

ВІДГУК

офіційного опонента, кандидата юридичних наук, доцента Шведової Ганни Леонідівни на дисертацію Арсентьєва Данила Сергійовича на тему «Кримінально-правова характеристика зловживання владою або службовим становищем», представлену до захисту в спеціалізовану вчену раду Донецького державного університету внутрішніх справ на здобуття ступеня доктора філософії у галузі знань 08 «Право» за спеціальністю 081 «Право»

Ступінь актуальності обраної теми

Корупція є основною загрозою національної безпеки держави. Криміналізація корупційних кримінальних правопорушень в українській національній практиці має свої особливості. Спостерігається тенденція до посилення кримінальної відповідальності, вирішення питання відповідності розглядуваних норм конституційним приписам, динамічності змін антикорупційного законодавства в цілому. Такі ознаки характерні і для кримінально-правової норми про зловживання владою або службовим становищем.

Існуючі кримінально-правові норми, що встановлюють кримінальну відповідальність за зловживання владою або службовим становищем, з огляду на значну поширеність даного явища, залишаються малоефективними. Залишається низка проблем, пов'язаних з неправильної кваліфікацією таких кримінальних правопорушень та призначенням покарання. Після внесення останніх змін до кримінального законодавства норма набула нового змісту, що не обійшло увагу дисертанта і наразі визначає актуальність даного дослідження. Необхідність врегулювання питань кримінальної відповідальності за зловживання владою або службовим становищем, комплексного вивчення даної теми, більш ефективної протидії

корупційним правопорушенням обумовлює високий ступінь актуальності даної роботи.

Неодноразові зміни, що вносились до законодавства, що встановлює кримінальну відповідальність за зловживання владою або службовим становищем в Україні, викликають багато питань та досі залишаються спірними та недослідженими. Це насамперед стосується об'єкту та предмету даного складу кримінального правопорушення, ознак об'єктивної сторони зловживання владою або службовим становищем, суб'єкту, мети, структури санкції цієї норми.

Потребує також дослідження особливості кваліфікації та відмежування зловживання владою або службовим становищем від ст. ст. 191, 365, 367, 368 КК України та інших корупційних кримінальних правопорушень, з урахуванням судових рішень та ефективності застосування зазначених суспільно небезпечних діянь правозастосовчими органами.

Враховуючи вищезазначене, актуальність теми дисертації Арсентьєва Данила Сергійовича, яка присвячена дослідженню кримінально-правової характеристики зловживання владою або службовим становищем, не викликає сумнівів як у науковому, теоретичному, так і у практичному аспектах.

Оцінка наукового рівня дисертації і наукових публікацій здобувача

Робота виконана в межах науково-дослідної теми Донецького юридичного інституту МВС України «Протидія кримінальним правопорушенням на території проведення ООС (Операції об'єднаних сил)» на 2020-2024 рр. (номер державної реєстрації 0120U105580). Тему дисертаційного дослідження затверджено Вчену радою Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка 23 листопада 2017 року (протокол № 5).

У роботі були використані сучасні методи дослідень та аналізу даних, зокрема: формально-логічний метод – під час з'ясування особливостей

побудови основних дефініцій у дослідженні; історичний метод - при аналізі особливостей становлення і розвитку кримінального законодавства щодо зловживання владою або службовим становищем; компаративістський метод - при аналізі відповідного зарубіжного досвіду; метод контент-аналізу – при опрацюванні матеріалів судової практики; метод системного аналізу – при виявленні прогалин національного кримінального законодавства; метод системного аналізу – при розгляді практичних проблем кваліфікації зловживання владою або службовим становищем; статистичний метод дав змогу проаналізувати зібрани емпіричні дані.

Дисертаційне дослідження висвітлило і вирішило низку теоретичних та практичних проблем кримінальної відповідальності за зловживання владою або службовим становищем.

Новизна представлених теоретичних та/або експериментальних результатів, проведених здобувачем дослідження, повнота викладу в опублікованих працях

Ціла низка результатів і висновків, які з них слідують, були отримані вперше і мають високий ступінь наукової новизни.

Вперше:

- унормовано риси європейських стандартів реалізації антикорупційної політики та протидії службовим кримінальним правопорушенням, які можуть бути інтегровані до національної правоохранної практики, зокрема, диференціація антикорупційної політики за гілками влади; усічена система суб'єктів реалізації антикорупційної політики; посилення значення громадського контролю у сфері запобігання корупції та службовим кримінальним правопорушенням тощо;
- установлено змістовні ознаки пеналізації та вторинної пеналізації зловживання владою або службовим становищем: 1) відносна залежність від загального курсу лібералізації кримінального законодавства; 2) необхідність узгодження видів та обсягу покарань з вимогами Європейського Союзу в

контексті євроінтеграції; 3) дотримання принципу співрозмірності через визначення кримінального правопорушення як діяння із матеріальним складом та майновими покараннями і покараннями, які унеможливлюють зайняття певною діяльністю та інші;

- аргументовано доцільність диференціації юридичної відповідальності за зловживання владою або службовим становищем на адміністративну та кримінальну з метою розширення кола суб'єктів, які можуть зазнати відповідальності за зловживання владою або службовим становищем за відсутності суспільно небезпечних наслідків;
- запропоновано зміни та доповнення до кримінального законодавства України: 1) доповнити ст. 364 КК України особливо кваліфікуючою ознакою у виді вчинення зловживання владою або службовим становищем в умовах воєнного стану; 2) установити в розділі Особливої частини про кримінальні правопорушення проти встановленого порядку несення військової служби (військові кримінальні правопорушення) самостійну підставу відповідальності за зловживання службовою військовою особою владою або службовим становищем.

Результати дисертаційного дослідження опубліковані у фахових виданнях України, також були представлені у вигляді доповідей на науково-практичних конференціях. Публікації в повному обсязі враховують і вирішують завдання, що були поставлені у дисертаційному дослідженні.

Таким чином, дисертаційне дослідження Арсентьєва Данила Сергійовича виконане на високому науково-методичному і методологічному рівнях.

Результати і положення дисертації, які виносяться на захист, відповідають усім вимогам положення на здобуття ступеня доктора філософії, є обґрутованими та логічними, мають високий ступінь наукової новизни та практичне значення.

Наукова обґрунтованість отриманих результатів, наукових положень, висновків і рекомендацій, сформульованих у дисертації

Обґрунтованість результатів дослідження, положень та висновків досліджень дисертаційної роботи Арсентьєва Данила Сергійовича не викликають жодних зауважень. Пропозиції, щодо внесення змін та доповнень до ст. 364 КК України та окремих положень кримінального законодавства оформлені належним чином та мають теоретичне і практичне значення. Висновки дисертаційної роботи логічно ґрунтуються на отриманих результатах, а рекомендації базуються на висновках дослідження.

Рівень виконання поставленого наукового завдання, оволодіння здобувачем методологією наукової діяльності

Робота є комплексним науковим монографічним дослідженням питань кримінально-правової характеристики зловживання владою або службовим становищем.

Дисертантом висвітлено генезис, витоки, а також (за результатами аналізу історичних джерел національного законодавства в частині встановлення кримінальної відповідальності за зловживання владою або службовим становищем) виділено періодизацію становлення, розвитку теорії нормативно-правової регламентації досліджуваної норми. Вивчено зарубіжний досвід кримінальної відповідальності за зловживання владою або службовим становищем та кримінально-правові моделі протидії.

Досліджено особливості кваліфікації та відмежування зловживання владою або службовим становищем від ст. ст. 191, 365, 367, 368 КК та інших суміжних складів, з урахуванням судових рішень та ефективності правозастосування зазначених суспільно небезпечних діянь. Визначено спільні риси в їх елементах, виокремлено низку характерних ознак, за якими їх слід відмежовувати.

Аргументовано, що безпосереднім об'єктом зазначеного кримінального правопорушення є авторитет та визначений законодавчими та іншими

нормативно-правовими актами порядок реалізації повноважень органами державної влади та місцевого самоврядування організацій, установ, підприємств державної або комунальної власності.

Окрім цього, дисертантом за допомогою системного та формально-логічного методів запропоновано ряд змін і доповнень до норм КК України.

Здобувач здійснив належну статистичну обробку отриманих даних. Поставлені наукові завдання виконані на високому методологічному рівні, а дисертант оволодів необхідними для рівня доктора філософії компетенціями.

Теоретичне і практичне значення результатів дослідження

Сформульовані і аргументовані у дисертації теоретичні положення, висновки, пропозиції та рекомендації впроваджено й надалі може бути використано у:

- *законотворчій діяльності* – під час удосконалення законодавства щодо запобігання кримінальним правопорушенням у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов’язаної із наданням публічних послуг в Україні;
- *науково-дослідній сфері* – для подальшого розроблення наукових проблем кримінально-правової протидії кримінальним правопорушенням у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов’язаної із наданням публічних послуг в Україні (акт впровадження у науково-дослідну діяльність Донецького державного університету внутрішніх справ від 24.10.2023);
- *правозастосовній діяльності* – для розроблення й удосконалення відомчих (міжвідомчих) нормативно-правових актів, підготовки методичних рекомендацій, організаційних рішень і цільових програм (планів) з питань кримінально-правової протидії кримінальним правопорушенням у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов’язаної із наданням публічних послуг в Україні;
- *освітньому процесі* – під час підготовки лекцій, методичних рекомендацій, тестових завдань і дидактичних матеріалів з кримінального

права, а також проведення різних видів занять з відповідних дисциплін у системі підвищення кваліфікації працівників слідчих та оперативних підрозділів, превентивної діяльності Національної поліції України (акт впровадження в освітній процес Донецького державного університету внутрішніх справ від 24.10.2023).

Оцінка змісту дисертації, її завершеності в цілому

Дисертаційна робота Арсентьєва Данила Сергійовича викладена українською мовою на 253 сторінках, з них обсяг основного тексту – 224 сторінки. Структура роботи відповідає вимогам МОН України та положенню про присудження ступеня доктора філософії. Вона структурована і складається з анотації, змісту, вступу, огляду літератури, матеріалів і методів дослідження, трьох розділів, висновків, списку використаних джерел (194 найменувань на 29 сторінках) та додатків. Результати дослідження представлені у 2 додатках на 7 сторінках.

Анотація у стислій формі представляє основні тези дисертаційного дослідження, наводить перелік публікацій, в яких викладено основні результати представленого дослідження. Анотацію викладено українською і англійською мовами. У вступі визначено об'єкт і предмет дослідження, наведено актуальність обраної теми, зазначені особисті внески дисертанта та інформацію про апробацію дисертації на профільних заходах.

У розділі 1 «Загальні положення щодо кримінально-правової протидії зловживанню владою або службовим становищем» доведено, що попри наявність достатньої кількості наукових праць щодо кримінальної відповідальності за зловживання владою або службовим становищем, чимало питань залишились дискусійними, а окремі недостатньо, чи взагалі недослідженими.

В результаті аналізу було запропоновано власний підхід до періодизації розвитку кримінального законодавства в частині кримінальної відповідальності

за зловживання владою або службовим становищем, при цьому слід відмітити вдало побудовану структуру та логіку її викладення.

Дослідження базується на лостатній емпіричній базі. Досліджуючи генезу вітчизняного законодавства було з'ясовано, що передумовою встановлення кримінальної відповідальності за зловживання владою або службовим становищем було виконання державою відповідних міжнародних зобов'язань, унаслідок чого зазначена норма неодноразово зазнавала змін.

У питаннях обґрутування криміналізації зловживання владою або службовим становищем використано авторський підхід, де наводяться переваги у свіtlі допущених прорахунків законодавця у процесі криміналізації окремих суміжних службових кримінальних правопорушень. До провідних підстав криміналізації дисертант справедливо відносить виконання державою міжнародно-правових зобов'язань, ступінь суспільної небезпечності та відносної поширеності.

Доведено, що до основних рис зарубіжних стандартів здійснення антикорупційної політики загалом та кримінально-правової протидії службовим правопорушенням, зокрема, які можуть бути інтегровані до національної практики, відносяться: 1) диференціація антикорупційної політики за гілками влади; 2) забезпечення належного рівня адміністративної моралі та прозорого посередництва у сфері господарської діяльності; 3) усічена система суб'єктів реалізації антикорупційної політики; 4) посилення значення громадського контролю у сфері запобігання корупції та службовим кримінальним правопорушенням; 5) віддання переваги посиленню кримінально-правового захисту суспільних відносин у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної із наданням публічних послуг.

Установлено, що кримінальна відповідальність за зловживання владою або службовим становищем диференціюється залежно від напряму антикорупційної політики держав.

У розділі 2 «Склад кримінального правопорушення зловживання владою або службовим становищем у кримінальному праві України» проведено відповідно дослідження та вдосконалення складу кримінального правопорушення зловживання владою або службовим становищем.

Представляє інтерес влучне формулювання автором поняття об'єкта кримінально-правової охорони в межах даного дослідження (с. 108).

Проведено аналіз предмета даного складу кримінального правопорушення. Сформульовано аргументи на користь думки щодо можливості віднесення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 364 КК України, до предметних суспільно небезпечних діянь, зокрема: 1) наявність мети одержання неправомірної вигоди; додаткового безпосереднього об'єкта діяння, що випливає із мети; зумовленість вчинення даного кримінального правопорушення корисливим мотивом. Визнано, що визнання складу зловживання владою або службовим становищем є недостатньо аргументованим та не забезпечує реалізацію основної мети – протидії корупції в Україні. Зазначену проблему запропоновано вирішити трьома способами: 1) формалізацією складу зловживання владою або службовим становищем та усуненням вказівки на істотну шкоду / тяжкі наслідки; 2) уточненням змісту поняття неправомірної вигоди та надання її виключно матеріального характеру, який може бути оцінений та вимірюй у грошовому еквіваленті; 3) передбаченням адміністративної відповідальності за таке діяння, вчинене без суспільно небезпечних наслідків.

Встановлено, що законодавцем визначено тісний взаємозв'язок між вчинюваним діянням, яким є зловживання владою або службовим становищем, а також використання службовою особою влади чи службового становища всупереч інтересам служби та завданням істотної шкоди сукупності певних благ. Визначено, що за допомогою такої кореляції в законодавстві відбито підвищений ступінь суспільної небезпеки такого діяння, який зумовлюється тим, що останнє вчиняється особою, яка,

фактично, є носієм прав та обов'язків, які повинні забезпечувати певну групу суспільних відносин, а не здійснювати деструктивний вплив на них.

Разом з тим, автор висловив на користь своєї позиції з приводу недоцільності передбачати метою зловживання владою або службовим становищем лише отримання неправомірної вигоди наступні аргументи: 1) зловживання владою або службовим становищем вчиняється з мотивів задоволення особистого інтересу, а отже порушення дискреційних повноважень можуть вчинятись без мети отримання неправомірної вигоди, завдаючи при цьому негативний вплив національній та економічній безпеці держави; 2) незважаючи на те, що кримінальне правопорушення, передбачене ст. 364 КК України, є конвенційним, держава на власний розсуд має право розширювати ознаки суспільно небезпечного діяння, передбачені міжнародним договором, якщо це аргументовано потребою забезпечення антикорупційної політики; 3) неправомірна вигода передбачена низкою статей, які встановлюють кримінальну відповідальність за правопорушення у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної із наданням публічних послуг, що викликає низку правозастосовних проблем, які мають наслідком помилки у кваліфікації.

Розділ 3 «Особливості кваліфікації та покарання за зловживання владою або службовим становищем» присвячений дослідженю особливостей кваліфікації та відмежування зловживання владою або службовим становищем від інших складів кримінально-караних діянь, що мають з ним спільні ознаки, передбачені ст.ст. 191, 365, 367, 368 КК України з урахуванням судових рішень та ефективності правозастосування.

Заслуговує на увагу авторське бачення диспозиції ст. 364 КК, що відрізняється формалізацією складу даного правопорушення та альтернативна пропозиція щодо встановлення адміністративної відповідальності за зловживання владою або службовим становищем, що вирішує певною мірою проблему нормативного закріплення наслідків суто у виді матеріальної шкоди. Слушним є авторський підхід у визначенні ознак,

за якими відбувається відмежування складів кримінальних правопорушень, передбачених ст.ст. 191 і 364 КК, а саме за: обсягом владних повноважень та службових повноважень таких осіб і за метою вчинення службових кримінальних правопорушень. Справедливим є зауваження автора про недоцільність передбачати метою зловживання владою або службовим становищем лише отримання неправомірної вигоди, адже задоволення службовою особою, зокрема, особистого інтересу, може вчинятись і без отримання неправомірної вигоди, в зв'язку з чим існуючий підхід справедливо піддається аргументованій критиці автором на с. 140 дисертації.

Також слушною видається пропозиція дисертанта доповнити ст. 364 КК України кваліфікуючу ознакою – вчинене в умовах воєнного стану - у ч. 3 даної норми.

Поряд з цим запропоновано відновити в розділі Особливої частини КК України норму, що передбачає відповідальність за кримінальні правопорушення, які посягають на встановлений порядок несення військової служби (військові кримінальні правопорушення), у ст. 423.

Викладено авторське бачення критеріїв пеналізації кримінальних правопорушень, визначено змістовні ознаки пеналізації та вторинної пеналізації зловживання владою або службовим становищем.

З'ясовано основну проблему пеналізації зловживання владою або службовим становищем, якою визнано відсутність адекватної диференціації меж відповідальності на адміністративну та кримінальну, а також наявних проблем щодо унормування підходів до покарання за зловживання владою або службовим становищем військовою службовою особою, та запропоновано власний підхід до її вирішення.

Висновки повністю відповідають отриманим результатам, завданням та меті дисертаційного дослідження.

Список використаних джерел складається із 194 посилань на реферовані джерела у вітчизняних та міжнародних виданнях.

Таким чином, дисертація Арсентьєва Данила Сергійовича відповідає існуючим вимогам та є завершеною науковою працею, результати якої вирішують актуальне наукове завдання дослідження кримінальної відповідальності за зловживання владою або службовим становищем в Україні.

Рекомендації щодо подальшого використання результатів дисертації в практиці

Отримані результати дисертаційного дослідження Арсентьєва Данила Сергійовича щодо кримінально-правової характеристики зловживання владою або службовим становищем рекомендується для використанні у діяльності закладів вищої освіти, в науково-дослідницьких розробках наукових установ, дослідниками при написанні статей та монографій, плануванні досліджень з даного напрямку.

Зauważення щодо оформлення та змісту дисертації, питання до здобувача

Загалом, позитивно оцінюючи дисертацію Д. С. Арсентьєва, водночас необхідно звернути увагу на деякі положення, що могли б слугувати предметом подальших наукових досліджень або дискусії під час публічного захисту:

1. Потребує додаткової аргументації позиція автора щодо того, яким чином взаємозв'язок між діяннями, пов'язаними із зловживанням владою або службовим становищем та неправомірною вигодою виступає фактором інтенсифікації корупції (с. 56)? Також виникає питання - яким чином співвідносяться між собою позиції автора щодо необхідності запобігання корупційним кримінальним правопорушенням на с. 57, при цьому попередньо автор зазначає про необхідність посилення кримінальної відповідальності, а на с. 61 вказує, що кримінальна репресія – це крайня форма девіантної поведінки?

2. Дисертант на с. 72 роботи виділяє політико-ідеологічний та економічний критерій криміналізації зловживання владою або службовим

становищем, оминувши увагою важливі для обґрунтування криміналізації даного виду правопорушення принципи, зокрема, принцип, науковості, конституційності, що вимагає додаткової аргументації. Окрім цього, доцільно проаналізувати економічний критерій через призму сформульованого в кримінологічній науці поняття «ціни злочинності». Також на с. 79 автор пропонує розглядати механізм запобігання зловживанню владою або службовим становищем в межах політичної корупції, але визначення даного поняття не наводить, що викликає питання обґрунтованості даної позиції з точки зору сучасної концепції політичної кримінології, лише на с. 91 роботи дане поняття подається в світлі тлумачення міжнародною організацією Transparency International, що вимагає додаткового роз'яснення. Поряд з цим в дисертаційному дослідженні поряд з терміном «протидія корупції», вживаються терміни «боротьба з корупцією», та «подолання корупції», що не відповідає нормативним приписам чинного законодавства і потребує уточнення.

3. Викликає питання послідовність викладеного матеріалу у підрозділі 1.3, що стосується країн, які, на думку автора, створили ефективні механізми протидії корупції: коли спочатку на с. 79 дисертації автор наводить перелік таких країн, а в подальшому висвітлює аналіз досвіду антикорупційної діяльності лише окремих із них та одночасно анілізує досвід інших держав, зокрема, Іспанії, Великої Британії, Литви, Бразилії, Китаю, які не увійшли до визначеного переліку, без однозначного висновку щодо ефективності їх механізмів у протидії корупції. В зв'язку з чим постає питання відповідної оцінки наведених прикладів, адже дисертант поставив завдання в цій частині дослідження виявлення відповідного позитивного досвіду зарубіжної антикорупційної діяльності для можливого запозичення у національну практику, поряд з цим автор не розкриває досвіду таких відомих прогресивних антикорупційних практик, які мають країни Сінгапур, Грузія, Польща.

4. Потребує додаткової аргументації позиція автора щодо однозначного визнання неправомірної вигоди предметом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 364 КК України (с. 119), адже поняття «неправомірної вигоди» охоплює не лише матеріальні, а й нематеріальні активи, а також пільги, послуги, тому відносини власності (а не власність – с.119) можуть виступати лише додатковим факультативним об'єктом даного складу кримінального правопорушення, хоча дисертант у підрозділі 2.2. частково й вирішує цю проблему. Також у підрозділі 3.2. на с. 194 при розмежуванні складів, передбачених ст. 364 і 368 КК України, автором визначено, що ст. 368 має матеріальний склад, хоча на підставі аналізу диспозиції цієї статті склад є формально-матеріальним, що потребує уточнення.

Висловлені зауваження носять переважно уточнюючий характер і не впливають на загальну позитивну оцінку виконаного дослідження.

Вони переслідують мету запросити автора до наукової дискусії та врахувати зазначені зауваження у подальшій науковій розробці проблематики дослідження.

Відсутність порушень академічної добросердечності

У ході вивчення як дисертаційного дослідження, так і наукових публікацій, фактів порушень академічної добросердечності не виявлено. Дисертаційна робота Арсентьєва Данила Сергійовича є оригінальною, самостійно виконаною науковою працею.

Висновок про відповідність дисертації встановленим вимогам

1. Дисертаційна робота Д.С. Арсентьєва на тему «Кримінально-правова характеристика зловживання владою або службовим становищем», подана на здобуття ступеня доктора філософії, є комплексним, цілісним, завершеним науковим дослідженням. В ній отримано нові науково обґрунтовані результати, що відрізняються новизною в постановці і вирішенні проблем кримінально-правової характеристики зловживання владою або службовим становищем.

2. Дисертація Д.С. Арсентьєва на тему «Кримінально-правова характеристика зловживання владою або службовим становищем» за актуальністю, ступенем наукової новизни, обґрунтованістю, науковою та практичною значимістю здобутих результатів відповідає спеціальності 081 Право та вимогам «Порядку підготовки здобувачів вищої освіти ступеня доктора філософії та доктора наук у закладах вищої освіти (наукових установах)», затверженого постановою Кабінету Міністрів України від 23 серпня 2016 р. № 261 (із змінами і доповненнями від 3 квітня 2019 р. № 283), наказу МОН України № 40 від 12.01.2017 р. «Про затвердження Вимог до оформлення дисертації» (зі змінами від 12.07.2019 р.) і «Порядку присудження ступеня доктора філософії та скасування рішення разової спеціалізованої вченої ради закладу вищої освіти, наукової установи про присудження ступеня доктора філософії» (Постанова Кабінету Міністрів України від 12 січня 2022 р. № 44), а її автор – Арсентьев Данило Сергійович, на підставі прилюдного захисту заслуговує на присудження ступеня доктора філософії з галузі знань 08 Право за спеціальністю 081 «Право».

Офіційний опонент:

Доцент кафедри правового
забезпечення безпеки бізнесу
Державного торговельно-економічного
університету
кандидат юридичних наук, доцент

М.І.Шведова

Ганна ШВЕДОВА

