

**ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА,
КРИМІНОЛОГІЇ ТА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА**

ГОРОШИНСЬКИЙ О. О.,
аспірант кафедри кримінального права
(Національна академія внутрішніх
справ)

УДК 343

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.5.30>

**ПЕРЕВИЩЕННЯ ВЛАДИ АБО СЛУЖБОВИХ ПОВНОВАЖЕНЬ
ПРАЦІВНИКОМ ПРАВООХОРОННОГО ОРГАНУ: ПИТАННЯ КВАЛІФІКАЦІЇ**

Кримінальний кодекс України передбачає відповідальність за протиправні дії службових осіб. Стаття присвячена аналізу проблемних аспектів кваліфікації перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу відповідно до Кримінального кодексу України. Метою статті є дослідження виявлення проблемних аспектів кваліфікації перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу. Автор аргументує неможливість віднесення вказаного злочину до корупційних, оскільки ознакою корупції є мета одержання неправомірної вигоди, а у ст. 365 КК України вона не зазначена. В межах дослідження проаналізовано наукові підходи до правової кваліфікації перевищення влади та службових повноважень. Визначено, що зловживаючи владою або службовим становищем, особа здійснює дії, які вчиняти заборонено, тобто робить це всупереч інтересам служби, але при цьому використовує власні повноваження. У свою чергу при перевищенні влади особа відповідних повноважень не має, тобто, іншими словами вона виконує «чужі» функції, або вчинює дії, які взагалі не можуть належати до її повноважень. Здійснено аналіз правозастосовчої практики, на основі чого автором визначено ознаки, які мають бути характерними для складу досліджуваного злочину. Автором приділяється увага кваліфікуючим ознакам вказаного злочину, зокрема таким, як насильство або погроза застосувати насильство; застосування зброї; болісними діями і такими, що принижують гідність особи; за відсутності ознак катування. Зроблено висновок, що зміни внесені до статті 365 КК України є невиправданим, оскільки обмеження кола суб'єктів лише працівником правоохоронного органу, дозволяє уникнути відповідальності за аналогічні дії іншим посадовим особам, відтак, дана стаття потребує свого удосконалення.

Ключові слова: злочин, кримінальна відповідальність, працівник правоохоронного органу, перевищення влади або службових повноважень, склад злочину.

Horoshynskiy O. O. Abuse of power or official authority by a law enforcement officer: issues of qualification

The Criminal Code of Ukraine provides for liability for illegal actions of officials. The article is devoted to the analysis of problematic aspects of qualification of abuse of power or official authority by a law enforcement officer in accordance with the Criminal Code of Ukraine. The purpose of the article is to study the identification of problematic aspects of qualification of abuse of power or official authority by a law enforcement officer. The author argues that it is impossible to classify this



crime as corruption, since a sign of corruption is the purpose of obtaining undue advantage, and it is not specified in Article 365 of the Criminal Code of Ukraine. The study analyzes scientific approaches to the legal qualification of abuse of power and authority. It is determined that by abusing power or official position, a person performs actions that are prohibited, that is, does it contrary to the interests of the service, but at the same time uses his own powers. In turn, in the case of abuse of power, a person does not have the appropriate authority, that is, in other words, he performs "alien" functions, or performs actions that may not belong to his authority at all. The analysis of law enforcement practice is carried out, on the basis of which the author identifies the features that should be characteristic of the crime under study. The author pays attention to the qualifying features of this crime, in particular, such as violence or threat to use violence; use of weapons; painful and degrading actions; in the absence of signs of torture. It is concluded that the amendments to Article 365 of the Criminal Code of Ukraine are unjustified, since limiting the range of subjects only to law enforcement officers allows other officials to avoid liability for similar actions, therefore, this article needs to be improved.

Key words: *malice, criminal liability, lawen for cement officer, excessive power or service duties, corpus delicti.*

Постановка проблеми. Однією з гарантій успішного функціонування держави та громадянського суспільства є належне створення умов ефективної діяльності органів державної влади та управління. Водночас результативність такої діяльності значною мірою знижується підвищенням рівня злочини, які вчиняють особи проти державної влади, інтереси державної служби та служби в органах місцевого самоврядування. Злочини, пов'язані з перевищенням посадових осіб повноважень працівниками правоохоронних органів, з одного боку говорить про те, що авторитет та ефективна робота даних органів буде підірвано, з іншого боку, люди, які вірять у те, що правоохоронна діяльність спрямована на їх захист, перестають вірити у чесність та справедливість даних органів, тим самим втрачається найголовніша довіра всього суспільства до цих органів. Відтак перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу це один із злочинів, який підриває зсередини не тільки службову діяльність того чи іншого правоохоронного органу, а й авторитет держави у цілому [1, с. 162].

Аналіз публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми. Дослідження окремих питань, пов'язаних із перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу здійснювали такі вітчизняні вчені Г.М. Анісімов, П.П. Андрушко, М.Й. Коржанський, П.С. Матишевський, М.І. Мельник, М.В. Сийпловік, О.Ф. Пасека, М.І. Хавронюк та інші. Разом з тим, незважаючи на значний науковий інтерес до досліджуваної проблематики, більшість важливих і актуальних питань залишаються дискусійними та невирішеними.

Метою статті є дослідження виявлення проблемних аспектів кваліфікації перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу.

Виклад основних положень. Відповідно до ч. 1 ст. 365 Кримінального кодексу України (*далі* – КК України) перевищення влади або службових повноважень, тобто умисне вчинення працівником правоохоронного органу дій, які явно виходять за межі наданих йому прав чи повноважень, якщо вони завдали істотної шкоди охоронюваним законом правам, інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам, інтересам юридичних осіб, карається обмеженням волі на строк до п'яти років або позбавленням волі на строк від двох до п'яти років, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років [2]. Отже, досліджуваний злочин полягає у скоєнні дій, що явно виходять за межі прав і повноважень працівника правоохоронного органу, наданих йому відповідно до законодавства, тобто які належать до повноважень іншого працівника правоохоронного органу, у тому числі вищого по службі, або дій, які могли бути вчинені



самим працівником правоохоронного органу лише за умови наявності особливих обставин, або дій, які ніхто за жодних обставин не вправі вчиняти. Обов'язково зазначені дії мають завдати істотної шкоди охоронюваним законом правам, інтересам окремих громадян, а також державним чи громадським інтересам, та інтересам юридичних осіб. Іншими словами, виходячи із змісту кримінально-правової заборони, працівник правоохоронного органу, вчиняючи зазначений злочин, порушує законну вимогу діяти в межах наданих йому повноважень.

Значним критерієм законності та обґрунтованості застосування кримінально-правових заходів до особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, передбачене кримінальним законодавством, є встановлення відповідних юридичних ознак складу цього діяння. Саме глибокий підхід до вирішення цієї проблеми розкриває сутність вчиненого особою діяння та дає йому необхідну правову та моральну оцінку.

З огляду на це, кваліфікація суспільно небезпечних діянь, які містять ознаки перевищення влади або службових повноважень, завжди викликала труднощі, зокрема пов'язані з розмежуванням перевищення влади зі зловживанням нею. На це неодноразово зверталася увага в науці кримінального права. 21 лютого 2014 року було прийнято Закон України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо імплементації до національного законодавства положень статті 19 Конвенції ООН проти корупції» [3], відповідно до якого внесено зміни до ст. 364 КК України, в новій редакції викладено ст. 365 КК України, виключено статті 365-1, 423 і 424 КК України. Таким чином, зазнав змін Кримінальний кодекс України щодо кримінальної відповідальності службових осіб, зокрема за зловживання владою або службовим становищем, а також перевищення влади або службових повноважень. Ми поділяємо думки вітчизняних учених про те, що після змін до законодавства, яким були піддані статті 364 та 365 КК України проблеми кваліфікації відповідних діянь ще більше загострилися [4, с. 139].

У свою чергу, зазначені зміни призвели до того, що крім працівників правоохоронних органів, перевищення влади і службових повноважень, декриміналізовано для всіх службових осіб, тобто осіб, 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 із спеціальним статусом, повноважним органом чи повноважною службовою особою підприємства, установи, організації, судом або законом [5]. Відтак в науковій літературі зазначається, що норми, які містяться у статтях 364 та 365 КК України, співвідносяться між собою як загальна та спеціальна [4, с. 140].

У цьому випадку, український вчений М.І. Хавронюк зазначив, що «... Перевищення влади або службових повноважень (ст. 365 КК України) не є спеціальним складом зловживання владою або службовим становищем. Хоча ці два злочини й мають низку схожих ознак, вони різні, зокрема за характером діяння» [6].

З огляду на вищезазначене, вітчизняна вчена Н.М. Ярмиш зауважує, що у разі перевищення службових повноважень особою, яка не є працівником правоохоронного органу, застосуванню підлягає ст. 364 КК України, за умови наявності усіх інших ознак складу цього злочину, зокрема наслідку та мети одержання неправомірної вигоди. Вчена зазначає, що стосовно ж тих службових осіб, які не є працівниками правоохоронного органу, та перевищили свої повноваження, не маючи на меті одержання неправомірної вигоди, такі дії не підпадають під ознаки ст. 365 КК України за відсутності суб'єкта, а ознакам ст. 364 КК України не відповідають за відсутності суб'єктивної сторони [4, с. 140].

Цікавою є точка зору А.В. Айдиняна, який говорить, по-перше «... Якщо виходити з того, що зловживання є ширшою категорією, а перевищення – один з «елементів» зловживання, то зловживання владою або службовим становищем, вчинене працівником пра-



воохоронних органів, має кваліфікуватись за відповідною частиною ст. 364 КК України». По-друге, дослідник зауважує, «... Якщо ж відштовхуватись від позиції, що будь-яке зловживання є перевищенням, то логічно впливає протилежний підхід до кримінально-правової оцінки описаної ситуації, тобто зловживання владою або службовим становищем, вчинене працівником правоохоронних органів, має кваліфікуватись за відповідною частиною ст. 365 КК України» [7, с. 175].

Отже, на сьогодні одним із дискусійних питань залишається проблема розмежування перевищення влади і зловживання нею. Слушною, на нашу думку, є позиція, що зловживаючи владою або службовим становищем, особа здійснює дії, які вчиняти заборонено, тобто робить це всупереч інтересам служби, але при цьому використовує власні повноваження. У свою чергу при перевищенні влади особа відповідних повноважень не має, тобто, іншими словами вона виконує «чужі» функції, або вчинює дії, які взагалі не можуть належати до її повноважень. Але, здійснити їх вона може лише завдяки виключно своєму статусу [3, с. 140].

Водночас варто наголосити, що для складу досліджуваного злочину важливо встановити, що вчинені працівником правоохоронного органу дії, по-перше, явно виходили за межі, наданих йому повноважень; по-друге, завдали істотної шкоди охоронюваним законом правам, інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам, інтересам юридичних осіб. У тому випадку, якщо питання про перевищення влади чи службових повноважень є неоднозначним, і працівник правоохоронного органу перевищив свої повноваження внаслідок нечіткого визначення кола посадових обов'язків або недостатньо чіткого розподілу повноважень, кримінальна відповідальність за перевищення влади чи службових повноважень виключається.

Ще один аспект, який варто враховувати при кваліфікації діяння, передбаченого статтею 365 КК України, це те, що приміткою до статті 45 КК України закріплено перелік корупційних кримінальних правопорушень. Так, кримінальні правопорушення, передбачені статтями 191, 262, 308, 312, 313, 320, 357, 410 КК України, у випадку їх вчинення шляхом зловживання службовим становищем, а також кримінальні правопорушення, передбачені статтями 210, 354, 364, 364-1, 365-2, 368-369-2 КК України. Кримінальними правопорушеннями, пов'язаними з корупцією, відповідно до КК України вважаються кримінальні правопорушення, передбачені статтями 366-2, 366-3 КК України [2]. Отже, поділяємо думки вчених, що таким чином законодавець злочин, передбачений статтею 365 КК України, не відносин до корупційних, оскільки ознакою корупції є мета одержання неправомірної вигоди, а у ст. 365 КК України вона не зазначена [4, с. 140]. Необхідно зазначити, що у зв'язку з цим, доцільним було б офіційне роз'яснення щодо кваліфікації діяння, передбачено статтею 365 КК України.

Важлива роль у контексті нашого дослідження відводиться і кваліфікуючим ознакам злочину. Зокрема, насильство або погроза застосувати насильство; застосування зброї; болісними діями і такими, що принижують гідність особи; за відсутності ознак катування (ч. 2 ст. 365 КК України); насильство; фізичний та психічний вплив (ч. 3 ст. 365 КК України) [8, с. 551]. У цьому разі, обов'язковою умовою кваліфікації дій тільки за ч. 2 ст. 365 КК є вчинення передбаченого тут перевищення влади за відсутності ознак катування (ст. 127 КК України). Отже, згідно з ч. 2 ст. 365 КК України відповідальність настає за наявності всіх ознак злочину, передбачених ч. 1 ст. 365 КК України, і хоча б однієї з кваліфікуючих ознак, передбачених ч. 2 цієї статті, але за відсутності катування.

Висновки. Таким чином, одним із найбільш розповсюджених та небезпечних злочинів у сфері професійної діяльності є перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу. Погоджуємося із думкою більшості вчених, що зміни внесені до статті 365 КК України є невиправданим, оскільки обмеження кола суб'єктів лише працівником правоохоронного органу, дозволяє уникнути відповідальності за аналогічні дії іншим посадовим особам, відтак, дана стаття потребує свого удосконалення.



Список використаних джерел:

1. Макогченко Л.М. Детермінація перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2019. № 2. С. 162–166.
2. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05 квітня 2001 року № 2341–III. Редакція від 19.08.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення 28.08.2022)
3. 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 2014р. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/746-vii> (дата звернення 17.09.2022)
4. Ярмиш Н.М. Перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу: складнощі кримінально-правової кваліфікації. *Право України*. 2017. № 2. С. 139–146.
5. Мельник П.В. Проблеми кримінальної відповідальності службових осіб. *Інтернет-конференція*, 11–16 березня 2014 р., м. Івано-Франківськ. URL: <http://law-dep.pu.if.ua/conference2014/articles/melnyk.pdf> (дата звернення 17.09.2022)
6. 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 р. № 746-VII. Українське юридичне товариство*. URL: <http://justice.org.ua/teoriya-i-praktika/ekspertni-visnovki/naukovijvisnovok-shchodo-zmin-do-kriminalnogo-ta-kriminalnogo-protsesualnogo-kodeksiv-ukrajini> (дата звернення 17.09.2022)
7. Айдинян А.В. Окремі проблеми розмежування зловживання владою або службовим становищем та перевищення влади або службових повноважень у судовій практиці України. *Київський часопис права*. 2021. № 3. С. 171–176.
8. Сухонос В.В., Білокінь Р.М., Сухонос В.В. (мол.) Кримінальне право України. Особлива частина: підручник / за заг. ред. доктора юрид. наук, проф. В.В. Сухоноса. Суми: ПФ «Видавництво «Університетська книга», 2020. 672 с.

