

ЗВІТ

ЗА РЕЗУЛЬТАТАМИ АНАЛІЗУ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ ПРИТЯГНЕННЯ ДО ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА КОРУПЦІЙНІ ТА ПОВ'ЯЗАНІ З КОРУПЦІЄЮ КРИМІНАЛЬНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ ЗА 2023 рік

2025

Звіт за результатами аналізу судової практики притягнення до відповідальності за корупційні та пов'язані з корупцією кримінальні правопорушення за 2023 рік / Національне агентство з питань запобігання корупції, громадська організація «Центр політико-правових реформ». 2025. 130 с.

Звіт підготовлений Національним агентством з питань запобігання корупції (НАЗК) спільно з громадською організацією «Центр політико-правових реформ» за підтримки Антикорупційної ініціативи ЄС (EUACI) — провідної антикорупційної програми в Україні, що фінансується ЄС, співфінансується і впроваджується Міністерством закордонних справ Данії.

Думки та погляди, висловлені експертами та/або організаціями в цьому звіті, не обов'язково відображають позицію EUACI, Європейського Союзу чи Міністерства закордонних справ Данії.

ЗМІСТ

| | |
|--|------------|
| <i>Перелік умовних позначень і скорочень</i> | 4 |
| ВСТУП | 5 |
| 1. АНАЛІЗ СТАТИСТИЧНИХ ДАНИХ | 6 |
| 1.1. Досудове розслідування корупційних та пов'язаних з корупцією кримінальних правопорушень | 9 |
| 1.2. Особи, які вчинили корупційні та пов'язані з корупцією кримінальні правопорушення | 12 |
| 1.3. Особи, судові рішення щодо яких у зв'язку із вчиненням корупційних та пов'язаних з корупцією кримінальних правопорушень набрали законної сили у звітному періоді | 14 |
| 1.4. Особи, засуджені за корупційні та пов'язані з корупцією кримінальні правопорушення | 21 |
| 2. АНАЛІЗ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ | 25 |
| Частини 2-5 статті 191 КК | 25 |
| Стаття 354 КК | 40 |
| Стаття 364 КК | 54 |
| Стаття 368 КК | 62 |
| Стаття 369 КК | 82 |
| Стаття 369 ² КК | 93 |
| Стаття 366 ² КК | 100 |
| Стаття 366 ³ КК | 111 |
| 3. ЗАГАЛЬНІ ВИСНОВКИ І РЕКОМЕНДАЦІЇ | 124 |

Перелік умовних позначень і скорочень

| | |
|---|--|
| ВАКС | Вищий антикорупційний суд |
| ВС | Верховний Суд |
| ВСУ | Верховний Суд України |
| грн | гривня |
| ДСА | Державна судова адміністрація України |
| ЄДРД | Єдиний державний реєстр декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування |
| ЄДРСР | Єдиний державний реєстр судових рішень |
| Закон «Про запобігання корупції» | Закон України від 14.10.2014 № 1700-VII «Про запобігання корупції» |
| КК | Кримінальний кодекс України |
| ККС ВС | Касаційний кримінальний суд у складі Верховного Суду |
| к.п. | кримінальне(-і) правопорушення |
| КПК | Кримінальний процесуальний кодекс України |
| КУпАП | Кодекс України про адміністративні правопорушення |
| НАЗК | Національне агентство з питань запобігання корупції |
| нмдг | неоподатковуваний мінімум доходів громадян |
| ОГП | Офіс Генерального прокурора |

ВСТУП

Розділ 4 Антикорупційної стратегії на 2021–2025 роки, затвердженої Законом від 20 червня 2022 р. № 2322-ІХ, передбачає необхідність забезпечення невідворотності відповідальності за корупцію, зокрема кримінальної.

При цьому як **проблема 4.3.1** визначено, що окремі положення кримінального законодавства щодо відповідальності за корупційні кримінальні правопорушення суперечать міжнародним стандартам у цій сфері, не узгоджені між собою та з положеннями кримінального процесуального законодавства і Закону України «Про запобігання корупції»; як наслідок, у значній частині випадків особи, що вчинили корупційні кримінальні правопорушення, звільняються від кримінальної відповідальності та/або покарання.

Одним з очікуваних **стратегічних результатів** вирішення цієї проблеми визначено те, що слідча та судова практика притягнення до кримінальної відповідальності осіб, винних у вчиненні корупційних та пов'язаних з корупцією к.п., є сталою та передбачуваною, зокрема завдяки узагальненню правозастосування.

Відповідно, у Державній антикорупційній програмі на 2023–2025 роки, затвердженій постановою Кабінету Міністрів України від 4 березня 2023 р. № 220, передбачено **захід 3.3.1.3.5**: «Проведення щороку аналізу судової практики притягнення до кримінальної відповідальності осіб, винних у вчиненні корупційних та пов'язаних з корупцією к.п., опублікування звіту за результатами такого аналізу». Виконавець заходу – НАЗК.

Таким чином, **об'єктом цього** дослідження є рішення Вищого антикорупційного суду та судів загальної юрисдикції у кримінальних провадженнях щодо корупційних та пов'язаних з корупцією к.п., а його предметом – загальні тенденції практики застосування положень кримінального і кримінального процесуального законодавства у провадженнях щодо корупційних та пов'язаних з корупцією к.п.

Методи та інструменти дослідження:

- 1) збір та аналіз статистичної інформації;
- 2) відбір судових рішень у ЄДРСР та їх змістовий аналіз з метою виявлення загальних тенденцій та аномалій у розумінні та застосуванні окремих норм права;
- 3) експертна оцінка результатів аналізу статистичної інформації та судових рішень;
- 4) узагальнення судової практики для формування аналітичного звіту.

1. АНАЛІЗ СТАТИСТИЧНИХ ДАНИХ

Починати аналізувати судову практику притягнення до відповідальності за корупційні та пов'язані з корупцією к.п. за 2023 рік необхідно зі збору та вивчення наявних статистичних даних щодо обліку таких к.п. за відповідними формами звітності за результатами їх досудового розслідування та судового розгляду.

Зокрема для аналізу даних за результатами *досудового розслідування корупційних к.п. та к.п., пов'язаних з корупцією*, можуть бути використані такі форми звітності, які формуються ОГП: *форма № 1-кор (ОГП), форма № 2-кор (ОГП), форма № 1-заг (ОГП) та форма № 2-заг (ОГП)*¹.

Для аналізу судового розгляду *корупційних к.п. та к.п., пов'язаних з корупцією*, можуть бути використані дані про осіб, судові рішення щодо яких у зв'язку зі вчиненням зазначених к.п. набрали законної сили у звітному періоді, які обліковуються ДСА (стосовно рішень загальних місцевих судів) та ВАКС у таких формах статистичної звітності, відповідно: *форма № 6 (ДСА), форма № 7(ДСА)*² та *форма № 1-ПП (ВАКС)*³.

При цьому аналіз статистичних показників досудового розслідування *корупційних к.п. та к.п., пов'язаних з корупцією*, в динаміці (тобто у порівнянні з

¹ Пояснення щодо назв форм та їх використання у цьому звіті.

1) Починаючи з 2023 року **Офіс Генерального прокурора** на підставі відомостей, внесених до Єдиного реєстру досудових розслідувань, формує статистичні дані за відповідний звітний (річний) період стосовно **корупційних кримінальних правопорушень та кримінальних правопорушень, пов'язаних з корупцією**, за такими формами:

- форма № 1 «Відомості про результати досудового розслідування корупційних кримінальних правопорушень та кримінальних правопорушень, пов'язаних з корупцією, досудове розслідування за якими здійснювалось у звітному періоді (з урахуванням правопорушень, облікованих у попередні звітні періоди)»;

- форма № 2 «Відомості про результати досудового розслідування корупційних кримінальних правопорушень та кримінальних правопорушень, пов'язаних з корупцією, зареєстрованих у звітному періоді».

Форми визначені *Порядком надання спеціально уповноваженими суб'єктами у сфері протидії корупції та виконавцями державної антикорупційної програми з виконання Антикорупційної стратегії статистичних даних та іншої інформації, пов'язаної з реалізацією державної антикорупційної політики* (наказ НАЗК від 31.05.2023 № 115/23, із змінами). URL: <https://cutt.ly/ArooZd6E>.

Далі у цьому звіті зазначені форми іменуються, відповідно: *форма № 1-кор (ОГП) і форма № 2-кор (ОГП)*.

Джерело даних – URL: <https://dap.nazk.gov.ua/kpi/info/1/>.

2) Також у цьому звіті згадуються і використовуються як додаткове джерело статистичних даних (щодо даних, які не обліковуються згаданими формами) такі форми статистичної звітності ОГП:

- форма № 1 (місячна) «Єдиний звіт про кримінальні правопорушення» (за січень – грудень відповідного року);

- форма № 2 (місячна) «Єдиний звіт про осіб, які вчинили кримінальні правопорушення» (за січень – грудень відповідного року).

Далі у цьому звіті зазначені форми іменуються, відповідно: *форма № 1-заг (ОГП) і форма № 2-заг (ОГП)*.

Для форм статистичної звітності у цьому звіті використано позначки «(ОГП)», «(ДСА)» та «(ВАКС)», що вказують на суб'єкт, який формує статистичні дані.

² Форми річної звітності ДСА: форма № 6 «Звіт про осіб, притягнутих до кримінальної відповідальності, та види кримінального покарання» та форма № 7 «Звіт про склад засуджених» // сайт «Судова влада України». URL: <https://cutt.ly/grooNiAP>.

³ Форма звітності № 1-ПП ВАКС (річна) «Звіт про осіб, притягнутих до кримінальної відповідальності, та види покарань» // сайт Вищого антикорупційного суду / Статистичні звіти ВАКС про здійснення правосуддя. URL: <https://cutt.ly/grooN92Y>.

попередніми роками, починаючи з 2019 року) необхідно робити за допомогою аналізу *форм № 1-заг (ОГП)* і *№ 2-заг (ОГП)* лише стосовно корупційних та пов'язаних з корупцією к.п., що як такі прямо (безумовно) визначені у примітці до ст. 45 КК:

1) *корупційні* – передбачені статтями 210, 354, 364, 364-1, 365-2, 368, 368-3, 368-4, 368-5 (до 2020 року – ст. 368-2), 369 і 369-2 КК, та

2) *пов'язані з корупцією* – передбачені статтями 366-2 і 366-3 (до 2021 року – ст. 366-1) КК.

Аналіз статистичних даних щодо притягнення до відповідальності за корупційні та пов'язані з корупцією к.п. за 2022 рік¹ здійснювався за *формами № 1-заг (ОГП)* і *№ 2-заг (ОГП)* та не включав до цього переліку згадані у примітці до ст. 45 КК к.п., передбачені *статтями 262, 308, 312, 313, 320 і 357 КК*, оскільки визначити за наявними раніше статистичними даними, чи вчинені вони шляхом *зловживання службовим становищем*, було практично неможливо. Певною, хоча й меншою, мірою це застереження стосувалося і статей 191 і 410 КК.

Водночас статистичні дані за 2023 рік, порівняно з 2022 роком, аналізуються з урахуванням відомостей, розміщених в розділі «Статистична інформація про результати роботи спеціально уповноважених суб'єктів у сфері протидії корупції та інших державних органів» Інформаційної системи моніторингу реалізації державної антикорупційної політики на вебсайті НАЗК², зокрема статистичних даних про результати досудового розслідування за *формами № 1-кор (ОГП)* і *№ 2-кор (ОГП)*³.

Отже, на відміну від *форм № 1-заг (ОГП)* і *№ 2-заг (ОГП)*, у *формах № 1-кор (ОГП)* і *№ 2-кор (ОГП)*, розміщених на вебсайті НАЗК, міститься більш детальна і повна інформація щодо *корупційних к.п. та к.п., пов'язаних з корупцією* (виокремлені та обліковані всі корупційні к.п., вчинені шляхом зловживання службовим становищем). Крім того, *форма № 1-кор (ОГП)* оперує даними з урахуванням правопорушень, облікованих у попередні звітні періоди, тобто не лише у поточному році.

Згідно з п. 18 глави 4 розділу II Положення про Єдиний реєстр досудових розслідувань, порядок його формування та ведення, затвердженого наказом Генерального прокурора від 30 червня 2020 р. № 298 (в редакції наказу Генерального прокурора від 17.08.2023 № 231), при внесенні відомостей про визначені у примітці до ст. 45 КК кримінальні к.п., передбачені статтями 191, 262, 308, 312, 313, 320, 357, 410 КК, підлягає обов'язковому заповненню інформація про додаткову відмітку до кваліфікації про їх вчинення шляхом зловживання службовим становищем⁴.

¹ ЗВІТ за результатами аналізу судової практики притягнення до відповідальності за корупційні та пов'язані з корупцією кримінальні правопорушення за 2022 рік. URL: <https://cutt.ly/SrfGzvBt>.

² URL: <https://dap.nazk.gov.ua/kpi/info/1/>.

³ Ці форми визначені Порядком надання спеціально уповноваженими суб'єктами у сфері протидії корупції та виконавцями державної антикорупційної програми з виконання Антикорупційної стратегії статистичних даних та іншої інформації, пов'язаної з реалізацією державної антикорупційної політики (наказ НАЗК від 31.05.2023 № 115/23). Офіс Генерального прокурора щороку (починаючи зі звітності за 2023 рік) надає до НАЗК статистичні дані за цими формами.

⁴ URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0298905-20#n1905>.

Це нововведення надало можливість на стадії реєстрації к.п. виокремити відповідні корупційні правопорушення і загалом ОГП сформувати форми звітності № 1-кор (ОГП) і № 2-кор (ОГП).

Проміжним тимчасовим недоліком для здійснення аналізу статистичних даних в динаміці є неможливість порівняти дані за 2023 рік з даними за попередні роки за статтями 191, 262, 308, 312, 313, 320, 357, 410 КК (у зв'язку з некоректністю порівняння таких даних за різними формами статистичної звітності, зокрема за *формами № 2-кор (ОГП)* та *№ 1-заг (ОГП)*).

Відсутність вищезазначених даних для цього звіту буде критичною, тому доведеться лише навести дані за 2023 рік і або взагалі утриматись від порівняння їх з даними за попередні роки, або порівняти з певними припущеннями. Водночас дані за статтями 210, 354, 364, 364-1, 365-2, 368, 368-3, 368-4, 368-5, 369, 369-2 КК обліковують виключно корупційні к.п., тому коректність порівняння динаміки змін показників з даними нових «корупційних» форм не підлягає сумніву.

1.1. Досудове розслідування корупційних та пов'язаних з корупцією кримінальних правопорушень

Всього у 2023 році, згідно з даними *форми № 2-кор (ОГП)*, обліковано **10 887** корупційних та пов'язаних з корупцією к.п. Із них тяжких та особливо тяжких злочинів – 7 266.

Найбільше серед облікованих – корупційних к.п., передбачених ст. 191 (3 368), ст. 364 (2 983), ст. 369 (2 041) і ст. 368 КК (1 403). Разом це – 9 795 або **90,0%** усіх облікованих корупційних та пов'язаних з корупцією к.п. Далі, з великим відривом, – ст. 369-2 (411), ст. 365-2 (227) і ст. 364-1 КК (130); разом із першими чотирма згаданими статтями КК вони становлять **97,0%** усіх облікованих корупційних та пов'язаних з корупцією к.п.

Водночас у 2023 році дуже мало обліковано к.п., передбачених ст. 210 (12), ст. 368-4 (10), ст. 262 (4), статтями 308 і 320 КК (по 1), за статтями 312 і 313 КК корупційні к.п. не були обліковані.

Для порівняння¹: у попередні роки найбільше серед облікованих було к.п., передбачених:

- ст. 364 КК (2019 рік – 4 371, 2020 рік – 4 060, 2021 рік – 3 955, 2022 рік – 2 214),
- ст. 368 КК (2019 рік – 1 744, 2020 рік – 1 607, 2021 рік – 1 566, 2022 рік – 988),
- ст. 369 КК (2019 рік – 1 121, 2020 рік – 1 348, 2021 рік – 1 577, 2022 рік – 1 512).

К.п., передбачені цими трьома статтями, так само становили переважну більшість усіх облікованих корупційних та пов'язаних з корупцією к.п.

Кількість облікованих к.п., передбачених статтями 364 і 368 КК, поступово і суттєво зменшувалась у 2019–2022 роках, але у 2023 році дещо збільшилась. Водночас кількість к.п., передбачених ст. 369 КК, збільшується у період 2019–2023 роки майже вдвічі.

* * *

У 2023 році **3 188** особам на кінець року було вручено повідомлення про підозру. Такий показник (щодо вручення *підозр особам*) було впроваджено у *формі № 2-кор (ОГП)* (вперше за даними 2023 року).

Найбільше осіб, яким було вручено повідомлення про підозру за корупційні та пов'язані з корупцією к.п. у 2023 році, фіксувалось за такими статтями КК: ст. 369 – 1 651, ст. 191 – 464, ст. 368 – 414, ст. 369-2 – 281 та ст. 364 – 205.

Разом за цими п'ятьма статтями КК обліковано 3 015 осіб або **94,6%** усіх осіб, яким було повідомлено про підозру у вчиненні корупційних та пов'язаних з корупцією к.п. За статтями 210, 262, 312, 313 КК жодного повідомлення про підозру у 2023 році не було вручено (за статтями 312 і 313 КК корупційні к.п. і не були обліковані).

Для порівняння в динаміці можливо використати лише показник *кількості к.п. у яких особам вручено повідомлення про підозру, виключно за «безумовними» корупційними к.п.*, які передбачені статтями 210, 354, 364, 364¹, 365², 368–369² КК, та правопорушеннями, пов'язаними з корупцією (за даними з *форми № 1-заг (ОГП)*).

¹ Як було зазначено вище, оскільки для 2019–2023 років досудова статистика не виокремлювала корупційні кримінальні правопорушення, які вчинені шляхом зловживання службовим становищем, то в порівняннях наведено дані лише стосовно «безумовних» корупційних правопорушень, які передбачені статтями 210, 354, 364, 364¹, 365², 368–369² КК, та правопорушень, пов'язаних з корупцією.

Так, у попередні роки повідомлення про підозру вручалось: у 2019 році – у 2 102 к.п. (22% від облікованих к.п. за цими статтями КК), у 2020 році – у 2 064 к.п. (25%), у 2021 році – у 2 327 к.п. (27%), у 2022 році – у 1 990 к.п. (35%), у 2023 році – 3 269 (44%). Отже, частка облікованих у звітному році правопорушень, у яких особам на кінець року вручено повідомлення про підозру у вчиненні корупційних та пов'язаних з корупцією к.п. за зазначеними статтями КК, у період 2019–2023 роки зростала.

* * *

У 2023 році у **4 290** відповідних к.п. матеріали кримінального провадження стосовно 2 471 особи за результатами досудового розслідування направлено до суду (39,4% від кількості облікованих к.п.), зокрема у 4 281 к.п. – з обвинувальним актом, а в **7 к.п.** – з клопотанням про звільнення від кримінальної відповідальності.

Найбільше серед к.п., щодо яких матеріали кримінального провадження направлено до суду з обвинувальним актом (з облікованих у 2023 році), – к.п., передбачені ст. 191 (1 648), ст. 369 (1 416), ст. 364 (634) та ст. 368 КК (237). Разом – це 3 935 к.п. або **91,9%** к.п., щодо яких матеріали кримінального провадження стосовно корупційних та пов'язаних з корупцією к.п. направлено до суду з обвинувальним актом. Переважно (**71,6%**) йдеться про два види к.п. – передбачені статтями 191 і 369 КК.

Звертає на себе увагу такий факт: попри те, що к.п., передбачені ст. 364 КК, перебувають на другому місці серед облікованих к.п. (2 983), до суду направлено матеріали кримінального провадження за ст. 364 КК лише у 634 к.п. (21,3% від облікованих за цією статтею к.п.).

* * *

У *формі № 2-кор (ОГП)* щодо зареєстрованих к.п. у 2023 році серед низки інших відображено такі дані стосовно к.п., вчинених у складі організованої групи чи злочинної організації:

– зареєстровано та обліковано корупційних та пов'язаних з корупцією к.п., вчинених у складі організованої групи чи злочинної організації, – 180;

– кількість осіб, яким повідомлено про підозру у вчиненні корупційних та пов'язаних з корупцією к.п. у складі організованої групи чи злочинної організації, – 122;

– кількість к.п., вчинених у складі організованої групи чи злочинної організації, за результатами досудового розслідування у яких прийнято рішення про звернення до суду з обвинувальним актом, – 178;

– кількість осіб, які вчинили відповідні к.п. у складі організованої групи чи злочинної організації та щодо яких прийнято рішення про звернення до суду і складено обвинувальні акти, – 81.

Ці дані можна і важливо буде у подальшому порівняти з відповідними даними за 2024 рік та наступні роки.

* * *

У 2023 році корупційних та пов'язаних з корупцією к.п., у яких провадження закрито, 2 611 (із числа к.п., облікованих у звітному періоді).

На кінець 2023 року з 13 495 зареєстрованих корупційних та пов'язаних з корупцією к.п. у **2 611** к.п. провадження було закрито (з них 2 608 – к.п., закриті за пунктами 1, 2, 4-1, 6, 9-1 ч. 1 ст. 284 КПК та виключені з облікованих к.п.).

Загалом, у 2023 році з урахуванням к.п., облікованих у попередні роки (*форма № 1-кор (ОГП)*), розслідувалось **25 791** к.п., з них у **6 153** к.п. провадження було закрито. Із них закрито:

– **6 122** (99,5%) – за пунктами 1, 2, 4-1, 6, 9-1 ч. 1 ст. 284 КПК (відсутність події к.п.; відсутність в діянні складу к.п.; існує вирок по тому самому обвинуваченню, що набрав законної сили, або постановлена ухвала суду про закриття кримінального провадження по тому самому обвинуваченню; втратив чинність закон, яким встановлювалася кримінальна протиправність діяння; існує нескасована постанова слідчого, дізнавача, прокурора про закриття кримінального провадження з підстав, передбачених пунктами 1, 2, 4, 9 ч. 1 ст. 284 КПК, у кримінальному провадженні щодо того самого діяння, що розслідувалося з дотриманням вимог щодо підслідності). При цьому 95,4% (**5 873**) – через відсутність в діянні складу к.п.;

– **29** (0,5%) – за пунктами 5, 7, 8, 10 ч. 1 ст. 284 КПК (помер підозрюваний, обвинувачений тощо; потерпілий відмовився від обвинувачення у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення; стосовно к.п., щодо якого не отримано згоди держави, яка видала особу; після повідомлення особі про підозру закінчився строк досудового розслідування, визначений ст. 219 КПК).

1.2. Особи, які вчинили корупційні та пов'язані з корупцією кримінальні правопорушення

З метою коректного порівняння даних за 2023 рік з даними за 2022 рік, користуючись статистичною звітністю за *формою № 2-заг (ОГП)*, наведемо лише дані про кількість осіб, які вчинили корупційні к.п., передбачені статтями 210, 364, 364-1, 365-2, 368, 368-3, 368-4, 368-5, 369, 369-2 КК, тобто без врахування к.п., які обліковані як корупційні за умови їх вчинення шляхом зловживання службовим становищем, а також пов'язані з корупцією к.п., передбачені ст. 366 - 2 КК¹. Таке узагальнення хоча і не оперує загальною кількістю осіб, які вчинили корупційні та пов'язаних з корупцією к.п., проте загалом дає змогу сформулювати уявлення щодо розподілу таких осіб за їх зайнятістю на час вчинення к.п.

Таких осіб виявилось **1 929** (для порівняння: у 2022 році їх було 1 324).

Варто зазначити, що за результатами досудового розслідування к.п., облікованих у 2023 році, згідно з *формою № 2-кор (ОГП)*, направлено до суду з обвинувальним актом кримінальні провадження щодо такої кількості осіб у відповідних правопорушеннях, передбачених:

- ст. 364 КК – щодо 132 осіб у 634 к.п.;
- ст. 364-1 КК – щодо 29 осіб у 43 к.п.;
- ст. 368 КК – щодо 216 осіб у 237 к.п.;
- ст. 369 КК – щодо 1 396 осіб у 1 422 к.п.;
- ст. 369-2 КК – щодо 196 осіб у 177 к.п.

Отже, одна особа вчиняє, як правило, одне к.п., передбачене статтями 368, 369 і 369-2 КК, водночас на одну особу в середньому припадає 5 к.п., передбачених ст. 364 КК.

До згаданих вище 1 929 осіб належать 356 осіб, уповноважених на виконання функцій держави чи місцевого самоврядування, серед яких:

- 48 державних службовців;
- 1 народний депутат України;
- 10 депутатів місцевих рад;
- 41 посадова особа місцевого самоврядування;
- 5 посадових осіб районних, обласних, міських державних адміністрацій;
- 1 службова особа судової гілки влади (крім суддів);
- 1 працівник прокуратури;
- 95 службових осіб і працівників правоохоронних органів, серед яких 18 – Державної прикордонної служби України, 3 – СБУ, 34 – Національної поліції, 33 – Державної митної служби України, 7 – Державної кримінально-виконавчої служби України;
- посадові та службові особи інших органів державної влади – 16;
- 138 військовослужбовців.

¹ Крім того, до такого розрахунку не включені особи, які вчинили правопорушення за статтями 354 і 366-3 КК, дані за якими не виокремлені у статистичній звітності за *формою № 2-заг (ОГП)*.

Усього осіб перелічених категорій **18,5%** від загальної кількості виявлених осіб, які у 2023 році вчинили корупційні та пов'язані з корупцією к.п. Відповідно, решта осіб (**81,5%**) представлена іншими категоріями, найбільше серед яких працевдатних осіб, які не працюють і не навчаються, та безробітних.

Таким чином, корупційні та пов'язані з корупцією к.п. у 2023 році вчиняли переважно особи, які не є особами, уповноваженими на виконання функцій держави чи місцевого самоврядування (у чотирьох із п'яти випадків).

1.3. Особи, судові рішення щодо яких у зв'язку із вчиненням корупційних та пов'язаних з корупцією кримінальних правопорушень набрали законної сили у звітному періоді

На відміну від форми № 2-кор (ОГП) за 2023 рік, у формі № 6 (ДСА) не виокремлюються дані про вчинення корупційних к.п., передбачених статтями 191, 262, 308, 312, 313, 320, 357, 410 КК, шляхом зловживання службовим становищем¹. Отже, наразі неможливо точно з'ясувати кількість осіб, яких засуджено у 2023 році за відповідні корупційні к.п.

Тому в цьому підрозділі йтиметься лише про «безумовні» корупційні к.п., передбачені статтями 210, 354, 364, 364-1, 365-2, 368, 368-3, 368-4, 368-5, 369, 369-2, 410 КК, а також пов'язані з корупцією к.п., передбачені статтями 366-2 і 366-3 (366-1) КК.

У формі № 6 (ДСА) обліковано дані лише загальних місцевих судів (з урахуванням розгляду в апеляційних судах).

Тому додатково необхідно використовувати статистику ВАКС (форма № 1-ПП (ВАКС))². Щоб відрізнити статистичні дані ВАКС за вказаними статтями КК від решти даних, вони будуть додаватися нижче по тексту в квадратних дужках [] зі знаком +, відразу після чого дві цифри будуть підсумовуватися. Окреме виділення статистичних даних ВАКС дає змогу виявити деякі особливості розглянутих справ цим судом. Крім того, слід враховувати, що в аналогічному звіті за 2022 рік статистичні дані ВАКС не враховувались. Тому їх також доцільно виділяти окремо для порівняння з 2022 роком.

Отже, загалом виявлено:

1) 1 837 [+76] = 1 913 осіб, судові рішення щодо яких у 2023 році набрали законної сили.

Найбільше серед них – за ст. 369 (1282 [+12] = 1 294), ст. 368 (191 [+15] = 206), ст. 369-2 КК (174 [+5] = 179) – разом їх **1 679** або **87,8%**. Частка осіб, щодо яких судові рішення винесено в інших відповідних к.п., – лише 12,2%. Немає жодного судового рішення у провадженнях про к.п., передбачені ст. 368-5 КК.

У близько 2/3 випадків (**67,6%**) судові рішення виносились щодо осіб, які вчинили к.п., передбачені ст. 369 КК. Це, як зазначалось вище, у цілому відповідає статистичним даним ОГП, згідно з якими суттєва частка корупційних та пов'язаних з корупцією к.п., в яких матеріали кримінального провадження направлені до суду, – це саме к.п., передбачені ст. 369 КК.

¹ Такі відомості відсутні за 2023 рік і попередні роки, проте будуть наявними стосовно засуджених осіб починаючи зі звітності за 2024 рік та узагальнені (за всіма відповідними статтями КК, передбаченими в примітці до ст. 45 КК) у статистичній звітності ДСА за формою № 1-ПК «Звіт судів про стан розгляду справ у сфері протидії корупції» / додатки 3 та 4 (затверджена наказом ДСА від 17.11.2023 № 533). Форма визначена *Порядком надання спеціально уповноваженими суб'єктами у сфері протидії корупції та виконавцями державної антикорупційної програми з виконання Антикорупційної стратегії статистичних даних та іншої інформації, пов'язаної з реалізацією державної антикорупційної політики* (наказ НАЗК від 31.05.2023 № 115/23, із змінами). URL: <https://cutt.ly/ArooZd6E>.

² URL: https://court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/hcac/statistics/reports/1-PP_2023.pdf.

Для порівняння, кількість осіб, судові рішення загальних місцевих судів щодо яких набрали законної сили, є відносно стабільною:

– у 2021 році – 1 371. Найбільше серед них – за ст. 369 (872), ст. 368 (158) і ст. 369-2 КК (140) – разом їх 85,3%. Немає жодного судового рішення за ст. 368-5 КК;

– у 2022 році – 1 370. Найбільше серед них – за ст. 369 (873), ст. 368 (140), ст. 369 - 2 КК (131) – разом їх 83,5%. Немає жодного судового рішення у справах про к.п., передбачені статтями 210 і 368-5 КК;

2) засуджених осіб – 1 498 [+51] = 1 549. Найбільше засуджених за ст. 369 (1 239 [+12] = 1 251, ст. 369-2 (119 [+5] = 124), ст. 366-3 (17), ст. 368 КК (92 [+15] = 107)). Разом вони становлять **1 499** або **96,8%** осіб, засуджених за корупційні та пов'язані з корупцією к.п. При цьому майже 80,8% засуджено за ст. 369 КК. Немає засуджених за ст. 368-5 КК.

Для порівняння, кількість засуджених осіб загальними місцевими судами:

– у 2021 році – 1 125. Найбільше серед них – за ст. 369 (847), ст. 369-2 (117) і ст. 368 КК (99);

– у 2022 році – 1 107. Найбільше серед них – за ст. 369 (851), ст. 369-2 (87), ст. 366-3 (76), ст. 368 КК (65). Разом вони становлять 1 079 або 97,5% осіб, засуджених за корупційні та пов'язані з корупцією к.п. Немає засуджених за статтями 210, 365-2, 368-5 КК.

За період 2021–2023 років кількість засуджених за к.п., передбачені ст. 369 КК, збільшилась з 847 до 1 239 – в півтора раза. Найбільш поширеним проявом корупції в Україні є пропозиція, обіцянка або надання неправомірної вигоди: випадків вчинення цих к.п. набагато більше, ніж усіх решти корупційних та пов'язаних з корупцією к.п. разом взятих.

Крім того, якщо у 2021 році приблизно на кожні 8 випадків засудження за надання неправомірної вигоди був один випадок засудження за її одержання, то у 2022 і 2023 роках – на кожні 13 випадків засудження за надання неправомірної вигоди лише один випадок засудження за її одержання.

Поясненням таких статистичних даних може бути те, що більшість осіб пропонує неправомірну вигоду працівникам правоохоронних органів, які відмовляються від цієї пропозиції і вживають заходів для притягнення «хабародавця» до кримінальної відповідальності. У зв'язку з цим можна обережно припустити, що позитивну роль у виявленні пропозиції неправомірної вигоди відіграло екіпірування в останні роки поліцейських, прикордонників та митників нагрудними камерами та відповідальність за неповідомлення про одержання неправомірної вигоди, яке стало важко приховати через моніторинг вмісту відеозаписів.

Кількість осіб, засуджених загальними місцевими судами за к.п., пов'язані з декларуванням недостовірної інформації, зменшилась у 2023 році, порівняно з 2019 роком, у 2,5 раза – з 50 до 20. Така ситуація може бути пояснена:

– конституційною кризою, внаслідок якої ст. 366-1 КК визнано неконституційною, що призвело до масового закриття відповідних кримінальних проваджень;

– тим, що у 2022 році було запроваджено воєнний стан, спричинений військовою агресією російської федерації проти України, внаслідок чого було

призупинено обов'язок подання декларацій і повноваження НАЗК щодо їх перевірки, і такі к.п. майже не виявлялися;

3) виправданих осіб за вищезазначеними статтями КК – 29 [+3] = 32. Це становить **15,3%** від кількості осіб, які були виправдані судами за всі види к.п. у 2023 році (209 осіб). Іншими словами, майже кожна шоста виправдана особа підозрювалась саме у корупційному к.п. Найбільше виправданих – за ст. 368 (15), ст. 369 КК (7). Немає виправданих – за статтями 210, 354, 366-2, 366-3, 368-3, 368-4, 368-5, 410 КК. За статтями 210 і 368-5 КК у 2023 році не було також і осіб, судові рішення щодо яких набрали законної сили.

Для порівняння – кількість виправданих осіб загальними місцевими судами:

- у 2021 році – 30 (із них 18 – за ст. 368 КК);
- у 2022 році – 29 (із них 18 – за ст. 368 КК). Не було виправданих – за статтями 210, 354, 365-2, 366-2, 366-3, 368-3, 368-4, 368-5, 410 КК;

4) осіб, матеріали кримінального провадження щодо яких закрито – 310 [+22] = 332, у т.ч. з таких причин:

- у зв'язку з дійовим каяттям – 5 [+1] = 6,
- у зв'язку зі зміною обстановки – 5,
- у зв'язку з відмовою прокурора або потерпілого, його представника від обвинувачення в кримінальному провадженні – 16 (із них 4 – за ст. 364-1, по 5 – за ст. 365-2 та ст. 368 КК, по 1 – за статтями 364 і 369-2 КК),
- з інших підстав – 255 [+20] = 275 (із них 47 [+8] = 55 – за ст. 364, 70 – за ст. 368, 51 – за ст. 369-2 і 21 – за ст. 369 КК, [+12 у ВАКС – за ст. 366-2 КК].

Таким чином, майже у **83%** випадків матеріали кримінального провадження закривались «з інших підстав».

Для порівняння – кількість осіб, матеріали кримінального провадження щодо яких закрито загальними місцевими судами:

- у 2021 році – 221 (із них 165 (**74,7%**) – «з інших підстав», 13 – у зв'язку з відмовою прокурора або потерпілого, його представника від обвинувачення);
- у 2022 році – 234 (із них 191 (**81,6%**) – «з інших підстав», 9 – у зв'язку з дійовим каяттям, 15 – у зв'язку зі зміною обстановки, 6 – у зв'язку з відмовою прокурора або потерпілого, його представника від обвинувачення в кримінальному провадженні.

Такими «*іншими підставами*», як це впливає з аналізу відповідних ухвал судів в ЄДРСР, є закінчення строків давності, а також підстави, передбачені у КПК – п. 10 ч. 1 ст. 284 (після повідомлення особі про підозру закінчився строк досудового розслідування, визначений ст. 219 КПК) і п. 1 ч. 2 ст. 284 (кримінальне провадження закривається судом у зв'язку зі звільненням особи від кримінальної відповідальності).

Це наштовхує на думку про необхідність перегляду окремих положень статей 49 і 80 КК в напрямі збільшення строків давності за окремі корупційні к.п.

Аналіз кримінальних проваджень, зокрема за ст. 364 КК, показав, що строк, який минув з дня вчинення к.п. і до дня винесення вироку, у деяких справах сягає

8–10 років, а в середньому становить 7 років. Щодо строку, який минув з дня вчинення к.п. і до дня закриття кримінального провадження через закінчення строку давності, то іноді він сягає 15–17 років, а в середньому становить 12 років.

Очевидно, що за цей час і особа винного, і соціально-економічні умови в суспільстві, і законодавство суттєво змінюються, а досягти визначеної у ст. 50 КК мети покарання (кара-виправлення-запобігання) стає практично неможливо. Не зайвим буде додати, що лише протягом 2021–2023 років 12 із 212 осіб (5,7%), щодо яких набрало законної сили судові рішення загальних місцевих судів за ст. 364 КК, померли і провадження були закриті у зв'язку з їхньою смертю.

У 2023 році серед 85 896 осіб, судові рішення щодо яких за всі види к.п. набрали законної сили, матеріали кримінального провадження закрито щодо 18 187 осіб (**21,2%**). Серед 1 913 осіб, судові рішення щодо яких стосувались корупційних та пов'язаних з корупцією к.п., матеріали кримінального провадження закрито щодо 332 осіб (**17,4%**). Але при цьому не слід забувати, що статтями 45–48 КК заборонено звільнення від кримінальної відповідальності у разі вчинення корупційних та пов'язаних з корупцією к.п. Таке звільнення може мати місце тільки у випадках закінчення строків давності (ст. 49 КК) і добровільної заяви особи, яка запропонувала, пообіцяла чи надала неправомірну вигоду, про вчинене (ч. 5 ст. 354 КК).

Тому кількість осіб, які вчинили корупційні та пов'язані з корупцією к.п. та матеріали кримінального провадження щодо яких закриті зі звільненням від кримінальної відповідальності, насправді має бути мізерною (вона повинна була зменшуватися щороку, але всі останні роки не дорівнювала нулю, оскільки частину відповідних к.п. вчинено ще до набрання чинності Законом від 14 жовтня 2014 р. № 1698-VII «Про Національне антикорупційне бюро України», який заборонив звільнення таких осіб від кримінальної відповідальності, з урахуванням правила ч. 2 ст. 5 КК щодо зворотної дії закону в часі).

При цьому така практика перетворилась на тенденцію: частка кількості осіб, матеріали кримінального провадження щодо яких закрито «з інших підстав» за проаналізованими к.п., зростає, зокрема цей показник становив у 2021 році – 75%, у 2022 році – 82%, у 2023 році – 83%. Ці «інші підстави» фактично прийшли на заміну підстав, передбачених статтями 45–48 КК, які наразі щодо корупційних та пов'язаних з корупцією к.п. застосовуватися не можуть;

5) засуджених, до яких застосовано основне покарання у виді:

– позбавлення волі – 33 [+20] = **53** (20 [+4] = 24 – за ст. 369 КК), у т.ч. на строк: до 5 років – 20 [+10] = 30, від 5 до 10 років – 12 [+9] = 21, понад 10 років – 1 [+1] = 2. Для порівняння (за рішеннями загальних місцевих судів): у 2019 році – 29, у 2020 році – 23, у 2021 році – 28, у 2022 році – 27, тобто у 2023 році їхня кількість дещо збільшилась;

– обмеження волі – **13** (із них 6 – за ст. 191 КК). Для порівняння (за рішеннями загальних місцевих судів): у 2019 році – 2, у 2020 році – 3, у 2021 році – 9, у 2022 році – 7;

– тримання в дисциплінарному батальйоні – **1**. Для порівняння (за рішеннями загальних місцевих судів): у 2019–2022 роках цей вид покарання за відповідні к.п. не застосовувався;

– арешт – **2**. Для порівняння (за рішеннями загальних місцевих судів): у 2019 році – 8, у 2020 році – 8, у 2021 році – 8, у 2022 – 8, тобто кількість зменшилась;

– виправні роботи – **0**. Для порівняння (за рішеннями загальних місцевих судів): у 2019–2022 роках цей вид покарання за відповідні к.п. не призначався;

– службове обмеження для військовослужбовців – **2**. Для порівняння (за рішеннями загальних місцевих судів): у 2019–2022 цей вид покарання за відповідні к.п. не застосовувався;

– громадські роботи – **15**. Для порівняння (за рішеннями загальних місцевих судів): у 2019 році – 35, у 2020 році – 45, у 2021 році – 21, у 2022 році – 74, тобто кількість значно зменшилась (але слід враховувати, що у 2022 році 72 із 74 осіб, до яких було застосовано цей вид покарання, було засуджено за ст. 366-3 КК);

– штраф – 1 422 [+4] = **1426** (із них 1 208 [+1] або 84,8% від усіх осіб, до яких застосовано штраф, – це особи, засуджені за ст. 369, ще 117 [+2] = 119 – за ст. 369-2 і 72 [+1] = 73 – за ст. 368 КК). Для порівняння (за рішеннями загальних місцевих судів): у 2019 році – 715, у 2020 році – 761, у 2021 році – 1 045, у 2022 році – 978, тобто кількість таких осіб відносно зростає;

– позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю – як основний вид покарання за відповідні к.п. не призначалось ні в 2023 році, ні у чотирьох попередніх роках.

Серед 66 684 осіб, засуджених загальними місцевими судами за всі види к.п. у 2023 році, до штрафу засуджено 25,3% (16 849), до громадських робіт – 5,5% (3 674), до позбавлення волі на певний строк – 18,2% (12 161), до інших видів покарань – 7,7% (5 108). Решту 43,3% засуджених звільнено від покарання.

Водночас серед 1 498 осіб, засуджених загальними місцевими судами за корупційні та пов'язані з корупцією к.п., до штрафу засуджено – **94,9%**, до громадських робіт – **1%**, до позбавлення волі – **2,2%**, до інших видів покарань – **0,9%** (а ще 1% засуджених звільнено від покарання).

Таким чином, суди не вбачають в таких особах того рівня небезпеки, який міг би обумовити широке застосування покарання у виді позбавлення волі, надаючи перевагу штрафу, що у контексті так званої «білокомірцевої» злочинності в поєднанні із супутніми наслідками (обмеження в зайнятті окремих посад, репутаційні втрати тощо), у цілому досягає мети покарання, передбаченої у ст. 50 КК;

б) засуджених за корупційні та пов'язані з корупцією к.п., яких звільнено від покарання, – 15 [+27] = **42**, у т.ч. з випробуванням – 10 [+23] = 33.

Для порівняння (за рішеннями загальних місцевих судів): у 2019 році звільнено від покарання – 20 засуджених, у 2020 році – 7, у 2021 році – 13, у 2022 році – 13.

Загалом 15 осіб, звільнених від покарання за рішеннями загальних місцевих судів, – це **1%** від 1 498 засуджених за корупційні та пов'язані з корупцією к.п.,

тоді як загалом за всі види к.п. у 2023 році кількість звільнених від покарання серед засуджених становила 43,3%.

Така відмінність може бути пояснена тим, що ч. 4 ст. 74, статті 75, 79 і 86 КК забороняють звільнення від покарання осіб, засуджених за корупційні та пов'язані з корупцією к.п. Але 1% осіб, засуджених *загальними місцевими судами* за корупційні та пов'язані з корупцією к.п., все ж звільнені від покарання. Можливо, таке звільнення суди застосовують, виходячи з тлумачення положення ч. 2 ст. 75 КК як такого, що містить виняток із правила, встановленого у ч. 1 цієї статті, і дає змогу звільняти зазначених осіб від покарання у випадку затвердження угоди про примирення або про визнання вини, якщо сторонами угоди узгоджено покарання у виді виправних робіт, службового обмеження для військовослужбовців, обмеження волі, позбавлення волі на строк не більше п'яти років, а також узгоджено звільнення від відбування покарання з випробуванням (з урахуванням ч. 5 ст. 65 КК). Іншим поясненням може бути те, що відповідні особи вчинили корупційні або пов'язані з корупцією к.п. ще до набрання чинності Законом від 14 жовтня 2014 р. № 1698-VII «Про Національне антикорупційне бюро України», який заборонив звільнення їх від покарання, з урахуванням правила ч. 2 ст. 5 КК щодо зворотної дії закону в часі;

7) до засуджених були застосовані такі додаткові види покарання: штраф – 5 [+10] = 15; позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу – 3 [+2] = 5; позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю – 124 [+31] = 155 (із них 81 [+14] = 95 – за ст. 368 КК); конфіскація майна – 39 [+14] = 53 (із них 27 [+1] = 28 – за ст. 369 КК).

Протягом 2019–2023 років кількість засуджених осіб, до яких *загальними місцевими судами* застосовувалось позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю, зменшувалась: 2019 р. – 28,4%, 2020 р. – 17,3%, 2021 р. – 12,4%, 2022 р. – 12%, 2023 р. – 8,3%;

8) осіб, яким призначено покарання із застосуванням ст. 69 КК – 2 [+5] = 7.

Для порівняння (за рішеннями загальних місцевих судів): у 2019 році із застосуванням ст. 69 КК покарання призначалось 4 засудженим, у 2020 році – 2, у 2021 році – 1, у 2022 році – 1, у 2023 році – 2 (0,13% від всіх засуджених за відповідні к.п.) За всі види к.п. у 2023 році покарання із застосуванням ст. 69 КК призначено 3 052 особам (4,6%).

Проте, осіб, засуджених за корупційні та пов'язані з корупцією к.п., яким призначено покарання із застосуванням ст. 69 КК, не може бути в принципі, оскільки згідно зі ст. 69 КК таким особам суд не може ані призначити основне покарання, нижче від найнижчої межі, встановленої в санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини КК, ані перейти до більш м'якого виду основного покарання, не зазначеного в санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини КК.

Пояснити наявність таких осіб серед засуджених можна лише припущенням, що вони вчинили відповідні к.п. ще до набрання чинності

Законом від 14 жовтня 2014 р. № 1698-VII, з урахуванням правила ч. 2 ст. 5 КК щодо зворотної дії закону в часі;

9) осіб, до яких застосовано спеціальну конфіскацію (ст. 96-1 КК) – 246 [+5] = **251** (із них 239 [+1] = 240 – за ст. 369 КК). Це 16,2% осіб, засуджених за корупційні та пов'язані з корупцією к.п. загальними місцевими судами та ВАКС у 2023 році.

Для порівняння (за рішеннями загальних місцевих судів): у 2019 році спеціальну конфіскацію застосовано до 78 засуджених за відповідні к.п. (9,6%), у 2020 році – до 109 (12,9%), у 2021 році – до 152 (13,5%), у 2022 році – до 142 (12,8%). Тобто кількість таких засуджених відносно збільшується.

Усього за всі види к.п. у 2023 році спеціальну конфіскацію застосовано до 913 осіб. Тобто 251 особа, засуджена за корупційні та пов'язані з корупцією к.п., – це 27,5% від усіх засуджених осіб, до яких було застосовано спеціальну конфіскацію.

1.4. Особи, засуджені за корупційні та пов'язані з корупцією кримінальні правопорушення

У формі № 7 (ДСА) не виокремлюються дані про вчинення корупційних к.п., передбачених статтями 191, 262, 308, 312, 313, 320, 357, 410 КК, шляхом зловживання службовим становищем. Отже, наразі неможливо точно з'ясувати розподіл за статусом осіб, яких засуджено у 2023 році за відповідні корупційні к.п.

Тому в цьому підрозділі йтиметься лише про «безумовні» корупційні к.п., передбачені статтями 210, 354, 364, 364-1, 365-2, 368, 368-3, 368-4, 368-5, 369, 369-2, 410 КК, а також пов'язані з корупцією к.п., передбачені статтями 366-2 і 366-3 (366-1) КК.

* * *

Серед **1 549** осіб (1498+ [51]), засуджених у 2023 році за корупційні та пов'язані з корупцією к.п. (за рішеннями загальних місцевих судів таких осіб було у 2019 році – 810, у 2020 році – 848, у 2021 році – 1 125, у 2022 році – 1 107):

1) громадян України – 1483 + [49] = **1 532** (за рішеннями загальних місцевих судів: у 2019, 2020, 2021, 2022 роках, відповідно, – 741, 819, 1 092, 1 094);

2) громадян іншої держави – 13 [+2] = **15** або 1% (за рішеннями загальних місцевих судів: у 2019, 2020, 2021, 2022 роках, відповідно, – 68, 29, 33, 13, а в середньому 4%).

Із цих осіб 12 [+2] = 14 засуджено за к.п., передбачене ст. 369, а ще 1 – за к.п., передбачене ст. 369-2 КК;

3) вчинили злочин у складі:

– групи – 23 [+28] = **51** або 3,3% (за рішеннями загальних місцевих судів: у 2019, 2020, 2021, 2022 роках, відповідно, – 36, 13, 28, 22);

– організованої групи – 12 [+3] = **15** або 1% (за рішеннями загальних місцевих судів: у 2019, 2020, 2021, 2022 роках, відповідно, – 2, 9, 13, 1);

– злочинної організації – 0 [+1] = 1 (за рішеннями загальних місцевих судів: у 2019, 2020, 2021, 2022 роках, відповідно, – 0, 0, 0, 0).

Таким чином, випадків засудження за групові корупційні к.п. стало дещо більше, а майже половину справ про такі к.п. розглядає ВАКС;

4) мають судимість – 43 або 2,8% (у 2019, 2020, 2021, 2022 роках, відповідно, – 34, 29, 32, 30);

5) вік засуджених на момент вчинення к.п.:

– від 18 до 30 років – 254 [+3] = **257** або 16,6% (за рішеннями загальних місцевих судів: у 2019, 2020, 2021, 2022 роках, відповідно, – 179, 196, 238, 206, а в середньому 21,2%);

– від 30 до 50 років – 872 [+31] = **903** або 58,3% (за рішеннями загальних місцевих судів: у 2019, 2020, 2021, 2022 роках, відповідно, – 471, 448, 642, 628, а в середньому 56,2%);

– від 50 і старше – 372 [+17] = **389** або 25,1% (за рішеннями загальних місцевих судів: у 2019, 2020, 2021, 2022 роках, відповідно, – 160, 203, 244, 273, а в середньому 22,5%).

З цього видно, що вік осіб, засуджених за корупційні та пов'язані з корупцією к.п., у 2019–2023 роках у цілому дещо збільшився: осіб молодого віку меншає, а старшого, відповідно, більшає. Якщо це тенденція, то позитивна і, можливо, пов'язана з відмиранням радянської та пострадянської практики вирішувати проблеми в корупційний спосіб;

б) заняття засуджених на момент вчинення к.п.:

– державні службовці – 56 [+9] = 65 (за рішеннями загальних місцевих судів: у 2019, 2020, 2021, 2022 роках, відповідно, – 114, 74, 75, 54);

– судді – 0 [+4] = 4 (за рішеннями загальних місцевих судів: у 2019, 2020, 2021, 2022 роках, відповідно, – 0, 0, 0, 1);

– прокурори – 1 [+1] = 2 (за рішеннями загальних місцевих судів: у 2019, 2020, 2021, 2022 роках – 0);

– інші службовці – 83 (за рішеннями загальних місцевих судів: у 2019, 2020, 2021, 2022 роках, відповідно, – 137, 80, 92, 71);

– військовослужбовці – 93 [+1] = 94 (за рішеннями загальних місцевих судів: у 2019, 2020, 2021, 2022 роках, відповідно, – 40, 33, 44, 45);

– робітники – 194 (за рішеннями загальних місцевих судів: у 2019, 2020, 2021, 2022 роках, відповідно, – 78, 122, 155, 149);

– лікарі, фармацевти – 17 (за рішеннями загальних місцевих судів: у 2019, 2020, 2021, 2022 роках, відповідно, – 14, 4, 14, 9);

– вчителі, викладачі – 10 (за рішеннями загальних місцевих судів: у 2019, 2020, 2021, 2022 роках, відповідно, – 7, 4, 3, 11);

– працівники медіа – 0 (за рішеннями загальних місцевих судів: у 2019, 2020, 2021, 2022 роках, відповідно, – 0, 0, 0, 0);

– приватні підприємці – 41 (за рішеннями загальних місцевих судів: у 2019, 2020, 2021, 2022 роках, відповідно, – 22, 17, 29, 22);

– працівники господарських товариств – 18 [+8] = 26 (за рішеннями загальних місцевих судів: у 2019, 2020, 2021, 2022 роках, відповідно, – 9, 6, 14, 9);

– адвокати – 0 [+6] = 6 (даних за 2019–2022 роки немає);

– пенсіонери, особи з інвалідністю – 74 (за рішеннями загальних місцевих судів: у 2019, 2020, 2021, 2022 роках, відповідно, – 25, 40, 41, 56);

– безробітні – 7 (за рішеннями загальних місцевих судів: у 2019, 2020, 2021, 2022 роках, відповідно, – 5, 3, 7, 7);

– учні, студенти та особи з іншими заняттями – 110 (за рішеннями загальних місцевих судів: у 2019, 2020, 2021, 2022 роках, відповідно, – 52, 57, 85, 113);

– працездатні, які не працювали і не навчалися, – 791 (за рішеннями загальних місцевих судів: у 2019, 2020, 2021, 2022 роках, відповідно, – 306, 407, 566, 558).

Таким чином, у складі перелічених категорій:

– осіб, уповноважених на виконання функцій держави, – 248 або **16%** (*за рішеннями загальних місцевих судів*: у 2019, 2020, 2021, 2022 роках, відповідно, – 291, 187, 212, 171, а в середньому **23,1%**);

– інших осіб – 1301 або **84%**.

При цьому частка осіб, уповноважених на виконання функцій держави, щороку зменшується (у 2019 р. – 36%, у 2020 р. – 22%, у 2021 р. – 19%, у 2022 р. – 15%, у 2023 р. – 16%).

Дані цього аналізу приблизно корелюються з даними *форми № 2-заг (ОГП)*, згідно з якою особи, уповноважені на виконання функцій держави чи місцевого самоврядування, становлять **18,5%** від загальної кількості виявлених осіб, які у 2023 році вчинили корупційні та пов'язані з корупцією к.п., а решту виявлених (**81,5%**) становлять інші категорії осіб, найбільше серед яких працевдатних осіб, які не працюють і не навчаються.

Факт домінування випадків активної корупції над випадками пасивної з багатьох причин є статистично природнім, але потребують більш глибокого вивчення передумови розриву між обсягами часток, причини вчинення відповідних к.п. саме певними категоріями осіб і способи можливого виховного та іншого впливу на них.

Згідно з *формою № 7 (ДСА)* у 2023 році серед осіб, засуджених за к.п., передбачене ст. 366-3 КК (неподання суб'єктом декларування декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування), засуджено 6 непрацюючих осіб, 1 вчителя чи викладача й 1 приватного підприємця, 2 – інші заняття. Аналогічна ситуація щодо засудження за зазначене правопорушення непрацюючих та інших осіб, які не є особами, уповноваженими на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, спостерігається й у *формі № 7 (ДСА)* за 2019–2022 роки. Частково це може бути пояснено неподанням декларації після припинення діяльності, пов'язаної з виконанням функцій держави чи місцевого самоврядування, і тим, що між учиненням к.п. та засудженням минає значний проміжок часу, упродовж якого особа звільняється з посади, перебуваючи на якій вона не подала декларацію;

7) освіта на час вчинення к.п., у т.ч.:

– повна або базова вища – 409 [+47] = 456 або **29,4%** (у 2019, 2020, 2021, 2022 роках, відповідно, – 403, 260, 328, 294, а в середньому **34,0%**);

– професійно-технічна – 306 [+2] = 308 або **19,9%** (у 2019, 2020, 2021, 2022 роках, відповідно, – 123, 204, 271, 231, а в середньому **21%**);

– повна або базова загальна середня – 766 [+1] = 767 або **49,5%** (у 2019, 2020, 2021, 2022 роках, відповідно, – 277, 377, 504, 567, а в середньому **43,7%**). При цьому за к.п., передбачене ст. 369 КК, засуджено 719 осіб, які мають лише загальну середню освіту;

– початкова загальна – 9 (всі – за ст. 369 КК) або **0,6%** (у 2019, 2020, 2021, 2022 роках, відповідно, – 2, 5, 7, 8, а в середньому **0,5%**);

– без освіти – 8 (всі – за ст. 369 КК) або **0,5%** (у 2019, 2020, 2021, 2022 роках, відповідно, – 5, 2, 15, 7, а в середньому **0,7%**).

Звертають на себе увагу два факти:

а) частка осіб, засуджених за корупційні та пов'язані з корупцією к.п., які мають вищу освіту, щороку зменшується, а частка осіб, які мають лише середню або початкову загальну освіту, – збільшується;

б) хоча серед усіх засуджених 29,4% осіб мають вищу освіту на час вчинення к.п., а серед 1 239 осіб, притягнутих до відповідальності загальними місцевими судами та які вчинили пропозицію, обіцянку або надання неправомірної вигоди службовій особі (ст. 369 КК), вищу освіту мають лише 213 осіб або 17,2%.

Для порівняння: серед 1 254 осіб, засуджених у 2023 році за домашнє насильство (ст. 126-1 КК), лише 27 або 2,1% мають вищу освіту.

Ці факти говорять про важливість проведення заходів навчального і виховного характеру для запобігання активної корупції та про те, серед яких саме категорій осіб їх треба проводити.

2. АНАЛІЗ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ

Аналіз здійснювався щодо рішень ВАКС та судів загальної юрисдикції у кримінальних провадженнях стосовно корупційних к.п., передбачених частинами 2–5 ст. 191, статтями 354, 364, 368, 369, 369⁻² КК, а також пов'язаних із корупцією к.п., передбачених статтями 366⁻² і 366⁻³ КК.

Під час аналізу кожного судового рішення (вироку або постанови суду про звільнення від кримінальної відповідальності) аналітики заповнювали чек-листи, підготовлені окремо по кожній із зазначених статей КК – у всіх наявних судових рішеннях, але не більше ніж 50 судових рішень по кожній із зазначених статей КК.

* * *

Частини 2-5 статті 191 КК

1. Відповідальність за привласнення, розтрату майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем

Частини 2–5 ст. 191 КК передбачають відповідальність за:

ч. 2 – привласнення, розтрату або заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем.

Санкція: 1) обмеження волі на строк до п'яти років або 2) позбавлення волі на той самий строк, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років;

ч. 3 – дії, передбачені частиною 2 цієї статті, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб.

Санкція: 1) обмеження волі на строк від трьох до п'яти років або 2) позбавлення волі на строк від трьох до восьми років, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років;

ч. 4 – дії, передбачені частинами 2 або 3 цієї статті, якщо вони вчинені у великих розмірах чи в умовах воєнного або надзвичайного стану.

Санкція: позбавлення волі на строк від п'яти до восьми років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років;

ч. 5 – дії, передбачені частинами 2, 3 або 4 цієї статті, якщо вони вчинені в особливо великих розмірах або організованою групою.

Санкція: позбавлення волі на строк від семи до дванадцяти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років та з конфіскацією майна.

2. Аналіз судової практики: загальні тенденції

У межах дослідження проаналізовано **50** судових рішень за частинами 2–5 ст. 191 КК, які містяться в ЄДРСР та ухвалені судами першої інстанції в період з 1 січня по 31 грудня 2023 року. З них:

– **23** обвинувальних вироків: **2** ухвалено на підставі угод про визнання винуватості, **2** – угод про примирення, у **8** справах суд застосував положення ч. 3 ст. 349 КПК, **8** справ розглянуто в загальному порядку, а **3** – в порядку спеціального судового провадження за відсутності обвинуваченого (*in absentia*);

– **1** виправдувальний вирок;

– **26** ухвал про закриття кримінального провадження.

У **14** справах встановлено, що к.п. вчинено шляхом привласнення, у **8** справах – заволодіння, у **5** справах – розтрата чужого майна, шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем.

У **8** справах встановлено, що к.п. вчинено повторно, у **4** справах – за попередньою змовою групою осіб, у **4** справах – у великих розмірах, у **7** справах – в умовах воєнного стану, у **5** справах – в особливо великих розмірах, в **1** справі – організованою групою.

Суди, як правило, формально встановлюють наявність у діях особи суб'єктивної сторони складу злочину, не аналізуючи та не обґрунтовуючи доказами психічне ставлення особи до вчиненого діяння та його наслідків.

У **всіх** проаналізованих обвинувальних вироків до обвинувачених застосовано покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю.

У **жодній** справі судом не застосовано спеціальну конфіскацію.

Середній час розгляду судом справи в загальному порядку, в якій був ухвалений обвинувальний вирок, – близько **430** днів. Вироки про затвердження угоди про визнання винуватості ухвалено в надзвичайно стислі терміни – менше **10** днів з моменту надходження справи до суду. Водночас така тенденція не простежується щодо вироків, ухвалених на підставі угоди про примирення, оскільки один із них був ухвалений через **2** дні з дати надходження справи до суду¹, а інший – аж через **590** днів².

У **7** справах, в яких ухвалено вироків, суд посилався на правові позиції ВС, зокрема, щодо розмежування шахрайства (ст. 190 КК) і заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовим станом (ст. 191 КК)³, особливостей кваліфікації діяння особи як розтрата чужого майна⁴, застосування ст. 75 КК до корупційних к.п.⁵.

Значну частку проаналізованих судових рішень за частинами 2–5 ст. 191 КК становлять ухвали про закриття кримінального провадження. Найпоширеніша підстава закриття – п. 1 ч. 2 ст. 284 КПК та ч. 1 ст. 49 КК – звільнення особи від кримінальної відповідальності через закінчення строків давності.

За даними ЄДРСР, в апеляційному порядку оскаржено **6** обвинувальних вироків, **1** виправдувальний вирок та **5** ухвал про закриття кримінального провадження. Жоден із вироків не був скасований. Один із вироків переглядався

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111572482>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113845168>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112794333>

⁴ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109585814>

⁵ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109711644>, <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113845168>

в касаційному порядку і був скасований в частині засудження особи за частинами 1, 3 ст. 358, ч. 3 ст. 190 КК за епізодами щодо одного з потерпілих – і в цій частині призначено новий розгляд в суді першої інстанції¹.

3. Аналіз судової практики: вирок, ухвалені в загальному порядку

3.1. Докази, якими обґрунтовується вчинення кримінального правопорушення та доказування

З об'єктивної сторони к.п., передбачене ч. 2 ст. 191 КК, може бути вчинене у формі привласнення, розтрата або заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем. У досліджуваний період не було виявлено жодного рішення, в якому б суд встановив, що к.п. було вчинене в іншій формі.

Як правило, суди повно та детально встановлюють фактичні обставини вчинення к.п. Лише щодо часу вчинення кримінального правопорушення суди часто обмежуються посиланням на ймовірний період його вчинення, у зв'язку з неможливістю встановити більш точний час.

У 12 справах встановлено, що к.п. вчинено шляхом привласнення, у 6 справах – заволодіння, а у 5 справах – розтрата чужого майна шляхом зловживання службовою особою своїх службовим становищем. У всіх справах суди встановили, що майно, яким особа неправомірно заволоділа, є чужим для неї, хоча в окремих справах не був чітко визначений власник такого майна.

В одному з вироків суд зазначив: *«внаслідок вищевказаних умисних дій директор ПП «Інфокар» ОСОБА_6, діючи з корисливих мотивів, шляхом зловживання службовим становищем заволодів коштами ДПП «Автоінвестстрой-Хмельницький», які перебували у його віданні, на загальну суму 157 900 гривень»*². Водночас в іншій справі суд лише обмежився згадкою про те, що кошти, якими заволодів обвинувачений, є *«бюджетними»*³.

Для повноти кваліфікації дій обвинуваченого як привласнення або розтрата чужого майна важливо встановити, чи перебувало таке майно у віданні особи, чи було їй ввірене. На практиці суди інколи не розмежовують ці категорії.

У справі № 626/2959/23 суд встановив, що обвинувачена: *«привласнила, тобто незаконно обернула на свою користь, ввірені їй грошові кошти, які сплачувалися громадянами, у ПВПЗ №71 в якості оплати за користування комунальними послугами»*. Водночас, дії обвинуваченої були кваліфіковані як: *«привласнення чужого майна, яке перебувало у віданні особи шляхом зловживання своїм службовим становищем, вчиненого повторно в умовах воєнного стану»*⁴.

Трапляються випадки, коли суди не розмежовують наведені способи вчинення к.п.

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/119017933>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109009950>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114411121>

⁴ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114942535>

В одній зі справ суд дійшов суперечливих висновків, кваліфікувавши за одним епізодом дії обвинуваченої і як привласнення, і як розтрату чужого майна (фактично, внаслідок привласнення коштів в обвинуваченої з'явилася можливість їх розтратити). Суд зазначив, що *«у період часу з 28 лютого по 03 березня 2023 року... у начальника відділення зв'язку поштового ПВПЗ № 78 Тернопільської дирекції АТ «Укрпошта» ОСОБА_3 виник злочинний умисел, направлений на отримання неправомірної вигоди шляхом привласнення та розтрати грошових коштів в сумі 165 706 грн 22 коп, які знаходились у касі ПВПЗ № 78 Тернопільської дирекції АТ «Укрпошта» згідно касового звіту від 28.02.2023 р.»¹.*

В іншій справі суд кваліфікував дії обвинуваченої як *«привласнення чужого майна, яке було ввірене особі, та привласнення чужого майна, яке було ввірене особі, вчинене повторно»*. Водночас, відхиляючи аргументи захисника щодо перекваліфікації дії обвинуваченої, суд вказав, що *«заволодіння грошима потерпілих способом, зазначеним у обвинувальному акті, остання могла вчинити лише у випадку перебування у службових відносинах із АТ «Укрпошта», в іншому випадку потерпілі би не віддали обвинуваченій свої грошові кошти в рахунок оплати комунальних послуг»²*. Крім того, суд встановив, що обвинувачена є службовою особою та виконувала адміністративно-господарські функції, проте кваліфікував її дії за ч. 1, а не ч. 2 ст. 191 КК.

В одній зі справ суд взагалі суперечливо кваліфікував дії обвинуваченого за ч. 4 ст. 191 КК. Згадана частина передбачає відповідальність за дії, передбачені частинами 1, 2 або 3 цієї статті, якщо вони вчинені в умовах воєнного стану. Суд кваліфікував дії обвинуваченого як *«привласнення чужого майна, яке перебувало в його віданні, вчинене повторно, в умовах воєнного стану»* (ч. 1 ст. 191 КК з кваліфікуючими ознаками). Проте у тексті вироку неодноразово зазначено, що обвинувачений вчинив к.п., *«зловживаючи службовим становищем, використовуючи службові повноваження зі здійснення контролю за проведенням касових операцій»*, що становить зовсім інший склад к.п. (ч. 2 ст. 191 КК) і згідно з приміткою до ст. 45 КК є корупційним к.п. Оскільки суд не кваліфікував дії обвинуваченого як корупційне к.п., то він зміг застосувати до нього положення ст. 75 КК щодо звільнення від відбування покарання з випробуванням³.

У справах, в яких діяння обвинуваченого кваліфіковано як привласнення, розтрата чи заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем у великих (ч. 4 ст. 191 КК) чи особливо великих розмірах (ч. 5 ст. 191 КК) і полягали у вчиненні декількох посягань на чуже майно, судами часто не встановлювалася наявність умислу на вчинення їх у великому чи особливо великому розмірі.

Наприклад, у справі № 183/9934/23 суд вказав загальний розмір заподіяної шкоди: *«Внаслідок злочинних дій начальника відділення персоналу штабу ВЧ НОМЕР_1 ОСОБА_6 та начальника строївої частини відділення персоналу штабу військової частини НОМЕР_1 ОСОБА_7 (матеріали стосовно якого розглядаються в іншій судовій справі) державі в особі військової частини НОМЕР_1 заподіяно шкоду на суму 3427964,64 грн, та є особливо великим розміром»⁴*. У вироку не зазначено, що дії обвинуваченого, які мали місце в різні періоди та

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114915680>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112794333>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112354109>

⁴ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114411121>

полягали у внесенні недостовірних відомостей до кадрової документації, були спрямовані саме на заволодіння чужим майном в особливо великих розмірах.

У більшості справ суди встановили, що особа отримала реальну можливість розпорядитися чужим майном, яким вона заволоділа, а якщо діяння кваліфікувалося як розтрата – передала майно іншій особі.

Водночас в одній зі справ, кваліфікувавши діяння особи як розтрату чужого майна, суд не встановив, кому було передане майно. Ба більше, суд взагалі зазначив, що обвинувачена: *«розтратила ввірені їй грошові кошти в розмірі 165 706 грн 22 коп на власний розсуд»*¹.

Суб'єктом к.п. може бути лише службова особа. У жодному з проаналізованих вироків суди не вказували, чи є обвинувачений публічною службовою особою чи службовою особою приватного права.

У більшості справ, встановлюючи належність обвинуваченого до числа службових осіб, суди формально посилалися на ч. 3 ст. 18 КК, без детального аналізу її застосування. Зокрема, суди обмежувалися наведенням переліку посадових обов'язків особи і загальним висновком, що обвинувачений/-а є службовою особою та займає посаду, пов'язану з виконанням організаційно-розпорядчих, адміністративно-господарських функцій.

Наприклад: *«Згідно із п. 9.3.4. розділу 9 Статуту директор має право приймати та звільняти працівників, без довіреності здійснювати дії від імені Підприємства, вчиняти правочини, що не перевищують 500 000,00 грн з одним контрагентом за один день та чинити юридичні дії від імені Підприємства в установах банків.*

*Зазначені повноваження свідчать, що на директора було покладено виконання організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій, тобто з урахуванням ст. 18 КК України та примітки до ст. 364 КК України він являвся службовою особою»*².

В іншій справі суд вказав: *«Згідно посадової інструкції головного бухгалтера управління культури, з якою ОСОБА_3 ознайомена під підпис, яка затверджена начальником даного управління 20.01.2009, на головного бухгалтера покладені наступні обов'язки: ...*

Згідно наказів Управління «Про призначення відповідального за застосування кваліфікованого електронного підпису №74-«О» від 20.06.2018 23-«О» від 04.01.2021 та № 52-«О» від 09.08.2022 ОСОБА_3 призначено відповідальною за використання електронних цифрових підписів управління.

Також, між Управлінням та ПАТ «Райффайзен Банк» укладено генеральний зарплатний договір від 19.10.2015 року № 290948336-328351, відповідно до якого право першого підпису належить начальнику управління ОСОБА_6, право другого підпису належить головному бухгалтеру ОСОБА_3.

*Таким чином, відповідно до ч. 3 ст. 18 КК України ОСОБА_3, будучи головним бухгалтером управління культури, національностей, релігії, молоді та спорту Первомайської міської ради, займала посаду, пов'язану з виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій, тобто була службовою особою»*³.

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114915680>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109009950>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110964517>

У 4 випадках суди також посилалися на примітку до ст. 364 КК, тобто встановлювали, що суб'єкт к.п. є публічною службовою особою. Проте в одній зі справ посилання суду на згадані положення взагалі є незрозумілим, оскільки суб'єктом злочину була особа, яка займала посаду директора приватного підприємства, тобто була службовою особою приватного права¹. Водночас у справі, яка стосувалася обвинувачення директора державного підприємства, суд не згадав про примітку до ст. 364 КК².

Суди інколи не встановлюють належність обвинуваченого до числа службових осіб.

У справі № 348/1664/21 за обвинуваченням особи (начальника банківської філії) у вчиненні к.п., передбачених ч. 5 ст. 191, ч. 3 ст. 28 та ч. 1 ст. 366, ч. 1 ст. 366 КК, суд встановив, що обвинувачений *«вчинив умисні дії, які виразились у привласненні чужого майна, вчиненому шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем, у великих розмірах, організованою групою»*³. Проте суд не встановив наявності ознак, передбачених ч. 3 ст. 18 КК, щодо віднесення обвинуваченого до категорії службових осіб, а також не конкретизував, якими організаційно-розпорядчими чи адміністративно-господарськими функціями він був наділений та якими з них він зловживав при вчиненні к.п.

У справі № 522/9061/19 суд кваліфікував дії обвинуваченого за ч. 2 ст. 191 КК як привласнення чужого майна шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем, проте не встановив, що обвинувачений (керуючий магазином) є службовою особою⁴.

Встановлюючи суб'єктивну сторону к.п., суди, як правило, обмежуються загальними висновками:

*«усвідомлюючи суспільно-небезпечний характер своїх дій, передбачаючи їх суспільно-небезпечні наслідки та бажаючи їх настання, переслідуючи корисливий мотив, з метою привласнення чужого майна»*⁵,

*«з корисливих мотивів, переслідуючи ціль особистого збагачення та усвідомлюючи суспільно-небезпечний характер свого діяння та його наслідки»*⁶,

*«усвідомлюючи суспільно-небезпечний характер своїх дій, передбачаючи їх суспільно-небезпечні наслідки та бажаючи їх настання, діючи з корисливих мотивів, з метою особистого збагачення»*⁷,

не обґрунтовуючи їх детально. У декількох справах суди взагалі не встановили форми вини⁸.

На противагу цьому можна навести вирок Вищого антикорупційного суду у справі № 161/19903/18, в якому детально обґрунтовано наявність у діях обвинувачених складових ознак суб'єктивної сторони к.п.

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109009950>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/115333714>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109417111>

⁴ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112911505>

⁵ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109548874>

⁶ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112911505>

⁷ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112055740>

⁸ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112164416>, <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114411121>

«Про наявність прямого умислу, мету та мотив свідчать фактичні обставини справи, зокрема:

- *укладення фіктивних біржових контрактів із Аграрним фондом та юридичними особами, що контролюються ОСОБА_14, щодо купівлі зерна;*
- *надання ОСОБА_15 під час аудиту діяльності Комбінату документів щодо передачі зерна у кількості 21 500 тонн на ПСП «Стир-Агро» та ПСП «Агротехсервіс»;*
- *перешкодження працівниками Комбінату інспекторам у проведенні перевірок та прихованні первинних документів щодо обліку зерна;*
- *внесення неправдивих відомостей до таблицю обліку робочого часу;*
- *інші відомості (досвід ОСОБА_14 та ОСОБА_15 на посадах та у відповідній сфері діяльності, обставини притягнення ОСОБА_14 до відповідальності та надання показань ОСОБА_15 у іншому провадженні, спілкування ОСОБА_14 із представниками ПСП «Стир-Агро» та ПСП «Агротехсервіс» тощо)»¹.*

У наступних пунктах суд обґрунтовує, як наведені факти підтверджують наявність суб'єктивної сторони к.п. у діях обвинувачених.

У 8 справах (це третина з проаналізованих обвинувальних вироків) суд застосував положення ст. 349 КПК («суд визнає недоцільним дослідження доказів щодо тих обставин, які ніким не оспорюються, якщо сторони проти цього не заперечують»). В такому випадку суд має з'ясувати, чи правильно розуміють учасники судового провадження зміст цих обставин, чи немає сумнівів у добровільності їх позиції, а також роз'яснює їм, що у такому випадку вони будуть позбавлені права оскаржити ці обставини в апеляційному порядку. Як правило, при застосуванні цієї статті суд обмежується допитом обвинуваченого та дослідженням матеріалів кримінального провадження, які характеризують його особу або стосуються речових доказів та цивільних позовів.

3.2. Призначення покарання

У 18 з 19 проаналізованих вироків судами призначено покарання у виді позбавлення волі, зокрема:

– за ч. 2 ст. 191 КК (нагадаємо: санкція від 1 року обмеження волі до 5 років позбавлення волі): 1 рік (1 випадок), 2 роки (2 випадки), 4 роки (1 випадок), 5 років (1 випадок);

– за ч. 3 ст. 191 КК (санкція від 3 років обмеження волі до 8 років позбавлення волі): 3 роки (1 випадок), 3 роки 6 місяців (2 випадки), 5 років (1 випадок);

– за ч. 4 ст. 191 КК (санкція від 5 до 8 років позбавлення волі): 5 років (4 випадки), 5 років 1 місяць (1 випадок), 5 років 6 місяців (1 випадок), 6 років (1 випадок);

– за ч. 5 ст. 191 КК (санкція від 7 до 12 років позбавлення волі): 7 років (2 випадки), 7 років 6 місяців (1 випадок), 8 років (1 випадок), 10 років (2 випадки), 11 років 6 місяців (1 випадок).

Тобто суди схильні застосовувати міру покарання, наближену до мінімальної, і не завжди наводять мотиви свого рішення.

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109585814>

Водночас в одній зі справ суд засудив обвинуваченого за ч. 5 ст. 191 КК до 11 років 6 місяців позбавлення волі. Обставин, які пом'якшують або обтяжують покарання, не встановлено. У вирокі вказано: *«При призначенні покарання обвинуваченому суд, відповідно до ст. 65 КК України враховує ступінь тяжкості вчиненого ним кримінального правопорушення, який відповідно до вимог ст. 12 КК України є особливо тяжким злочином, особу винного, який раніше не судимий, є особою пенсійного віку.*

Беручи до уваги характер, ступінь тяжкості та суспільну небезпеку скоєного, особу обвинуваченого, а також враховуючи те, що обвинувачений вчинив цей злочин умисно, усвідомлюючи свої дії, суд вважає, що обвинуваченому необхідно призначити покарання у виді позбавлення волі»¹.

В іншій справі обвинуваченому призначено покарання за вчинення к.п., передбаченого ч. 5 ст. 191 КК, у виді 10 років позбавлення волі. Своє рішення суд мотивував так: *«Щодо ступеня тяжкості вчиненого злочину суд ураховує, що вчинений злочин ч. 5 ст. 191 КК України належить до умисних корисливих корупційних злочинів. У цьому випадку суд переконаний, що вчинення такого кримінального правопорушення, як «привласнення чужого майна шляхом зловживання службовим становищем в особливо великих розмірах організованою групою» становить загрозу розвитку держави, сприяє підризу її демократичних інститутів та цінностей.*

Виходячи із засад призначення та індивідуалізації покарання, зважаючи на суспільну небезпеку корисливого корупційного злочину та об'єкт посягання, суд вважає, що для виправлення обвинуваченого та попередження вчинення ним нових злочинів недостатнім буде основного покарання на рівні мінімальної межі.

Водночас покарання в максимальному розмірі також буде несправедливим через надмірну суворість»².

У цій справі обставин, які пом'якшують чи обтяжують покарання, також не було встановлено.

Ймовірно, обставиною, яка вплинула на таке рішення судів, було те, що обидва кримінальних провадження розглядалися в порядку спеціального судового провадження за відсутності обвинуваченого (in absentia). В іншій справі, яка розглядалася в такому порядку, судом також було застосовано максимально можливу міру покарання (5 років позбавлення волі за вчинення к.п., передбаченого ч. 2 ст. 191 КК).

Лише в **одній** справі обвинуваченій було призначене покарання у виді обмеження волі (за ч. 2 ст. 191 КК – у виді 2 років обмеження волі, за ч. 3 ст. 191 КК – у виді 3 років обмеження волі). При цьому єдиною обставиною, яка пом'якшила покарання обвинуваченої, стало щире каяття³.

У **всіх** проаналізованих вироків судами застосовано додаткове покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю. Як правило, суди конкретизували застосовні обмеження щодо посад та діяльності:

– *«позбавлення права обіймати посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій»⁴,*

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/115333714>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109417111>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112164416>

⁴ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109009950>

- «позбавлення права обіймати посади, пов'язані з виконанням організаційно розпорядчих та адміністративно господарських функцій в органах державної влади, державного управління, місцевого самоврядування, а також в органах Збройних Сил України, Національної гвардії України, Національної поліції, Державної служби України з надзвичайних ситуацій, Службі безпеки України, Службі зовнішньої розвідки України, Міністерства оборони України, Державної прикордонної служби України, Управління державної охорони України, Державної Служби спеціального зв'язку та захисту інформації України, Державної спеціальної служби транспорту»¹,
- «позбавлення права обіймати керівні посади»²,
- «позбавлення права з обіймати керівні посади та посади, пов'язані з обігом грошових коштів в банківських та кредитно-фінансових установах»³.

Водночас у 3 справах суд призначив додаткове покарання без такої конкретизації, а саме у виді «позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю», фактично позбавивши обвинуваченого можливості здійснювати будь-яку професійну діяльність в майбутньому. Одна зі справ навіть переглядалася в апеляційному порядку, але апеляційний суд не звернув уваги на цю помилку⁴. В інших справах допущену помилку було виправлено або самим судом⁵, або під час апеляційного перегляду⁶.

У всіх справах, в яких осіб було засуджено за ч. 5 ст. 191 КК (6 вироків), суд застосував додаткове покарання у виді конфіскації майна (всього майна – 5 випадків, частини майна – 2 випадки).

В 4 випадках судами застосовано звільнення від відбування покарання з випробуванням на підставі ст. 75 КК. Нагадаємо, що згідно з положеннями ч. 1 ст. 75 КК звільнення від відбування покарання з випробуванням не могло застосовуватися у випадку засудження за вчинення корупційного к.п. Але в згаданих справах застосування ст. 75 КК стало можливим через те, що подія к.п. мала місце або до прийняття законодавчих змін, які заборонили застосування ст. 75 КК до корупційних к.п. (у 2008 році)⁷, або через те, що суд не кваліфікував вчинене обвинуваченим діяння як корупційне к.п. В останньому випадку така позиція суду є сумнівною.

Наприклад, у справі № 709/814/22 суд кваліфікував діяння обвинуваченої «за ч. 1 ст. 191 КК України, як привласнення чужого майна, яке було ввірено особі та за ч. 3 ст. 191 КК України, як привласнення чужого майна, яке було ввірено особі, вчинене повторно». Водночас у вирокі вказано таке: «В ході розгляду кримінального провадження судом встановлено, що ОСОБА_5 на час події працювала начальником відділення поштового зв'язку Велика Бурімка Черкаської дирекції АТ «Укрпошта» та відповідно до своїх службових повноважень здійснювала прийом комунальних платежів від населення. Таким чином, заволодіння грошима потерпілих способом, зазначеним у обвинувальному акті, остання могла вчинити лише у

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114411121>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112055740>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109417111>

⁴ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111910200>

⁵ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113439414>

⁶ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/115767111>

⁷ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109009950>

випадку перебування у службових відносинах із АТ «Укрпошта», у іншому випадку потерпілі би не віддали обвинуваченій свої грошові кошти в рахунок оплати комунальних послуг.

Отже, вчиняючи злочин, обвинувачена використала наявні у неї правомочності (повноваження) щодо предмету злочину (грошових коштів за комунальні послуги)»¹.

В одному з проаналізованих випадків² є підстави стверджувати, що суд не мав права застосовувати ст. 75 КК. Зокрема, обвинувачена була засуджена за вчинення к.п., передбаченого ч. 2 ст. 191 КК, – привласнення чужого майна шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем, яке було вчинене у період з 01.09.2018 до 24.09.2018. Згідно з чинною на той час редакцією ст. 45 КК такий злочин відносився до корупційних і положення ст. 75 КК прямо забороняли застосування звільнення від відбування покарання з випробуванням до таких категорій злочинів. Водночас суд не звернув уваги на ці положення та не мотивував застосовність ст. 75 КК у цьому випадку.

Обставини, які визнавалися судом такими, що пом'якшують покарання, були типовими: щире каяття (**12** випадків), активне сприяння в розкритті к.п. (**5** випадків), повне визнання вини (**3** випадки), відшкодування (у т.ч. часткове) завданої матеріальної шкоди (**2** випадки), притягнення до кримінальної відповідальності вперше (**2** випадки), наявність неповнолітньої дитини (**1** випадок). Лише в **одній** справі судом було встановлено наявність обставин, які обтяжують покарання, а саме – вчинення к.п. щодо особи похилого віку³.

4. Аналіз судової практики: вироки, ухвалені на підставі угод

Судові вироки, ухвалені на підставі угод, не передбачають дослідження доказів, а спираються на добровільне визнання вини обвинуваченим з метою оптимізації ресурсів кримінального переслідування.

Судом перевіряється дотримання законодавчо встановленого порядку укладення угоди, добровільність її укладення тощо (статті 468–470 КПК). Такі дії здійснюються шляхом *опитування* обвинуваченого, де його запитують, чи укладення угоди є добровільним, тобто згідно з ч. 6 ст. 474 КПК не є наслідком застосування насильства, примусу, погроз або наслідком обіцянок чи дії будь-яких інших обставин, ніж ті, що передбачені в угоді. А у разі наявності в нього захисника – *опитування захисника* обвинуваченого.

Щодо змістовної частини угоди про визнання винуватості, то вона містить типову формулу, відповідно до якої обвинувачений беззастережно визнає свою винуватість і далі викладається узгоджене покарання між ним та прокурором.

Наприклад: «Згідно з вказаною угодою *ОСОБА_5* беззастережно визнала свою винуватість у вчиненні кримінального правопорушення (злочину), передбаченого ч. 2 ст. 191 КК України, в обсязі пред'явленого їй обвинувачення»⁴. Далі викладається узгоджене сторонами покарання: «вказаною угодою сторони погодили покарання у виді 1 (одного) року обмеження волі зі встановленням іспитового строку».

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112794333>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112911505>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114942535>

⁴ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108309734>

Або: «За умовами угоди сторони дійшли згоди щодо всіх істотних для даного кримінального провадження обставин та правової кваліфікації дії обвинуваченої за ч. 4 ст. 191, ч. 1 ст. 366 КК України. Обвинувачена ОСОБА_3 беззастережно визнала свою винуватість у вчиненні кримінальних правопорушень в обсязі обвинувачення за кваліфікацією за ч. 4 ст. 194 КК України як привласнення чужого майна шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем, вчинене повторно, в умовах воєнного стану та за ч. 1 ст. 366 КК України як внесення до офіційних документів завідомо неправдивих відомостей. Також сторонами угоди визначено узгоджене ними покарання, яке має понести ОСОБА_3 за вчинені кримінальні правопорушення, за ч. 4 ст. 194 КК України – 5 років позбавлення волі з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих і адміністративно-господарських функцій, на строк 2 роки; за ч. 1 ст. 366 КК України – 2 роки обмеження волі з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих і адміністративно-господарських функцій, строком на 1 рік. На підставі ч. 1 ст. 70 КК України, за сукупністю кримінальних правопорушень, шляхом поглинення менш суворого покарання більш суворим, визначити ОСОБА_3 покарання у виді 5 років позбавлення волі з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих і адміністративно-господарських функцій на строк 2 роки. На підставі ч. 4 ст. 70 КК України, шляхом часткового складання кримінальних правопорушень за вироком Білоцерківського міськрайонного суду Київської області від 02.03.2023 та цим вироком, визначити остаточне покарання ОСОБА_3 у виді 5 років 1 місяця позбавлення волі з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих і адміністративно-господарських функцій, на строк 3 роки»¹.

В угодах про примирення використовуються схожі типові формули.

Наприклад: «Обвинувачена ОСОБА_3 повністю визнає свою винуватість у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 191 КК України, примирилася з потерпілим, повністю добровільно відшкодувавши завдані правопорушенням збитки, та обвинуваченій узгоджено покарання у виді обмеження волі строком на 2 роки з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з матеріальною відповідальністю, строком на 1 рік. З урахуванням вимог ч. 2 ст. 75 КК України сторонами узгоджено звільнення обвинуваченої ОСОБА_3 від відбування призначеного основного покарання зі встановленням іспитового строку тривалістю 1 рік»².

В одній зі справ прокурор заперечував проти затвердження угоди про примирення, водночас це не вплинуло на рішення суду про її затвердження³.

У більшості проаналізованих випадків при затвердженні угоди (про визнання винуватості чи про примирення) суд встановлював наявність або відсутність обставин, що пом'якшують чи обтяжують покарання. При цьому обставини, які пом'якшують покарання, є типовими: визнання вини, щире каяття.

В 3 із 4 проаналізованих вироків обвинуваченому призначено узгоджене покарання у виді обмеження волі на строк 1 або 2 роки та зі звільненням від відбування покарання зі встановленням іспитового строку (у всіх справах дії обвинуваченого було кваліфіковано за ч. 2 ст. 191 КК, яка передбачає покарання

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110837103>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113845168>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113845168>

від 1 року обмеження волі до 5 років позбавлення волі)¹, і це є значно м'якшим покаранням, ніж те, що, як правило, застосовується судами у таких категоріях справ. В іншій справі особу було засуджено за ч. 4 ст. 191 КК та їй було призначено узгоджене покарання у виді 5 років позбавлення волі, тобто на рівні нижньої межі санкції².

Жоден з вироків в апеляційному порядку не оскаржено.

5. Аналіз судової практики: виправдувальні вирок

У межах дослідження проаналізовано 1 виправдувальний вирок, ухвалений Орджонікідзевським районним судом м. Запоріжжя у справі № 335/3676/22³. У цій справі суд дійшов висновку, що стороною обвинувачення не доведено в цілому, поза розумним сумнівом, що в діянні особи є склад к.п., в якому її обвинувачують.

«... Стороною обвинувачення не доведено, що ОСОБА_5, будучи службовою особою, 01.07.2021 підписала своїм електронним цифровим підписом відомість про розподіл виплат, зловживаючи своїм службовим становищем, оскільки належними та допустимими доказами не спростовано твердження обвинуваченої, що вказана відомість була сформована і відповідні суми для виплати нараховані, у тому числі, на підставі наданих відділом кадрів наказів про звільнення ОСОБА_7, ОСОБА_8 та ОСОБА_9 від 30.06.2021.

Подальше визнання відділом кадрів недійсними записів від 30.06.2021 про звільнення ОСОБА_7, ОСОБА_8 та ОСОБА_9 не свідчить про те, що самих наказів про звільнення не існувало, і що обставини, які були підставою для скасування виплати належних звільненим працівникам сум, були доведені головному бухгалтеру ОСОБА_5 до підписання нею електронним цифровим підписом відомості про розподіл виплат від 01.07.2021. Не надано суду і належних та допустимих доказів того, що ОСОБА_5 станом на час підписання відомості від 01.07.2021 достовірно знала, що ОСОБА_7, ОСОБА_8 та ОСОБА_9 офіційно не звільнені та продовжують працювати у КНП «Обласний медичний центр серцево-судинних захворювань» ЗОР, а відтак не мали право на отримання, відповідно до ст. 116 КЗпП України, 01.07.2021 належних їм при звільненні сум...

Прокурором також не доведено, що дії обвинуваченої ОСОБА_5 призвели до незаконної виплати працівникам ОСОБА_7, ОСОБА_8 та ОСОБА_9 сум і що внаслідок таких дій треті особи отримали якусь вигоду, поліпили своє майнове становище, оскільки у подальшому їх все одно було звільнено на підставі наказів від 15.07.2021, і належні їм при звільненні суми мали бути б виплачені у день їх звільнення, 15.07.2021.

У ході судового розгляду кримінального провадження стороною обвинувачення не доведено і наявність в діях ОСОБА_5 суб'єктивної сторони злочину, передбаченого ч. 2 ст. 191 КК України, зокрема, наявність у неї прямого умислу і корисливого мотиву.

Крім того, згідно обвинувального акту, ОСОБА_5 мала злочинний умисел на розтрату бюджетних коштів та своїми діями заподіяла шкоду інтересам територіальної громади м. Запоріжжя в особі КНП «Обласний медичний центр серцево-судинних захворювань» ЗОР на суму 196 501,05 грн.

Проте, орган досудового розслідування не встановив належними та допустимими доказами ні належність виплачених працівникам грошових коштів до бюджетних, ні розмір начебто завданої ОСОБА_5 підприємству шкоди».

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108309734>, <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111572482>, <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113845168>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110837103>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110430338>

6. Аналіз судової практики: ухвали (постанови) про закриття кримінального провадження

У межах дослідження проаналізовано **26** ухвал про закриття кримінального провадження з таких підстав:

- п. 1 ч. 2 ст. 284 КПК та ч. 1 ст. 49 КК (у зв'язку зі звільненням особи від кримінальної відповідальності через закінчення строків давності) – **13** випадків;
- п. 10 ч. 1 ст. 284 КПК (після повідомлення особі про підозру закінчився строк досудового розслідування, визначений ст. 219 КПК) – **6** випадків;
- п. 3-1 ч. 1 ст. 284 КПК, ч. 1 ст. 49 КК (у зв'язку з невстановленням особи, яка вчинила к.п., та закінченням строків давності притягнення до кримінальної відповідальності) – **4** випадки;
- п. 5 ч. 1 ст. 284 КПК (у зв'язку зі смертю обвинуваченого) – **2** випадки;
- п. 7 ч. 1 ст. 284 КПК (у зв'язку з відмовою представника потерпілої юридичної особи від обвинувачення) – **1** випадок.

Тобто найпоширенішою підставою закриття кримінального провадження є закінчення строків давності притягнення до кримінальної відповідальності. Розглядаючи питання про закриття кримінального провадження з цієї підстави, суд повинен встановити низку обставин, зокрема тяжкість к.п., дату його вчинення та, відповідно, дату закінчення строку притягнення до відповідальності, відсутність обставин, які зумовлюють зупинення (ч. 2 ст. 49 КК) чи переривання строку давності (ч. 3 ст. 49 КК).

На практиці частими є випадки, коли суди не встановлюють обставин, необхідних для вирішення клопотання про закриття кримінального провадження у зв'язку із закінченням строків давності, або формально підходять до їх встановлення. Зокрема, мають місце випадки, коли суди не визначають тяжкості к.п., від чого залежить, який саме строк давності підлягає застосуванню¹, не встановлюють наявності чи відсутності обставин, які зумовлюють зупинення чи переривання перебігу строку давності², або обмежуються загальним твердженням (без зазначення доказів, які б підтверджували його), що такі підстави відсутні³. Відносно поширеною є практика, коли суди не вказують дати (або хоча б періоду, якщо дати вчинення к.п. не встановлено в межах досудового розслідування) закінчення строку давності⁴.

Висновки.

1. У **23** із **24** проаналізованих вироків особу було визнано винною у вчиненні к.п. Лише **4** вироків були ухвалені на підставі угод.

2. Найбільш поширеною формою вчинення к.п. є привласнення чужого майна шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем. В інших формах, крім тих, що передбачені диспозицією ст. 191 КК, к.п. не вчинялися.

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109663903>, <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110987094>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109366806>, <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110569818>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108348524>, <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109365432>

⁴ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112657280>, <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113950219>

3. У всіх справах суди встановили, що майно, яким особа неправомірно заволоділа, є чужим для неї, хоча в окремих справах не був чітко визначений власник такого майна. В більшості справ суди встановили, що особа отримала реальну можливість розпорядитися чужим майном, яким вона заволоділа, а якщо діяння кваліфікувалося як розтрата – передала майно іншій особі. Водночас в окремих випадках суди помилково кваліфікували діяння особи за одним і тим же епізодом і як привласнення, і як розтрату, тобто вважаючи розтратою майна витрачання його на власний розсуд після привласнення.

4. У всіх справах, в яких ухвалено обвинувальні вироки, судом встановлено вид і розмір шкоди, завданої к.п.

5. У **8** справах встановлено, що к.п. було вчинено повторно, у **4** справах – за попередньою змовою групою осіб, у **4** справах – у великих розмірах, у **7** справах – в умовах воєнного стану, у **5** справах – в особливо великих розмірах, в **1** справі – організованою групою.

6. Суди часто поверхово встановлюють належність обвинуваченого до категорії службових осіб, обмежуючись лише перерахуванням посадових обов'язків, без конкретизації, які з них є адміністративно-господарськими чи організаційно-розпорядчими та які саме з них використано для привласнення, розтрата майна чи заволодіння ним. У жодному з проаналізованих вироків суди не вказували, чи є обвинувачений публічною службовою особою чи службовою особою приватного права.

7. У більшості справ, встановлюючи належність обвинуваченого до числа службових осіб, суди формально посилалися на ч. 3 ст. 18 КК, без детального аналізу її застосування. У **4** випадках суди також посилалися на примітку до ст. 364 КК, тобто встановлювали, що суб'єкт к.п. є публічною службовою особою.

8. Проте в жодній справі, в якій суб'єктом злочину була публічна службова особа, суд не встановив, що її дії суперечили закону.

9. Суди інколи не встановлюють належності обвинуваченого до числа службових осіб, хоча визначають, що к.п. було вчинене з використанням службового становища.

10. Суди часто формально встановлюють наявність у діях особи суб'єктивної сторони складу злочину, не аналізуючи та не обґрунтовуючи доказами психічне ставлення особи до вчиненого діяння та його наслідків.

11. В частині призначення основного покарання суди, як правило, застосовують покарання, наближене до мінімальної межі санкції відповідної частини ст. 191 КК.

12. У **всіх** проаналізованих вироках судами застосовано додаткове покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю, а при засудженні за ч. 5 ст. 191 КК – також покарання у виді конфіскації майна (всього чи частини майна).

13. У **7** випадках суди застосували звільнення від відбування покарання з випробуванням на підставі ст. 75 КК. У **3** випадках вироки були ухвалені на підставі угод, а тому застосування цієї статті є обґрунтованим. У решті випадків застосування ст. 75 КК стало можливим через те, що подія к.п. мала місце або до

прийняття законодавчих змін, які заборонили застосування ст. 75 КК до корупційних к.п. (у 2008 році)¹, або через те, що суд не кваліфікував вчинене обвинуваченим діяння як корупційне к.п. В одному випадку є підстави стверджувати, що суд не мав права звільняти особу від відбування покарання з випробуванням.

14. Обставини, які визнавалися судом такими, що пом'якшують покарання, є типовими: щире каяття (**12** випадків), активне сприяння в розкритті к.п. (**5** випадків), повне визнання вини (**3** випадки), відшкодування (у т.ч. часткове) завданої матеріальної шкоди (**2** випадки), притягнення до кримінальної відповідальності вперше (**2** випадки), наявність неповнолітньої дитини (**1** випадок). Лише в **одній** справі судом встановлено наявність обставин, які обтяжують покарання, а саме – вчинення к.п. щодо особи похилого віку.

15. В **жодній** з проаналізованих справ судом не застосовано спеціальну конфіскацію.

16. Однією з найпоширеніших підстав для закриття кримінального провадження за ст. 191 КК є закінчення строків давності притягнення до кримінальної відповідальності. Суди часто не встановлюють всіх обставин, необхідних для прийняття такого рішення, зокрема наявності або відсутності обставин, які зумовлюють зупинення чи переривання перебігу строку давності, або обмежуються загальним твердженням (без зазначення доказів, які б підтверджували його), що такі підстави відсутні. Відносно поширеною є практика, коли суди не вказують дати закінчення строку давності.

17. Порівняно з попереднім дослідженням практики за 2022 рік виявлені тенденції не зазнали істотних змін.

18. У ЄДРСР виявлено лише **1** вирок, в якому судом застосовано спеціальну конфіскацію предмета к.п., передбаченого ст. 191 КК².

19. У ЄДРСР виявлено щонайменше **2** вироків у справах про легалізацію (відмивання) майна, одержаного злочинним шляхом, із корупційним к.п., передбаченим ст. 191 КК, у державному секторі економіки як предикатним злочином³.

20. У ЄДРСР не виявлено обвинувальних вироків:

- у справах, в яких предметом неправомірної вигоди були вигоди нематеріального чи негрошового характеру;
- в яких до юридичних осіб застосовано заходи кримінально-правового характеру у зв'язку з корупційним к.п., передбаченим ст. 191 КК;
- в яких застосовано спеціальну конфіскацію доходів від майна, одержаного внаслідок вчинення корупційного к.п., передбаченого ст. 191 КК.

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109009950>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108683803>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112096741>, <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108678398>

Стаття 354 КК

1. Відповідальність за підкуп працівника підприємства, установи чи організації за КК

Стаття 354 КК передбачає:

ч. 1 – *пропозицію чи обіцянку* працівникові підприємства, установи чи організації, який не є службовою особою, або особі, яка працює на користь підприємства, установи чи організації, надати йому (їй) або третій особі неправомірну вигоду, або *надання* такої *вигоди* за вчинення чи невчинення працівником будь-яких дій з використанням становища, яке він займає, або особою, яка працює на користь підприємства, установи чи організації, в інтересах того, хто пропонує, обіцяє чи надає таку вигоду, або в інтересах третьої особи.

Санкція: 1) штраф від 100 до 250 нмдг, 2) або громадські роботи на строк до ста годин, 3) або виправні роботи на строк до одного року, 4) або обмеження волі на строк до двох років, 5) або позбавлення волі на той самий строк;

ч. 2 – ті самі дії, вчинені *повторно* або за *попередньою змовою* групою осіб.

Санкція: 1) штраф від 250 до 500 нмдг, 2) або громадські роботи на строк від ста до двохсот годин, 3) або виправні роботи на строк до двох років, 4) або обмеження волі на строк до трьох років, 5) або позбавлення волі на той самий строк;

ч. 3 – *прийняття* пропозиції, обіцянки або *одержання* працівником підприємства, установи чи організації, який не є службовою особою, або особою, яка працює на користь підприємства, установи чи організації, неправомірної вигоди, або *прохання надати* таку *вигоду* для себе чи третьої особи за вчинення чи невчинення будь-яких дій з використанням становища, яке займає працівник на підприємстві, в установі чи організації, або у зв'язку з діяльністю особи на користь підприємства, установи чи організації, в інтересах того, хто пропонує, обіцяє чи надає таку вигоду, або в інтересах третьої особи караються.

Санкція: 1) штраф від 250 до 500 нмдг, 2) або громадські роботи на строк від ста до двохсот годин, 3) або обмеження волі на строк до двох років, 4) або позбавлення волі на той самий строк;

ч. 4 – дії, передбачені ч. 3 цієї статті, вчинені *повторно* або за *попередньою змовою* групою осіб чи *поєднані з вимаганням* неправомірної вигоди.

Санкція: 1) штраф від 500 до 750 нмдг, 2) або громадські роботи на строк від ста шістдесяти до двохсот сорока годин, 3) або обмеження волі на строк до трьох років, 4) або позбавлення волі на той самий строк.

2. Аналіз судової практики: загальні тенденції

В ЄДРСР міститься **15 вироків** за ст. 354 КК, які ухвалено судами першої інстанції в період з 1 січня по 31 грудня 2023 року.

Із них **3 вирок**и ухвалено в загальному порядку – обвинувальні, по **2** з яких обвинувачені повністю визнали свою вину, а **1** вирок скасовано апеляційною інстанцією. Ухвали (постанови) про закриття кримінального провадження за

вказаний період у реєстрі відсутні.

12 вироків ухвалено на підставі угоди про визнання винуватості між обвинуваченим та прокурором у порядку статей 469, 472 КПК.

Відомості про апеляційне оскарження зазначених вироків у ЄДРСР відсутні.

У **4** із **15** аналізованих судових справ, по яких судами винесено обвинувальні вирокі, встановлено, що суспільно небезпечне діяння суб'єкта злочину полягало у наданні пропозиції неправомірної вигоди, а по **1** справі – наданні неправомірної вигоди.

В інших **10** із **15** обвинувальних вироків суспільно небезпечне діяння полягало в одержанні неправомірної вигоди. Із них в **1** справі судом встановлено, що особа одержала неправомірну вигоду з вимаганням, ще в **1** справі, що особа прийняла пропозицію та одержала неправомірну вигоду.

Так, Жовтководським міським судом Дніпропетровської області встановлено, що «09.02.2023 (точно часу в ході досудового розслідування не встановлено), ОСОБА_7 на кладовищі «Водобуд», що розташоване на вул. Потапова в м. Жовті Води Кам'янського району Дніпропетровської області, зустрівся з ОСОБА_5, яка, будучи працівником підприємства, який не є службовою особою, з використанням становища, яке займає працівник на підприємстві, в ході розмови, повідомив ОСОБА_7, що окрім офіційних платежів, пов'язаних з похованням, йому потрібно буде передати неправомірну вигоду, еквівалентну сумі оплати офіційних платежів за надані послуги, після чого на вказаному кладовищі буде виділене місце для поховання його товариша.

29.05.2023 близько 14 год. 33 хв., перебуваючи на території кладовища «Водобуд» на вул. Потапова в м. Жовті Води, Кам'янського району, Дніпропетровської області, ОСОБА_5, будучи працівником підприємства, який не є службовою особою, з використанням становища, яке займає працівник на підприємстві, в ході проведення негласної слідчої дії – контроль за вчиненням злочину у формі спеціального слідчого експерименту, з використанням становища, яке займає працівник на підприємстві, одержав від ОСОБА_7 неправомірну вигоду в сумі 3000 (три тисячі) гривень України купюрами номіналом по 500 грн, за надання місця поховання для померлої особи на кладовищі «Водобуд»¹.

Прикладом дій із вимагання неправомірної вигоди є вирок Ленінського районного суду м. Харкова, у якому встановлено, що: «16 листопада 2022 року близько 15 год. 40 хв. ОСОБА_4, яка обіймала посаду охоронника магазину «Аврора», отримала інформацію від касира торговельного залу ОСОБА_6 про те, що остання виявила на території торговельного залу підозрілу жінку. Відреагувавши на повідомлення ОСОБА_6, ОСОБА_4 зупинила підозрілу жінку на виході з магазину та запросила останню пройти до службового приміщення магазину. В ході спілкування у службовому приміщенні у підозрілої жінки, яка у подальшому виявилась ОСОБА_7, було виявлено товар, за який остання не сплатила, пройшовши касову зону магазину. ОСОБА_7 добровільно видала несплачений товар працівникам магазину.

У подальшому, знаходячись у службовому приміщенні магазину у ОСОБА_4 раптово виник корисливий умисел, направлений на одержання неправомірної вигоди від ОСОБА_7 за неповідомлення про її неправомірні дії органам поліції з метою уникнення останньою у подальшому адміністративної або кримінальної відповідальності. Реалізуючи свій прямиї умисел, ОСОБА_4 почала вимагати у ОСОБА_7 надати їй неправомірну вигоду (грошові кошти у розмірі 10000 грн.) за неповідомлення до органів поліції про неправомірні дії ОСОБА_7 з метою уникнення останньою у подальшому адміністративної або кримінальної відповідальності. Після неодноразових вимог з боку ОСОБА_4 надати їй грошові кошти в якості неправомірної вигоди, ОСОБА_7 погодилась надати 1000 грн. В момент передачі грошових коштів ОСОБА_4 помітила в кармані ОСОБА_7 наявність більшої суми, ніж 1000

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112766085>

грн, та почала вимагати від ОСОБА_7 надати їй всі грошові кошти, які є у ОСОБА_7, на що остання погодилась та передала ОСОБА_4 грошові кошти в розмірі 8740,00 грн. (вісім тисяч сімсот сорок грн. 00 коп.). Після отримання грошей від ОСОБА_7, ОСОБА_4, як і обіцяла, не стала повідомляти про неправомірні дії ОСОБА_7 до органів поліції з метою притягнення останньої до кримінальної або адміністративної відповідальності та відпустила її. Про свій злочинний намір та його реалізацію ОСОБА_4 не повідомила керівництво свого підрозділу та компанії»¹.

Суб'єктом злочинів, як правило, є працівники комунальних або державних підприємств, установ чи організацій: медичні працівники (медсестри, лікарі), працівники підприємств комунальної сфери (наприклад, робітник ритуальних послуг), працівники лісових господарств (лісники чи майстри лісу), працівники сфери торгівлі (охоронці магазину), здобувачі вищої освіти, непрацюючі.

Кваліфікуючі ознаки, передбачені частинами 2 і 4 ст. 354 КК, встановлено судами у 3 кримінальних провадженнях: повторність – 1, вчинення к.п. за попередньою змовою групою осіб – 1 та вимагання неправомірної вигоди – 1.

У частині призначення покарання суди в усіх вироках прийняли рішення щодо застосування штрафу. При цьому за ч. 1 ст. 354 КК у більшості випадків застосовувалась або нижня межа розміру штрафу – 100 нмдг, або 150 нмдг. Лише в 1 випадку у вирок, винесеному судом на підставі угоди про визнання винуватості, призначено штраф у розмірі 250 нмдг, що, можливо, пов'язано з доволі значним розміром неправомірної вигоди – 20 000 грн². За ч. 3 ст. 354 КК у переважній більшості випадків судами застосовано штраф у розмірі 250 нмдг або 300 нмдг. У 2 вироках, по яких розмір неправомірної вигоди становив 2 000 грн³ та 5 000 дол. США, застосовано штраф в однаковому розмірі – 500 нмдг⁴.

Оскільки йдеться про корупційне к.п., то звільнення від відбування покарання з випробуванням в порядку ст. 75 КК судами, як правило, не застосовувалось, крім 1 вироку.

Так, Рівненським міським судом у справі № 569/12262/22 засуджену за ч. 1 ст. 361, ч. 2 ст. 361, ч. 3 ст. 354 та ч. 4 ст. 354 КК особу було звільнено від відбування покарання з випробуванням за ч. 2 ст. 361 КК. Цей злочин не є корупційним, однак згідно з матеріалами справи він полягав «... у внесенні засудженою в інформаційно-телекомунікаційній системі «Хелсі» неправдивих відомостей щодо проходження ОСОБА_6, ОСОБА_7 та ОСОБА_8 вакцинації/профілактики від COVID-19, без фактичного введення в організм цих осіб такої вакцини»⁵. Вказане було вчинено особою як дії за отримання нею неправомірної вигоди, що вказує на їх корупційний характер.

Вказане підтверджується й практикою ВС. Так, у справі № 734/631/19 ВС дійшов висновку, що: «ОСОБА_1 визнано винуватою у вчиненні кримінальних правопорушень, передбачених ч. 2 ст. 191, ч. 1 ст. 366 КК, один з яких належить до корупційних. За таких обставин, звільняючи ОСОБА_1, яку визнано винуватою у вчиненні корупційного

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109514480>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110685168>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111930735>

⁴ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113921491>

⁵ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108986872>

кримінального правопорушення, від відбування покарання з випробуванням на підставі ст. 75 КК, суд апеляційної інстанції неправильно застосував закон України про кримінальну відповідальність – застосував закон, який не підлягає застосуванню»¹.

Не встановлено судами випадків, коли особа не пізніше одного робочого дня з моменту одержання неправомірної вигоди, без прохання чи вимагання з її боку і до отримання з інших джерел інформації про це к.п. органом, службова особа якого згідно із законом наділена правом повідомляти про підозру, письмово повідомила про факт отримання неправомірної вигоди свого безпосереднього керівника або керівника відповідного органу, підприємства, установи, організації. А тому і спеціальна підстава звільнення від кримінальної відповідальності, передбачена **ч. 5 ст. 354 КК**, судами щодо осіб, які вчинили к.п., передбачені ст. 354 КК, не застосовувалась.

Оскільки переважна кількість судових вироків була прийнята на основі укладених угод про визнання винуватості, а по інших обвинувальних вироках засуджені особи повністю визнавали свою вину, то суди не досліджували доказів.

Наприклад, Рівненським міським судом у справі № 569/3236/23 з цього приводу зазначається таке: *«Через повне визнання вини, а також через те, що докази, які зібрані по кримінальному провадженню, обвинуваченою ОСОБА_4 не оспорюються, прокурор вважає за недоцільне досліджувати в судовому засіданні докази, які ніким із учасників судового розгляду не оспорюються, проти чого не заперечують і інші учасники судового розгляду, а тому, відповідно до вимог ч. 3 ст. 349 КПК України, суд визнав за недоцільне досліджувати докази по кримінальному провадженню, які ніким із учасників судового розгляду не оспорюються»².*

У зв'язку із зазначеним такі вирокі також не оскаржуються сторонами кримінального провадження. Хоча згідно з положеннями статей 394 та 424 КПК вирок на підставі угоди може бути оскаржений із підстав призначення судом покарання, суворішого, ніж узгоджене сторонами угоди, або ухвалення вироку без згоди обвинуваченого на призначення покарання, або не роз'яснення суддею наслідків укладення угоди обвинуваченому тощо, на практиці випадки оскарження вироку майже відсутні.

Єдину апеляційну скаргу подано на вирок Суворовського районного суду м. Одеси у справі № 523/1854/22³. Одеський апеляційний суд скасував зазначений вирок на підставі відсутності належних, допустимих та достатніх доказів на підтвердження винуватості ОСОБА_8 у скоєнні к.п., передбаченого ч. 4 ст. 354 КК, а кримінальне провадження закрит на підставі п. 3 ч. 1 ст. 284 КПК⁴.

Середня тривалість розгляду справ у суді першої інстанції становить **68 днів**.

При цьому середня тривалість справ, вирокі по яких винесено судами у

¹ <http://reyestr.court.gov.ua/Review/90872676>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111744464>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110864887>

⁴ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/120331378>

загальному порядку, становить 199 днів, де найменший строк становить 29 днів¹, а найбільший – 467 днів².

Так, у кримінальному провадженні, яке було на розгляді Суворовського районного суду міста Одеси у справі № 523/1854/22 затягування розгляду справи було пов'язано з неможливістю допитати свідка, який перебуває за межами території України, через що засідання систематично переносилось судом, зокрема для виконання доручень щодо встановлення його місцезнаходження та встановлення зв'язку із ним³.

Стосовно вироків, винесених на підставі угоди про визнання винуватості, то середня тривалість судового розгляду цієї категорії справ становить 14 днів, при цьому найменший строк становить 7 днів⁴, а найбільший – 97 днів⁵. Щодо другої ситуації у ЄДРСР міститься лише одна ухвала про відкриття провадження у справі та вирок суду, тому встановити причини великої тривалості розгляду справи неможливо.

3. Аналіз судової практики: вирок, ухвалені в загальному порядку

3.1. Докази, якими обґрунтовується вчинення кримінального правопорушення та доказування

Як зазначалось раніше, хоча по цій категорії обвинувальних вироків угоди про визнання винуватості сторонами укладено не було, проте у всіх випадках обвинувачені визнають свою вину повністю та у зв'язку з цим на підставі ч. 3 ст. 349 КПК суди користуються своїм правом визнати недоцільним дослідження доказів щодо тих обставин, які ніким не оспорується. При цьому суд з'ясовує, чи правильно розуміють зазначені особи зміст цих обставин, чи немає сумнівів у добровільності їх позиції, а також роз'яснює їм, що у такому випадку вони будуть позбавлені права оскаржити ці обставини в апеляційному порядку.

Вказане призводить до того, що суди самостійно не встановлюють обставин справи та посилаються лише на ті факти, які були встановлені стороною обвинувачення та містяться в обвинувальному акті.

Наприклад: *«Відповідно до ч. 3 ст. 349 КПК України суд, за клопотанням учасників судового розгляду, визнав недоцільним дослідження доказів стосовно тих фактичних обставин кримінального провадження, які ніким не оспорується, обмежившись допитом обвинуваченої та дослідженням даних на обвинувачену»⁶.*

Приналежність особи до категорій осіб, які визначені у ст. 354 КК та не є службовими, здійснюється поверхнево, не проводиться аналіз повноважень таких осіб. Суди обмежуються лише вказівкою на те, що такі особи не є службовими.

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114540187>, <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113849925>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110864887>, <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102978327>

³ Там само.

⁴ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109514480>, <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109411074>

⁵ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111930735>, <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112508440>

⁶ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108986872>

Наприклад: *«Перебуваючи на посаді сестри медичної (дільничної) патронажної Комунального некомерційного підприємства «Центр первинної медико-санітарної допомоги «Північний» Рівненської міської ради (далі Центр ПМСД «Північний») ОСОБА_3 з 01.07.2017, відповідно до наказу головного лікаря ОСОБА_9 № 145-к від 30.06.2017, не будучи службовою особою, погодилась на пропозицію отримання неправомірної вигоди від ОСОБА_6 за вчинення в її інтересах дій, з використанням становища, яке вона займає за наступних обставин...»¹, або «ОСОБА_4, перебуваючи поряд з приміщенням Комунального некомерційного підприємства «Центр первинної медико-санітарної допомоги «Північний» Рівненської міської ради, погодилась на пропозицію медичного працівника – сестри медичної (дільничної) патронажної амбулаторії загальної практики – сімейної медицини № 3 вказаного підприємства ОСОБА_5, яка не є службовою особою...»².*

В іншому випадку Суворовський районний суд м. Одеси у вирокі по справі № 523/1854/22 зазначив, що: *«Станом на жовтень 2021 року ОСОБА_8 та ОСОБА_9, кожна окремо, обіймали в КНП «Центр первинної медико-санітарної допомоги № 5» Одеської міської ради (далі – КНП «ЦПМСД № 5» ОМР) посади відповідно лікаря загальної практики – сімейного лікаря та сестри медичної, що не наділені повноваженнями службової особи, в розумінні примітки 1 до ст.364 КК України». Разом із цим під час дослідження посадової інструкції однієї із обвинувачених – сімейного лікаря суд зазначає, що: «Відповідно до положень посадової інструкції лікаря загальної практики – сімейного лікаря від січня 2019 року ОСОБА_8 керується законодавством в сфері охорони здоров'я, провадить вакцинацію, призначає медичні процедури, стежить за лікуванням, контролює роботу підпорядкованого середнього медичного персоналу, а також несе відповідальність за якість надання первинної лікувально-профілактичної допомоги, своєчасність та якість ведення медичної документації, а також за вчинення правопорушень»³. Факт наявності контролюючих повноважень в особи може вказувати на її службовий статус. Але суд не дослідив цієї обставини.*

Встановлення судами фактів того, що зазначені дії особа вчинила на порушення своїх обов'язків, визначених законом або договором, як правило, здійснюється через вказівку на певні нормативно-правові акти, якими особа повинна керуватись у своїй діяльності.

Наприклад, у вирокі по справі № 569/12262/22 Рівненський міський суд зазначає, що *«... ОСОБА_3, працюючи на посаді сестри медичної (дільничної) патронажної Комунального некомерційного підприємства «Центр первинної медико-санітарної допомоги «Північний» Рівненської міської ради, яка зобов'язана керуватися чинним законодавством України про охорону здоров'я і нормативно-правовими актами, що визначають діяльність органів управління та закладів охорони здоров'я, а також посадовою інструкцією Центру ПМСД «Північний» сестри медичної (дільничної) патронажної АЗПСМ № 3 від 02.01.2020 № 1/2-30...»⁴. Тобто у вирокі не деталізуються норми, порушені особою внаслідок вчинення к.п.*

Іншим прикладом може бути вирок Суворовського районного суду міста Одеси по справі № 523/1854/22, у якому суд наводить перелік повноважень обвинуваченої особи, однак так само не вказує, які саме обов'язки особи було порушено через отримання неправомірної вигоди: *«Відповідно до положень посадової інструкції сестри медичної від 02 січня 2019 року ОСОБА_9 здійснює діяльність під керівництвом лікаря загальної практики – сімейного лікаря, проводить лікувальні процедури, застосовує лікарські засоби, проводить щеплення та несе*

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103778147>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111744464>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110864887>

⁴ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108986872>

відповідальність за невиконання, несвоєчасне виконання посадових обов'язків, а також за вчинення правопорушень»¹.

Також іноді суди недостатньо досліджують питання про те, що отримання неправомірної вигоди особа вчинила (мала вчинити) саме завдяки своєму становищу.

Як приклад, можна навести вирок Рівненського міського суду Рівненської області по справі № 569/3236/23, у якому судом встановлено, що обвинувачена отримала неправомірну вигоду за «... вчинення цим працівником дій з використанням становища, яке він займає, а саме за внесення до інформаційно-телекомунікаційної системи «HELSI» неправдивих відомостей щодо отримання ОСОБА_4 повного курсу вакцинації від гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-Cov-2, без фактичного введення такої вакцини в інтересах ОСОБА_4, як такої, хто пропонує таку вигоду»².

Про те, чи мала особа, яка є медсестрою, такі повноваження, судом не досліджується. При цьому в аналогічних справах суди встановлювали, що доступ до електронної системи Helsi згідно із законом має лише лікар, а у разі вчинення таких дій медсестрою її дії слід кваліфікувати додатково за ч. 1 ст. 361 КК («Несанкціоноване втручання в роботу інформаційних (автоматизованих), електронних комунікаційних, інформаційно-комунікаційних систем, електронних комунікаційних мереж»)³.

Суб'єктивні ознаки суди описують також не завжди.

Лише у 2 із досліджених обвинувальних вироків, ухвалених у загальному порядку, зазначається: «ОСОБА_5, в період з 16.08.2021 по 17.03.2022, перебуваючи за своїм робочим місцем, що розташоване в приміщенні лікарні за адресою м. Рівне, вул. Академіка Грушевського, буд. 11, усвідомлюючи суспільно-небезпечний характер свого діяння, передбачаючи його суспільно-небезпечні наслідки та бажаючи їх настання, діючи умисно, з корисливого мотиву, з метою особистого збагачення...»⁴.

В іншому вирокі суб'єктивна сторона к.п. не досліджується, а описується лише об'єктивна сторона: «Близько 15 години 00 хвилин 06 жовтня 2021 року до ОСОБА_9 за допомогою програми «Telegram» звернувся раніше знайомий ОСОБА_10 з проханням отримання для ОСОБА_11 сертифікату вакцинації від «Covid-19», без проведення фактичної вакцинації, на що ОСОБА_9, будучи обізнаною, що саме ОСОБА_8 уповноважена в КНП «ЦПМСД №5» ОМР на видачу сертифікатів вакцинації та внесення відповідних відомостей до медичної інформаційної системи для закладів охорони здоров'я та медичного порталу для пацієнтів України «Helsi», продовжуючи реалізацію попередньо досягнутої домовленості з останньою особою, повідомила ОСОБА_10 про необхідність перерахування грошових коштів в сумі 2000 грн на емітовану на ім'я ОСОБА_9 в АТ КБ «ПриватБанк» картку № НОМЕР_1, що було здійснено ОСОБА_11 в якості оплати за проведені фіктивні вакцинації»⁵.

3.2. Призначення покарання

Як уже зазначалось, всі досліджені вирoki передбачають покарання у виді

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110864887>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111744464>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108986872>

⁴ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108986872>

⁵ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110864887>

штрафу, розмір якого корелюється залежно від того, за якою частиною ст. 354 КК кваліфіковано діяння. В одному з вироків його розмір становив 100 нмдг (ч. 1 ст. 354 КК), в іншому – 250 нмдг (ч. 3 ст. 354 КК) та 500 нмдг (ч. 4 ст. 354 КК), у третьому – 600 нмдг та 750 нмдг (ч. 4 ст. 354 КК). Тобто переважно застосовується нижня межа розміру штрафу.

У своїх вироків суди, як правило, зазначають єдиний вид пом'якшувальних обставин – щире каяття у скоєнні злочину та активне сприяння його розкриттю. В деяких випадках суди враховують невизнання особою вини та продовження офіційного працевлаштування, що відповідно до ст. 67 КК не є обставинами, яка обтяжують покарання. Це залишає невизначеним характер впливу таких обставин на кваліфікацію та оцінку вчиненого к.п.

Суворовський районний суд м. Одеси у справі № 523/1854/22 зазначив: *«При призначенні покарання кожній обвинуваченій суд констатує про відсутність обставин, що пом'якшують чи обтяжують покарання. Окрім того, суд враховує стосовно ОСОБА_8 невизнання вини у вчиненому та продовження офіційного працевлаштування на посаді лікаря; а стосовно ОСОБА_9 – часткове визнання вини, її вагітність та факт звільнення з медичної установи»*¹.

Спеціальна конфіскація у цих справах не застосовувалась, хоча підстави для її застосування існують.

Зокрема, у вирокі по справі № 569/12262/22 суд встановив, що *«... ОСОБА_3, перебуваючи в м. Рівне, діючи з єдиним умислом, погодилась на пропозицію та в подальшому прийняла від ОСОБА_6 неправомірну вигоду у виді грошових коштів в загальній сумі 10 000 грн., шляхом одержання безготівкових платежів на її розрахунковий рахунок НОМЕР_1, надходженнями від 25.09.2021 в сумі 2000 грн, 18.10.2021 в сумі 2000 грн, 15.11.2021 в сумі 3000 грн та 20.12.2021 в сумі 3000 грн, за внесення нею в інформаційно-телекомунікаційній системі «Хелсі» неправдивих відомостей щодо проходження ОСОБА_6, ОСОБА_7 та ОСОБА_8 вакцинації/профілактики від COVID-19, без фактичного введення в організм даних осіб такої вакцини»*².

Отже, грошові кошти були отримані особою внаслідок вчинення к.п., тобто підпадають під ознаки, передбачені ч. 1 ст. 96-2 КК. Крім того, к.п., передбачене ст. 354 КК, є умисним, за вчинення якого передбачено основне покарання у вигляді позбавлення волі, що відповідно до ст. 96-1 КК є умовою для застосування спеціальної конфіскації.

4. Аналіз судової практики: вирокі, ухвалені на підставі угод

КПК не передбачає обов'язку суду здійснювати дослідження доказів при винесенні вирокі на підставі угоди про визнання винуватості, яка укладається між підозрюваним (обвинуваченим) та прокурором. Суди при вирішенні цього питання спираються на добровільне визнання вини обвинуваченим та перевіряють дотримання законодавчо встановленого порядку укладення угоди, добровільність її укладення тощо (статті 468–470 КПК). Такі дії здійснюються

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110864887>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108986872>

шляхом опитування обвинуваченого: його запитують, чи укладення угоди є добровільним, тобто згідно з ч. 6 ст. 474 КПК не є наслідком застосування насильства, примусу, погроз або наслідком обіцянок чи дії будь-яких інших обставин, ніж ті, що передбачені в угоді. А у разі наявності в нього захисника – шляхом опитування захисника обвинуваченого. При цьому, як вже зазначалось, докази, зібрані стороною обвинувачення, не досліджуються на предмет їх належності, допустимості, достовірності та достатності.

У вирокі зазначається типова фраза: «Суд, шляхом проведення опитування сторін кримінального провадження, переконався, що укладення угоди сторонами є добровільним, тобто не є наслідком застосування насильства, примусу, погроз або наслідком обіцянок чи дії будь-яких інших обставин, ніж ті, що передбачені в угоді»¹.

Щодо змістовної частини угоди, то вона містить типову формулу, відповідно до якої обвинувачений беззастережно визнає свою винуватість, а далі викладається узгоджене покарання між ним і прокурором.

Наприклад: «При цьому судом з'ясовано, що ОСОБА_3 повністю усвідомлює зміст укладеної з прокурором угоди про визнання винуватості, характер обвинувачення, щодо якого визнає себе винуватим, цілком розуміє свої права, визначені п. 1 ч. 4 ст. 474 КПК України, а також наслідки укладення, затвердження даної угоди, передбачені ч. 2 ст. 473 КПК України, та наслідки її невиконання, передбачені ст. 476 КПК України. Дана угода, на думку суду, відповідає вимогам ст. 472 КПК України та може бути затверджена і по ній може бути ухвалено вирок, оскільки умови угоди не суперечать вимогам КПК України, правова кваліфікація кримінального правопорушення вірна, умови угоди відповідають інтересам суспільства, не порушують права, свободи та інтереси сторін, укладення угоди було добровільним, очевидна можливість виконання обвинуваченим взятих на себе зобов'язань.

За таких обставин, суд вважає доведеним те, що ОСОБА_3 вчинив кримінальне правопорушення, передбачене ч. 1 ст. 354 КК України, тобто пропозиція та надання працівнику підприємства, який не є службовою особою, неправомірної вигоди за вчинення чи невчинення працівником будь-яких дій з використанням становища, яке він займає, в інтересах того, хто надає таку вигоду, за яке належить призначити йому узгоджену сторонами угоди про визнання винуватості міру покарання»².

Так само узгоджується майбутнє покарання:

«Сторони погоджуються на призначення покарання ОСОБА_4 за ч. 4 ст. 354 КК України у виді штрафу в розмірі 500 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що дорівнює 8500 гривень»³.

Іноді про це зазначається не в мотивувальній, а у резолютивній частині вироку:

«ОСОБА_5 на підставі угоди про визнання винуватості від 26.04.2023 року за кримінальним провадженням № 42023163040000013 від 24.02.2023 року, визнати винною у

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110685168>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110685168>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109514480>

скоєнні злочину, передбаченого ч. 3 ст. 354 КК України та призначити покарання у вигляді штрафу в розмірі 250 (двохсот п'ятдесяти) неоподаткованих мінімумів доходів громадян, що складає 4250 (чотири тисячі двісті п'ятдесят) гривень»¹.

Відсутність у судів обов'язку досліджувати обставини справи у зв'язку з укладанням угоди про визнання винуватості призводить до того, що недослідженими залишаються окремі факти, які впливають на кримінально-правову кваліфікацію.

Так, у вирокі по справі № 206/1751/23 Самарським районним судом м. Дніпро встановлено, що суб'єкт злочину «Згідно наказу головного лікаря Комунального некомерційного підприємства «Міська клінічна лікарня № 16» Дніпровської міської ради, ОСОБА_5 працює на посаді **завідуючого відділення**, лікаря хірурга хірургічного відділення з торакальними ліжками КНП «МКЛ №16».

Суд не дослідив наявності або відсутності організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських повноважень в особи, що може мати місце у зв'язку із зайняттям нею керівної посади – завідувача відділення. У разі підтвердження цього факту дії особи слід було б кваліфікувати за ст. 368 КК – прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою.

Іншим прикладом може бути вирок у справі № 604/798/23, винесений Підволочиським районним судом Тернопільської області, у якому суд встановив, що особа, якій було запропоновано неправомірну вигоду, займає посаду *лісника обходу № 1 Скалатського лісництва* і така особа не є службовою².

Водночас, згідно з Положенням про державну лісову охорону, затвердженим постановою КМУ від 16.09.2009 № 976, та ст. 2 Закону «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів», ця категорія осіб відноситься до працівників правоохоронних органів, які, зокрема здійснюють повноваження щодо контролю за додержанням вимог лісового та мисливського законодавства, запобігання злочинам і адміністративним правопорушенням у сфері лісового та мисливського господарства. А тому така особа наділена владними повноваженнями і є службовою. Зазначене, у разі підтвердження доказами, може вказувати на неправильну кваліфікацію к.п. стороною обвинувачення. Однак суд не звернув уваги на цю обставину.

Також суди не завжди визначають, чи особа вчинила (мала вчинити) певні дії на користь особи, яка надає неправомірну вигоду саме завдяки своєму становищу.

Наприклад, Жовтоводський міський суд Дніпропетровської області у вирокі по справі № 176/1719/23 зазначив, що особа отримала неправомірну вигоду за прийняття рішення щодо виділення місця для поховання. Однак надалі у вирокі наводиться перелік посадових обов'язків особи як робітника ритуальних послуг. Згідно з посадовою інструкцією особа

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111237030>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112013197>

здійснює:

- «– викопку та закопку могили ручним способом;
- організовує та бере участь у встановленні труни в автокатафалк, її закріпленні, знімання з катафалка на місці поховання, виконує опускання труни в могилу, оформлення могильних пагорбів, та в інших роботах, пов'язаних з похованням;
- у сезон займається прибиранням сміття або покосом сорних трав на території кладовища;
- виконує обхід кладовища, обстежує та доповідає, якщо виявлено факт вандалізму;
- знає, розуміє і застосовує діючі нормативні документи, що стосуються її діяльності і виконує вимоги нормативних актів про охорону праці та навколишнього середовища, дотримується норм, методів і прийомів безпечного виконання робіт»¹.

З огляду на перелік цих обов'язків засуджена особа не мала повноважень на прийняття рішення щодо виділення місця для поховання осіб.

Стосовно того, чи встановлюють суди, що особа вчинила к.п. на порушення своїх обов'язків, визначених законом або договором, то як і у випадку з вироками, винесеними у загальному порядку, це відбувається не завжди.

Приморський районний суд м. Одеси у вирокі по справі № 522/18323/23 встановив, що: «18.07.2023 о 13.10, після підписання акту обстеження стану здоров'я № 723, згідно з яким ОСОБА_2 має захворювання – глаукома обох очей, яке згідно з Положенням про військово-лікарську експертизу в Збройних Силах України є підставою для відстрочки від призову до лав Збройних Сил України, діючи з прямим умислом, знаходячись у службовому кабінеті № 22 категорії консультативної поліклініки ДУ «Інститут очних хвороб і тканинної терапії ім. В.П. Філатова НАМН України» за адресою: м. Одеса, Французький бульвар, 49/51, надала вказаний акт ОСОБА_2 та одержала від останнього неправомірну вигоду у сумі 5000 доларів США, що згідно з курсом НБУ станом на 18.07.2023 складає 182 800 грн»².

Проте у вирокі суду не зазначається, всупереч яким положенням законодавства діяв обвинувачений.

Також судами переважно не застосовувалась спеціальна конфіскація у цих справах, хоча підстави для її застосування є. Лише в 1 вирокі Приморського районного суду м. Одеси у справі № 522/18323/23 судом прийнято рішення застосувати спеціальну конфіскацію до грошових коштів у сумі 5000 доларів США номіналом по 100 доларів США, які були предметом к.п.³

4.2. Призначення покарання

При призначенні покарання суди керуються тими видом і розміром покарання, які узгоджено сторонами в угодах про визнання винуватості. При цьому у вироках за частинами 1 і 3 ст. 354 КК сторонами, як правило, узгоджується покарання у вигляді штрафу у розмірі, що є більшим, ніж мінімальний та визначений відповідною частиною статті. Так за ч. 1 ст. 354 КК суд застосував мінімальний розмір штрафу – 100 нмдг лише в 1 справі. В інших випадках цей розмір становить 150 та 250 нмдг. За ч. 3 ст. 354 КК – аналогічна закономірність: суди, як правило, застосовують штраф у розмірі 300 чи 500 нмдг.

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112766085>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113921491>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113921491>

В 1 вирокі за ч. 4 ст. 354 КК розмір штрафу становив 500 нмдг.

Здебільшого при затвердженні угоди про визнання винуватості суд не встановлює обставин, що обтяжують покарання. А серед обставин, що пом'якшують покарання, як і у загальних вирокіах, згадується щире каяття у скоєнні злочину та активне сприяння його розкриттю.

5. Аналіз судової практики: скасовані вирокі

За ст. 354 КК у ЄДРСР в період з 1 січня по 31 грудня 2023 року міститься 1 обвинувальний вирок, ухвалений Суворовським районним судом м. Одеси у справі № 523/1854/22¹.

У цій справі судом встановлено факт вчинення к.п. у співучасті, визнано винуватими ОСОБА_8 та ОСОБА_9 у вчиненні к.п., передбаченого ч. 4 ст. 354 КК, та їм призначено покарання у виді штрафу в розмірі 750 та 600 нмдг відповідно.

Апеляційний суд в ухвалі 27.06.2024 встановив порушення процесуального законодавства: *«Обвинувачена ОСОБА_8 вину у вчиненому не визнала та показала, що не перебувала із ОСОБА_9 у жодних неправомірних домовленостях, не отримувала від останньої грошей, не здійснювала огляду як пацієнтів ОСОБА_10 та ОСОБА_11, не проводила інформування останніх, не отримувала згоди та не спрямовувала їх на вакцинацію від «Covid-19», а відтак і особисто не вносила щодо них жодних відомостей до системи «Helsi».*

Обвинувачена ОСОБА_9 вину у вчиненому фактично визнала частково та показала, що після звернення до неї ОСОБА_10 вона поцікавилась у одного із лікарів (у кого конкретно повідомити відмовилась) про можливість видачі сертифікату без вакцинації від «Covid-19», на що лікар відповів, що така платна практика існує. Реалізуючи зазначене, за її вказівкою ОСОБА_10 двічі пересилав через засіб спілкування копії власного паспорту та паспорту ОСОБА_11, а також на її банківську картку – грошові кошти (суму яких вона не пам'ятає), які вона залишала в обумовленому місці в кабінеті, де працювала в тому числі і ОСОБА_8. ОСОБА_9 також в суді наполягала, що безпосередньо з ОСОБА_8 вона жодних домовленостей не мала, а також спільних дій, які є предметом даного судового розгляду, не вчиняла».

Згідно з показаннями свідків домовленість існувала лише між ним та медсестрою – ОСОБА_9. Також і кошти були передані ОСОБИ_9 шляхом їх переказу на її банківську картку. Так, суд зазначає, що: *«Близько 15 години 00 хвилин 06 жовтня 2021 року до ОСОБА_9 за допомогою програми «Telegram» звернувся раніше знайомий ОСОБА_10 з проханням отримання для ОСОБА_11 сертифікату вакцинації від «Covid-19», без проведення фактичної вакцинації, на що ОСОБА_9, будучи обізнаною, що саме ОСОБА_8 уповноважена в КНП «ЦПМСД №5» ОМР на видачу сертифікатів вакцинації та внесення відповідних відомостей до системи «Helsi», продовжуючи реалізацію попередньо досягнутої домовленості з останньою особою, повідомила ОСОБА_10 про необхідність перерахування грошових коштів в сумі 2000 грн на емітовану на ім'я ОСОБА_9 в АТ КБ «ПриватБанк» картку № НОМЕР_1, що було здійснено ОСОБА_11 в якості оплати за проведені фіктивні вакцинації».*

Фактично суд визнав лікаря – ОСОБУ_8 винною лише на підставі того, що в силу її службових повноважень саме вона була формально уповноважена на внесення кваліфікованим електронним підписом даних про вакцинацію пацієнтів від «Covid-19» до системи «Helsi».

Судом не враховано обставини, що такі дані могла внести будь-яка особа через особистий комп'ютер, планшет тощо, якщо тій було відомо її логін та

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110864887>

пароль. Ці дані були записані в блокноті, який зберігався в службовому кабінеті. Крім того, цими ж даними користувалися декілька підпорядкованих лікарю медичних сестер.

Вказане підтверджується згідно з показаннями ОСОБА_9, викладеними у вирокі, які ніким не оспорується, що: «Логін та пароль входу до системи «Helsi» від імені ОСОБА_8 був відомий багатьом лікарям. Крім того, згідно з актом службового розслідування, проведеного медичною установою відносно ОСОБА_8, ОСОБА_9 від 15.11.2021 року встановлено, що файл кваліфікованого електронного підпису знаходиться на робочому комп'ютері сімейного лікаря ОСОБА_8 та є велика ймовірність використання його третіми особами. Окрім того, лікар ОСОБА_8 має хмарний підпис – не кваліфікований електронний підпис, який зберігається не на персональному комп'ютері, токени або флешці, а на онлайн-сервісі (захищене середовище) – організаційно-технічній системі (програмне забезпечення «DepositSign»), що об'єднує програмно-технічний комплекс, фізичне середовище, інформацію, що надходить та обробляється в програмному середовищі та забезпечує обробку даних, які надходять від кінцевих користувачів, при генерації кожного запиту щодо підтвердження чинності кваліфікованого електронного підпису з використанням засобів та систем. Скористатись хмарним підписом можливо за допомогою введення логіну та паролю через медичну інформаційну систему. Логін та пароль знаходились безпосередньо у робочому кабінеті ОСОБА_8 та також могли бути використані третіми особами»¹.

На підставі встановлених обставин справи апеляційний суд дійшов висновку, що під час судового розгляду стороною обвинувачення не надано належних, допустимих та достатніх доказів на підтвердження винуватості особи у скоєнні к.п., передбаченого ч. 4 ст. 354 КК.

Висновки

1. Загальна кількість судових вироків, що обліковуються у ЄДРСР, порівняно із 2022 роком, майже не змінилась (13 у 2022 році та 15 у 2023 році). При цьому, як і у 2022 році, питому вагу становлять вирокі, укладені на підставі угод (9 та 12 відповідно).

2. У 2022 році судами по 6 із 12 обвинувальних вироків встановлено, що суспільно небезпечне діяння полягало у наданні пропозиції чи обіцянки неправомірної вигоди, а в інших 6 обвинувальних вироків – в одержанні неправомірної вигоди. У 2023 році надання пропозиції чи обіцянки неправомірної вигоди встановлено у 4 вироків, тоді як в інших 10 вироків суспільно небезпечне діяння полягало в одержанні неправомірної вигоди. Крім того, судами встановлено такі форми вчинення суспільно небезпечного діяння, як надання неправомірної вигоди, прийняття пропозиції та одержання неправомірної вигоди, чого не спостерігалось у вироків за 2022 рік.

3. В частині вчинення к.п. із кваліфікуючими ознаками суттєвих змін не спостерігається. У вироків як за 2022 рік, так і за 2023 рік судами в одиничних справах виявлено такі ознаки, як повторність, співучасть та вимагання.

4. Як правило, у вироків за 2022 рік судами як вид покарання обирався штраф та його нижня межа – 100 нмдг (за ч. 1) або 250 нмдг (за ч. 3). При цьому у 2022 році лише в 1 справі судом застосовано інший вид покарання – громадські

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/120331378>

роботи на строк 160 годин. У вироках за 2023 рік суди у всіх випадках застосовували покарання у вигляді штрафу, однак не тільки його нижню межу: застосовувались штрафи у розмірі 150 нмдг (за ч. 1) або 300 та 500 нмдг (за ч. 3), що може вказувати на більш індивідуалізований підхід до призначення покарання.

5. Звільнення від відбування покарання з випробуванням у порядку ст. 75 КК судами, як правило, не застосовувалось, крім 1 вироку суду за 2023 рік, що вказує на наявність випадків неоднозначного застосування місцевими судами практики ВС щодо неправомірності застосування цього кримінально-правового заходу відносно корупційних к.п. Спеціальна підстава звільнення від кримінальної відповідальності, передбачена ч. 5 ст. 354 КК, у досліджених вироках судами не застосовувалась як за 2022, так і за 2023 роки.

6. Активне застосування інституту угод про визнання винуватості у кримінальному провадженні в цілому є позитивним. Водночас є певна кількість вироків, які ухвалювались судами у загальному порядку та по яких обвинувачені визнавали свою вину. Це є свідченням того, що суди не застосовують угоди тоді, коли їх також можна було застосувати і винести вирок ще на стадії підготовчого провадження (без призначення судового розгляду), що сприяло б економії часу, процесуальних сил та засобів.

7. Наявна практика реалізації інституту угод про визнання винуватості також не позбавлена недоліків: суди, користуючись у зв'язку з цим правом не досліджувати обставини справи та докази на їх підтвердження, не звертають уваги на помилки у кримінально-правовій кваліфікації суспільно-небезпечного діяння стороною обвинувачення та, відповідно, не виправляють їх, що, своєю чергою, може призводити до винесення несправедливого вироку.

8. Суди не завжди визначають наявність інших обставин, які впливають на кримінально-правову кваліфікацію злочинного діяння: чи особа вчинила (мала вчинити) певні дії на користь особи, яка надає неправомірну вигоду саме завдяки своєму становищу, чи особа вчинила к.п. на порушення своїх обов'язків, визначених законом або договором.

9. Судами переважно не застосовується спеціальна конфіскація за наявності підстав для її застосування, що вказує на часткову реалізацію цього кримінально-правового заходу в судовій практиці. Частково це може бути пояснене поширеною практикою застосування органами досудового розслідування під час здійснення контролю за вчиненням к.п. грошових коштів у вигляді імітаційних засобів, які є власністю держави.

Стаття 364 КК

1. Відповідальність за зловживання владою або службовим становищем
Стаття 364 КК передбачає відповідальність за такі діяння:

ч. 1 – *зловживання владою або службовим становищем*, тобто умисне, з метою одержання будь-якої неправомірної вигоди для самої себе чи іншої фізичної або юридичної особи використання службовою особою влади чи службового становища всупереч інтересам служби, якщо воно завдало істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб.

Санкція: 1) пробаційний нагляд на строк до трьох років або 2) обмеження волі на строк до трьох років, або 3) позбавлення волі на той самий строк, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років, із штрафом від двохсот п'ятдесяти до семисот п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;

ч. 2 – те саме діяння, якщо воно спричинило *тяжкі наслідки*.

Санкція: позбавлення волі на строк від трьох до шести років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років, зі штрафом від п'ятисот до однієї тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

2. Аналіз судової практики: загальні тенденції

У межах дослідження проаналізовано **50** судових рішень за ст. 364 КК, які містяться в ЄДРСР та ухвалені судами першої інстанції в період з 1 січня по 31 грудня 2023 року. З них:

– **3** обвинувальних вирокі (**2** ухвалені на підставі угод про визнання винуватості; в **1** справі обвинувачений повністю визнав свою вину);

– **1** виправдувальний вирок;

– **46** ухвал про закриття кримінального провадження.

Як впливає з наведених даних, у більшості суди приймали рішення про закриття кримінального провадження. Найчастіше провадження закривалися на підставі п. 1 ч. 2 ст. 284 КПК та ч. 1 ст. 49 КК (у зв'язку зі звільненням особи від кримінальної відповідальності через закінчення строків давності).

Дві справи, в яких судом затверджено угоди про визнання винуватості, розглянуто у порівняно стислі терміни – **36** та **40** днів з моменту надходження справи до суду. Водночас розгляд справи, який здійснювався в загальному порядку і в якій обвинувачений визнав свою винуватість, тривав майже **300** днів. Істотно більше (понад **1 100** днів або рівно 3 роки) тривав розгляд справи, в якій судом ухвалено виправдувальний вирок.

В **1** справі, в якій ухвалено виправдувальний вирок, суд послався на правову позицію ВС щодо особливостей встановлення факту заподіяння істотної шкоди¹.

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108762801>

За даними ЄДРСР, в апеляційному порядку оскаржено 5 ухвал про закриття кримінального провадження. **Жодного** з ухвалених вироків в апеляційному порядку не оскаржено.

У **жодній** справі судом не застосовано спеціальну конфіскацію.

3. Аналіз судової практики: вирок, ухвалений в загальному порядку

У межах дослідження проаналізовано **один** обвинувальний вирок за ч. 2 ст. 364 КК, ухвалений судом у загальному порядку¹. Попри те, що обвинувачена визнала свою винуватість, суд не застосував положення ст. 349 КПК (суд визнає недоцільним дослідження доказів щодо тих обставин, які ніким не оспорується, якщо сторони проти цього не заперечують) та досліджував докази.

Дії обвинуваченої суд кваліфікував як *«зловживання службовим становищем, тобто умисне, з метою одержання будь-якої неправомірної вигоди для іншої фізичної особи використання службовою особою службового становища всупереч інтересам служби, що спричинило тяжкі наслідки»*. Водночас суд не конкретизував, всупереч яким інтересам служби було використано службове становище та в чому полягають такі інтереси. Крім того, поверхово було встановлено належність обвинуваченої до публічних службових осіб.

«Відповідно до ст. 37 Закону України «Про нотаріат» ОСОБА_3 як секретар сільської ради була уповноважена на вчинення нотаріальних дій, в тому числі на посвідчення заповітів (крім секретних) та видачу дублікатів посвідчених нею документів.

Таким чином, секретар Березоворудської сільської ради Пирятинського району Полтавської області ОСОБА_3 на постійній основі обіймала в органі місцевого самоврядування посаду, пов'язану з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій, тобто відповідно до вимог ч. 3 ст. 18 та примітки 1 до ст. 364 КК України була службовою особою».

За результатами розгляду цієї справи судом призначено покарання у виді позбавлення волі строком на 4 роки з позбавленням права обіймати керівні посади в органах місцевого самоврядування строком на 2 роки, зі штрафом у розмірі 500 нмдг.

На підставі ст. 75 КК обвинувачену звільнено від відбування основного покарання з випробуванням, з іспитовим строком 2 роки. Чинна редакція КК визначає, що к.п., передбачене ст. 364 КК, є корупційним к.п., до якого не можуть бути застосовані положення ст. 75 КК, але подія к.п. в цій справі мала місце у 2013 році, коли відповідних обмежень законом ще не було встановлено.

4. Аналіз судової практики: вирок, ухвалений на підставі угод

Як зазначено вище, таких вироків лише **2**.

Судові вирок, ухвалений на підставі угод, не передбачають дослідження доказів, а спираються на добровільне визнання вини обвинуваченим з метою оптимізації ресурсів кримінального переслідування.

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109744333>

Судом перевіряється дотримання законодавчо встановленого порядку укладення угоди, добровільність її укладення тощо (ст.ст. 468–470 КПК). Такі дії здійснюються шляхом *опитування* обвинуваченого, де його запитують, чи укладення угоди є добровільним, тобто згідно з ч. 6 ст. 474 КПК не є наслідком застосування насильства, примусу, погроз або наслідком обіцянок чи дії будь-яких інших обставин, ніж ті, що передбачені в угоді. А у разі наявності в нього захисника – шляхом *опитування захисника* обвинуваченого.

Що ж стосується змістовної частини угоди про визнання винуватості, то вона містить типову формулу, відповідно до якої обвинувачений беззастережно визнає свою винуватість та викладається узгоджене покарання між ним і прокурором.

Наприклад: *«ОСОБА_3 беззастережно визнав себе винним у вчиненні злочинів, передбачених ч. 1 ст. 366, ч. 1 ст. 364 КК України, щиро розкався, активно сприяв розкриттю злочину.*

... угодою передбачено покарання ОСОБА_3:

– за ч. 1 ст. 364 КК України – у вигляді обмеження волі строком на один рік шість місяців, та на підставі ст. 58 КК України замість призначеного покарання у виді обмеження волі призначити йому покарання у виді службового обмеження для військовослужбовців на той же строк із щомісячними відрахуваннями десяти відсотків із суми грошового забезпечення в дохід держави, із заборорою займатися службовою діяльністю, пов'язаною із ініціюванням питань виплати військовослужбовцям додаткової винагороди до грошового забезпечення строком на один рік один місяць, із штрафом у розмірі 250 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що складає 8500 (вісім тисяч п'ятсот) грн;

– за ч. 1 ст. 366 КК України – у вигляді обмеження волі строком на один рік, та на підставі ст. 58 КК України замість призначеного покарання у виді обмеження волі призначити йому покарання у виді службового обмеження для військовослужбовців на той же строк із щомісячним відрахуванням десяти відсотків з суми грошового забезпечення в дохід держави, із заборорою займатися службовою діяльністю, пов'язаною з ініціюванням питань виплати військовослужбовцям додаткової винагороди до грошового забезпечення строком на один рік.

Угодою також передбачено остаточне покарання за сукупністю злочинів визначити відповідно до ч. 1 ст. 70 КК України шляхом поглинання менш суворого покарання більш суворим: службове обмеження для військовослужбовців на строк один рік шість місяців із щомісячними відрахуваннями десяти відсотків із суми грошового забезпечення в дохід держави, із заборорою займатися службовою діяльністю, пов'язаною з ініціюванням питань виплати військовослужбовцям додаткової винагороди до грошового забезпечення строком на один рік один місяць, із штрафом у розмірі 250 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що складає 8500 (вісім тисяч п'ятсот) грн.»¹.

Або: «Обвинувачений ОСОБА_6 наполягав на затвердженні угоди. У судовому засіданні він беззастережно визнав свою винуватість у вчиненні інкримінованого йому злочину. Не оспорював обставини, викладені в обвинувальному акті та угоді про визнання винуватості. Надав пояснення щодо обставин обвинувачення, які є тотожними обставинам, викладеним в обвинувальному акті.

Запевнив, що угода про визнання винуватості укладена ним добровільно, жодного тиску з боку сторони обвинувачення чи будь-яких інших осіб на нього не вчинялося. Має можливість виконати взяті на себе за угодою зобов'язання»².

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111426473>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112938235>

В обох цих випадках при затвердженні угоди суд встановлював наявність чи відсутність обставин, що пом'якшують або обтяжують покарання. При цьому обставини, які пом'якшують покарання, є типовими: щире каяття, активне сприяння розкриттю злочину, беззастережне визнання своєї винуватості.

Судами також призначено узгоджене сторонами покарання – або на рівні нижньої межі санкції, визначеної відповідною частиною ст. 364 КК, або є більш сприятливим для обвинуваченого. Зокрема, у справі за обвинуваченням особи у вчиненні к.п., передбаченого ч. 1 ст. 364 КК, судом призначено покарання у виді обмеження волі строком на 1 рік 6 місяців, із заміною його, на підставі ч. 1 ст. 58 КК, покаранням у виді службового обмеження на такий самий строк.

В іншій справі (№ 991/6210/23) за обвинуваченням особи за ч. 2 ст. 364 КК судом призначено покарання у виді 5 років позбавлення волі. Водночас особу звільнено від відбування основного покарання з випробуванням з іспитовим строком 3 роки, оскільки таке звільнення було передбачене угодою про визнання винуватості. У цьому випадку суд послався на п. 12 постанови Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 11.12.2015 № 13 «Про практику здійснення судами кримінального провадження на підставі угод».

Для порівняння: у справі № 544/544/22, яка розглядалася в загальному порядку, за обвинуваченням особи у вчиненні к.п., передбаченого ч. 2 ст. 364 КК, судом призначено покарання у виді 4 років позбавлення волі¹.

Проте це може зумовлюватися істотною відмінністю у розмірі спричинених тяжких наслідків – у справі № 991/6210/23 тяжкі наслідки полягали у *«неможливості конфіскації за рішенням суду, яке 26.09.2022 набрало чинності, грошових коштів в сумі 716 000 доларів США, що за офіційним курсом Національного банку України на момент скоєння адміністративного правопорушення становило 20 946 508,40 гривень»*, в той же час як у справі № 544/544/22 наслідки полягали у майновій шкоді на суму близько 199 184,5 гривень.

В обох випадках судами застосовано додаткове покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю (в першому випадку дуже вузько – *«заборона займатися службовою діяльністю, пов'язаною із ініціюванням питань виплати військовослужбовцям додаткової винагороди до грошового забезпечення»*, в другому, навпаки, широко – *«позбавлення права обіймати посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій в державних та комунальних органах, установах і організаціях, суб'єктах господарювання державної та комунальної форм власності»*) та штрафу (за ч. 1 ст. 364 КК – на рівні нижньої межі санкції, а за ч. 2 ст. 364 КК – навпаки, на рівні верхньої межі санкції).

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109744333>

5. Аналіз судової практики: виправдувальні вироки

У межах дослідження проаналізовано **1** виправдувальний вирок, ухвалений Бориспільським міськрайонним судом Київської області у справі № 359/409/20¹. У цій справі суд дійшов висновку про відсутність складу злочину, передбаченого ч. 2 ст. 364 КК, оскільки вина обвинуваченого не підтвердилась під час судового розгляду.

«Суд вважає, що стороною обвинувачення не надано жодного доказу на підтвердження обставин, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, відповідно до ст. 91 КПК України, зокрема: подія кримінального правопорушення (час, місце, спосіб та інші обставини вчинення кримінального правопорушення); винуватість обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення, вина, мотив і мета його вчинення, а саме, що обвинувачений ОСОБА_9, перебуваючи на посаді головного державного інспектора митного поста «Східний термінал» Київської митниці Міндоходів, являючись службовою особою, вчинив умисні дії, що виразились в умисному використанні свого службового становища всупереч інтересам служби з метою одержання неправомірної вигоди для ТОВ «Ліга-Опт-Трейдінг», що спричинило тяжкі наслідки охоронюваним законом інтересам держави».

6. Аналіз судової практики: ухвали (постанови) про закриття кримінального провадження

У межах дослідження проаналізовано **46** ухвал про закриття кримінального провадження з таких підстав:

- п. 1 ч. 2 ст. 284 КПК та ч. 1 ст. 49 КК (у зв'язку зі звільненням особи від кримінальної відповідальності через закінчення строків давності) – **22** випадки;
- п. 3-1 ч. 1 ст. 284 КПК, ч. 1 ст. 49 КК (у зв'язку із невстановленням особи, яка вчинила к.п., та закінченням строків давності притягнення до кримінальної відповідальності) – **13** випадків;
- п. 5 ч. 1 ст. 284 КПК (у зв'язку зі смертю обвинуваченого) – **6** випадків;
- п. 10 ч. 1 ст. 284 КПК (після повідомлення особі про підозру закінчився строк досудового розслідування, визначений ст. 219 КПК) – **5** випадків.

Тобто найпоширенішою підставою для закриття кримінального провадження є закінчення строків давності притягнення до кримінальної відповідальності. Розглядаючи питання про закриття кримінального провадження з цієї підстави, суд повинен встановити ряд обставин, зокрема, тяжкість к.п., дату його вчинення та відповідно дату закінчення строку притягнення до відповідальності, відсутність обставин, які зумовлюють зупинення (ч. 2 ст. 49 КК) чи переривання строку давності (ч. 3 ст. 49 КК).

На практиці частими є випадки, коли суди не встановлюють обставин, необхідних для вирішення клопотання про закриття кримінального провадження у зв'язку із закінченням строків давності, або формально підходять до їх встановлення. Зокрема, не встановлюють наявності чи відсутності обставин, які зумовлюють зупинення чи переривання перебігу строку давності², або обмежуються загальним твердженням (без зазначення доказів, які б

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108762801>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/115637916>, <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113878205>

підтверджували його), що такі підстави відсутні¹. Відносно поширеною є практика, коли суди не вказують дату (або хоча б період, якщо дату вчинення к.п. не встановлено в межах досудового розслідування) закінчення строку давності².

Щодо закриття кримінальних проваджень у зв'язку із невстановленням особи, яка вчинила к.п., та закінченням строків давності притягнення до кримінальної відповідальності суди, як правило, зазначають, що було здійснено комплекс слідчих та процесуальних дій, але особу, яка підозрювалася б у вчиненні злочину, не вдалося встановити.

«Матеріалами кримінального провадження підтверджено, що в ході проведення досудового розслідування здійснено відповідний комплекс слідчих та процесуальних дій, спрямованих на повне і об'єктивне дослідження обставин вчинених правопорушень, надання їм належної правової оцінки, однак підстав для повідомлення конкретній особі про підозру у вчиненні кримінальних правопорушень, передбачених ч. 1 ст. 364, ч. 1 ст. 367 КК України, в порядку, визначеному п. 3 ч. 1 ст. 276 КПК України, не встановлено»³.

Водночас в одній зі справ суд відмовив у задоволенні клопотання прокурора про закриття кримінального провадження, мотивуючи це так:

«Прокурор залишив поза увагою невиконання численних доручень, вказівок прокурорів щодо встановлення причетності до скоєння злочину осіб», «При дослідженні наданих прокурором до клопотання матеріалів кримінального провадження судом був встановлений формальний підхід до розслідування даного кримінального провадження. В ході досудового розслідування слідчими не було вжито вичерпні заходи для встановлення особи, яка вчинила кримінальне правопорушення»⁴.

У цій категорії справ частими є випадки, коли суд не встановлює дату вчинення к.п., дату закінчення строку або тяжкість вчиненого к.п., що може свідчити про формальний підхід до розгляду відповідних клопотань.

Висновки

1. У **3 з 4** проаналізованих вироків особу визнано винною у вчиненні к.п., з них **2** вирокі ухвалено на підставі угод.

2. У **всіх** справах к.п. вчинене шляхом використання службовою особою свого службового становища, і у вирокі конкретизовано, в якій формі це було здійснено.

3. У **двох** обвинувальних вироків зазначено, що, використовуючи своє службове становище, службова особа діяла всупереч інтересам служби, але не конкретизовано, в чому саме полягали такі інтереси та чому дії обвинуваченого їм суперечили. В **одному** з проаналізованих вироків суд не встановив, чи суперечили дії службової особи вимогам закону.

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110841312>, <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110262166>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110571385>, <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109143363>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110334837>

⁴ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/115610474>

4. У **всіх** проаналізованих справах, в яких ухвалено обвинувальні вироки, метою зловживання службовою особою службовим становищем є отримання неправомірної вигоди *для іншої* фізичної особи. Характер неправомірної вигоди встановлено у вирокі (у двох випадках це грошові кошти, в одному – видача дубліката заповіту, до якого внесено неправдиві відомості про спадкоємців).

5. У **всіх** проаналізованих обвинувальних вироків встановлено розмір істотної шкоди (у справах за обвинуваченням за ч. 1 ст. 364 КК) або факт спричинення к.п. тяжких наслідків та їх розмір (у справах за обвинуваченням за ч. 2 ст. 364 КК). У **жодній** справі не зазначено, що заподіяна шкода чи спричинені тяжкі наслідки полягають у прямих майнових збитках.

6. У **жодній** справі не встановлено, що особа тимчасово запозичила майно для використання цього майна з подальшим його поверненням або поверненням його еквіваленту.

7. В **одній** справі, в якій вирок ухвалено на підставі угоди, судом не встановлено належності обвинуваченого до категорії публічних службових осіб.

8. У **всіх** проаналізованих вироків судами застосовано додаткове покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю.

9. У **двох** справах судом застосовано звільнення від відбування покарання з випробуванням. В одному випадку таке звільнення передбачене укладеною угодою про визнання винуватості, а в іншому – подія к.п. мала місце у 2013 році, коли відповідний кримінальний закон не встановлював обмежень щодо неможливості застосування ст. 75 КК до корупційних злочинів.

10. Обставини, які визнавалися такими, що пом'якшують покарання, є типовими: щире каяття (**3** випадки), добровільне відшкодування завданого збитку (**1** випадок), активне сприяння розкриттю злочину (**1** випадок), беззастережне визнання винуватості (**1** випадок). У **жодній** справі судом не встановлено наявності обставин, які обтяжують покарання.

11. У **жодній** з проаналізованих справ судом не застосовано спеціальної конфіскації.

12. Однією з найпоширеніших підстав для закриття кримінального провадження за ст. 364 КК є закінчення строків давності притягнення до кримінальної відповідальності. Суди часто не встановлюють всі обставини, які необхідні для прийняття такого рішення, зокрема наявність чи відсутність обставин, які зумовлюють зупинення чи переривання перебігу строку давності, або обмежуються загальним твердженням (без зазначення доказів, які б підтверджували його), що такі підстави відсутні. Відносно поширеною є практика, коли суди не вказують дату закінчення строку давності.

13. Порівняно з попереднім дослідженням практики за 2022 рік виявлені тенденції не зазнали істотних змін.

14. Виходячи з аналізу вироків, наявних у ЄДРСР, встановлено, що в **1** справі предметом неправомірної вигоди були вигоди нематеріального чи

негрошового характеру, а саме – у формі преференцій та переваг для здійснення авіапольотів¹.

15. У ЄДРСР не виявлено обвинувальних вироків:

– у справах про легалізацію (відмивання) майна, одержаного злочинним шляхом, із корупційним к.п., передбаченим ст. 364 КК, у державному секторі економіки як предикатним злочином;

– в яких до юридичних осіб застосовано заходи кримінально-правового характеру у зв'язку із корупційним к.п., передбаченим ст. 364 КК;

– в яких застосовано спеціальну конфіскацію предмета неправомірної вигоди;

– в яких застосовано спеціальну конфіскацію доходів від майна, одержаного внаслідок вчинення корупційного к.п., передбаченого ст. 364 КК.

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108500091>

Стаття 368 КК

1. Відповідальність за прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою за КК

Ст. 368 КК передбачає:

ч. 1 – *прийняття пропозиції, обіцянки або одержання службовою особою неправомірної вигоди, а так само прохання надати таку вигоду для себе чи третьої особи за вчинення чи невчинення такою службовою особою в інтересах того, хто пропонує, обіцяє чи надає неправомірну вигоду, чи в інтересах третьої особи будь-якої дії з використанням наданої їй влади чи службового становища.*

Санкція: 1) штраф від 1 000 до 4 000 нмдг або 2) арешт на строк від трьох до шести місяців, або 3) позбавлення волі на строк від двох до чотирьох років (*основне покарання*) з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років (*обов'язкове додаткове покарання*);

ч. 2 – діяння, передбачене частиною 1 цієї статті, предметом якого була *неправомірна вигода у значному розмірі.*

Санкція: позбавлення волі на строк від трьох до шести років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років;

ч. 3 – діяння, передбачене частинами 1 або 2 цієї статті, предметом якого була *неправомірна вигода у великому розмірі* або вчинене службовою особою, яка займає *відповідальне становище*, або за попередньою змовою *групою осіб*, або *повторно*, або поєднане з *вимаганням* неправомірної вигоди.

Санкція: позбавлення волі на строк від п'яти до десяти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років, з конфіскацією майна;

ч. 4 – діяння, передбачене частинами 1, 2 або 3 цієї статті, предметом якого була *неправомірна вигода в особливо великому розмірі*, або вчинене службовою особою, яка займає *особливо відповідальне становище.*

Санкція: позбавлення волі на строк від восьми до дванадцяти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років, з конфіскацією майна.

2. Аналіз судової практики: загальні тенденції

У рамках дослідження проаналізовано **50** судових рішень за ст. 368 КК, які містяться в ЄДРСР та ухвалені судами першої інстанції в період з 1 січня по 31 грудня 2023 року. Із зазначеної кількості **24** є обвинувальними вироками, **4** – виправдувальними вироками і **22** – ухвалами (постановами) про закриття кримінального провадження.

11 вироків ухвалено на підставі угоди про визнання винуватості між обвинуваченим та прокурором у порядку ст.ст. 469, 472 КПК, усі за ч. 1 ст. 368 КК.

Згідно з даними ЄДРСР в апеляційному порядку оскаржувались **5** обвинувальних вироків, **3** виправдувальні вироки та **12** ухвал про закриття

кримінального провадження у зв'язку із закінченням строків досудового розслідування. Предметом касаційного перегляду були **3** обвинувальні вироки, **1** виправдувальний та **4** ухвали про закриття кримінального провадження.

В **1** з **24** проаналізованих судових справ, у яких судами винесено обвинувальні вироки, встановлено, що особа висловила *прохання надати* їй неправомірну вигоду. У **3** справах судами було встановлено *прохання надати та одержання* службовою особою неправомірної вигоди. Відповідно, в решті **20** вироків – що особа *одержала* неправомірну вигоду.

Кваліфікуючі ознаки, передбачені ч. 3 ст. 368 КК, встановлені судами у **3** кримінальних провадженнях: вчинене службовою особою, яка займає відповідальне становище, – **1** та вимагання неправомірної вигоди – **2**. Кваліфікуючі ознаки, передбачені ч. 4 ст. 368 КК, встановлені судами в **1** справі: предметом к.п. була неправомірна вигода в особливо великому розмірі.

У частині призначення покарання суди за ч. 1 ст. 368 КК завжди приймали рішення щодо застосування штрафу. За частинами 3 та 4 ст. 368 КК у всіх випадках застосовувалось позбавлення волі як єдине можливе основне покарання.

Звільнення від відбування покарання з випробуванням у порядку ст. 75 КК судами не застосовувалось.

Оскільки більшість вироків винесено на основі укладених угод про визнання винуватості, то по тих обвинувальних вироках, де засуджені особи повністю визнавали свою вину, – суди не досліджували доказів у справі.

Ужгородський міськрайонний суд Закарпатської області у справі № 308/9281/23 з цього приводу зазначає: *«Враховуючи, що обвинувачений ОСОБА_5 в повному обсязі визнав свою вину у вчиненні інкримінованого йому органом досудового слідства кримінального правопорушення за обставин, викладених у обвинувальному акті, та беручи до уваги, що прокурор, обвинувачений не оспорювали фактичні обставини кримінального провадження, і судом встановлено, що учасники судового провадження, в тому числі обвинувачений, правильно розуміє зміст цих обставин та відсутні сумніви щодо добровільності його позиції, роз'яснивши йому положення ч. 3 ст. 349 КПК України, що у такому випадку він буде позбавлений права оспорювати фактичні обставини провадження у апеляційному порядку, вислухавши думку учасників судового провадження, які не заперечували проти розгляду кримінального провадження в порядку, передбаченому ч. 3 ст. 349 КПК України, суд визнає недоцільним дослідження доказів стосовно тих фактичних обставин провадження, які ніким не оспорюються»¹.*

У зв'язку з наведеним такі вироки, як правило, не оскаржуються сторонами кримінального провадження. Хоча згідно з положеннями ст.ст. 394 та 424 КПК вирок на підставі угоди може бути оскаржений з підстав призначення судом покарання суворішого, ніж узгоджене сторонами угоди, або ухвалення вироку без згоди обвинуваченого на призначення покарання, або нероз'яснення суддею наслідків укладення угоди обвинуваченому тощо, на практиці таких випадків не зафіксовано.

Щодо **8** вироків, які підлягали перегляду в апеляційному порядку, в **1** справі

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112631180>

(справа № 991/2685/21) Апеляційною палатою ВАКС змінено вирок суду першої інстанції в частині правової кваліфікації дій обвинуваченого.

Зокрема, судом встановлено: *«Правильно кваліфікувавши дії ОСОБА_5 як пособництво в одержанні неправомірної вигоди, суд першої інстанції: 1) частково вийшов за межі обвинувачення в частині інкримінованих ОСОБА_5 окремих дій та помилково кваліфікував як пособництво дії ОСОБА_5, у вчиненні яких він не обвинувачувався – надання вказівки працівникам припинити виконання будівельних робіт на об'єкті та забезпечення ОСОБА_8 доступу до приміщення КМУ для ознайомлення з проектною документацією; 2) дійшов помилкового висновку про наявність в діях ОСОБА_5 кваліфікуючої ознаки – вимагання неправомірної вигоди, тому ці висновки суду підлягають виключенню з вироку шляхом викладу формулювання обвинувачення у іншій редакції, а вирок у частині виключення кваліфікуючої ознаки вимагання неправомірної вигоди підлягає зміні»¹.*

Також в 1 справі вирок суду першої інстанції апеляційним судом скасовано та кримінальне провадження закрито у зв'язку із закінченням строків досудового розслідування; у 2 випадках апеляційний суд відмовив у задоволенні апеляційної скарги. Щодо інших 6 справ апеляційний перегляд досі триває.

Стосовно 12 ухвал судів про закриття кримінального провадження у зв'язку із закінченням строків досудового розслідування апеляційними судами були прийняті такі рішення: ухвалу про закриття кримінального провадження скасовано та призначено новий розгляд у суді першої інстанції – 4; у задоволенні апеляційної скарги відмовлено – 7. Щодо 1 ухвали апеляційний перегляд досі триває.

Стосовно 4 судових вироків, які були предметом розгляду ККС ВС, в 1 справі вирок суду першої інстанції змінено в частині перекваліфікації дій засудженої особи з ч. 3 ст. 368 КК на ч. 1 ст. 368 КК та, відповідно, змінено призначене покарання на більш м'яке.

Так, у справі № 726/776/17 суд дійшов такого висновку: *«Колегія суддів погоджується з аргументами сторони захисту, що дії засудженого неправильно кваліфіковано за ч. 3 ст. 368 КК як **вимагання неправомірної вигоди**, оскільки останній не вимагав коштів у ОСОБА_9.*

Під час судового розгляду цього кримінального провадження місцевим судом встановлено факт отримання ОСОБА_8 грошових коштів у розмірі 1500 доларів США від ОСОБА_9. Сторона захисту стверджує, що вказані кошти засуджений не вимагав, а тому кваліфікація його дій за ч. 3 ст. 368 КК є помилковою.

В оскаржуваному вирокі суд першої інстанції встановив, що ініціатива надання неправомірної вигоди надходила від ОСОБА_8, так як у розмовах із ОСОБА_9 засуджений називав суми, які необхідно йому передати з метою досягнення бажаного результату, а також запевнив, що виконає все від нього можливе.

Однак сам факт висловлення ініціативи передання неправомірної вигоди не є достатнім для висновку про існування в діях особи вимагання. Для констатації наявності цієї кваліфікуючої ознаки необхідно встановити, що мала місце погроза вчинення вимагачем дій або бездіяльності з використанням свого становища, наданих повноважень, влади, службового становища стосовно особи, яка надає неправомірну вигоду, або умисне створення умов, за яких особа вимушена надати неправомірну вигоду з метою запобігання шкідливим

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114690320>

наслідкам щодо своїх прав і законних інтересів»¹.

Також в 1 справі у задоволенні касаційної скарги відмовлено. Розгляд інших 2 касаційних скарг триває донині.

Стосовно 4 ухвал про закриття кримінального провадження касаційною інстанцією прийнято такі рішення: ухвали суду першої та апеляційної інстанцій скасовано та справу передано на новий розгляд – 1; касаційну скаргу залишено без задоволення – 3.

3. Аналіз судової практики: вирок, ухвалені в загальному порядку

3.1. Докази, якими обґрунтовується вчинення кримінального правопорушення та доказування

Хоча по цій категорії обвинувальних вироків угоди про визнання винуватості сторонами не укладались, проте у 7 з 13 випадків обвинувачені визнали свою вину повністю та у зв'язку з цим на підставі ч. 3 ст. 349 КПК суди скористалися своїм правом визнати недоцільним дослідження доказів щодо тих обставин, які ніким не оспорується. При цьому суд з'ясовує, чи правильно розуміють зазначені особи зміст цих обставин, чи немає сумнівів у добровільності їх позиції, а також роз'яснює їм, що у такому випадку вони будуть позбавлені права оскаржити ці обставини в апеляційному порядку.

Вказане призводить до того, що суди самостійно не встановлюють обставин справи та посилаються лише на ті факти, які були встановлені стороною обвинувачення і містяться в обвинувальному акті.

У вирокі Центрального районного суду м. Миколаєва у справі № 490/10556/19 щодо цього зазначається таке: *«Оскільки учасники судового провадження вважали недоцільним дослідження доказів щодо тих обставин, які ніким не оспорується, і судом встановлено, що вони правильно розуміють зміст цих обставин, немає сумнівів у добровільності їх позиції, судовий розгляд кримінального провадження було проведено у відповідності до вимог ч. 3 ст. 349 КПК України. При цьому, судом їм було роз'яснено, що в цьому випадку вони будуть позбавлені права оскаржити ці обставини в апеляційному порядку. Оскільки обвинувачений ОСОБА_3 визнав фактичні обставини справи, що викладені у наведеному вище формулюванні обвинувачення, і жоден з учасників процесу ці обставини не оспорує, суд вважає їх встановленими та кваліфікує дії обвинуваченого ОСОБА_3 за ч. 1 ст. 368 КК України, як одержання службовою особою неправомірної вигоди для себе за невчинення такою службовою особою в інтересах того, хто надає неправомірну вигоду в інтересах третьої особи будь-якої дії з використанням наданого їй службового становища»².*

Встановлення приналежності особи до категорії осіб, які визначені у ст. 368 КК та є службовими особами, у багатьох випадках здійснюється поверхнево, не проводиться аналіз повноважень таких осіб, які б вказували на їх владний характер або наявність організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій. Суди обмежуються лише вказівкою на те, що такі особи є службовими.

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/118689047>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108788186>

«ОСОБА_5, перебуваючи на посаді заступника начальника дистанції виробничого підрозділу служби колії «Шевченківська дистанція колії» Регіональної філії «Одеська залізниця» АТ «Українська залізниця», будучи службовою особою, наділеною повноваженнями, пов'язаними з виконанням організаційно-розпорядчих функцій в державній установі»¹.

Або прямо не вказується, чи є особа службовою особою або не належить до такої категорії осіб, називаючи лише саму посаду, яку вона обіймала, із зазначенням, що вона вчинила к.п. з використанням наданої влади та службового становища.

Наприклад, у справі № 453/568/20 Сколівський районний суд Львівської області, описуючи момент отримання неправомірної вигоди, зазначає, що *«16.01.2020 року близько 18 години, обвинувачений повернувся до автомобіля «Opel Omega» р.н. НОМЕР_1, де його очікував старший державний ревізор-інспектор відділу контрольно-перевірочної роботи юридичних осіб управління податків і зборів з фізичних осіб ГУ ДПС у Львівській області ОСОБА_6 та, перебуваючи в салоні автомобіля, повідомив останнього про те, що оригінали пояснень працівників готелю він передав власнику готелю та діючи умисно, використовуючи службове становище всупереч інтересам служби, надав ОСОБА_6 частину попередньо одержаної від ОСОБА_9 неправомірної вигоди у розмірі 200 доларів США, що становило, станом на 16.01.2020 року, згідно з курсом НБУ 4796 грн. за не скерування матеріалів перевірки про виявлені порушення трудового законодавства у готелі «Соколине гніздо» до Головного управління Держпраці у Львівській області для притягнення до адміністративної відповідальності»².*

Проте надалі суд не досліджує, чи є старший державний ревізор-інспектор ДПС публічною службовою особою, ознаки якої описані у п. 1 примітки до ст. 364 КК.

Також суди не завжди повно досліджують, що протиправні дії особа вчинила або не вчинила саме з використанням наданої їй влади чи службового становища. Суди, як правило, констатують цей факт, але не досліджують коло повноважень особи, які повинні вказувати на вчинення к.п. з використанням наданої влади чи службового становища.

Прикладом може бути вирок Сколівського районного суду Львівської області у справі № 453/568/20. Згідно з обставинами справи, які встановлені судом, *«16.01.2020, близько 10 год. 30 хв., ОСОБА_4, перебуваючи на вулиці біля входу в ресторан готелю «Соколине гніздо», за адресою Львівська область, Сколівський район, с. Коростів, вул. Франка, 1, маючи умисел на власне незаконне збагачення, діючи з корисливих мотивів, використовуючи службове становище всупереч інтересам служби, висловив ОСОБА_8 прохання надати йому неправомірну вигоду в сумі 50 000 гривень, за не скерування матеріалів перевірки до Головного управління Держпраці у Львівській області для притягнення до адміністративної відповідальності»³.*

Однак не можна стверджувати, що судом було реально встановлено, що ці

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108780391>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109621901>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109621901>

дії особа вчинила саме з використанням наданої їй влади чи службового становища. Так, у вирокі суд не наводить переліку повноважень особи, яка обіймає посаду старшого державного ревізора-інспектора відділу контрольно-перевірочної роботи юридичних осіб управління податків і зборів з фізичних осіб ГУ ДПС у Львівській області, а тому поза увагою суду залишилась обставина, чи мала вказана особа повноваження щодо прийняття рішень про скерування чи нескерування матеріалів перевірки до Головного управління Держпраці у Львівській області для притягнення до адміністративної відповідальності¹. В іншому випадку дії особи могли бути кваліфіковані як вчинення або невчинення дій не з використанням наданої їй влади чи службового становища, а з використанням можливостей, які вона мала завдяки наданій їй владі чи службовому становищу.

У справах, в яких особа не визнавала свою вину, цьому питанню суди приділяли належну увагу.

Наприклад, Глухівський міськрайонний суд Сумської області у справі № 576/1518/21 наводить детальний аналіз того, що особа, яка вчинила к.п., є публічною службовою особою, ознаки якої описані у пункті 1 примітки до ст. 364 КК:

«Згідно з посадовою інструкцією заступника директора з виробництва на підсудного ОСОБА_6 покладені обов'язки, зокрема:

– керувати виробничою і господарською діяльністю інституту, організовувати роботу виробничих підрозділів і обслуговуючих науку служб та персоналу;

– організовувати й приймати безпосередню участь у розробці виробничо-фінансового плану та госпрозрахункових завдань виробничих підрозділів, планів капітального будівництва об'єктів наукового, господарського і соціального призначення, капітального ремонту будівель, технічних засобів та інших об'єктів;

– здійснювати матеріально-технічне забезпечення виконання планів і завдань структурними підрозділами інституту, контролювати і спрямовувати їх роботу на ефективне використання основних засобів виробництва, раціональне витрачання коштів, матеріальних та інших цінностей;

– організовувати роботу з господарського обслуговування життєдіяльності всіх об'єктів інституту, виконання робіт з благоустрою території установи;

– організовувати і контролювати будівництво, реконструкцію, а також капітальний ремонт основних фондів у відповідності із затвердженими планами, титульними списками і проектно-кошторисною документацією, забезпечувати введення в експлуатацію в установлені строки об'єктів і придбаного обладнання.

Як заступник директора Інституту з виробництва підсудний ОСОБА_6 має право:

– без доручення діяти від імені Інституту;

– представляти інтереси Інституту у взаємовідносинах з громадянами, юридичними особами та органами державної влади;

– розпоряджатися майном інституту з дотриманням вимог, встановлених законодавством, статутом Інституту, іншими нормативно-правовими актами;

– укладати трудові відносини з працівниками.

Таким чином, підсудний ОСОБА_6 обіймає посаду, пов'язану з виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій, а тому, у відповідності до примітки 1 ст. 364 КК України, є службовою особою»².

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109621901>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110760310>

У більшості судових вироків суди не встановлюють, чи були реально вчинені або, відповідно, не вчинені особою дії у відповідь на неправомірну вигоду або її обіцянку чи пропозицію.

Наприклад, у вирокі Центрального районного суду м. Миколаєва у справі № 490/10556/19 зазначено, за невчинення яких дій було отримано неправомірну вигоду: «... за не створення ним штучних перешкод у господарській діяльності ТОВ "СІТІ ОЙЛ", надання можливості безперешкодного ведення діяльності зі зберігання, роздрібної, оптової торгівлі паливом без отриманих у встановленому законом порядку ліцензій щодо провадження даних видів діяльності у зазначених торгівельних місцях, не виявлення ним даних правопорушень та сприяння у не притягненні ОСОБА_6 і інших посадових осіб товариства до адміністративної та кримінальної відповідальності¹». Проте, чи були фактично не вчинені ці дії, у вирокі не значиться. Іншим прикладом може бути вирок Шевченківського районного суду м. Чернівці у справі № 727/4384/23, у якому суд лише зазначає, що дії повинні бути вчиненими: «... за вирішення питання щодо безперешкодного припинення діяльності ТОВ «Адвена-2021», а також за позитивний результат проведення ГУ ДПС у Чернівецькій області перевірки вказаного ТОВ²».

Так само у більшості випадків суди поверхнево визначають або ж взагалі не визначають, що вчинення або невчинення службовою особою к.п. було незаконним.

Наприклад, у справі № 203/2785/23 Кіровський районний суд м. Дніпропетровська зазначає перелік службових повноважень особи відповідно до її посадової інструкції, але не вказує у вирокі, чи було нею порушено закон і, якщо так, то які саме норми³.

Суб'єктивні ознаки також описуються неповно. Це стосується і тих судових вироків, в яких особи не визнавали свою вину. Суди, як правило, обмежуються фразами «діючи умисно, з корисливих мотивів, з метою особистого незаконного збагачення»⁴, «маючи умисел на щомісячне отримання неправомірної вигоди»⁵, не розкриваючи психічну та вольову складові умислу.

В окремих випадках суди неповно досліджують й ознаки вимагання.

Центральний районний суд м. Миколаєва у справі № 490/10556/19 погодився з кваліфікацією сторони обвинувачення за ч. 1 ст. 368 КК, але надалі у вирокі вказує, що діяння було пов'язане із вимаганням: «Реалізуючи злочинний умисел, ОСОБА_3 у вказаний час, одержавши з невстановлених джерел номер мобільного телефону заступника директора ТОВ "СІТІ ОЙЛ" ОСОБА_6, з метою доведення до останнього свого противоправного умислу, направлено на вимагання неправомірної вигоди, здійснив з використанням мобільного зв'язку за допомогою мобільного додатка "Viber" телефонний дзвінок на мобільний телефон ОСОБА_7, призначивши йому під час відбутої телефонної розмови зустріч біля будинку торгівлі "Південний Буг" по пр. Центральний, 259 в м. Миколаєві»⁶. Але надалі суд не

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108788186>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110932851>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111117970>

⁴ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108780391>

⁵ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110760310>

⁶ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108788186>

досліджує цю обставину.

3.2. Призначення покарання

Якщо суди за ч. 1 ст. 368 КК призначають покарання у виді *штрафу*, то його розмір становить від 1 000 до 4 000 нмдг. При цьому суди не мотивують розмір штрафу, який ними обрано.

Застосовуються типові судження, наприклад: *«Під час вирішення питання про обрання міри покарання обвинуваченому ОСОБА_6 суд вважає за доцільне призначити його у межах, установлених санкцією ч. 1 ст. 368 КК України, яке буде необхідне і достатнє для його виправлення та попередження вчинення ним нових злочинів, у виді сплати штрафу у дохід держави, з позбавленням права обіймати посади в правоохоронних органах»*.¹

У цій справі суд визначив розмір штрафу у 1 300 нмдг, що є нетиповим. Проте, чому розмір є саме таким, у вирокі не обґрунтовується. У всіх проаналізованих випадках судами призначалось і додаткове покарання, передбачене ч. 1 ст. 368 КК, – позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю.

У вирокі за ч. 3 ст. 368 КК суди призначають покарання у виді позбавлення волі строком на 5 років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю строком на 2 або 3 роки, з конфіскацією всього майна, яке є власністю особи. В 1 справі за ч. 4 ст. 368 КК суд призначив покарання у вигляді позбавлення волі строком на 8 років з позбавленням права обіймати посади у правоохоронних органах строком на 3 роки, з конфіскацією 1/2 частини належного обвинуваченому на праві власності майна.

В частині призначення додаткового обов'язкового покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю суди виробили неоднозначну практику в частині визначення кола посад, які особа позбавляється права займати.

Так, поряд із найбільш значним за змістом формулюванням *«посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій»* застосовуються й інші: *«з позбавленням права обіймати певні посади чи займатись діяльністю, пов'язаною з контролем та дотриманням податкового законодавства суб'єктами господарювання»*² чи *«посади в правоохоронних органах»*³ тощо. Вказане призводить до неповної реалізації цього виду покарання, що дає змогу особам, які вчинили корупційне к.п., обіймати інші службові посади, які не охоплюються призначеним покаранням.

Лише в одному вирокі ВАКС не застосував цей вид покарання до особи, яка була засуджена за пособництво в отриманні неправомірної вигоди та не обіймала жодної посади на момент вчинення злочину.

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109621901>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108788186>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109621901>

Суд зазначив: «Додаткове покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатись певною діяльністю за санкцією ч. 4 ст. 368 КК України хоча і є обов'язковим, однак воно застосовується лише до тих осіб, які обіймали посади чи займались діяльністю, з якими було пов'язане вчинення кримінального правопорушення. Такий висновок суду узгоджується із правовою позицією, висловленою Пленумом Верховного Суду України в абз. 4 п. 17 постанови «Про практику призначення судами кримінального покарання» № 7 від 24.10.2003.

Суд ураховує, що встановлене судом кримінальне правопорушення вчинене ОСОБА_9 як пособником, тобто загальним суб'єктом, діяльність якого не була пов'язана з вчинюваними ним неправомірними діями. Ба більше, жодних посад в органах державної чи іншої влади на момент вчинення кримінальних правопорушень обвинувачений ОСОБА_9 не обіймав. Наведене свідчить про неможливість призначення ОСОБА_9 за цей злочин додаткового покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатись певною діяльністю¹».

У своїх вироках суди не наводять обставин, які обтяжують покарання обвинуваченого, як правило, зазначаючи, що вони не були встановлені. Найчастіше зазначають такий вид пом'якшуючих обставин, як щире каяття у скоєнні к.п. та активне сприяння його розкриттю.

Наприклад, Смілянський міськрайонний суд Черкаської області у справі № 703/2906/22 зазначає таке: «Призначаючи ОСОБА_5 покарання, суд, у відповідності до ст. 65 КК України, враховує як **відсутність обтяжуючих покарання обставин**, так і пом'якшуючі покарання обставини: **щире каяття, активне сприяння розкриттю кримінального правопорушення та наявність на утриманні неповнолітньої дитини, а також ступінь тяжкості вчиненого ОСОБА_5 кримінального правопорушення, яке, згідно зі ст. 12 КК України, класифікується як нетяжкий злочин, особу обвинуваченого, який раніше до кримінальної відповідальності не притягувався і характеризується позитивно²**».

Іноді суди визнають нетипові факти в якості обставин, що пом'якшують покарання: «проходження особою служби в Збройних силах України³» чи «готовність нести передбачену законом відповідальність за вчинене⁴».

Спеціальна конфіскація судами не застосовувалась.

Щодо тривалості розгляду справ, то середній її показник становить **524** дні.

При цьому середня тривалість справ, вироки у яких винесено судами у загальному порядку, становить **830** дні, де найменший строк становить 3 дні (обвинувачений визнав вину)⁵, а найбільший – 1481 день⁶. Так, у кримінальному провадженні, яке було на розгляді Садгірського районного суду м. Чернівці у справі № 726/776/17, затягування розгляду справи частково було пов'язане з неможливістю допитати свідка, який систематично не з'являвся за викликом суду. Інші підстави встановити неможливо у зв'язку з наявністю у ЄДРСР лише частини судових рішень у цій справі.

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108683793>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108780391>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109621901>

⁴ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110932851>

⁵ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111055673>, <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111117970>

⁶ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82418267>, <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111899458>

Що ж стосується вироків, винесених на підставі угоди про визнання винуватості, то середня тривалість судового розгляду у цій категорії справ становить **125** днів, при цьому найменший строк становить 7 днів¹, а найбільший – 920 днів². Щодо другої ситуації, то ЄДРСР містить лише дві ухвали: про призначення підготовчого судового засідання, про призначення судового розгляду та вирок суду, у зв'язку з чим встановити причини великої тривалості розгляду справи неможливо.

4. Аналіз судової практики: вирок, ухвалені на підставі угод

КПК не передбачає обов'язку суду здійснювати дослідження доказів при винесенні вироку на підставі угоди про визнання винуватості, яка укладається між підозрюваним (обвинуваченим) та прокурором. Суди при вирішенні цього питання спираються на добровільне визнання вини обвинуваченим та перевіряють дотримання законодавчо встановленого порядку укладення угоди, добровільність її укладення тощо (ст.ст. 468 – 470 КПК). Такі дії здійснюються шляхом *опитування* обвинуваченого: чи укладення угоди є добровільним, тобто згідно з ч. 6 ст. 474 КПК не є наслідком застосування насильства, примусу, погроз, або наслідком обіцянок чи дії будь-яких інших обставин, ніж ті, що передбачені в угоді, а у разі наявності в нього захисника – шляхом *опитування захисника* обвинуваченого. При цьому докази, зібрані стороною обвинувачення, не досліджуються на предмет їх належності, допустимості, достовірності та достатності.

У такій категорії вироків судами зазначається типове судження: *«Обвинувачений ОСОБА_5 погоджується на призначення узгодженого покарання, що він підтвердив під час проведення судового засідання. Обвинувачений цілком розуміє права, визначені ч. 4 ст. 474 КПК України, наслідки укладення та затвердження цієї угоди, передбачені ч. 2 ст. 473 КПК України, характер обвинувачення, щодо якого визнає себе винуватим, вид покарання, а також інші заходи, які будуть застосовані до нього у разі затвердження угоди судом. Укладення угоди сторонами є добровільним, тобто не є наслідком застосування насильства, примусу, погроз або наслідком обіцянок чи дій будь-яких інших обставин, ніж ті, що передбачені в угоді, що підтверджено прокурором, обвинуваченим та захисником під час судового засідання. Зміст угоди відповідає вимогам ст. 472 КПК України та положенням закону, правова кваліфікація кримінального правопорушення є правильною, умови угоди не суперечать інтересам суспільства, не порушують права, свободи чи інтереси сторін або інших осіб, сторони добровільно уклали угоду про визнання винуватості, зобов'язання, взяті за угодою обвинуваченим, можуть бути виконані повністю, наявні фактичні підстави для визнання винуватості. Судом не встановлено підстав для відмови у затвердженні угоди, що передбачені ч. 7 ст. 474 КПК України».*

Змістовна частина угоди містить типову формулу, відповідно до якої обвинувачений беззастережно визнає свою винуватість, – і далі викладається узгоджене покарання між ним і прокурором.

Наприклад: *«В судовому засіданні обвинувачений зазначив, що розуміє надані йому*

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109514480>, <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109411074>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92026388>, <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110509665>

законом права, розуміє наслідки укладення та затвердження угоди про визнання винуватості, характер пред'явленого обвинувачення, щодо якого він визнає себе винуватим, та вид покарання, яке до нього буде застосовано в результаті затвердження угоди про визнання винуватості, та наполягає на затвердженні угоди. Обвинувачений беззастережно визнав свою вину у вчиненні кримінальних правопорушень, передбачених ч. 1 ст. 368, ч. 1 ст. 366 КК України, за обставин, викладених у обвинувальному акті»¹.

Так само узгоджується майбутнє покарання.

«За вчинене кримінальне правопорушення обвинувачений ОСОБА_3 підлягає покаранню, яке узгоджене сторонами в угоді про визнання винуватості. При призначенні покарання ОСОБА_3 враховує умови угоди про визнання винуватості, укладеної 18 квітня 2023 року між останнім та прокурором Чернівецької окружної прокуратури ОСОБА_4 в кримінальному провадженні № 42023266010000006 від 04.01.2023 року і узгоджену сторонами міру покарання за ч. 1 ст. 368 КК України у виді штрафу у розмірі 2 000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що становить 34 000 грн з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з виконанням адміністративно-господарських та організаційно-розпорядчих функцій строком на 1 (один) рік»².

У зв'язку з укладенням угоди про визнання винуватості суди залишають недослідженими окремі факти, які впливають на кримінально-правову кваліфікацію.

Так, у вироку у справі № 639/462/23 Жовтневий районний суд м. Харкова не дослідив можливість вчинення к.п. із вимаганням. Зокрема, суд у вироку зазначає: «Особа 1, діючи умисно, з корисливого мотиву, з метою особистого протиправного збагачення повідомив ОСОБА_6 про дисциплінарну відповідальність, яка йому загрожує у разі, якщо про факти порушення службової дисципліни стане відомо вищестоящому командуванню військової частини НОМЕР_1 або військовій службі правопорядку. Водночас, Особа 1 наголосив, що у разі відмови ОСОБА_6 від передачі йому неправомірної вигоди у розмірі 12 000 гривень Особа 1, будучи командиром ОСОБА_6, до повноважень якого входить вирішення питань щодо накладення дисциплінарних стягнень, вживатиме заходи щодо створення штучних перешкод при проходженні служби у складі військової частини НОМЕР_1 ОСОБА_6. В подальшому 25.08.2022 року приблизно о 20 год. 00 хв. Особа 1, перебуваючи на території військової частини НОМЕР_1, за адресою: АДРЕСА_2, зустрів ОСОБА_6 та повторно нагадав останньому, що у разі відмови він повідомить вищестояще командування військової частини НОМЕР_1 або військову службу правопорядку про факт порушення службової дисципліни під час проходження військової служби ОСОБА_6, та створюватиме штучні перешкоди при проходженні служби у складі військової частини НОМЕР_1 ОСОБА_6»³.

Згідно з практикою ВАКС вимагання неправомірної вигоди матиме місце у випадку наявності трьох обов'язкових у своїй сукупності ознак:

- 1) ініціатива давання неправомірної вигоди повинна походити саме від службової особи – одержувача такої вигоди;
- 2) схиляння до давання неправомірної вигоди повинне містити чітку і беззаперечну вимогу з обов'язковою наявністю відкритих погроз або створення

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108369161>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110360518>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109003996>

реальних умов, що не залишають особі вибору, як лише дати таку неправомірну вигоду;

3) вказані вище погрози або створення умов повинні бути прямо пов'язані зі службовим становищем службової особи, мати протизаконний характер та бути спрямованими на завдання шкоди правам та законним інтересам особи, що дає неправомірну вигоду¹.

Отже, у цій ситуації наявні ознаки вимагання, що суд повинен був дослідити більш детально.

Прикладом ситуації, коли суд не дослідив змісту повноважень особи на предмет того, чи могла вона вчинити діяння саме з використанням наданої їй влади чи службового становища або ж можливостей, які вона мала завдяки наданій їй владі чи службовому становищу, може бути вирок у справі № 308/10238/20, винесений Ужгородським міськрайонним судом Закарпатської області, в якому суд встановив, що особа, яка отримала неправомірну вигоду, *«займала посаду інспектора прикордонної служби 2 категорії – водія 1 групи інспекторів прикордонної служби відділення інспекторів прикордонної служби» та отримала її за вчинення ним дій з використанням свого службового становища*².

При цьому суд не дослідив змісту повноважень зазначеної особи на предмет того, чи могла вона вчинити діяння саме з використанням наданої їй влади чи службового становища або ж можливостей, які вона мала завдяки наданій їй владі чи службовому становищу. З об'єктивної сторони діяння цієї особи полягало в отриманні неправомірної вигоди за передачу службової інформації про розстановку, часові проміжки перебування та відсутність прикордонних нарядів та несення служби військовослужбовцями відділення інспекторів прикордонної служби, за наявності якої особа мала б можливість безперешкодно перетинати державний кордон України поза пунктом пропуску та переміщувати тютюнові вироби в Угорщину. Проте суд не досліджує коло службових повноважень обвинуваченого, який на момент вчинення к.п. обіймав посаду водія 1 групи інспекторів прикордонної служби. З огляду на назву посади можна припустити, що водій міг бути не наділений повноваженнями щодо створення службової інформації про час та місце несення служби прикордонними нарядами в певний період часу та на певній місцевості (не уповноважений складати відповідні плани чи графіки чергувань прикордонних нарядів, не здійснює їх розподілу). Отже, можна припустити, що злочинні дії особи могли полягати у вчиненні к.п. не з використанням наданої влади чи службового становища, а з використанням *можливостей*, які вона мала завдяки наданій їй владі чи службовому становищу.

В інших ситуаціях суди констатують факт того, що злочинні дії були вчинені особою із використанням наданого їй службового становища, проте не досліджують коло службових повноважень обвинувачених. Наприклад, Іллічівський міський суд Одеської області у вирок у справі № 501/888/23 зазначає, що обвинувачений вчинив дії з використанням наданої йому влади чи службового становища. Проте суд не досліджує, чи були в обвинуваченого

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111192800>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110509665>

службові повноваження на прийняття рішення щодо «надання дозволу на торгівлю та не вжиття заходів щодо притягнення до адміністративної відповідальності¹».

Так само у справі № 761/14627/23 Шевченківський районний суд міста Києва не проаналізував можливий факт замаху на отримання неправомірної вигоди у більшому розмірі, ніж ним було фактично отримано. Погодившись із кваліфікацією сторони обвинувачення за ч. 1 ст. 368 КК, суд зазначив у вирокі таке:

«Одержавши вищезазначену суму грошових коштів, ОСОБА_5 вказав ОСОБА_9, що кожного 10 числа наступних місяців останній повинен зустрічатись зі ОСОБА_5 з метою надання останньому грошових коштів у сумі 45 000 грн за наступний місяць оренди складського приміщення загальною площею 399 кв. м., що належить та перебуває на балансі ДП «Науково-дослідний інститут «Оріон»².

Встановлені судом факти вказують на наявність у особи умислу на періодичне отримання неправомірної вигоди у розмірі 45 000 грн, тоді як особу було засуджено за отримання такої вигоди лише за перший період у розмірі 45 000 гривень.

У більшості вироків суди не встановлюють, чи були реально вчинені або, відповідно, не вчинені особою дії у відповідь на неправомірну вигоду або її обіцянку чи пропозицію.

Наприклад, у вирокі Жовтневого районного суду м. Харкова у справі № 639/462/23 суд зазначає, що неправомірна вигода була отримана за «неповідомлення вищестоящого командування військової частини НОМЕР_1 та правоохоронні органи про факт порушень службової дисципліни під час проходження військової служби ОСОБА_6 та за не створення штучних перешкод при проходженні ним військової служби за контрактом у складі військової частини НОМЕР_1». Однак у подальшому суд не констатує, чи була реально реалізована вказана бездіяльність. Або у вирокі Ульяновського районного суду Кіровоградської області у справі № 402/319/23 судом лише зазначається, що повинно було бути вчинено особою: «за ненаправлення повісток про виклик до ІНФОРМАЦІЯ_4 ОСОБА_7, та ОСОБА_8, невключення до списків осіб, які підлягають мобілізації ІНФОРМАЦІЯ_5 даних про ОСОБА_7 та ОСОБА_8, неподання керівництву ІНФОРМАЦІЯ_5 інформації про ОСОБА_7 та ОСОБА_8 з метою уникнення останніми призову на військову службу та мобілізації до лав Збройних Сил України³».

Встановлення фактів незаконності вчинених обвинуваченими дій судами часто здійснюється неповно або ж взагалі не здійснюється. Наприклад, Шумський районний суд Тернопільської області у вирокі у справі № 609/785/22 не наводить положень законодавства, які були порушені особою внаслідок вчинення к.п., вказуючи лише на коло належних їй повноважень згідно з посадовою інструкцією⁴. В іншій справі № 714/460/23 Герцаївський районний

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110987549>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110727311>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111458008>

⁴ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108369161>

суд Чернівецької області наводить перелік повноважень особи згідно з посадовою інструкцією, посилається на ч. 1 ст. 3 Закону «Про запобігання корупції», але не вказує, що особа діяла всупереч положенням цього закону¹.

4.2. Призначення покарання

При затвердженні угоди про визнання винуватості суд здебільшого не встановлює обставин, що обтяжують покарання. Разом з тим серед обставин, що пом'якшують покарання, як і у загальних вироках, згадується щире каяття у скоєнні злочину та активне сприяння його розкриттю.

Як і при винесенні вироків, ухвалених у загальному порядку, має місце відсутність єдиного підходу судів до формулювання додаткового обов'язкового покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю.

Йдеться про позбавлення права обіймати посади:

«керівні посади на підприємствах, установах та організаціях»;

«певні посади чи займатися певною діяльністю, пов'язаних із організаційно розпорядчими функціями держави»;

«пов'язані з виконанням адміністративно-господарських та організаційно-розпорядчих функцій»;

«пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій в органах державної влади та органах місцевого самоврядування»;

«головного спеціаліста селищної адміністрації»;

«в органах державної влади та органах місцевого самоврядування, пов'язані з проходженням публічної служби»;

«в органах державної влади, пов'язані з організаційно-розпорядчими та адміністративно-господарськими функціями»;

«пов'язані з охороною державного кордону та посади пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій в органах державної прикордонної служби» тощо.

Також іноді суди при призначенні додаткового обов'язкового покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю посилаються на загальну норму ст. 55 КК, що є хибним, адже цей вид покарання передбачений спеціальною нормою ст. 368 КК. Як приклад такої практики можна навести вирок Ужгородського міськрайонного суду Закарпатської області у справі № 308/10238/20².

5. Аналіз судової практики: виправдувальні вирoki

За ст. 368 КК проаналізовано 4 виправдувальні вирoki, ухвалені в період з 1 січня по 31 грудня 2023 року, через недоведеність вини особи у вчиненні к.п. У 2 із цих вироків підставами для визнання судом отриманих доказів недопустимими є порушення правил підслідності, по 1 із яких суд паралельно встановив факт провокації злочину. В 1 вирoku суд встановив недостатність доказів на підтвердження вини особи. Також в 1 справі суд проголосив лише

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110360518>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112631180>

резолютивну частину вироку, посилаючись на п. 15 ст. 615 КПК, яка передбачає право суду в умовах дії воєнного стану після складання та підписання повного тексту вироку обмежитися проголошенням його резолютивної частини з обов'язковим врученням учасникам судового провадження повного тексту вироку в день його проголошення.

Порушення правил підслідності було пов'язано з тим, що к.п. у цих провадженнях вчинені працівниками правоохоронних органів. При цьому у п. 1 розділу XI «Перехідні положення» КПК визначено, що до дня введення в дію положень частини 4 статті 216 цього Кодексу повноваження щодо досудового розслідування передбачених ними к.п. здійснюють слідчі органів прокуратури, які користуються повноваженнями слідчих, визначених цим Кодексом, а також що після введення в дію вказаних положень матеріали кримінальних проваджень, досудове розслідування яких здійснюється органами прокуратури, передаються слідчими органів прокуратури відповідним органам досудового розслідування з урахуванням підслідності, визначеної цим Кодексом. При цьому положення ч. 4 ст. 216 цього Кодексу вводяться в дію з дня початку діяльності Державного бюро розслідувань, але не пізніше п'яти років з дня набрання чинності КПК, тобто з 20.11.2017.

На момент внесення відомостей до ЄДРСР щодо к.п. за ст. 368 КК положення ч. 4 ст. 216 КПК, які визначають правила підслідності за ДБР, вже були введені в дію, але Бюро як орган досудового розслідування фактично функціонувати не розпочало. При цьому на цей момент спливає і 5-річний термін повноважень органів прокуратури щодо розслідування злочинів, підслідних ДБР.

Тобто складалась ситуація, коли ДБР ще не функціонувало, а органи прокуратури вже не мали повноважень щодо розслідування відповідних к.п.

У такій ситуації прокурори виносили постанову щодо визначення підслідності на підставі ч. 5 ст. 36 КПК, яка надає їм право в разі неефективності досудового розслідування будь-якого к.п. доручити його проведення іншому органу.

Наприклад, у справі № 162/426/19 суд встановив, що *«Заступником керівника прокуратури Волинської обласної прокуратури здійснення досудового розслідування кримінального правопорушення, передбаченого ч.3 ст.368 КК України, у кримінальному провадженні № 42018030000000194 від 22.06.2018 доручено слідчим слідчого відділу УСБУ у Волинській області. Мотивацією такого рішення стала неможливість здійснення ефективного досудового розслідування слідчими Державного бюро розслідувань, оскільки зазначений орган на час її винесення не розпочав свою роботу, а термін дії повноважень слідчих прокуратури із розслідування злочинів вказаної категорії, які внесені до ЄДРСР після 20.11.2017, завершився. Під час ухвалення такої постанови заступник керівника регіональної прокуратури керувався ч. 5 ст. 36, ст.110 КПК України».*

Суд у цій справі дійшов висновку, що *«посилання прокурора у постанові про визначення підслідності кримінального правопорушення, передбаченого ч. 3 ст. 368 КК України, на те, що органи прокуратури втратили свої повноваження з розслідування кримінальних правопорушень, а органи державного бюро розслідувань не розпочали свою роботу та, відповідно, з цих причин не можуть забезпечити здійснення ефективного розслідування у кримінальному провадженні, не узгоджується з положеннями ч. 5 ст. 36 КПК*

України, якою керувався прокурор при прийнятті постанов і якою передбачено можливість визначення іншого органу досудового розслідування виключно у разі **неефективного** розслідування кримінального правопорушення. Якщо орган фактично не працює, це не означає, що він неефективно здійснює досудове розслідування, він його не здійснює взагалі. Даних про неефективність досудового розслідування даного кримінального провадження, як підставу для визначення іншого органу досудового розслідування, а також обґрунтованого пояснення щодо фактичних та юридичних підстав прийнятого прокурором рішення про зміну підслідності, постанови прокурора від 22.06.18 та від 24.01.2019 не містять, тому суд вважає вказані постанови не вмотивованими. Відтак, на думку суду, всупереч наведеним вище вимогам закону, здійснено досудове розслідування у вказаному кримінальному провадженні, у ході якого проведено слідчі дії, спрямовані на отримання доказів, що покладено в основу обвинувачення ОСОБА_4, з порушенням визначених законом правил підслідності, передбачених ст. 216 КПК України¹. Вказаний висновок суду був підтриманий апеляційною² та касаційною³ інстанціями.

Отже, формально у цій ситуації орган прокуратури повинен був передати кримінальне провадження до слідчих підрозділів ДБР, проте не зробив цього, розуміючи, що фактично злочин не буде розслідуватись у зв'язку з відсутністю належної комплектації слідчих підрозділів ДБР особовим складом, та прийняв рішення про передачу провадження до слідчих підрозділів СБУ. Проте це було визнано судом незаконним з огляду на те, що оцінка неефективності досудового розслідування слідчими ДБР у цьому кримінальному провадженні не проводилась.

У вказаній ситуації прокурору слід було передати справу ДБР за підслідністю, а згодом здійснити оцінку ефективності розслідування цим органом і у разі встановлення неефективності (що швидше і було б встановлено) – передати провадження до СБУ.

Ситуація щодо провокації злочину мала місце у цій самій справі. Як встановлено судом, кримінальне провадження було розпочате на підставі заяви особи про вимагання неправомірної вигоди: «Зважаючи, що інших матеріалів уповноважених осіб СБУ, окрім як рапорту т.в.о. начальника Ратнівського МРВ УСБУ у Волинській області ОСОБА_28 від 22.06.2018 із посиланням на повідомлення ОСОБА_7 про вимагання у нього неправомірної вигоди ОСОБА_4 із вказівкою на номер мобільного телефона останнього, стороною обвинувачення не надано, суд дійшов висновку, що підставою для початку досудового розслідування стала заява ОСОБА_7 від 22.06.2018 про вчинене кримінальне правопорушення⁴».

Однак у подальшому участь свідка, який був заявником у цьому кримінальному провадженні, стороною обвинувачення не була забезпечена, через що суд не мав змоги допитати його: «Впродовж тривалого часу провадження відкладалося у зв'язку із незабезпеченням прокурором явки ОСОБА_7, як ключового свідка, численні судові повістки про його виклик повернуто без вручення у зв'язку із закінченням терміну зберігання. За клопотанням прокурора у зв'язку із перебуванням свідка ОСОБА_7 за межами України судом було дозволено допит останнього в режимі відеоконференції Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи з використанням власного технічного засобу за допомогою

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110525043>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113512437>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/120370696>

⁴ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110525043>

електронного цифрового підпису з метою ідентифікації особи, що, на думку суду, не є обтяжливим для неї. За твердженням прокурора свідок отримав ключ із цифровим підписом для участі в режимі відеоконференції, однак на зв'язок із судом так і не вийшов. При цьому, маючи електронний цифровий підпис, особа на ім'я ОСОБА_7 скерувала до суду клопотання про відкладення провадження, яке таким підписом не посвідчено¹».

У підсумку судом було встановлено, що ініціативу щодо передачі неправомірної вигоди проявляв саме заявник, через що суд дійшов висновку про наявність провокації з його боку: «Враховуючи те, що ініціатива у знайомстві, намір якого у ОСОБА_7 виник із показань свідка ОСОБА_8 за один рік до передачі коштів, ініціатива у передачі неправомірної вигоди та необхідності зустрічей з цією метою виходила від ОСОБА_7, саме він обумовлював розмір неправомірної вигоди, оскільки встановити протилежне з матеріалів провадження та зважаючи на неявку свідка ОСОБА_7 для підтвердження ним відомостей у заяві від 22.06.2018 неможливо, суд дійшов переконання про провокацію вчинення злочину – отримання неправомірної вигоди обвинуваченим 12 серпня 2018 року²». Апеляційна та касаційна інстанції погодились із таким висновком суду³.

В іншій справі за № 288/1873/21 Брусилівським районним судом Житомирської області встановлено, що єдиним доказом отримання особою неправомірної вигоди у вигляді талонів на пальне є показання свідка, який був заявником у кримінальному провадженні: «За наведеного, факт передачі талонів ОСОБА_7 доводить лише показання свідка ОСОБА_8. Однак, суд вважає, що самі лише покази заявника-ініціатора передачі неправомірної вигоди, який діяв під контролем правоохоронних органів, не можуть доводити поза розумним сумнівом факт передачі неправомірної вигоди за відсутності інших доказів цього. Підсумовуючи викладене, суд вважає висновок про отримання ОСОБА_7 неправомірної вигоди 30.04.2021 лише припущенням⁴».

6. Аналіз судової практики: ухвали (постанови) про закриття кримінального провадження

У рамках дослідження проаналізовано **22** ухвали (постанови) про закриття кримінального провадження, ухвалених в період з 1 січня по 31 грудня 2023 року, серед яких – **6** прийняті у зв'язку із закінченням строків давності притягнення до кримінальної відповідальності, **14** – через закінчення строків досудового розслідування та **2** – через смерть обвинуваченого.

Наприклад, за матеріалами судової справи № 712/6114/18, злочин за ч. 1 ст. 368 КК згідно з обвинувальним висновком був вчинений 15.03.2018. Вже під час розгляду справи у суді, 27.04.2023, надійшло клопотання захисника підсудного про закриття кримінального провадження стосовно особи та звільнення останньої від кримінальної відповідальності. Відповідно до положень ст. 12 КК (в редакції закону станом на 07.03.2018) особа вчинила злочин середньої тяжкості. Згідно з положенням п. 3 ч. 1 ст. 49 КК особа звільняється від кримінальної відповідальності, якщо з дня вчинення нею злочину і до дня набрання вироком законної сили минуло 5 років у разі вчинення злочину середньої тяжкості⁵.

При розгляді такого типу клопотань суди наводять зміст обвинувального висновку та, перевіривши законність підстав, приймають рішення про закриття кримінального провадження та звільнення особи від кримінальної

¹ Там само.

² Там само.

³ Там само.

⁴ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112576972>

⁵ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110576714>

відповідальності.

Інша практика має місце при вирішенні судами питань щодо закінчення строків досудового розслідування після повідомлення особі про підозру.

Так, Дергачівський районний суд Харківської області у справі № 619/4135/21 не встановив жодних матеріальних обставин справи – у його ухвалі про закриття кримінального провадження досліджується тільки факт закінчення процесуального строку досудового розслідування¹. Як правило, порушення строків досудового розслідування відбувається на етапі його закінчення – прокурор не встигає звернутись із обвинувальним актом до суду та ним не вчиняються дії щодо продовження такого строку. Зокрема, у згаданій справі суд встановив, що: *«Після письмового підтвердження всіма захисниками про ознайомлення із матеріалами досудового розслідування, а саме останнім – 06.08.2021, строк досудового розслідування продовжився. Враховуючи невикористані 3 дні, які залишилися до початку ознайомлення з матеріалами досудового розслідування, прокурор мав звернутися до суду із обвинувальним актом не пізніше 09.08.2021. Враховуючи те, що 09.08.2021 строк досудового розслідування закінчувався, для можливості складання обвинувального акту та спрямування його до суду після цієї дати, сторона обвинувачення мала продовжити строк досудового розслідування, після чого вчиняти процесуальні дії. Проте прокурор звернувся до суду із обвинувальним актом лише 18.08.2021²».*

Іншим прикладом може бути ухвала Подільського районного суду міста Києва у справі № 757/54106/18-к, у якій судом було також встановлено порушення строків досудового розслідування у зв'язку із несвоєчасним зверненням прокурора з обвинувальним актом до суду:

«Враховуючи те, що сторону захисту повідомлено про завершення досудового розслідування 27.09.2018, із 28.09.2018 строк досудового розслідування зупинений на час виконання вимог ст. 290 КПК України, та оскільки останнім днем ознайомлення із матеріалами досудового розслідування було 23.10.2018, з наступного дня, тобто з 24.10.2018 перебіг строку досудового розслідування відновився, та станом на дату відновлення, залишилося 7 днів строку досудового розслідування у вказаному кримінальному провадженні. Враховуючи викладене, останнім днем строку досудового розслідування у кримінальному провадженні № 42018101070000107 було 30.10.2018. Як вбачається із копії опису вкладення, долученої до клопотання сторони захисту, супровідним листом Київської місцевої прокуратури № 7, 31.10.2018 на адресу Печерського районного суду м. Києва направлено обвинувальний акт у кримінальному провадженні № 42018101070000107, що підтверджується відбитком штампу АТ «Укрпошта» від 31.10.2018, тобто поза межами строку, визначеного ст. 219 КПК України³».

Висновки

1. Невирішеною залишається проблема відсутності у ЄДРСР повного комплексу судових рішень по кожному кримінальному провадженню. У реєстрі містяться, як правило, ухвали суду про відкриття судового провадження, призначення попереднього судового засідання та остаточне рішення суду – вирок чи ухвала про закриття кримінального провадження. Зазначене вказує на помилки судів в частині внесення судових рішень до ЄДРСР.

2. Більшість рішень про закриття кримінального провадження пов'язана із закінченням строків давності притягнення до кримінальної відповідальності та

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109410836>

² Там само.

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112537408>

строків досудового розслідування, що вказує на наявність проблеми строків судового розгляду кримінальних проваджень та застосування стороною обвинувачення механізму продовження строків досудового розслідування.

3. Суди майже в усіх випадках застосовували як основне покарання за ч. 1 ст. 368 КК штраф у розмірі від мінімальної до максимальної межі, встановленої законом: 1 000, 1 200, 1 500, 2 000, 2 500, 3 000, 4 000 нмдг. За частинами 3 і 4 ст. 368 КК суди застосовували позбавлення волі як єдине можливе основне покарання строком на 5 або 7 (за ч. 3) та 8 років (за ч. 4).

4. Щодо додаткових видів покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю, то його строк у вироках становить: 1 рік, 1 рік і 6 місяців, 2 роки, 3 роки.

5. Конфіскація майна застосовувалась судами у трьох варіантах: усього належного майна, $\frac{1}{2}$ належного майна чи усього майна, крім житла. Це вказує на індивідуальний підхід судів до призначення цього виду покарання.

6. Звільнення від відбування покарання з випробуванням у порядку ст. 75 КК судами у 2023 році не застосовувалось.

7. При застосуванні інституту угод суди не досліджують і не оцінюють правильність кримінально-правової кваліфікації діянь, яку здійснює сторона обвинувачення. Відсутність обов'язку суду досліджувати обставини справи у зв'язку з укладенням угоди про визнання винуватості призводить до судових помилок в частині кримінально-правової кваліфікації, що негативно впливає на єдність судової практики.

8. Суди не завжди визначають наявність окремих обставин, які впливають на кримінально-правову кваліфікацію злочинного діяння: чи особа вчинила (мала вчинити) на користь особи, яка надає неправомірну вигоду, певні дії саме завдяки своєму становищу і чи вчинила особа к.п. на порушення своїх обов'язків, визначених законом або договором.

9. Судами переважно не застосовується спеціальна конфіскація за наявності підстав для її застосування, що вказує на неповну реалізацію цього кримінально-правового заходу у судовій практиці. Лише частково це можна пояснити поширеною практикою застосування органами досудового розслідування під час здійснення контролю за вчиненням злочину грошових коштів у вигляді імітаційних засобів, які є власністю держави.

10. Відсутність єдиного підходу судів до формулювання додаткового обов'язкового покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю у багатьох випадках має наслідком неналежну реалізацію цього виду покарання. Судам слід роз'яснити необхідність застосування широкого підходу при його призначенні, визначаючи коло посад, щодо яких встановлюється таке обмеження, як «будь-які посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій».

11. Порушення строків досудового розслідування саме на етапі закінчення кримінального провадження має негативні наслідки, адже призводить до закриття кримінального провадження у тих справах, які фактично повністю розслідувані та за якими зібрано доказову базу.

Причиною такої тенденції можуть бути організаційно-управлінські проблеми в органах прокуратури та досудового розслідування, які можуть бути вирішені шляхом удосконалення діяльності прокурорів та слідчих саме на етапі закінчення досудового розслідування, поширення практики щодо продовження строку досудового розслідування. Так, КПК не забороняє стороні обвинувачення вирішувати питання щодо продовження строку досудового розслідування на етапі його закінчення, зокрема до 3-х місяців, за рішенням керівника окружної прокуратури (п. 1 ч. 3 ст. 294 КПК). Єдине, що клопотання про продовження строку досудового розслідування повинно подаватись не пізніше п'яти днів до спливу такого строку (ч. 5 ст. 294 КПК).

Стаття 369 КК

1. Відповідальність за пропозицію, обіцянку або надання неправомірної вигоди службовій особі

Стаття 369 КК передбачає відповідальність за такі діяння:

ч. 1 – пропозиція чи обіцянка службовій особі надати їй або третій особі неправомірну вигоду, або надання такої вигоди за вчинення чи невчинення службовою особою в інтересах того, хто пропонує, обіцяє чи надає таку вигоду, чи в інтересах третьої особи будь-якої дії з використанням наданої їй влади чи службового становища.

Санкція: 1) штраф від однієї тисячі до чотирьох тисяч нмдг або 2) обмеження волі на строк від двох до чотирьох років, або 3) позбавлення волі на той самий строк;

ч. 2 – діяння, передбачені частиною 1 цієї статті, вчинені повторно.

Санкція: позбавлення волі на строк від трьох до шести років із штрафом від п'ятисот до однієї тисячі нмдг, з конфіскацією майна або без такої;

ч. 3 – діяння, передбачені частиною 1 або 2 цієї статті, якщо неправомірна вигода надавалася службовій особі, яка займає відповідальне становище, або вчинені за попередньою змовою групою осіб.

Санкція: позбавлення волі на строк від чотирьох до восьми років з конфіскацією майна або без такої;

ч. 4 – діяння, передбачені частиною 1, 2 або 3 цієї статті, якщо неправомірна вигода надавалася службовій особі, яка займає особливо відповідальне становище, або вчинені організованою групою осіб чи її учасником.

Санкція: позбавлення волі на строк від п'яти до десяти років з конфіскацією майна або без такої.

Зміст к.п., передбаченого цією статтею, розширений Законом України від 13.05.2014 № 1261-VII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у сфері державної антикорупційної політики у зв'язку з виконанням Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України». У Звіті за результатами аналізу судової практики притягнення до відповідальності за корупційні та пов'язані з корупцією кримінальні правопорушення за 2022 рік¹ зазначалося, що розширення змісту цього правопорушення та відсутність актуального узагальнення ВС практики розгляду судами цієї категорії справ призводять до неоднозначного трактування судами положень кримінального та кримінального процесуального законодавства.

На виконання Державної антикорупційної програми на 2023–2025 роки ВС здійснив огляд судової практики ВС у кримінальних провадженнях щодо корупційних та пов'язаних з корупцією кримінальних правопорушень (рішення за 2023 рік)². Аналогічний огляд підготовлено і за 2022 рік. І хоча такі огляди не

¹ <https://nazk.gov.ua/pdfjs?file=/wp-content/uploads/Pages/a1/ef/a1efa0d545949c0a57be0bbd01e11b2291979bca21cb80ed66e3e58a829043be1321416.pdf>

² https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/sud_pract/Oglyad_KK_S_korupc.pdf

є комплексними, а містять правові позиції ВС щодо тих чи інших проваджень, вони сприяють формуванню стабільної судової практики та єдиного підходу до застосування судами законодавства про кримінальну відповідальність.

За даними статистики судових рішень, у 2023 році винесено 1 239 обвинувальних, 7 виправдувальних вироків та 36 постанов про закриття провадження у кримінальних провадженнях за ст. 369 КК.

Водночас у ЄДРСР виявлено **1 666 вироків** за такими параметрами пошуку: поле «Пошук за контекстом» – значення «"369 КК"»; поле «Інстанція» – значення «перша»; період ухвалення (постановлення) – з 01.01.2023 по 31.12.2023; поле «Форма судового рішення» – значення «Вирок»; поле «Форма судочинства» – значення «Кримінальне».

122 вироків не набрали законної сили. Крім того, з вибірки виключено вироків, які хоч і набрали законної сили, але відповідні провадження розглядалися в апеляційній чи касаційній інстанції у 2024 році.

Через некоректну роботу пошукової системи ЄДРСР пошук виправдувальних вироків був утруднений.

Так, за параметрами пошуку: поле «Пошук за контекстом» – значення «"369 КК"AND ("невинуват*"OR"виправдати)»; поле «Інстанція» – значення «перша»; період ухвалення (постановлення) – з 01.01.2023 по 31.12.2023; поле «Форма судового рішення» – значення «Вирок»; поле «Форма судочинства» – значення «Кримінальне» – пошукова система видала 76 вироків, з яких 31 – не набрали законної сили, 10 – містили рішення суду визнати особу невинуватою у вчиненні кримінального правопорушення за ст. 369 КК, 32 – були обвинувальними, зокрема містили рішення суду щодо затвердження угоди про визнання винуватості особи, а ще 3 рішення потрапили у вибірку помилково (в одному зазначено, що особа раніше притягалася до кримінальної відповідальності за ч. 1 ст. 369 КК, у двох – особи обвинувачувалися у вчиненні інших правопорушень, а ст. 369 КК згадується лише побіжно у мотивувальній частині рішення).

Розбіжність у статистичних даних і результатах пошуку щодо кількості виправдувальних вироків може бути пояснена тим, що вибірка містила, зокрема, 2 судових рішення, у яких особа визнавалася невинуватою за ст. 369 КК, однак несла кримінальну відповідальність за інші правопорушення.

За параметрами пошуку: поле «Пошук за контекстом» – значення «"369 КК"AND ("закрити"OR"284 КПК")»; поле «Інстанція» – значення «перша»; період ухвалення (постановлення) – з 01.01.2023 по 31.12.2023; поле «Форма судового рішення» – значення «Постанова»; поле «Форма судочинства» – значення «Кримінальне» – пошукова система видала 20 документів, що в результатах пошуку позначені як постанови. Однак при детальному вивченні цих документів виявилось, що **13** рішень, які набрали законної сили, є ухвалами та мають інше процесуальне значення, наприклад: призначення до судового розгляду, продовження строку досудового розслідування або вирішення долі речових доказів (рішення №№ 108557883, 108783446, 108770523, 109048852, 109639837, 109387702, 109484948, 112157062, 112890371, 112870995, 113414250, 114224304, 114224305).

За вказаними параметрами пошуку виявлено лише **2** постанови та **1** ухвалу про закриття кримінального провадження.

2. Аналіз судової практики: загальні тенденції

Загалом проаналізовано **35 обвинувальних вироків, 3 виправдувальних вироків, 12 рішень про закриття кримінального провадження**, відібраних у випадковому порядку з дотриманням балансу за всі місяці 2023 року та балансу територіальної підсудності. Три вироків вибірки оскаржувалися в апеляційному порядку, усі вироків вибірки набрали законної сили у встановлений законодавством строк після їх проголошення.

Спостерігається продовження загальної тенденції, яка полягає у тому, що більшість обвинувальних вироків винесено на підставі угоди (25 з проаналізованих вироків або 71%).

Найбільш поширеним призначеним та погодженим покаранням є штраф у розмірі 1000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (34 з 35 обвинувальних вироків). При цьому діапазон розмірів наданої неправомірної вигоди становить від 100 гривень до 1100 доларів США. В одному випадку особу, яка мала кілька судимостей, засуджено до 2 років позбавлення волі. Одну особу судом першої інстанції засуджено до 2 років обмеження волі та звільнено від відбування покарання з випробуванням, апеляційний суд змінив покарання на штраф у розмірі 1000 нмдг. Додаткові покарання не застосовувалися.

Найбільш поширеною обставиною надання неправомірної вигоди є спроба особи уникнути відповідальності за адміністративне правопорушення або, іноді – за кримінальне.

Щодо окремих обставин правопорушень можна зазначити, що спостерігається продовження таких тенденцій:

1. Суди доводять подію к.п., описуючи час, місце, спосіб та інші обставини його вчинення, з різним ступенем деталізації зазначають предмет та знаряддя к.п. (у випадках, коли встановлено факт надання неправомірної вигоди).

2. В усіх проаналізованих рішеннях предметом неправомірної вигоди були грошові кошти.

3. У більшості випадків надання неправомірної вигоди грошові кошти, які передавалися службовій особі, конфіскуються у дохід держави. Однак суди здебільшого не доводять обставин, які підтверджують, що гроші, цінності та інше майно, які підлягають спеціальній конфіскації, одержано внаслідок вчинення к.п. та/або є доходами від такого майна, або призначалися (використовувалися) для схиляння особи до вчинення к.п., фінансування та/або матеріального забезпечення к.п. чи винагороди за його вчинення, або є предметом к.п., у тому числі пов'язаного з їх незаконним обігом, або підшукані, виготовлені, пристосовані або використані як засоби чи знаряддя вчинення к.п. Трапляються вироків, у яких рішення про спеціальну конфіскацію не згадується у мотивувальній частині рішення, а зазначається лише в резолютивній.

4. У більшості проаналізованих вироків суди не встановлюють, що особа, якій було надано пропозицію, обіцянку неправомірної вигоди або неправомірну вигоду, є службовою особою, подекуди лише обмежуючись констатацією факту щодо професійної приналежності або посади такої особи (поліцейський, інспектор прикордонної служби тощо).

Лише в окремих рішеннях у 2023 році суди приділили значно більше уваги з'ясуванню статусу особи, якій пропонується або надається неправомірна вигода. Наприклад:

«Наказом начальника Головного управління Національної поліції в Кіровоградській області № 585 о/с від 15.12.2022 старшого сержанта поліції ОСОБА_6 (спеціальний жетон № 0068078) призначено на посаду інспектора з реагування патрульної поліції сектору поліцейської діяльності № 2 (с/мт Новгородка) відділення поліції № 2 (м. Кропивницький) Кропивницького районного управління поліції Головного управління Національної поліції в Кіровоградській області.

Наказом начальника Головного управління Національної поліції в Кіровоградській області № 9 о/с від 14.01.2021 капрала поліції старшого лейтенанта поліції ОСОБА_7 (спеціальний жетон № 0069106) призначено на посаду інспектором сектору реагування патрульної поліції відділення поліції сектору поліцейської діяльності № 2 (с/мт Новгородка) № 2 (м. Кропивницький) Кропивницького районного управління поліції Головного управління Національної поліції в Кіровоградській області.

ОСОБА_7 та ОСОБА_6 відповідно до ч. 1 ст. 2 Закону України «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів», ст.ст. 1-3 Закону України «Про державну службу», ст.ст. 1-2, 13, 15, 17, 18, 23 Закону України «Про Національну поліцію», є працівниками Національної поліції України, який є центральним органом виконавчої влади, що служить суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку. Тобто ОСОБА_7 та ОСОБА_6 є працівниками правоохоронного органу, службовими особами, що постійно здійснюють функції представника центрального органу виконавчої влади, обіймаючи постійно посаду, пов'язану з виконанням владних функцій.

Згідно зі ст. 62 Закону України «Про Національну поліцію» під час виконання покладених на поліцію повноважень ОСОБА_7 та ОСОБА_6 є представниками держави, а їх законні вимоги є обов'язковими для виконання всіма фізичними та юридичними особами.

ОСОБА_7, займаючи посаду інспектора з реагування патрульної поліції сектору поліцейської діяльності № 2 (с/мт Новгородка) відділення поліції № 2 (м. Кропивницький) Кропивницького районного управління поліції Головного управління Національної поліції в Кіровоградській області та ОСОБА_6 займаючи посаду інспектора сектору реагування патрульної поліції сектору поліцейської діяльності № 2 (с/мт Новгородка) відділення поліції № 2 (м. Кропивницький) Кропивницького районного управління поліції Головного управління Національної поліції в Кіровоградській області, постійно виконуючи функції представника влади, відповідно до ч.3 ст. 18, п.1 примітки до ст.364 КК України є службовими особами»¹.

5. У більшості проаналізованих вироків суд не встановлює, чи належали дії (які особа мала вчинити або від вчинення яких мала утриматися) до повноважень службової особи, якій пропонувалася, обіцялася чи надавалася неправомірна вигода, лише констатує, які дії мали бути вчинені або невчинені на користь правопорушника чи третьої особи.

Так, у справі № 494/144/23 «За обізнаності, що керування транспортним засобом без відповідної реєстрації на причіп та страхового полісу передбачена адміністративна відповідальність за ч. 6 ст. 121 КУпАП (керування водієм транспортним засобом, не зареєстрованим в Україні в установленому порядку), ч. 1 ст. 126 КУпАП (керування транспортним засобом особою, яка не має страхового поліса), а також перевезення незаконно зрубаних дерев без відповідних дозвільних документів є протиправними, у ОСОБА_5

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/116037009>

виник умисел на пропозицію надати працівникам поліції неправомірну вигоду за невчинення з використанням наданого їм службового становища дій, пов'язаних з не притягненням його до встановленої відповідальності та не припинення виявлених правопорушень»¹.

При цьому суд не з'ясовує, чи наділені поліцейські повноваженнями щодо притягнення до адміністративної відповідальності за перевезення незаконно зрубаних дерев без відповідних дозвільних документів.

Відповідно, питання, чи дійсно особа, якій була запропонована, обіцяна або надана неправомірна вигода, мала вчинити дії з використанням наданої їй влади або службового становища.

6. У рішеннях суди здебільшого констатують, що відповідні дії особа, якій пропонують чи надають неправомірну вигоду, мала вчинити в інтересах того, хто таку вигоду пропонує чи надає.

7. Вироки, у яких адресатом пропозиції, обіцянки або надання неправомірної вигоди був би суб'єкт, зазначений у ч. 4 ст. 18 КК, а також випадків застосування заходів кримінально-правового характеру до юридичних осіб не виявлено.

8. Суди як першої, так і апеляційної інстанції, під час обґрунтування своїх рішень посилаються на релевантні рішення ВС.

Під час минулого дослідження виправдувальні вироки та рішення суду про закриття провадження не були виявлені. Аналіз цих типів рішень за 2023 рік дає змогу виокремити такі тенденції:

1. Виправдувальні вироки здебільшого пов'язані з недоведеністю складу к.п. Особам інкримінувалося вчинення к.п. у формі надання пропозиції неправомірної вигоди, яке не було належним чином зафіксоване (наприклад, фіксація відбувалася за допомогою мобільного телефона особою, якій пропонували неправомірну вигоду, поза межами НС(Р)Д, суди визнавали такий доказ неналежним). Натомість в обвинувальних výroках зазначалося, що такі факти фіксувалися боді-камерами поліцейських.

2. Більшість кримінальних проваджень закрито або у зв'язку зі смертю обвинуваченої особи, або через спливу строків давності притягнення особи до відповідальності.

3. Аналіз судової практики: вироки, ухвалені на підставі угоди про визнання винуватості

Судові вироки, ухвалені на підставі угод (їх, як зазначено вище, 25 із 35 проаналізованих обвинувальних вироків), не передбачають дослідження доказів, а спираються на добровільне визнання вини обвинуваченим з метою оптимізації ресурсів кримінального переслідування. Також вони не оскаржуються в апеляційному порядку. Середня тривалість судового розгляду таких кримінальних проваджень становить **41** календарний день.

Як і в 2022 році, судом перевіряється дотримання законодавчо встановленого порядку укладення угоди, добровільність її укладення тощо (ст.ст. 468 – 470 КПК). Такі дії здійснюються шляхом *опитування*

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108865233>

обвинуваченого, де його запитують, чи укладення угоди є добровільним, тобто згідно з ч. 6 ст. 474 КПК не є наслідком застосування насильства, примусу, погроз, або наслідком обіцянок чи дії будь-яких інших обставин, ніж ті, що передбачені в угоді, а у разі наявності в нього захисника – *опитування захисника* обвинуваченого.

Так само змістовна частина угоди містить типову формулу, відповідно до якої обвинувачений беззастережно визнає свою винуватість та викладається узгоджене покарання між ним і прокурором.

Здебільшого при затвердженні угоди про визнання винуватості суд також встановлює наявність чи відсутність обставин, що пом'якшують або обтяжують покарання. При цьому обставини, які пом'якшують покарання, здебільшого є типовими: визнання вини, щире каяття, активне сприяння розкриттю злочину.

Водночас спостерігається тенденція, коли суди, затверджуючи угоду, не з'ясовують наявність обставин, що обтяжують чи пом'якшують покарання особи (наприклад, вироки у справах №№ 481/869/23¹, 154/2581/23², 372/1697/23³, 531/3283/23⁴). Частка таких вироків становить хоч і не більшість, але помітні 40% від усіх досліджених обвинувальних вироків.

Окремо слід звернути увагу на рішення у справі № 317/1059/21⁵. Вирок суду винесено на підставі угоди про визнання особою винуватості, але судовий розгляд тривав 685 календарних днів. Зі змісту рішень, наявних у ЄДРСР, встановити причини такого тривалого розгляду неможливо.

4. Аналіз судової практики: вирок, ухвалені в загальному порядку

4.1. Докази, якими обґрунтовується вчинення кримінального правопорушення, та доказування

Як і в 2022 році, судами встановлюється факт пропозиції, обіцянки або надання неправомірної вигоди службовій особі. Зважаючи на те, що в усіх проаналізованих вироків особа визнає свою винуватість, суди не досліджують інші докази. Однак, як впливає із резолютивної частини вироків, такими доказами переважно слугують записи боді-камер службових осіб, а також грошові банкноти, які передавалися як неправомірна вигода. Середня тривалість судового розгляду таких проваджень перевищує **75** календарних днів.

Як зазначалося вище, факт належності особи, якій пропонується, обіцяється або надається неправомірна вигода, до службових осіб здебільшого констатується узагальнено, без обґрунтування.

Як і в 2022 році, у всіх випадках обвинувачена особа визнала свою вину, однак суди це констатують формально, узагальненими шаблонними фразами. Що стосується об'єктивної сторони к.п., а саме його події (час, місце, спосіб) та інших обставин вчинення, то здебільшого визначають приблизний час к.п. у прив'язці до того адміністративного правопорушення, яке найчастіше і було

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111206038>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113262619>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111884831>

⁴ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/115972776>

⁵ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109037267>

передумовою для надання пропозиції неправомірної вигоди або надання такої вигоди.

Як зазначалося вище, доказами у цій категорії кримінальних проваджень найчастіше є грошові кошти, які надаються службовій особі як неправомірна вигода. При цьому здебільшого суди, порівняно з 2022 роком, значно частіше зазначають номінал або серійні номери купюр.

У жодному з аналізованих вироків суди не з'ясовують законність та обґрунтованість походження в обвинуваченої особи коштів, які надаються як неправомірна вигода.

4.2. Призначення покарання

Як уже зазначалось вище, найбільш поширеним видом покарання у цій категорії проваджень є штраф у розмірі 1 000 нмдг. При цьому суди не обґрунтовують вибір тяжкості покарання, а згадка про обставини, які пом'якшують чи обтяжують покарання обвинуваченої особи, має формальний характер.

Приймаючи рішення у провадженні № 759/13852/23¹, суд узяв до уваги майновий стан обвинуваченої особи та призначив виплату штрафу у розстрочку.

Інститут звільнення від покарання з випробуванням (ст.ст. 75 і 79 КК) та конфіскація майна засудженої особи, як правило, не застосовуються.

Окремої уваги заслуговують два провадження, які оскаржувалися в апеляційному порядку: № 309/2146/22 та № 740/3582/22 – в обох випадках з апеляційною скаргою зверталися прокурори.

Так, у справі № 309/2146/22 прокурор звернувся з апеляційною скаргою, посилаючись на неправильне застосування закону про кримінальну відповідальність щодо максимального розміру штрафу для неповнолітніх осіб:

«В апеляційній скарзі прокурор, не оспорюючи встановлені судом фактичні обставини кримінального провадження та правову кваліфікацію діянь обвинуваченого, просить вирок суду змінити в частині призначення обвинуваченому ОСОБА_9 покарання, у зв'язку з неправильним застосуванням закону України про кримінальну відповідальність. В обґрунтування апеляційних вимог посилається на те, що судом належним чином не враховано того, що максимальний розмір штрафу, який може бути застосований до неповнолітніх, визначений у ст. 99 КК України, не може перевищувати 500 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, тобто 8 500 грн. В даному випадку суд, призначаючи обвинуваченому покарання у виді штрафу в розмірі однієї тисячі неоподатковуваних мінімумів громадян, не врахував, що останній вчинив кримінальне правопорушення у неповнолітньому віці та перевищив межу допустимого розміру штрафу, встановленого ст. 99 КК України. За результатами апеляційного розгляду просить призначити ОСОБА_9 за ч. 1 ст. 369 КК України покарання у виді штрафу в розмірі 500 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що становить 8 500 грн, в решті вирок залишити без змін»².

Апеляційний суд скаргу прокурора задовольнив.

У справі № 740/3582/22 судом першої інстанції особу засуджено до покарання у виді обмеження волі строком на 2 роки та звільнено від відбування покарання з випробуванням, іспитовим строком на 1 рік. Прокурор в апеляційній скарзі звернув увагу апеляційного суду на помилкове застосування судом першої інстанції ч. 1 ст. 75 КК, яка передбачає можливість

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114148835>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/115182183>

звільнення особи від відбування покарання з випробуванням, крім визначених у статті винятків, до яких належить вчинення корупційного правопорушення:

«Не погоджуючись з вироком суду, прокурором було подано апеляційну скаргу, в якій він просить скасувати його у зв'язку з неправильним застосуванням закону України про кримінальну відповідальність та істотним порушенням вимог КПК України і ухвалити новий вирок, яким призначити ОСОБА_8 покарання у виді штрафу в розмірі 1 тисячі неоподаткованих мінімумів доходів громадян. В обґрунтування вимог апеляційної скарги зазначає, що інкриміноване обвинуваченому кримінальне правопорушення згідно ст. 45 КК України відноситься до корупційних, а ст. 75 КК України не передбачено звільнення від відбування призначеного покарання за кримінальні правопорушення, пов'язані з корупцією. Крім того, прокурор вважає, що у мотивувальній частині вироку суд першої інстанції, вдався до безпідставного спрощення викладу фактичних обставин кримінального правопорушення»¹.

За результатами розгляду апеляційної скарги покарання у виді обмеження волі замінено на штраф у розмірі 1000 нмдг.

5. Аналіз судової практики: виправдувальні вирок

З урахуванням критерію пропорційності під час цього аналізу досліджено 3 виправдувальні вирок, які набрали законної сили. Жоден з них не оскаржувався в апеляційному порядку. Середня тривалість судового розгляду таких проваджень від дня надходження матеріалів до суду і до дня винесення остаточного рішення по суті перевищує 3 роки.

У разі винесення виправдувального вироку суд ретельно вивчає усі докази, наявні у кримінальному провадженні та надані сторонами процесу. Помітна тенденція, що особа визнається невинуватою у разі обвинувачення її саме у наданні пропозиції неправомірної вигоди. Це можна пояснити об'єктивними труднощами фіксації та доказування факту вчинення протиправного діяння і факту його вчинення саме обвинуваченою особою.

Наприклад, у справі № 676/4202/20² не доведено поза розумним сумнівом, що обвинувачена особа дійсно надавала особі, уповноваженій на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, пропозицію неправомірної вигоди:

«Таким чином в судовому засіданні встановлено, що діяння, у вчиненні якого обвинувачується ОСОБА_7, що виразились у заволодінні чужим майном шляхом обману (шахрайство), містить склад кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 190 КК України. При цьому діяння, у вчиненні якого обвинувачується ОСОБА_7, що виразилось у пропозиції службовій особі, яка займає відповідальне становище, надати їй неправомірну вигоду, за вчинення службовою особою, яка займає відповідальне становище, в інтересах того, хто пропонує, будь-якої дії з використанням наданого їй службового становища, не містить складу кримінального правопорушення, передбаченого ч. 3 ст. 369 КК України, за що обвинувачений ОСОБА_7 підлягає виправданню на підставі п. 1 ч. 1 ст. 373 КПК України».

Ще однією причиною винесення виправдувальних вироків можуть бути порушення органами досудового розслідування порядку проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Це призводить до того, що суди визнають

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110986290>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110965714>

недопустимими докази, отримані під час проведення таких дій, а отже, констатують недоведеність складу к.п.

Наприклад, у справі № 475/1341/21¹: *«Аналізуючи надані суду докази по даному епізоду обвинувачення, суд не отримав від сторони обвинувачення жодних письмових документів на підтвердження доказів службового становища особи, до якої з пропозицією надання неправомірної вигоди начебто звертався обвинувачений.*

... Розглядаючи кримінальне провадження, в межах пред'явленого ОСОБА_4 обвинувачення, передбаченого ч 1 ст. 369 КК України, приймаючи до уваги, що стороною публічного обвинувачення не надано жодного доказу на підтвердження здійснення пропозиції надання службовій особі неправомірної вигоди, за вчинення службовою особою в інтересах того, хто пропонує таку вигоду, будь-якої дії з використанням наданої їй службового становища, суд приходять до висновку, що не був досліджений жоден доказ, який доводить провину обвинуваченого поза розумним сумнівом, в межах пред'явленого обвинувачення за даним епізодом обвинувачення, суд усі сумніви щодо доведеності провини ОСОБА_4 тлумачить на його користь та вважає необхідним ОСОБА_4 виправдати, у зв'язку з тим, що не доведено що в діянні обвинуваченого є склад кримінального правопорушення.

Докази сторони обвинувачення не є беззаперечними, не доводять винуватості обвинуваченого ОСОБА_4 поза розумним сумнівом, а тому усі сумніви тлумачаться судом на користь обвинуваченого».

6. Аналіз судової практики: рішення про закриття кримінального провадження

Після коригування пошукових параметрів та детального вивчення результатів пошуку проаналізовано 16 ухвал про закриття кримінального провадження.

У 8 досліджених рішеннях підставою для закриття к.п. була смерть обвинуваченої особи. Ще 6 закрито у зв'язку зі спливом строків давності притягнення до кримінальної відповідальності. Судовий розгляд одного з таких проваджень розпочався ще 06.02.2012², але зі змісту судових рішень неможливо встановити причини такого тривалого розгляду.

В одному з проаналізованих кримінальних проваджень підставою для його закриття став сплив строків досудового розслідування. При цьому суд констатує:

«Згідно з матеріалами кримінального провадження обвинувальний акт було затверджено 21.02.2022.

24.02.2022 почалося повномасштабне вторгнення російської федерації в Україну.

Відповідно до розпорядження голови Верховного суду України від 14.03.2022 за № 7/0/9-22 «Про зміну територіальної підсудності судових справ в умовах воєнного стану» обвинувальний акт 15.09.2022 було направлено до Київського районного суду м. Полтави.

20.09.2022 обвинувальний акт у відношенні ОСОБА_4 був прийнятий Київським районним судом м. Полтави.

...обвинувальний акт було затверджено 21 лютого 2022 року, а до суду надійшов він тільки 20 вересня 2022 року, тобто через 7 місяців після підписання.

Отже, враховуючи викладене, суд приходять до висновку, що строк досудового розслідування в даному кримінальному провадженні закінчився 22 січня 2022 року – через 2

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114906367>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/116101736>

місяці з дня повідомлення особі про підозру у вчиненні злочину (22.11.2021)»¹.

Також одне з кримінальних проваджень закрито з посиланням на ч. 5 ст. 354 КК². При цьому суд не вказує, коли, за яких обставин та до якого саме органу особа заявила про кримінальне к.п., а лише констатує:

«На час звернення ОСОБА_4 до уповноважених правоохоронних органів із заявою про вчинення ним кримінального правопорушення у Харківській спеціалізованій прокуратурі у військовій та оборонній сфері об'єднаних сил така інформація була відсутня.

З огляду на викладене, враховуючи, що ОСОБА_4 після вчинення ним кримінальних правопорушень, передбачених ч. ч. 1, 2 ст. 369 КК України шляхом надання службовій особі неправомірної вигоди, до отримання з інших джерел інформації про ці злочини органом, службова особа якого згідно із законом наділена правом повідомляти про підозру, добровільно заявив про те, що сталося, та активно сприяв розкриттю злочину, суд вважає можливим звільнити останнього від кримінальної відповідальності, передбаченої ч. ч. 1, 2 ст. 369 КК України на підставі ч. 5 ст. 354 КК України, та закрити кримінальне провадження по справі»³.

Висновки

1. Судова практика за ст. 369 КК протягом 2023 року більше тяжіє до одноманітності щодо виду і розміру кримінального покарання. Переважно обвинувальні вироки ґрунтуються на укладеній між прокурором та обвинуваченою особою угоді про визнання винуватості. Рідше відбувається судове провадження у спрощеному порядку, без дослідження доказів, оскільки сторони кримінального провадження їх не оспорожують.

2. Судові рішення мають типову формалізовану структуру, яка обмежується загальним описом події к.п., констатацією факту подання угоди або визнання особою винуватості. Крім того, простежується усталена практика вибору виду й розміру кримінального покарання.

3. В окремих випадках суди обґрунтовують статус службової особи, однак не з'ясовують, чи має така особа повноваження на вчинення або невчинення дій, за які їй пропонується або надається неправомірна вигода, зрідка констатуючи це як самоочевидний факт.

4. Обставини, які пом'якшують чи обтяжують покарання, не впливають на розмір покарання, що може свідчити про їх формальне застосування.

5. Підставами для закриття проваджень за ст. 369 КК здебільшого є смерть обвинуваченої особи або вплив строків притягнення до кримінальної

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109146429>

² особа, яка запропонувала, пообіцяла або надала неправомірну вигоду, звільняється від кримінальної відповідальності за злочини, передбачені статтями 354, 368-3, 368-4, 369, 369-2 цього Кодексу, якщо після пропозиції, обіцянки чи надання неправомірної вигоди вона – до отримання з інших джерел інформації про цей злочин органом, службова особа якого згідно із законом наділена правом повідомляти про підозру, – добровільно заявила про те, що сталося, такому органу та активно сприяла розкриттю злочину, вчиненого особою, яка одержала неправомірну вигоду або прийняла її пропозицію чи обіцянку. Зазначене звільнення не застосовується у разі, якщо пропозиція, обіцянка чи надання неправомірної вигоди були вчинені по відношенню до осіб, визначених у частині четвертій статті 18 цього Кодексу

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108971831>

відповідальності.

6. Виправдувальні вироки суди виносять у провадженнях, в яких особа обвинувачується у вчиненні к.п., передбаченого ст. 369 КК, у формі надання пропозиції неправомірної вигоди. У таких випадках частина доказів визнаються неналежними, а винуватість особи – недоведеною.

7. Враховуючи виявлені тенденції щодо розгляду судами проваджень щодо вчинення к.п., передбачених ст. 369 КК, рекомендується надалі звернути більше уваги на те, наскільки детально суди вивчають усі обставини, пов'язані із затвердженням угод про визнання винуватості.

8. Під час дослідження виявлено розбіжності між статистичними даними та кількістю судових рішень, наявних у ЄДРСР, що можуть бути пояснені як особливостями ведення статистики, так і некоректною роботою реєстру.

9. Потребує удосконалення пошукова система ЄДРСР, зокрема можливість пошуку судових рішень за окремою статтею КК або КУпАП. Наявність такого поля дасть змогу суддям робити вибірку рішень інших судів чи інстанцій та оперативно вивчати поточну судову практику, що сприятиме її сталості й одноманітності.

Стаття 369² КК

1. Відповідальність за зловживання впливом

Чинною редакцією статті 369-2 КК охоплюються три форми зловживання впливом:

1) *пропозиція, обіцянка або надання неправомірної вигоди особі, яка пропонує чи обіцяє (погоджується) за таку вигоду або за надання такої вигоди третій особі вплинути на прийняття рішення особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування.*

Санкція: штраф від однієї тисячі до чотирьох тисяч нмдг або обмеження волі на строк від двох до п'яти років, або позбавлення волі на строк до двох років;

2) *прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди для себе чи третьої особи за вплив на прийняття рішення особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, або пропозиція чи обіцянка здійснити вплив за надання такої вигоди.*

Санкція: штраф від двох тисяч до п'яти тисяч п'ятисот нмдг або позбавлення волі на строк від двох до п'яти років;

3) *прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди для себе чи третьої особи за вплив на прийняття рішення особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, поєднане з вимаганням такої вигоди.*

Санкція: позбавлення волі на строк від трьох до восьми років з конфіскацією майна.

2. Аналіз судової практики: загальні тенденції

За даними статистики судових рішень, у 2023 році у кримінальних провадженнях за ст. 369-2 КК винесено 119 обвинувальних, 3 виправдувальних вироки та 52 постанови про закриття провадження у зв'язку з відсутністю складу к.п.

Водночас у ЄДРСР виявлено **232 вироки** за такими параметрами пошуку: поле «Пошук за контекстом» – значення «"369-2 КК"»; період ухвалення (постановлення) – з 01.01.2023 по 31.12.2023; поле «Форма судового рішення» – значення «вирок». Ця вибірка включає також вироки, які на момент проведення дослідження не набрали законної сили, а також рішення першої та апеляційної інстанцій у тому самому провадженні.

Із вибірки виключено вироки, які хоч і набрали законної сили, проте відповідні провадження розглядалися в апеляційній чи касаційній інстанції у 2024 році.

Водночас у ЄДРСР виявлено **12 постанов** за такими параметрами пошуку: поле «Пошук за контекстом» – значення «"369-2 КК"AND"закрити"»; період ухвалення (постановлення) – з 01.01.2023 по 31.12.2023; поле «Форма судового рішення» – значення «постанова»; поле «Форма судочинства» – значення «Кримінальне». 11 з них набрали законної сили, 9 винесені Касаційним кримінальним судом ВС.

Однак після аналізу цих рішень виявлено, що:

- два рішення суду першої інстанції є ухвалами слідчого судді щодо проведення слідчих дій;
- в одному провадженні особа обвинувачується у вчиненні к.п., передбачених іншими статтями КК;
- одне рішення стосувалося перегляду рішень судів першої та апеляційної інстанцій щодо стягнення процесуальних витрат;
- в одному із проваджень суд залишив без змін рішення судів першої та апеляційної інстанцій щодо визнання особи винуватою та притягнення до кримінальної відповідальності;
- у чотирьох рішеннях суд касаційної інстанції призначив новий розгляд справи.

Загалом проаналізовано **44 обвинувальних вироки**, відібраних у випадковому порядку з дотриманням балансу за всі місяці 2023 року та балансу територіальної підсудності. Два вироки вибірки оскаржувалися в апеляційному порядку. Усі вироки набрали законної сили у встановлений законодавством строк після їх проголошення. Також проаналізовано **6 постанов** про закриття провадження у зв'язку із закінченням строків давності.

Виправдувальні вироки, які виявлені в реєстрі, розглядалися в апеляційній або касаційній інстанціях у 2023 році, тому з вибірки вони виключені.

Загальна тенденція полягає у тому, що переважну більшість обвинувальних вироків (85% із проаналізованих) винесено на підставі угоди про визнання винуватості з погодженим покаранням, решту (15%) ухвалено в загальному порядку. Таким чином, частка вироків, якими затверджено угоди про визнання винуватості особи, порівняно з 2022 роком зростає. Середня тривалість судового розгляду кримінальних проваджень, що завершуються затвердженням угоди про визнання винуватості, не перевищує **21 дня**. Такі к.п. не оскаржуються до апеляційної інстанції. Натомість судовий розгляд проваджень, що відбуваються у загальному порядку, в середньому триває понад три місяці та в деяких випадках судові рішення суду першої інстанції оскаржуються до апеляційної та касаційної інстанцій.

У переважній більшості проваджень особи обвинувачуються у вчиненні к.п., передбаченого ч. 2 ст. 396-2 КК.

Найбільш поширеним призначеним та погодженим покаранням є штраф. У двох випадках суди погоджували додаткове покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю.

Щодо окремих обставин к.п. можна назвати такі загальні тенденції:

1. Суди доводять подію к.п., описуючи час, місце, спосіб та інші обставини його вчинення, детально зазначають подію, предмет к.п., питання, щодо якого мав бути здійснений вплив.
2. В усіх випадках предметом неправомірної вигоди ставали грошові кошти.
3. В усіх випадках суди встановлюють, за прийняття якого саме рішення особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, пропонувалась, обіцялась чи надавалась неправомірна вигода.
4. Порівняно із 2022 роком спостерігається тенденція щодо зростання

судових рішень, у яких суд встановлював, що обвинувачена особа є службовою особою, ознаки якої описано у ч. 3 ст. 18 КК та яка повинна була використати можливості, які вона мала завдяки наданій їй владі чи службовому становищу.

5. Суди не встановлюють законності походження коштів у особи, яка пропонує, обіцяє або надає неправомірну вигоду. Однак у двох провадженнях предмет неправомірної вигоди був повернений надавачу^{1,2}.

6. Здебільшого об'єктивна сторона к.п. пов'язана з одержанням неправомірної вигоди.

7. Суди не з'ясовують обставин, що можуть бути підставою для застосування до юридичних осіб заходів кримінально-правового характеру.

8. Значною є кількість проваджень, у яких неправомірну вигоду отримують за вплив на рішення, пов'язані з питанням мобілізації (рішення ВЛК, МСЕК або ТЦК та СП, сприяння у перетині кордону тощо). Такі випадки становлять третину загальної кількості проаналізованих рішень.

9. Випадків, коли особа, яка мала здійснити вплив, заздалегідь не збиралася його здійснювати, а прагнула лише присвоїти неправомірну вигоду, а також поєднання к.п. з вимаганням, не виявлено.

10. Суди як першої, так і апеляційної інстанцій під час обґрунтування своїх рішень посилаються на релевантні рішення ВС.

3. Аналіз судової практики: вирокі, ухвалені на підставі угоди про визнання винуватості

Загалом зберігається тенденція, виявлена під час аналізу судової практики притягнення до відповідальності за корупційні та пов'язані з корупцією кримінальні правопорушення за 2022 рік, – переважну кількість обвинувальних вироків винесено на підставі угод; при затвердженні угоди про визнання винуватості суд встановлює наявність чи відсутність обставин, що пом'якшують або обтяжують покарання; простежується застосування всього діапазону штрафів, визначених санкціями відповідних частин статті. Проте найчастіше розмір узгодженого покарання встановлюється на рівні мінімальної межі.

В окремих випадках^{3,4} суд затверджує угоду, яка, крім основного покарання у виді штрафу, передбачає додаткове покарання у виді заборони обіймати певні посади або займатися певною діяльністю.

Уваги заслуговує поодинокі практика, коли одним із зобов'язань обвинуваченого відповідно до угоди про визнання винуватості є перерахування коштів на підтримку Збройних Сил України:

«Зі змісту угоди про визнання винуватості вбачається, що під час судового розгляду ОСОБА_4 повністю визнав свою вину у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 369-2 КК України, зобов'язався беззастережно визнати обвинувачення в судовому засіданні, протягом 4 місяців з дня набрання вирокіом суду законної сили

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114213921>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112303635>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113504557>

⁴ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113943966>

перерахувати грошові кошти у розмірі 25 000 (двадцять п'ять тисяч) гривень на спеціальний рахунок Національного банку України для збору коштів на підтримку Збройних Сил України, <...> та невідкладно письмово повідомити Закарпатську обласну прокуратуру про виконання умов угоди в частині здійснення перерахунку коштів на спецрахунок НБУ з наданням підтверджуючих платіж документів»¹.

Такі заходи не передбачені КПК, не впливають на розмір основного покарання, а є ініціативою деяких прокурорів, яку підтримують судді.

4. Аналіз судової практики: вироки, ухвалені в загальному порядку

4.1. Докази, якими обґрунтовується вчинення кримінального правопорушення, та доказування

Здебільшого спостерігається тенденція, відображена у Звіті за результатами аналізу судової практики притягнення до відповідальності за корупційні та пов'язані з корупцією кримінальні правопорушення за 2022 рік, коли суди констатують факти, викладені в обвинувальному акті, зазначаючи усі суттєві обставини к.п. У переважній більшості випадків обвинувачена особа визнала свою вину, тому суди не досліджують фактів та обставин, які ніким не оскаржуються.

Під час попереднього дослідження відзначалося, що здебільшого точно визначити час, коли надано чи прийнято пропозицію, обіцянку неправомірної вигоди або саму вигоду, неможливо. У 2023 році спостерігається зміна цієї тенденції, чому сприяє вилучення засобів мобільного зв'язку та дослідження їх вмісту як речових доказів.

Встановлюючи розмір неправомірної вигоди, суди обмежуються лише зазначенням загальної суми грошових коштів та виду валюти. В окремих рішеннях зазначається номінал купюр та рідше їх серійні номери у резолютивній частині при вирішенні питання щодо речових доказів.

Аналізуючи резолютивну частину вироків, можна дійти висновку, що речовими доказами є також грошові кошти (та/або відповідні імітаційні засоби), що передавалися обвинуваченому під час вчинення к.п. як неправомірна вигода. Такі речові докази, як правило, суд повертає їх власникам.

Лише у двох досліджених провадженнях грошові кошти, які були предметом неправомірної вигоди, конфісковано у дохід держави².

4.2. Призначення покарання

Як і минулого року, найбільш поширеним видом покарання у цій категорії проваджень залишається штраф, розмір якого коливається від 1 000 до 5 500 нмдг. При цьому суди не обґрунтовують вибір тяжкості покарання, а згадка про обставини, що пом'якшують чи обтяжують покарання обвинуваченої особи, має формальний характер.

Наприклад, привертають увагу такі рішення судів:

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110131027>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/115630951>

– у справі № 726/84/23¹ особу визнано винуватою у вчиненні к.п., передбаченого ч. 2 ст. 369-2 КК, та призначено покарання у виді штрафу в розмірі 2 500 нмдг, а також у вчиненні к.п., передбаченого ч. 2 ст. 28 ч. 2 ст. 369-2 КК, та призначено покарання у виді штрафу у розмірі 3 500 нмдг. У результаті часткового складання призначених покарань остаточний розмір штрафу становив 5 000 нмдг. Обставинами, що обтяжують покарання, були визначені вчинення злочину повторно і вчинення його групою осіб за попередньою змовою;

– у справі № 127/18806/22² особу визнано винуватою у вчиненні к.п., передбаченого ч. 2 ст. 369-2 КК, та призначено покарання у виді штрафу у розмірі 5 500 нмдг. Обставин, що обтяжують покарання, не виявлено.

В обох випадках надання неправомірної вигоди пов'язане з вирішенням питання щодо уникнення призову на військову службу за мобілізацією.

Інститут звільнення від покарання з випробуванням (ст.ст. 75 і 79 КК) та додаткові покарання не застосовуються.

5. Аналіз судової практики: виправдувальні вироки

Дослідження рішень суду за цим критерієм ускладнене через некоректну роботу пошукової системи ЄДРСР, а також через тривалий розгляд кримінальних проваджень різними інстанціями судів та призначення нових розглядів к.п.

Так, у справі № 192/1350/19 вироком суду першої інстанції від 2 листопада 2022 року особу визнано невинуватою та виправдано за ч. 2 ст. 369-2 КК у зв'язку з недоведенням, що обвинуваченим вчинено це к.п. 12 січня 2023 року, суд апеляційної інстанції залишив це рішення без змін. ККС ВС це рішення скасував та ухвалив рішення про призначення нового розгляду к.п. у суді апеляційної інстанції, апеляційний суд, своєю чергою, виніс рішення про новий розгляд у суді першої інстанції. Таким чином, наразі відсутні підстави стверджувати, що рішення про визнання особи невинуватою є остаточним.

Загалом у реєстрі виявлено 8 аналогічних к.п., у яких суди першої чи апеляційної інстанції виносили рішення по суті, однак судовий розгляд ще триває або завершився у 2024 році. Переважно це – к.п., судовий розгляд яких розпочався ще у 2017–2019 роках.

Проте дослідження навіть цих кримінальних проваджень дає змогу дійти висновків, що підставою для визнання особи невинуватою, як правило, є визнання доказів неналежними, а це є підставою для висновків про недоведеність, що к.п. вчинене обвинуваченою особою.

6. Аналіз судової практики: ухвали, якими постановлено закриття кримінального провадження у зв'язку зі звільненням від кримінальної відповідальності

Шляхом застосування різних параметрів пошуку в ЄДРСР виявлено 6 рішень суду про закриття кримінального провадження щодо злочину,

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109727478>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108265744>

передбаченого ст. 369-2 КК, які набрали законної сили. В усіх випадках підставою для закриття кримінального провадження було закінчення строків давності притягнення до кримінальної відповідальності. Судовий розгляд чотирьох кримінальних проваджень розпочався ще у 2015–2016 роках, одного – у 2018.

Аналіз ЄДРСР та змісту судових рішень не дає змоги встановити причин такого тривалого розгляду кримінальних проваджень. Наприклад, у справі № 760/11401/15-к ЄРДСР містить судові рішення, датовані лише 2015, 2023 і 2024 роками, тобто протягом семи років жодних рішень у кримінальному провадженні не виносилося.

Рішення про закриття проваджень ухвалюються судами за клопотанням захисників, проти яких не заперечує прокурор. За таких обставин суди досить формально підходять до формування мотивувальної частини ухвал, обмежуючись лише загальним описом діяння (діянь) та констатуючи факт подання стороною обвинувачення відповідного клопотання, проти якого не заперечує прокурор. Лише в одній ухвалі суд, посилаючись на практику ВС, обґрунтовує, чому особи мають бути звільнені від кримінальної відповідальності, а не від відбування кримінального покарання¹.

Висновки

1. Аналіз судової практики за ст. 369-2 КК протягом 2023 року виявляє тяжіння до її однорідності та стабільності. Більшого поширення набуває затвердження угод про визнання винуватості. Зіставлення тривалості судового розгляду кримінальних проваджень у загальному порядку і тих, у яких вирок ухвалено на підставі угод, показує, що останні розглядаються достатньо швидко та не оскаржуються до судів апеляційної інстанції.

2. Помітною є тенденція щодо зростання випадків притягнення до кримінальної відповідальності осіб за прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди для себе чи третьої особи за вплив на прийняття рішення, пов'язаного з мобілізацією під час дії воєнного стану.

3. У випадках визнання особи невинуватою судовий розгляд кримінальних проваджень триває значно довше, ніж у випадках, коли суд виносить обвинувальний вирок.

4. У переважній більшості випадків суди затверджують угоди про визнання винуватості.

5. Призначаючи вид кримінального покарання, суди віддають перевагу штрафу без призначення додаткового покарання (лише в двох випадках із 44 суди погоджували додаткове покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю).

6. Визначення конкретного розміру штрафу судами не обґрунтовується та не є очевидним, з урахуванням описаних у судовому рішенні обставин к.п.

7. Під час формування вибірки постанов для подальшого аналізу виявлені випадки некоректного наповнення ЄДРСР або некоректної роботи реєстру. Так,

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/115669205>

деякі рішення, марковані як «постанова», після детального вивчення виявлялися процесуальними ухвалами.

Крім того, контекстуальний пошук не дозволяє сформувати коректну вибірку судових рішень. До вибірки можуть потрапляти рішення, в яких суд лише згадує статтю КК, щодо якої формується вибірка, а не розглядає провадження за цією статтею.

8. Затверджуючи угоди про визнання винуватості, суди не проводять оцінки співмірності узгодженого покарання зі вчиненим к.п. В окремих випадках суди погоджували покарання на рівні максимального розміру штрафу, передбаченого санкцією частини статті КК, констатуючи при цьому, що обставини, які обтяжують покарання, відсутні, а ті, що пом'якшують, є.

Враховуючи цю тенденцію, у подальших дослідженнях рекомендується звертати окрему увагу на випадки, коли розмір узгодженого покарання тяжіє до максимальної межі, визначеної санкцією відповідної частини статті.

Стаття 366⁻² КК

1. Відповідальність за декларування недостовірної інформації за КК

Стаття 366-2 КК (в редакції станом на 2023 рік) передбачає *відповідальність* за умисне внесення суб'єктом декларування завідомо недостовірних відомостей до декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, передбаченої Законом «Про запобігання корупції», якщо такі відомості відрізняються від достовірних на суму від 500 до 2 000 прожиткових мінімумів для працездатних осіб (ч. 1) або на суму понад 2 000 прожиткових мінімумів для працездатних осіб (ч. 2).

При цьому *суб'єктами декларування* у цій статті та ст. 366-3 КК є особи, які відповідно до ч.ч. 1 та 2 ст. 45 Закону «Про запобігання корупції» зобов'язані подавати декларацію особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування.

Залежно від розміру суми розбіжностей *санкція* статті передбачає відповідальність у виді:

- 1) штрафу від 3 000 до 4 000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (ч. 1) чи штрафу від 4 000 до 5 000 нмдг (ч. 2) або
 - 2) громадських робіт на строк від 150 до 240 годин (частини 1 і 2), або
 - 3) обмеженням волі на строк до 2 років, –
- з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до 3 років (частини 1 і 2).

Таким чином, варіативність покарання незначна, лише стосовно розміру штрафу.

Стаття 366-2 КК є порівняно новою для кримінального законодавства – її впроваджено згідно зі змінами, внесеними Законом № 1074-ІХ¹. Водночас власне к.п., яке нею передбачене, не є новим, оскільки воно було передбачено ст. 366-1 КК, що діяла до грудня 2020 року.

2. Аналіз судової практики: загальні тенденції

В ЄРДСР міститься **9 вироків** за ст. 366-2 КК, ухвалених судами першої та апеляційної інстанцій у період з 1 січня по 31 грудня 2023 року. З них – 7 вироків за ч. 1 ст. 366-2 КК (справи № 991/6699/22²; № 991/174/23³; № 991/500/23⁴; № 991/4851/22⁵; № 991/1126/23⁶; № 991/2084/23⁷; № 676/4489/22⁸), 2 вирокі – за ч. 2 ст. 366-2 КК (справи № 991/185/23⁹; № 579/1873/23¹⁰).

¹ <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1074-20#Text>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109607533>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109666619>

⁴ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109780535>

⁵ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109780543>

⁶ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112874596>

⁷ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114952662>

⁸ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108396831>

⁹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109915446>

¹⁰ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114226946>

При цьому 7 вироків постановлено ВАКС, а 2 – Кролевецьким районним судом Сумської області (справа №579/1873/23) та Кам'янець-Подільським міськрайонним судом Хмельницької області (справа №676/4489/22).

У **3 вирок**ах суд визнав обвинуваченого **невинуватим** у вчиненні к.п. (виправдувальні вирок). Всі вирок ухвалені в загальному порядку. Лише в **1** кримінальному провадженні (справа №579/1873/23) застосовувалась угода про визнання винуватості, яка була затверджена судом.

Середній строк розгляду кримінального провадження в суді першої інстанції становив **118 днів (3,6 місяця)**. Найшвидше справа була вирішена протягом 41 дня з дня надходження обвинувального акта до суду; найдовше – протягом 253 днів.

Лише 1 вирок (справа № 579/1873/231) не переглядався судом апеляційної інстанції з огляду на те, що було укладено угоду про визнання винуватості і не оскаржували сторони кримінального провадження. Ще в 1 провадженні (справа № 579/1873/23) апеляційний розгляд триває; а в 1 провадженні (справа № 676/4489/22) вирок першої інстанції було залишено в силі. В інших **6** провадженнях суд апеляційної інстанції скасував вирок першої інстанції і закриття провадження на підставі п. 1 ч. 1 ст. 49 КК у зв'язку із закінченням строків давності притягнення до кримінальної відповідальності (щодо як обвинувальних, так і виправдувальних вироків).

Жоден з вироків не переглядався судом касаційної інстанції.

Постанов про закриття кримінального провадження судом за ст. 366-2 КК за досліджуваний період в ЄДРСР не виявлено.

3. Аналіз судової практики: вирок, ухвалені в загальному порядку (обвинувальні)

3.1. Докази, якими обґрунтовується вчинення кримінального правопорушення та доказування

За досліджуваний період наявні вирок стосовно як кримінальних проступків, так і злочинів. Так, у період з 30.12.2020 (набрання чинності Законом № 1074-IX¹) до 21.07.2021 (набрання чинності Законом № 1576-IX²) відповідальність за ч. 1 ст. 366-2 КК не передбачала покарання у виді обмеження волі, тож цей склад був кримінальним проступком. Надалі обидві частини ст. 366-2 КК стали злочином. Отже, процесуальні джерела доказів стосовно вироків, які постановлено за справами в період, коли ч. 1 ст. 366-2 КК була проступком, можуть бути ширшими.

Здебільшого ця категорія справ стосується:

1) внесення недостовірних відомостей стосовно місця проживання особи, а саме невнесення даних про користування об'єктом нерухомості для проживання понад 183 дні на рік, що підлягає обов'язковому декларуванню за антикорупційним законодавством;

¹ <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1074-20#n16>

² <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1576-20#n26>

2) свідомого (завідомого) незазначення усіх грошових коштів, корпоративних прав, об'єктів нерухомого та рухомого майна, які належать особі на праві власності.

«Завідомість означає, що певне діяння вчиняється з прямим умислом, тобто особа 1) достовірно знала про доходи, майно, інші активи, а також видатки, які підлягають декларуванню, 2) знала про наявність у неї чи членів її сім'ї таких доходів, майна, інших активів чи видатків; 3) бажала не вказувати у декларації відомості щодо таких доходів, майна, інших активів чи видатків або вказати їх неправдиву вартість, кількість тощо»¹.

Типовими доказами у вироках, якими було встановлення винуватості особи, є:

- висновки НАЗК щодо виявлення ознак корупційного або пов'язаного з корупцією правопорушення за результатами перевірки;
- довідки НАЗК стосовно користування ЄДРД;
- рішення про проведення повної перевірки декларації з боку НАЗК та її результати;
- інформація щодо правостановлюючих документів (право власності на квартиру, автомобіль тощо) та копії таких документів (договори купівлі-продажу, договори оренди тощо);
- виписки з банківських рахунків та інша банківська інформація (листування з банком, копія договорів про надання банківських послуг певного характеру тощо);
- висновки експерта стосовно встановлення ринкової вартості нерухомого майна, яке підлягало декларуванню;
- висновки спеціалістів (стосовно кримінальних проступків. Відповідно до положень ст. 298-1 КПК процесуальними джерелами доказів у кримінальному провадженні про кримінальні проступки, крім визначених загальним порядком, також є зокрема висновок спеціаліста. Відповідно до ч. 1 ст. 300 КПК для досудового розслідування кримінальних проступків дозволяється, зокрема, отримувати висновок спеціаліста, що має відповідати вимогам до висновку експерта;
- попередження про встановлені законами обмеження, заборони та вимоги, пов'язані з виконанням повноважень народного депутата України та розпискою стосовно ознайомлення з ними;
- протокол допиту обвинуваченого;
- протокол допиту експерта;
- протоколи огляду вебсайтів, оптичних дисків, інших носіїв інформації.

Для здобуття цих доказів сторона обвинувачення зазвичай послуговується такими слідчими діями, як допит, обшук, огляд речей і документів, і таким заходом забезпечення кримінального провадження, як тимчасовий доступ до речей і документів. Також мають місце звернення до інших органів влади, банківських установ, приватних осіб з листом щодо надання інформації стосовно питання, що має значення для кримінального провадження. Існують випадки

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112874596>

(справа №991/1126/23) звернення і до компетентних органів інших країн із запитом про міжнародно-правову допомогу, у відповідь на які надаються зазначені вище докази, наприклад правовстановлюючі документи за законодавством іншої країни.

При цьому для доведення наявності умислу суд посилається на обізнаність обвинуваченого з вимогами антикорупційного законодавства, подання ним щорічних декларацій у минулому, наявність договорів, що підтверджують оренду житла, укладених обвинуваченим, та вчинення ним інших юридично значущих дій, що демонструють обізнаність із законодавством та нехтування виконанням його вимог.

«... Умисне внесення суб'єктом декларування недостовірних відомостей до декларації означає, що особа, маючи змогу виконати покладений на неї обов'язок, умисно цього не робить. Склад цього злочину матиме місце у випадку, коли особа відкрито відмовляється виконати вимогу закону, тобто усвідомлює той факт, що не виконує обов'язки, покладені Законом України «Про запобігання корупції» шляхом свідомого приховування чи перекручування тієї чи іншої інформації»¹.

В усіх судових вироках спостерігається єдність судової практики стосовно встановлення суб'єкта к.п. як такого, на якого поширюються вимоги стосовно декларування інформації про майновий стан відповідно до Закону «Про запобігання корупції». Зазвичай це відбувається шляхом зазначення посади, яку він обіймає, та приналежності до переліку суб'єктів декларування, визначеного у ст. 3 Закону «Про запобігання корупції». Таким же чином обґрунтовується обізнаність щодо обов'язку подавати декларацію з належними відомостями про майновий стан. Подекуди обізнаність з вимогами антикорупційного законодавства підтверджується розпискою про ознайомлення з наказом про призначення, інформаційним листом від керівництва органу влади чи місцевого самоврядування.

3.2. Призначення покарання

За ч. 1 ст. 366-2 КК суд призначав такі покарання:

– штраф у розмірі 2 000 нмдг, що відповідає сумі 34 000 грн, з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з виконанням функцій держави та місцевого самоврядування, строком на два роки (1 випадок);

– штраф у розмірі 2 600 нмдг, що відповідає сумі 44 200 грн, з позбавленням права обіймати посади, пов'язані зі здійсненням функцій представника влади в органах державної влади, строком на 1 (один) рік (2 випадки);

– штраф у розмірі 3 000 нмдг, що відповідає сумі 51 000 грн, та з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з виконанням функцій представника влади в органах державної влади або органах місцевого самоврядування, строком 1 (один) рік (2 випадки).

За ч. 2 ст. 366-2 КК суд призначив покарання:

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109915446>

– штраф у розмірі 2 600 нмдг, що відповідає сумі 44 200 грн, з позбавленням права обіймати посади, пов'язані зі здійсненням функцій представника влади в органах державної влади, строком на 1 (один) рік (1 випадок).

В жодному з рішень судом не встановлено обставин, що обтяжують чи пом'якшують покарання. Водночас до обставин, які впливають на розмір і вид покарання, суд відносить зазвичай те, що особа вчинила к.п. вперше, к.п. є проступком, особа позитивно характеризується за місцем роботи, подекуди наявні досудові доповіді стосовно пробації.

Наприклад, «...зі змісту досудової доповіді Обухівського районного відділу № 2 філії Державної установи «Центр пробації» у м. Києві та Київській області вбачається, що ризик вчинення ОСОБА_7 повторного кримінального правопорушення та ризик небезпеки для суспільства середній (т. 6 арк. 239-241)»¹.

«Призначаючи покарання обвинуваченій ОСОБА_7, колегія суддів, у відповідності до положень ст. 65 КК України, враховує ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, яке відповідно до ст. 12 КК України є кримінальним проступком, особу обвинуваченої та обставини, що пом'якшують або обтяжують покарання. Обставин, передбачених ст. 66, 67 КК України, які обтяжують чи пом'якшують покарання ОСОБА_7 колегією суддів не встановлено»².

В жодному з рішень судом не застосовувалось звільнення від відбування покарання з випробуванням на підставі ст. 75 або ст. 79 КК.

4. Аналіз судової практики: вироки, ухвалені в загальному порядку (виправдувальні)

Виправдувальний вирок було постановлено у 3 випадках (справа № 991/6699/22 – за ч. 1 ст. 366-2 КК; № 991/174/23 – за ч. 1 ст. 366-2 КК; № 991/2084/23 – за ч. 2 ст. 366-2 КК) ВАКС.

Підставою для виправдання в усіх цих випадках стала недоведеність наявності в діях обвинуваченого складу к.п.

У справі №991/2084/23 сторона обвинувачення не довела, що обвинувачений дійсно здійснював користуванням майном (квартирою доньки) без належного декларування. Обвинувачений не заперечував, що іноді перебував у квартирі доньки, оскільки займався організацією ремонтних робіт у квартирі до повернення доньки, міг у ній заночувати. Також своє перебування за вказаною адресою аргументував тим, що залишав там свій автомобіль, оскільки біля будинку наявна охоронювана автомобільна стоянка. Проте сторона обвинувачення не довела поза розумним сумнівом, що обвинувачений у 2020 році сукупно протягом 183 днів та станом на 31.12.2020 користувався квартирою доньки, і що у нього існував обов'язок зазначити у щорічній декларації за 2020 рік відомості про цю квартиру. Те саме стосується факту спільного проживання з імовірною особою в іншій квартирі.

Доказами у цій справі були:

- пояснення, надані обвинуваченим під час допиту;
- обшук у квартирі, що, на думку сторони обвинувачення, підлягала декларуванню;

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112874596>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109915446>

- білінгові дані мобільного оператора про місцезнаходження мобільного телефону обвинуваченого у певний період часу;
- огляд телефону обвинуваченого та особи, з якою він, на думку сторони обвинувачення, спільно проживав;
- протокол обшуку транспортного засобу (*визнано неналежним доказом*);
- витяг з АС «Аркан» (*визнано неналежним доказом*);
- протокол обшуку робочого кабінету обвинуваченого (*визнано неналежним доказом*);
- щорічні декларації (*визнано неналежним доказом*).

Зокрема, суд не вважає переконливим такий доказ, як білінгові дані мобільних операторів, – їх не можна трактувати таким чином, що поза розумним сумнівом доводять користування таким майном протягом тривалого часу.

«... Суд враховує поверхневий підхід органу дізнання при дослідженні питання перебування ОСОБА_6 та ОСОБА_10 на підставі білінгових даних операторів мобільного зв'язку. Висновок щодо місцезнаходження абонентських номерів ґрунтується лише на отриманих від операторів зв'язку білінгових даних. Відомості щодо принципу роботи базових станцій, потужностей базових станцій за відповідними адресами, умов переключення з однієї базової станції на іншу, ширину сегмента відповідної базової станції стороною обвинувачення при визначенні базових станцій, що забезпечують зв'язок за адресою: АДРЕСА_7, не з'ясувалися та не враховувалися. Відповідних відомостей суду не надано»¹.

До того ж частину висновків зроблено детективами НАБУ самостійно, без залучення спеціаліста з телекомунікаційних систем (обладнання) та засобів (джерел та/або доказів такої обізнаності детектива суду не надано).

У справі № 991/6699/22 сторона обвинувачення не довела, що обвинувачений (народний депутат України) вказав недостовірні відомості про орендовану ним квартиру у щорічній декларації. Хоча орендована квартира дійсно не була внесена у декларацію за 2020 рік, проте це відбулось помилково, оскільки інформація про неї вносилася до декларації у 2019 році та в декларацію за 2020 рік одразу після виявленої помилки. Інформація про квартиру була загальнодоступною. Тож діяння, яке інкримінують обвинуваченому, не має мети та мотиву – обвинувачений не бажав порушити визначений порядок декларування об'єкта нерухомості шляхом невнесення відомостей про об'єкт декларування до декларації (відсутність прямого умислу на вчинення кримінального правопорушення).

Докази у справі:

- показання обвинуваченого, надані під час допиту;
- щорічна декларація за 2019 рік;
- роздруківки з ЄДРД, щодо послідовності дій в ньому обвинуваченого;
- повідомлення Апарату Верховної Ради України про орендоване житло, отриману компенсацію за нього у 2020 році та копія договору оренди житла.

У справі № 991/174/23 сторона обвинувачення не довела, що обвинувачений не вніс до декларації орендовану квартиру та вказав недостовірні дані стосовно фінансових зобов'язань перед банком.

Поряд із доказами, аналогічними до доказів з попередніх справ, суд також розглядав:

- банківську інформацію (листи та відповіді на них), отриману із застосування тимчасового доступу до речей і документів;
- протокол огляду вебсайту «Слово і діло».

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114952662>

При цьому Суд не підтримав аргументів сторони захисту стосовно того, що тимчасовий доступ до речей і документів санкціонував прокурор, а не слідчий суддя, з огляду на такі повноваження, що надані прокурору на час воєнного стану.

Так, Суд встановив об'єктивну неможливість санкціонування тимчасового доступу до речей і документів слідчим суддею в умовах, що склались: *«Чинна на момент винесення постанов прокурора про здійснення тимчасового доступу до речей і документів, які містять охоронювану законом таємницю (18.10.2022), редакція статті 615 КПК України передбачала, що у разі введення воєнного стану та якщо відсутня об'єктивна можливість виконання слідчим суддею повноважень, передбачених статтями 163, 164 цього Кодексу, – такі повноваження виконує керівник відповідного органу прокуратури за клопотанням прокурора або за клопотанням слідчого, погодженим з прокурором. Перехідні положення КПК України пов'язують можливість винесення прокурором постанови про тимчасовий доступ до речей і документів з конкретними пунктами (2, 5, 7, 8) статті 162 цього Кодексу та дією надзвичайного або воєнного стану на території України, без прив'язки до відсутності об'єктивної можливості виконання слідчим суддею своїх повноважень. Подальші зміни, що вносились до кримінального процесуального закону у зв'язку з удосконаленням окремих положень досудового розслідування в умовах воєнного стану, не скасовували дію пункту 20-7 Перехідних положень КПК України»¹.*

Оцінка фактичних обставин цієї справи подібна до справи № 991/2084/23: сторона захисту не довела наявності прямого умислу на недостовірне внесення даних щодо фінансових зобов'язань перед банком до щорічної декларації.

«... Ознака завідомої недостовірності, застосована у диспозиції статті, вказує на усвідомлення суб'єктом певного факту як очевидного і такого, що не підлягає сумніву. Під завідомо недостовірними відомостями слід розуміти приховану, неправильну інформацію, яка до моменту внесення суб'єктом декларації в декларацію була відома декларанту і усвідомлювалася повною мірою. Кримінальна відповідальність за внесення завідомо неправдивих відомостей не може наставати, якщо суб'єкт не вважає їх такими. Завідомість означає, що певне діяння вчиняється з прямим умислом»².

5. Аналіз судової практики: вирок, ухвалений на підставі угод

Угода про визнання винуватості застосовувалась в 1 провадженні (справа № 579/1873/23). Обвинувачений, перебуваючи на посаді депутата міської ради (відповідно до п.п. «б» п. 1 ч. 1 ст. 3 Закону «Про запобігання корупції» є суб'єктом декларації), під час заповнення щорічної декларації за 2021 рік вніс до неї завідомо недостовірні відомості на загальну суму 5 844 926 гривень. Такі дії стороною обвинувачення кваліфіковано за ч. 2 ст. 366-2 КК, що підтверджено обвинувальним вирок суду, яким затверджено угоду.

Доказами, які підтверджують винуватість обвинуваченого, є висновок НАЗК щодо виявлення ознак корупційного або пов'язаного з корупцією правопорушення від 05.06.2023, яким з'ясовано, що за результатами проведеного

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109666619>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109666619>

моніторингу суб'єкт декларування при поданні декларації зазначив недостовірні відомості, які відрізняються від достовірних на загальну суму 5 844 926 гривень.

Інших доказів у вирокі не наведено, оскільки обвинувачений повністю визнав свою винуватість у зазначених діяннях і зобов'язується беззастережно визнати обвинувачення в обсязі підозри у судовому провадженні, підтвердив обставини, викладені в обвинуваченні. Укладення угоди, відповідно до ст. 472 КПК, не передбачає зазначення переліку зібраних доказів у справі.

При призначенні *покарання* суд врахував обставини, що пом'якшують покарання та знижують ступінь тяжкості вчиненого к.п., а саме: *повне визнання вини, щире каяття та активне сприяння розкриттю кримінального правопорушення.*

У цій справі застосовано покарання у виді 150 годин громадських робіт з позбавленням права обіймати посади, пов'язані зі здійсненням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій в органах місцевого самоврядування на строк один рік.

Таким чином, на відміну від загального порядку, сторони узгодили покарання у виді громадських робіт, а не штрафу, який є поширеним видом покарання у загальному порядку. Водночас йдеться про ч. 2 ст. 366-2 КК, яка передбачає суворіше покарання, тож угода про визнання винуватості в будь-якому випадку є привабливішим способом розв'язання кримінально-правового конфлікту, адже усувається ризик призначення покарання, пов'язаного з обмеженням волі.

6. Аналіз судової практики: ухвали, якими постановлено закриття кримінального провадження у зв'язку зі звільненням від кримінальної відповідальності

Відповідно до п. 1 ч. 2 ст. 284 КПК суд має право закрити кримінальне провадження у зв'язку зі звільненням особи від кримінальної відповідальності (з урахуванням обмежень, що встановлено законом стосовно к.п., пов'язаних з корупцією).

Протягом 2023 року за ст. 366-2 КК судами постановлено 2 рішення (ухвали) про закриття кримінального провадження.

Суд закрити кримінальне провадження з таких підстав:

1) у зв'язку із закінченням строків давності притягнення до кримінальної відповідальності, на підставі ст. 49 КК, – *1 випадок*¹.

Відповідно до положень п. 1 ч. 1 ст. 49 КК особа звільняється від кримінальної відповідальності, якщо з дня вчинення нею кримінального проступку, за який передбачене покарання менш суворе, ніж обмеження волі, і до дня набрання вироком законної сили минуло два роки. Так, ч. 1 ст. 366-2 КК на час вчинення діяння передбачала кримінальний проступок. У справі № 303/6961/23 інкриміноване к.п. було вчинене 13 березня 2021 року, а рішення (ухвала) суду прийнято в серпні 2023 року.

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112734909>

При цьому визнання вини у такому випадку не є обов'язковою умовою для звільнення особи від відповідальності, це є правом, а не обов'язком обвинуваченого¹.

Суд зазначає, що «визнання винуватості є правом, а не обов'язком обвинуваченого, тому невизнання вказаними особами своєї вини у вчиненні кримінального правопорушення за наявності їхньої згоди на звільнення від кримінальної відповідальності не може бути перешкодою в реалізації ними свого права на таке звільнення та правовою підставою для відмови судом у задоволенні заявленого клопотання»²;

2) у зв'язку з дійовим каяттям, на підставі ст. 45 КК, – *1 випадок*³.

У редакції ст. 366-2 КК згідно із Законом від 29.06.2021 № 1576-IX суд не може звільнити особу від кримінальної відповідальності за ст.ст. 45–48 КК (дійове каяття, примирення винного з потерпілим, передача особи на поруки, зміна обстановки).

Ця ж справа стосується редакції ч. 1 ст. 366-2 КК згідно із Законом від 04.12.2020 № 1074-IX (на той час в примітці до ст. 45 в переліку корупційних к.п. відсутня ст. 366-2 КК), а тому більш суворий закон на відповідних осіб не поширювався згідно з правилами дії кримінального закону в часі (ст. 5 КК), що передбачають зворотну дію у випадку, якщо закон пом'якшує покарання особи, яка притягується до кримінальної відповідальності.

У цій справі захисник заявив клопотання про звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності та закриття кримінального провадження щодо нього на підставі ст. 45 КК у зв'язку із дійовим каяттям, мотивуючи його тим, що обвинувачений вперше вчинив кримінальний проступок, щиро розкався у вчиненому, вину визнав у повному обсязі. При цьому обов'язковим елементом обґрунтування є той факт, що прокурор не заперечував проти задоволення такого клопотання.

«Обвинувачений у вчиненому розкався, активно сприяв розкриттю кримінального правопорушення, а також враховуючи особу обвинуваченого, а саме, що вперше притягується до кримінальної відповідальності, тому суд вважає, що його слід звільнити від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям у відповідності до ст. 45 КК України із змінами, внесеними згідно із Законом №1231 IX від 16 лютого 2021 року, де в примітці статті в переліку корупційних кримінальних правопорушень відсутня ст. 366-2 КК України, так як дана обставина пом'якшує відповідальність та має зворотну дію у часі».

Окремо варто зазначити, що суд закриття 5 кримінальних проваджень за ст. 366-1 КК у зв'язку із втратою чинності закону, яким встановлювалася кримінальна протиправність діяння, на підставі п. 4-1 ч. 1 ст. 284 КПК⁴. Цією

¹ Див. висновки, викладені у постановвах ВС від 12 листопада 2019 року по справі № 566/554/16-к, від 26 березня 2020 року по справі № 730/67/16-к.

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112734909>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110448657>

⁴ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112198652>; <https://reyestr.court.gov.ua/Review/115804126>; <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109193136> та ін.

статтею передбачалась кримінальна відповідальність за дії аналогічного характеру, і цю статтю було визнано такою, що не відповідає Конституції України (Рішення Конституційного Суду України від 27.10.2020 № 13-р/2020¹ та внесення змін до КК на його виконання Законом №1074-IX²). У 2023 році суди все ще розглядали відповідні клопотання, адже кримінальні провадження не підлягали автоматичному закриттю.

Таким чином, судова практика звільнення від кримінальної відповідальності рішенням (ухвалою) суду в порядку ст. 284 КПК не є поширеною. Встановлено лише 2 випадки застосування цієї статті: 1) у зв'язку зі спливом строків давності притягнення до кримінальної відповідальності; 2) у зв'язку з дійовим каяттям. Перше відображає загальну тенденцію довгого судового розгляду, який завершується на етапі апеляційного оскарження застосуванням ст. 49 КК, проте у цьому випадку строки спливали ще до розгляду справи судом першої інстанції.

Висновки

1. За результатом аналізу судової практики щодо застосування судами ст. 366-2 КК в 2023 році можна дійти висновку, що більшість справ розглядається в загальному порядку, без застосування спрощеного судового розгляду за ст. 349 КПК або укладення угоди про визнання винуватості (лише 1 випадок укладення такої угоди). 7 вироків стосуються ч. 1 ст. 366-2 КК, 2 вироки – ч. 2 ст. 366-2 КК. При цьому третина вироків (3 з 9) є виправдувальними саме з підстав недоведення вини особи.

Тож стороні обвинувачення необхідно поза розумним сумнівом довести, що частину майна було умисно приховано під час декларування, що утворило такий склад к.п., як декларування недостовірної інформації.

2. У всіх справах суд встановлює, що особа є суб'єктом декларування шляхом зазначення її посади, що належить до переліку осіб, які підлягають декларуванню згідно зі ст. 3 Закону «Про запобігання корупції». Похідним від цього є обов'язок декларування, наявність якого суд зазначає після визнання суб'єктом антикорупційного законодавства.

3. Час, місце і спосіб вчинення к.п. зазвичай збігаються із часом подання декларації особи, адже вона містить недостовірні відомості, питання про факт внесення яких розглядається судом. Наявність умислу так само обґрунтовується вольовим актом подання декларації і засвідчення його своїм електронним підписом.

4. Типовими доказами у таких справах є речові докази (договори купівлі-продажів, оренди тощо) і результати білінгових даних мобільних операторів чи показання інших осіб для встановлення проживання в незадекларованому житлі понад 183 дні.

5. При призначенні покарання суд жодного разу не встановив обставин, що пом'якшують чи обтяжують покарання.

¹ <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v013p710-20#Text>

² <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1074-20#n15>

6. Типовим основним покаранням є штраф, а додатковим – позбавлення права обіймати посади у відповідних органах на строк 1 – 2 роки. Звільнення від покарання з випробуванням судами не застосовувалось.

7. Виправдувальні вироки стосуються або недоведення відповідних фактичних обставин, або недоведення умислу на внесення недостовірних відомостей (у разі якщо в попередніх деклараціях майно було відображено, а в декларації за 2021 рік цього не здійснено помилково).

8. Негативною тенденцією є занадто довгий проміжок часу між вчиненням к.п. і постановленням судового вироку за результатами апеляційного оскарження. 6 судових вироків скасовано апеляційним судом і закрито у зв'язку зі спливом строків давності притягнення до кримінальної відповідальності, і лише 1 вирок набрав законної сили після залишення в силі судом апеляційної інстанції (ще в 1 справі апеляційний розгляд триває, а 1 справа не оскаржувалась в апеляційному порядку, оскільки в ній затверджено угоду про визнання винуватості).

Отже, судова практика свідчить, що задля досягнення цілей правосуддя судовий розгляд має відбуватись у розумні строки, адже, попри складність доведення умислу на недостовірне внесення відомостей до декларації, строк для розслідування і судового розгляду невеликий.

Стаття 366³ КК

1. Відповідальність за неподання декларації за КК

У ст. 366-3 КК передбачено відповідальність за умисне неподання суб'єктом декларування декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, передбаченої Законом «Про запобігання корупції». Санкція:

- 1) штраф від 2 500 до 3 000 нмдг або
- 2) громадські роботи на строк від 150 до 240 годин, або
- 3) обмеження волі на строк до двох років, або
- 4) позбавлення волі строком на один рік, –

із позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

Стаття 366-3 КК є порівняно новою для кримінального законодавства – її впроваджено згідно зі змінами, внесеними Законом № 1074-ІХ¹. Водночас власне к.п., яке нею передбачене, не є новим, оскільки воно передбачено ст. 366-1 КК.

2. Аналіз судової практики: загальні тенденції

Протягом 2023 року судами ухвалено **23 вирок** за ст. 366-3 КК. Всі вирок є обвинувальними. 22 вирок ухвалено районними судами різних регіонів, а 1 вирок – ВАКС (справа № 991/5479/22²).

Більшість вироків – **16** із 23 (70%) – ухвалено із затвердженням **угоди про визнання винуватості**. В **1** випадку³ угода про визнання винуватості не була затверджена судом, адже обвинувачена особа в підготовчому судовому засіданні відмовилася від погодження угоди, оскільки на цей час вона працевлаштована – працює охоронцем, має неповнолітню дитину, тому з покаранням у вигляді громадських робіт не погоджується і бажає провести судовий розгляд у кримінальному провадженні (зміна правової позиції сторони захисту). Ще **1** угоду про визнання винуватості наразі оскаржує⁴ прокурор, проте, з яких саме підстав з ухвал суду апеляційної інстанції, встановити не вдалося.

В інших **8** справах поширеним є **спрощений судовий розгляд** в порядку, передбаченому ч. 3 ст. 349 КПК. Тобто учасники кримінального провадження не оспорювали обставин справи, суд за їх згодою визнав недоцільним дослідження доказів у справі.

Наприклад, «суд за згодою сторін кримінального провадження, роз'яснивши наслідки такої процесуальної дії, постановив розглянути кримінальне провадження із застосуванням

¹ <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1074-20#Text>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108500078>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113617749>. В результаті судового розгляду суд призначив обвинуваченій особі покарання у виді штрафу в розмірі 2 500 неоподаткованих мінімумів доходів громадян, що становить 42 500 грн, з позбавленням права обіймати посади в органах державної влади, державного управління, місцевого самоврядування на строк 1 рік – <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113605269>.

⁴ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113105626>; <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113312687>.

положень статті 349 ч. 3 КПК України, обмежившись допитом обвинуваченого і дослідженням документів та відомостей, що характеризують особу обвинуваченого та його майновий стан, які подані в справу сторонами кримінального провадження».

Чому в таких випадках не укладалась угода – з'ясувати шляхом аналізу судової практики неможливо. Фактично невизнання винуватості наявне лише в 3 справах, в яких засуджений надалі оскаржував рішення до суду апеляційної інстанції. Так само нижче наведено випадки, в яких особа звільнялась від кримінальної відповідальності (за ст. 45, ст. 48, ст. 49 КК) на підставі відповідного клопотання, яке могло бути подане у більшості з цих справ (у разі якщо часовий проміжок підпадає під завершення строків давності або зміну обстановки, про що детальніше див. нижче). Радше існує різний рівень правової обізнаності з порядком здійснення правосуддя щодо цієї категорії справ.

В усіх випадках, крім одного, обвинувачених засуджено за ст. 366-3 КК у формі *неподання декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування*. В одному випадку мало місце подання декларації через рік після спливу граничного строку на вчинення такої дії¹ (до повідомлення про підозру у вчиненні к.п.). В іншому² – декларацію було подано вже після повідомлення про підозру у вчиненні к.п., що не вплинуло на формулювання об'єктивної сторони к.п.

Лише **3** вироки оскаржено в **апеляційному** порядку:

1) справа № 629/5254/21³ (суд апеляційної інстанції встановив, що обвинувачена не є суб'єктом декларування (працювала на державному підприємстві), а отже, відсутній склад к.п. – провадження закрито на підставі п. 2 ч. 1 ст. 284 КК України, за відсутністю в діянні складу к.п. Надалі рішення було оскаржене прокурором в касаційному порядку, станом на 01.10.2024 касаційний розгляд триває⁴);

2) справа № 589/2657/23⁵ (перегляд триває – апеляційний розгляд призначено на січень 2025 року. Це згаданий вище вирок, яким затверджено угоду про визнання винуватості, яку оскаржує в апеляційному порядку прокурор з підстав, які неможливо встановити з інформації, наявної у Реєстрі);

3) справа № 991/5479/22⁶ (суд апеляційної інстанції скасував рішення та закриття провадження у зв'язку зі спливом строку давності притягнення до кримінальної відповідальності⁷). Водночас прокурор подав касаційну скаргу, за результатом розгляду якої ВС скасував ухвалу Апеляційної палати ВАКС у зв'язку з істотним порушенням вимог кримінального процесуального закону та неправильним застосуванням закону України про кримінальну відповідальність. Як наслідок – призначено новий розгляд у суді апеляційної інстанції.

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108742234>; <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111672900>; <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113605269> та ін.

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114442100>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112106353>

⁴ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/122000238>

⁵ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112309609>

⁶ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108500078>

⁷ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/117426558>

При цьому судом касаційної інстанції зроблено правовий висновок щодо застосування положень ст. 366-3 КК: подання суб'єктом декларування декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, передбаченої Законом «Про запобігання корупції», у паперовій формі, з огляду на релігійні переконання та мотиви, а не в електронному виді шляхом заповнення на офіційному вебсайті НАЗК за визначеною формою, не свідчить про відсутність у діянні цієї особи прямого умислу на неподання декларації¹.

Середня тривалість розгляду цих справ становила **221 день (9,2 місяця)**. При цьому найшвидше було розглянуто справу за 12 днів, а найдовше – за 670 днів. За такої великої розбіжності у строках також варто навести медіану – 100 днів².

В 1 рішенні³ суд посилається на правовий висновок ВС, викладений у постанові Другої судової палати Касаційного кримінального суду від 29.01.2020 у справі № 705/2583/17, відповідно до якого примусове виконання віруючою людиною обов'язку подання декларації в електронному вигляді не відповідає легітимній меті та критерію пропорційності. Проте *суд не погоджується з тим, що правовідносини тотожні*, тож не застосував цю правову позицію. Водночас в подальшому під час касаційного оскарження цього вироку ВС не погодився з висновками суду першої інстанції – Постановою Об'єднаної палати ККС ВС від 04.12.2023.⁴ За касаційною скаргою прокурора ухвалу Апеляційної палати Вищого антикорупційного суду від 14.03.2023 скасовано у зв'язку з істотним порушенням вимог кримінального процесуального закону та неправильним застосуванням закону про кримінальну відповідальність та призначено новий розгляд у суді апеляційної інстанції. При цьому судом касаційної інстанції зроблено правовий висновок щодо застосування положень ст. 366-3 КК, зокрема, що подання суб'єктом декларування декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, передбаченої Законом «Про запобігання корупції», у паперовій формі, з огляду на релігійні переконання та мотиви, а не в електронному виді шляхом заповнення на офіційному вебсайті НАЗК за визначеною формою, не свідчить про відсутність у діянні цієї особи прямого умислу на неподання декларації.

В 1 рішенні⁵ наявне посилання на правовий висновок Великої Палати ВС в постанові від 31.08.2022 (справа № 756/10060/17, провадження №13-3кс22) в контексті оцінки доводів сторони захисту щодо відсутності у прокурорів повноважень зі здійснення процесуального керівництва по кримінальному провадженню.

Ще в 1 рішенні⁶ наявне посилання на Постанову Пленуму ВСУ від 24.10.2003 № 7 «Про практику призначення судами кримінального покарання»,

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/115476543>

² 1. 12; 2. 14; 3. 17; 4. 18; 5. 21; 6. 23; 7. 31; 8. 36; 9. 48; 10. 48; 11. 52; **12. 100**; 13. 138; 14. 200; 15. 313; 16. 332; 17. 374; 18. 427; 19. 427; 20. 502; 21. 615; 22. 658; 23. 670. **m=100**

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108500078>

⁴ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/115476543>

⁵ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112106353>

⁶ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114442100>

яка містить правову позицію стосовно того, що суд, призначаючи покарання, повинен урахувати ступінь тяжкості вчиненого злочину, особу винного та обставини, що обтяжують та пом'якшують покарання. Визначаючи ступінь суспільної небезпечності вчиненого злочину, суд повинен виходити із сукупності всіх обставин справи, зокрема, форми вини, мотиву і цілі, способу, обстановки і стадії вчинення злочину, тяжкості наслідків, що настали.

Таким чином, посилення на практику ВС наявне у 2 справах, а Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ – в 1 справі.

3. Аналіз судової практики: вироки, ухвалені в загальному порядку (обвинувальні)

3.1. Докази, якими обґрунтовується вчинення кримінального правопорушення та доказування

Судова практика стосовно встановлення того, що особа не подала декларацію особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, передбаченої Законом «Про запобігання корупції», є сталою – на підтвердження цього елемента доказування суд зазначає посаду обвинуваченого на момент вчинення к.п. та той факт, що особа належить до переліку суб'єктів, на яких поширюється Закон «Про запобігання корупції» (встановлення того, що особа є суб'єктом декларування).

Наприклад, «... суб'єктами декларування є особи, зазначені у пункті 1, підпунктах "а" і "в" пункту 2, пункті 4 частини першої статті 3 цього Закону, інші особи, які зобов'язані подавати декларацію відповідно до цього Закону. Згідно з підпунктом «г» пункту 1 частини першої статті 3 Закону, такими суб'єктами є особи, уповноважені на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, а саме – присяжні (під час виконання ними обов'язків у суді). Положеннями ч. 1 ст. 45 Закону передбачено, що особи, зазначені у пункті 1 підпунктах "а" і "в" пункту 2 частини першої статті 3 Закону, зобов'язані щорічно до 1 квітня подавати шляхом заповнення на офіційному вебсайті Національного агентства декларацію особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, за минулий рік за формою, що визначається Національним агентством»¹.

Також в усіх вироків зазначається, що поважних причин для неподання декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, не було.

Наприклад: «Конструктивною ознакою цього правопорушення є несвоєчасне подання декларації без поважних на те причин. Тобто за наявності останніх відповідальність за аналізованою частиною статті виключається. Під поважними причинами слід розуміти неможливість особи подати вчасно декларацію у зв'язку з хворобою, перебуванням особи на лікуванні, внаслідок стихійного лиха (повені, пожежі, землетрусу), технічних збоїв офіційного вебсайту Національного агентства з питань запобігання корупції, витребування відомостей, необхідних для внесення в декларацію, перебуванням (триманням) під вартою тощо»².

Або: «Допитана у судовому засіданні обвинувачена ОСОБА_3 винною себе в інкримінованому кримінальному правопорушенні визнала повністю і підтвердила обставини,

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114442100>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114442100>

які правильно викладені в обвинувальному акті. Разом з тим обвинувачена ОСОБА_3 просила суд не досліджувати зібрані в матеріалах справи докази, оскільки вона всі фактичні обставини кримінального провадження визнає повністю та не оспорує їх. При ухваленні вироку обвинувачена ОСОБА_3 просила суд врахувати, що вона беззастережно визнає себе винуватою у вчиненні інкримінованого їй кримінального правопорушення за викладених вище обставин і кваліфікації, щиро кається в скоєному та вважає справедливим покарання, яке їй просив призначити прокурор»¹.

Типовими доказами, якими обґрунтовується винуватість засудженої особи у к.п. за ч. 3 ст. 366-3 КК, постановлених у загальному порядку, за досліджуваний період є:

1) повідомлення НАЗК про факт неподання декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, на ім'я обвинуваченої особи, яким підтверджується, що на момент спливу граничних строків подання декларації така декларація була відсутня в інформаційно-телекомунікаційній системі ЄДРД;

2) документи, що підтверджують перебування на посаді, що покладає на особу обов'язок подавати відповідну декларацію (витяг з наказу про призначення; штатний розпис чи номенклатура посад; посадові інструкції; витяг з наказу про звільнення; лист районного суду на підтвердження того, що особа виконує функцію присяжного, її заява на згоду стосовно включення у список присяжних осіб² тощо);

3) висновок судової експертизи³, яким підтверджується ознайомлення особи з вимогами антикорупційного законодавства під час перебування на відповідній посаді у формі підпису у графі «Ознайомлений (підпис особи)» у витягу із Закону «Про запобігання корупції».

3.2. Призначення покарання

Суд призначив такі *види і розміри покарань* у справах, в яких особу засуджено в загальному порядку:

1) покарання у виді громадських робіт строком 150 годин, з позбавленням права обіймати посади чи займатися певною діяльністю, пов'язаною з виконанням функцій держави або місцевого самоврядування, або такою, що прирівнюється до цієї діяльності, строком на 1 (один) рік – 2 *випадки*;

2) покарання у виді штрафу в розмірі 2 500 нмдг, що становить 42 500 грн, з позбавленням права обіймати посади в органах державної влади, державного управління, місцевого самоврядування на строк 1 (один) рік – 1 *випадок*. Ще в 1 *випадку* – додаткове покарання на строк 2 (два) роки з таким самим розміром штрафу (основного покарання);

3) покарання у виді штрафу із застосуванням положень ч. 1 ст. 69 КК в редакції закону, який діяв до набрання чинності Законом № 1576-ХІ від 29.06.2021, – в розмірі 200 нмдг, що відповідає сумі 3 400 грн, з позбавленням

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113605269>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108742234>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108578473>

права обіймати посади в органах місцевого самоврядування та органах державної влади на строк один рік (у цій справі¹ покарання у виді громадських робіт, яке передбачено ст. 366-3 КК, не могло бути застосовано до обвинуваченого, адже він є особою похилого віку (досяг 65 років). Водночас ця справа єдина, в якій особа із значним запізненням (рік), але подала декларацію, тобто усунула наслідки к.п. до повідомлення їй про підозру) – *1 випадок*.

У жодному випадку не відбулось звільнення від покарання з випробуванням (ст. 75 або 79 КК). В одній справі засуджену особу було звільнено від покарання на підставі п. 1 ч. 1 ст. 49, ч. 5 ст. 74 КК – у зв'язку із закінченням строку давності притягнення до кримінальної відповідальності.

У необхідних випадках, коли к.п. вчинене в період з 30.12.2020 до 21.07.2021, тобто від набрання чинності Законом № 1074-IX до посилення відповідальності Законом № 1576-IX², суд окремо аналізував приналежність його до кримінальних проступків (що зменшує строк давності притягнення до відповідальності), з посиланням на зворотну дію кримінального закону в часі, у разі якщо він пом'якшує відповідальність особи, адже санкція статті передбачала лише штраф.

Наприклад: *«В той же час, за обвинувальним актом ОСОБА_4 обвинувачується у вчиненні кримінального правопорушення в період з 01.01.2021 до 01.04.2021 і акт не містить посилання на діяння ОСОБА_4, вчинені після 01.04.2021. ... З огляду на санкцію цієї статті зазначене кримінальне правопорушення відповідно до положень ст. 12 КК України вважалось кримінальним проступком. ... В силу вимог ч. 2 ст. 5 КК України закон про кримінальну відповідальність, що встановлює кримінальну протиправність діяння, посилює кримінальну відповідальність або іншим чином погіршує становище особи, не має зворотної дії в часі. Таким чином, з урахуванням положень ст. 5 КК України, до діянь ОСОБА_4 підлягала застосуванню стаття 366-3 КК України в редакції Закону України № 1074-IX від 04.12.2020, за якою такі діяння є кримінальним проступком»³.*

До обставин, які пом'якшують покарання, суд відносив:

- 1) щире каяття;
- 2) повне визнання вини;
- 3) усунення наслідків к.п.;
- 4) активне сприяння розкриттю к.п.

«Наслідки кримінального правопорушення усунуті, бо обвинувачений після пред'явлення йому підозри подав декларацію, яка передбачена Законом «Про запобігання корупції», що підтверджено документально, та відомостями на офіційному сайті НАЗК»⁴.

Обставин, які обтяжують покарання, у вирокх за ст. 366-3 КК за досліджуваний період не встановлено.

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108742234>

² <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114442100>

⁴ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108742234>

Наприклад: «... суд взяв до уваги, що обвинувачена систематично та послідовно протягом усього часу розгляду справи безумовно визнавала усі обставини справи й погоджувалася з кваліфікацією вчиненого нею діяння, її показання є чіткими, мають логічний характер, об'єктивно узгоджуються між собою та відповідають фактичним обставинам кримінального провадження, підстав для самообмови не встановлено, тому сумнівів у її волевиявленні не виникло. Переконавшись у добровільності та істинності позиції обвинуваченої, а також інших учасників судового провадження, судом було змістовно роз'яснено останнім, що в такому випадку вони будуть позбавлені права оскаржити ці обставини в апеляційному порядку»¹.

«Обвинувачений ОСОБА_3 винним себе визнав повністю... Поважних причин неподання декларації в нього не було. В скоєному розкаюється»².

4. Аналіз судової практики: вироки, ухвалені на підставі угод

У випадку затвердження судом угоди про визнання винуватості суд застосовував такі узгоджені сторонами міри покарання:

- 1) штраф у розмірі 2 500 нмдг, що становить 42 500 грн (1 випадок);
- 2) штраф у розмірі 2500 нмдг, що становить 42 500 грн, з позбавленням права обіймати посади в органах місцевого самоврядування та органах державної влади на строк 2 (два) роки (1 випадок);
- 3) громадські роботи строком на 150 годин (2 випадки);
- 4) громадські роботи на строк 150 годин з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з виконанням функцій державної влади та місцевого самоврядування, строком на 1 (один) рік (9 випадків);
- 5) громадські роботи на строк 150 годин, з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з виконанням функцій місцевого самоврядування, строком на 3 (три) роки (3 випадки).

Таким чином, найчастіше сторони визначають основне покарання у виді громадських робіт на строк 150 годин, а додаткове – позбавлення права обіймати посади, пов'язані з виконанням функцій державної влади та місцевого самоврядування, строком на 1 рік (більше половини випадків).

До пом'якшуючих покарання обставин суд, згідно зі ст. 66 КК, відносить:

- 1) визнання обвинуваченим вини;
- 2) щире каяття;
- 3) активне сприяння розкриттю злочину;
- 4) наявність на утриманні малолітніх дітей, неповнолітніх дітей, непрацевдатних осіб;
- 5) наявність позитивної характеристики за місцем проживання;
- 6) особа є вдовою.

Обставин, які відповідно до ст. 67 КК обтяжують покарання, судом не встановлено.

В одному випадку при затвердженні угоди суд також взяв до відома досудову доповідь з інформацією про соціально-психологічну характеристику обвинуваченої особи згідно з ч. 1 ст. 368 КПК³.

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113605269>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111672900>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112512228>

Таким чином, покарання у разі укладення угоди про визнання винуватості є навіть тяжчим, ніж у загальному порядку. Адже найчастіше сторони визначають основне покарання у виді громадських робіт на строк 150 годин, а додаткове – позбавлення права обіймати посади, пов'язані з виконанням функцій державної влади та місцевого самоврядування, строком на 1 рік (більше половини випадків). При цьому аналогічне покарання застосовано судами у майже половині випадків, розглянутих у загальному порядку, а у більшості випадків застосовано більш м'яке покарання – штраф у розмірі 42 500 грн з позбавленням права обіймати відповідні посади строком на 1 – 2 роки чи навіть менше з урахуванням ч. 1 ст. 69 КК (призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом).

Хоча в усіх випадках обвинувачені визнавали свою вину (у випадку як укладення угод, так і спрощеного судового розгляду), проте така практика свідчить, що на відміну від прокурора, який укладає з підозрюваним угоду про визнання винуватості й узгоджує основне покарання відповідного розміру, суд бачить неподання декларації як менш серйозне порушення закону. Припускаємо, що саме прокурор пропонує вид та розмір покарання, яке узгоджують між собою сторони кримінального провадження, а воно тяжче, ніж типовоє покарання, що призначене за результатами судового розгляду в загальному порядку (не на підставі угоди) за проаналізований період.

5. Аналіз судової практики: ухвали, якими постановлено закриття кримінального провадження у зв'язку зі звільненням від кримінальної відповідальності

Відповідно до п. 1 ч. 2 ст. 284 КПК суд має право закрити кримінальне провадження у зв'язку зі звільненням особи від кримінальної відповідальності. Судова практика за ст. 366-3 КК свідчить про широке застосування цього інституту, адже протягом 2023 року судами постановлено **14** таких рішень (ухвали).

Звільнення від кримінальної відповідальності відбулося з таких підстав:

1) закінчення строків давності притягнення до кримінальної відповідальності, згідно зі ст. 49 КК – 3 випадки¹.

Відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 49 КК особа звільняється від кримінальної відповідальності, якщо з дня вчинення нею к.п. і до дня набрання вироком законної сили минули визначені цим пунктом строки. Зокрема два роки – у разі вчинення кримінального проступку, за який передбачене покарання менш суворе, ніж обмеження волі.

«Суд виходить з того, що ОСОБА_4 обвинувачується у вчиненні в період з 01 січня 2021 року до 01 квітня 2021 року кримінального проступку, передбаченого ст. 366-3 КК України, за який (в редакції Закону України № 1074-IX від 04 грудня 2020 року) передбачене покарання менш суворе, ніж обмеження волі. Таким чином, з дня вчинення ОСОБА_4 вказаного кримінального проступку минуло більше двох років. Підстави для

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109986322>; <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112766858> та ін.

зупинення або переривання строку давності притягнення до кримінальної відповідальності, передбачені ч.ч. 2, 3 ст. 49 КК України, дослідженими судом доказами не встановлені»¹.

2) у зв'язку з дійовим каяттям, згідно зі ст. 45 КК (в редакції до внесення змін Законом від 29.06.2021 № 1576-IX – щодо кримінального проступку) – **4** випадки².

У разі вчинення к.п., передбаченого ст. 366-3 КК, у редакції згідно із Законом від 29.06.2021 № 1576-IX (чинна з 21.07.2021), суд не може звільнити особу від кримінальної відповідальності за ст.ст. 45–48 КК (дійове каяття, примирення винного з потерпілим, передача особи на поруки, зміна обстановки).

Тож ці вирокі стосуються редакції ст. 366-3 КК згідно із Законом від 04.12.2020 № 1074-IX (на той час у примітці статті в переліку корупційних к.п. відсутня ст. 366-3 КК), а тому більш суворий закон на відповідних осіб не поширювався згідно з правилами дії кримінального закону в часі (ст. 5 КК), що передбачають зворотню дію у випадку, якщо закон пом'якшує покарання особи, яка притягається до кримінальної відповідальності.

Суд задовольнив декілька клопотань про закриття кримінального провадження у зв'язку з дійовим каяттям. В обґрунтуванні рішення (ухвали) суд звертає увагу на поведінку особи – сприяння розкриттю к.п., надання правдивих показань, виправлення наслідків к.п. – подання декларації, відсутність матеріальної шкоди.

«ОСОБА_4 вчинила кримінальне правопорушення вперше, тобто раніше не вчиняла будь-якого діяння, передбаченого Особливою частиною КК України. Також щодо неї відсутнє кримінальне провадження, розпочате у зв'язку із вчиненням будь-якого кримінального правопорушення. Вчинене ОСОБА_4 кримінальне правопорушення, передбачене ст. 366-3 КК України (в редакції до внесення змін Законом України № 1576-IX від 29.06.2021, тобто на момент вчинення діяння у цьому кримінальному провадженні), згідно зі ст. 12 КК України є кримінальним проступком»³.

«Суд враховує, що зміни до ст. 45 КК України щодо визначення кримінального правопорушення за ст. 366-3 КК України як кримінального правопорушення, пов'язаного з корупцією, були внесені Законом України "Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення, Кримінального кодексу України щодо вдосконалення відповідальності за декларування недостовірної інформації та неподання суб'єктом декларування декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування" від 29 червня 2021 року № 1576-IX. Згідно з ч. 2 ст. 4 КК злочинність і караність діяння визначається законом про кримінальну відповідальність, який діяв на час вчинення цього діяння. Таким чином, на час вчинення ОСОБА_4 кримінального правопорушення за ст. 366-3 КК України, таке кримінальне правопорушення не було визначено законом як таке, що пов'язане з корупцією»⁴.

«Також ОСОБА_4 активно сприяла розкриттю кримінального правопорушення, а саме визнала свою вину під час досудового розслідування, давала правдиві показання, тобто надавала допомогу органу досудового розслідування у встановленні істини у справі, з'ясуванні фактичних обставин, що мають істотне значення для розкриття злочину. Згідно зі змістом

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110010468>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114985879> та ін.

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114985879>

⁴ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113996723>

п. 3 постанови Пленуму Верховного Суду України від 23 грудня 2005 року № 12 «Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності» повне відшкодування завданих збитків або усунення заподіяної шкоди полягає в добровільному задоволенні винним або іншими особами, зокрема батьками чи близькими родичами, обґрунтованих претензій потерпілого щодо відшкодування заподіяної злочинном матеріальної та моральної шкоди, загладжуванні її в інший спосіб, наприклад, шляхом прилюдного вибачення за завдану образу. Передбачене у ст. 45 КК звільнення особи від кримінальної відповідальності є обов'язковим. У цьому кримінальному провадженні ОСОБА_4 внаслідок кримінального проступку не спричинено будь-кому матеріальної шкоди»¹.

3) у зв'язку зі зміною обстановки, на підставі ст. 48 КК² – 7 випадків.

Відповідно до ст. 48 КК особу, яка вперше вчинила кримінальний проступок або нетяжкий злочин, крім корупційних к.п., може бути звільнено від кримінальної відповідальності, якщо буде визнано, що на час кримінального провадження внаслідок зміни обстановки вчинене нею діяння втратило суспільну небезпечність або ця особа перестала бути суспільно небезпечною. Після внесення до змін до КК згідно із Законом 29.06.2021 № 1576-IX к.п., передбачене ст. 366-3 КК, стало вважатись не кримінальним проступком, а нетяжким умисним злочинном.

Водночас згідно з цим Законом № 1576-IX доповнено ст. 45 КК приміткою, що к.п., пов'язаним з корупцією, відповідно до цього Кодексу вважається і к.п., передбачене ст. 366-3 КК, чим унеможливлено звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку зі зміною обстановки.

Таким чином, у справах про к.п. за ст. 366-3 КК, що були вчинені до 21.07.2021 (дата набрання чинності Законом № 1576-IX), суд може звільнити особу від відповідальності у зв'язку зі зміною обстановки. В такому випадку в ухвалі зазначається, що особа вчинила к.п. вперше, активно сприяла його розкриттю, подала декларацію тощо. Внаслідок цього вчинене обвинуваченим діяння втратило свою суспільну небезпечність і він перестав бути суспільно небезпечним, що є підставою для зміни обстановки.

«Таким чином, зміни від 21.07.2021 посилюють кримінальну відповідальність за ст. 366-3 КК України і погіршили становище обвинуваченого, тому відповідно до ч. 2 ст. 5 КК України ці зміни не можуть бути застосовані до обвинуваченого ОСОБА_3. Отже, суд застосовує Закон про кримінальну відповідальність, зокрема норми ст. 366-3, ст. 45 та ст. 48 КК України, що діяли на момент вчинення кримінального правопорушення, а саме до 21.07.2021»³.

«За таких обставин, зміни вищезазначеного закону посилюють кримінальну відповідальність за ст. 366-3 КК України та погіршили становище обвинуваченого, а тому відповідно до ч. 2 ст. 5 КК України зазначені зміни в Кримінальному кодексі України не можуть бути застосовані до ОСОБА_5. Отже, суд застосовує закон про кримінальну відповідальність, зокрема норми статей 45, 48 та 366-3 КК України, що діяли на момент

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114985879>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112251090> та ін.

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112251090>

вчинення кримінального правопорушення, а саме станом на 01.04.2021, тобто до 21.07.2021»¹.

Обґрунтування фактичних обставин справи – суб'єкта (приналежність до суб'єктів обов'язкового декларування), суб'єктивної сторони (наявність умислу, обізнаність із антикорупційним законодавством, подання декларації у попередні роки), об'єктивної сторони (неподання в період, відведений на подання декларації) та об'єкта к.п. не відрізняються від того, що викладено у попередньому аналізі вироків.

Невід'ємною частиною ухвали суду є згода (відсутність заперечення) з боку сторони обвинувачення. В усіх проаналізованих ухвалях така згода надавалась шляхом «незаперечення» з боку прокурора можливості звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності у зв'язку зі зміною обстановки.

«Прокурор в судовому засіданні не заперечував проти задоволення клопотання обвинуваченої, вказав про наявність підстав для закриття кримінального провадження»².

Отже, обов'язковими умовами є:

- 1) повне визнання своєї вини, що є передумовою для подання відповідного клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності;
- 2) особа вперше вчинила кримінальний проступок або нетяжкий злочин, крім корупційних та пов'язаних з корупцією к.п.;
- 3) внаслідок зміни обстановки вчинене нею діяння втратило суспільну небезпечність або ця особа перестала бути суспільно небезпечною.

«Суд приходить до висновку про наявність правових підстав для звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності на підставі ст. 48 КК України, оскільки на час розгляду кримінального провадження внаслідок зміни обстановки вчинене ним діяння втратило суспільну небезпечність і він перестав бути суспільно небезпечним»³.

Загалом ця тенденція повторює тенденцію попереднього 2022 року (див. с. 76 – 77 Звіту).

Висновки

1. У всіх вироків, ухвалених судами у 2023 році, встановлено вину обвинуваченого. Більшість вироків (70%) ухвалено на підставі угод про визнання винуватості, інші ж у спрощеному судовому порядку без дослідження доказів. Тобто в усіх випадках обвинувачені визнавали свою вину, не оспорювали обставин справ тощо. Лише в декількох випадках наявний кримінально-правовий спір (стосовно приналежності працівниці державного підприємства до суб'єктів декларування, щодо можливості подання декларації у паперовій

¹ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113771314>

² <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113771314>

³ <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112251090>

формі), тож вони були переглянуті судами апеляційної та касаційної інстанцій на користь засуджених осіб.

2. Судова практика стосовно встановлення того, що особа не подала декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, передбаченої Законом «Про запобігання корупції», є сталою – на підтвердження цього елементу доказування суд зазначає посаду обвинуваченого на момент вчинення к.п. і той факт, що особа належить до переліку суб'єктів, на яких поширюється цей Закон (встановлення того, що особа є суб'єктом декларування). Похідним від цього є й обов'язок декларування, який інколи підтверджується підписом особи під витягом із Закону «Про запобігання корупції» при призначенні або звільненні з посади. Має місце навіть висновок експерта, яким підтверджується автентичність такого підпису, який радше зайвий, адже такі обставини не оспорюються.

3. Типовими доказами є повідомлення НАЗК суб'єкту декларування, що на момент спливу граничних строків подання декларації декларація була відсутня в базі даних, а також документи про призначення або звільнення особи з посади. Зважаючи на те, що сторони не оспорюють обставин, то суд не зобов'язаний у вирок аналізувати такі докази, а отже, лише згадує про їх наявність.

4. Щодо призначення покарання, то у випадку укладення угоди про визнання винуватості воно є навіть суворішим – громадські роботи як основне покарання, а не штраф. Така практика свідчить, що на відміну від прокурора, який укладає з підозрюваним угоду про визнання винуватості й узгоджує основне покарання відповідного розміру, суд бачить відповідальність за неподання декларації як менш серйозне порушення закону.

5. Випадків застосування врахування судом обставин, що обтяжують покарання, не було; серед обставин, що пом'якшують покарання, – визнання обвинуваченим вини, щире каяття, активне сприяння розкриттю злочину, наявність на утриманні малолітніх дітей, неповнолітніх дітей чи непрацевдатних осіб, наявність позитивної характеристики за місцем проживання, особа є вдовою.

6. Випадків звільнення від покарання з випробуванням не виявлено.

7. Варто також звернути увагу на широке застосування звільнення від кримінальної відповідальності – у зв'язку з дійовим каяттям (4 випадки) і зміною обстановки (7 випадків). Хоча чинна редакція ст. 366-3 КК виключає можливість застосування цього інституту, у разі якщо к.п. вчинене в період між 30.12.2020 та 21.07.2021, суд мав можливість застосувати ретроактивно закон, що пом'якшує відповідальність особи. Усі такі випадки обґрунтовуються тим, що особи вперше притягуються до відповідальності, щиро розкаються, а правопорушення є кримінальним проступком. Це ще раз підтверджує м'яке ставлення суду до цієї категорії к.п., а також правильність кроку законодавця щодо виключення можливості звільнення від кримінальної відповідальності згідно із Законом № 1576-IX.

8. Посилання на практику ВС наявне у 2 справах, а Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ – в 1 справі. Водночас лише в одній справі суд першої інстанції не погодився, що наявні тотожні

правовідносини, тому не застосував правову позицію ВС (на яку посилалась сторона захисту). Проте суд касаційної інстанції, переглядаючи цю справу, не погодився з такою оцінкою суду першої інстанції і підтвердив свою попередню правову позицію. В інших же справах посилання на правову позицію здійснювалось з метою підтвердження судом першої інстанції своїх висновків.

9. Порівняно з оцінками динаміки тенденцій, виявлених під час попереднього дослідження за 2022 рік, меншою стала проблема з тим, що раніше значна частина справ закривалась у зв'язку із закінченням строків давності притягнення до кримінальної відповідальності. Так, у 2023 році 3 справи було закрито через закінчення таких строків, водночас у зв'язку із дійовим каяттям – 4, зміною обстановки – 7. Проте варто врахувати, що випадки закриття справ у зв'язку із дійовим каяттям та зміною обстановки стосуються лише короткого проміжку часу у 2021 році, в якому ст. 366-3 КК була кримінальним проступком, а не злочином.

Стосовно тенденції засудження за ст. 366-3 КК осіб, які не подали *декларацію після звільнення з посади*, що належить до переліку посад суб'єктів декларування, то вона зберігається (засуджено за неподання декларації після звільнення **1** військовослужбовця, **2** приватних підприємці (директора ТОВ, ФОПа), **1** вчителя, **1** фельдшера, **6** офіційно непрацюючих осіб. Так, більшість вироків та ухвал суду стосуються саме таких випадків, а меншість стосуються інших випадків (на кшталт неподання щорічної декларації народним депутатом).

3. ЗАГАЛЬНІ ВИСНОВКИ І РЕКОМЕНДАЦІЇ

1. Проведеним дослідженням підтверджено існування проблеми 4.3.1 розділу 4 Антикорупційної стратегії на 2021–2025 роки: окремі положення законодавства щодо відповідальності за корупційні к.п. не узгоджені між собою та з положеннями КПК; як наслідок, у значній частині випадків особи, що вчинили корупційні к.п., звільняються від кримінальної відповідальності та/або покарання.

2. Усього в 2023 році обліковано **10 887** корупційних та пов'язаних з корупцією к.п. Із них тяжких та особливо тяжких злочинів – 7 266.

У 2023 році у **4 290** відповідних к.п. матеріали кримінального провадження стосовно 2 471 особи за результатами досудового розслідування направлено до суду (39,4% від кількості облікованих к.п.), зокрема у 4 281 к.п. – з обвинувальним актом, а в **7** к.п. – з клопотанням про звільнення від кримінальної відповідальності.

3. Найбільше серед к.п., щодо яких матеріали кримінального провадження направлено до суду з обвинувальним актом (з облікованих у 2023 році), – к.п., передбачені ст. 191 КК (1 648), ст. 369 КК (1 416), ст. 364 (634) та ст. 368 КК (237). Разом це 3 935 к.п., або **91,9%** к.п., щодо яких матеріали кримінального провадження стосовно корупційних та пов'язаних з корупцією к.п. направлено до суду з обвинувальним актом. Переважно (**71,6%**) йдеться про два види к.п. – передбачені ст.ст. 191 і 369 КК.

Попри те, що к.п., передбачені ст. 364 КК, на другому місці серед облікованих к.п. (2 983), до суду направлено матеріалів кримінального провадження за ст. 364 КК лише у 634 к.п. (21,3% від облікованих за цією статтею к.п.).

4. У 2023 році корупційних та пов'язаних з корупцією к.п., у яких провадження закрито, 2 611 (із числа к.п., облікованих у звітному періоді).

На кінець 2023 року з 13 495 зареєстрованих корупційних та пов'язаних з корупцією к.п. у **2 611** к.п. провадження було закрито (з них 2 608 – к.п., закриті за пп. 1, 2, 4-1, 6, 9-1 ч. 1 ст. 284 КПК та виключені з облікованих к.п.).

Загалом у 2023 році з урахуванням к.п., облікованих у попередні роки (*форма № 1-кор (ОГП)*), розслідувалось **25 791** к.п., з них у **6 153** к.п. провадження було закрито. Із них закрито:

– **6 122** (99,5%) – за пп. 1, 2, 4-1, 6, 9-1 ч. 1 ст. 284 КПК, при цьому 95,4% (**5 873**) – через відсутність у діянні складу к.п.;

– **29** (0,5%) – за пп. 5, 7, 8, 10 ч. 1 ст. 284 КПК.

5. Частка осіб, уповноважених на виконання функцій держави чи місцевого самоврядування, становить **18,5%** від загальної кількості виявлених осіб, які у 2023 році вчинили корупційні та пов'язані з корупцією к.п.¹. Відповідно, решта

¹ Наведено дані стосовно осіб, які вчинили корупційні к.п., передбачені ст.ст. 210, 364, 364-1, 365-2, 368, 368-3, 368-4, 368-5, 369, 369-2 КК, тобто без урахування к.п., як обліковані як корупційні за умови їх вчинення шляхом зловживання службовим становищем, а також пов'язані з корупцією к.п., передбачені ст. 366-2 КК.

осіб (**81,5%**) представлена іншими категоріями, найбільше серед яких працездатних осіб, які не працюють і не навчаються, та безробітних.

Таким чином, корупційні та пов'язані з корупцією к.п. у 2023 році вчиняли переважно особи, які не є особами, уповноваженими на виконання функцій держави чи місцевого самоврядування (у чотирьох з п'яти випадків).

За статистикою серед виявлених осіб, які вчинили корупційні та пов'язані з корупцією к.п., традиційно переважають особи, які не здійснюють функцій держави або місцевого самоврядування. І хоча сам факт домінування випадків активної корупції над випадками пасивної з багатьох причин є статистично природнім, потребують більш глибокого вивчення витоки розриву між обсягами часток, а також способи необхідного виховного та іншого впливу на певні категорії населення.

Частково пояснити зазначений феномен можна і тим, що роботодавці іноді звільняють особу з роботи ще під час досудового розслідування, до того, як суд прийме рішення щодо неї (у вступній частині судового рішення зазначається, що особа не працює або безробітна, але далі з фабули випливає, що під час вчинення к.п. вона таки виконувала функції держави або місцевого самоврядування). Априорі к.п. за низкою аналізованих статей КК не може бути вчинене безробітним чи студентом, оскільки передбачає наявність службового становища або повноважень.

6. У 2023 році відповідно до судових рішень загальних місцевих судів та ВАКС, які набрали законної сили, за корупційні та пов'язані з корупцією к.п.¹ засуджено 1 549 осіб (на 40% більше показників 2021 та 2022 років).

Найбільше засуджених за ст. 369 КК (1 251), ст. 369-2 КК (124), ст. 368 КК (107), ст. 366-3 КК (17). Разом вони становлять **1 499**, або **96,8%** осіб, засуджених за корупційні та пов'язані з корупцією к.п. При цьому майже 80,8% засуджено за ст. 369 КК. Немає засуджених за ст. 368-5 КК.

7. За період 2021–2023 роки кількість засуджених за к.п., передбачені ст. 369 КК, збільшилась з 847 до 1 239 – в півтора раза. Найбільш поширеним проявом корупції в Україні є пропозиція, обіцянка або надання неправомірної вигоди: випадків вчинення цих к.п. набагато більше, ніж усіх корупційних та пов'язаних з корупцією к.п., разом узятих.

8. Співвідношення кількості виправданих осіб, що обвинувачувалися у вчиненні корупційних та пов'язаних із корупцією кримінальних правопорушень, до кількості осіб, які були виправдані судами за всі види к.п. у 2023 році (209 осіб), становить **15,3 %**. Іншими словами, майже кожна шоста виправдана особа підозрювалась саме у корупційному к.п. Найбільше виправданих – за ст. 368 КК (15), ст. 369 КК (7).

9. Щодо 332 осіб, які притягувались до кримінальної відповідальності за корупційні та пов'язані з корупцією к.п., кримінальне провадження закрито

¹ Дані щодо судової статистики наведені лише стосовно «безумовних» корупційних к.п., передбачених ст.ст. 210, 354, 364, 364-1, 365-2, 368, 368-3, 368-4, 368-5, 369, 369-2, 410 КК, а також пов'язаних з корупцією к.п., передбачених ст.ст. 366-2 і 366-3 (366-1) КК.

судами, причому в переважній більшості випадків (83%) матеріали кримінального провадження закривались «з інших підстав»¹.

Це нашоухує на думку про необхідність перегляду окремих положень ст.ст. 49 і 80 КК в напрямі збільшення строків давності за окремі корупційні к.п.

10. Серед 1 498 осіб, засуджених *загальними місцевими судами* за корупційні та пов'язані з корупцією к.п., до штрафу засуджено – **94,9%**, до громадських робіт – **1%**, до позбавлення волі – **2,2%**, до інших видів покарань – **0,9%** (а ще 1% засуджених звільнено від покарання).

При цьому серед 66 684 осіб, засуджених *загальними місцевими судами за всі види* к.п. у 2023 році, до штрафу засуджено 25,3% (16 849), до громадських робіт – 5,5% (3 674), до позбавлення волі на певний строк – 18,2% (12 161), до інших видів покарань – 7,7% (5 108).

Таким чином, суди не вбачають в особах, засуджених за корупційні та пов'язані з корупцією к.п., того рівня небезпеки, який міг би обумовити більш широке застосування покарання у виді позбавлення волі, і надають перевагу штрафу, що у контексті так званої «білокомірцевої» злочинності в поєднанні із супутніми наслідками (обмеження в зайнятті окремих посад, репутаційні втрати тощо), у цілому досягає мети покарання, передбаченої у ст. 50 КК.

11. У 2023 році 15 осіб було звільнено від покарання *за рішеннями загальних місцевих судів* – це **1%** від 1 498 засуджених за корупційні та пов'язані з корупцією к.п., тоді як загалом за всі види к.п. у 2023 році кількість звільнених від покарання серед засуджених становила 43,3%.

Таку відмінність можна пояснити тим, що згідно з ч. 4 ст. 74, ст.ст. 75, 79 і 86 КК заборонено звільнення від покарання осіб, засуджених за корупційні та пов'язані з корупцією к.п.

Можливо, таке звільнення окремі суди продовжують застосовувати, виходячи з тлумачення положення ч. 2 ст. 75 КК як такого, що містить виняток із правила, встановленого у ч. 1 цієї статті, і дозволяє звільнити зазначених осіб від покарання у випадку затвердження угоди про примирення або про визнання вини, якщо сторонами угоди узгоджено покарання у виді виправних робіт, службового обмеження для військовослужбовців, обмеження волі, позбавлення волі на строк не більше п'яти років, а також *узгоджено звільнення від відбування покарання з випробуванням* (з урахуванням ч. 5 ст. 65 КК). Іншим поясненням може бути те, що відповідні особи вчинили корупційні або пов'язані з корупцією к.п. ще до набрання чинності Законом від 14 жовтня 2014 року № 1698-VII, який заборонив звільнення їх від покарання, з урахуванням правила ч. 2 ст. 5 КК щодо зворотної дії закону в часі.

Отже, існує потреба або в уточненні положень закону, або у більшій визначеності судової практики.

¹ Такими «*іншими підставами*», як це впливає з аналізу відповідних ухвал судів в ЄДРСР, є закінчення строків давності, а також підстави, передбачені у КПК, – п. 10 ч. 1 ст. 284 (після повідомлення особі про підозру закінчився строк досудового розслідування, визначений ст. 219 КПК) і п. 1 ч. 2 ст. 284 (кримінальне провадження закривається судом у зв'язку зі звільненням особи від кримінальної відповідальності).

12. У 2023 році було 7 осіб, яким призначено покарання із застосуванням ст. 69 КК. Проте таких осіб не повинно бути в принципі, оскільки згідно зі ст. 69 КК щодо них суд не може ані призначити основне покарання, нижче від найнижчої межі, встановленої в санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини КК, ані перейти до більш м'якого виду основного покарання, не зазначеного в санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини КК.

13. У 2023 році до засуджених були застосовані такі додаткові види покарання: штраф – до 15 осіб; позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу – до 5 осіб; позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю – до 155 осіб (із них 95 – за ст. 368 КК); конфіскація майна – до 53 осіб (із них 28 – за ст. 369).

Протягом 2019–2023 років кількість засуджених осіб, до яких *загальними місцевими судами* застосовувалось позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю, зменшувалась: 2019 р. – 28,4%, 2020 р. – 17,3%, 2021 р. – 12,4%, 2022 р. – 12%, 2023 р. – 8,3.

14. Серед засуджених за корупційні та пов'язані з корупцією к.п. 83,4% – особи віком від 30 років. Загалом вік осіб, засуджених за відповідні к.п., у 2019 – 2023 роках у цілому дещо збільшився: кількість осіб молодшого віку зменшується, а старшого, відповідно, збільшується. Якщо це тенденція, то позитивна і, можливо, пов'язана з відмиранням радянської та пострадянської практики вирішувати проблеми в корупційний спосіб. Іншим поясненням може бути фактор відтоку за кордон переважно молоді під час війни.

Водночас серед осіб, засуджених за корупційні та пов'язані з корупцією к.п., лише 16% – це особи, уповноважені на виконання функцій держави чи місцевого самоврядування (у 2022 році – 15,0%).

Загалом особи, які намагаються вирішити ті чи інші свої питання шляхом підкупу посадовців, у більшості своїй не належать до категорії осіб, уповноважених на виконання функцій держави чи місцевого самоврядування.

Серед усіх засуджених 29,4% осіб мають вищу освіту на час вчинення к.п., водночас серед 1 239 осіб, притягнутих до відповідальності загальними місцевими судами та які вчинили пропозицію, обіцянку або надання неправомірної вигоди службовій особі (ст. 369 КК), вищу освіту мають лише 213 осіб, або 17,2%.

15. Під час формування вибірки постанов для подальшого аналізу виявлено випадки некоректного наповнення ЄДРСР або некоректної роботи реєстру.

Невирішеною залишається проблема відсутності у ЄДРСР повного комплексу судових рішень по кожному кримінальному провадженню. У реєстрі, як правило, містяться ухвали суду про відкриття судового провадження, призначення попереднього судового засідання та остаточне рішення суду – вирок чи ухвала про закриття кримінального провадження. Деякі рішення, марковані як «постанова», виявляються ухвалами.

Контекстуальний пошук не завжди дає змогу сформувати коректну вибірку судових рішень. До вибірки можуть потрапляти рішення, в яких суд лише згадує статтю КК чи КУпАП, щодо якої формується вибірка, а не розглядає провадження за цією статтею. Тому потребує удосконалення пошукова система

ЄДРСР, щоб надати суддям можливість робити вибірку рішень інших судів чи інстанцій та оперативно вивчати поточну судову практику, що сприятиме її сталості й одноманітності.

16. Більшість проаналізованих обвинувальних вироків за ст.ст. 354, 364, 369, 369-2 і 366-3 КК становлять вироки, ухвалені на підставі угод. Водночас у 2023 році таких вироків за ст. 368 КК стало менше, а вказані вироки за ст.ст. 191 і 366-2 КК швидше є винятками, ніж правилом.

Активне застосування інституту угод про визнання винуватості у кримінальному провадженні в цілому є позитивним. Водночас є певна кількість вироків, які ухвалювались судами у загальному порядку та за якими обвинувачені визнавали свою вину. Це є свідченням того, що суди не застосовують угоди тоді, коли їх також можна було застосувати і винести вирок ще на стадії підготовчого провадження (без призначення судового розгляду), що сприяло б економії часу, процесуальних сил та засобів.

У справах про к.п., передбачені ст.ст. 191, 354, 368 і 366-3 КК, суди досить часто застосовували положення ч. 3 ст. 349 КПК – визнавали недоцільним дослідження доказів щодо тих обставин, які ніким не оспорюються, якщо сторони провадження проти цього не заперечують.

17. Порівняно часто суди виносять виправдувальні вироки за ст.ст. 368 і 369 КК. При цьому виправдувальні вироки за ст. 369 КК суди виносять у провадженнях, в яких особа обвинувачується у вчиненні к.п. у формі надання *пропозиції* неправомірної вигоди, – частина доказів визнавалася неналежними, а винуватість особи недоведеною. За ст. 366-2 КК виправдувальні вироки стосувались недоведення відповідних фактичних обставин або умислу на внесення недостовірних відомостей.

18. Тривалість судового розгляду у разі винесення вироків на підставі угоди про визнання винуватості переважно невелика, а у разі винесення виправдувальних вироків, навпаки, – набагато перевищує середню.

Середня тривалість розгляду судами першої інстанції кримінальних проваджень є різною і залежить швидше від тяжкості к.п., ніж від складності провадження. Так, у кримінальних провадженнях за ст. 368 КК вона становить 524 дні, ст. 191 КК – 430 днів, ст. 366-2 КК – 221 день, ст. 354 КК – 68 днів, ст. 369 КК – 41 день, ст. 369-2 КК – 21 день.

Водночас деякі справи розглядались судами дуже довго (наприклад, за ст. 368 КК – 1 481 день) або дуже швидко (наприклад, за ст. 366-2 КК – 12 днів). Причини такої розбіжності підлягають додатковому аналізу і краще, якби його було зроблено відповідними інституціями судової влади.

Негативною тенденцією, виявленою при аналізі судових рішень за ст. 366-2 КК, є занадто довгий проміжок часу між вчиненням к.п. і постановленням судового вироку за результатами апеляційного оскарження.

19. З попереднім висновком тісно пов'язаний наступний – щодо причин закриття кримінальних проваджень.

Переважає більшість рішень про закриття кримінального провадження, зокрема за ст.ст. 191, 364, 368, 369, 366-3 КК, пов'язана із закінченням строків давності притягнення до кримінальної відповідальності та строків досудового

розслідування, що вказує на наявність проблеми строків судового розгляду кримінальних проваджень та застосування стороною обвинувачення механізму продовження строків досудового розслідування.

При цьому суди часто не встановлювали всіх обставин, необхідних для прийняття такого рішення, зокрема наявність чи відсутність обставин, які зумовлюють зупинення чи переривання перебігу строку давності, або обмежувались загальним твердженням (без зазначення доказів, які б підтверджували його), що такі підстави відсутні. Порівняно поширеною є практика, коли суди не вказували дати закінчення строку давності.

20. Іноді суди допускали помилки при встановленні окремих ознак складу к.п. або взагалі не досліджували таких ознак.

Так, у кримінальних провадженнях за ст. 364 КК суди не завжди встановлювали, у чому саме полягали *інтереси служби*, всупереч яким діяла службова особа, та чи суперечили її дії *закону* (див. ч. 2 ст. 19 Конституції України, ст. 19 Конвенції ООН проти корупції).

У кримінальних провадженнях за ст. 369 КК в окремих випадках суди обґрунтовували статус службової особи, однак не з'ясовували, чи має така особа повноваження на вчинення або невчинення дій, за які їй пропонувалась або надавалась неправомірна вигода, зрідка констатуючи це як самоочевидний факт.

У кримінальних провадженнях за ст.ст. 191 і 364 КК суди іноді поверхово встановлювали належність обвинуваченого до категорії службових осіб, обмежуючись лише перерахуванням посадових обов'язків, без конкретизації, які з них є адміністративно-господарськими чи організаційно-розпорядчими та які саме з них використано для привласнення, розтрати майна чи заволодіння ним. У жодному з проаналізованих вироків суди не вказували, чи є обвинувачений публічною службовою особою чи службовою особою приватного права. У більшості справ, встановлюючи належність обвинуваченого до числа службових осіб, суди формально посилалися на ч. 3 ст. 18 КК або примітку до ст. 364 КК, без детального їх аналізу. В одній справі судом взагалі не встановлено належності обвинуваченого до категорії публічних службових осіб.

Суди часто формально встановлювали наявність у діях особи суб'єктивної сторони складу злочину, не аналізуючи та не обґрунтовуючи доказами психічне ставлення особи до вчиненого діяння та його наслідків.

21. У частині призначення основного покарання за ст.ст. 191, 366-2 і 369-2 КК суди, як правило, застосовували покарання, наближене до мінімальної межі санкції статті (частини статті).

Проте у вироках за ст.ст. 354 і ч. 1 ст. 368 КК суди, хоча у всіх випадках застосовували покарання у вигляді штрафу як на рівні нижньої межі, так і від мінімальної до максимальної межі, встановленої законом, а за ч.ч. 3 і 4 ст. 368 КК – позбавлення волі як єдине можливе основне покарання строком на 5 або 7 (за ч. 3) та 8 років (за ч. 4).

22. Аналіз вироків за ст.ст. 354, 368, 369 і 366-2 КК показав, що невизначеним залишається вплив пом'якшуючих чи обтяжуючих обставин на призначене судами покарання, що може свідчити про формальне згадування про такі обставини.

23. Аналіз вироків судів у частині застосування додаткового покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю засвідчив, що у всіх проаналізованих вироків за ст.ст. 191, 364, 368 і 366-2 КК судами застосовано це додаткове покарання. Водночас відсутність єдиного підходу судів до формулювання цього виду покарання (попри чітку настанову, надану судам у Постанові колегії суддів Третньої судової палати ККС ВС від 02.02.2022 у справі № 344/16025/18¹) у багатьох випадках має наслідком неналежну реалізацію його функції.

Судам слід роз'яснити необхідність застосовування широкого підходу при його призначенні, визначаючи коло посад, щодо яких встановлюється обмеження як «будь-які посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій».

24. У всіх проаналізованих справах, в яких осіб було засуджено за ч. 5 ст. 191 КК, суд застосував додаткове покарання у вигляді конфіскації майна. Так само суди призначали це покарання за ч.ч. 3 і 4 ст. 368 КК. При цьому конфіскація майна застосовувалась судами у трьох варіантах: усього належного майна, $\frac{1}{2}$ належного майна чи усього майна, крім житла. Це вказує на індивідуальний підхід судів до призначення цього виду покарання.

25. У ЄДРСР не виявлено обвинувальних вироків за ст.ст. 191, 354, 364, 368, 369, 369-2 КК, в яких би застосовувалась спеціальна конфіскація, хоча в деяких випадках підстави для її застосування існували.

26. У ЄДРСР виявлено щонайменше 2 вироків у справах про легалізацію (відмивання) майна, одержаного злочинним шляхом, із корупційним к.п., передбаченим ст. 191 КК, у державному секторі економіки як предикатним злочином. Проте за іншими відповідними статтями КК таких вироків немає.

27. Під неправомірною вигодою у відповідних кримінальних провадженнях розуміються, як правило, лише гроші та інші матеріальні цінності. У ЄДРСР виявлено лише один випадок (ст. 364 КК), коли предметом неправомірної вигоди були вигоди нематеріального чи негрошового характеру, а саме у формі преференцій та переваг для здійснення авіапольотів.

У справах про к.п., передбачені ст.ст. 191, 354, 368, 369, 369-2 КК, таких обвинувальних вироків не виявлено.

¹ <https://reestr.court.gov.ua/Review/102999869>