



Осадчий Володимир Іванович

доктор юридичних наук, професор,

завідувач кафедри правосуддя

юридичного факультету Інституту управління,

технологій та права

Державного університету інфраструктури та технологій,

м. Київ, Україна

ШЛЯХИ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ ПОСТАНОВЛЕННЯ СУДДЕЮ (СУДДЯМИ) ЗАВІДОМО НЕПРАВОСУДНОГО ВИРОКУ, РІШЕННЯ, УХВАЛИ АБО ПОСТАНОВИ

Анотація. Конституційний Суд України Рішенням від 11 червня 2020 року визнав ст. 375 Кримінального кодексу України (далі — КК) неконституційною, як таку, що суперечить принципу верховенства права. В цьому зв'язку Верховна Рада України має привести нормативне регулювання, встановлене цією статтею, у відповідність до Конституції та даного судового рішення.

Розглянуто законопроекти (реєстр. №№ 3500, 3500-1, 3500-2, 3500-3) ст. 375 КК. Констатовано, що кожен із згаданих законопроектів заслуговує на увагу. В той же час, кожен з них потребує доопрацювання.

Запропоновано власний проект ст. 375 КК в такій редакції:

«Стаття 375. Постановлення суддею (суддями) незаконного, необґрунтованого і невмотивованого судового рішення

1. Постановлення суддею (суддями) незаконного, необґрунтованого і невмотивованого судового рішення -карається обмеженням волі на строк до п'яти років або позбавленням волі на строк від двох до п'яти років.

2. Ті самі дії, що спричинили тяжкі наслідки або вчинені з корисливих мотивів, в інших особистих інтересах чи з метою перешкоджання законній професійній діяльності журналіста, -караються позбавленням волі на строк від п'яти до восьми років».

Побудова диспозиції ч. 1 ст. 375 КК саме таким чином не повинна викликати якихось зауважень, оскільки в ст. 370 Кримінального процесуального кодексу України (далі — КПК) вже розкрито зміст законного, обґрунтованого і вмотивованого судового рішення.

Ключові слова та словосполучення: криміналізація постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови.

Annotation. On June 11, 2020, the Constitutional Court of Ukraine recognized Art. 375 of the Criminal code of Ukraine unconstitutional, as that contradicts a principle of rule of law. In this regard, the Verkhovna Rada of Ukraine must bring the regulations established by this article in line with the Constitution of Ukraine and this court decision.

The article analyzes the existing bills (registered №№ 3500, 3500-1, 3500-2, 3500-3) to bring Art. 375 of the Criminal code of Ukraine according to regulatory requirements. It was stated that each of the mentioned bills deserves attention. At the same time, each of them needs refinement.

It is proved that the most optimal version of the draft version of Art. 375 of the Criminal code of Ukraine is the following: "Article 375. Ruling by a judge (judges) of an illegal, unfounded and unmotivated court decision

1. Ruling by a judge (judges) of an illegal, unfounded and unmotivated court decision -shall be punishable by restriction of liberty for a term up to five years or imprisonment for a term of two to five years.

2. The same actions that caused serious consequences or were committed for selfish motives, in other personal interests or in order to interfere with the lawful professional activity of a journalist, -shall be punishable by imprisonment for a term of five to eight years. "

Construction of the project of disposition of part 1 of Art. 375 of the Criminal code of Ukraine in this way shouldn't cause any remarks as in Art. 370 of the Criminal Procedure Code of Ukraine already revealed the content of a lawful, reasonable and reasoned court decision.

Key words and phrases: *criminalization of a ruling by a judge (judges) of a knowingly unjust sentence, decision, ruling or resolution.*

11 червня 2020 р. Конституційний Суд України Рішенням у справі за конституційним поданням 55 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 375 Кримінального кодексу України визнав такою, що не відповідає Конституції України (є неконституційною) ст. 375 КК [1].

В цьому зв'язку Верховна Рада України має привести нормативне регулювання, встановлене цією статтею, у відповідність до Конституції та даного судового рішення.

Наявні чотири законопроекти з цього приводу (реєстр. №№ 3500, 3500-1, 3500-2, 3500-3). Коротко проаналізуємо тексти цих законопроектів, щоб визначитись в кінцевому результаті з оптимальною редакцією проекту статті.

Законопроект «Про внесення змін до статті 375 Кримінального кодексу України» (реєстр. № 3500-2) передбачає виключення ст. 375 з чинного КК. Автори законопроекту в Пояснювальній записці зазначають, зокрема, що ст. 375 КК «є анахронізмом і атавізмом у правовій системі сучасної України».

В принципі, можна йти й таким шляхом, зважаючи на наявність відповідних статей Розділу XVII Особливої частини КК.

В законопроекті «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за постановлення суддею (суддями) упередженого судового рішення» (реєстр. № 3500), пропонується викласти ст. 375 КК в такій редакції:

«Стаття 375 Постановлення суддею (суддями) упередженого судового рішення (вироку, ухвали або постанови).

1. Постановлення суддею (суддями) *упередженого* судового рішення (вироку, ухвали або постанови), в якому завідомо неправильно застосовано норму матеріального права, або яке постановлено з грубим порушенням норм процесуального права, або в якому завідомо є невідповідність висновків суду фактичним обставинам справи -карається обмеженням волі на строк до п'яти років або позбавленням волі на строк від двох до п'яти років.

2. Ті самі дії, що спричинили тяжкі наслідки або вчинені з корисливих мотивів, в інших особистих інтересах чи з метою перешкодження законній професійній діяльності журналіста, -караються позбавленням волі на строк від п'яти до восьми років.

Примітка. Судове рішення (вирок, ухвала або постанова) вважається постановленим з моменту складення суддею його повного тексту та проголошення або надіслання чи вручення хоча б одному учаснику судового провадження чи заявнику, за заявою якого було ухвалено відповідне судове рішення, його належним чином завіреної копії. У разі не надсилання судового рішення жодній особі – з моменту приєднання до матеріалів справи належним чином оформленого оригіналу судового рішення».

Аналізуючи цей законопроект, акцентуємо увагу на наступному.

Відзначимо, як позитив те, що в Примітці до статті є вказівка на момент, коли судове рішення вважається постановленим. Це сприятиме однозначному розумінню кримінально-правової заборони.

При цьому вкажемо на різночитання сприйняття змісту диспозиції ч. 1 законопроекту. І в назві статті, і в диспозиції її частини першої, вжито термін «упередженого». Етимологічне значення терміну *«упереджений»* розкривається, зокрема, як необ'єктивний; небезсторонній. Термін *«упередження»* розкривається, в т.ч., і як негативна, несправедлива думка, яка складається щодо кого-, чого-небудь наперед, та пов'язане з нею відповідне рішення [2, с. 621-622].

Значить, термін «упереджене судове рішення» загалом можна трактувати як необ'єктивне рішення. Однак, це досить-таки широкий діапазон сприйняття змісту цього терміну в даному законопроекті.

Разом з тим в диспозиції ч. 1 даного законопроекту термін *«упереджене судове рішення»* вжито в поєднанні з вказівкою на те, що в ньому *«завідомо неправильно застосовано норму матеріального права, або яке постановлено з грубим порушенням норм процесуального права, або в якому завідомо є невідповідність висновків суду фактичним обставинам справи»*.

Постає запитання: чи можна вважати, що рішення, *«в якому завідомо неправильно застосовано норму матеріального права, або яке постановлено з грубим порушенням норм процесуального права, або в якому завідомо є невідповідність висновків суду фактичним обставинам справи»* і є *упередженим*? І тільки таким чином в даному разі проявляється *упередженість*?

Якщо так, то чи не доцільніше в ч. 1 даного законопроекту прямо вказати, що: завідомо неправильне застосування норми матеріального права; грубе порушення норм процесуального права; завідома невідповідність висновків суду фактичним обставинам справи є нічим іншим як *упередженим* рішенням. Тоді

диспозиція ч. 1 даного законопроекту могла б бути такою: *«Постановлення суддею (суддями) упередженого судового рішення (вироку, ухвали або постанови), **тобто такого**, в якому завідомо неправильно застосовано норму матеріального права, або яке постановлено з грубим порушенням норм процесуального права, або в якому завідомо є невідповідність висновків суду фактичним обставинам справи»*.

Якщо ж зміст терміну «упереджений» виходить за рамки: *завідомо неправильного застосування норми матеріального права; грубого порушення норм процесуального права; завідомо невідповідного висновку суду фактичним обставинам справи*, то постає питання меж «упередженого судового рішення».

Якщо законодавець в ч. 1 даного законопроекту прагне розширити зміст терміну «упереджений», бажано чітко його окреслити з метою уникнення непорозумінь.

Крім того, зауважимо й щодо двох наведених останніми в ч. 1 даного законопроекту об'єктивних проявів упередженості: постановлення суддею (суддями) упередженого судового рішення (вироку, ухвали або постанови), ***яке постановлено з грубим порушенням норм процесуального права, або в якому завідомо є невідповідність висновків суду фактичним обставинам справи***.

Вживання поряд наведених об'єктивних проявів означає, що вони є самостійними. Але хіба ***невідповідність висновків суду фактичним обставинам справи*** не є одним з ***грубих порушень норм процесуального права?*** Наприклад, відповідно до ст. 409 КПК, підставою для скасування або зміни судового рішення при розгляді справи в суді апеляційної інстанції є, зокрема, невідповідність висновків суду, викладених у судовому рішенні, фактичним обставинам кримінального провадження.

Законопроект «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за постановлення суддею (суддями) неправосудного судового рішення» (реєстр. № 3500-1) пропонує таку редакцію ст. 375 КК:

«Стаття 375. Постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного судового рішення (вироку, ухвали або постанови).

1. Постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного судового рішення (вироку, ухвали або постанови) з корисливих мотивів чи в інших особистих інтересах, тобто постановленого з умисним порушенням визначених законом процедур судочинства, яке проявляється у розгляді справи неповноважним (незаконним) складом суду; розгляді суддею (суддями) справи, яка не підсудна суду, у якому він (вони) працює; або розгляді справи, яку суддя (судді) не могли розглядати і підлягали відводу (самовідводу) відповідно до процесуального закону; або прийнятті рішення у справі без участі сторін, які не повідомлялися належним чином про час та місце розгляду справи (у разі якщо таке повідомлення є обов'язковим); або прийнятті рішення про права і обов'язки осіб, що не були залучені до участі у справі; або прийнятті рішення не тими суддями, які входили до складу колегії, що розглядала справу; або порушенні вимог кримінального процесуального закону, які визначені цим законом істотними -карається обмеженням волі на строк до п'яти років або позбавленням волі на строк від двох до п'яти років.

2. *Ті самі дії, що спричинили тяжкі наслідки, -караються позбавленням волі на строк від п'яти до восьми років».*

Насамперед підкреслимо, що в ч. 1 цього законопроекту йдеться, зокрема, про постановлення завідомо неправосудного судового рішення, **«тобто постановленого з умисним порушенням визначених законом процедур судочинства, яке проявляється...»**

Така конструкція законопроекту має право на існування. Термін «неправосудний» вжито і в КПК. Відповідно до ст. 124 Конституції України, правосуддя в Україні здійснюють виключно суди. Етимологічне значення терміну «правосуддя» — 1) суд, судова діяльність держави; юстиція; 2) розгляд судових справ; судочинство; 3) справедливий суд [3, с. 861].

В Законі «Про судоустрій і статус суддів» від 2 червня 2016 року № 1402-VIII читаємо: «Судову владу реалізують судді та, у визначених законом випадках, присяжні шляхом здійснення правосуддя у рамках відповідних судових процедур» (ч. 2 ст. 1). Наведене дає підстави трактувати правосуддя як розгляд суддями справ. Розгляд суддями справ в суді, в порядку, встановленому процесуальним законом, є судочинством. Підтвердженням цього є, зокрема, положення Кодексу про адміністративне судочинство. Адміністративне судочинство — «діяльність адміністративних судів щодо розгляду і вирішення адміністративних справ у порядку, встановленому цим Кодексом».

Отже, правосуддя — це розгляд судових справ. Судочинство — розгляд судових справ в рамках відповідних процедур. Розгляд же судових справ можливий тільки в рамках відповідних процедур [4, с. 10].

В ч. 1 даного законопроекту фактично перераховано низку порушень процесуального закону. Останнім в цьому переліку значиться — *«або порушенні вимог кримінального процесуального закону, які визначені цим законом істотними»*. А хіба попередньо наведені в ч. 1 даного законопроекту порушення не є істотними?

Візьмемо, наприклад, перше з наведених в ч. 1 цього законопроекту порушення процесуального закону — *розгляд справи неповноважним (незаконним) складом суду*. Цілком можливо, що дане порушення може призвести до ухвалення незаконного рішення. Адже відповідно до ст. 412 КПК, істотними порушеннями вимог кримінального процесуального закону є такі порушення вимог КПК, які перешкодили чи могли перешкодити суду ухвалити законне та обґрунтоване судове рішення.

За таких умов, можливо, не потрібно перераховувати конкретні процесуальні порушення, а вказати саме на істотні порушення вимог КПК.

І, наостанок, якщо наявна потреба в ч. 1 цього законопроекту пов'язувати постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного судового рішення (вироку, ухвали або постанови) з корисливими мотивами чи в іншими особистими інтересами, то чи не краще словосполучення «з корисливими мотивами чи в іншими особистими інтересами» вжити після вказівки на істотні порушення КПК?

Згідно **законопроекту** «Про внесення змін до статті 375 Кримінального кодексу України щодо умисного ухвалення завідомо незаконного або

необґрунтованого рішення суду» (реєстр. № 3500-3) ст. 375 КК має бути в такій редакції:

«Стаття 375. Умисне ухвалення завідомо незаконного або необґрунтованого рішення суду

1. Умисне ухвалення суддею чи слідчим суддею завідомо незаконного або необґрунтованого рішення суду (вироку, ухвали, постанови або судового наказу), вчинене з корисливих чи інших особистих мотивів, або якщо це завдало істотної шкоди охоронюваних законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб, - карається обмеженням волі на строк до п'яти років або позбавленням волі на строк від двох до п'яти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

2. Ті самі дії, що спричинили тяжкі наслідки бо вчинені з метою перешкоджання законній професійній діяльності журналіста, - караються позбавленням волі на строк від чотирьох до восьми років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

Примітка.

1. Істотною шкодою у цій статті, якщо вона полягає у заподіянні матеріальних збитків, вважається така шкода, яка в сто і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

2. Тяжкими наслідками у цій статті, якщо вони полягають у заподіянні матеріальних збитків, вважаються такі наслідки, які у двісті п'ятдесят і більше разів перевищують неоподатковуваний мінімум доходів громадян.».

3. Цей Закон набирає чинності з дня, наступного за днем його опублікування».

У пояснювальній записці автор законопроекту наголошує на доцільності використовувати усталену процесуальну термінологію, яка визначає вимоги до судового рішення (законність та обґрунтованість), закріплені у ст. 370 Кримінального процесуального кодексу України (далі — КПК), статті 242 Кодексу адміністративного судочинства України, статті 263 Цивільного процесуального кодексу України, статті 236 Господарського процесуального кодексу України.

Така позиція вбачається прийнятною.

Разом з тим, відзначимо, що в ч. 1 законопроекту:

1) допущені повтори — два рази сказано про суддю (слідчий суддя — це також суддя);

2) перевантаження диспозиції проявляється і в тому, що в ній вказано на те, що поведінка судді має завдати істотної шкоди охоронюваних законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб. Але ж очевидно, що коли в ч. 2 законопроекту відповідальність пов'язується із спричиненням тяжких наслідків, то за спричинення істотної шкоди відповідальність має наставати за ч. 1.

Таким чином, можемо констатувати, що кожен із згаданих законопроектів заслуговує на увагу. В той же час вважаємо, що вони потребують доопрацювання.

Зауважимо, що в згаданому Рішенні Конституційного Суду України зазначається, що в ст. 375 КК не встановлено критеріїв, за якими можна визначити, який вирок, рішення, ухвала або постанова судді (суддів) є «неправосудними», а також не розкрито змісту сполучення слів «завідомо неправосудний», що уможлиблює неоднозначне розуміння складу злочину, кваліфікацію якого здійснено за цією нормою.

Тому, як на наш погляд, доцільно представити ст. 375 КК в такій редакції:

«Стаття 375. *Постановлення суддею (суддями) незаконного, необґрунтованого і невмотивованого судового рішення*

1. *Постановлення суддею (суддями) незаконного, необґрунтованого і невмотивованого судового рішення -карається обмеженням волі на строк до п'яти років або позбавленням волі на строк від двох до п'яти років.*

2. *Ті самі дії, що спричинили тяжкі наслідки або вчинені з корисливих мотивів, в інших особистих інтересах чи з метою перешкоджання законній професійній діяльності журналіста, -караються позбавленням волі на строк від п'яти до восьми років».*

Побудова проекту диспозиції ч. 1 ст. 375 КК саме таким чином не повинна викликати якихось зауважень, оскільки в ст. 370 КПК вже розкрито зміст законного, обґрунтованого і вмотивованого судового рішення.

Згідно ст. 370 КПК «Законність, обґрунтованість і вмотивованість судового рішення», судові рішення повинно бути законним, обґрунтованим і вмотивованим (ч. 1).

Законним є рішення, ухвалене компетентним судом згідно з нормами матеріального права з дотриманням вимог щодо кримінального провадження, передбачених КПК (ч. 2).

Обґрунтованим є рішення, ухвалене судом на підставі об'єктивно з'ясованих обставин, які підтверджені доказами, дослідженими під час судового розгляду та оціненими судом відповідно до статті 94 КПК (ч. 3).

Вмотивованим є рішення, в якому наведені належні і достатні мотиви та підстави його ухвалення (ч. 4).

Література:

1. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 55 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 375 Кримінального кодексу України від 11 червня 2020 р. Справа № 1-305/2019(7162/19) // Zakon.rada.gov.ua
2. Новий тлумачний словник української мови. В 3-х томах. — К.: Видавництво «Аконіт», 2008, т. 3, с. 621-622.
3. Новий тлумачний словник української мови. В 3-х томах. — К.: Видавництво «Аконіт», 2008, т. 2, с. 861.
4. Осадчий В.І. Злочини проти правосуддя: Монографія. — К.: ФОП Маслаков, 2018, с.10.