

наділені по відношенню до неповнолітніх у зв'язку з вихованням, утриманням, доглядом за ними тощо.

Зарубіжні дослідники проблем сексуальної експлуатації також підтримують цю пропозицію, однак визначають цього суб'єкта як батька, педагога, іншу особу, на яку законом покладено обов'язки з виховання неповнолітнього, або педагога чи іншого працівника освітньої, виховної, лікувальної чи іншої установи, зобов'язаного здійснювати нагляд за неповнолітнім (О. О. Булгакова, М. П. Полянська, О. Ш. Петросян); близького родича, або особу, зобов'язану за законом мати турботу про потерпілого (А. П. Дяченко). Такі пропозиції обумовлені підвищеною суспільною небезпечністю вказаних дій; відносним їх поширенням в останнє десятиліття; необхідністю підвищення ефективності застосування кримінально-правових норм за сексуальну експлуатацію неповнолітніх.

З огляду на зазначене вважаємо, що в КК України слід встановити кримінальну відповідальність за сексуальну експлуатацію неповнолітніх спеціальним суб'єктом - батьками, родичами та іншими особами, на яких покладено обов'язки щодо виховання, піклування чи нагляду за неповнолітнім.

Вознюк А.А., завідувач наукової лабораторії з проблем досудового розслідування Національної академії внутрішніх справ, кандидат юридичних наук, доцент

**АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ КВАЛІФІКАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ,
ПЕРЕДБАЧЕНИХ СТ. 255, 257, 258-3, 260 КК УКРАЇНИ,
УЧИНЕНИХ СЛУЖБОВОЮ ОСОБОЮ
З ВИКОРИСТАННЯМ ВЛАДИ АБО СЛУЖБОВОГО
СТАНОВИЩА**

Судова практика свідчить, що у певних випадках у злочинах, учинених організованими злочинними об'єднаннями, беруть участь службові особи, використовуючи при цьому свою владу або службове становище. Вони надають злочинному об'єднанню додаткові можливості для злочинної діяльності (одержання необхідної інформації, забезпечення знаряддями та засобами вчинення злочину тощо), полегшують вчинення

злочинів, забезпечують конспірацію та безпеку співучасників, сприяють їм в уникненні кримінальної відповідальності. Без участі службових осіб окремі злочини вчинити вкрай важко або практично неможливо.

У зв'язку з цим виникає питання: як кваліфікувати створення злочинного об'єднання службовою особою чи її участь у цьому об'єднанні з використанням влади або свого службового становища?

Найбільш логічним у цій ситуації виглядає правило кваліфікації таких злочинів за сукупністю: з одного боку - як створення злочинного об'єднання чи участь у ньому, а з другого - як злочин у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг. Наприклад, Р. Л. Чорний пропонує дії службової особи, яка з метою організації банди, участі в ній чи вчинення зазначеною групою нападів використала свою владу чи службове становище всупереч інтересам служби, кваліфікувати за сукупністю злочинів, передбачених ст. 364 і 257 КК України. У випадку, коли службова особа не була членом банди і не брала участі у нападах на підприємства, установи, організації чи окремих громадян, а лише сприяла вчиненню злочинів, то вона повинна підлягати кримінальній відповідальності за ст. 364, ч. 5 ст. 27 і ст. 257 КК України.

Така кваліфікація обумовлена тим, що у разі вчинення цих злочинів службовою особою з використанням влади або службового становища має місце ідеальна сукупність злочинів - одним діянням вчиняється два різні за характером і суспільною небезпекою злочини.

За таких обставин найбільш повно та об'єктивно враховується ступінь та характер суспільної небезпеки участі службової особи з використанням влади або службового становища у злочинах, передбачених ст. 255, 257, 258-3, 260 КК України. Однак недолік цього правила полягає в тому, що не усі форми використання службовою особою влади або службового становища у створенні злочинних об'єднань та участі в них можна кваліфікувати як злочин у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг. Наприклад, зловживання владою або службовим становищем під час надання допомоги учасникам злочинного об'єднання, вчинене не з метою одержання неправомірної вигоди, не можна

кваліфікувати за сукупністю злочинів, передбачених ст. 255, 257, 258-3, 260 КК України, з одного боку, та злочину, передбаченого ст. 364 КК України, - з другого.

Вирішення проблеми вбачається в одному з трьох способів. Перший полягає у включенні до злочинів, передбачених ст. 255, 257, 258-3, 260 Кк України,

кваліфікуючої ознаки - «вчинення злочину з використанням службовою особою влади чи службового становища». Прихильники цієї позиції пропонували за такий кваліфікований склад злочину встановити більш суворе покарання. На думку Н.В. Дейнеги основними спонукаючими причинами введення такої кваліфікуючої ознаки до складу бандитизму є прагнення законодавця за допомогою кримінального закону перекрити канали корупції серед працівників державного апарату, які створюють відповідне прикриття діяльності банд або виключити витік інформації від правоохоронних органів.

За наявності у злочинах, передбачених ст. 255, 257, 258-3 КК України, такої кваліфікуючої ознаки як вчинення злочину з використанням службовою особою влади чи службового становища дії учасників злочинних об'єднань, які належать до службових осіб, можна було б кваліфікувати без сукупності зі статтями, що передбачають відповідальність за злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг. Такої позиції дотримуються окремі вчені.

Водночас існують і противники введення кваліфікуючої ознаки «вчинення злочину з використанням службовою особою влади чи службового становища» до складів злочинів, що передбачають кримінальну відповідальність за створення злочинних об'єднань та участь у них. Аргументи одного з них заслуговують на увагу. На думку А.М. Івахненко, введення цієї кваліфікуючої ознаки не є обґрунтованим. По-перше, вчинення бандитизму особами з використанням свого службового становища не є настільки поширеним явищем, а по-друге, їх дії можливо було б кваліфікувати за сукупністю ст. ст. 209 і 285 КК (так як це зазвичай посадові особи, наприклад, працівники поліції).

Реалізація другого способу вимагає удосконалення диспозицій статей, що встановлюють кримінальну відповідальність за злочинне використання службовою особою влади чи службового становища (насамперед статей 364, 365 КК

Україні). При аналізі цієї позиції виникає питання - чи перебуває участь службової особи у злочинному об'єднанні в межах її владних чи службових повноважень? У зв'язку з цим - чи можна говорити про сукупність злочинів, передбачених ст. 255, 257, 258-3, 260 КК України, зі злочинами, передбаченими ст. 364, 365 КК України?

Нині зловживання владою або службовим становищем має місце лише за наявності трьох умов: 1) використання службовою особою влади чи службового становища всупереч інтересам служби; 2) це діяння вчиняється з метою одержання будь-якої неправомірної вигоди для самої себе чи іншої фізичної або юридичної особи; 3) воно повинно завдати істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб. Причому мета одержання неправомірної вигоди значно обмежує це діяння. Відтак, вчинення його без мети одержання неправомірної вигоди, наприклад, в інших особистих інтересах або в інтересах третіх осіб (як це було в попередній редакції статті) не утворює складу злочину, передбаченого ст. 364 КК України.

Певні вади має і ст. 365 КК України, оскільки її суб'єктом є не будь-яка службова особа, а лише працівник правоохоронного органу, що також значно обмежує можливість притягнення до відповідальності інших службових осіб юридичної особи публічного права.

Третій варіант вирішення проблеми передбачає доповнення ч. 1 ст. 67 КК України новою обставиною, яка обтяжує покарання - «вчинення злочину з використанням службовою особою влади чи службового становища». Суд може врахувати цю обставину під час призначення покарання у двох випадках: 1) за відсутності у ст. 255, 257, 258-3, 260 КК України кваліфікуючої чи особливо кваліфікуючої ознаки - «вчинення злочину з використанням службовою особою влади чи службового становища»;

2) за неможливості кваліфікувати злочини, передбачені ст. 255, 257, 258-3, 260 КК України, вчинені службовою особою з використанням її влади чи службового становища за сукупністю зі злочинами у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг.