осіб, яких визначено в законодавстві розглядуваних країн суб'єктами відповідних складів злочинів, порівнює з суб'єктом злочину передбаченого ст. 365 КК України.

Ключові слова: перевищення влади, зловживання владою, службові повноваження, суб'єкт злочину, посадова особа.

Аннотация. В данной статье рассмотрены, проанализировано уголовное законодательство ряда стран, принадлежащих к романо-германской правовой системе, устанавливающей ответственность за деяния, которые с объективной стороны заключаются в превышении власти, служебных полномочий. В частности, автор называет соответствующие положения уголовных кодексов зарубежных стран, анализирует, называет круг лиц, которые определены в законодательстве рассматриваемых стран субъектами соответствующих составов преступлений, сравнивает с субъектом преступления, предусмотренным ст. 365 УК Украины.

Ключевые слова: превышение власти, злоупотребление властью, служебные полномочия, субъект преступления, должностное лицо.

Summary. This article examines and analyzes the criminal legislation of a number of countries which belonging to the Romano-German legal system, which from the objective side establishes responsibility for exceeding of authority or official powers.

In particular, an author calls corresponding positions of criminal codes of foreign countries, analyzes calls the group of people who are identified in the legislation of the countries which are subjects of the relevant crimes, compares them with the subject of the crime provided for in Art. 365 of the Criminal Code of Ukraine.

Key words: exceeding of authority, abuse of power, official authority, perpetrator of the offence, official.

Постановка проблеми. У державі, яка на конституційному рівні проголосила себе правовою [1, с. 1], правоохоронна діяльність набуває особливого значення, стає одним із найголовніших гарантів прав і свобод людини та громадянина. На сьогоднішній день саме ця діяльність потребує надійної охорони, в тому числі за допомогою кримінально-правових засобів.

Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язані з наданням публічних послуг, як правило, майже не існують окремо, ізольовано від інших видів злочинної діяльності. Протидія злочинам у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг є важливою проблемою в процесі становлення України як демократичної і правової держави.

Серед інших злочинів у сфері службової діяльності такий як перевищення влади або службових повноважень характеризується підвищеним характером суспільної небезпеки, оскільки при його вчиненні злочину не тільки порушуються охоронювані законом суспільні відносини, блага та інтереси, а й формуються нові негативні антисуспільні відносини.

Актуальність дослідження цього складу злочину обумовлюється значною кількістю внесених змін до статті 365 КК України. Найбільш дискусійними, як видається, є зміни, відповідно до яких звужено коло суб'єктів даного злочину, що звужує сферу застосування цієї норми. Питання про доцільність таких змін на сьогодні є мало дослідженим. Зважаючи на це, важливим є вивчення досвіду зарубіжних країн щодо визначення суб'єктів злочинів, що за об'єктивними ознаками виявляються у перевищенні влади або службових повноважень, зловживання владою, службовим становищем, оскільки часто в зарубіжному кримінальному законодавстві перевищення влади, службових повноважень кваліфікується як службове зловживання.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. На сьогодні в Україні існує низка наукових досліджень, присвячених проблемам кримінальної відповідальності за перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу. Зокрема, ці питання розглядали у своїх працях, в рамках розгляду питань про кримінальну відповідальність за злочини у сфері службової діяльності такі науковці як П. П. Андрушко, С. В. Гізимчук, Ю. В. Гродецький, Н. Н. Дьяченко, О. О. Кваша, В. М. Киричко, М. Й. Коржанський, Р. Л. Максимович, О. А. Мартиненко, В. В. Марчук, М. І. Мельник, В. О. Навроцький, А. В. Савченко, А. Ю. Смирнов, В. Я. Тацій, В. І. Тютюгін, М. І. Хавронюк, П. С. Яни, Н. В. Янюк.

Варто зазначити, що на даний час є монографічні дослідження, безпосередньо присвячені проблемам

кримінальної відповідальності за перевищення влади і службових повноважень. Зокрема, з цієї проблематики є дисертаційні дослідження К. П. Задой «Кримінальна відповідальність за перевищення влади або службових повноважень (ст. 365 КК України)» (2009 р.), Т. І. Слущкої «Кримінальна відповідальність за перевищення влади або службових повноважень» (2010 р.).

Проте, визначення основних проблемних аспектів, що стосуються кримінальної відповідальності за перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу в Україні на мої переконання вивченні недостатньо, особливо в умовах адаптації законодавства України до європейських стандартів.

Формулювання цілей статті. В пропонованій статті розглянемо особливості суб'єкта злочинів, що виявляються у перевищенні влади або службових повноважень за українським та зарубіжним законодавством, основну увагу приділимо їх порівняльному аналізу, з'ясуємо доцільність приведення вищезгаданої норми КК України до існуючих міжнародно-правових норм в цій сфері.

Виклад основного матеріалу. Інтеграція України до Європейського Союзу в умовах сучасного політичного і соціально-економічного стану зумовлює реформування усіх галузей українського законодавства відповідно до європейських стандартів. Це обумовлює також необхідність врахування при вдосконаленні норм кримінального права України позитивного досвіду кримінально-правової охорони суспільних відносин в законодавстві провідних зарубіжних країн. Про необхідність такого дослідження наголошують науковці [3, с. 6].

У статті 365 КК України передбачено відповідальність за перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу [2, с. 12]. Суб'єктом даного злочину відповідно до останньої редакції Кримінального кодексу України є лише працівник правоохоронного органу [4, с. 400].

У Кримінальних кодексах зарубіжних країн світу норми, що передбачають кримінальну відповідальність за перевищення влади або службових повноважень різняться. Про це можна зробити висновок проаналізувавши статті Кримінальних кодексів зарубіжних країн, які передбачають кримінальну відповідальність за злочини пов'язані з перевищенням влади або службових повноважень. Для порівняння були взяті Кримінальні кодекси таких зарубіжних країн: Грузія, Республіка Естонія, Італійська Республіка, Латвійська Республіка, Литовська Республіка, Угорщина, Французька Республіка, Хорватія, Швейцарська Конфедерація.

Варто зазначити, що у КК Французької Республіки, Республіки Естонії, Литовської Республіки, Угорщини, Хорватії, Швейцарії окремо не виділяються склади злочину «Перевищення влади або службових повноважень», відповідні діяння кваліфікуються як зловживання службовим становищем.

У Кримінальному кодексі Французької Республіки службовим зловживанням присвячено значну кількість статей. Їх можна поділити на три групи: зловживання владою, що посягають на порядок управління (статті 432–1–432–3); зловживання владою, здійснені проти приватних осіб (статті 432–4–432–9); порушення службових обов'язків (статті 432–10–432–16). Так, у ст. 432–1 Кримінального кодексу Французької Республіки передбачено відповідальність за дії, вчинені будь-якою особою, яка має публічну владу та виконує свої повноваження, що полягають у житті заходів, спрямованих на перешкоду виконанню закону [11, с. 232].

Кримінальний кодекс Республіки Естонії у ст. 291 суб'єктом зловживання владою або службовим становищем визначає посадову особу яка уповноважена на здійснення управлінських обов'язків, незалежно від того, виконує вона покладені на неї обов'язки постійно чи тимчасово, на платній чи безоплатній основі і незалежно від порядку обрання [6, с. 78]. Відповідно до ч. 1 ст. 288 КК Республіки Естонії посадовими особами визнаються: фізичні особи, які займають відповідне службове становище пов'язане з виконання громадських обов'язків, незалежно від того, чи виконує дана особа свої обов'язки на постійній або тимчасовій основі, на платній чи безоплатній основі, шляхом призначення або обрання [6, с. 77].

Окрему увагу потрібно звернути на Кримінальний кодекс Молдови. Оскільки даний кримінальний кодекс передбачає як зловживання владою та службовим становищем (ст. 327) так і перевищення влади та службових повноважень (ст. 328) [7, с. 137–138]. Суб'єктом зловживання владою та службовим становищем визнається посадова особа яка умисно використовує свої службові повноваження в корисливих або інших особистих інтересах, які мають наслідком завдання шкоди суспільству або охоронюваним законом правам, інтересам фізичних або юридичних осіб. В свою чергу суб'єктом перевищення влади та службових повноважень визнається посадова особа яка вчинила дії, які явно виходять за межі наданих їм законом прав та обов'язків, котрі мають наслідком завдання шкоди суспільству або охоронюваним законом правам, інтересам фізичних або юридичних осіб. Варто зазначити, що законодавець у Главі XIII «Значення деяких термінів та виразів» вищезгаданого Кримінального кодексу Молдови у ч. 1 ст. 123 надав визначення осіб

як підпадають під поняття службової особи [7, с. 48]. Відповідно до якого до посадових осіб відносять: осіб які наділені державними підприємствами, установами, організаціями, або підприємствами, установами, організаціями органів місцевого самоврядування, постійно або тимчасово, за призначенням або індивідуальним завданням певними правами і обов'язками необхідними для здійснення функцій публічної влади або діями адміністративно-розпорядчого характеру. На мою думку, Кримінальний кодекс Молдови передбачає оптимальний варіант розмежування норми яка передбачає відповідальність за зловживання владою та службовим становищем і норми яка передбачає відповідальність за перевищення влади та службових повноважень, є позитивним моментом, оскільки виключає неоднозначне тлумачення положень кримінального законодавства.

Кримінальний кодекс Грузії, у ст. 333, передбачає відповідальність за перевищення службових повноважень [5, с. 126]. Суб'єктом даного складу злочину, визначено: чиновників, прирівняних до них осіб які наділені службовими повноваженнями, а також осіб котрі займають державно-політичні посади, дії яких мали наслідком порушення прав фізичних або юридичних осіб, законних інтересів суспільства і держави. Варто зазначити, що в примітці до ст. 332 КК Грузії подано вичерпний перелік осіб які є суб'єктами складу злочину передбаченого статтею 333 вищезгаданого кримінального кодексу. Зокрема, до таких осіб відносяться: чиновники, прирівняні до них особи які наділені службовими повноваженнями, працівники юридичних осіб публічного права (крім політичних і релігійних об'єднань), які здійснюють публічно-правові повноваження, приватні виконавці, а також всі інші особи, які здійснюють публічно правові повноваження відповідно до законодавства Грузії. Під особами прирівняними до чиновників відносять: іноземних державних посадових осіб (в тому числі — членів державних органів, які здійснюють законодавчі або адміністративні повноваження), осіб які виконують публічні функції для інших держав, посадових осіб або приватно найманих осіб міжнародних організацій або органів, осіб котрі є іноземними присяжними засідателями, які здійснюють свої функції на основі законодавства зарубіжних країн, члени міжнародних парламентських зібрань, представники Міжнародного кримінального суду, судді і посадові особи Міжнародного суду або судового органу.

У Кримінальному кодексі Угорщини, а саме у Главі XVIII службовим зловживанням присвячено дві норми (ст. 305 «Зловживання владою, ст. 306 «Зловживання суспільної функції»). Стаття 305 КК Угорщини передбачає відповідальність будь-яких посадових осіб, які з метою заподіяння шкоди або отримання

неправомірної вигоди: порушили службові обов'язки, перевищили службові повноваження або в іншому випадку зловживали своїм службовим становищем. В свою чергу відповідальності за «Зловживання суспільної функції» буде підлягати особа, якій було довірено здійснення публічних функцій в процесі яких було заподіяно шкоди або отримано неправомірну вигоду [10, с. 104–105]. Дані дві норми практично ідентичні, за винятком суб'єкта злочину. В першому випадку — це будь-яка посадова особа, а в другому — лише особа якій було довірено здійснення публічних функцій державою.

У Литовському Кримінальному кодексі (ст. 228) суб'єктом зловживання владою визначено державного службовця або прирівняну до нього особу, яка працює на державній службі відповідно до Закону «Про державну службу» [9, с. 99–100]. До цих осіб належать: політики, службові особи які працюють в державних або муніципальних установах чи закладах, правоохоронних органах, судах, особи які здійснюють нагляд і аудит державних установ, особи які виконують функції представників уряду або займають адміністративні посади, а також офіційні кандидати на такі посади.

Латвійський Кримінальний кодекс (ст. 317) передбачає кримінальну відповідальність за перевищення посадових повноважень. Суб'єктом даного складу злочину є державний службовець, який вчинив умисні дії, котрі явно перевищують межі прав і повноважень, наданих державним посадовцям законом, якщо дані дії завдали істотної шкоди державі, адміністративному порядку і охоронюваним інтересам людини [8, с. 170–171]. Латвійський законодавець у для роз'яснення суб'єкта злочину «Перевищення посадових повноважень» пішов шляхом прийняття окремої статті, що знаходиться у Главі XXIV КК Латвії «Злочини вчинені в структурі державної служби». Дана стаття має назву «Поняття державного службовця». Вищезгадана стаття складається з 3 частин в кожній з яких дається пояснення приналежності тих чи інших осіб які займають відповідні посади у сфері державної служби. До першої групи державних посадовців відносять таких осіб: представників державної влади, будь-які особи, які постійно або на тимчасовій основі виконують свої обов'язки у державній або місцевій службі, особи які мають право приймати рішення обов'язкові для інших осіб, або ті особи які мають право на виконання функцій, що стосуються нагляду, контролю, розслідування або покарання, а також особи які мають справу з майном або фінансовими коштами держави або місцевого самоврядування. До другої групи належать державні посадові особи які займають відповідальне службове становище, а саме: голови, члени Сейму, прем'єр-міністр і члени кабінету

міністрів, а також посадові особи державних установ, які обираються, призначаються або затверджуються Сеймом або кабінетом міністрів, керівники місцевих органів влади, їх заступники і виконавчі директори. В третій групі державними посадовими особами також визнаються: іноземні державні посадові особи, члени іноземних представницьких органів наділених законодавчими і виконавчими функціями), посадові особи міжнародних організацій, члени міжнародних парламентських асамблей, а також міжнародних судових органів та їх посадових осіб.

Кримінальний кодекс Хорватії, у ст. 337, передбачає відповідальність за зловживання владою або службовими повноваженнями. Суб'єктом складу злочину, передбаченого ст. 337 КК, визначено посадову особу або уповноважену особу, яка вийшла за межі наданих їй державою службових повноважень або особа не виконує покладені на неї обов'язки звернувши на свою користь або на користь інших фізичних чи юридичних осіб неправомірну вигоду, в кінцевому результаті завдала істотної шкоди охоронюваним правам та інтересам суспільства і держави. [12, с. 99].

У Кримінальному кодексі Швейцарії (ст. 312) суб'єктом зловживання службовим становищем визначено посадових осіб або членів державних органів, які зловживають владними повноваженнями з метою одержання неправомірної вигоди на свою користь або користь третіх осіб в процесі здійснення її службової діяльності [13, с. 132–133]. Кримінальний кодекс Швейцарії у частині третій книги першої містить норму котра дає чіткий перелік осіб які є державними службовцями. Зокрема до таких осіб належать посадові особи та працівники публічних адміністративних органів влади, або сам орган для здійснення правосуддя, а також сюди віднесено осіб, які займають посади в державних органах або органах відправлення правосуддя на тимчасовій основі.

Висновки з даного дослідження і перспективи подальших розвідок у даному напрямі. Таким чином, можна зробити висновок, в Кримінальних кодексах розглядуваних зарубіжних країн, що належать до романо-германської правової системи, практично немає різниці між зловживання владою або службовим становищем та перевищенням влади або службових повноважень. Дане розмежування більш характерне для кримінального права країн пострадянського простору.

Суб'єктом перевищення влади або службових повноважень в кримінальних кодексах розглядуваних зарубіжних країн є досить широке коло осіб, які займають різні за характером повноважень посади та наділені значною кількістю управлінських повноважень. При цьому в законодавстві дано чіткий перелік осіб, які є суб'єктами цього злочину, що, на мою

думку, є позитивним моментом, оскільки виключає неоднозначне тлумачення положень кримінального законодавства.

Зважаючи на викладене вище, видається, що внесені зміни до статті 365 Кримінального кодексу України в частині звуження суб'єкта злочину є сумнівними, оскільки вони унеможливають притягнення значної кількості службових осіб які вчиняють перевищення

влади або службових повноважень. Видається доцільним внести зміни в ст. 365 КК України, замінити такого суб'єкта зазначеного вище злочину як працівник правоохоронного органу на службову особу публічного права. А також вважаю необхідним в чинному Кримінальному кодексі України передбачити розділ в якому будуть надані роз'яснення термінів які використовуються в ньому.

Література

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. № 30 [Електронний ресурс] / Верховна Рада України. — Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show>
2. Кримінальний кодекс України від 04.08.2017 року: [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/page12>
3. Хавронюк М. І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації: дис... доктора юрид. наук: 12.00.08 / Хавронюк Микола Іванович. — К., 2007. — С. 6
4. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / За заг. ред. Литвинова О. М. — К.: «Центр учбової літератури», 2017. — С. 528.
5. Уголовный кодекс Грузии [Електронний ресурс] / Legislationline. — 1999. — Режим доступу до ресурсу: http://www.legislationline.org/download/action/download/id/6341/file/Georgia_Criminal_Code_1999_am2016_en.pdf.
6. Estonia Penal Code [Електронний ресурс] / WIPO Lex. — 2017. — Режим доступу до ресурсу: http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=432563.
7. Уголовный Кодекс Республики Молдова [Електронний ресурс] / Legislationline. — 2002. — Режим доступу до ресурсу: <http://www.legislationline.org/download/action/download/id/3559/file/Criminal%20Code%20RM.pdf>.
8. Latvia Criminal Code [Електронний ресурс] / WIPO Lex. — 2009. — Режим доступу до ресурсу: http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=198833.
9. Criminal Code of Lithuania [Електронний ресурс] / Legislationline. — 2000. — Режим доступу до ресурсу: http://www.legislationline.org/download/action/download/id/4302/file/Lithuania_CC_am2010_en.pdf.
10. Criminal Code of the Republic of Hungary [Електронний ресурс] / Legislationline. — 2012. — Режим доступу до ресурсу: http://www.legislationline.org/download/action/download/id/5619/file/Hungary_Criminal_Code_of_2012_en.pdf.
11. Criminal Code of the French Republic [Електронний ресурс] / Legislationline. — 2016. — Режим доступу до ресурсу: http://www.legislationline.org/download/action/download/id/6382/file/France_CC_am2016_fr.pdf.
12. Criminal Code of the Republic of Croatia [Електронний ресурс] / Legislationline. — 1997. — Режим доступу до ресурсу: http://www.legislationline.org/download/action/download/id/4283/file/Croatia_Criminal_code_am2003_en.pdf.
13. Criminal Code of the Swiss Confederation [Електронний ресурс] / Legislationline. — 1937. — Режим доступу до ресурсу: http://www.legislationline.org/download/action/download/id/6448/file/Swiss_CC_1937_am2016_en.pdf.