

УДК [343.151.096:343.353]:340.132

Маркін Віктор Ігорович –

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального права і кримінології
Львівського національного університету
імені Івана Франка

Viktor I. Markin –

candidate of juridical sciences,
associate professor of criminal law and criminology department,
Ivan Franko National University of Lviv
(14, Sichovykh Striltsiv Street, Lviv, 79000, Ukraine)

Постановлення суддею (судьями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови: окремі проблеми кримінально-правової кваліфікації

У статті досліджено проблеми конкуренції кримінально-правових норм, що виникає між нормою, передбаченою ст. 375 «Постановлення суддею (судьями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови» КК України та нормами інших статей КК України. З'ясовано, що норма ст. 375 може конкурувати, зокрема, із нормами ст. 364, ст. 366 та ст. 371 КК України; на основні встановлення виду такої конкуренції обґрунтовані правила її подолання.

Ключові слова: кримінально-правова кваліфікація, конкуренція кримінально-правових норм, конкуренція загальної та спеціальної норм, завідомо неправосудний судовий акт, кримінальна відповідальність.

В статье исследованы проблемы конкуренции уголовно-правовых норм, возникающей между нормой, предусмотренной ст. 375 «Постановление судьей (судьями) заведомо неправосудного приговора, решения, определения или постановления» УК Украины и нормами других статей УК Украины. Выяснено, что норма ст. 375 может конкурировать, в частности, с нормами ст. 364, ст. 366 и ст. 371 УК Украины; на основании установления вида такой конкуренции обоснованы правила ее преодоления.

Ключевые слова: уголовно-правовая квалификация, конкуренция уголовно-правовых норм, конкуренция общей и специальной норм, заведомо неправосудный судебный акт, уголовная ответственность.

V.I. Markin Delivery of Intentionally Unfair Judgement, Decision, Ruling or Order by the Judge (Judges): Certain Issues of Criminal Qualification

The article deals with the conflict of criminal norms which arises between the norm provided for by Art. 375 “Delivery of intentionally unfair sentence, decision, ruling or order by a judge (or judges)” and norms of other articles of the Criminal Code of Ukraine. It has been shown that nowadays there is a possibility for the conflict between p.1 of Art. 364 of the Criminal Code of Ukraine and p. 1 of Art. 375 of the Criminal Code of Ukraine as general and special norms when intentionally unfair judicial act is delivered with the purpose provided for by p. 1 of Art. 364 of the Criminal Code of Ukraine and has caused damage which 100 and more times outweighs tax-free minimum incomes; the same conflict may arise between p. 2 of Art. 364 and p. 2 of Art. 375 of the Criminal Code of Ukraine.

It has been proved that drafting and signing of intentionally unfair judicial act always stipulates its falsification and this situation contributes to the conflict between general (p. 1 of Art. 366 of the Criminal Code of Ukraine) and special (p. 1 of Art. 375 of the Criminal Code of Ukraine) norms; when the judge announces a judicial act which was not drafted and signed by him/her then this type of conflict is absent because there are no features of element of crime provided for by p. 1 of Art. 366 of the Criminal Code of Ukraine.

Analysis of legislation has shown that most procedural decisions provided for by Art. 371 of the Criminal Code of Ukraine are made only by the judge of investigative judge (home arrest, detention). Therefore, in cases

when they were applied because of delivery of intentionally unfair judicial act (p. 1 of Art. 375 of the Criminal Code of Ukraine), norms stipulated by p. 1 and p. 2 of Art. 371 of the Criminal Code of Ukraine shall be considered as special ones as they specify the content and sometimes the type of a judicial act. Taking into account this circumstance the type of conflict of criminal norms arising between parts 1, 2 and 3 of Art. 371 and parts 1 and 2 of Art. 375 of the Criminal Code of Ukraine has been established and the ways of solving this problem have been proposed.

Keywords: *criminal qualification, conflict of laws, conflict of criminal norms, criminal of a general norm and a special norm, intentionally unfair judicial act, criminal liability.*

Постановка проблеми. В сучасних умовах спостерігається підвищений інтерес наукової громадськості до проблематики кримінально-правових гарантій правосуддя, центральне місце серед яких займає ст. 375 «Постановлення суддею (судьями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови» Кримінального кодексу України (далі – КК України). Це пов'язано, насамперед, з «... процесами, що відбуваються в сьогоденному українському суспільстві, коли одним із першочергових завдань розвитку держави визнано реформування судової системи в напрямі подолання корупції та інших негативних явищ у цій гілці влади» [1, с. 280-281].

Офіційна статистика показує, що у 2013 р. за ст. 375 КК України було обліковано 52 кримінальних правопорушення, у 2014 р. – 110 таких правопорушень, у 2015 р. – 206, а за перші дев'ять місяців 2016 р. – 175 [2]. Оцінюючи таку динаміку, варто погодитися з М. А. Погорецьким: вона «... свідчить не стільки про зростання зазначених кримінальних правопорушень, скільки про посилення боротьби правоохоронних органів з цим злочином, який становить велику суспільну небезпеку для держави та суспільства в умовах необхідності прискореного проведення реформ в Україні, у тому числі в правоохоронній та судовій сферах» [3, с. 244].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблеми, пов'язані з кримінально-правовою кваліфікацією постановлення суддею (судьями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови (далі – завідомо неправосудного судового акту) досліджували П. П. Андрушко, Г. М. Анісімов, А. С. Беніцький, А. М. Бойко, В. М. Бурдін, О. О. Дудоров, О. В. Капліна, О. М. Лемешко, В. О. Навроцький, Л. М. Палюх,

М. А. Погорецький, І. А. Тітко, В. І. Тютюгін, О. М. Овчаренко, М. І. Хавронюк та інші вчені.

Невирішені раніше проблеми. Разом з тим, наявні наукові дослідження стосуються, в основному, проблем кримінально-правової кваліфікації постановлення завідомо неправосудного судового акту, що пов'язані із встановленням змісту об'єктивних та суб'єктивних ознак відповідного складу злочину та врахуванням окремих кримінально-правових інститутів (насамперед, інститутів стадій вчинення злочину, співучасті у злочинах та множинності злочинів). Що ж стосується проблематики конкуренції норми, передбаченої ст. 375 КК України, із нормами, передбаченими іншими статтями КК України, то вона обділена увагою науковців; можна припустити, що такий стан речей певною мірою обумовлений труднощами, що виникають під час використання «традиційного» кримінально-правового інструментарію для вирішення нетипових ситуацій у правозастосуванні, які виникають в ході кримінально-правової оцінки постановлення завідомо неправосудного судового акту.

У зв'язку з цим, **метою** даної публікації є встановлення видів конкуренції кримінально-правових норм, які можуть виникати між нормою ст. 375 КК України та нормами інших статей КК України, розробка пропозицій щодо її подолання.

Виклад основного матеріалу. З метою структурування досліджуваної проблематики є сенс окремо розглянути найбільш проблемні аспекти конкуренції норми про постановлення завідомо неправосудного судового акту, по-перше, із нормами, що передбачені статтями розділу XVII «Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг» КК України, і, по-друге, з нормами, які передбачені розділом XVIII «Злочини проти правосуддя» КК України.

Серед норм, передбачених розділом XVII Особливої частини КК України, певні складнощі виникають при встановленні співвідношення між досліджуваною нормою та нормами, передбаченими ст. 364 «Зловживання владою або службовим становищем» та ст. 366 «Службове підроблення» КК України.

До прийняття Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у сфері державної антикорупційної політики у зв'язку з виконанням Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України» від 13 травня 2014 р. у кримінально-правовій доктрині існувала, по суті справи, загально визнана позиція про те, що норми, передбачені ст. 364 КК України та ст. 375 КК України, конкурують як загальна та спеціальна відповідно. Принаймні, такий висновок напрашувався, виходячи із аналізу публікацій вчених.

Так, В. І. Тютюгін, О. В. Капліна та І. А. Тітко вказували, що «... постановлення завідомо неправосудного судового акту, відповідальність за яке передбачена ст. 375 КК, має оцінюватися як спеціальний вид службового зловживання в галузі здійснення правосуддя, суб'єкт якого (суддя) умисно з будь-яких мотивів (в за ч. 2 ст. 375 – з корисливих чи в інших особистих інтересах) свідомо і цілеспрямовано використовує своє службове становище всупереч інтересам служби» [4, с. 45]. Г. М. Анісімов також наголошував, що «... постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови (ст. 375 КК) має всі загальні ознаки зловживання владою або службовим становищем» [5, с. 257], а М. І. Хавронюк відніс склад злочину, передбачений ст. 375 КК України, до «спеціальних складів службового зловживання» [6, с. 773].

Як відомо, згаданим вище законом ч. 3 та ч. 4 Примітки до ст. 364 КК України були викладені в новій редакції, а «істотною шкодою охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам окремих юридичних осіб» як обов'язковою ознакою основного складу зловживання владою або службовим становищем почала визнаватися лише шкода, яка в сто і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян

(далі – н.м.д.г.); наслідки ж, які не пов'язані із заподіянням матеріальної шкоди, цим поняттям не охоплюються.

У зв'язку з цим, правильний, в цілому, підхід науковців потребує уточнення. Раніше сам факт постановлення завідомо неправосудного судового акту міг розглядатися, щонайменше, як «істотна шкода охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам окремих юридичних осіб» (тобто, бути наслідком у складі злочину, передбаченому ч. 1 ст. 364 КК України): у п. 6 Постанови Пленуму Верховного Суду України (далі – ППВС України) «Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень» від 26 грудня 2003 р. № 15 вказується: «Зокрема, істотною шкодою можуть визнаватися порушення охоронюваних Конституцією України чи іншими законами прав та свобод людини і громадянина (право на свободу й особисту недоторканість та недоторканість житла, виборчі, трудові, житлові права тощо), підриг авторитету та престижу органів державної влади чи органів місцевого самоврядування, порушення громадської безпеки та громадського порядку, створення обстановки і умов, що утруднюють виконання підприємством, установою, організацією своїх функцій, приховування злочинів» [7].

На сьогодні ж такий підхід суперечить закону, а сама можливість виникнення конкуренції між нормами, передбаченими ч. 1 ст. 364 КК України та ч. 1 ст. 375 КК України, обмежується випадками, коли постановлення завідомо неправосудного судового акту вчинене з передбаченою у ч. 1 ст. 364 КК України метою та заподіяло шкоду, яка в сто і більше раз перевищує н.м.д.г. Лише у таких випадках норма ч. 1 ст. 364 буде загальною, а норма, передбачена ч. 1 ст. 375 КК України – спеціальною (тобто, такою, яка і повинна застосовуватися в даному випадку).

Враховуючи зміну законодавчих підходів щодо трактування характеру шкоди, яка може виступати ознакою складу зловживання владою або службовим становищем, а також використання у ч. 2 ст. 364 КК України та ч. 2 ст. 375 КК України термінологічного звороту «тяжкі наслідки», обґрунтовано видається позиція науковців про те, що такі наслідки у ч. 2

ст. 375 КК України охоплюють собою, з поміж іншого, й шкоду матеріального характеру [8, с. 852]; при чому, за логікою співвідношення розглядуваних статей, така шкода повинна перевищувати сто н.м.д.г. Тому, у разі заподіяння матеріальної шкоди, яка, водночас, охоплюється і ч. 2 ст. 364, і ч. 2 ст. 375 КК України, перша із згаданих норм буде загальною (зловживання владою, що причинило матеріальну шкоду, яка в сто і більше разів перевищує н.м.д.г.), а друга – спеціальною (те ж зловживання владою, що знайшло свій вияв у постановленні завідомо неправосудного судового акту та спричинило матеріальну шкоду, яка в сто і більше разів перевищує н.м.д.г.).

Викладені положення нерідко ігноруються правозастосовною практикою: так, 7 квітня 2015 р. Чигиринським судом Черкаської області було затверджено угоду про визнання винуватості між старшим прокурором м. Кіровограда та особою А., за якою остання повністю визнала свою вину у вчиненні злочинів, передбачених ч. 2 ст. 364 та ч. 2 ст. 375 КК України. Зокрема, матеріали кримінального провадження засвідчують, що займаючи посаду судді Ленінського районного суду м. Кіровограда особа А., порушуючи правила підсудності, ігноруючи законодавчі вимоги щодо обов'язку самовідводу судді і відповідності поданих до суду матеріалів чинному законодавству, з корисливих мотивів прийняла завідомо неправосудне рішення, яким задовольнила позов особи Б. (котра доводиться останній матір'ю) щодо визнання права власності на два нежитлові приміщення, загальна вартість яких становила 239 672 гривні [9].

Вивчення прийнятого рішення породжує сумніви у його правильності, адже поведінка винної особи, яка передувала постановленню завідомо неправосудного судового акту, становить собою не самостійні злочини, а необхідні складові одного продовжуваного злочину, єдина мета якого – незаконним способом передати своїй матері нерухоме майно. Дану ситуацію потрібно було б вирішувати, виходячи з правил подолання конкуренції загальної (ч. 2 ст. 364 КК України – зловживання владою, що спричинило тяжкі наслідки) та спеціальної норм (ч. 2 ст. 375 КК України – постановлення суддею завідомо неправосудного рішення, що спричинило тяжкі наслідки, вчинене

з корисливих мотивів); відповідно, скоєне підлягає кваліфікації лише за ч. 2 ст. 375 КК України, а суддя, на підставі п. 1 ч. 7 ст. 474 КПК України, повинен був відмовити в затвердженні угоди про визнання винуватості.

Дослідниками висловлюються діаметрально протилежні судження щодо випадків кримінально-правової кваліфікації злочину, передбаченого ст. 375 КК України, якщо його вчинення пов'язувалося із службовим підробленням. Так, О. М. Лемешко та О. М. Овчаренко переконані, що випадки постановлення суддею завідомо неправосудного судового акту, які супроводжується іншими службовими злочинами (у тому числі, злочином, передбаченим ст. 366 КК України), потребують кваліфікації за сукупністю злочинів [10, с. 35].

Іншу позицію займає, наприклад, А. С. Беніцький: «Постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного судового вироку, рішення, ухвали або постанови є спеціальним видом службового злочину. Тому у випадку, коли суддя з метою вчинення злочину, передбаченого ст. 375 КК, вносить до офіційного документу завідомо неправдиві відомості або здійснює інше підроблення офіційного документу, додаткової кваліфікації за ст. 366 КК такі дії судді не потребують» [11, с. 530].

Відомо, що «постановлення» як діяння у складі злочину, передбаченому ст. 375 КК України, може включати в себе три послідовні дії-етапи: складання судового акту, його підписання та проголошення учасникам процесу. Як влучно підкреслює А. М. Бойко, в одних випадках суб'єкт цього злочину може «... власноруч скласти, підписати неправосудне судове рішення та проголосити його, в других – підписати і проголосити складене іншими особами неправосудне судове рішення, в третіх – лише проголосити складене та підписане іншими особами неправосудне судове рішення або ж проголосити судове рішення яке взагалі не складалося» [12, с. 1100].

Так от, складання та підписання завідомо неправосудного судового акту, на наш погляд, завжди включають в себе його фальсифікацію (внесення до офіційних документів завідомо неправдивих відомостей чи інше підроблення документів): навіть тоді, коли суддя (судді) підписують складений іншим (іншими) суддею (суддями) завідомо неправосудний судовий акт,

він (вони) погоджуються із ним, вчиняючи, щонайменше, «інше підроблення документів». У цій частині можна підтримати вчених, які вказують: «... злочин, передбачений ст. 375 КК, є спеціальним видом службового зловживання, основний об'єкт якого – суспільні відносини, що забезпечують нормальну діяльність у сфері здійснення правосуддя, а предмет – неправосудний судовий акт, який має певну процесуальну форму: вирок, рішення, постанова, ухвала. Тобто, зі зовнішньої своєї форми цей неправосудний акт завжди оформляється відповідним документом, який за своєю суттю є сфальсифікований, тобто, підробленим (мається на увазі так зване інтелектуальне підроблення). Саме тому подібні дії судді, на нашу думку, не потребують додаткової кваліфікації за ст. 366 КК» [4, с. 48].

Проте, сказане не повинно стосуватися випадків, коли суддя проголошує судовий акт, який взагалі ним не складався і не підписувався: очевидно, у даному випадку відсутні ознаки складу злочину, передбаченого ст. 366 КК України (відсутнє, як таке, зняття вчинення злочину – підроблений офіційний документ), а тому норма, передбачена ч. 1 вказаної статті, не може конкурувати із нормою ч. 1 ст. 375 КК України як загальна та спеціальна.

Аналіз судової практики засвідчує, що вчинене кваліфікується за сукупністю вказаних злочинів, як правило, за умови, що до завідомих неправосудного судового акту суддею були внесені дані, які не відповідають дійсності, фактичним обставинам справи: відомості про свідків (яких начебто допитували), документи, що підтверджують права однієї із сторін, відсутність підстав для самовідводу судді тощо. Трапляються і зовсім одіозні випадки: так, обіймаючи посаду судді Олександрійського міськрайонного суду, особа В. постановила завідомо неправосудне судове рішення, яким визнала дійсним договір купівлі-продажу будинку з надвірними приміщеннями та право власності на останні за особою Г. без подання до суду і реєстрації позову та, відповідно, без розгляду цивільної справи за вказаним позовом; вирок Полтавського районного суду Полтавської області вчинене було кваліфіковано за сукупністю злочинів, передбачених, зокрема, ч. 2 ст. 366 та ч. 2 ст. 375 КК України із урахуванням того, що вказаним посяганням

заподіяно тяжкі наслідки (які на момент прийняття рішення могли бути оцінені із врахуванням сукупності матеріальної шкоди у розмірі 69 287 грн., а також шкоди престижу та авторитету органу судової влади, конституційним правам потерпілого) [13].

Із прийнятим рішенням складно погодитися із врахуванням наступних обставин: по-перше, воно суперечить принципу недопустимості подвійного інкримінування, оскільки факт службового підроблення, як і завдані злочином тяжкі наслідки, враховані, тобто, поставлені у вину суб'єкту, двічі (у ч. 2 ст. 366 та ч. 2 ст. 375 КК України); по-друге, в розглядуваному випадку діяння щодо постановлення завідомо неправосудного рішення є нічим іншим, як окремо взятим, одиничним випадком службового підроблення: конкретна службова особа (суддя) склала (сформулювала і підписала) завідомо неправдивий офіційний документ (рішення суду), що спричинило тяжкі наслідки. Тобто, йдеться про конкуренцію загальної (ч. 2 ст. 366 КК України) та спеціальної (ч. 2 ст. 375 КК України) норми, а скоєне слід кваліфікувати лише за ч. 2 ст. 375 КК України.

3-поміж норм, передбачених статтями розділу XVIII «Злочини проти правосуддя» КК України, труднощі виникають під час встановлення співвідношення між нормою, передбаченою ч. 1 ст. 375 КК України, з одного боку, та нормами, передбаченими ст. 371 «Завідомо незаконні затримання, привід, домашній арешт або тримання під вартою» КК України – з іншого.

Відомо, що ст. 371 КК України передбачає два самостійні склади злочинів, кожен з яких характеризується двома альтернативними діями: ч. 1 – завідомо незаконне затримання або незаконний привід, а ч. 2 – завідомо незаконні домашній арешт або тримання під вартою. Крім того, ч. 3 ст. 371 КК України передбачає один кваліфікований склад злочину, де ознаками, що обтяжують кримінальну відповідальність, виступають «тяжкі наслідки» та «корисливий мотив чи інший особистий інтерес».

У зв'язку з цим, не виключені випадки, коли шляхом постановлення завідомо неправосудного судового акту до особи застосовують окремі запобіжні заходи або ж заходи забезпечення кримінального

провадження – незаконні затримання, привід, домашній арешт або тримання під вартою. Складність кримінально-правової кваліфікації таких ситуацій очевидна.

Як правило, вченими ця проблема вирішується шляхом обмеження кола осіб, які можуть виступати суб'єктом у складах злочинів, передбачених ст. 371 КК України. Наприклад, В. І. Тютюгін з цього приводу вказує: «суб'єкт злочину спеціальний – уповноважена особа органів досудового розслідування, слідчий, прокурор, а у випадку незаконного тримання під вартою – і керівник установи, де утримується під вартою потерпілий. Дії судді, який поставляє завідомо неправосудну ухвалу про привід, затримання чи арешт, а також приймає незаконне рішення про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою чи продовження його, слід кваліфікувати за ст. 375 КК» [8, с. 843].

Вважаємо, що прихильники такого підходу припускаються методологічної помилки і видають бажане за дійсне, штучно перетворюючи склади злочинів, передбачені конкуруючими нормами, на суміжні склади злочинів, що розмежовуються за ознаками спеціальних суб'єктів обох складів. Редакція ст. 371 КК України не містить жодних положень, які б прямо чи опосередковано свідчили про те, що суб'єктами даного складу злочину не можуть виступати судді; більше того, частина з процесуальних рішень, про які йдеться у ст. 371 КК України, приймаються лише суддею чи слідчим суддею.

Також, у кримінально-правовій літературі пропонується вирішувати окреслену проблему шляхом подолання конкуренції кримінально-правових норм, а саме – конкуренції загальної та спеціальної норм, остання з яких, як відомо, має перевагу. Наприклад, А. М. Бойко вказує, що «... судді за дії, передбачені ст. 371, несуть відповідальність за ст. 375, яка передбачає спеціальний склад злочину» [12, с. 1100].

Очевидно, слід підтримати думку автора про те, що в розглянутих випадках дійсно йде мова про конкуренцію кримінально-правових норм; разом з тим, із встановленням функції кожної з норм в межах конкуренції даного виду погодитися складно. Справа в тому, що такі передбачені ст. 371 КК України запобіжні заходи як домашній арешт та тримання під вартою застосовуються: під час досудового

розслідування – слідчим суддею, а під час судового провадження – судом (ч. 4 ст. 176 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України)); те саме стосується й такого заходу забезпечення кримінального провадження як привід (ч. 2 ст. 140 КПК України). Таким чином, у випадку, коли вказані заходи були застосовані внаслідок постановлення завідомо неправосудного акту, саме норми, передбачені ч. 1 та ч. 2 ст. 371 КК України, повинні розглядатися як спеціальні, так як в них конкретизовано зміст, а інколи – ще й вид судового акту.

Деяко складнішою виглядає ситуація у випадку незаконного затримання особи, адже відповідне рішення може прийняти, зокрема, працівник органів внутрішніх справ, органів безпеки, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства, органів Державної пенітенціарної служби України, органів державної прикордонної служби України та інших правоохоронних органів, до компетенції яких відповідним законом віднесено затримання [14, с. 327]. Адже у цих випадках спеціальні ознаки будуть передбачені як ч. 1 ст. 371 КК України (уточнюється зміст неправосудного судового рішення), так і ч. 1 ст. 375 КК України (де конкретизовано суб'єкта злочину).

До звуження сфери дії ст. 364 КК України ситуацію можна було б практично завжди вирішувати на основі правил подолання конкуренції кількох спеціальних кримінально-правових норм: ч. 1 ст. 364 КК України була б загальною нормою, ч. 1 ст. 371 – спеціальною нормою, яка передбачає привілейований склад злочину, а ч. 1 ст. 375 КК України – спеціальною нормою, що передбачає кваліфікований склад злочину. Сьогодні ж між вказаними нормами такий вид конкуренції може виникнути лише у випадках, коли внаслідок постановлення завідомо неправосудного судового акту про затримання особи з передбаченою ч. 1 ст. 364 КК України метою було заподіяно шкоду, яка у сто разів перевищує н.м.д.г. (наприклад, потерпілий не зумів виконати зобов'язання), а вчинене повинно отримати кримінально-правову оцінку за ч. 1 ст. 371 КК України.

У кримінально-правовій літературі висловлено думку про те, що дії судді, який приймає завідомо неправосудний акт про

незаконне застосування до потерпілого приводу, затримання, домашнього арешту чи тримання під вартою, за наявності ознак, передбачених ч. 3 ст. 371 КК України, «... утворює сукупність злочинів, передбачених ч. 2 ст. 375 та ч. 3 ст. 371 КК» [8, с. 843]; такий підхід П.П. Андрушко хоча і поставив під сумнів, проте власні шляхи вирішення цієї ситуації не запропонував [15, с. 37].

З даною кваліфікацією дійсно складно погодитися, адже вона, знову ж таки, здійснена із грубим порушенням принципу недопустимості подвійного інкримінування. «Посягання, – підкреслює В.О. Навроцький, – не може кваліфікуватися за статтею Особливої частини кримінального законодавства, якщо інша стаття з числа інкримінованих цій же особі повністю охоплює скоєне» [16, с. 98]. Саме така ситуація наявна у розглядуваному випадку, а оцінка постановлення завідомо неправосудного судового акту, яким до потерпілого були застосовані незаконні привід, домашній арешт або тримання під вартою, повинна здійснюватися із врахуванням наступних положень:

1) у випадку, коли спричинено тяжкі наслідки або злочин було скоєно з корисливих мотивів чи в інших особистих інтересах, вчинене повністю охоплюється ч. 3 ст. 371 КК України, що виступає спеціальною відносно загальної норми, передбаченої ч. 2 ст. 375 КК України. Відповідно, кваліфікувати скоєне необхідно лише за частиною статті, що передбачає спеціальну норму;

2) тоді, коли злочин вчинено з метою перешкоджання законній професійній діяльності журналіста (ця обставина передбачена у ч. 2 ст. 375 КК України як обтяжуюча), може виникати конкуренція кількох спеціальних норм: а) у випадку незаконного приводу – норми, яка передбачає кваліфікований склад злочину (ч. 2 ст. 375 КК України) та норми, яка передбачає

привілейований склад злочину (ч. 1 ст. 371 КК України); б) у випадку незаконних домашнього арешту або тримання під вартою – норми, яка передбачає кваліфікований склад злочину (ч. 2 ст. 371 КК України) і норми, яка передбачає особливо кваліфікований склад злочину (ч. 2 ст. 375 КК України). Беручи до уваги існуючі правила подолання конкуренції норм такого виду, перший випадок слід оцінювати за ч. 1 ст. 371 КК України, а другий – за ч. 2 ст. 375 КК України;

3) у випадку, коли наявні усі кваліфікуючі ознаки, передбачені і ч. 3 ст. 371, і ч. 2 ст. 375 КК України одночасно, також виникає конкуренція кількох спеціальних норм: норми про кваліфікований склад злочину (ч. 2 ст. 375 КК України) та норми про особливо кваліфікований склад злочину (ч. 3 ст. 371 КК України), яка і підлягає застосуванню.

Висновки. Підсумовуючи все вищенаведене, доводиться констатувати: більшість розглянутих випадків становлять собою непотрібну, невиправдану конкуренцію норм, а кваліфікація скоєного за сукупністю – означає порушення принципів кримінально-правової кваліфікації. Тому, вихід із цієї ситуації повинен запропонувати сам законодавець, узгодивши статтю про зловживання владою або службовим становищем із статтями, що передбачають спеціальні види такого зловживання, а також останні між собою; таке узгодження повинно передбачати, зокрема, уточнення змісту ознак основних складів відповідних злочинів, їх кваліфікуючих та особливо кваліфікуючих ознак, збалансування санкцій.

Список використаних джерел:

1. Дудоров О. О. Проблеми кримінально-правової характеристики злочину, передбаченого ст. 375 КК України / О. О. Дудоров, Л. М. Палюх // Вісник асоціації кримінального права України. – 2016. – № 1 (6). – С. 280-328 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nauka.nlu.edu.ua/wp-content/uploads/2016/07/20_Dudorov.pdf.
2. Загальні відомості про кількість зареєстрованих кримінальних правопорушень за 2013 р., 2014 р., 2015 р. та січень-вересень 2016 р. // Офіційний сайт Генеральної прокуратури України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.gp.gov.ua/ua/stat.html>.

3. Погорецький М. А. Притягнення суддів до кримінальної відповідальності за ст. 375 КК України: проблемні питання матеріального та процесуального права / М. А. Погорецький // Вісник кримінального судочинства. – 2015. – № 2. – С. 223-234.
4. Тютюгін В. І. Постановлення суддею завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови: окремі аспекти застосування ст. 375 Кримінального кодексу України / В. І. Тютюгін, О. В. Капліна, І. А. Тітко // Вісник Верховного Суду України. – 2012. – № 2 (138). – С. 42-48.
5. Анісімов Г. Н. Особливості кваліфікації злочинів, що вчиняються шляхом зловживання службовим становищем / Г. Н. Анісімов // Вісник Асоціації кримінального права України. – 2014. – № 2 (3). – С. 250-268.
6. Дудоров О. О. Кримінальне право України : навчальний посібник / О. О. Дудоров, М. І. Хавронюк ; за заг. Ред. М. І. Хавронюка. – Київ : Ваїте, 2014. – 944 с.
7. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень» від 26 грудня 2003 р. № 15 // Інформаційний сервер Верховного Суду України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/8345BC1594082F19C3256E35002A39F0?OpenDocument&CollapseView&RestrictToCategory=8345BC1594082F19C3256E35002A39F0&Count=500&>.
8. Кримінальний кодекс України : науково-практичний коментар : у 2-х томах / [Баулін Ю. В., Борисов В. І., Гавриш С. Б. та інші]; за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – видання 5-те, доповнене. – Том 2: Особлива частина. – Харків : Право, 2013. – 1040 с.
9. Вирок Чигиринського районного суду Черкаської області у справі № 708/752/14-к від 7 квітня 2015 р. // Єдиний державний реєстр судових рішень України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/43831707>.
10. Лемешко О. М. Притягнення суддів до кримінальної відповідальності: окремі проблеми / О. М. Лемешко, О. М. Овчаренко // Вісник Верховного Суду України. – 2010. – № 7 (119). – С. 33-38.
11. Кримінальне право України (Особлива частина) : підручник / [А. С. Беніцький, В. П. Бодаєвський, Г. Є. Болдарь та інші; за ред. О. О. Дудорова та Є. О. Письменського]. – Том 2. – Луганськ : Видавництво «Еталон-2», 2012. – 704 с.
12. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / [А. М. Бойко, Л. П. Брич, В. К. Гришук та інші; за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка]. – видання 9-те, перероблене та доповнене. – Київ : Юридична думка, 2012. – 1316 с.
13. Вирок Кременчуцького районного суду Полтавської області у справі № 1614/2538/12 від 26 червня 2013 р. // Єдиний державний реєстр судових рішень України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/49349370>.
14. Кримінальний процес : підручник / [Ю. М. Грошевий, В. Я. Тацій, А. Р. Туманянц та інші ; за заг. ред. В. Я. Тація, О. В. Капліної, О. Г. Шило]. – Харків : Право, 2014. – 834 с.
15. Андрушко П. П. Деякі проблемні питання кримінально-правової кваліфікації постановлення суддею (судьями) завідомо неправосудного рішення в кримінальному провадженні (ст. 375 КК) / П. П. Андрушко // Вісник Верховного Суду України. – 2014. – № 8 (168). – С. 35-46.
16. Навроцький В. О. Основи кримінально-правової кваліфікації : навчальний посібник / В. О. Навроцький. – видання 2-ге. – Київ : Юрінком Інтер, 2009. – 512 с.

References

1. О. О. Dudorov, Problemy kryminalno-pravovoi kharakterystyky zlochyynu, peredbachenoho st. 375 KK Ukrainy / O. O. Dudorov, L. M. Paliukh // Visnyk asotsiatsii kryminalnoho prava Ukrainy. – 2016. – No. 1 (6). – Pp. 280-328 [Elektronnyi resurs]. – Rezhym dostupu : http://nauka.nlu.edu.ua/wp-content/uploads/2016/07/20_Dudorov.pdf.
2. Zahalni vidomosti pro kilkist zareiestrovanykh kryminalnykh pravoporushen za 2013 r., 2014 r., 2015 r. ta sichen-veresen 2016 r. // Ofitsiyniy sait Heneralnoi prokuratury Ukrainy [Elektronnyi resurs]. – Rezhym dostupu : <http://www.gp.gov.ua/ua/stat.html>.

3. M. A. Pohoretskyi, Prytiahnennia suddiv do kryminalnoi vidpovidalnosti za st. 375 KK Ukrainy: problemni pytannia materialnoho ta protsesualnoho prava / M. A. Pohoretskyi // Visnyk kryminalnoho sudochynstva. – 2015. – No. 2. – Pp. 223-234.
4. V. I. Tiutiuhin, Postanovlennia suddeiu zavidomo nepravosudnoho vyroky, rishennia, ukhvaly abo postanovy: okremi aspekty zastosuvannia st. 375 Kryminalnoho kodeksu Ukrainy / V. I. Tiutiuhin, O. V. Kaplina, I. A. Titko // Visnyk Verkhovnoho Sudu Ukrainy. – 2012. – No. 2 (138). – Pp. 42-48.
5. H. N. Anisimov, Osoblyvosti kvalifikatsii zlochyniv, shcho vchyniautsia shliakhom zlovzhvannia sluzhbovym stanovyshchem / H. N. Anisimov // Visnyk Asotsiatsii kryminalnoho prava Ukrainy. – 2014. – No. 2 (3). – Pp. 250-268.
6. O. O. Dudorov, Kryminalne pravo Ukrainy : navchalnyi posibnyk / O. O. Dudorov, M. I. Khavroniuk ; za zah. red. M. I. Khavroniuka. – Kyiv : Vaite, 2014. – 944 p.
7. Postanova Plenumu Verkhovnoho Sudu Ukrainy “Pro sudovu praktyku u spravakh pro perevshchennia vlady abo sluzhbovykh povnovazhen” vid 26 hrudnia 2003 r. No. 15 // Informatsiyni server Verkhovnoho Sudu Ukrainy [Elektronnyi resurs]. – Rezhym dostupu : <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/8345BC1594082F19C3256E35002A39F0?OpenDocument&CollapseView&RestrictToCategory=8345BC1594082F19C3256E35002A39F0&Count=500&>.
8. Kryminalnyi kodeks Ukrainy : naukovo-praktychnyi komentar : u 2-kh tomakh / [Baulin Yu. V., Borysov V. I., Havrysh S. B. ta inshi]; za zah. red. V. Ya. Tatsiia, V. P. Pshonky, V. I. Borysova, V. I. Tiutiuhina. – vydannia 5-te, dopovnene. – Tom 2: Osoblyva chastyna. – Kharkiv : Pravo, 2013. – 1040 p.
9. Vyrok Chyhyrnskoho raionnoho sudu Cherkaskoi oblasti u spravi No. 708/752/14-k vid 7 kvitnia 2015 r. // Yedyni derzhavnyi reistr sudovykh rishen Ukrainy [Elektronnyi resurs]. – Rezhym dostupu : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/43831707>.
10. O. M. Lemeshko, Prytiahnennia suddiv do kryminalnoi vidpovidalnosti: okremi problem / O. M. Lemeshko, O. M. Ovcharenko // Visnyk Verkhovnoho Sudu Ukrainy. – 2010. – No. 7 (119). – Pp. 33-38.
11. Kryminalne pravo Ukrainy (Osoblyva chastyna) : pidruchnyk / [A. S. Benitskyi, V. P. Bodaievskyi, H. Ye. Boldar ta inshi; za red. O. O. Dudorova ta Ye. O. Pysmenskoho]. – Tom 2. – Luhansk : Vydavnytstvo “Etalon-2,” 2012. – 704 p.
12. Naukovo-praktychnyi komentar Kryminalnoho kodeksu Ukrainy / [A. M. Boiko, L. P. Brych, V. K. Hryshchuk ta inshi; za red. M. I. Melnyka, M. I. Khavroniuka]. – vydannia 9-te, pereroblene ta dopovnene. – Kyiv : Yurydychna dumka, 2012. – 1316 p.
13. Vyrok Kremenchutskoho raionnoho sudu Poltavskoi oblasti u spravi No. 1614/2538/12 vid 26 chervnia 2013 r. // Yedyni derzhavnyi reistr sudovykh rishen Ukrainy [Elektronnyi resurs]. – Rezhym dostupu : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/49349370>.
14. Kryminalnyi protses : pidruchnyk / [Yu. M. Hroshevyi, V. Ya. Tatsii, A. R. Tumanians ta inshi ; za zah. red. V. Ya. Tatsiia, O. V. Kaplinoi, O. H. Shylo]. – Kharkiv : Pravo, 2014. – 834 p.
15. P. P. Andrushko, Deiaki problemni pytannia kryminalno-pravovoi kvalifikatsii postanovlennia suddeiu (suddiamy) zavidomo nepravosudnoho rishennia v kryminalnomu provadzhenni (st. 375 KK) / P. P. Andrushko // Visnyk Verkhovnoho Sudu Ukrainy. – 2014. – No. 8 (168). – Pp. 35-46.
16. V. O. Navrotskyi, Osnovu kryminalno-pravovoi kvalifikatsii : navchalnyi posibnyk / V. O. Navrotskyi. – vydannia 2-he. – Kyiv : Yurinkom Inter, 2009. – 512 p.