

З. А. ТРОСТЮК, І. М. БОКОЧ

Зоя Аполлінаріївна Тростюк, кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри Київського університету права НАН України;

Іван Михайлович Бокоч, викладач Київського університету права НАН України

ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ПРАВОСУДДЯ, ЩО ВЧИНЯЮТЬСЯ ПРАЦІВНИКАМИ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ ПІД ЧАС ПРОВАДЖЕННЯ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ: ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ НОРМОТВОРЧОЇ ТЕХНІКИ

Проблема нормотворчої техніки загалом та нормотворчої техніки у кримінальному праві привертала і привертає увагу багатьох науковців. Зокрема, ґрунтовні праці у контексті її розгляду присвятили такі теоретики права як С. С. Алексєєв, Л. Ф. Апт, В. К. Бабаєв, В. М. Баранов, І. О. Биля, С. О. Боголюбов, І. Л. Брауде, М. О. Власенко, Т. В. Губаєва, Р. Ієринг, Т. В. Кашаніна, Д. А. Керимов, А. Нашиц, С. Перетерський, О. С. Піголкін, П. М. Рабінович, В. І. Риндюк, В. М. Сирих, Ю. О. Тихомиров, Ю. М. Тодика, В. Ю. Туранін, О. О. Ушаков, О. Ф. Черданцев, Д. В. Чухвічов, Г. Г. Шмельова та інші дослідники. Серед вчених-криміналістів питання нормотворчої техніки у кримінальному праві були предметом дослідження П. П. Андрушка, О. І. Бойка, І. М. Бокової, О. В. Івіанчина, Т. В. Кленової, Л. Л. Круглікова, Н. Ф. Кузнецової, Н. О. Лопашенко, В. О. Навроцького, К. К. Панька, Я. І. Семенова, А. І. Ситнікової, З. А. Тростюк, М. І. Харвонюка, М. Д. Шаргородського тощо. Однак, у працях зазначених дослідників проблема нормотворчої техніки в контексті дослідження злочинів проти правосуддя, що вчиняються працівниками правоохоронних органів під час провадження досудового розслідування не була предметом дослідження. Тому зупинимось на цих питаннях у межах статті та розглянемо окремі проблеми нормотворчої техніки при конструюванні складів злочинів, передбачених статтями 371–374, 380–381, 387 Кримінального кодексу України.

Розпочнемо розгляд цієї проблеми з аналізу назви розділу XVIII «Злочини проти правосуддя» Особливої частини Кримінального кодексу України (у подальшому – КК). У цілому зазначимо, що назви відіграють надзвичайно важливу роль у сприйнятті, розумінні усього законодавчого тексту, що визначає його правильне та ефективне застосування в конкретній ситуації. На такому важливому значенні назв акцентували увагу вчені, які займалися проблемами нормотворчої техніки, а тому не випадково іменували заголовки у своїх працях «нормативним девізом», «паспортом», «інформаційною увертюрою»¹. До заголовків структурних частин нормативно-правового акта (у т. ч. КК) висуваються як загальні, так і спеціальні вимоги. Загальні вимоги: 1) офіційний характер (назви структурних частин КК відображають найменування, які вважає за необхідне вжити законодавець та які, на його думку, стисло та однозначно вичерпно описують суть відповідних нормативних положень. Для цього назви, як і закон у цілому, повинні бути експресивно нейтральними. Вони є обов'язковими для використання у ході правозастосовної діяльності, не підлягають довільній інтерпретації; 2) чіткість назв (при їх формулюванні законодавець зобов'язаний використовувати терміни, які виключають неоднозначність, дозволяють вичерпно передавати зміст кримінально-правової норми²; 3) зрозумілість назв (вони повинні формулюватися так, щоб адекватно відображати той нормативний матеріал, який вміщений у відповідній структурній частині КК, назви повинні бути доступними для сприйняття); 4) єдність термінології (законодавець повинен дотримуватися єдиних вимог щодо формулювання назв структурних частин КК, використовуючи при цьому однорідні конструкції); 5) стислість назв (вони, інформуючи про нормативний матеріал, який вміщений у відповідній структурній частині КК, одночасно повинні лаконічно передавати таку інформацію, повністю не дублюючи зміст відповідних частин). Спеціальні вимоги до назв структурних частин КК: 1) системність назв (назви більших структурних підрозділів повинні охоплювати назви «менших», які у них включаються. У цьому випадку йдеться про відповідність родових та видових понять); 2) співвідносність назв (заголовки структурних частин повинні відповідати їх змісту, тобто співвідноситися з тим нормативним матеріалом, який у них включений; назва однієї структурної частини не може поширюватися на інші; заголовок однієї структурної частини, яка включена у більшу структурну частину, не повинна дублювати назву останньої)³.

Розділ XVIII Особливої частини КК має назву «Злочини проти правосуддя». Аналіз цієї назви нерозривно пов'язаний з тим, яке коло органів здійснює правосуддя в Україні. З цього приводу існує дві точки зору. Так, на думку В. С. Бігуна, В. Т. Маляренка правосуддя в Україні здійснюють виключно суди⁴. Ця точка зору базується на конституційному положенні (ст. 124 Конституції України) та правових позиціях Конституційного Суду України⁵. Як вважають, зокрема, С. Є. Дідик, Н. Р. Ємеєва, Л. В. Лобанова, В. О. Навроцький, правосуддя в Україні здійснюють не лише суди, а й органи, що сприяють здійсненню правосуддя, зокрема, органи досудового розслідування, прокуратури, органи, які виконують судові рішення⁶. Така точка зору вчених-криміналістів ґрунтується на тому, що в розділі XVIII Особливої частини КК передбачається відповідальність не лише за злочини, які вчиняються судьями, народними засідателями або присяжними чи

щодо них, а й за посягання, які скоюються, у т.ч. працівниками правоохоронних органів під час провадження досудового розслідування. Тобто, назва цього розділу не відповідає таким вимогам, як зрозумілість та співвідносність. З одного боку, заголовок «Злочини проти правосуддя» є стислим, однак, така стислість не повинна шкодити його змістовній складовій, що має місце у цьому випадку. В. М. Бурдін зазначає, що відповідні питання можна вирішити двома способами: по-перше, шляхом зміни назви розділу XVIII Особливої частини КК для того, щоб він охоплював не лише злочини проти правосуддя, а й інші, які посягають на пов'язані з правосуддям відносини (у зв'язку із проведенням дізнання, досудового слідства, виконанням та відбуванням покарання); по-друге, шляхом виключення з розділу XVIII Особливої частини КК тих злочинів, які безпосередньо не посягають на правосуддя, а також уточнення окремих складів злочинів⁷. Більш вдалим, на нашу думку, є перший підхід, адже «наповнення» розділу XVIII Особливої частини КК відповідним переліком злочинів є традиційним для практики нормотворення, звичним для науковців та правозастосувачів. Тому приєднуємося до точки зору тих дослідників, які пропонують змінити назву розділу XVIII Особливої частини КК. У теорії кримінального права існують різні пропозиції щодо заголовку цього розділу: «Злочини проти правосуддя та порядку діяльності, що сприяє його здійсненню» (С. Є. Дідик)⁸, «Злочини проти правосуддя та діяльності, яка сприяє його здійсненню» (Н. Р. Ємеєва)⁹, «Злочини проти правосуддя та діяльності державних органів і осіб, які сприяють його здійсненню» (А. Г. Мартіросян)¹⁰, «Злочини проти порядку судочинства та виконання рішень» (Л. М. Палюх)¹¹. Однозначно не можемо погодитися з останньою точкою зору, оскільки поняття «правосуддя» та «судочинство» є різними за змістом. В. С. Бігун зазначає, що «... буквально термін правосуддя означає «суд за правом», а термін судочинство – «діяльність суду»¹². На нашу думку, поняття «правосуддя» є ширшим за обсягом, ніж поняття «судочинство». При цьому правосуддя в Україні здійснюється виключно судами. Діяльність суду з розгляду справ лише тоді може вважатися правосуддям, якщо здійснюється відповідно до закону, відповідає вимогам справедливості та забезпечує ефективне поновлення у правах. Тому й використання терміна «судочинство» у назві розділу XVIII Особливої частини КК значно звужить об'єкт кримінально-правової охорони норм цього розділу. Що стосується інших назв розділу XVIII Особливої частини КК, які пропонувалися в науковій літературі та які наводилися вище, то зазначимо таке. Оскільки правосуддя в Україні здійснюється виключно судами, підтримаємо точку зору тих науковців, які вважають, що заголовок цього розділу потрібно уточнити вказівкою на ті органи, які сприяють здійсненню правосуддю. Вдалими за суттю є пропозиції про назву розділу XVIII Особливої частини КК С. Є. Дідика та А. Г. Мартіросяна. Однак, враховуючи теорію об'єкта злочину як суспільних відносин, яку підтримуємо ми вважаємо, що назву цього розділу потрібно сформулювати так: «Злочини проти правосуддя та діяльності органів і осіб, які сприяють його здійсненню».

Понятійний апарат Особливої частини КК повинен відповідати вимозі єдності термінології, яка передбачає «...встановлення єдиних норм та вимог до викладу однакових положень; відмінне позначення різних понять у нормах Особливої частини КК»¹³. Проаналізуємо юридичні конструкції, які використовує законодавець для описання спеціальних суб'єктів злочину в диспозиціях статей 371–374, 380–381, 387 КК, а також у диспозиціях інших статей розділу XVIII Особливої частини КК. Відповідний аналіз дозволив виділити такі термінологічні звороти: «слідчий, прокурор чи інша уповноважена на те законом особа» (ст. 372 КК), «особа, яка проводить дізнання або досудове слідство» (ст. 373 КК), «особа, яка провадить дізнання, слідчий, прокурор або суддя» (ст. 374 КК), «службова особа органу, на який покладено функції забезпечення безпеки осіб, взятих під захист» (ст. 380 КК), «службова особа, якою прийнято рішення про заходи безпеки або особа, яка їх здійснює або службова особа, якій ці рішення стали відомі у зв'язку з її службовим становищем» (ст. 381 КК), «суддя, прокурор, слідчий, працівник органу дізнання, оперативно-розшукового органу» (ч. 2 ст. 387 КК). насамперед, зазначимо, що законодавець, пропонуючи формулювання спеціальних суб'єктів відповідних злочинів проти правосуддя, використовує прийом казуїстичного перерахування тих осіб, які здійснюють досудове розслідування або нагляд за ним, виокремлюючи при цьому певні посади, які обіймають певні особи у правоохоронних органах під час провадження досудового розслідування. Крім цього, у диспозиціях відповідних статей використовуються для цього різні терміни. Зокрема, у ст. 373 КК спеціальним суб'єктом злочину визнається особа, яка провадить дізнання, а у ст. 374 КК – особа, яка провадить дізнання [виділено нами – З.Т., І.Б.]. Враховуючи те, що згідно з положеннями кримінально-процесуального законодавства дізнання провадиться, то саме друге найменування цієї групи суб'єктів є більш вдалим, таким, що відповідає галузевому законодавству. Однак, на нашу думку, в усіх випадках вказівки законодавця на особу, яка провадить дізнання, доцільно використовувати термін «дізнавач», який широко вживається у КПК, кримінально-процесуальній теорії та відповідає вимозі стислості понятійного апарата Особливої частини КК¹⁴.

Ще однією вимогою до нормотворчої техніки загалом є експресивна нейтральність нормативних актів, яка є складовою вимоги офіційного характеру їх понятійних апаратів. Експресивна нейтральність стилю КК передбачає емоційну вираженість кримінально-правових приписів. Адже кримінальний закон формується уповноваженим на те органом держави з використанням прийомів, які притаманні діловому мовленню. А однією з найважливіших характеристик документів, які видають офіційні органи, є їхній безособистісний характер. Такі документи, у тому числі й нормативно-правові акти, не повинні виражати індивідуальності автора. Стиль будь-якого закону, у тому числі КК, повинен бути рівним, спокійним, стриманим, байдужим до суб'єктивних переживань та емоцій осіб, які з ним знайомляться. Він виключає пишність, урочистість, пафос, риторику, заземлену щоденність, а також використання гіпербол, метафор, алегорій¹⁵. Такий підхід до стилю КК передбачає його «сухість», стриманість у використанні художніх засобів. Тому вчені-право-

знавці, які займаються проблемами законодавчої техніки, виокремлюють так звані «мовні заборони»: при формулюванні нормативно-правових приписів не допускається вживання застарілих та багатозначних слів та виразів, образних порівнянь, епітетів, метафор¹⁶, слів в їх переносному значенні (тропів), паронімії, тобто зближення слів, подібних за фонетикою (співзвучних) та різних за значенням, лексичних форм з оціночними суфіксами, приказок, прислів'їв, крилатих виразів¹⁷, архаїзмів, історизмів, неологізмів, вульгаризмів, просторіч, а також дотримання законодавчої стилістики, яка виключає експресивні, емоційні лексичні конструкції¹⁸. Зазначимо, що диспозиції статей, в яких передбачається відповідальність за злочини проти правосуддя, що вчиняються працівниками правоохоронних органів під час провадження досудового розслідування у цілому відповідають вимозі експресивної нейтральності. Однак, в одному випадку вона порушується. Йдеться про диспозицію ст. 371 КК, в якій передбачається відповідальність за завідомо незаконний арешт або тримання під вартою.

Термін «арешт» є архаїчним, таким, що не використовується у галузевому законодавстві. Проаналізуємо ті нормативні акти, в яких він використовується. Насамперед, арешт – це вид покарання відповідно до статей 51 та 60 КК, який полягає в триманні засудженого в умовах ізоляції і встановлюється на строк від одного до шести місяців. Арешт – це також адміністративне стягнення (ст. 24 КУпАП), яке застосовується суддею тільки у виняткових випадках за окремі види адміністративних правопорушень на строк до п'ятнадцяти діб (ст. 32 КУпАП). Призначити покарання у виді арешту та застосувати арешт як адміністративне стягнення може лише суддя (суд), а тому у випадку незаконного прийняття рішення про призначення (застосування) цих видів державного примусу повинна наставати кримінальна відповідальність за ст. 375 КК «Постановлення суддею (судьями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови». У КПК термін «арешт» вживається у розділі дев'ятому «Видача особи (екстрадиція)». Зокрема, у цьому використовуються такі термінологічні звороти: «екстрадиційний арешт» (взяття особи під варту з метою забезпечення її видачі (екстрадиції)) та «тимчасовий арешт» (взяття особи, затриманої за підозрою у вчиненні злочинів за межами України, під варту на строк, визначений КПК України або міжнародним договором України, до отримання запиту про видачу (екстрадицію)). Аналіз розділу дев'ятого КПК дозволив зробити такі висновки. Суб'єктом застосування як тимчасового, так і екстрадиційного арешту є суд. Адже відповідно до ст. 462 КПК орган дізнання, який затримав особу, вносить за згодою прокурора або прокурор до суду за місцем затримання подання про застосування тимчасового арешту. Про тимчасовий арешт суддя вносить постанову. Згідно зі ст. 463 КПК після надходження запиту компетентного органу іноземної держави про видачу особи за дорученням (зверненням) центрального органу прокурор вносить подання про її екстрадиційний арешт до суду за місцем тримання особи під вартою. Про застосування екстрадиційного арешту суддя приймає відповідну постанову.

У КПК широко використовується термінологічний зворот «взяття під варту» (п. 4 ч. 1 ст. 149, ст. 155) для позначення одного з видів запобіжного заходу. Запобіжний захід у вигляді взяття під варту застосовується лише за вмотивованою постановою судді або ухвалою суду (ст. 165 КПК). В окремих статтях глави 13 КПК «Запобіжні заходи», які регламентують застосування взяття під варту використовуються терміни, які наочно демонструють те, що «взяття під варту» та «арешт» – це синоніми. Зокрема, ст. 161 називається «Повідомлення про взяття обвинуваченого під варту», у той час як у ч. 1 цієї статті зазначається, що про арешт підозрюваного або обвинуваченого і його місце перебування слідчий зобов'язаний повідомити його дружину або іншого родича, а також сповістити за місцем його роботи. У цій главі особа, до якої обрано запобіжний захід у вигляді взяття під варту, іменується «заарештований» (ч. 2 ст. 159, ст. 162 КПК). Про те, що у ст. 371 КПК України термін «арешт» відповідає термінологічному звороту «взяття під варту» наочно демонструє системний аналіз диспозицій ч. 1 та ч. 2 ст. 371 КК. У них встановлена відповідальність за завідомо незаконне застосування заходів саме процесуального примусу – затримання або приводу. Отже, враховуючи викладене вище, вважаємо, що «завідомо незаконний арешт» як суспільно небезпечне діяння у ч. 2 ст. 371 КК означає завідомо незаконне взяття під варту, у т.ч. тимчасовий та екстрадиційний арешт, які також мають характер заходів процесуального примусу. З урахуванням вимоги єдності термінології, а також експресивної нейтральності стилю КК вважаємо за необхідне диспозицію ч. 2 ст. 371 КК сформулювати так: «Завідомо незаконні взяття або тримання під вартою». Однак, можливий ще й інший варіант викладення диспозиції цієї частини – «завідомо незаконне взяття під варту», що забезпечить ще й стислість понятійного апарата, адже запобіжним заходом у п. 4 ч. 1 ст. 149 КПК є взяття під варту. При цьому такий захід розпочинається прийняттям рішення про його обрання та включає тримання особи під вартою.

Отже, як наочно продемонстрував аналіз нормотворчої техніки у диспозиціях статей, в яких передбачається відповідальність за злочини проти правосуддя, що вчиняються працівниками правоохоронних органів під час провадження досудового розслідування, окремі ознаки складів відповідних злочинів сформульовані законодавцем з порушенням відповідних правил, які розглядаються у теорії права. А тому для забезпечення основних вимог, які висуваються до понятійного апарата КК, необхідно усунути відповідні недоліки та привести у відповідність назву розділу XVIII Особливої частини КК з галузевим конституційним законодавством, а також з колом тих статей, які вміщені у цьому розділі, а самі диспозиції статей привести у відповідність з галузевим кримінально-процесуальним законодавством.

¹ Законодательная техника: Научно-практическое пособие. – М.: Городец, 2000. – С. 16, 118, 124.

- ² Боголюбов С. А. Стиль правовых актов / С. А. Боголюбов // Советское государство и право. – 1973. – № 10. – С. 110.
- ³ Тростюк З. А. Понятійний апарат Особливої частини Кримінального кодексу України / З. А. Тростюк. – К.: Атіка, 2003. – С. 57.
- ⁴ Бігун В. С. Правосуддя як мета та мета правосуддя (до питання про філософію правосуддя) / В. С. Бігун // Держава і право. Серія «Юридичні і політичні науки». – 2010. – Вип. 46. – С. 13; *Маляренко В. Т.* Правосуддя / В. Т. Маляренко // Юридична енциклопедія. – К.: Укр. енцикл. ім. М. П. Бажана, 2003. – Т. 5. – С. 50.
- ⁵ Висновок Конституційного Суду України у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності проекту Закону України «Про внесення змін і доповнень до Конституції України» вимогам статей 157 і 158 Конституції України (справа щодо внесення змін до статей 81, 82, 85, 87, 89, 90, 94, 97, 98, 106, 111, 112, 113, 114, 115, 118, 122 Конституції України та доповнення її статтею 89-1): висновок Конституційного Суду України № 1-22/2002 від 16 жовтня 2002 року / Конституційний Суд України // Вісник Конституційного Суду України. – 2002. – № 5. – Ст. 18.
- ⁶ Дідик С. Є. Кримінально-правова охорона правосуддя від незаконних діянь судді як спеціального суб'єкта злочину: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. – К., 2009. – С. 32; *Емеева Н. Р.* Уголовная ответственность за преступления против правосудия, совершаемые судьями и должностными лицами правоохранительных органов. – Дис. ... канд. юр. наук. – Казань, 2005. – С. 20; Преступления против правосудия / Под ред. А. В. Галаховой. – М.: Норма, 2005. – С. 30; *Навроцький В. О.* Кримінальне право України. Особлива частина: [курс лекцій] / В. О. Навроцький. – К.: Т-во «Знання», КОО, 2000. – С. 527.
- ⁷ Бурдін В. М. Окремі проблеми злочинів проти правосуддя за КК України / В. М. Бурдін // Життя і право. – 2004. – № 2. – С. 76.
- ⁸ Дідик С. Є. Вказана праця. – С. 134.
- ⁹ Емеева Н. Р. Вказана праця. – С. 25.
- ¹⁰ *Мартіросян А. Г.* Кримінальна відповідальність за втручання в діяльність осіб, які здійснюють правосуддя. Дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. – Луцьк, 2011. – С. 69.
- ¹¹ *Палюх Л. М.* До питання про родовий об'єкт злочинів проти правосуддя / Л. М. Палюх // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична. – 2008. – № 3. – С. 9.
- ¹² Правосуддя: філософське та теоретичне осмислення проблеми: колективна монографія / А. М. Бернюков, В. С. Бігун, Ю. П. Лобода, Б. В. Малишев, С. П. Погребняк, С. П. Рабінович, В. С. Смородинський, О. В. Стовба [відп. ред. В. С. Бігун]. – К., 2009. – С. 28.
- ¹³ Тростюк З. А. Вказана праця. – С. 52.
- ¹⁴ Там само. – С. 53–54.
- ¹⁵ *Керимов Д. А.* Законодательная техника. Научно-методическое и учебное пособие / Д. А. Керимов. – М.: Изд-во НОР-МА, 2000. – С. 16.
- ¹⁶ Законодательная техника: Научно-практическое пособие. – М.: Городец, 2000. – С. 268.
- ¹⁷ Язык закона / Под ред. А. С. Пиголкина. – М.: Юридическая литература, 1990. – С. 29–30.
- ¹⁸ *Кузнецова Н.* Эффективность уголовно-правовых норм и язык закона / Н. Кузнецова // Социалистическая законность. – 1973. – № 9. – С. 32.

Резюме

У статті розглядаються проблеми нормотворчої техніки у диспозиціях статей, що передбачають відповідальність за злочини проти правосуддя, які вчиняються працівниками правоохоронних органів під час провадження досудового розслідування. Запропоновані зміни до окремих статей розділу XVIII Особливої частини КК, а також до заголовку відповідного розділу.

Ключові слова: нормотворча техніка; злочини проти правосуддя, що вчиняються працівниками правоохоронних органів під час провадження досудового розслідування; правосуддя; дізнавач; заходи процесуального примусу; взяття під варту; арешт; тимчасовий арешт; екстрадиційний арешт.

Резюме

В статье рассматриваются проблемы нормотворческой техники в диспозициях статей, предусматривающих ответственность за преступления против правосудия, совершаемые работниками правоохранительных органов во время осуществления досудебного расследования. Предложены изменения в отдельные статьи раздела XVIII Особенной части УК, а также к заглавию соответствующего раздела.

Ключевые слова: нормотворческая техника; преступления против правосудия, совершаемые работниками правоохранительных органов во время осуществления досудебного расследования; правосудие; дознаватель; меры процессуального принуждения; заключение под стражу; арест; временный арест; экстрадиционный арест.

Summary

The article discusses the problem of rule-making machinery in the disposition of articles that include responsibility for crimes against justice committed by law enforcement officers during pre-trial investigation. Proposed changes to certain articles of Chapter XVIII of the Special Part of the Criminal Code and to the relevant section title.

Key words: rule-making techniques; crimes against justice committed by law enforcement officers during pre-trial investigation, justice, inquiry, measures of procedural coercion, detention, arrest, provisional arrest, extradition arrest.

Отримано 10.10.2011