

РІШЕННЯ У КРИМІНАЛЬНИХ СПРАВАХ

Коли службова особа, визначення якої дається у ст. 18 КК України і в примітці до ст. 364 КК України (під яке підпадає слідчий, прокурор чи суддя), зловживає службовим становищем і посягає на праввідносини у сфері правосуддя, які охороняються групою самостійних норм закону про кримінальну відповідальність, то таке зловживання має розцінюватись як один із різновидів посягання на правосуддя і кваліфікуватися за однією з відповідних статей за такі злочини. Зазначене зловживання не потребує окремої кваліфікації за ст. 364 КК України. Винятки можуть бути лише в тому випадку, коли зазначений суб'єкт злочину, окрім злочину проти правосуддя, вчиняє інше діяння, що охоплюється диспозицією ст. 364 КК України, і утворює реальну сукупність злочинів.

Злочин, передбачений ст. 374 КК України, є злочином із формальним складом. Об'єктом цього злочину є законна діяльність, зокрема слідчого під час здійснення ним процесуальних повноважень щодо забезпечення інтересів правосуддя. Слідчий як спеціальний суб'єкт цього злочину підпадає під поняття «службова особа», визначення якого дається у ст. 18 КК України і примітці до ст. 364 КК України. Як представник влади він, враховуючи його правове становище, може виконувати інші функції, що входять до кола його повноважень. Проте, виходячи з конститутивних положень ч. 1 ст. 374 КК України, ця норма закону охороняє інтереси правосуддя — право на захист підозрюваного, обвинуваченого — не від усіх дій суб'єкта цього злочину, а виключно окремі, специфічні діяння, взяті під її охорону

ПОСТАНОВА

*Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України
від 24 жовтня 2013 р. у справі № 5-34ксл3
(в и т я г)*

Костянтинівський міськрайонний суд Донецької області вироком від 28 травня 2012 р. засудив Ю.: за ч. 3 ст. 364 КК до позбавлення волі на строк п'ять років із позбавленням права обіймати посади у правоохоронних органах на строк три роки з конфіскацією всього майна; за ч. 1 ст. 366 КК — до обмеження волі на строк один рік із позбавленням права обіймати посади у правоохоронних органах на строк три роки; за ч. 1 ст. 374 КК — до арешту на строк шість місяців із позбавленням права обіймати посади у правоохоронних органах на строк три роки.

На підставі ст. 70 КК Ю. визначено остаточне покарання — позбавлення волі на строк п'ять

років із позбавленням права обіймати посади у правоохоронних органах на строк три роки з конфіскацією майна.

Ю. позбавлено спеціального звання — лейтенант міліції.

На підставі ст. 75 КК Ю. звільнено від відбування основного покарання з випробуванням із встановленням іспитового строку три роки та покладенням на нього обов'язків, передбачених пунктами 2, 3 ч. 1 ст. 76 КК.

Ю. визнано винуватим у тому, що він як слідчий слідчого відділення в період із 27 жовтня по 30 листопада 2010 р. під час проведення досудового слідства у кримінальній справі про обвину-

вачення М. за ч. 3 ст. 296 КК склав постанову про притягнення як обвинуваченого і протокол про ознайомлення з матеріалами справи, підробив у них підпис захисника С. і виконав процесуальні дії без участі цього захисника.

Ці дії суд розцінив як зловживання службовим становищем працівником правоохоронного органу, що виявилось у грубому порушенні права обвинуваченого на захист, а факт складання процесуальних документів — як службове підроблення.

Апеляційний суд Донецької області ухвалою від 10 серпня 2012 р. вирок щодо Ю. змінив та ухвалив вважати його засудженим за ч. 3 ст. 364 КК із застосуванням ст. 77 КК, ч. 2 ст. 69 КК до позбавлення волі на строк п'ять років із позбавленням права обіймати посади у правоохоронних органах на строк три роки, без конфіскації майна; за ч. 1 ст. 366 КК — до обмеження волі на строк один рік із позбавленням права обіймати посади у правоохоронних органах на строк три роки; за ч. 1 ст. 374 КК — до арешту на строк шість місяців із позбавленням права обіймати посади у правоохоронних органах на строк три роки. На підставі ст. 70 КК Ю. визначено остаточне покарання — позбавлення волі на строк п'ять років із позбавленням права обіймати посади у правоохоронних органах на строк три роки, без конфіскації майна. Ю. позбавлено спеціального звання — лейтенант міліції.

На підставі ст. 75 КК Ю. звільнено від відбування основного покарання з випробуванням із встановленням іспитового строку три роки та покладенням на нього обов'язків, передбачених пунктами 2, 3 ч. 1 ст. 76 КК.

Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ ухвалою від 6 червня 2013 р. судові рішення щодо Ю. залишив без змін.

У заяві засуджений Ю. просив переглянути ухвали Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 6 червня 2013 р. з підстав неоднакового застосування судом касаційної інстанції одних і тих самих норм кримінального закону щодо подібних суспільно небезпечних діянь, що потягло ухвалення різних за змістом судових рішень.

Обґрунтовуючи свої вимоги, Ю. зазначив, що його визнано винуватим за ч. 1 ст. 374 КК, яка є спеціальною нормою по відношенню до ст. 364 КК і за правилами кваліфікації має перевагу перед останньою. Засуджений вважав, що в його діях немає складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 366 КК.

Як на приклад неоднакового застосування судом касаційної інстанції одних і тих самих норм кримінального закону щодо подібних суспільно небезпечних діянь Ю. посилався на ухвали Верховного Суду України від 5 жовтня 2006 р. та від 25 березня і 27 травня 2008 р.

На думку Ю., фактичні обставини та кримінально-правова оцінка в судових рішеннях, наданих для порівняння, подібні до фактичних обставин діяння, яке було йому інкриміноване, але отримали кримінально-правову оцінку, відмінну від оцінки, сформульованої в оспореному ним рішенні. Зокрема, в ухвалах Верховного Суду України від 5 жовтня 2006 р. та від 27 травня 2008 р. аналогічні обставини були кваліфіковані лише за ч. 1 ст. 366 КК і не кваліфікувались за ч. 3 ст. 364 КК. Понад те в ухвалі від 5 жовтня 2006 р. діяння, передбачене ч. 3 ст. 364 КК, не було визнано злочинним і Особа 2, якій воно інкримінувалося, була виправдана за відсутністю в її діях складу цього злочину.

На обґрунтування своїх доводів засуджений також надав копію ухвали Верховного Суду України від 25 березня 2008 р., яка, на його думку, підтверджує неоднакове застосування судом касаційної інстанції одних і тих самих норм кримінального закону щодо подібних суспільно небезпечних діянь, оскільки фактичні обставини суспільно небезпечних діянь у цих справах різні.

Ю. просив скасувати ухвалу Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 6 червня 2013 р., а справу направити на новий касаційний розгляд.

Судова палата у кримінальних справах Верховного Суду України заслухала суддю-доповідача, пояснення прокурора про залишення заяви без задоволення, перевірила матеріали кримінальної справи та матеріали, додані до заяви, обговорила викладені в заяві доводи та висновки членів Науково-консультативної ради при Верховному Суді України і дійшла висновку, що заява підлягає задоволенню частково з огляду на таке.

Наявність підстав, передбачених п. 1 ч. 1 ст. 400¹² КПК 1960 р., зумовлює необхідність перегляду ухвали Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 6 червня 2013 р.

Відповідь на порушені в заяві питання щодо неоднакового застосування однієї й тієї самої норми закону про кримінальну відповідальність, а отже, рішення про необхідність

втручання чи невтручання в оспорене судове рішення залежить від висновку про правильність застосування норми закону про кримінальну відповідальність. Правильне застосування норми закону передбачає встановлення і юридичне закріплення точної відповідності між ознаками вчиненого діяння і ознаками складу злочину, передбаченого кримінально-правовою нормою.

Фактичні підстави кваліфікації, встановлені судами першої й апеляційної інстанцій, отримали схвалення в рішенні суду касаційної інстанції.

Однією зі стадій кримінально-правової кваліфікації є вибір правової норми, яка підлягає застосуванню. Ця стадія включає в себе етапи впорядкування (систематизацію, градацію) зібраних фактичних даних; попередньої правової оцінки; розмежування складів діянь та вибору правової норми, яка підлягає застосуванню.

Наступною стадією кваліфікації є встановлення відповідності між ознаками діяння і нормою. На цій стадії, зокрема, вирішуються (можуть вирішуватися) питання подолання конкуренції норм закону про кримінальну відповідальність. Одним із видів конкуренції в кримінальному праві є конкуренція статей, в яких передбачена загальна та спеціальна норми. За такої конкуренції одна з них (в якій передбачена загальна норма) охоплює визначене коло діянь, а інша (спеціальна норма) — лише частину, тобто різновиди діянь, передбачених загальною нормою. У спеціальній нормі мають бути всі ознаки загальної норми, тоді як спеціальна повинна містити і свої специфічні ознаки, що виокремлюють її із загальної. При цьому слід виходити з того, що співвідношення (зіставлення) двох складів злочинів як загального і спеціального можливе за умов, коли: 1) обидва склади злочинів є або матеріальними, або формальними; 2) при виключенні (умовному) із КК спеціального складу злочину, передбачені ним дії повністю охоплюватимуться об'єктивною стороною загального складу, за винятком тих дій, які додатково були передбачені у спеціальному складі як його додаткові ознаки. Такі дії або вважатимуться декриміналізованими, або ж повинні визнаватися ознаками іншого складу злочину.

Відсутність ознак співвідношення виключає конкуренцію правових норм і необхідність її подолання. Тоді за певних обставин виникають питання кваліфікації сукупності злочинів чи їх суміжності.

Суспільно небезпечне діяння, яке інкриміновано Ю., було розцінене як таке, що містить три склади злочинів, передбачених ч. 3 ст. 364, ч. 1 ст. 374 і ч. 3 ст. 366 КК.

Злочин, передбачений ст. 374 КК, є злочином із формальним складом. Об'єктом цього злочину є нормальна законна діяльність, зокрема слідчого під час здійснення ним процесуальних повноважень щодо забезпечення інтересів правосуддя. Слідчий як спеціальний суб'єкт цього злочину підпадає під поняття «службова особа», визначення якого дається у ст. 18 КК та примітці до ст. 364 КК. Він як представник влади з огляду на своє правове становище може виконувати інші функції, що входять до кола його повноважень. Проте, враховуючи конститутивні положення ч. 1 ст. 374 КК, ця норма закону охороняє інтереси правосуддя не від усіх дій суб'єкта цього злочину, а виключно окремі, специфічні діяння, взяті нею під її охорону, — право на захист підозрюваного, обвинуваченого.

Натомість злочин, передбачений ч. 1 ст. 364 КК, є злочином із матеріальним складом, обов'язковою ознакою об'єктивної сторони якого є наслідки у виді заподіяння істотної шкоди об'єктам кримінально-правової охорони, зазначеним у диспозиції ч. 1 ст. 364 КК. Об'єктом цього злочину є нормальна діяльність органів державної влади та органів самоврядування. Цією нормою закону охороняються правовідносини у сфері службової діяльності, за винятком тих, які підпадають під охорону інших норм закону про кримінальну відповідальність (наприклад, група злочинів проти правосуддя, передбачених статтями 371—374 КК).

Зіставлення (порівняння) норм, передбачених ч. 1 ст. 374 і ч. 1 ст. 364 КК (основний склад) та ч. 3 тієї ж статті (кваліфікований склад), дає підстави для висновку про те, що за змістом та видовими ознаками (особливо, якщо припустити, що діяння, передбачене ч. 1 ст. 374 КК, не передбачене в цьому Кодексі) ці норми права не співвідносяться між собою як загальна і спеціальна. Діяння, передбачене ч. 1 ст. 374 КК, — це один із різновидів службового зловживання, що містить окрему, самостійну кримінально-правову заборону на вчинення дій, визначених цією нормою, а саме: не допускати чи не надавати своєчасно захисника, а також іншим чином грубо порушувати права підозрюваного, обвинуваченого на захист.

Стаття 364 КК не встановлює кримінальної відповідальності за вчинення цих дій, оскільки склад цього злочину передбачає настання наслід-

ків і причинний зв'язок між цими наслідками та діями службової особи. Тоді як ч. 1 ст. 374 КК таких наслідків не передбачає і криміналізує діяння, передбачені її диспозицією.

У зв'язку з цим не можна погодитися з твердженням, викладеним у заяві про наявність конкуренції між зазначеними нормами права. Водночас викладені в заяві щодо неправильно застосування ч. 3 ст. 364 КК доводи слід визнати слушними. Інкриміноване засудженому діяння повністю охоплюється диспозицією ч. 1 ст. 374 КК, і тому не потребує окремої (додаткової) кваліфікації ще й за ч. 3 ст. 364 КК. Кваліфікація як зловживання службовим становищем була б прийнятною, якби слідчий, окрім діяння, передбаченого ч. 1 ст. 374 КК, вчинив інше, яке не підпадає під ознаки диспозиції цієї статті (наприклад, вдався до незаконних методів слідства).

У контексті конкретних обставин цієї справи слід зазначити, що касаційний суд у своєму рішенні фактично визнав, що діяння, які утворюють склад злочину — порушення права на захист, одночасно можуть бути наслідками зловживання службовим становищем. Такі висновки суду неприпустимі.

Аналіз зазначених норм права в аспекті фактичних обставин справи дає підстави зробити висновок, що коли службова особа, визначення якої дається у ст. 18 КК і в примітці до ст. 364 КК (під яке підпадає слідчий, прокурор чи суддя), зловживає службовим становищем і посягає на праводіносини в сфері правосуддя, які охороняються групою самостійних норм закону про кримінальну відповідальність, то таке зловживання має розцінюватись як один із різновидів посягання на правосуддя і кваліфікуватись за однією з відповідних статей за такі злочини. Зазначене зловживання не потребує окремої кваліфікації за ст. 364 КК. Винятки можуть бути в тому разі, коли зазначений суб'єкт злочину, крім злочину проти правосуддя, вчиняє інше діяння, що охоплюється диспозицією ст. 364 КК і утворює реальну сукупність злочинів.

Висновок касаційного суду у рішенні, наданому для порівняння, відповідає зазначеній правовій позиції і водночас ілюструє неоднаковість у правозастосуванні. Оскільки оспорене рішення щодо Ю. в частині кваліфікації його дій за ч. 3 ст. 364 КК, як установив Верховний Суд України, є незаконним і суперечить сталій практиці застосування цієї норми, воно підлягає скасуванню. Скасування цього рішення і приведення його у відповідність до правової позиції

Верховного Суду України забезпечить однаковість у правозастосуванні.

Верховний Суд України не може погодитися із викладеними у заяві доводами про неправильність кваліфікації дій засудженого за ч. 1 ст. 366 КК. Правозастосовна практика виробила сталу правову позицію, що впливає із нормативного розуміння положень ст. 366 КК про те, що у разі вчинення певних дій, пов'язаних із використанням службових повноважень і поєднаних із службовим підробленням, як правило, утворюють сукупність злочинів. Оскільки засудженому інкриміновано злочин проти правосуддя, який не передбачає відповідальності за службове підроблення, а факт такого підроблення мав місце, то ці дії й отримали окрему кваліфікацію за ч. 1 ст. 366 КК.

Посилання автора заяви на правову позицію Верховного Суду України щодо цього злочину є некоректним, оскільки в їх основі лежить неправильна інтерпретація цих висновків. У рішеннях, щодо яких висловлена правова позиція Верховного Суду України, йшлося не про відсутність службового підроблення взагалі, а про неправильне застосування кваліфікуючої ознаки цього діяння — спричинення тяжких наслідків у сукупності з іншими злочинами, що також передбачали тяжкі наслідки. Верховний Суд України зазначив, що вчинення службового підроблення в сукупності з іншим злочином утворює їх сукупність.

Відповідно до положень норм процесуального закону, якими регламентується порядок перегляду справ Верховним Судом України, за результатами такого перегляду Верховний Суд України фактично законодавчо позбавлений можливості ухвалення нового (остаточного) рішення, для постановлення якого необхідне втручання не тільки в рішення суду касаційної інстанції, перегляд якого дозволений законом, але і втручання в судові рішення судів нижчих інстанцій, перегляд яких законом обмежено, ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 6 червня 2013 р. щодо Ю. підлягає скасуванню з направленням справи на новий розгляд до суду касаційної інстанції.

Під час нового касаційного розгляду справи, який належить провести відповідно до вимог закону, має бути усунуте зазначене неправильне застосування норми закону про кримінальну відповідальність та розглянуті доводи щодо правильності призначення покарання за сукупністю злочинів, позбавлення засудженого спеціального звання.

Ураховавши вказане, Судова палата у кримінальних справах Верховного Суду України скасувала ухвалу Вищого спеціалізованого суду Украї-

ни з розгляду цивільних і кримінальних справ від 6 червня 2013 р. щодо Ю., а справу направила на новий касаційний розгляд.