

*Гула В. І.,**аспірантка кафедри кримінального,  
кримінально-виконавчого права та кримінології  
Академії Державної пенітенціарної служби*

## СУБ'ЄКТНИЙ СКЛАД КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ У СФЕРІ ПУБЛІЧНИХ ЗАКУПІВЕЛЬ

**Анотація.** Стаття присвячена аналізу суб'єктного складу кримінальних правопорушень у сфері публічних закупівель. Обґрунтовується важливість визначення та всебічного дослідження суб'єктів, які можуть бути притягнуті до кримінальної відповідальності за вчинення протиправних діянь у зазначеній сфері. Насамперед, таке значення зумовлене необхідністю виділення кримінально значимих ознак та встановлення єдиних критеріїв оцінки суспільно небезпечних посягань у сфері публічних закупівель. Крім того, дослідження суб'єктного складу кримінальних правопорушень даної категорії є незамінною складовою у загальному алгоритмі підвищення ефективності кримінально-правової охорони суспільних відносин під час здійснення закупівель товарів, робіт і послуг для забезпечення потреб держави та територіальних громад.

У статті окремо зосереджено увагу на розгляді поняття та ознак суб'єкта кримінального правопорушення як особи, яка вчинила таке кримінальне правопорушення і підлягає кримінальній відповідальності за нього як у широкому сенсі, так і в контексті особливостей суб'єктного складу кримінальних правопорушень у сфері публічних закупівель. Досліджено ключові риси загального та спеціального суб'єктів кримінального правопорушення. Зауважено, що саме своєрідна характеристика та специфіка об'єкта посягань у суспільних відносинах, що складаються у сфері публічних закупівель і визначає особливості суб'єктного складу цієї групи суспільно небезпечних діянь.

На підставі аналізу положень чинного законодавства та практики здійснення закупівель зроблено висновок, що суб'єктами кримінальних правопорушень у сфері публічних закупівель, передусім, є особи, які входять в систему закупівельних відносин. Відтак, оскільки головна роль у процесі закупівель належить двом діючим суб'єктам, а саме – особі замовника та учасника публічних закупівель, таким чином суб'єктів посягань на суспільні відносини у сфері закупівель також можна виокремити у дві категорії. Разом із тим висловлюються думки щодо окремої групи суб'єктів кримінальних правопорушень у сфері публічних закупівель до якої можуть належати представники органів контролю за здійсненням закупівельних процедур.

Виходячи із вищевказаного розмежування потенційних суб'єктів кримінальних правопорушень у сфері публічних закупівель за категоріями, у статті здійснено їх ґрунтовну характеристику, досліджено особливості кримінально-правової кваліфікації суспільно небезпечних діянь, що вчиняються їх представниками, а також умови і підстави притягнення їх за вчинення протиправних посягань у сфері публічних закупівель до кримінальної відповідальності.

Водночас наголошується, що в умовах кардинальних суспільно-економічних перетворень, під впливом різноманітних внутрішніх та зовнішніх чинників відбувається трансформація кримінальних правопорушень, що можуть

вчинятися у сфері публічних закупівель, з'являються їх нові види. У свою чергу додаються і категорії осіб, які несуть кримінальну відповідальність за порушення закупівельного законодавства, а це, безумовно, розширює межі наукових пошуків та зумовлює необхідність подальшого вивчення досліджуваного у статті питання.

**Ключові слова:** кримінальна відповідальність, суб'єктний склад кримінальних правопорушень, суб'єкт кримінального правопорушення, публічні закупівлі, замовник публічних закупівель, учасник публічних закупівель, кримінальні правопорушення у сфері публічних закупівель.

**Постановка проблеми.** Проблема підвищення ефективності кримінально-правової охорони суспільних відносин у сфері публічних закупівель та встановлення єдиних критеріїв оцінки суспільно небезпечних посягань у зазначеній сфері набуває актуальності. Зокрема, задля всебічного дослідження кримінально значимих ознак, вчинюваних у сфері публічних закупівель, протиправних діянь, та співставлення їх із відповідними складами кримінальних правопорушень, вирішення потребують питання визначення суб'єктів, які можуть бути притягнуті до відповідальності за вчинення таких кримінальних правопорушень та заподіяну їх вчиненням шкоду.

**Стан дослідження.** Проблеми, що стосуються визначення суб'єктів кримінальних правопорушень в загальному сенсі, так і стосовно протиправних діянь у сфері публічних закупівель в тих чи інших аспектах торкалися О.В. Авраменко, А.В. Агафонов, А.А. Байбарін, А.Ф. Зелінський, В.Х. Кандинський, К.В. Катеринчук, М.Й. Коржанський, Є.В. Корнієнко, В.В. Кузнецов, В.М. Куц, А.О. Мороз, А.Ю. Строган, В.В. Устименко, К.В.Тищенко, П.Л. Фріс, О.Ю. Фролова, М.І. Хавронюк, С.В. Чорней та інші, проте питання суб'єктів, які можуть бути притягнуті до кримінальної відповідальності за порушення у сфері публічних закупівель, залишаються малодослідженими, що свідчить про актуальність теми цього дослідження.

**Метою статті** є комплексне дослідження суб'єктного складу кримінальних правопорушень у сфері публічних закупівель.

**Виклад основного матеріалу.** Проблема суб'єкта складу кримінального правопорушення є однією з принципових у кримінально-правовій науці та слідчо-судовій практиці. Суб'єкт значною мірою впливає на зміст об'єктивних та суб'єктивних ознак складу кримінального правопорушення, є визначальним при його кваліфікації, лежить в основі криміналізації та декриміналізації суспільно небезпечних діянь і визначення їх тяжкості, а також сприяє розмежуванню кримінальних правопорушень та їх відмежування від інших суміжних правопорушень і діянь, що не є кримінально протиправними [1, с. 72].

Визнання особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, суб'єктом кримінального правопорушення свідчить про наявність у такої особи сукупності необхідних ознак, які безпосередньо вплинули на її здатність бути суб'єктом відповідного кримінального правопорушення і підлягати відповідальності за винне, кримінально протиправне діяння, передбачене конкретною статтею КК України.

Відсутність суб'єкта виключає наявність складу кримінального правопорушення загалом і зумовлює відсутність підстав для притягнення особи до кримінальної відповідальності. Тому, питання про суб'єкт кримінального правопорушення за своєю сутністю є питанням про особу, яка вчинила кримінального правопорушення і підлягає кримінальній відповідальності [2, с. 213].

Суб'єкт кримінального правопорушення – це не абстрактне юридичне поняття, яке існує поза часом і простором, а людина, яка живе в суспільстві і вчиняє суспільно-небезпечні протиправні дії [3, с. 125].

На законодавчому рівні зазначене підкріплюється ч. 1 ст. 18 КК України, відповідно до якої суб'єктом кримінального правопорушення є фізична осудна особа, яка вчинила кримінальне правопорушення у віці, з якого, відповідно до цього кодексу, може наставати кримінальна відповідальність [4].

Отже, суб'єкт складу кримінального правопорушення характеризується трьома обов'язковими ознаками: а) фізична особа; б) осудна особа; в) особа, що досягла відповідного віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність. Ці ознаки суб'єкта є обов'язковими для всіх складів кримінальних правопорушень, передбачених Особливою частиною КК України [1, с. 72].

Окрім поняття загального суб'єкта, науці кримінального права відоме визначення і спеціального суб'єкта кримінального правопорушення, під яким розуміють фізичну осудну особу, що вчинила у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність, кримінальне правопорушення, суб'єктом якого може бути лише певна особа [5, с. 118].

Вищезазначене означає, що дана особа наділена своєрідними характеристиками, які свідчать про її здатність бути суб'єктом окремих категорій кримінальних правопорушень, відповідальність за які, за умови вчинення особою, яка не володіє зазначеними властивостями, виключається.

Як особливі (спеціальні, додаткові) ознаки суб'єкту кримінального правопорушення можуть виступати: професійні обов'язки особи; її службове становище; особливі відносини між винним та потерпілим; державно-правовий стан особи; її відношення до військової служби; участь особи у судовому процесі; особливості фізичних властивостей особи. Також сюди можна віднести таку ознаку, як спеціальне відношення особи до предмету кримінального правопорушення [6, с. 229].

Специфіка об'єкта посягань у суспільних відносинах, що складаються у сфері публічних закупівель, зумовлює характерні особливості суб'єктного складу даної групи суспільно небезпечних діянь.

Передусім, суб'єктами кримінальних правопорушень у сфері публічних закупівель є особи, які входять в систему закупівельних відносин. Аналізуючи положення Закону України «Про публічні закупівлі» (далі – Закон) [7] слід дійти висновку, що головна роль у процесі закупівель належить двом діючим суб'єктам, а саме – особі замовника та учасника публіч-

них закупівель. Аналогічно зазначеному, потенційних суб'єктів посягань на суспільні відносини у сфері закупівель також можна диференціювати на дві окремі категорії.

Стосовно першої категорії слід зазначити, що всі органи державної влади та місцевого самоврядування, а також організації та установи, що утримуються за рахунок бюджетних коштів (розпорядники коштів) або мають статус одержувача бюджетних коштів, однозначно набувають статусу замовника [8, с. 14].

Однак, в питанні встановлення суб'єкта кримінального правопорушення у сфері публічних закупівель, основну увагу слід зосередити не інституціях, організаціях чи їх ланках, а повноваженнях конкретних працівників, які задля забезпечення функціонування вищезазначених структур наділені відповідною сукупністю прав та обов'язків та несуть в їх межах всю повноту юридичної відповідальності.

Відповідно, суб'єктами кримінальних правопорушень з боку замовника можуть бути його службові (посадові) особи, визначені відповідальними за організацію та проведення процедур закупівель. Особливої уваги заслуговують уповноважені особи замовника, якими відповідно до Закону є службові, посадові та інші фізичні особи замовника, визначені відповідальними за організацію та проведення процедур закупівлі на підставі власного розпорядчого рішення або трудового договору (контракту) [7].

Тобто, крім загальних ознак суб'єкта складу кримінального правопорушення, а саме віку та осудності, вищевказані особи характеризуються спеціальними ознаками, що обумовлені службовим становищем та (або) посадовими (службовими) обов'язками, покладеними на них.

Вчинені ними кримінально протиправні діяння, які спрямовані на порушення законодавства про закупівлі, можуть кваліфікуватися за ст. 364, 366, 367, 368 КК України як службові кримінальні правопорушення, або за статтями інших розділів Особливої частини КК України, які передбачають відповідальність спеціальних суб'єктів – службових осіб (наприклад, ст. 191 КК України).

Службових (посадових) осіб замовника доцільно вважати основними суб'єктами кримінальної відповідальності у сфері публічних закупівель. Будучи суб'єктами службових кримінальних правопорушень, вони характеризуються не лише відповідним правовим статусом, але й значним адміністративним ресурсом. Вивчена нами судова практика свідчить, що кримінальні правопорушення у сфері публічних закупівель практично неможливі без їхньої безпосередньої участі. Всі особи, які притягнені до кримінальної відповідальності за даною категорією кримінальних проваджень, мають вищу освіту. І це співвідноситься з тим, що сфера публічних закупівель достатньо складна, потребує специфічних знань, в тому числі і для реалізації кримінально протиправних схем та використання злочинних методів [9, с. 71].

Саме особливий статус вищевказаних осіб, цінність об'єкту правової охорони, на який вони посягають та негативні наслідки, що спричиняються ними й обумовлюють суспільну небезпечність зловживань, вчинених вищезазначеними особами.

До іншої категорії суб'єктів кримінальних правопорушень у сфері публічних закупівель можуть бути віднесені керівники та відповідальні за участь у процедурі закупівель представники учасника.

Слід підкреслити, що визначення терміну «учасник процедури закупівлі» дозволяє приймати участь у процедурі закупівлі практично всім бажаним суб'єктам господарювання, які при цьому повинні мати статус фізичної або юридичної особи. Важливо наголосити – щодо фізичної особи у Законі відсутня вимога про те, що така особа повинна бути зареєстрована приватним підприємцем, а тому це може бути будь-яка фізична особа (громадянин України, іноземний громадянин) [8, с. 28].

Отже, при кримінально-правовій кваліфікації відповідальність таких осіб визначають або як співучасть у вчиненні кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності службовими особами замовника, або як самостійну відповідальність службових осіб юридичних осіб приватного права (наприклад, ст. 3641 КК України), або, як варіант, за статтями КК України, що передбачають відповідальність для загального суб'єкта (не для службової особи). До таких статей можна віднести, зокрема, ст. 190 КК України (шахрайство), ст. 358 КК України (підблення документів) [10]. Не виключенням є також застосування під час кваліфікації кримінально протиправних дій учасників публічних закупівель положень ст. 369 КК України.

Тищенко К.В. та Фролова О.Ю., передусім, характеризують представників цієї категорії як аферистів. Видаючи себе за надзвичайно розумних та здібних людей бізнесу, вони вміло входять у довіру замовника, здійснюють протиправні дії і досягають цілі укладення договорів, зобов'язання за якими не збираються виконувати. Це свідчить про неабиякі здібності, професіоналізм та злочинну «креативність» вищезазначених осіб [9, с. 73].

Окрему групу суб'єктів кримінальних правопорушень у сфері публічних закупівель можуть складати представники органів контролю за здійсненням закупівельних процедур. Органи досудового розслідування даним особам можуть інкримінувати вчинення службових кримінальних правопорушень у разі їхньої протиправної поведінки, зумовленої, наприклад, отриманням неправомірної вигоди за дії чи бездіяльність під час виявлення правопорушень чи розгляду скарг стосовно процесу публічних закупівель на користь конкретного учасника чи інших заінтересованих осіб.

Крім того, відповідно до ст. 44 Закону за порушення вимог, установлених цим Законом і нормативно-правовими актами, прийнятими на виконання цього Закону, відповідальність також несуть службові (посадові) особи уповноваженого органу, службові (посадові) особи центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного фінансового контролю та службові (посадові) особи органів, що здійснюють казначейське обслуговування бюджетних коштів (обслуговуючого банку) [7]. Тож можливість притягнення і цих категорій осіб до кримінальної відповідальності, у випадку встановлення відповідних фактів, не виключається.

**Висновки.** Аналізуючи вищезазначене, можна дійти висновку, що навіть попри активне реформування нормативно-правової бази та посилення заходів протидії корисливій економічній злочинності, перспектива протиправного збагачення та отримання прибутку за рахунок бюджетних коштів з використанням процедур публічних закупівель не втрачає своєї привабливості як для службових (посадових) осіб замовників, так і для учасників публічних закупівель. Керівні працівники державних підприємств, установ, організацій, представники приватного бізнесу постійно винаходять шляхи обходу законо-

давства про закупівлі, діючи у змові, або окремо.

Відповідно, кримінальні правопорушення у сфері публічних закупівель, можуть бути вчинені як загальним суб'єктом, тобто фізичною осудною особою, яка досягла віку кримінальної відповідальності, так і спеціальним суб'єктом, наділеним крім загальних також іншими обов'язковими рисами, будучи, наприклад посадовою (службовою) особою замовника, або маючи відповідні обов'язки у процесі проведення закупівельних процедур. Особливий статус потенційних суб'єктів кримінальних правопорушень у сфері публічних закупівель впливає не лише на суспільну небезпечність вчинених посягань, а й на їх кваліфікацію за найбільш відповідною статтею КК України.

Із збільшенням переліку кримінальних правопорушень, за які можливе притягнення до кримінальної відповідальності у сфері публічних закупівель додаються і категорії осіб, які несуть таку відповідальність. Відтак, дослідження суб'єктного складу є важливою складовою встановлення обов'язкових елементів складу кримінального правопорушення у сфері публічних закупівель, дієвого контролю та забезпечення невідворотності покарання осіб, які вчинили правопорушення у даній сфері.

#### Література:

1. Теорія та практика кримінально-правової кваліфікації : лекції. Харків : Право, 2018. 368 с.
2. Струган А. Ю. Склад злочину як підстава кримінальної відповідальності : навч. посіб. К. : Атіка 2007. 424 с.
3. Чорней С.В. Поняття суб'єкта злочину. *Науковий вісник Чернівецького університету. Серія «Правознавство»*. 2012. Вип. 618. С. 125–128.
4. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 № 2341-III. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/> (дата звернення: 10.02.2022).
5. Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / В. В. Сухонос, А. М. Ключко, Р. М. Білокінь ; за заг. ред. докт. юрид. наук, проф. В. В. Сухоноса. Суми, 2015. 408 с.
6. Ключик Ю. В. Суб'єкт злочинів у сфері банкрутства. *Юридичний бюлетень*. 2019. Вип. 9. С. 225–232.
7. Про публічні закупівлі: Закон України від 25.12.2015 № 922-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/922-19#Text> (дата звернення: 10.02.2022).
8. Коментарі до законодавства про публічні закупівлі. URL: <https://infobox.prozorro.org/upload/files/main/659/184/53ba53e097031d6a64c9dc5268b7e90869.pdf>
9. Тищенко Е. В., Фролова Е. Ю. Особенности преступной деятельности в сфере государственных и муниципальных закупок: уголовно-правовые и криминалистические аспекты. *Юридический вестник Самарского университета*. 2016. № 4. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/osobennosti-prestupnoy-deyatelnosti-v-sfere-gosudarstvennyh-i-munitsipalnyh-zakupok-ugolovno-pravovye-i-kriminalisticheskie-aspekty> (дата звернення: 16.02.2022).
10. Відповідальність учасника публічних закупівель. URL: [https://www.kpdconsulting.com.ua/ua/publications\\_view/vidpovidalnist-uchasnika-publichnih-zakupivel-QMZG/](https://www.kpdconsulting.com.ua/ua/publications_view/vidpovidalnist-uchasnika-publichnih-zakupivel-QMZG/)

#### Huta V. Subjective constituent of criminal offences in the sphere of public procurement

**Summary.** The article is devoted to the analysis of the subjective composition of criminal offenses in the field of public procurement. The importance of identifying and comprehensively investigating entities that may be prosecuted for illegal acts in this area is substantiated. First of all, this importance is due to the need to identify criminally significant features and establish common criteria for assessing socially dangerous encroachments in the field of public

procurement. In addition, the study of the subject composition of criminal offenses of this category is an indispensable component in the overall algorithm for improving the effectiveness of criminal law protection of public relations in the procurement of goods, works and services to meet the needs of the state and local communities.

The article focuses on the concept and characteristics of the subject of a criminal offense as a person who committed such a criminal offense and is subject to criminal liability for it both in a broad sense and in the context of the subject of criminal offenses in the field of public procurement. The key features of general and special subjects of criminal offense are studied. It is noted that it is the peculiar characteristics and specifics of the object of encroachment in public relations, which are formed in the field of public procurement and determines the characteristics of the subjective composition of this group of socially dangerous acts.

Based on the analysis of the provisions of current legislation and procurement practice, it was concluded that the subjects of criminal offenses in the field of public procurement, primarily, are persons who are part of the system of procurement relations. Therefore, since the main role in the procurement process belongs to two actors, namely - the person of the customer and the participant in public procurement, so the subjects of encroachment on public relations in the field of procurement can also be divided into two categories. At the same time,

opinions are expressed on a separate group of subjects of criminal offenses in the field of public procurement, which may include representatives of control bodies over the implementation of procurement procedures.

Based on the above distinction of potential subjects of criminal offenses in the field of public procurement by category, the article provides a thorough description of them, examines the features of criminal law qualification of socially dangerous acts committed by their representatives, as well as conditions and grounds for prosecuting them. in the field of public procurement to criminal responsibility.

At the same time, it is emphasized that in the conditions of cardinal social and economic transformations, under the influence of various internal and external factors, the transformation of criminal offenses that may be committed in the field of public procurement is taking place, new types of them are appearing. In turn, the categories of persons who are criminally liable for violations of procurement legislation are added, which, of course, expands the scope of scientific research and necessitates further study of the issue under study in the article.

**Key words:** criminal liability, subjective composition of criminal offenses, subject of criminal offense, public procurement, public procurement customer, public procurement participant, criminal offenses in the field of public procurement.