

16. Мінімальні стандартні правила ООН, що стосуються відправлення правосуддя відносно неповнолітніх // Людина, право, суспільство. – Права людини і професійні стандарти для юристів у документах міжнародних організацій. – Українсько-Американське бюро захисту прав людини (Амстердам – Київ), 1996. – С. 71–81.
17. Правила ООН, що стосуються захисту неповнолітніх, позбавлених волі // Права человека и тюремные учреждения: Сборник международных актов о правах человека, касающихся отправления правосудия. – Организация Объединенных Наций (Нью-Йорк и Женева), 2004. – С. 293–317.
18. Уголовный закон. Опыт теоретического моделирования / [Анашкин Г.З., Бородин С.В., Гальперин И.М. и др.]. – М.: Изд-во «Наука», 1987. – 276 с.
19. Лист Міністерства юстиції України від 7 червня 2011 р. «Система кримінальної юстиції щодо неповнолітніх – цивілізований підхід держави до проблеми дитячої злочинності» / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=n0036323-11>

УДК 343.4

## **ОСОБЛИВОСТІ СПЕЦІАЛЬНОГО СУБ'ЄКТА ТА ІНШИХ ОЗНАК СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ.374 КК УКРАЇНИ**

Карпова Н.Ю., аспірант

*Академія адвокатури України*

Опублікована стаття призначена для дослідження такого питання, як особливості спеціального суб'єкта складу злочину, передбаченого ст.374 КК України. Надана стаття включає розгляд такого питання, як визначення зловживання службовим становищем. У статті наводяться такі поняття, як особливості спеціального суб'єкта, ознаки складу злочину, об'єкт злочину, службова особа, зловживання службовим становищем, працівники правоохоронних органів, службові обов'язки працівників правоохоронних органів. Головна увага приділяється розмежуванню між ознаками складу злочину, передбаченого ст.374 КК України, і ознаками складу злочину, передбаченого ч.3 ст.364 КК України. Основна ідея даної статті стосується таких питань, як визначення спеціального суб'єкта складу злочину, передбаченого ст. 374 КК України, визначення об'єкта складу злочину, передбаченого ст.374 КК України.

*Ключові слова: особливості спеціального суб'єкта, ознаки складу злочину, об'єкт складу злочину, службова особа, зловживання службовим становищем, працівники правоохоронних органів, службові обов'язки працівників правоохоронних органів.*

Карпова Н.Ю. ОСОБЕННОСТИ СПЕЦИАЛЬНОГО СУБЪЕКТА И ДРУГИХ ПРИЗНАКОВ СОСТАВА ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ПРЕДУСМОТРЕННОГО СТ.374 УК УКРАИНЫ / Академия адвокатуры Украины, Украина

Опубликованная статья предназначена для исследования такого вопроса, как особенности специального субъекта состава преступления, предусмотренного ст.374 УК Украины. Данная статья включает в себя рассмотрение такого вопроса, как определение злоупотребления служебным положением. В статье приводятся такие понятия, как особенности специального субъекта, признаки состава преступления, объект преступления, служебное лицо, злоупотребление служебным положением, сотрудники правоохранительных органов, служебные обязанности сотрудников правоохранительных органов. Главное внимание уделяется разграничению признаков состава преступления, предусмотренного ст.374 УК Украины, и признаков состава преступления, предусмотренного ч.3 ст.364 УК Украины. Основная идея данной статьи касается таких вопросов, как определение специального субъекта состава преступления, предусмотренного ст.374 УК Украины, и определение объекта состава преступления, предусмотренного ст.374 УК Украины.

*Ключевые слова: особенности специального субъекта, признаки состава преступления, объект состава преступления, служебное лицо, злоупотребление служебным положением, сотрудники правоохранительных органов, служебные обязанности сотрудников правоохранительных органов.*

Carпова N.Y. THE PECULIARITIES OF SPECIAL SUBJECT AND OTHER ELEMENTS ESSENTIAL TO THE OFFENSE WHICH IS ENVISAGED BY ARTICLE 374 OF CRIMINAL CODEX OF UKRAINE / Academy of advocateship of Ukraine, Ukraine

The published article is determined for studying such a question as the peculiarities of special subject of the offense which is envisaged by article 374 of Criminal Codex of Ukraine. The suggested article includes observing such a question as the definition of the misfeasance in office. The article produces such notions as the special subject of the offense, the object of the offense, the official, the misfeasance in office, the officers of the law, the official duties of the officers of the law. The main attention is given to the demarcation of elements essential to the offense which is envisaged by article 374 of Criminal Codex of Ukraine and elements essential to the offense which is envisaged by p. 3 of article 364 of Criminal Codex of Ukraine. The key note concerns such issues as the definition of special subject of the offense which is envisaged by article 374 of Criminal Codex of Ukraine, the definition of the object of the offense which is envisaged by article 374 of Criminal Codex of Ukraine.

*Key words: the peculiarities of special subject, elements essential to the offense, the object of the offense, the official, the misfeasance in office, the officers of the law, the official duties of the officers of the law.*

З метою забезпечення реалізації закріплених у Конституції України [1] прав і свобод людини і громадянина, Конституція України встановлює відповідні правові гарантії, однією з яких є закріплене в ч.1 ст.59 Конституції України [1] право кожного на правову допомогу.

Конституційний суд України підтвердив у своєму Рішенні від 30.09.2009 № 23-рп/2009 (справа про право на правову допомогу) [2] право свідка та особи, що надає пояснення у державних органах, на користування правовою допомогою захисника.

Тому актуальним є розгляд проблемних питань, що виникають при кваліфікації злочинів, які посягають на конституційне право затриманого, підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого на захист і встановлений законом порядок забезпечення реалізації цього права при здійсненні правосуддя.

Необхідно звернути увагу на те, що конституційне право затриманого, підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого на захист, і встановлений законом порядок забезпечення реалізації цього права при здійсненні правосуддя мають різні аспекти, охорона яких відображена в різних статтях діючого КК України [3].

Порушення права на захист (ст.374 КК) [3] є злочином з формальним складом і належить до вищевказаного типу злочинів.

Аспект надання підозрюваному, обвинуваченому, підсудному у встановленому законом порядку можливості реалізації його права на захист спеціальними уповноваженими на це відповідно до закону службовими особами - особою, яка проводить дізнання, слідчим, прокурором, суддею охороняється ст.374 КК [3].

На думку автора, основним безпосереднім об'єктом злочину, передбаченого ст.374 КК [3], є суспільні відносини, що забезпечують дотримання при здійсненні правосуддя конституційного принципу права на захист особами, які відповідно до закону повинні забезпечити дотримання при здійсненні правосуддя та діяльності, яка сприяє здійсненню правосуддя, вищезгаданого принципу – особою, яка проводить дізнання, слідчим, прокурором, суддею стосовно окремих категорій осіб – підозрюваного, обвинуваченого, підсудного у вигляді надання у встановленому законом порядку можливості реалізації права на захист у формі правомірної діяльності захисника чи представника особи по наданню правової допомоги чи у формі самозахисту. – ред.

З ч.1 ст.374 КК [3] випливає, що суб'єктами цього злочину можуть бути лише окремі категорії осіб - особа, яка проводить дізнання, слідчий, прокурор, суддя. Ці категорії осіб відповідно до закону наділені спеціальними повноваженнями здійснювати правосуддя та діяльність, яка сприяє здійсненню правосуддя.

До діяльності, яка сприяє здійсненню правосуддя, належать дізнання та досудове слідство. Також ці категорії осіб відповідно до закону повинні забезпечити дотримання при здійсненні правосуддя та діяльності, яка сприяє здійсненню правосуддя, конституційного принципу права на захист підозрюваного, обвинуваченого, підсудного у вигляді надання у встановленому законом порядку можливості реалізації права на захист у формі правомірної діяльності захисника чи представника особи по наданню правової допомоги чи у формі самозахисту.

Обов'язок особи, яка проводить дізнання, надати у встановленому законом порядку можливість реалізації права підозрюваного на захист підозрюваному під час проведення дізнання передбачено в ст.21 і п.5 ст.106 КПК України [4] відповідно до якого:

“Про кожний випадок затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, орган дізнання зобов’язаний скласти протокол із зазначенням підстав, мотивів, дня, години, року, місяця, місця затримання, пояснень затриманого, часу складання протоколу про роз’яснення підозрюваному в порядку, передбаченому частиною другою статті 21 цього Кодексу, права мати побачення із захисником з моменту затримання. Протокол підписується особою, яка його склала, і затриманим”.

Обов’язок слідчого надати у встановленому законом порядку можливість реалізації права підозрюваного чи обвинуваченого на захист підозрюваному чи обвинуваченому під час проведення досудового слідства передбачено в ст. ст.21, 106, 106-1, 107 КПК України [4].

Обов’язок прокурора наглядати за наданням у встановленому законом порядку можливість реалізації права підозрюваного, обвинуваченого на захист підозрюваному, обвинуваченому під час проведення дізнання і досудового слідства встановлено в ст.227 КПК України [4].

Обов’язок судді надати у встановленому законом порядку можливість реалізації права підсудного на захист підсудному під час проведення судового розгляду встановлено в ст.21 КПК України [4].

Загальною рисою усіх перелічених вище суб’єктів злочину передбаченого ст.374 КК [3] є їх приналежність до спеціальних суб’єктів злочину. Згідно зі ч.2 ст.18 КК [3] спеціальним суб’єктом злочину є фізична осудна особа, що вчинила у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність, злочин, суб’єктом якого може бути лише певна особа.

Примітка 1 до ст.364 КК [3] конкретизує окремий підвид спеціального суб’єкту злочину - службову особу:

«Службовими особами» у статтях 364, 365, 368, 368-2, 369 цього Кодексу є особи, які постійно, тимчасово чи за спеціальним повноваженням здійснюють функції представників влади чи місцевого самоврядування, а також обіймають постійно чи тимчасово в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на державних чи комунальних підприємствах, в установах чи організаціях посади, пов’язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій, або виконують такі функції за спеціальним повноваженням, яким особа наділяється повноважним органом державної влади, органом місцевого самоврядування, центральним органом державного управління із спеціальним статусом, повноважним органом чи повноважною особою підприємства, установи, організації, судом або законом».

Потрібно також зазначити примітку 2 до ст.368 КК [3], яка відносить слідчих, прокурорів, суддів до службових осіб, які займають відповідальне становище.

Із змісту повноважень та обов’язків особи, яка проводить дізнання, слідчого, прокурора, судді випливає, що вони підпадають під визначення окремого підвиду спеціального суб’єкту злочину – службову особу. Тобто, вони є службовими особами суду і органів досудового слідства і мають можливості для скоєння діяння, передбаченого ст.374 КК [3], саме під час своєї службової діяльності. Також із змісту повноважень та обов’язків особи, яка проводить дізнання, слідчого, прокурора, судді випливає, що для скоєння діяння, передбаченого ст.374 КК [3], їм необхідно умисно користуватися своїм службовим становищем.

Але умисне використання службовою особою свого службового становища для скоєння злочинного діяння також охоплюється складом злочину, передбаченого ст.364 КК [3] (зловживання владою або службовим становищем).

Відповідно до ст.364 КК [3] зловживання службовим становищем – це умисне використання службовою особою свого службового становища, якщо воно заподіяло істотну шкоду охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам. Безумовно, що порушення при здійсненні правосуддя конституційного принципу права на захист особами, які відповідно до закону повинні забезпечити дотримання при здійсненні правосуддя та діяльності, яка сприяє здійсненню правосуддя, вищезгаданого принципу – особою, яка проводить дізнання, слідчим, прокурором, суддею стосовно окремих категорій осіб – підозрюваного, обвинуваченого, підсудного у вигляді відмови у наданні у встановленому законом порядку можливості реалізації права на захист у формі правомірної

діяльності захисника чи представника особи по наданню правової допомоги чи у формі самозахисту є діянням, яке заподіює істотну шкоду охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам. Тобто передбачене ст.374 КК [3] злочинне діяння охоплюється поняттям “зловживання службовим становищем”.

Потрібно звернути увагу на те, що ст.364 КК [3] не конкретизує окремі види умисного використання службовою особою свого службового становища, яке заподіяло істотну шкоду зазначеним вище правам, свободам та інтересам. При цьому слід наголосити на тій важливій обставині, що ст.364 КК [3] конкретизує окремий вид службових осіб – ч.3 ст.364 КК [3] визначає як окремий вид службових осіб працівників правоохоронних органів. Відокремлення з усіх службових осіб працівників правоохоронних органів помітно при розгляді покарання за злочин, передбачений ч.3 ст.364 КК [3].

Санкція ч.3 ст.364 КК [3] встановлює покарання за злочин, який передбачено ч.3 ст.364 КК [3], у вигляді позбавлення волі на строк від 5 до 10 років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років та з конфіскацією майна.

З наявності такого виду покарання випливає, що злочин, передбачений ч.3 ст.364 КК [3], відноситься до тяжкого чи особливо тяжкого видів злочинів.

З урахуванням викладеного вище автор пропонує своє визначення злочину, передбаченого ст.374 КК [3].

Злочин, передбачений ст.374 КК [3], являє собою спеціальний вид зловживання службовим становищем – відмова в наданні окремим категоріям осіб – підозрюваному, обвинуваченому, підсудному можливості реалізації їх права на захист у встановленому законом порядку у формі правомірної діяльності захисника чи представника особи по наданню правової допомоги чи у формі самозахисту, вчинена службовою особою, яка використовує для цього своє службове становище.

Для з'ясування співвідношення між ч.3 ст.364 КК і ст.374 КК [3], необхідно встановити чи співпадають спеціальні суб'єкти злочину, передбаченого ч.3 ст.364 КК [3], і злочину, передбаченого ст.374 КК [3]. Встановити це можна за допомогою аналізу чинного законодавства України.

У ст.2 Закону України від 23 грудня 1993 року №3781-ХІІ «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів» [5] під правоохоронними органами розуміються органи прокуратури, внутрішніх справ, служби безпеки, Військової служби правопорядку у Збройних Силах України, митні органи, органи охорони державного кордону, органи державної податкової служби, органи й установи виконання покарань, державної контрольно-ревізійної служби, рибоохорони, державної лісової охорони, інші органи, які здійснюють правозастосовні або правоохоронні функції. Як випливає із визначення, законодавець не відносить суди до правоохоронних органів. У законі працівники суду зазначаються як окрема ланка, що не охоплюється системою правоохоронних органів.

Але зрозуміло, що слідчі відносяться до працівників органів внутрішніх справ, прокурори - до працівників органів прокуратури, і ті, і інші, належать до системи правоохоронних органів. Що ж до дізнавачів, то відповідно до ст.101 КПК [4], органами дізнання є: 1) міліція, 2) податкова міліція, 3) начальники органів управління Військової служби правопорядку у Збройних Силах України та їх заступники, 4) командири (начальники) військових частин, з'єднань, начальники військових установ, 5) командири кораблів, 6) митні органи, 7) начальники установ виконання покарань, слідчих ізоляторів, лікувально-трудова профілакторіїв, 8) органи державного пожежного нагляду, 9) органи прикордонної служби, 10) капітани морських суден, які перебувають у далекому плаванні. Переважна більшість, названих законодавцем, органів дізнання, окрім відзначених нами цифрами 4, 5, 10, через здійснення правоохоронної діяльності, що є для них основною функцією, належать до числа правоохоронних органів. Тобто в переважній більшості випадків особа, яка проводить дізнання, є працівником правоохоронного органу.

Такий частковий збіг спеціальних суб'єктів злочину, передбаченого ст.374 КК [3], і злочину, передбаченого ч.3 ст.364 КК [3], поруч з дуже широким обсягом злочинних діянь, які охоплюються поняттям “зловживання службовим становищем”, викликає певні проблеми при

кваліфікації злочину за ст.374 КК [3] і, як зауважив А.П. Бущенко [6, 25], призводить до необґрунтованого зменшення порушень кримінальних справ за ст.374 КК [3].

Це повинно враховуватись при кваліфікації злочину, адже як справедливо зауважує Я.П. Зейкан “сутність злочинного діяння служить відправною точкою при кваліфікації вчиненого в стадії порушення кримінальної справи” [7, 147].

На думку В.М. Кудрявцева, “глибинною сутністю кваліфікації злочинів є встановлення всіх ознак певних злочинів і додатково ще однієї ознаки цього певного, конкретного діяння і складу злочину, що його передбачає” [7, 10].

При вирішенні проблем відмежування злочину, який кваліфікується за ст.374 КК [3], від злочину, передбаченого ч.3 ст.364 КК [3], потрібно звернути увагу на те, що основні безпосередні об’єкти злочинів відрізняються за обсягом охоплюваних ними відносин:

- основний безпосередній об’єкт злочину, передбаченого ч.3 ст.364 КК [3], охоплює суспільні відносини, що забезпечують загальний законний порядок здійснення службової діяльності службової особи - працівника правоохоронного органу;
- основний безпосередній об’єкт злочину, передбаченого ст.374 [3], охоплює суспільні відносини, що забезпечують законний порядок здійснення службової діяльності службової особи - працівника правоохоронного органу в аспекті дотримання службовою особою - працівником правоохоронного органу при здійсненні правосуддя та діяльності, яка сприяє здійсненню правосуддя, конституційного принципу права на захист підозрюваного, обвинуваченого, підсудного у вигляді надання у встановленому законом порядку можливості реалізації права на захист у формі правомірної діяльності захисника чи представника особи по наданню правової допомоги чи у формі самозахисту.

Як зауважив М.І. Бажанов, “конкретні форми зловживання службовим становищем дуже різні, оскільки воно може вчинятись у різних сферах” [9, 399]. Тому зловживання службовим становищем працівником правоохоронного органу може кваліфікуватися за ч.3 ст.364 КК [3] лише за умови, якщо відповідальність за таке діяння не передбачена іншими нормами, що містять спеціальні склади цього злочину, об’єктом яких є не суспільні відносини, що забезпечують загальний законний порядок здійснення службової діяльності службової особи - працівника правоохоронного органу, а інші суспільні відносини.

З викладеного вище випливає висновок, що ч.3 ст.364 КК [3] співвідноситься з ст.374 КК [3] як загальна норма зі спеціальною нормою, тому при вирішенні питання про кваліфікацію застосовується спеціальна норма.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Конституція України: остання редакція від 20 жовтня 2011 р.: (Верховна Рада України; Конституція, Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР) [Електронний ресурс] // Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=254%EA%2F96-%E2%F0>.
2. Рішення від 30.09.2009 № 23-рп/2009 (справа про право на правову допомогу): (Конституційний Суд; Рішення від 30.09.2009 № 23-рп/2009) [Електронний ресурс] // Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v023p710-09>.
3. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року: за станом на 23 грудня 2011 р.: (Верховна Рада України; Кодекс України, Кодекс, Закон від 05.04.2001 № 2341-III) [Електронний ресурс] // Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2341-14>.
4. Кримінально-процесуальний кодекс України: за станом на 13 груд. 2011 р.: (Верховна Рада УРСР; Кодекс України, Закон, Кодекс від 28.12.1960 № 1001-05) [Електронний ресурс] // Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1001-05>.
5. Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів: Закон України від 23 грудня 1993 року №3781-ХІІ (Верховна Рада України; Закон від 23.12.1993 № 3781-ХІІ) [Електронний ресурс] // Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=3781-12>.

6. Бущенко А.П. Проти катувань: Аналіз відповідності українського законодавства та практики стандартам й рекомендаціям Європейського Комітету запобігання катуванням та жорсткому поводженню./ А.П. Бущенко. – Харків: Права людини, 2005. – 240 с.
7. Зейкан Я.П. Перешкоди правосуддю або Хто попереджений – той озброєний: практичний посібник / Я.П. Зейкан. – К.: КНТ, 2009. – 256 с.
8. Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений / В.Н. Кудрявцев – М.: «Юридическая литература», 1972. – 250 с.
9. Бажанов М.І. Кримінальне право України: особлива частина: [підручник] / За ред. М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – Київ – Харків: Юрінком Інтер – Право, 2008 – 494 с.

УДК 343.575

## **КРИМІНОЛОГІЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ОСОБИ, ЯКА ВЧИНИЛА КОНТРАБАНДУ НАРКОТИЧНИХ ЗАСОБІВ І ПСИХОТРОПНИХ РЕЧОВИН**

Кириченко Г.В., викладач

*Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*

У статті автор розглядає кримінологічну характеристику особи, яка вчинила контрабанду наркотичних засобів і психотропних речовин, обґрунтовує власне бачення на дану проблему в кримінології.

*Ключові слова: особа злочинця, характеристика, контрабанда, наркотики.*

Кириченко А.В. КРИМИНОЛОГИЧЕСКАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ЛИЧНОСТИ, СОВЕРШИВШЕЙ КОНТРАБАНДУ НАРКОТИЧЕСКИХ СРЕДСТВ И ПСИХОТРОПНЫХ ВЕЩЕСТВ / Днепропетровский государственный университет внутренних дел, Украина

В статье автор рассматривает криминалистическую характеристику личности, совершившей контрабанду наркотических средств и психотропных веществ, обосновывает собственное видение данной проблемы в криминалистике.

*Ключевые слова: личность преступника, характеристика, контрабанда, наркотики.*

Kirichenko A.V. THE CRIMINOLOGICAL CHARACTERISTIC OF THOSE WHO COMMIT CONTRABAND OF DRUGS / Dnipropetrovsk state university of internal affairs, Ukraine

The article is dedicated to the criminological characteristic of those who commit contraband of drugs and the author's point of view on this problem.

*Key words: criminal identity, characteristic, contraband, drugs.*

Кримінологічна характеристика злочину, у тому числі пов'язаного з контрабандою наркотичних засобів і психотропних речовин, неможлива без врахування особистості людини, яка його вчинила, зокрема, відомостей про соціально-психологічні властивості, професію, спеціальні знання, стать, вік, злочинний досвід тощо.

Особа злочинця була і залишається однією з найбільш важливих проблем кримінології. Науковці слушно зауважують, що ця проблема слугує ключем для розуміння сутності злочинності [1, 45]. З цим не можна не погодитись, тому що без наукового вивчення тих, хто вчиняє злочини, неможливо ефективно боротися зі злочинністю загалом.

Не випадково кримінологія стала формуватися як самостійна наука на базі досліджень особи злочинця і причин та умов злочинної поведінки. На думку багатьох юристів, вчених і практиків, без знання цієї проблеми неможливо досягти успіхів у боротьбі зі злочинністю ні у теорії, ні на практиці [4, 92]. З цим не можна не погодитись, адже конкретні злочини вчиняють конкретні люди. Тому так важливо дослідити механізм злочинної поведінки і особи злочинця.

Дослідженням особи злочинця займалися такі вчені як Ю.М. Антонян, Ю.В. Александров, Г.А. Аванесов, Ю.Д. Блувштейн, П.С. Дагель, В.В. Гульдман, О.Б. Сахаров та інші. Останнім часом помітний внесок у розробку наукових підходів до вивчення особистості засуджених у