

**Чугуніков І.І.**

*к.ю.н., доцент,*

*доцент кафедри кримінального права*

*Національний університет «Одеська юридична академія»*

## МЕТА ОДЕРЖАННЯ НЕПРАВОМІРНОЇ ВИГОДИ ЯК ОBOB'ЯЗKOBA OЗHAKA ЗЛОВЖИВАННЯ ВЛAДОЮ ABO CЛУЖBOBИМ CTAHOBИЩEM

**Постановка проблеми.** У процесі реформування норм Кримінального кодексу України (далі – КК України) щодо відповідальності за злочини у сфері службової діяльності була змінена і диспозиція ст. 364, внаслідок чого замість словосполучення «з корисливих мотивів чи в інших особистих інтересах або інтересах третіх осіб» тут з'явилося словосполучення «з метою одержання будь-якої неправомірної вигоди для самої себе чи іншої фізичної або юридичної особи». Цей крок був зумовлений ратифікацією Україною Конвенції ООН проти корупції, яка рекомендувала Державам-учасницям криміналізувати зловживання службовим становищем, що вчиняється державною посадовою особою з метою одержання будь-якої неправомірної вигоди. Проте вітчизняний законодавець обмежився модернізацією вже наявної норми, механічно замінивши одну ознаку суб'єктивної сторони передбаченого нею складу злочину на іншу. У підсумку національна судова практика фактично ніяк не відреагувала на впроваджені зміни та виходить із попередніх уявлень про сутність службових зловживань, які були запропоновані ще КК УРСР 1960 р. Така ситуація актуалізує з'ясування питання щодо справжніх мотивів, якими керувалися розробники згаданої Конвенції.

**Огляд останніх досліджень і публікацій** свідчить про те, що наявні у вітчизняній теорії кримінального права уявлення про сутність службових зловживань, незважаючи на впроваджені законодавцем нововведення, залишаються незмінними, а корисливі мотиви

чи інші особисті інтереси та неправомірна вигода розглядаються як синоніми.

**Формулювання завдання дослідження.** Метою статті є доведення тези про необхідність іншого підходу до розуміння сутності службових зловживань, відповідно до якого корисливі або інші особисті спонукання взагалі не є специфічною ознакою таких діянь, а поява мети одержання неправомірної вигоди покликана вирішити проблему кримінально-правової оцінки вигоди-винагороди в умовах конститування в КК України такого поняття, як підкуп. Для цього необхідно проаналізувати норми про відповідальність за службове (посадове) зловживання в історичній і порівняльно-правовій площині, виявити особливості такого поняття, як неправомірна вигода та сформулювати певні висновки щодо вдосконалення чинного кримінального законодавства України в частині відповідальності за зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями.

**Виклад основного матеріалу.** Кримінальний кодекс Української Соціалістичної Радянської Республіки (далі – КК УСРР) 1922 р. відповідальність за зловживання владою не пов'язував із наявністю таких ознак суб'єктивної сторони цього складу злочину, як мета або мотив. Під зловживанням владою розумілося вчинення посадовою особою дій, які вона могла вчинити виключно завдяки своєму службовому становищу і які, не походючи з міркувань службової потреби, мали своїм наслідком порушення правильної роботи установи чи підприємства або громадського порядку, або приватних інтересів

окремих громадян (ч. 1 ст. 105). Більш жорстко (впритул до вищої міри покарання – розстрілу) каралося зловживання владою, що мало наслідком розлад центральних або місцевих господарських апаратів виробництва, розподілу чи постачання або будь-який інший підрив і марнотратство державного надбання на шкоду інтересам трудящих. Це виокремлювалося у самостійний злочин (ст. 110) і теж не пов'язувалося з якою-небудь мотивацією. Корисливі або інші особисті наміри посадової особи законодавець використовував лише як кваліфікуючу ознаку зловживання владою у межах ч. 2 ст. 105, хоча подекуди така мотивація виконувала функцію конститутивної ознаки спеціальних видів службових зловживань. Так, наприклад, постановлення суддями неправосудного вироку визнавалося кримінально-караним діянням лише у тих випадках, якщо вчинялося з корисливих чи інших особистих намірів (ст. 111).

КК УСРР 1922 р. не передбачав відповідальності за зловживання владою, що вчиняється військовою посадовою особою. Проте кримінально-караним визнавалося перевищення військовим начальником своєї влади або його бездіяльність, вчинені з корисливою чи іншою метою (ч. 3 ст. 209), причому незалежно від того, спричинили вони певні наслідки (ч. 2 ст. 209) чи ні (ч. 1 ст. 209) [1].

За КК УСРР 1927 р. підхід до визначення зловживання владою був дещо змінений. Корислива або інша особиста заінтересованість, поряд із систематичністю та тяжкими наслідками, почала розглядатися як одна з конститутивних ознак цього злочину. Зловживання владою або службовим становищем почало позиціонуватися як такі дії посадової особи, які вона могла вчинити лише завдяки своєму службовому становищу і які, не походючи з міркувань службової потреби, мали своїм наслідком явне порушення правильної роботи установи чи підприємства або заподіяли йому майнової шкоди, або потягли за собою порушення громадського порядку чи охоронюваних законом прав та інтересів

окремих громадян, якщо ці дії вчинялися посадовою особою систематично, або з міркувань корисливої або іншої особистої заінтересованості, або спричинили чи завідомо для посадової особи загрозували спричинити тяжкі наслідки (ст. 97). З наявністю цих ознак законодавець, на відміну від попереднього КК, почав пов'язувати відповідальність і за перевищення влади чи службових повноважень і бездіяльність влади, зазначивши у ч. 1 ст. 98 та ст. 99, що відповідальність за такі дії настає лише тоді, коли мають місце ознаки, передбачені ст. 97 КК.

Корисливі або інші особисті наміри, як і раніше, розглядалися як обов'язкова ознака суб'єктивної сторони таких злочинів, як постановлення неправосудного вироку, рішення й інших постанов (ст. 102) і незаконне застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою (ч. 2 ст. 103). Зберігалася й окрема норма про зловживання владою, що призвело до повного розладу діяльності керівних центральних чи місцевих органів управління або господарських державних органів виробництва, постачання, розподілу, торгівлі чи транспорту як вказівки на обов'язкову наявність якої-небудь мотивації, як і до того, не містила (ст. 100).

На відміну від попереднього КК, КК УСРР 1927 р. передбачав відповідальність не тільки за перевищення особою командного, адміністративно-господарського або політичного складу наданих йому прав або його бездіяльність, а й за зловживання правами, що не спричинили (ч. 1 ст. 206<sup>12</sup>) або спричинили певні наслідки (ч. 2 ст. 206<sup>12</sup>). Відповідальність наставала незалежно від наслідків, якщо такі дії були вчинені з корисливих чи інших особистих спонукань (ч. 3 ст. 206<sup>12</sup>) [2].

У Кримінальному кодексі Української Радянської Соціалістичної Республіки (далі – КК УРСР) 1960 р. ознаки загального складу посадового зловживання знов уточнюються. Відповідно до ч. 1 ст. 165 зловживання владою або посадовим становищем визначалося як умисне, з корисливих мотивів, іншої

особистої заінтересованості або в інтересах третіх осіб використання посадовою особою влади чи посадового становища всупереч інтересам служби, якщо воно завдало істотної шкоди державним чи громадським інтересам або охоронюваним законом правам та інтересам окремих фізичних чи юридичних осіб. Таким чином, мотив стає обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони цього злочину.

Що ж стосується спеціальних складів службових зловживань, які, на відміну від попередніх КК, тепер передбачалися розділом VIII «Злочини проти правосуддя», то притягнення завідомо невинного до кримінальної відповідальності (ч. 1 ст. 174) та винесення суддями завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови (ч. 1 ст. 176) теж передбачали корисливі мотиви або іншу особисту заінтересованість як обов'язкову ознаку суб'єктивної сторони цих злочинів, тоді як завідомо незаконний арешт (ч. 1 ст. 173) такої ознаки більше не передбачав. Самостійну норму КК УРСР 1960 р. присвячував регламентації відповідальності за зловживання владою чи посадовим становищем, що вчинилося військовою посадовою особою. Таке зловживання вважалося злочином, якщо було пов'язане з корисливими мотивами, іншою особистою заінтересованістю або інтересами третіх осіб і заподіяло істотну шкоду (ч. 1 ст. 254). Під перевищенням військовою посадовою особою влади чи посадових повноважень розумілося незаконне використання транспортних засобів, споруд чи іншого військового майна або незаконне використання підлеглого для особистих послуг чи послуг іншим особам, а так само інше перевищення військовою посадовою особою влади чи посадових повноважень, яке вже не пов'язувалося з наявністю корисливої мотивації чи іншої особистої заінтересованості (ст. 254<sup>2</sup>).

Первісна редакція ст. 364 чинного КК України зберігала визначення зловживання владою або службовим становищем, запропоноване попереднім КК. Корисливі мотиви, інші особисті інтереси або інтереси третіх

осіб розглядалися як обов'язкові ознаки цього злочину і підкреслювали той факт, що він може бути вчинений виключно під впливом саме таких спонукань. Притягнення завідомо невинного до кримінальної відповідальності слідчим, прокурором чи іншою уповноваженою на те законом особою з обов'язковою наявністю подібні мотивації вже не пов'язувалося (ст. 372), а у складах завідомо незаконного затримання, приводу, домашнього арешту або тримання під вартою та постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови корисливі мотиви та інші особисті інтереси почали розглядатися як кваліфікуючі ознаки цих діянь (ч. 3 ст. 371, ч. 2 ст. 375). Встановлювалася КК України 2001 р. і відповідальність за зловживання військовою службовою особою владою або службовим становищем. Причому для його визначення законодавець використовував дефініцію, за допомогою якої у попередньому КК визначалося поняття перевищення влади або службових повноважень із боку військової службової особи, але надавши мотивації статусу обов'язкової ознаки цього діяння. Відповідно до ч. 1 ст. 423 під зловживанням військовою службовою особою владою або службовим становищем розумілося незаконне використання транспортних засобів, споруд чи іншого військового майна, а також незаконне використання підлеглого для особистих послуг чи послуг іншим особам, а також інше зловживання владою або службовим становищем, вчинене з корисливих мотивів чи в інших особистих інтересах або в інтересах третіх осіб, якщо таке діяння заподіяло істотну шкоду.

Офіційне тлумачення такого поняття, як корислива або інша особиста заінтересованість вперше було надано у постанові Пленуму Верховного Суду СРСР від 30 березня 1990 р. «Про судову практику у справах про зловживання владою або службовим становищем, перевищенні влади або службового становища, недбалість та посадове підроблення». Згідно з п. 15 цієї постанови

зловживанням службовим становищем з корисливої заінтересованості слід вважати такі неправомірні дії посадової особи, які вчинені з метою отримати майнову вигоду без незаконного безоплатного обертання державних або громадських коштів у свою власність чи власність інших осіб (наприклад, приховування шляхом заплутування обліку нестачі, яка утворилася внаслідок недбалості, з метою уникнення матеріальної відповідальності). Якщо ж зловживання було способом розкрадання державного чи громадського майна, вчинене слід розглядати як розкрадання і кваліфікувати за відповідною статтею (ст. 84 КК УРСР 1960 р.). Інша особиста заінтересованість як мотив зловживання може полягати у прагненні отримати вигоду немайнового характеру, зумовлену такими спонуканнями, як кар'єризм, протекціонізм, сімейність, бажання прикрасити дійсний стан справ, отримати взаємну послугу, заручитися підтримкою у вирішенні якого-небудь питання, приховати свою некомпетентність тощо [4, с. 957–958].

У кримінально-правовій літературі до таких мотивів додавалися також помста, заздрість, марнославство тощо [5, с. 146]. У вітчизняних джерелах під інтересами третіх осіб (у законодавстві інших радянських республік при визначенні посадового зловживання вони зазвичай не фігурували) розумілося бажання винного протиправним шляхом надати матеріальну чи нематеріальну послугу родичу або іншій близькій людині, догодити начальству тощо. Третіми особами, в інтересах котрих особа зловживає своїм службовим становищем, могли бути і юридичні особи [6, с. 926].

Аналіз наведених вище положень дозволяє стверджувати, що за допомогою такої обов'язкової ознаки суб'єктивної сторони, як корисливий мотив чи інша особиста заінтересованість вітчизняний законодавець, врешті решт, намагався звужити коло злочинних дій у межах загального складу службового зловживання та встановити додатковий критерій розмежування цього посадового злочину з іншими

посадовими правопорушеннями, оскільки характер дій, які утворюють зловживання владою або службовим становищем, у диспозиції норми не розкривався. Такий підхід поділяється і багатьма чинними кримінальними кодексами колишніх радянських республік, наприклад, ст. 284 КК РФ, ст. 424 КК Республіки Білорусь, ст. 308 КК Республіки Вірменія тощо. Однак він не є загальновизнаним, оскільки КК інших країн при визначенні службового зловживання про мотивацію таких дій не згадують, обмежуючись вказівкою на заподіяння шкоди. Так, наприклад, КК Республіки Узбекистан під зловживанням владою або посадовими повноваженнями розуміє умисне використання посадовою особою своїх повноважень, що заподіяло велику шкоду або істотну шкоду правам або охоронюваним законом інтересам громадян або державним чи громадським інтересам (ч. 1 ст. 205). Серед кваліфікуючих ознак фігурують: особливо велика шкода та вчинення цього діяння в інтересах організованої групи (ч. 2 ст. 205). Відповідно до ч. 1 ст. 228 КК Литовської Республіки караним визнається зловживання службовим становищем, якщо внаслідок цього державі, міжнародній публічній організації, юридичній або фізичній особі була заподіяна велика шкода. КК Киргизької Республіки 2016 р. визначає зловживання службовим становищем як використання посадовою особою свого службового становища всупереч інтересам служби, яке заподіяло умисно або через необережність значну шкоду (ч. 1 ст. 320). Відповідно до ч. 1 ст. 327 КК Республіки Молдова злочинном визнається умисне використання посадовою особою свого службового становища, яке заподіяло шкоду у значних розмірах, хоча первісна редакція цієї норми теж передбачала мотивацію як обов'язкову ознаку. У цих випадках мета отримання майнової або особистої вигоди (ч. 2 ст. 228 КК Литовської Республіки) чи мета отримання вигод і переваг для себе чи інших осіб або інша особиста заінтересованість (ч. 2 ст. 320 КК Киргизької Республіки) або корисливі, інші особисті інтереси



чи інтереси третьої особи (п. b<sup>1</sup> ч. 2 ст. 327 КК Республіки Молдова) розглядаються як кваліфікуючі ознаки посадового зловживання.

Підхід, який був притаманний КК УСРР 1922 р., коли посадове зловживання визнавалося злочином незалежно від мотивації вчинення цього діяння, а бажання отримати вигоду для себе чи інших осіб виконувало функцію кваліфікуючої обставини, є характерним і для інших країн, наприклад, § 123 Загальногромадянського кримінального кодексу Норвегії, ст. 598 Закону про ісламські кримінальні покарання Ісламської Республіки Іран тощо. Використовується у світовій практиці і підхід, який сповідував КК УСРР 1927 р., коли мотивація та наслідки розглядаються як альтернативні обов'язкові ознаки зловживання службовим становищем. Так, наприклад, відповідно до ст. 312 КК Швейцарії зловживання службовим становищем є кримінально-караним, якщо особа зловживає службовою владою, щоб отримати для себе чи іншого незаконну вигоду або заподіяти іншому шкоду.

Із викладеного постає, що корисливий мотив або інша особиста заінтересованість не є специфічною ознакою службового зловживання. Такою ознакою виступала заподіяна шкода, характер якої у межах основного складу міг відрізнятися (порушення чіх-небудь прав, значна шкода, велика шкода тощо. Первісна редакція ст. 164 КК УРСР 1960 р., де містилося загальне визначення посадового злочину, виходила з того, що його обов'язковою ознакою є наявність істотної шкоди).

На користь такого висновку, поряд із наведеним вище історичним і порівняльно-правовим аналізом, свідчить ще декілька обставин. По-перше, спеціальні види службових зловживань мотивації як їх конститутивної ознаки не передбачають (ч. 1, ч. 2 ст. 371, ст. 372, ч. 1 ст. 375 тощо). У статтях Особливої частини чинного КК України зустрічаються норми, де корисливий мотив, інша особиста заінтересованість або інтереси третіх осіб є конститутивною ознакою передбаче-

них тут діянь, які можуть вчинятися і службовою особою, наприклад, ст. 218<sup>1</sup>, 219 тощо. Однак суб'єктами цих злочинів можуть бути не тільки службові, а й інші особи, пов'язані з банком або громадяни – засновники (учасники) суб'єкта господарської діяльності, що лише підтверджує зазначену вище тезу. По-друге, відповідальність за зловживання військовою службовою особою владою або службовим становищем із 2014 р. передбачається Кодексом України про адміністративні правопорушення. Обов'язковою ознакою незаконного використання військовою службовою особою транспортних засобів, споруд чи іншого військового майна, використання військовослужбовця для виконання завдань, не пов'язаних із військовою службою, а також іншого зловживання владою або службовим становищем, законодавець визнає наявність корисливої мети, інших особистих інтересів або інтересів третіх осіб (ст. 172<sup>13</sup>). По-третє, криміналізуючи нові види службових зловживань, законодавець не пов'язує їх суспільну небезпеку з наявністю корисливого або іншого особистого мотиву. Так, наприклад, відповідно до ст. 364<sup>2</sup> (цією статтею КК України доповнено у грудні 2019 р.) злочином визнається умисне здійснення народним депутатом України на пленарному засіданні Верховної Ради України голосування замість іншого народного депутата України (неособисте голосування). Не згадується не тільки про обов'язкову наявність певних мотивів таких дій, а й про заподіяння ними істотної шкоди. Тобто про достатній рівень суспільної небезпеки, як і в інших випадках, зокрема при службовому підробленні (ч. 1 ст. 366), свідчить наявність самої злочинної дії незалежно від її наслідків.

Таким чином, зловживання владою або службовим становищем може визнаватися злочинним лише за наявності певної шкоди, незалежно від мотивації таких дій, що й демонструють КК деяких зарубіжних країн пострадянського простору, повертаючись від ідеї звуження кримінальної відповідальності

за такі зловживання, яка панувала у 60-ті рр. минулого століття, до ідеї її розширення.

Проте вітчизняний законодавець зайняв іншу позицію. Криміналізуючи у 2011 р. діяння, передбачені ст. 364<sup>1</sup>, 365<sup>2</sup> КК, він встановив іншу ознаку суб'єктивної сторони – мету одержання неправомірної вигоди, яка у межах згаданих складів злочинів набула статусу конститутивної. Згодом Законом України від 21 лютого 2014 р. «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо імплементації до національного законодавства положень ст. 19 Конвенції ООН проти корупції» в абз. 1 ч. 1 ст. 364 КК слова «з корисливих мотивів чи в інших особистих інтересах або інтересах третіх осіб» були замінені словами «з метою одержання будь-якої неправомірної вигоди для самої себе чи іншої фізичної або юридичної особи» [7].

Такий крок, швидше за все, теж був зумовлений бажанням законодавця дещо звузити сферу застосування норм про загальні склади службових зловживань. Справа у тому, що Європарламент у своїй Резолюції щодо України, ухваленої 24 травня 2012 р., закликав українську владу провести відмінність між політичною і кримінальною відповідальністю та змінити чинний Кримінальний кодекс. У постанові Верховної Ради України «Про план заходів щодо реалізації положень Висновку № 190 (1995) Парламентської асамблеї Ради Європи щодо заяви України на вступ до Ради Європи та Резолюції № 1862 (2012) Парламентської асамблеї Ради Європи «Функціонування демократичних інститутів в Україні» теж наголошувалося на необхідності вивчення європейського досвіду з питань розмежування політичної та кримінальної відповідальності та застосування правових норм, аналогічних закріпленим у ст. 364 та 365 КК України і на основі цього – підготовки відповідних пропозицій щодо внесення до законодавчих актів України змін, зумовлених європейськими стандартами та висновками Європейської комісії за демократію через право (Венеціанська комісія).

У підсумку згаданим вище Законом від 21 лютого 2014 р. була скасована кримінальна відповідальність за: перевищення влади або службових повноважень, що вчиняється службовими особами, і як суб'єкти такого перевищення почали визнаватися лише працівники правоохоронного органу (ст. 365 КК); перевищення повноважень службовою особою юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми (ст. 365<sup>1</sup> КК); зловживання військовою службовою особою владою або службовим становищем (ст. 423) і перевищення нею влади або службових повноважень (ст. 424), із наданням їм статусу адміністративних правопорушень (ст. 172<sup>13</sup> та 172<sup>14</sup> КУпАП), хоча Законом України від 7 квітня 2015 р. кримінальна відповідальність за перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень була поновлена (ст. 426<sup>1</sup> КК).

Однак, так чи інакше, обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони діянь, передбачених ст. 364, 364<sup>1</sup> та 365<sup>2</sup>, почала виступати мета – одержання неправомірної вигоди. Що ж стосується спеціальних видів службових зловживань, то тут ситуація залишилася незмінною. Функцію конститутивної (ст. 218<sup>1</sup>, 219, ч. 1 ст. 357 тощо) або кваліфікуючої обставини (ч. 2 ст. 330, ч. 3 ст. 332, ч. 3 ст. 371, ч. 2 ст. 375 тощо) виконує корисливий мотив або інші особисті інтереси.

Поняття неправомірної вигоди є доволі широким і включає в себе грошові кошти або інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, будь-які інші вигоди нематеріального або негрошового характеру (п. 2 примітки до ст. 354, примітка до ст. 364<sup>1</sup> КК України, абз. 7 ст. 1 Закону України «Про запобігання корупції»). Саме ця обставина дає підстави для висновку, що сутність передбачених ст. 364, 364<sup>1</sup> та 365<sup>2</sup> службових зловживань майже не змінилася, оскільки поняття неправомірної вигоди охоплює як корисливі мотиви, так й іншу особисту заінтересованість [8, с. 515] та, як і вони, визначає спрямованість діяння [9, с. 864].

Аналіз сучасної вітчизняної практики застосування ст. 364 КК теж свідчить про те, що заміна словосполучення «корисливий мотив, інші особисті інтереси та інтереси третіх осіб» на словосполучення «з метою одержання неправомірної вигоди» сприймається нею як суто механічний крок, який сутності службового зловживання не змінює. Суди не тільки тлумачать поняття неправомірної вигоди через поняття корисливого мотиву чи іншої особистої заінтересованості [10], а й фактично ігнорують той факт, що службова особа не є суб'єктом надання неправомірної вигоди. Так, наприклад, вироком Печерського районного суду м. Києва від 22 листопада 2018 р. за ч. 2 ст. 364 КК України був засуджений О., який, виконуючи обов'язки директора ПАТ «Київ ЗНДІЕП», уклав із ТОВ «Слава Плюс» завідомо збиткові договори оренди нежитлових приміщень, чим заподіяв ПАТ «Київ ЗНДІЕП» матеріальну шкоду на загальну суму 405 435,8 грн. У вирокі суд зазначив, що О. зловжив своїм службовим становищем із метою одержання неправомірної вигоди іншою юридичною особою, використавши свої повноваження всупереч інтересам власної юридичної особи [11]. Не виникає сумнівів, що подібні дії утворюють службове зловживання. У законодавстві деяких країн вони навіть розглядаються як самостійний злочин (наприклад, ст. 599 Закону про ісламські кримінальні покарання Ісламської республіки Іран, ст. 265 Кримінального кодексу Аргентини тощо). Укладення явно не вигідних для держави договорів або правочинів розглядалося як окрема форма об'єктивної сторони посадового зловживання ще в КК УСРР 1922 р. (ст. 110).

Однак застосуванню ст. 364 КК України у таких випадках заважає саме така ознака цього діяння, як мета одержання неправомірної вигоди, що має певні особливості, які не дозволяють ототожнювати її з корисливим мотивом чи іншою особистою заінтересованістю.

По-перше, будь-яка вигода, у чому б вона не виражалася (навіть тоді, коли йдеться про

похвальні виступи у ЗМІ на адресу службової особи, організацію масових акцій на підтримку її рейтингу, нагородження тими чи іншими відзнаками, що не надають матеріальних преференцій, тощо), завжди означає якесь поліпшення становища особи (матеріального чи особистого), яка її одержує. З цього постає, що службове зловживання вже не може визнаватися злочином, якщо воно вчиняється з таких мотивів, як помста, особиста неприязнь, ревності, заздрість, марнославство тощо, які раніше охоплювалися поняттям «інші особисті інтереси», навіть тоді, коли воно завдало істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб.

По-друге, мотив і мета є самостійними ознаками суб'єктивної сторони складу злочину, які не можна ототожнювати, хоча подекуди ця обставина ігнорується. Так, у наведеній вище позиції Пленуму Верховного Суду СРСР 1990 р. корислива заінтересованість визначається через такі неправомірні дії посадової особи, які вчинені з метою отримати майнову вигоду. Засновуючись на такому підході, у деяких науково-практичних коментарях стверджується, що корисливий мотив, як і раніше, виступає обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони службових зловживань [12, с. 797, 806], з чим не можна погодитися, оскільки мотив набуває такого статусу лише в тих випадках, коли він прямо зазначений у диспозиції відповідної норми.

Мотив і мета дійсно щільно пов'язані поняття, але ні за своїм змістом, ні за своїм об'ємом вони не збігаються. Мотив – це зумовлене певними потребами внутрішнє спонукання, яке викликає в особи намір вчинити злочин. Мета – це певне уявлення про бажаний результат, заради досягнення якого особа вчиняє суспільно-небезпечне діяння. Таким чином, якщо мотив відповідає на питання, чому особа вчиняє ті чи інші дії, то мета визначає їх спрямованість. Отже, мотив є більш широким поняттям, оскільки може

зумовлювати ту чи іншу поведінку людини і після досягнення певної мети. Так, наприклад, корисливий мотив може детермінувати вчинення певних злочинів вже після того, як корислива мета досягнута. Саме тому Пленум Верховного Суду України традиційно наполягав на кваліфікації за сукупність випадків зловживання владою чи службовим становищем, якщо воно вчинено службовою особою у зв'язку з одержанням хабара [13, с. 236]. Корислива мета (одержання хабара визнавалося виключно корисливим злочином впритул до появи такого поняття, як неправомірна вигода) була вже досягнута, і хабар отриманий. Але службове зловживання відбувалося на фоні корисливих спонукань, що дозволяло застосувати ст. 364 КК, де такий мотив фігурував як конститутивна ознака цього злочину. Чинна конструкція ч. 1 ст. 364 КК фактично унеможлиблює таку кваліфікацію, оскільки службова особа не може зловживати владою або службовим становищем із метою одержання неправомірної вигоди, якщо така вигода вже одержана (запропонована чи обіцянка).

По-третє, при визначенні такого поняття, як неправомірна вигода законодавець акцентує увагу на тому, що її пропонують, обіцяють, надають або одержують без законних на те підстав. Це означає, що під метою одержання неправомірної вигоди слід розуміти мету її одержання від інших осіб. Службові зловживання, вчинені з метою одержання неправомірної вигоди від власних дій службової особи чи особи, яка надає публічні послуги, під ст. 364, 364<sup>1</sup> не підпадають. Інше вирішення питання суперечитиме як поняттю неправомірної вигоди, так і поняттю корупції (абз. 6 ст. 1 Закону України «Про запобігання корупції»), тоді як службові зловживання належать саме до кола корупційних злочинів (примітка до ст. 45 КК України). Не випадково Пленуму Верховного Суду України у п. 1 своєї постанови від 25 травня 1998 р. «Про практику розгляду судами справ про корупційні діяння та інші правопорушення, пов'язані

з корупцією» зазначав, що правопорушення, пов'язані з використанням посадовими особами в особистих чи інших неслужбових цілях державних коштів, наданих їм у службове користування приміщень, засобів транспорту чи зв'язку, техніки або іншого державного майна, до корупційних діянь не належать. Хоча подальше законодавче рішення щодо кола корупційних злочинів виявилось доволі суперечливим, оскільки цілком очевидно, що, наприклад, діяння, передбачене ч. 2 ст. 191, саме по собі не містить ознак корупції. Цей підхід, хоча й опосередковано, але сприяє розширенню тлумачення такого поняття, як неправомірна вигода. Заради справедливості слід підкреслити, що не відрізняються уніфікацією підходів і відповідні міжнародно-правові акти. Так, ст. 2 Цивільної Конвенції про боротьбу з корупцією 1999 р. визначає корупцію як прямі чи опосередковані вимагання, пропонування, дачу або одержання хабара чи будь-якої іншої неправомірної вигоди або можливості її отримання, які порушують належне виконання будь-якого обов'язку особою, що отримує хабара, неправомірну вигоду чи можливість мати таку вигоду або поведінку такої особи. Кримінальна Конвенція 1999 р. оперує поняттям «хабарництво», а Конвенція ООН проти корупції дозволяє розглядати як корупційний злочин і розкрадання, неправомірне привласнення або інше нецільове використання майна (ст. 17, 22), хоча це суперечить наведеному вище визначенню корупції. Як засоби вчинення злочинів або мета їх вчинення фігурують хабар, неправомірна вигода, неправомірна перевага чи вигода, що теж ускладнює вирішення питання щодо обсягу цих понять.

З викладеного постає, що навіть корисливий мотив (не говорячи вже про інші особисті інтереси) охоплює більшу кількість зловживань владою, службовим становищем або повноваженнями, ніж мета одержання неправомірної вигоди. У цьому аспекті слід підтримати В.М. Киричко, який зазначає, що таким рішенням законодавець декриміналізу-



вав частину службових зловживань, які вчиняються не з метою одержання неправомірної вигоди для себе чи іншої фізичної або юридичної особи від інших осіб, котрі їй надають, а з інших корисливих мотивів або в інших особистих інтересах чи інтересах третіх осіб [14, с. 88–89].

Ототожненню таких понять, як неправомірна вигода та корислива мотивація, сприяє ще одна обставина. У законодавстві переважної більшості країн, насамперед західних, при характеристиці службового зловживання замість такого поняття, як корисливий мотив, використовувалося поняття незаконної вигоди (наприклад, ст. 312 розділу XIX книги II КК Швейцарії, § 123 глави 11 ч. 2 Загальногромадянського кримінального кодексу Норвегії тощо). Це поняття вживається й у деяких КК країн пострадянського простору (наприклад, ч. 2 ст. 228 КК Литовської Республіки, ч. 2 ст. 320 КК Киргизької Республіки тощо). Незаконна вигода охоплює будь-яку корисливу мотивацію, оскільки є з нею поняттям того самого роду. Мабуть, саме тому вітчизняна практика застосування ст. 364 КК України залишається незмінною, на що увага зверталася вище. Але ігнорується той факт, що зарубіжний законодавець таку вигоду диференціює. Це відбувається або за рахунок виокремлення такого поняття, як хабар (ст. 225, 227 КК Литовської Республіки, ст. 325, 328 КК Киргизької Республіки тощо), або за рахунок вказівки на те, що вигода пропонується, обіцяється, надається або береться від іншої особи (§ 112, 113, 114, 128 глави 11 ч. 2 Загальногромадянського кримінального кодексу Норвегії, § 304–307 КК Австрії тощо).

До речі, вигоду диференціює і Конвенція ООН проти корупції. Так, у ст. 17 йдеться про нецільове використання державною посадовою особою будь-якого майна, державних або приватних коштів або цінних паперів чи будь-якого цінного предмета, що знаходиться у віданні цієї державної посадової особи на підставі її службового становища, яке вчиняється з метою одержання вигоди для самої

себе або іншої фізичної чи юридичної особи. Водночас зловживання службовим становищем Конвенція пов'язує зі здійсненням будь-якої дії чи утримання від здійснення дій, що є порушенням законодавства, вчиненим державною посадовою особою з метою одержання будь-якої неправомірної вигоди для самої себе чи іншої фізичної або юридичної особи (ст. 19). Саме поняття неправомірної вигоди (переваги) використовується і при визначенні підкупу (ст. 15, 16, 21), з чого випливає, що це поняття не охоплює вигоду, яка є наслідком власних дій посадової особи.

Іноді саме з вигодою, яка отримується від іншої особи, пов'язується корупційний характер діяння, що вчиняється службовою особою. Так, наприклад, ст. 142.1 КК Австралії встановлює відповідальність за надання й отримання корупційної вигоди, тобто вигоди, яка виникає внаслідок вчинення підкупу з метою схилити публічного чиновника Австралійського Союзу до вчинення злочину. Про отримання вигоди посадовою особою йдеться й у ст. 142.2 (зловживання посадовим титулом). Але вона не є корупційною і має більш широкий зміст, охоплюючи і прибутки від власних дій посадової особи. Вітчизняний законодавець поняття неправомірної вигоди у межах підкупу та службових зловживань не диференціює, а саму вигоду визначає як таку, що пропонують, обіцяють, надають або одержують. Тому слід ще раз підкреслити, що з позиції КК України неправомірна вигода при службовому зловживанні не включає до себе вигоду, яка є наслідком власних дій службової особи.

Поява конструкцій, передбачених ст. 364<sup>1</sup>, 365<sup>2</sup>, де міститься така обов'язкова ознака суб'єктивної сторони, як мета одержання неправомірної вигоди, а також модернізація ознак зловживання владою або службовим становищем (ст. 364), яка відбулася у 2014 р., безумовно, були пов'язані з ратифікацією Україною Конвенції ООН проти корупції 2003 р., ст. 19 якої рекомендувала Державам-учасникам розглянути можливість вжиття

таких законодавчих заходів, що можуть бути необхідними для визнання злочином умисного зловживання службовими повноваженнями або службовим становищем, тобто здійснення будь-якої дії чи утримання від здійснення дій, які 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.

Виникає цілком логічне запитання – чому розробники цього документа наполягали на криміналізації (слід особливо наголосити на тому, що у главі III Конвенції, де розташована ст. 19, йдеться саме про необхідність криміналізації службових зловживань, а не звуження чи розширення сфери застосування вже наявних норм) службових зловживань із боку державної посадової особи, якщо, як було показано вище, такі норми існують зі споконвічних часів у КК майже у всіх країн світу? Відповідь, як уявляється, є очевидною. Оскільки авторами Конвенції ООН 2003 р., на відміну від Кримінальної Конвенції про боротьбу з корупцією 1999 р. (де використовувалося поняття «хабарництво», а тому про необхідність криміналізації зловживання службовим становищем не йшлося), за основу було взято не поняття хабарництва, а поняття підкупу, необхідно було встановити і кримінальну відповідальність за службове зловживання, яке вчиняється з метою одержання від іншої особи заздалегідь не зумовленої неправомірної вигоди. Не випадково згідно зі ст. 19 Конвенції ООН проти корупції відповідальність за зловживання службовими повноваженнями або службовим становищем не пов'язується із заподіянням якої-небудь шкоди. Інакше кажучи, згадана Конвенція запропонувала дещо інший погляд на оцінку хабара-винагороди, на відміну від того, який тривалий час панував у вітчизняній кримінально-правовій доктрині та відповідно до якого дії винних належало визнавати даванням і одержанням хабара й у тих випадках, коли він заздалегідь не зумовлювався.

Контраргументом на користь такого порозуміння мотивації розробників згаданої Конвенції може бути та обставина, що вони наполягають і на криміналізації умисного розкрадання будь-якого майна, що вчиняється державною посадовою особою, яке теж вже давно криміналізовано. Але справа у тому, що ця вимога не є актуальною для України, Республіки Білорусь і деяких інших країн, тоді як КК західних країн, як і переважна більшість колишніх радянських республік (РФ, Вірменія, Киргизія тощо), такої форми розкрадання або взагалі ніколи не передбачали, або відмовилися від неї після ліквідації на початку 1990-х рр. роздільного захисту державної та особистої (приватної) форм власності.

Слід зазначити, що запропонований Конвенцією ООН проти корупції підхід щодо оцінки вигоди-винагороди не є новим. Він мав своїх прихильників ще серед представників вітчизняної кримінально-правової школи позаминулого століття. Так, наприклад, М.А. Неклюдов ще у 1890 р. наполягав на тому, що хабар завжди повинен мати характер підкупу і що його необхідно відрізнити від дару. «Навіть у тому випадку, якби законодавство визнало за необхідне заборонити службовцям отримання будь-яких проявів подяки та вдячності, то й тоді порушення цієї заборони не можна було б розглядати як хабарництво, а лише як дисциплінарний проступок, який переслідується безумовно або з певними обмеженнями», – зазначав автор [15, с. 516]. У різні часи цю позицію поділили й інші вчені. Так, В.С. Лукомський зазначав, що вручення посадовій особі без попередньої домовленості будь-яких матеріальних благ у вигляді вдячності не є хабаром [16, с. 23]. Цієї ж думки дотримувався і А.А. Аслаханов, котрий вважав, що одержання посадовою особою майнової вигоди після вчинення дій по службі на користь особи, яка її надала, якщо використання посадового становища не було зумовлене хабарем, навряд чи можна розглядати як хабарництво, оскільки це не відповідає суті одержання хабара, яка полягає у підкупі

посадової особи. Підкуп (у власному розумінні цього слова) посадової особи за таких умов відсутній. За наявності відповідних ознак може йтися про визначення таких дій зловживанням владою чи посадовим становищем [17, с. 86]. Проте ідею щодо обмеження давання-одержання хабара виключно діями, які полягають у підкупі, ні наука, ні судова практика, ні законодавець тоді не сприймали.

Як вже зазначалося, це відбулося тільки у квітні 2011 р., хоча таке рішення виявилось дещо половинчастим. Запровадження у національне законодавство конструкції «підкуп – зловживання службовими повноваженнями» за логікою речей означає, що одержання неправомірної вигоди за дії, які не були взаємозумовлені, більше не охоплюється складами злочинів, передбачених ст. 368, 369, як і ст. 368<sup>3</sup> та 368<sup>4</sup>. Інакше кажучи, вигоду-винагороду за вчинення в інтересах вигододавця дій, які не були нею зумовлені, слід розглядати як зловживання владою або службовим становищем (ст. 364) чи зловживання повноваженнями (ст. 364<sup>1</sup>, 365<sup>2</sup>). Але всупереч ст. 15 Конвенції ООН проти корупції вітчизняний законодавець термін «підкуп» у ст. 368, 369 не вживає, що фактично дає змогу вважати, що заздалегідь не зумовлена неправомірна вигода, як і раніше, охоплюється цими складами. До того ж, відповідальність за зловживання владою або службовим становищем, як і відповідальність за зловживання повноваженнями, на відміну від ст. 19 згаданої Конвенції, продовжує пов'язуватися із заподіянням істотної шкоди (шкоди, яка в сто і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян). У підсумку у переважній більшості сучасних джерел зазначається, що ст. 368<sup>3</sup> та 368<sup>4</sup> слід застосовувати й у тих випадках, коли одержання неправомірної вигоди не було заздалегідь зумовлено [9, с. 828], хоча у цих статтях говориться лише про підкуп.

Як уявляється, у світлі запропонованих нововведень підхід до розуміння сутності службового зловживання має бути зміне-

ний. Відповідальність за одержання хабара (неправомірної вигоди) ніколи не пов'язувалася і не пов'язується із заподіянням цим діянням істотної шкоди. Національний законодавець традиційно вважає, що рівень суспільної небезпеки цього діяння є достатнім незалежно від наслідків. Виходячи з цього і зловживання владою, службовим становищем чи повноваженнями з метою одержання неправомірної вигоди теж повинно визнаватися злочином незалежно від наявності чи відсутності істотної шкоди. Збереження цієї ознаки посадових зловживань у багатьох КК колишніх радянських республік є цілком зрозумілим. Вони не використовують поняття підкупу, оперують терміном «хабар», який охоплює як хабар-підкуп, так і хабар-винагороду, а наявність певної шкоди у межах посадового зловживання дозволяє чітко розмежувати цей злочин від інших посадових правопорушень. З позицій вітчизняного законодавства істотна шкода дещо втрачає свій «сакральний» характер. Так, п. 3 примітки до ст. 364 істотною визнає шкоду, яка у сто і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян (з 2014 р. законодавець відмовся від нематеріальної складової частини істотної шкоди, залишивши її заподіяння поза сферою кримінального правового регулювання), хоча суміжні норми адміністративного законодавства досі залишаються без змін. Зокрема, неправомірне використання державного майна (ст. 184<sup>1</sup> КУпАП) є адміністративним правопорушенням, якщо воно завдало державі шкоду на суму, що не перевищує п'яти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Це положення кореспондувало ще з приміткою до ст. 164 КК УРСР 1960 р., де розмір істотної шкоди, якщо вона полягала в заподіянні матеріальних збитків, був встановлений у сумі, яка у п'ять і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян. Зрозуміло, що у сучасній ситуації системні зв'язки між нормами КК і КУпАП відсутні. У лютому 2014 р. декриміналізується зловживання владою або

службовим становищем військовою службовою особою. Цьому діянню надається статус адміністративного правопорушення. Причому істотна шкода, як критерій для його розмежування із відповідним злочином, на відміну від ст. 172<sup>14</sup> КУпАП та ст. 426<sup>1</sup> КК, не використовується. Тому у разі її заподіяння вчинене все одно залишається адміністративним правопорушенням. Паралельно з цим законодавець замінює корисливий мотив та іншу особисту заінтересованість метою одержання неправомірної вигоди. На цьому фоні залишення у межах ст. 364, 364<sup>1</sup> та 365<sup>2</sup> такої ознаки цих діянь, як завдання істотної шкоди є швидше даниною вітчизняним традиціям, ніж сутнісною ознакою службових зловживань. Ця ознака не погоджується із запропонованим Конвенцією ООН проти корупції та імплементованим національним законодавцем розумінням зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями як діяннями, що вчиняються з метою одержання будь-якої неправомірної вигоди, і в межах цих конструкцій втрачає своє кримінально-правове значення, хоча може використовуватися в інших випадках, коли вчинені всупереч інтересам служби дії не переслідують зазначеної мети, зокрема при визначенні кримінально-караного перевищення влади або службових повноважень (ст. 365, 426<sup>1</sup>) та службової недбалості (ст. 367 КК України).

Цікаву позицію у цьому плані займав естонський законодавець. Відповідно до ст. 161 КК Естонії 1961 р. (чинний Пенітенціарний кодекс Естонської Республіки 2001 р. загального складу посадового зловживання взагалі не передбачає) зловживанням службовим становищем визнавалося умисне використання посадовою особою свого службового становища, якщо воно заподіяло істотну шкоду охоронюваним законом правам та інтересам осіб, підприємств, установ чи організацій або інтересам держави. Ч. 2 ст. 164-2 встановлювала відповідальність за корупційні діяння, під якими згідно з ч. 1 цієї статті розумілося прийняття необґрунтованих чи проти-

правних рішень із метою отримання корупційного доходу або з іншою корисливою метою, або вчинення з цією метою необґрунтованих чи протиправних дій, або неприйняття обґрунтованих правомірних рішень, або не вчинення обґрунтованих правомірних дій посадовою особою з використанням свого службового становища. Дача й отримання хабара не визнавалася корупційними діяннями, і відповідальність за ці дії встановлювалася окремими нормами (ст. 165, 164). До речі, Закон України від 5 жовтня 1995 р. «Про боротьбу з корупцією» корупцію теж визначав як виключно діяльність осіб, уповноважених на виконання функцій держави, спрямовану на протиправне використання наданих їм повноважень для одержання матеріальних благ, послуг, пільг або інших переваг. Як складову частину поняття корупції використання особою наданих їй службових повноважень чи пов'язаних з ними можливостей з метою одержання неправомірної вигоди розглядає і чинний Закон України «Про запобігання корупції» від 14 жовтня 2014 р. Але він включає до поняття корупції і дії з надання-одержання неправомірної вигоди, у зв'язку з чим остання набуває більш вузького змісту порівняно зі згаданим вище Законом 1995 р.

Таким чином, КК Естонії розмежував службове зловживання, що заподіяло істотну шкоду і службове зловживання з метою отримання корупційного доходу, не пов'язуючи останнє із заподіянням якої-небудь шкоди, хоча поняття такого доходу, навпаки, обмежувалося доходами від власних дій посадової особи та не включало в себе вигоду, яка отримується від інших осіб. Проте та обставина, що відповідальність за службове зловживання корупційного характеру не пов'язувалося з наявністю певної шкоди, заслуговує на підтримку.

**Висновки.** Підсумовуючи викладене, слід зазначити таке. Мета одержання неправомірної вигоди, з одного боку, та корисливий мотив, інші особисті інтереси чи інтереси третіх осіб, з іншого, не є тотожними понят-



тями, оскільки перше не охоплює такі мотиви службового зловживання, як помста, особиста неприязнь, ревності, заздрість, марнославство тощо, а також вигоду, одержану внаслідок власних дій службової особи. Поява нової обов'язкової ознаки суб'єктивної сторони службових зловживань означає, що вони можуть визнаватися злочинами незалежно від наявності чи відсутності істотної шкоди тільки у тому разі, коли вчиняються з метою одержання неправомірної вигоди для себе чи іншої фізичної або юридичної особи від інших осіб, які її надають. Тому вказівку на істотну шкоду у ст. 364, 364<sup>1</sup> та 365<sup>2</sup> слід скасувати. Інші види службових зловживань, вмотивовані корисливими спонуканнями, іншими особистими інтересами або інтересами третіх осіб, не є кримінально-караними, навіть тоді, коли вони заподіяли істотну шкоду.

Відмова вітчизняного законодавця від використання у ст. 368, 369 таких понять, як продажність і підкуп залишає можливість кваліфікації за цими статтями випадків надання вигоди-винагороди, що у разі застосування ст. 368 та 364 за сукупністю злочинів призводить до подвійного інкримінування і є неприпустимим. Службові зловживання (ст. 364, 364<sup>1</sup>, 365<sup>2</sup>) мають включати в себе й одержання неправомірної вигоди-винагороди, у зв'язку з чим КК України необхідно доповнити нормою (нормами) щодо відповідальності за її надання, оскільки поняттям підкупу такі дії не охоплюються. Виходячи з того, що Конвенція ООН проти корупції пов'язує зловживання службовим становищем виключно з такими діями державної посадової особи, що є порушенням законодавства, кримінально-караними

може визнаватися лише надання вигоди-винагороди за вчинені такою особою незаконні дії. У свою чергу, ст. 369 КК доцільно перейменувати у підкуп службової особи.

Питання щодо обґрунтованості кримінальної відповідальності за загальні види службових зловживань, які заподіяли істотну шкоду за наявності конструкції «підкуп – зловживання владою, службовим становищем чи повноваженнями», має вирішуватися негативно. Така поведінка повинна розглядатися як службовий проступок. Тяжкі наслідки, завдані службовими зловживаннями, продажністю або підкупом, можуть враховуватися як обтяжуюча обставина у призначенні за них покарання (п. 5 ч. 1 ст. 67 КК України).

Мета одержання неправомірної вигоди має бути відображена і в усіх спеціальних видах службових зловживань, де корисливий мотив або інші особисті інтереси фігурують як конститутивна чи кваліфікуюча обставина. У тих випадках, де корисливий мотив, інші особисті інтереси чи інтереси третіх осіб виконують функцію конститутивної ознаки, їх слід замінити словосполученням «із метою одержання неправомірної вигоди для самої себе чи іншої фізичної або юридичної особи», а у випадках, коли корисливий мотив чи інші особисті інтереси розглядаються як кваліфікуюча обставина – словосполученням «із метою одержання неправомірної вигоди для самої себе чи іншої фізичної або юридичної особи або у зв'язку із прийняттям пропозиції, обіцянки чи одержанням такої вигоди».

Вказівку на істотну шкоду як конститутивну ознаку спеціальних видів службових зловживань слід скасувати.

### Анотація

У статті в історичній і порівняльно-правовій площині аналізується норма щодо відповідальності за зловживання владою або службовим становищем. Доводиться, що мотивація (корисливий мотив, інші особисті інтереси та інтереси третіх осіб) не є специфічною ознакою цього злочину. З'ясовується сутність такої обов'язкової ознаки суб'єктивної сторони службових зловживань, як мета одержання неправомірної вигоди. Аргументується, що це поняття та поняття корисливої чи іншої особистої заінтересованості за своїм змістом не збігаються. Поява нової обов'язкової ознаки суб'єктивної сторони службових зловживань означає, що вони можуть

визнаватися злочинами незалежно від наявності чи відсутності істотної шкоди тільки у тому разі, коли вчиняються з метою одержання неправомірної вигоди для себе чи іншої фізичної або юридичної особи від інших осіб, котрі її надають. Інші види службових зловживань, вмотивовані корисливими спонуканнями, іншими особистими інтересами або інтересами третіх осіб, навіть тоді, коли вони заподіяли істотну шкоду, можуть розглядатися лише як службові проступки. Доводиться, що чинні редакції норм про відповідальність за службові зловживання унеможливають їх кваліфікацію за сукупністю з підкупом, коли підкуплена особа вчиняє незаконні дії в інтересах вигододавця, оскільки службова особа чи особа, котра надає публічні послуги, не може зловживати владою, службовим становищем або повноваженнями з метою одержання неправомірної вигоди, якщо така вигода вже одержана. Сформульовані пропозиції щодо вдосконалення чинного кримінального законодавства України в частині відповідальності за службові зловживання.

**Ключові слова:** зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями, мета злочину, мотив злочину, неправомірна вигода, корисливий мотив, інші особисті інтереси, підкуп, вигода-винагорода.

### **Chugunikov I.I. The purpose of obtaining an improper benefit is a necessary sign of abuse of power or official position**

#### **Summary**

The article analyzes the norm of liability for abuse of power or official position in the historical and comparative legal plane. It is proved that motivation (selfish motive, other personal interests and interests of third parties) is not a specific feature of this crime. The essence of such a mandatory feature of the subjective side of abuse of office as the purpose of obtaining an illegal benefit is clarified. It is argued that this concept and the concept of selfish or other personal interest in their content do not coincide. It is concluded that the emergence of a new mandatory feature of the subjective side of abuse of office means that they can be considered crimes, regardless of the presence or absence of significant harm, only if they are committed for the purpose of obtaining undue benefit for themselves or other physical or legal entity from other persons who provide it. Other types of abuse of office that are motivated by selfish motives, other personal interests or the interests of third parties, even when they have caused significant harm, can only be considered misconduct. It is argued that the current version of the rules on liability for abuse of power makes it impossible to qualify them in conjunction with bribery, when the bribed person commits illegal acts in the interests of the beneficiary, because the official or person providing public services can not abuse power, authority or authority receiving an improper benefit, if such a benefit has already been received. Proposals for improving the current criminal legislation of Ukraine in terms of liability for abuse of office have been formulated.

**Key words:** abuse of power, official position or authority, purpose of the crime, motive of the crime, illegal profit, selfish motive, other personal interests, bribery, benefit-reward.

#### **Список використаних джерел:**

1. Собрание Узаконений и Распоряжений Рабоче-Крестьянского Правительства Украины. 1922. № 36. Ст. 553.
2. Збірник Узакошень та Розпоряджень Робітничо-Селянського Уряду України. 1927. № 26–27. Ст. 132.
3. Кримінальний кодекс УРСР від 28 грудня 1960 р. *Відомості Верховної ради УРСР*. 1961. № 2. Ст. 14.

4. Кримінальне право України. Судові прецеденти (1864–2007 рр.) / за ред. В.Т. Маляренка. Київ : Освіта України, 2008. 1104 с.
5. Волженкин Б.В. Служебные преступления. Москва : Юристъ, 2000. 368 с.
6. Уголовный кодекс Украины. Научно-практический комментарий. / отв. ред. С.С. Яценко. Киев : А.С.К., 2003. 1088 с.
7. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо імплементації до національного законодавства положень ст. 19 Конвенції ООН проти корупції: Закон України від 21 лютого 2014 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 12. Ст. 188.
8. Кримінальне право України: Особлива частина : підручник / за ред. В.Я. Тація, В.І. Борисова, В.І. Тютюгіна. Харків : Право, 2015. 680 с.
9. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за заг. ред. О.М. Джужі, А.В. Савченка, В.В. Чернея. Київ : Юрінком інтер, 2018. 1104 с.
10. Вирок Старобільського районного суду Луганської області у кримінальному провадженні №431/500/17-к від 30 січня 2018 р. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/72189651>.
11. Вирок Печерського районного суду м. Києва у кримінальному провадженні №757/44549/18-к від 22 листопада 2018 р. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/78103379>.
12. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. Т. 2 / за заг. ред. В.Я. Тація, В.І. Борисова, В.І. Тютюгіна. Харків : Право, 2013. 1040 с.
13. Постанови Пленуму Верховного суду України в кримінальних та адміністративних провадженнях: Офіційний текст / упоряд. С.А. Кузьмін, М.С. Кучеренко. Київ : Паливода А.В., 2016. 860 с.
14. Киричко В.М. Кримінальна відповідальність за корупцію. Харків : Право, 2013. 424 с.
15. Неклюдов Н.А. Взятничество и лихоимство. *Юридическая летопись*. 1890. Июнь. С. 490–530.
16. Лукомський В.С. Кримінальна відповідальність за дачу хабара та посередництво в хабарництві : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Інститут держави і права АН України. Київ, 1996, 28 с.
17. Аслаханов А.А. Проблемы уголовно-правовой борьбы со взяточничеством. *Государство и права*. 1993. № 4. С. 81–88.