

УДК 343. 352

DOI: <https://doi.org/10.21564/2311-9640.2023.20.292359>

М. Г. Тома,

канд. юрид. наук, доц.,
асистент кафедри
кримінального права
Чернівецького національного
університету імені
Юрія Федьковича

«ТОРГІВЛЯ ВПЛИВОМ» ЧИ «ЗЛОВЖИВАННЯ ВПЛИВОМ» – ПРОБЛЕМИ КВАЛІФІКАЦІЇ

У статті проаналізовані законодавчі інструментарії, покликані забезпечувати протидію корупції, де ст. 369-2 Кримінального кодексу України «Зловживання впливом» посідає особливе місце. З одного боку, ця заборона активно затребувана на практиці, з іншого, включення її до КК посилює казуїстичність останнього, частково створило надмірність законодавчого описання злочинної поведінки, пов'язаної з корупцією, і через недотримання в цьому разі засади правової визначеності серйозно ускладнило застосування Кримінального законодавства України на практиці.

Кримінальне протиправне діяння, що передбачене ст. 369-2 «Зловживання впливом» КК, є досить складним для розуміння та застосування. Зокрема, спостерігаються певні проблеми з належною кримінально-правовою кваліфікацією злочинної поведінки на стику таких корупційних складів кримінальних правопорушень як ст. 369-2 та ст. 368 «Прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою», ст. 368-3 «Підкуп службової особи юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми», ст. 368-4 «Підкуп особи, яка надає публічні послуги» КК.

Норма ст. 369-2 КК є результатом імплементації ст. 12 Кримінальної конвенції Ради Європи про боротьбу з корупцією і ст. 18 Конвенції ООН проти корупції. Однак, така імплементація є далекою від досконалості, що повсякчас створює проблеми для правозастосування.

Цікавим є походження поняття «зловживання впливом». Скоріше за все, воно є плодом творчості саме українського законодавця. Адже в міжнародних актах використано поняття «trading in influence», що в перекладі означає торгівля впливом, однак не зловживання.

Так, вказаний склад кримінального правопорушення перманентно був проблемним у кваліфікації та відповідно і власне в розумінні. Тривалий час виникали складнощі із застосуванням примітки, яка втратила чинність, а відповідно і визначенням особи, уповноваженої на виконання функцій держави. І хоча вказану проблему згодом було врегульовано законодавцем, однак і досі залишається дискусійним питання щодо природи впливу: чи

обов'язково він має бути пов'язаним із службовим становищем чи можливе використання і дружніх, родинних та інших зв'язків, – доречності закріплення як окремої кваліфікуючої ознаки вимагання, а також виду суб'єктів вказаного злочину.

Ключові слова: *зловживання впливом, корупція, неправомірна вигода, кримінальна відповідальність, злочин, кваліфікація, Верховний Суд, правова визначеність, кримінальна відповідальність.*

Постановка проблеми. Актуальність досліджуваної проблеми пояснюється очевидністю політичних, економічних та соціальних наслідків вчинення корупційних злочинів, – толерування корупції країною призводить до перетворення інституту держави на профанацію. Не виникає жодних заперечень у тому, що Україна як правова держава, потребує наведення відповідного порядку в публічно-правовій сфері суспільних відносин, важливою складовою яких є відносини, що підлягають кримінально-правовому регулюванню. У правотворчому/законодавчому арсеналі, покликаному забезпечувати протидію та боротьбу з таким негативним явищем як корупція, ст. 369-2 Кримінального кодексу України (далі – КК) «Зловживання впливом» займає особливе місце. З одного боку, ця заборона активно користується попитом на практиці (причому кількість осіб, засуджених за зловживання впливом, зростає); з іншого, імплементація її до КК посилює казуїстичність останнього, частково створило надмірність законодавчого описання кримінально-протиправної поведінки, пов'язаної з корупцією, і через недотримання в цьому разі засади правової визначеності серйозно ускладнило застосування КК.

Національне антикорупційне законодавство (включаючи його кримінально-правовий аспект) є настільки незрозумілим та ускладненим, що породжує труднощі в його сприйнятті, розумінні та коментуванні навіть з боку «вузьких» фахівців. При цьому одним зі складників верховенства права є правова визначеність, а для її забезпечення, як всім відомо, потрібні синхронність судової практики, прогнозованість судових рішень. Щоправда,

з цим в Україні поки що не складається, і це не просто спостереження конкретних фахівців, які, звісно, можуть і помиляться.

Метою є аналіз та розкриття проблемних питань застосування на практиці ст. 369-2 КК, яка передбачає відповідальність за зловживання впливом.

Виклад основного матеріалу. Кримінальне правопорушення, що передбачене ст. 369-2 КК, сформульоване максимально абстрактно. У цій статті немає точності, за допомогою якої законодавець мав би недвозначно висловити свою волю, та, як результат, основну ідею криміналізації зловживання впливом як специфічних тристоронніх відносин з корупційними складовими, що є відмінними від класичного хабарництва за участю «публічних» службових осіб і правомірних форм лобіювання, чітко не відображає, хоч і не відкидає її.

Стаття 369-2 КК, яка передбачає кримінальну відповідальність за зловживання впливом, з'явилася в національному кримінальному законодавстві в результаті виконання Україною міжнародно-правових рекомендацій у сфері запобігання та протидії корупції. Зокрема, ст. 18 Конвенції ООН проти корупції зазначає, що кожна держава-учасниця передбачає можливість вжиття законодавчих та інших заходів, які можуть бути необхідними для визначення як злочинні наступні дії, якщо вони вчинені умисною формою вини:

- обіцянка, пропозиція або надання державній посадовій особі чи будь-якій іншій особі, особисто або через посередників, будь-якої неправомірної переваги, щоб ця посадова особа чи така інша особа зловживала своїм справжнім або удаваним впливом із метою одержання від адміністрації чи державного органу держави-учасниці будь-якої неправомірної переваги для ініціатора таких дій чи будь-якої іншої особи;

- вимагання або прийняття державною посадовою особою чи будь-якою іншою особою, особисто або через посередників, будь-якої

неправомірної переваги для самої себе чи для іншої особи, щоб ця особа чи така інша особа зловживала своїм справжнім або удаваним впливом з метою одержання від адміністрації або державного органу держави-учасниці будь-якої неправомірної переваги¹.

Стаття 369-2 «Зловживання впливом» КК є досить заплутаною для розуміння та застосування. Зокрема, виникають на практиці певні проблеми з належною кримінально-правовою кваліфікацією протиправної поведінки на межі відповідних корупційних складів злочинів як ст. 369-2 та ст. 368 «Прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою», ст. 368-3 «Підкуп службової особи юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми», ст. 368-4 «Підкуп особи, яка надає публічні послуги» КК. Питання щодо кримінально-правової кваліфікації та відмежування зловживання впливом від суміжних складів злочинів, у випадку коли зловживання впливом вчинене спеціальним суб'єктом і вказаний суб'єкт використав надану йому владу, службове становище чи службові повноваження, досліджувалися вітчизняними науковцями, зокрема, А. В. Савченком, В. І. Тютюгіним, В. М. Киричком, Н. М. Ярмиш та О. О. Дудоровим.

На мою думку, було б несправедливо всю провину за недосконалий кримінальний закон у цьому випадку покласти саме і лише на парламентарів, які, як то говорити, недобросовісно (механічно і без належної адаптації до правової системи України) врахували положення антикорупційних конвенцій. Оскільки, звернення до текстів відповідних міжнародно-правових документів (а ст. 369-2 КК є результатом імплементації ст. 18 Конвенції ООН проти корупції і ст. 12 Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією) дозволяє стверджувати, що в самих

¹ Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції. Верховна Рада України. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_c16.

цих документах ознаки зловживання впливом сформульовані/розкриті неоднозначно.

У ст. 18 Конвенції ООН проти корупції вказано на можливість вжиття кожною державою-учасницею законодавчих та інших заходів, необхідних для визначення як злочинними низки дій, якщо вони вчинені умисно. Це по-перше обіцянка, пропозиція або надання державній посадовій особі чи будь-якій іншій особі, особисто або через посередників, будь-якої неправомірної переваги, щоб ця посадова особа чи така інша особа зловживала своїм справжнім або удаваним впливом із метою одержання від адміністрації чи державного органу держави-учасниці будь-якої неправомірної переваги для ініціатора таких дій чи будь-якої іншої особи, а по-друге це вимагання або прийняття державною посадовою особою чи будь-якою іншою особою, особисто або через посередників, будь-якої неправомірної переваги для самої себе чи для іншої особи, щоб ця особа чи така інша особа зловживала своїм справжнім або удаваним впливом з метою одержання від адміністрації або державного органу держави-учасниці будь-якої неправомірної переваги.

Стаття 12 Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією містить схожі формулювання, проте дещо інакше, тобто ширше, визначає коло адресатів неправомірного впливу і одночасно не розкриває того, що «будь-яка особа», котра вимагає, одержує або приймає пропозицію чи обіцянку надання неправомірної переваги за відповідний вплив, може бути «державною посадовою особою»².

Покликання аналізованої кримінально-правової заборони досить ясно розкрито в пунктах 64–66 Пояснювальної записки до Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією, де вказується наступне: криміналізація зловживання впливом, покликана забезпечити прозорість і неупередженість

² Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_101#Text.

у процесі прийняття рішень державними службами, має за мету добратися до ближнього кола посадової особи або політичної партії і боротися з корупційною поведінкою тих осіб, які перебуваючи поряд із владою, намагаються скористатися своїм професійним становищем або соціальним статусом, що сприяє формуванню корумпованого клімату і послаблює віру суспільства у справедливість державного управління. Особа, яка зловживає впливом, знаходиться в становищі стороннього: вона не має можливості приймати рішення самостійно, однак виходячи за норми прийнятої моралі використовує свій реальний або стверджуваний вплив на інших осіб³.

Вочевидь, стає зрозумілим, що місія досліджуваної заборони полягає в боротьбі з «фоном» поняття корупція, певною мірою узгоджується зі ст. 18 Конвенції ООН проти вседозволеної корупції, що суб'єктом «пасивного» зловживання впливом може бути і державна посадова особа-суб'єкт «пасивного» хабарництва.

Потребує аналізу поняття осіб, уповноважених на виконання функцій держави, законодавче визначення якого наведене у примітці до ст. 369-2 КК, яка відсилає до змісту п. 1-3 ч. 1 ст. 4 Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» від 14 травня 2013 року N 224-VII. У законі сказано про таких осіб, що до них входять як службові особи, так і особи, які надають публічні послуги. Разом з тим, за ст. 369-2 КК, йдеться лише про осіб, уповноважених на виконання функцій держави, тому розгляданим поняттям не охоплюються особи, уповноважені на виконання функцій місцевого самоврядування, хоча вони вказані у ч. 1 ст. 4 зазначеного Закону. Ознака впливу на прийняття рішення особою, уповноваженою на виконання функцій державою, за ч. 1 ст. 369-2 КК є метою вчинення зазначених в ній протиправних дій, а за ч. 2 цієї статті – характеризує об'єктивну сторону.

³ Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_101#Text.

Фактичне вчинення такого впливу не є обов'язковим для кваліфікації цього кримінально-протиправного діяння.

Для застосування ст. 369-2 КК «Зловживання впливом»: суб'єктом злочину, передбаченого ч. 2 цієї статті КК, є будь-яка фізична осудна особа, яка досягла віку кримінальної відповідальності на момент вчинення протиправних діянь вказаних в диспозиції зазначеної норми, яка, за усвідомленням того, хто пропонує, обіцяє або надає неправомірну вигоду, здатна здійснити реальний вплив на особу, уповноважену на виконання функцій держави чи місцевого самоврядування⁴.

У своїх публікаціях Дудоров О. О., присвячених дискусійним аспектам кримінально-правової характеристики зловживання впливом, неодноразово висловлював думку, що ст. 369-2 КК потребує прикладання кваліфікованих зусиль з боку ВС України⁵. По-перше, вона активно затребувана на практиці; з іншого – її включення (на виконання міжнародно-правових документів) до КК посилює казуїстичність останнього, створило як надмірність законодавчого описання кримінально протиправної поведінки, пов'язаної з корупцією, так і підґрунтя для правової невизначеності. Недосконалий рівень імплементації положень антикорупційних конвенцій своїм результатом має не лише суперечливість теоретичного тлумачення чи не всіх ключових ознак складів кримінального правопорушення «зловживання впливом», а й брак єдності правозастосування. Варто зазначити, що навіть судді ВС мають різне уявлення про коло осіб, здатних відповідати за ч. 2 ст. 369-2 КК, що, з огляду на «якість» цього кримінального закону, не дуже й дивує, проте негативним чином впливає на однаковість судової практики.

⁴ Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / Д. С. Азаров, В. К. Гришук, А. В. Савченко та ін.; за заг. ред. О. М. Джужі, А. В. Савченка, В. В. Чернея. 2-ге вид., перероб. і допов. Київ: Юрінком Інтер, 2018. 1104 с.

⁵ Дудоров О. О. Зловживання впливом: у пошуках істини між «духом» і «буквою» кримінального закону. *Право і громадянське суспільство*. 2015. № 3. С. 136–178; Дудоров О. О. Проблеми кваліфікації зловживання впливом у судовій практиці. *Юридична Україна*. 2019. № 5. С. 24–35; Дудоров О. О., Коломоець Т. О., Кушнір С. М., Макаренков О. Л. Загальнотеоретичні, адміністративно- та кримінально-правові основи концептуалізації антикорупційної реформи в Україні: колективна монографія. Запоріжжя, 2019. 476 с.

К. Задоя так само стверджував, що суперечливі підходи ККС ВС у частині кваліфікації зловживання впливом здатні запроторити судову практику у «глухий кут»⁶. На думку науковця, нормативне закріплення зловживання впливом як абсолютно нового для кримінального права України типу суспільно небезпечної поведінки характеризується чималими недоліками, пов'язаними з неповним урахуванням відповідних положень антикорупційних конвенцій. До того ж у самих цих конвенціях ознаки зловживання впливом сформульовані досить неоднозначно⁷.

Якщо виходити з того, що суб'єктом протиправного діяння в ч. 2 ст. 369-2 КК зловживання впливом може бути будь-яка особа, включаючи службову особу та особу, яка здійснює професійну діяльність з надання публічних послуг, то з обстоюваним ОП ККС ВС співвідношенням згаданих кримінально-правових заборон можна погодитись – однак лише в частині статей 354, 368 КК. Адже формулювання, вжите в ч. 3 ст. 354 КК («... з використанням становища, яке він займає...»), є таким же розлогим, як і зворот «з використанням наданої їй влади чи службового становища...», що значиться у ч. 1 ст. 368 КК.

Замість цього у ст. 368-3 і ст. 368-4 КК застосовується зворот «з використанням наданих їй повноважень», який поширювальному тлумаченню не підлягає. Отже, поведінка, за яку службова особа юридичної особи приватного права (особа, яка здійснює професійну діяльність з надання публічних послуг) одержує неправомірну вигоду, повинна обмежуватись діяннями у межах компетенції суб'єкта, виключаючи можливість використання ним свого службового (професійного) авторитету, інших можливостей, обумовлених займаною посадою (здійснюваною діяльністю).

⁶ Задоя К. Узагальнення проблем застосування законодавства, що встановлює відповідальність за корупційні злочини. / Редактор М. Хавронюк. Київ: ЦППР, 2019. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2020/07/22/uzagalnennya-problem-zastosuvannyazakonodavstva-shho-vstanovlyuye-vidpovidalnist-za-koruptsijni.pd>.

⁷ Судова практика в справах про злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг: окремі тенденції, проблеми та перспективи вдосконалення / за ред. К. П. Задой. Київ: Аграр Медіа Груп, 2014. 135 с.

Не пов'язаний з використанням наданих їй повноважень вплив з боку службової особи юридичної особи приватного права (особи, яка здійснює професійну діяльність з надання публічних послуг) на прийняття рішення особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування (фактичний вплив, спроможний викликати прийняття уповноваженою особою певного рішення), *de lege lata* не може розцінюватись як характеристика підкупу, передбаченого ст. 368-3 або ст. 368-4 КК. Погоджуюсь з В. Киричком у тому, що у статтях 368-3 і 368-4 КК передбачено відповідальність за підкуп до зловживання спеціальними суб'єктами своїми повноваженнями, а тому ці статті не конкурують із ст. 369-2 КК, через що остання не може визнаватися спеціальною щодо даної кримінально-правової заборони⁸.

Щодо охоплення поняттям впливу в ст. 369-2 КК використання дружніх, родинних, особистих стосунків із тим, хто уповноважений на виконання функцій держави або місцевого самоврядування. Таке відстоюване тлумачення ст. 369-2 КК її чинна редакція не виключає. Однак, проблема, полягає в тому, наскільки вдалою (тобто, узгодженою з відповідними міжнародно-правовими положеннями) є згадана редакція. І як ми вже зазначали раніше ст. 369-2 КК сконструйована абстрактно: вона не має чіткості, за допомогою яких законодавець мав би недвозначно виразити свою волю, та, як результат, основний задум криміналізації зловживання впливом як «фонові» корупції – специфічних різносторонніх відносин з ознаками корупції, відмінних від традиційного хабарництва за участю «публічних» службових осіб і законних форм лобіювання, чітко не відображає, хоч і не відкидає її. Про родинні, дружні чи інші такого роду стосунки між людьми, позбавлені, так би мовити, професійного чи

⁸ Киричко В. М. Висновки Верховного Суду щодо суб'єкта зловживання впливом (ч. 2 ст. 369-2 КК): критичний теоретичний аналіз. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2021. № 1(15). С. 162–190.

соціального навантаження, у Пояснювальній записці до Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією нічого не сказано.

Отже, сам вплив (а також характер такого впливу: з використанням влади, службового становища або повноважень у «широкому» розумінні; з використанням влади, службового становища або повноважень у «вузькому розумінні»; з використанням позаслужбового статусу та можливостей), який пропонує, обіцяє або реалізує суб'єкт «пасивного» зловживання впливом, не входить до складу конструкції складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 369-2 КК і в межах цієї норми не має значення для належної кримінально-правової оцінки та не є кримінально караним за нею (в залежності від статусу особи, уповноваженої на виконання функцій держави та на яку буде вчинено вплив і характеру подальших дій суб'єкта «пасивного зловживання» впливом, який чинитиме вплив, такі дії слід кваліфікувати за ст. 343, 344, 369, 376 КК).

Використання суб'єктом «пасивного» зловживання впливом наданої йому влади, службового становища або повноважень в контексті ст. 369-2 КК є лише способом досягнути бажаного результату, мети – вплинути на особу, уповноважену на виконання функцій держави, але ніяк не є самоціллю (що має місце у випадку, визначеному ст. 368-3, 368-4, 368 КК). Так, службова особа юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми та особа, яка надає публічні послуги приймає пропозицію, обіцянку або одержує неправомірну вигоду для себе чи третьої особи за вчинення дій або бездіяльності з використанням наданих їй повноважень в інтересах того, хто пропонує, обіцяє чи надає таку вигоду, або в інтересах третьої особи. Службова особа приймає пропозицію, обіцянку або одержує неправомірну вигоду для себе чи третьої особи за вчинення чи невчинення 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. У вказаних випадках неправомірна вигода надається,

обіцяється чи пропонується саме за вчинення конкретних дій або бездіяльності і особа, яка надає неправомірну вигоду, чітко усвідомлює, що саме вказаних діянь вона хоче досягти, саме вони є її метою, бажаним результатом.

Поділяючи думки таких вчених як В. Навроцький та Н. Ярмиш, цілком очевидним є факт, що суб'єкт злочину, передбаченого всіма частинами ст. 369-2 КК, законодавцем не визначений, у примітці ст. 364 КК не згадується, через що ним може бути будь-яка особа: 1) відсутність будь-яких вказівок на суб'єкта кримінального правопорушення у тексті ст. 369-2 КК; 2) у міжнародно-правових актах, які послужили підставою доповнення КК статтею про зловживання впливом та які передусім мають братись до уваги у разі здійснення телеологічного (цільового) тлумачення ст. 369-2 КК, вказується на те, що суб'єктом зловживання впливом може бути будь-яка особа; 3) фактична можливість здійснення неправомірного впливу залежить від індивідуальних стосунків між людьми, а не від їхнього соціального чи правового статусу; наявність додаткових ознак в осіб, які притягаються до відповідальності за ч. 2 (ч. 3) ст. 369-2 КК у конкретних випадках, не свідчить про те, що відповідні ознаки є обов'язковими для всіх суб'єктів розглядуваного злочину⁹.

На мою думку проблема кваліфікації протиправних діянь розглянутого злочину також стосується визначення змісту вимагання неправомірної вигоди у складі зловживання впливом за ч. 3 ст. 369-2 КК. При розумінні цієї проблеми важливо враховувати, що поняття вимагання у цьому складі кримінального правопорушення, по-перше, не може мати того самого змісту, що у ст. 189 КК, бо різними є основні об'єкти цих злочинів, по-друге, – воно не має того самого змісту, що у злочинах, передбачених ст. 368, 368-3 і 368-4

⁹ Дудоров О. О., Житний О. О., Задоя К. П. та ін. Корупційні схеми: їх кримінально-правова кваліфікація і досудове розслідування / за ред. М. І. Хавронюка. Київ: Москаленко О. М., 2019. 464 с.; Ярмиш Н. М. Проблеми кримінально-правової кваліфікації (злочини проти життя та здоров'я особи, проти власності, у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг): навчальний посібник. Київ: Національна академія прокуратури України, 2014. 192 с.

КК, оскільки сам законодавець у визначенні вимагання у примітці до ст. 354 КК не вказав на ч. 3 ст. 369-2 КК. Таке рішення законодавця можна зрозуміти так, що у складі зловживання впливом йдеться лише про підкуп до вчинення протиправного діяння, а характер суспільної небезпечності підкупу є іншим, ніж при вимаганні. Застосування кримінально-правової норми, що передбачена у ст. 369-2 КК, про вимагання за відсутності правової визначеності щодо її змісту може порушувати принцип верховенства права, закріплений у ст. 8 Конституції України, обов'язок додержання якого під час кримінального провадження передбачений у ст. 7 та 8 КПК України.

Висновки. Розглянутими вище питаннями, що пов'язані із тлумаченням і застосуванням ст. 369-2 КК, проблема не вичерпується, що зайвий раз засвідчить про недосконалість цього кримінального закону та актуалізує його оцінку як «зайве» в існуючому арсеналі норм, які передбачають протидію корупції. До інших суперечливих та дискусійних питань варто віднести, зокрема: можливість інкримінування ст. 369-2 КК за наявності удаваного впливу і співвідношення зловживання впливом із шахрайством; характер впливу на особу, уповноважену на виконання функцій держави, і кваліфікація за сукупністю відповідних злочинів; зміст вимагання неправомірної вигоди як кваліфікуючої ознаки зловживання впливом і доречність її законодавчого виокремлення; відмежування зловживання впливом від інших корупційних деліктів (відмінних від описаних у статтях 368, 369 КК).

Насамкінець зазначу, що останнім часом Велика Палата Верховного Суду демонструє схвальну спроможність доводити розгляд складних кримінально-правових питань до логічного завершення. Це не усуває ґрунт для подальших доктринальних дискусій, однак забезпечує вкрай необхідну в контексті дотримання верховенства права уніфікованість і передбачуваність судових рішень. Автор спробував довести, що стаття КК про

відповідальність за зловживання впливом конче потребує докладання кваліфікованих зусиль з боку Великої Палати Верховного Суду.

Список використаних джерел

1. Дудоров О. О. Зловживання впливом: у пошуках істини між «духом» і «буквою» кримінального закону. *Право і громадянське суспільство*. 2015. № 3. С. 136–178.
2. Дудоров О. О. Проблеми кваліфікації зловживання впливом у судовій практиці. *Юридична Україна*. 2019. № 5. С. 24–35.
3. Дудоров О. О., Житний О. О., Задоя К. П. та ін. Корупційні схеми: їх кримінально-правова кваліфікація і досудове розслідування / за ред. М. І. Хавронюка. Київ: Москаленко О. М., 2019. 464 с.
4. Дудоров О. О., Коломоєць Т. О., Кушнір С. М., Макаренков О. Л. Загальнотеоретичні, адміністративно- та кримінально-правові основи концептуалізації антикорупційної реформи в Україні: колективна монографія. Запоріжжя, 2019. 476 с.
5. Задоя К. Узагальнення проблем застосування законодавства, що встановлює відповідальність за корупційні злочини. / Редактор М. Хавронюк. Київ: ЦППР, 2019. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2020/07/22/uzagalnennya-problem-zastosuvannyazakonodavstva-shho-vstanovlyuye-vidpovidalnist-za-koruptsijni.pdf>
6. Киричко В. М. Висновки Верховного Суду щодо суб'єкта зловживання впливом (ч. 2 ст. 369-2 КК): критичний теоретичний аналіз. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2021. № 1(15). С. 162–190.
7. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції. Верховна Рада України. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_c16.
8. Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_101#Text.
9. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / Д. С. Азаров, В. К. Гришук, А. В. Савченко та ін.; за заг. ред. О. М. Джужі, А. В. Савченка, В. В. Чернея. 2-ге вид., перероб. і допов. Київ: Юрінком Інтер, 2018. 1104 с..
10. Судова практика в справах про злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг: окремі тенденції, проблеми та перспективи вдосконалення / за ред. К. П. Задоя. Київ: Аграр Медіа Груп, 2014. 135 с.
11. Ярмиш Н. М. Проблеми кримінально-правової кваліфікації (злочини проти життя та здоров'я особи, проти власності, у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг): навчальний посібник. Київ: Національна академія прокуратури України, 2014. 192 с.

REFERENCES

1. Dudorov, O.O. (2015). Zlovzhvannia vplyvom: u poshukakh istyny mizh «dukhom» i «bukvoiu» kryminalnogo zakonu. *Pravo i hromadianske suspilstvo*, 3, 136–178 [in Ukrainian].
2. Dudorov, O.O. (2019). Problemy kvalifikatsii zlovzhvannia vplyvom u sudovii praktytsi. *Yurydychna Ukraina*, 5, 24–35 [in Ukrainian].
3. Dudorov, O.O., Zhytnyi, O.O., & Zadoia, K.P. et al. (2019). Koruptsiini skhemy: yikh kryminalno-pravova kvalifikatsiia i dosudove rozsliduvannia / za red. M.I. Khavroniuka. Kyiv: Moskalenko O.M. [in Ukrainian].
4. Dudorov, O.O., Kolomoiets, T.O., Kushnir, S.M., & Makarenkov, O.L. (2019). Zahalnoteoretychni, administratyvno- ta kryminalno-pravovi osnovy kontseptualizatsii antykoruptsiinoi reformy v Ukraini. Zaporizhzhia [in Ukrainian].
5. Zadoia K. Uzahalnennia problem zastosuvannia zakonodavstva, shcho vstanovliuie vidpovidalnist za koruptsiini zlochyny. / Redak tor M. Khavroniuk. Kyiv: TsPPR, 2019. URL: [https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2020/07/22/uzagalnennya-zastosuvannya zakonodavstva-shho-vstanovlyuye-vidpovidalnist-za-koruptsijni.pdf](https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2020/07/22/uzagalnennya-problem-zastosuvannya-zakonodavstva-shho-vstanovlyuye-vidpovidalnist-za-koruptsijni.pdf) [in Ukrainian].
6. Kyrychko, V.M. (2021). Vysnovky Verkhovnoho Sudu shchodo subiekta zlovzhvannia vplyvom (ch. 2 st. 369-2 KK): krytychnyi teoretychnyi analiz. *Visnyk Asotsiatsii kryminalnogo prava Ukrainy*, 1, 162–190 [in Ukrainian].
7. Konventsiiia Orhanizatsii Obiednanykh Natsii proty koruptsii. Verkhovna Rada Ukrainy. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_c16 [in Ukrainian].
8. Kryminalna konventsiiia pro borotbu z koruptsiieiu. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_101#Text [in Ukrainian].
9. Azarov, D.S., Hryshchuk, V.K., & Savchenko, A.V. et al. (2018). Naukovo-praktychnyi komentar Kryminalnogo kodeksu Ukrainy. O.M. Dzhuzha, A.V. Savchenko, V.V. Cherniei. Kyiv: Yurinkom Inter [in Ukrainian].
10. Sudova praktyka v spravakh pro zlochyny u sferi sluzhbovoi diialnosti ta profesiinoi diialnosti, poviazanoi z nadanniam publichnykh posluh: okremi tendentsii, problemy ta perspektyvy vdoskonalennia. (2014). K.P. Zadoia (Ed.). Kyiv: Ahrar Media Hrup [in Ukrainian].
11. Yarmysh, N.M. (2014). Problemy kryminalno-pravovoi kvalifikatsii (zlochyny proty zhyttia ta zdorovia osoby, proty vlasnosti, u sferi sluzh bovoi diialnosti ta profesiinoi diialnosti, poviazanoi z nadanniam publichnykh posluh). Kyiv: Natsionalna akademiia prokuratury Ukrainy [in Ukrainian].

Toma M. G. «Trading in influence» or «abuse of influence» is a problem of qualification

The article analyzes the legislative tools designed to combat corruption, Art. 369-2 of the Criminal Code of Ukraine «Abuse of influence» occupies a special place. On the one hand, this prohibition is actively demanded in practice,

on the other hand, its inclusion in the Criminal Code increased the casuistic nature of the latter, partially created an excess of legislative description of criminal behavior related to corruption, and due to non-compliance in this case with the principle of legal certainty, seriously complicated the application of Criminal Law of Ukraine in practice.

The criminal offense provided for in Art. 369-2 «Abuse of influence» of the Criminal Code of Ukraine is quite difficult to understand and apply. In addition, there are certain problems with the proper criminal-legal qualification of criminal behavior at the junction of such corruption components of criminal offenses as Art. 369-2 and Art. 368 «Acceptance of an offer, promise or receipt of an illegal benefit by an official», Art. 368-3 «Bribery of an official of a legal entity of private law, regardless of the organizational and legal form», Art. 368-4 «Bribery of a person providing public services» of the Criminal Code of Ukraine.

The norm of Article 369-2 of the Criminal Code of Ukraine is the result of the implementation of Article 12 of the Criminal Convention of the Council of Europe on the fight against corruption and Art. 18 of the UN Convention against Corruption. However, this implementation is far from perfect, which always creates problems for law enforcement.

The origin of the concept of «abuse of influence» is interesting. Most likely, it is the fruit of creativity of the Ukrainian legislator. After all, the concept of «trading in influence» is used in international acts, which in translation means trading in influence, but not abuse.

Thus, the specified composition of the criminal offense was permanently problematic in qualification and, accordingly, in understanding. For a long time, difficulties arose with the application of the note, which has lost its validity, and, accordingly, with the definition of the person authorized to perform the functions of the state. And although this problem was later settled by the legislator, the question of the nature of the influence still remains debatable: whether it must necessarily be connected with the official position or whether it is possible to use friendly, family and other ties – the appropriateness of fixing as a separate qualifying sign of extortion, as well as the type of subjects of the specified crime.

Key words: *abuse of influence, corruption, undue advantage, criminal liability, crime, qualification, Supreme Court, legal certainty, criminal liability.*