

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ОЦІНКА НЕПРАВОСУДНИХ РІШЕНЬ

CRIMINAL LAW ASSESSMENT OF UNJUST DECISIONS

Маломуж А.І.,
к.ю.н., доцент кафедри кримінального права
Національний університет «Одеська юридична академія»
суддя
Київський районний суд м. Одеси

Актуальність розглядуваної теми полягає в тому, що на теперішній час порушено багато кримінальних справ щодо суддей за статтею 375 КК України. З метою забезпечення конституційного порядку у сфері функціонування судової влади в Україні, дотримання принципів верховенства права, основних засад здійснення судочинства, поваги до прав й основних свобод людини, а також із метою виключення ситуацій підміни понять у правозастосовній діяльності гостро постає проблема кваліфікації злочинів, передбачених статтею 375 Кримінального кодексу України.

Ключові слова: неправосудне рішення, незаконний вирок, ст. 375 КК України, неправосудність, незаконність, суддя, сфальсифіковане рішення.

Актуальность рассматриваемой темы состоит в том, что в настоящее время имеется много уголовных производств в отношении судей по статье 375 УК Украины. С целью обеспечения конституционного порядка в сфере функционирования судебной системы в Украине, соблюдения принципов верховенства права, основных положений осуществления судопроизводства, уважения к правам и основным свободам человека, а также с целью исключения ситуаций подмены понятий в правоприменительной деятельности на сегодняшний день дискуссионной и требующей внимания является проблема квалификации преступлений, предусмотренных статьей 375 Уголовного кодекса Украины.

Ключевые слова: неправосудное решение, незаконный приговор, ст. 375 УК Украины, неправосудность, незаконность, судья, фальсифицированное решение.

The relevance of the topic covered by this article lies in fact that to date there have been initiated a lot of criminal proceedings in respect of judges in accordance with article 375 of the Criminal Code of Ukraine. In order to ensure constitutional order in the sphere of functioning of the judicial authority in Ukraine, to abide by the principles of the supremacy of law, basic means of implementing the procedure in Ukraine, respect to the fundamental human rights and freedoms, and with a view to exclude cases of the concept confusion in law-enforceable activity, at the moment the problem of definition of the crimes foreseen by article 375 of the Criminal Code of Ukraine is particularly acute.

Therefore, article 375 of the Criminal Code of Ukraine surely is a provision which serves as a protective function, and a judge can be brought to justice for committing such crime. One of the biggest problems is the lack of a stable cassation court practice in Ukraine (or established case-law practice) in respect of any offence [actus reus] and, in particular, in respect of the interpretation of Art. 375 of the Criminal Code of Ukraine.

Key words: unjust decision, unlawful sentence, article 375 of the Criminal Code of Ukraine, miscarriage of justice, illegality, judge, falsified judgment.

Відповідно до статті 375 Кримінального кодексу України (далі – КК України), а саме постановлення суддею (судьями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови в державі Україна закріплено відповідальність за посягання на одні з найважливіших суспільно-правових відносин, які виникають під час здійснення правосуддя.

Актуальність розглядуваної теми полягає в тому, що на теперішній час порушено багато кримінальних справ щодо суддей за статтею 375 КК України. Так, внесено до бази ЄРДП 542 кримінальні провадження, в яких згадується підозра за ст. 375 КК, і жодного розуміння щодо складу самого злочину за цією статтею [1]. Ще у 2012 році Тютюгін В.І., Капліна О.В. та Тітко І.А. зазначали протилежне: «Доволі позитивним фактом вважали те, що вищевказана норма кримінального закону застосовувалась вкрай рідко» [2, с. 42].

Ситуація, яка склалася на сьогодні з кількістю порушених проваджень щодо суддів за ст. 375 КК, – складна, про що свідчить звернення Вищої ради правосуддя із запитом до Генерального прокурора про надання інформації стосовно розкриття і розслідування внесених до Єдиного реєстру досудових розслідувань заяв щодо постановлення суддями завідомо неправосудних рішень.

Таким чином, із метою забезпечення конституційного порядку у сфері функціонування судової влади в Україні, дотримання принципів верховенства права, основних засад здійснення судочинства, поваги до прав й основних свобод людини, а також із метою виключення ситуацій підміни понять у правозастосовній діяльності на теперішній час гостро постає проблема кваліфікації злочинів, передбачених статтею 375 Кримінального кодексу України.

Вбачається нагальна необхідність як в офіційному так і в науковому тлумаченні терміну «неправосудне рішення», вжитого в частині четвертій статті 62 Конституції України та КК України з метою формування правопорядку в Україні на засадах принципу верховенства права й неухильного забезпечення принципу правової визначеності як його складової частини, недопущення втручання в здійснення суддею його функцій особами, які незадоволені прийнятим рішенням, із метою забезпечення майбутньої практичної дієвості судово-конституційної реформи щодо правосуддя в частині неухильного забезпечення дотримання незалежності суддів під час здійснення ними правосуддя, а також із метою забезпечення дієвості державного захисту права будь-якої особи і громадянина на справедливий і незалежний суд. Таке офіційне та наукове тлумачення дасть змогу кожному судді й суду під час здійснення правосуддя визначитися, яке саме рішення є неправосудним, оскільки наразі в практичній реалізації відповідних положень законодавства формується неоднозначне розуміння поняття «неправосудний» органами досудового розслідування та судами.

Відповідно до частини четвертої статті 62 Основного Закону України «в разі скасування вироку суду як неправосудного держава відшкодовує матеріальну і моральну шкоду, завдану безпідставним засудженням».

Водночас зазначена норма Основного Закону України не розкриває змісту поняття «як неправосудного», внаслідок чого практична реалізація цього поняття призводить до неоднозначного тлумачення, зокрема органами досудового розслідування, конкретних дій суддів з ухвалення судових рішень та, з іншого боку, формує шоденне неоднозначне (довільне) тлумачення цього поняття в практичному його застосуванні.

Практична необхідність офіційного тлумачення терміну «неправосудне», вжитого в частині четвертій статті 62 Конституції України, у взаємозв'язку з наслідками скасування вироку зумовлена тим, що зазначене поняття не дістало конкретизації в поєднанні з поняттями «незаконність» і «необґрунтованість» у жодному законодавчому акті України, а це є ризиком порушення прав громадян на справедливий судовий захист і гарантій незалежності суддів під час здійснення ними правосуддя.

Так, забезпечення правової визначеності під час вирішення питань, пов'язаних із матеріальними та процесуальними підставами кримінальної відповідальності судді за постановлення завідомо неправосудного рішення, має істотне значення для створення належних умов здійснення правосуддя в державі. При цьому з огляду на практику Європейського суду з прав людини невід'ємним елементом принципу правової визначеності є єдність та стабільність судової практики, завдяки якій можуть бути подолані прогалини, зумовлені недосконалістю та недостатньо чітким формулюванням правових норм, зокрема тих, які визначають засади кримінальної відповідальності.

Однією з ключових вимог до судового рішення є його правосудність. Це юридичний критерій, дотримання якого перевіряють суди вищих інстанцій. Правосудність є основою вимогою якості судового рішення, порушення якої є підставою для скасування чи зміни судового рішення.

Правосуддя в Україні функціонує на засадах верховенства права відповідно до європейських стандартів і забезпечує право кожного на справедливий суд. Так, згідно із частиною першою статті 7 Закону № 1402-VIII кожному гарантується захист його прав, свобод та інтересів у розумні строки незалежним, безстороннім і справедливим судом, утвореним законом. Крім того, учасники судового процесу та інші особи мають право на апеляційний перегляд справи та у визначених законом випадках – на касаційне оскарження судового рішення (частина перша статті 14 Закону № 1402-VIII).

Єдиний закон, в якому вжито, але не розкрито поняття «неправосудний», є стаття 375 Кримінального кодексу України, положеннями частини першої якої передбачено, що «постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанов карасться обмеженням волі на строк до п'яти років або позбавленням волі на строк від двох до п'яти років».

При цьому всі інші законодавчі акти матеріального й процесуального права не оперують поняттями «неправосудне рішення», «неправосудний вирок», а містять у своєму змісті поняття «незаконне рішення», що підкреслює практичну необхідність тлумачення сполучення слів «як неправосудного», вжитого в частині четвертій ст. 62 Конституції України.

Так, згідно із частиною першою статті 1176 Цивільного кодексу України «шкода, завдана фізичній особі внаслідок її незаконного засудження, незаконного притягнення до кримінальної відповідальності, незаконного застосування запобіжного заходу, незаконного затримання, незаконного накладення адміністративного стягнення у вигляді арешту чи виправних робіт, відшкодовується державою в повному обсязі незалежно від вини посадових і службових осіб органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду». Зазначена норма має сім частин, і в кожній йдеться про незаконне судові рішення. Порядок відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями чи бездіяльністю суду, визначений частиною сьомою цієї статті, передбачає, що відшкодування такої шкоди встановлюється законом. Таким є Закон України від 1 грудня 1994 року № 266/94-ВР «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду». Практична реалізація забезпечення

відшкодування зазначеної шкоди гарантується щорічним закріпленням певної суми коштів у кодї програмної класифікації № 3504030 у додатку 3 до законів України «Про Державний бюджет України».

Отже, практична реалізація порядку відшкодування шкоди, завданої незаконним судовим рішенням, у цілому відповідає частині четвертій статті 62 Конституції України, що дає змогу дійти до висновку про певне ототожнення понять «неправосудність» і «незаконність» під час їх застосування, незважаючи на відсутність офіційної інтерпретації статті.

Також чинні процесуальні кодекси України містять вимоги до судового рішення. Так, відповідно до частини першої статті 159 Кодексу адміністративного судочинства України, частини першої статті 213 Цивільного процесуального кодексу України, частини першої ст. 370 Кримінального процесуального кодексу України судові рішення повинно бути законним й обґрунтованим.

Аналізуючи закріплені процесуальними кодексами вимоги до законного судового рішення шляхом формування висновку від протилежного, слід зробити висновок, що незаконним є рішення: ухвалене некомпетентним судом; ухвалене не відповідно до норм матеріального права та з порушенням вимог щодо кримінального провадження, передбачених Кримінальним процесуальним кодексом України (частина друга статті 370 цього Кодексу); ухвалене не відповідно до норм матеріального права та з порушенням норм процесуального права (частина друга статті 159 Кодексу адміністративного судочинства України); яким суд, не виконавши всі вимоги цивільного судочинства, вирішив справу з порушенням закону (частина друга статті 213 Цивільного процесуального кодексу України).

Водночас необґрунтованим слід вважати рішення, ухвалене: на підставі необ'єктивно з'ясованих обставин, які не підтверджені доказами, дослідженими під час судового розгляду та не оціненими судом відповідно до статті 94 Кримінальним процесуальним кодексом України (частина третя статті 370 цього Кодексу); на підставі не повно й не всебічно з'ясованих обставин в адміністративній справі підтверджених тими доказами, які не були досліджені в судовому засіданні (частина третя статті 159 Кодексу адміністративного судочинства України); на основі не повно і не всебічно з'ясованих обставин, на які сторони посилаються як на підставу своїх вимог і заперечень, підтверджених тими доказами, які не були досліджені в судовому засіданні (частина третя статті 213 Цивільного процесуального кодексу України).

Також про незаконність судового рішення свідчать істотне порушення вимог кримінального процесуального закону та неправильне застосування закону України про кримінальну Відповідальність. Відповідно до частини першої статті 412 Кримінального процесуального кодексу України істотними порушеннями вимог кримінального процесуального закону є такі порушення вимог цього Кодексу, які перешкодили чи могли перешкодити суду ухвалити законне та обґрунтоване судові рішення. Неповнота судового розгляду й невідповідність висновків суду, викладених у судовому рішенні, фактичним обставинам кримінального провадження свідчать про необґрунтованість судового рішення (стаття 409 Кримінального процесуального кодексу України).

Отже, з аналізу статей процесуальних кодексів України випливає, що в усіх випадках, коли суд вищого рівня скасовує судові рішення суду нижчої інстанції, він установлює порушення судом норм матеріального та/або процесуального права, внаслідок чого судові рішення, яке скасовується, є незаконним. Або ж суд вищого рівня встановлює неповноту судового розгляду та/або невідповідність висновків суду, викладених у судовому рішенні фактичним обставинам кримінального провадження, внаслідок чого судові рішення скасовується як необґрунтоване.

Ототожнення поняття «неправосудність» із поняттям «незаконність» та/або «необґрунтованість» призведе до того, що всі судові рішення, які були скасовані судами апеляційної чи касаційної інстанцій, у тому числі рішення, в яких суд помилково чи передчасно, однак за відсутності грубої недбалості чи злочинного наміру дійшов певних висновків і які вплинули на ухвалення ним рішення, повинні визнаватися неправосудними. Проте зазначене суперечить конституційно-правовим засадам існування правосуддя в цілому.

Так, практична реалізація підпункту «а» пункту 1 частини першої статті 106 Закону № 1402-УІІ, зокрема щодо «іншого істотного порушення норм процесуального права під час здійснення правосуддя, що унеможливило учасникам судового процесу реалізацію наданих їм процесуальних прав та виконання процесуальних обов'язків або призвело до порушення правил щодо юрисдикції або складу суду», може призвести до підміни понять «дисциплінарна відповідальність судді» та «кримінальна відповідальність судді» в розрізі питання притягнення судді до відповідальності внаслідок недбалості.

Зазначене вище також переконує в необхідності офіційного тлумачення поняття «як неправосудного» в частині четвертій статті 62 Основного Закону України.

Адже відповідно до пункту 66 Рекомендацій СМ/Кес (2010) 12 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо суддів встановлено, що тлумачення суддями закону, оцінювання фактів та доказів не повинно бути приводом для цивільної або дисциплінарної відповідальності, за винятком випадків злочинного наміру чи грубої недбалості.

Викладене підкреслює необхідність чіткого розмежування понять «неправосудність», «незаконність» та/або «необґрунтованість» задля досягнення мети захисту суддів від необґрунтованого обвинувачення.

На наше переконання, з метою дотримання конституційного принципу «обов'язковості судового рішення, що набрало законної сили», окрім тлумачення терміну «неправосудний», потребує з'ясування також момент виникнення «неправосудності», зокрема в разі скасування судового рішення, в разі набрання судовим рішенням законної сили та в разі якщо таке рішення не оскаржувалося та/або не підлягає оскарженню згідно з приписами чинного процесуального законодавства.

У частині четвертій статті 62 Конституції України закріплено застереження про обов'язкові наслідки постановлення суддею особливого рішення – скасування вироку як неправосудного.

Отже, якщо сторони не оскаржили судові рішення, виникає необхідність визначення моменту виникнення неправосудності, виходячи із законної сили рішення та конституційної вимоги скасування вироку як неправосудного та зважаючи на такий конституційний принцип забезпечення стабільності правопорядку, як обов'язковість судового рішення.

Водночас зазначений аспект порушує також принцип рівності громадян перед законом та створює правову невизначеність, оскільки за наслідками ухвалення аналогічних судових рішень суддя, рішення якого було оскаржено і скасовано, та суддя, рішення якого не оскаржувалося, опиняться в різному правовому становищі. Так, діяння першого буде вважатися злочинним, а діяння другого – ні.

Конституційний Суд України у своїх рішеннях неодноразово зазначав, що згідно із частиною першою статті 8 Основного Закону в Україні визнається й діє принцип верховенства права. Складовою частиною верховенства права є принцип правової визначеності, основою якого є ідея передбачуваності очікування суб'єктом правовідносин визначених правових наслідків (правового результату) своєї поведінки, яка відповідає наявним у суспільстві нормативним приписам. Конституційний Суд України у своїх рішеннях неодноразово наголошував на тому, що принцип

правової визначеності вимагає ясності й однозначності правової норми та забезпечення того, щоб ситуації й правовідносини залишалися передбачуваними (правові позиції Конституційного Суду України в рішеннях від 22 вересня 2005 року № 5-рп/2005, від 29 червня 2010 року № 17-рп/2010, від 22 грудня 2010 року № 23 -рп/2010, від 11 жовтня 2011 року № 10-рп/2011) [3; 4; 5; 6].

Також у Рішенні Європейського суду з прав людини в справі «Реквені проти Угорщини» від 20 травня 1999 року зазначено: «Норма не може вважатися «законом», якщо вона не сформульована з достатньою чіткістю, яка надає громадянину можливість керуватися нею у своїх діях: він повинен бути здатним (якщо необхідно, то за допомогою відповідних консультацій) передбачити достатньою мірою за певних обставин наслідки, які можуть бути спричинені такою дією. Передбачуваність цих наслідків з абсолютною впевненістю не потрібна: досвід показує, що цього досягнути неможливо. Хоча певність, безумовно, бажана, прагнення забезпечити її може призвести до надмірної ригідності (складності), хоча закон має завжди відповідати обставинам, що змінюються» (п. 34) [7].

Крім того, відповідно до пунктів 5.2 та 5.3 Європейської хартії про закон «Про статус суддів» м. Лісабон від 10 липня 1998 року державою гарантується відшкодування збитків за шкоду, заподіяну в результаті протиправної поведінки або незаконних дій судді під час виконання ним обов'язків судді. Законом може передбачатися можливість, аби держава могла порушити справу з метою примусити суддю компенсувати суму, виплачену державою за шкоду, заподіяну ним, у разі грубого й невинуватого порушення правил, що регулюють виконання обов'язків суддями. Кожна особа повинна мати можливість оскаржити неправильно винесене рішення в конкретній справі до незалежного органу без необхідності дотримання окремих формальностей. Там, де в результаті повного та ретельного розгляду цей орган виявить безперечне порушення з боку судді, як це зазначається в пункті 5.1, цей орган має повноваження передати справу на розгляд дисциплінарної інстанції або принаймні рекомендувати здійснити таку передачу органу, що має відповідну компетенцію згідно із судовим законом [8].

Також гарантована ст. 126 Конституції України незалежність і незалежність суддів полягає, крім іншого, в тому, що суддю не можна притягати до відповідальності за винесене ним судові рішення. Проте дане положення Конституції на сьогодні зухвало попирається окремими працівниками правоохоронних органів.

Чинна редакція ст. 375 КК України є інструментом замаху та залякування суддів, розправ над ними, триманням «на короткому повідку», щоб зробити їх слухняними та зручними. Через викладене вище судді стали боятися, втратили ініціативу та рішучість, ділову корпоративність.

Отже, наведене свідчить про практичну необхідність офіційного тлумачення сполучення слів «як неправосудного», вжитого в частині четвертій статті 62 Конституції України, в аспекті співвідношення понять «неправосудність», «незаконність», «необґрунтованість», а також в аспекті необхідності офіційного роз'яснення моменту встановлення «неправосудності» судового рішення у взаємозв'язку з конституційним принципом «обов'язковості судового рішення, що набрало законної сили».

Так, у наукових працях вказується, що вирок може бути або правосудним, тобто законним та обґрунтованим, або неправосудним, тобто незаконним та необґрунтованим [9]. Науковець Карташов О.Ю. визначає неправосудність вироку як його невідповідність фактичним обставинам юридичного конфлікту, який підлягає судовому розгляду, що виражається в неправильному застосуванні норм матеріального та (або) процесуального права [10]. Н.Д. Квасневська вважає, що філософсько-правове

поняття «неправосудність судового рішення» означає виражену в неправильному застосуванні некомпетентним або (і) упередженим суддею норм матеріального і (або) процесуального права [11].

Аналіз наукових визначень поняття «неправосудний» свідчить про його асоціацію з порушенням закону, порушенням права, а як наслідок – із обов'язковим скасуванням або зміною судового рішення в порядку апеляційного (касаційного) перегляду.

Таким чином, вважаємо, що в сукупності з іншими обставинами обов'язковою обставиною для кваліфікації діяння за статтею 375 КК України є наявність скасованого рішення суду та встановлення апеляційною та (або) касаційною інстанцією незаконності. Окрім того, враховуючи специфіку суспільних відносин, на які посягає розглядуваний злочин, на нашу думку, вести мову про неправосудність можливо лише за наявності встановлення грубих порушень норм матеріального та (або) процесуального права як апеляційною, так і касаційною інстанцією. Вказане обґрунтовується тим, що існування триланкової судової системи передбачає можливу помилку суду і на стадії апеляційного розгляду та сприяє її усуненню шляхом встановлення істини декількома ланками.

Аналізуючи наукову літературу, вбачається, що поняття «неправосудність» і «незаконність» є тотожними, синонімами і несуть ідентичне нормативно-змістове навантаження. Проте деякі фахівці зазначають, що синонімія в нормативних актах взагалі неприпустима. На нашу ж думку, в споріднених галузях права слід використовувати одні й ті самі правові-терміни, оскільки в протилежному випадку допустимо вкладення в поняття різного значення та, як наслідок, у застосуванні кримінального права – помилки у кваліфікації.

Також нормальним у функціонуванні судової системи є скасування рішень суду першої інстанції вищими судами. Не всі незаконні рішення судів передбачають кримінальну відповідальність за статтею 375 КК України. Так, судова помилка відрізняється від завідомих неправосудного рішення, які хоч і мають однаковий наслідок – скасування в порядку апеляційного або касаційного перегляду, проте не однаково тягнуть кримінальну відповідальність за статтею 375 КК України.

Важливим для визначення змісту поняття «неправосудний» має така ознака, як завідомість постановлення такого вироку. Так, суддя, який хоч і винес незаконний судовий акт, не може бути притягнений до кримінальної відповідальності за ст. 375 КК України, якщо він не усвідомлював незаконності вироку через службу недбалість, недостатню обізнаність та кваліфікацію. Вищевказана ознака – за відомість – дає змогу розмежовувати злочин, передбачений статтею 375 КК України із суміжними статтями КК України, наприклад, 367 статтею.

Спірним також є момент вчинення розглядуваного злочину. Так, вважається, що постановлення судового акту завершується його проголошенням, тобто доведення його змісту до відома учасників процесу. Тобто злочин вважається закінченим незалежно від часу набуття законної сили неправосудним судовим актом, його виконання та негативних наслідків. Як приклад, деякі науковці ведуть мову про наявність складу злочину в разі постановлення судового рішення без належного судового розгляду, який передуює постановленню цього рішення.

Так, у Рівненській області було встановлено, що суддя впродовж декількох років фактично не брав участі в розгляді справ, знаходився поза межами суду під час розгляду та постановлення судових рішень. Судові засідання проводив керівник апарату суддів, а суддя згодом ставив свій підпис. Вважається, що в подібних випадках слід констатувати наявність злочину, передбаченого статтею 375 КК України. Проте, на нашу думку, така позиція, враховуючи особливості суб'єкта даного злочину, не є вірною.

Ніхто не веде мову про пріоритетність судді перед іншими суб'єктами злочину, проте ми відстоюємо позицію того, що рішення може бути визнаним неправосудним тільки в разі встановлення порушень у вигляді неправосудності лише апеляційною або касаційною інстанцією. І лише якщо рішення є остаточним після винесення його судом першої інстанції та набрало законної сили, то за наявності встановлення ознак неправосудності органами досудового розслідування, а в подальшому – судом. Таку правову позицію сформулював Конституційний суд Російської Федерації 18.10.2011 року, де було визначено, що норми Кримінально-процесуального кодексу РФ не відповідають Конституції і Закону «Про статус суддів в Російській Федерації», які дозволяють порушувати кримінальну справу за обвинуваченням судді у винесенні завідомих неправосудного рішення в разі, коли це рішення не скасовано.

Посилання на те, що під час перегляду кримінальної справи судом апеляційної чи касаційної інстанції не завжди є можливим зробити висновок про постановлення суддею завідомих неправосудного рішення та наявність такої можливості лише шляхом проведення слідчих дій у ході доказування у кримінальній справі, є хибним через те, що якщо безумовним вважати обов'язкову наявність порушень і матеріального права для кваліфікації діяння, то не вбачається неможливості становити такі порушення, перекручування норм та завідомих неправильне їх застосування.

Так, у ситуації, яка склалася в Рівненській області, кваліфікувати діяння судді за статтею 375 КК України слід було б лише в разі скасування винесених із порушенням рішень вищими судами. У протилежному випадку – враховуючи те, що кримінальна відповідальність є крайнім заходом відповідальності – за наявності такої поведінки судді до нього слід застосувати заходи дисциплінарної відповідальності у вигляді, наприклад, звільнення, з метою виконання превентивної функції кримінального права – недопущення такої поведінки в майбутньому аба кваліфікації його діянь за іншою статтею КК України (наприклад, ст. 366 КК). Враховуючи викладене, порушення лише процесуального права під час постановлення рішення без подання з порушенням матеріального права не є достатнім для наявності складу розглядуваного злочину. Порушення процесуального права є підставою для скасування рішення, але не є підставою для визнання його неправосудним.

Саме в такому контексті Таганцев М.С. роз'яснював ст. 366 Уложения про покарання кримінальну та виправні 1885 року: «При встановленні ознак неправосуду суд повинен, не торкаючись фактичних даних, у визнанні яких він керується переконанням сумління, перейти до обговорення – чи виконано суддею згідно з вимогами закону форми і обряди судочинства, необхідні для постановлення рішення, і чи не застосовано закони, вказані в рішенні, всупереч позитивному їх значенню» [12].

Окремо слід наголосити, що кваліфікація за злочин, передбачений статтею 375 КК України, є допустимою не лише в разі скасування, а й зміни незаконного судового акту судом вищої інстанції.

Цікавим є питання розмежування розглядуваного злочину із суміжними злочинами, наприклад із злочином, передбаченим статтею 366 КК України.

Так, колишній голова Морозівського районного суду Ростовської області без проведення судового засідання з метою уникнення покарання за затягування розгляду справи виніс постанову про відмову в заміні раніше засудженому громадянину П. умовного покарання реальним після того, як останній вчинив адміністративне правопорушення. Рішення суду було сфальсифіковане, в ньому вказувалось, що в судовому засіданні нібито брали участь підсудний, його захисник, прокурор, начальник установи виконання покарання. За цим фактом було порушено кри-

мінальну справу та ухвалено вирок, яким суддя визнаний винним у вчиненні злочинів – винесення суддею завідомо неправосудного рішення, службове підроблення [13].

Проте враховуючи наявність порушення лише процесуального права (відсутня вказівка на завідомо неправильне застосування норм матеріального права щодо відмови в заміні умовного покарання), на нашу думку, кваліфікувати діяння слід було б лише за статтею КК, якою передбачено відповідальність за службове підроблення. Інтелектуальне підроблення мало б місце в разі перекручування норм матеріального права. Нехтування ж нормами процесуального права не є інтелектуальним підробленням.

Також окремому розгляду підлягає специфіка притягнення суддів до кримінальної відповідальності за постановлення неправосудного рішення в інших галузях права – цивільному, адміністративному, господарському. Так, цікавим є питання можливості визначення неправосудності заочного рішення.

Спірним у науці кримінального права залишається питання щодо моменту закінчення злочину, передбаченого статтею 375 КК України, оскільки його не було законодавчо визначено та закріплено в диспозиції.

Таким чином, стаття 375 КК є нормою, що виконує свою охоронну функцію, і суддя може притягатися до відповідальності за вчинення такого злочину. Одна з найбільших проблем — відсутність в Україні стабільної касаційної судової практики (або усталеної прецедентної судової практики) щодо будь-якого складу злочину, в тому числі стосовно тлумачення ст.375 КК.

Саме практика тлумачення тієї чи іншої норми права, наприклад у США, Канаді, Великій Британії, Німеччині, Польщі, Латвійській Республіці (таку роботу здійснюють верховні суди цих країн), за встановлених фактичних обставин справи має визначити ознаки складу злочину певної статті КК як підстави (умови) кримінальної відповідальності. Тоді прокурор за відсутності підстав не може

ініціювати кримінальне провадження щодо будь-якої особи, в тому числі щодо судді за ст. 375 КК.

Для того щоб урегулювати підстави і процедуру притягнення суддів до кримінальної відповідальності за ст. 375 КК, спираючись на досвід згаданих країн, касаційна практика спочатку повинна визначити критерії дисциплінарної і кримінальної відповідальності за допущені суддею порушення у випадку скасування судового рішення. До того ж, про необхідність установаження таких підстав ідеться в ч. 3 ст. 126 Конституції в новій редакції.

Окремо слід звернути увагу на те, що обсяг рішення судді Верховного суду Великої Британії, який є касаційним судом, — від 20 до 60 сторінок (залежно від складності справи), в яких фактичні обставини справи отримують детальну правову підставу її вирішення (*ratio decidendi*). Причому правова оцінка дається як остаточним судовим рішенням різних інстанцій, так і рішенням слідчих суддів щодо обмеження основоположних прав і свобод особи, дотримання яких є визначальним у питанні, чи можна вважати остаточне рішення суду справедливим. В Україні така касаційна практика відсутня.

Інакше кажучи, прецедентні рішення Верховних судів країн англосаксонського права врегульовують правильність застосування норм закону, яке дає змогу адвокатам роз'яснити клієнтам перспективу розгляду їхньої справи в судах. Така обов'язкова правова оцінка фактичних обставин справи дає змогу особі зрозуміти правильність чи неправильність своїх вимог і не ініціювати безпідставних звернень до суду. Усталена прецедентна практика забезпечує гарантії конституційних прав і свобод громадян, економічний та соціальний розвиток цих країн, унеможливає корупцію як таку і досягається завдяки високому професіоналізму суддів.

Таким чином, розглядувана тема є багатоаспектною та різнобічно проблемною в правозастосовній діяльності, а тому є відкритою для подальшої наукової розробки.

ЛІТЕРАТУРА

1. Пошва Б. Не стоит свою профессиональную работу и ответственность перекладывать на другой орган / Б. Пошва // Журнал «Закон и бизнес». — [Електронний ресурс]. — Режим доступа : http://zib.com.ua/ru/129414-sudya_vs_bogdan_poshva_ne_stoit_svoyu_professionalnuyu_rabo.html. — Название с экрана.
2. Тютюгін В.І., Капліна О.В., Тітко І.А. Постановлення суддею завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови: окремі аспекти застосування ст. 375 Кримінального кодексу України / В.І. Тютюгін, // Вісник Верховного суду України. — 2012. — № 2. — С. 42–48.
3. Рішення Конституційного Суду України від 22 вересня 2005 року № 5-рп/2005 року.
4. Рішення Конституційного Суду України від 29 червня 2010 року № 17-рп/2010.
5. Рішення Конституційного Суду України від 22 грудня 2010 року №23-рп/2010.
6. Рішення Конституційного Суду України від 11 жовтня 2011 року № Ю-рп/2011.
7. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Реквеньї проти Угорщини» від 20 травня 1999 року.
8. Європейська хартія про закон «Про статус суддів» м. Лісабон від 10 липня 1998 року.
9. Грошевий Ю.М. Правові властивості вироку – акту правосуддя / Ю.М. Грошевий. — Х., 1994. — С. 21.
10. Карташов А.Ю. Уголовная ответственность за вынесение заведомо неправосудного приговора, решения либо иного судебного акта : автореф. дис. ...канд. юрид. наук / А.Ю. Карташов. — Ставрополь, 2004. — С. 3.
11. Квасневська Н.Д. Кримінальна відповідальність судді за неправосуддя в Україні / Н.Д. Квасневська. — К, 2010. — С. 57.
12. Кримінальне право України. Судові прецеденти (1864–2007). За ред. В.Т. Маляренка. — К., 2008. — С. 1044.
13. Богдановський Ф. Судья получил приговор за проведение судебного заседания «на бумаге» / Ф. Богдановський [Електронний ресурс]. — Режим доступа : <http://pravo.ru/review/view/59798>.