

**В.І. Тютюгін,**

в.о. завідуючого кафедри кримінального права № 1 Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», кандидат юридичних наук, професор

**О.В. Капліна,**

завідувача кафедри кримінального процесу Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», доктор юридичних наук, доцент

**І.А. Тітко,**

асистент кафедри правосуддя Полтавського юридичного інституту Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», кандидат юридичних наук

S u m m a r y

The article deals with analysis of procedural aspects of bringing judges to criminal responsibility under effective legislation. The authors specify issues of criminal-legal qualification of delivering by judge of a knowingly unfair sentence, judgment, ruling or order

Постановлення суддею завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови: окремі аспекти застосування ст. 375 Кримінального кодексу України

Відповідно до ст. 124 Конституції України правосуддя в Україні здійснюється виключно судами, а за змістом ст. 62 Основного Закону визнати особу винною у вчиненні злочину і призначити їй кримінальне покарання може тільки суд, постановивши обвинувальний вирок. У взаємозв'язку ці два конституційні положення дають змогу найчіткіше з'ясувати як сутність правосуддя у кримінальних справах, так і значення такого акта правосуддя, як вирок суду.

Вирок — найважливіше процесуальне рішення суду першої та апеляційної інстанцій, який є результатом усієї процесуальної діяльності органів досудового розслідування і суду, що передує його постановленню. Але тільки такий вирок суду, який відповідає всім вимогам закону, може забезпечити виконання завдань правосуддя, захист прав і законних інтересів усіх учасників процесу, дає від імені держави належну оцінку суспільній небезпечності злочинного діяння, сприяє формуванню високої правосвідомості в суспільстві, переконаності громадян у захищеності їх прав та законних інтересів, стабільності й силі держави, утвердженню авторитету її судової влади і підтримці правопорядку в країні.

Значущість суспільних відносин, які виникають при здійсненні правосуддя, настільки велика, що в разі вчинення на них окремих видів посягань у законодавстві встановлюється кримінальна відповідальність, тобто передбачено найбільш суворі правові засоби

Проте судова система, як і будь-яка інша, не є досконалою, а тому не застрахована від різного роду «збоїв», причиною яких досить часто стає «людський чинник», а результатом — постановлення неправосудного рішення, що не відповідає меті здійснення правосуддя. Безсумнівно, постановлення таких рішень впливає на нормальний процес здійснення правосуддя, перешкоджає установленню правопорядку в державі, порушує права та законні інтереси осіб, а іноді жорстоко ламає людські долі.

Значущість суспільних відносин, які виникають при здійсненні правосуддя, настільки велика, що в разі вчинення на них окремих видів посягань у законодавстві встановлюється кримінальна відповідальність, тобто передбачено найбільш суворі правові засоби. Саме така відповідальність за постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови передбачена у ст. 375 Кримінального кодексу України (далі — КК).

Доволі позитивним фактом слід вважати те, що цю норму кримінального закону застосовують вкрай рідко. Але навіть поодинокі випадки її правозастосування, коли за наявності приводів та підстав

порушують кримінальну справу за ст. 375 КК або розглядають її у суді, призвели до виникнення питань щодо дійсного смислу, який закладений законодавцем у цю норму, а також тверджень про недосконало сформульовану її диспозицію. Саме необхідність вирішення проблем, що виникають при тлумаченні та застосуванні зазначеної норми, зумовили мету статті та логіку її побудови.

Оперуючи поняттям «неправосудність», жоден із правових актів не дає уявлення про його юридичний зміст, а тому питання про нормативний зміст цього терміна залишається відкритим, що у свою чергу, як зазначають дослідники, призводить до проблеми індивідуального сприйняття цієї категорії у судовій практиці

Процесу застосування норми права передувє її тлумачення, тобто з'ясування того смислу, який мав на увазі у відповідному приписі законодавець. Лексико-граматичне та логічне тлумачення дає змогу визначити три складові, що містяться у диспозиції ч. 1 ст. 375 КК, і які характеризують як об'єктивні, так і суб'єктивні ознаки передбаченого цією статтею злочину: 1) вирок чи інше рішення суду є неправосудним; 2) це неправосудне рішення суддею (суддями) постановляється; 3) неправосудність судового рішення має бути завідомою.

Аналізуючи поняття «неправосудність» судового рішення, передусім слід звернути увагу на те, що воно є міжгалузевим. Такого висновку можна дійти принаймні тому, що текстуальне використання цього терміна у КК безумовно передбачає звернення до інших (насамперед процесуальних) галузей права. Понад те, аналіз правових актів України дає можливість стверджувати, що означення «неправосудний» стосовно рішень органів судової влади досить широко використовується у сфері нормативного регулювання. Зокрема, цей термін вживається у ч. 4 ст. 62 Конституції, міжнародних актах¹, рішеннях Конституційного Суду України², указах Президента України³, постановах Пленуму Верховного Суду України⁴, наказах Генерального

прокурора України⁵ та інших нормативно-правових актах. Разом з тим, оперуючи поняттям «неправосудність», жоден із правових актів не дає уявлення про його юридичний зміст, а тому питання про нормативний зміст цього терміна залишається відкритим, що у свою чергу, як зазначають дослідники, призводить до проблеми індивідуального сприйняття цієї категорії у судовій практиці⁶.

Ускладнює проблему й незначне застосування у практиці ст. 375 КК. Як зазначають науковці, причиною цього є висока латентність такого роду злочинів, наявність у суддів імунітету, що ускладнює притягнення їх до кримінальної відповідальності, тощо. Але основною причиною такої ситуації є те, що в теорії й практиці не вироблено науково обґрунтованих критеріїв кваліфікації цього злочину, у тому числі відсутнє тлумачення поняття «неправосудність».

Певні труднощі у практичному застосуванні ст. 375 КК також виникають через відсутність термінологічної єдності між матеріальною (кримінальним правом) і відповідною їй процесуальною галузями права. Якщо у зазначеній статті КК йдеться про «неправосудний» вирок, то у Кримінально-процесуальному кодексі України (далі — КПК), який регламентує порядок (процедуру) постановлення процесуального акта та встановлює вимоги, яким він повинен відповідати, для позначення аналогічного поняття використовується словосполучення «незаконний вирок» (статті 350, 400²² КПК)⁷.

У даному випадку йдеться про застосування в нормотворчій практиці такого мовного явища, як синонімія — взаємозамінність близьких за значенням слів і словосполучень, які позначають одне й те саме явище або поняття. Як вже було зазначено, поняття «неправосудність» не розкрито на рівні нормативно-правових актів, тому з метою отримання доктринального розуміння цього терміна необхідно звернутися до наукової

¹ Див., напр.: Резолюція від 22 грудня 2010 р. № 1966 (2010), ухвалена Радою Безпеки ООН на її 6463-му засіданні.

² Див., напр.: Рішення Конституційного Суду України від 1 грудня 2004 р. № 19-рп/2004 (справа про незалежність суддів як складову їхнього статусу); Рішення Конституційного Суду України від 26 червня 2008 р. № 13-рп/2008 (справа про повноваження Конституційного Суду України).

³ Див., напр.: Указ Президента України від 12 лютого 2007 р. № 105/2007 «Про Стратегію національної безпеки України».

⁴ Див., напр.: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 13 червня 2007 р. № 8 «Про незалежність судової влади» // Вісник Верховного Суду України. — 2007. — № 6. — С. 2—6; Постанова Пленуму Верховного Суду України від 4 червня 2010 р. № 7 «Про практику застосування судами кримінального законодавства про повторність, сукупність і рецидив злочинів та їх правові наслідки» // Вісник Верховного Суду України. — 2010. — № 7. — С. 6—10.

⁵ Див., напр.: наказ Генерального прокурора України від 19 вересня 2005 р. № 5гн. «Про організацію участі прокурорів у судовому розгляді кримінальних справ та підтриманні державного обвинувачення»; наказ Генерального прокурора України від 29 листопада 2006 р. № 6гн. «Про організацію представництва прокурором в суді інтересів громадянина або держави та їх захисту при виконанні судових рішень».

⁶ Див.: Карташов А. Ю. Уголовная ответственность за вынесение заведомо неправосудного приговора, решения либо иного судебного акта: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — Ставрополь, 2004. — С. 13.

⁷ Слід відмітити, що у кримінальному законодавстві держав-кошишніх республік ЄСРП для позначення предмета злочину, аналогічного тому, що передбачений у ст. 375 КК України, використовується як поняття «неправосудний» (ст. 307 КК Республіки Молдова, ст. 352 КК Республіки Вірменія, ст. 305 КК Російської Федерації), так і категорія «незаконний» (ст. 336 КК Республіки Грузія, ст. 291 КК Латвійської республіки, ст. 349 КК Республіки Таджикистан). Див.: Щасний А. В. Поняття та ознаки завідомо неправосудного вироку як предмета злочину, передбаченого ст. 375 Кримінального кодексу України // Держава і право. — 2010. — Вип. 47. — С. 509—515.

літератури. Юридична енциклопедія визначає неправосудний вирок як «судовий акт, винесений всупереч встановленим фактичним обставинам справи або з істотним порушенням норм матеріального чи процесуального закону»⁸. Схожі дефініції містяться й в інших наукових працях. Так, Ю.М. Грошевий зазначає, що вирок може бути або правосудним, тобто законним та обґрунтованим, або неправосудним, тобто незаконним та необґрунтованим⁹. Ш.С. Рашковська також зауважує, що неправосудність — це незаконність і необґрунтованість судового акта, що є наслідком завідомо неправильного застосування суддями закону і завідомо неправильної оцінки фактичних обставин справи¹⁰. О.Ю. Карташов визначає неправосудність вироку як його невідповідність (у будь-якій частині) фактичним обставинам юридичного конфлікту, який підлягає судовому розгляду, що виражається у неправильному застосуванні норм матеріального та (або) процесуального права¹¹. О.О. Кваша зазначає, що неправосудним слід розуміти такий судовий акт, який не відповідає вимогам законності й обґрунтованості, що може полягати у неправильному застосуванні норм матеріального права, порушенні положень Конституції, норм процесуального права чи невідповідності висновків суду фактичним обставинам справи¹². 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, невідповідність судового акта фактичним обставинам юридичного конфлікту¹³.

У науково-практичних коментарях до ст. 375 КК надаються доволі схожі визначення, в яких відносять до неправосудних вироки, які «не відповідають вимогам законності та обґрунтованості»¹⁴, і пов'язують поняття «неправосудність» з неправильним застосуванням норм матеріального права, грубим порушенням норм процесуального права або невідповідністю висновків суду

⁸ Див.: Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко та ін. — Т. 4. — К., 2002. — С. 147.

⁹ Див.: Грошевий Ю. М. Правові властивості вироку — акта правосуддя: Навч. посібник. — Х., 1994. — С. 21.

¹⁰ Див.: Рашковская Ш. С. Преступления против социалистического правосудия: Лекции для студентов ВЮЗИ / Отв. ред. А. Н. Васильев. — М., 1957. — С. 12.

¹¹ Див.: Карташов А. Ю. Знач. праця. — С. 3.

¹² Див.: Кваша О. О. Кримінальна відповідальність за постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали чи постанови // Правова держава. — К., 2006. — Вип. 17. — С. 208.

¹³ Див.: Квасневська Н. Д. Кримінальна відповідальність судді за неправосуддя в Україні. — К., 2010. — С. 57.

¹⁴ Кримінальний кодекс України: Науково-практичний коментар / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, С.Б. Гавриш та ін. За заг. ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. — 4-те вид., доповн. — Х., 2008. — С. 1055.

фактичним обставинам справи¹⁵. При цьому практично в усіх наукових джерелах пропонується перелік прикладів ситуацій, в яких вирок слід розглядати як неправосудний. До таких відносять випадки, в яких засуджено невинного, виправдано чи безпідставно звільнено від покарання винного, призначено явно несправедливе (занадто суворе чи занадто м'яке) покарання, неправильно кваліфіковано злочин, внаслідок чого призначено несправедливе покарання тощо¹⁶.

Ми переконані, що в науковому дискурсі поняття «неправосудність», яким оперує кримінальне право України, і «незаконність», що використовується у кримінально-процесуальному праві, є тотожними і несуть ідентичне нормативно-змістове навантаження, тобто є синонімами

Наведені твердження свідчать, що поняття «неправосудність» у доктрині кримінального права розкривається через категорії «порушення закону», «порушення права» тощо. Більше того, теоретичні положення та наведені для їх ілюстрації приклади, в яких вирок слід вважати неправосудним, цілком відповідають підставам для скасування або зміни судового рішення у кримінальній справі в порядку апеляційного (касаційного) перегляду, які встановлені кримінально-процесуальним законодавством. Так, неправильне застосування кримінального (матеріального) закону передбачено ст. 371 КПК, істотні (грубі) порушення процесуального закону — ст. 370 цього Кодексу, невідповідність висновків суду фактичним обставинам справи — ст. 369 КПК, призначення несправедливого (занадто суворого чи м'якого покарання) — ст. 372 КПК. Причиною засудження невинного, виправдання чи безпідставного звільнення від покарання винного разом з перерахованими порушеннями може бути й односторонність або неповнота судового слідства (ст. 368 КПК). Водночас наявність одного або кількох з названих недоліків тягне визнання вироку «незаконним»¹⁷ та подальшу його зміну або скасування.

Ми переконані, що в науковому дискурсі поняття «неправосудність», яким оперує кримінальне право України, і «незаконність», що використовується у кримінально-процесуальному

¹⁵ Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / За ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. — 7-ме вид., переробл. та доповн. — К., 2010. — С. 1077; Кримінальний кодекс України: Науково-практичний коментар. Знач. праця. — С. 1055.

¹⁶ Див.: Юридична енциклопедія. Знач. праця. — С. 147; Кримінальний кодекс України: Науково-практичний коментар. Знач. праця — С. 1055; Злочини проти правосуддя: навч. посіб. / За заг. ред. В.І. Борисова, В.І. Тютюгіна. — Х., 2011. — С. 29.

¹⁷ Див.: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 15 травня 2006 р. № 1 «Про практику постановлення судами вироків (постанов) при розгляді кримінальних справ в апеляційному порядку» // Вісник Верховного Суду України. — 2006. — № 7. — С. 9—10.

праві, є тотожними і несуть ідентичне нормативно-змістове навантаження, тобто є синонімами. При цьому варто відмітити, що фахівці висловлюють протилежні думки щодо можливості використання синонімів у нормативно-правових актах: одні дослідники вважають, що це явище в досить обмежених рамках має право на існування¹⁸, інші — зазначають, що синонімія в нормативному акті взагалі неприпустима¹⁹. Зокрема, як зазначає І.О. Биля, законодавець повинен прагнути до мінімуму синонімів, що впливає з вимоги точного і ясного змісту нормативно-правового акта. Синоніми, як елемент тексту закону, повинні стати винятком, оскільки, як правило, не привносять нічого позитивного, а лише ускладнюють сприйняття змісту²⁰. На наш погляд, саме така позиція повинна не лише стати наріжним каменем при конструюванні окремих нормативно-правових актів, а й мати системний характер. Тобто принаймні у споріднених галузях права (матеріальній та відповідній процесуальній) для позначення одних і тих самих правових феноменів слід використовувати ідентичні мовні конструкції, оскільки, як вже зазначалось дослідниками, наявність у законі синонімів створює уявлення про те, що законодавець вкладає в ці поняття різний смисл, хоча встановити грань між ними практично неможливо²¹.

Важливе практичне значення для визначення змісту терміна «неправосудність» має вказівка закону на «завідомість» постановлення такого вироку. Саме вона свідчить про умисний (цілеспрямований) характер діяння судді та дає змогу відрізнити цей злочин від інших службових зловживань суддів, дисциплінарних проступків чи помилок, допущених при розгляді справи

Зважаючи на викладене, вбачається доречним висловити пропозицію щодо необхідності уніфікації у матеріальній та процесуальній галузях права термінів, якими позначають судовий вирок, винесений з порушенням закону. При цьому, виконуючи таке завдання, слід звернути увагу на те, що не всі незаконні рішення суддів передбачають кримінальну відповідальність за ст. 375 КК. Завідомо неправосудний вирок (рішення, ухвалу або постанову) суду необхідно розрізнити від вироку, який є незаконним через так звану судову помилку й, хоч і підлягає

скасуванню в порядку апеляційного або касаційного перегляду, не тягне кримінальної відповідальності за ст. 375 КК.

Важливе практичне значення для визначення змісту терміна «неправосудність» має вказівка закону на «завідомість» постановлення такого вироку. Саме вона свідчить про умисний (цілеспрямований) характер діяння судді та дає змогу відрізнити цей злочин від інших службових зловживань суддів, дисциплінарних проступків чи помилок, допущених при розгляді справи. Інакше кажучи, постановлення завідомо неправосудного судового акта, відповідальність за яке передбачена ст. 375 КК, має оцінюватися як спеціальний вид службового зловживання в галузі здійснення правосуддя, суб'єкт якого (суддя) умисно з будь-яких мотивів (а за ч. 2 ст. 375 КК — з корисливих мотивів чи в інших особистих інтересах) свідомо і цілеспрямовано використовує своє службове становище всупереч інтересам правосуддя. Таким чином, використання у ст. 375 КК поняття «неправосудний вирок» є, на наш погляд, не випадковим, бо у поєднанні зі вказівкою на «завідомість» його постановлення підкреслює цілеспрямований характер злочинних дій судді, його свідоме прагнення та бажання всупереч матеріальному чи процесуальному закону і (або) фактичним обставинам, встановленим у справі, постановити судові рішення, яке за своєю суттю не може бути і не є актом правосуддя. Тому суддя, який хоча і виніс незаконний судовий акт, але не усвідомлював цього, не може нести кримінальну відповідальність за ст. 375 КК.

Якщо помилка при винесенні судового акта сталася внаслідок службової недбалості, недостатньої кваліфікації, можлива дисциплінарна або навіть кримінальна відповідальність, але за іншою статтею кримінального закону, наприклад за ст. 367 КК. Добросовісна помилка судді, коли він переконаний стосовно доведеності або, навпаки, недоведеності фактів і висновків, викладених у судовому акті, взагалі виключає кримінальну відповідальність. Але ще раз слід наголосити на необхідності узгодження на законодавчому рівні термінології, що використовується двома спорідненими галузями права: кримінальною та кримінально-процесуальною.

У науково-практичних коментарях до КК звертається увага на те, що об'єктивна сторона злочину, передбаченого ч. 1 ст. 375 КК, полягає лише в активній поведінці особи — дії. Діяння

¹⁸ Див.: Пиголкин А.С. Язык закона. — М., 1990. — С. 78; Власенко Н.А. Законодательная технология (Теория. Опыт. Правила): учеб. пособие. — Иркутск, 2001. — С. 53.

¹⁹ Див.: Зажицкий В. Оценочные понятия в уголовно-процессуальном законе: язык и стиль // Совет. юстиция. — 1993. — № 3. — С. 26; Савицкий В.М. Язык процессуального закона: вопросы терминологии. — М., 1987. — С. 23.

²⁰ Див.: Биля И.О. Теоретичні основи використання нормотворчої техніки: Дис. ... канд. юрид. наук. — Х., 2003. — С. 122.

²¹ Див.: Брайнин Я.М. Уголовный закон и его применение. — М., 1967. — С. 64.

належить до злочинів з формальним складом, бо вичерпується фактом вчинення певних дій, які становлять собою постановлення неправосудного судового акта і припускають: а) складання відповідного процесуального документа; б) підписання його суддею (суддями); в) проголошення судового акта (доведення його змісту до відома учасників процесу). Причому постановлення судового акта завершується його проголошенням, і тому саме з цього моменту злочин, передбачений ч. 1 ст. 375 КК, визнається закінченим незалежно від часу набуття законної сили судовим актом, його виконання та наслідків, які ним спричинені²².

Зміст стадії судового розгляду полягає у процесуальній діяльності суду з розгляду по суті кримінальної справи з дотриманням встановленої законом процесуальної форми та принципів кримінального судочинства

Буквальне тлумачення диспозиції ст. 375 КК дає можливість дійти висновку, що відповідальність настає саме при вчиненні процесуальної дії — постановленні неправосудного вироку (або іншого рішення суду). Аналогічний висновок можна зробити, звернувшись до тлумачного словника, в якому наведено значення лексеми «постановляти» як прийняття ухвали, рішення; винесення вироку²³.

У Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод закріплено, що кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом

Така тенденція спостерігається, якщо звернутися до КПК та навчальної літератури. Зокрема, відповідно до ст. 320 та гл. 28 КПК етап постановлення вироку починається з моменту видалення суду до нарадчої кімнати. У будь-якому підручнику з кримінального процесу також зазначається, що за загальним правилом судовий розгляд складається з п'яти етапів: підготовча частина судового розгляду; судове слідство; судові дебати; останнє слово підсудного, постановлення вироку²⁴.

Але, на нашу думку, не слід тлумачити поняття «постановлення» буквально та розуміти його як тільки безпосереднє винесення

²² Див.: Кримінальний кодекс України: Науково-практичний коментар. Знач. праця. — С. 1020.

²³ Див.: Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В.Т. Буцел. — Ірпін, 2004. — С. 898.

²⁴ Див., напр.: Кримінальний процес: Підручник / За ред. Ю.М. Грошевого та О.В. Капліної. — Х., 2010. — С. 383; Лобойко Л. Н. Уголовно-процессуальное право: Учебное пособие: курс лекций. — Х., 2007. — С. 414–422; Кримінально-процесуальне право України: Підручник / За заг. редакцією Ю.П. Алєніна. — Х., 2009. — С. 610.

(складання) неправосудного вироку (або іншого рішення суду). Вирок суду — результат усієї попередньої процесуальної діяльності²⁵. Постановленню вироку передують діяльність із судового розгляду кримінальної справи. У свою чергу судовий розгляд — це основна центральна стадія кримінального судочинства, в якій здійснюється правосуддя в кримінальній справі. Зміст стадії судового розгляду полягає у процесуальній діяльності суду з розгляду по суті кримінальної справи з дотриманням встановленої законом процесуальної форми та принципів кримінального судочинства.

Складно уявити, щоб винесення вироку суду чи іншого судового рішення відбувалося без належного судового розгляду, який передують постановленню цього рішення, але, на жаль, такі випадки трапляються на практиці.

Так, наприклад, управлінням Служби безпеки України в Рівненській області було встановлено, що один із суддів впродовж 2009—2011 рр. фактично не брав участі в розгляді значної кількості кримінальних, цивільних та адміністративних справ. Причому суддя знаходився поза межами приміщення суду, перебував за кордоном, в інших обласних центрах України тощо, але на підставі нібито «судового розгляду» за його підписом виносилися

вироки та інші рішення. «Судові засідання» проводив керівник апарату суду, який безпосередньо вів судовий процес, допитував свідків, оцінював докази, вивчав обставини справи.

Щодо деяких справ судові засідання взагалі не проводилися, «невстановленою особою склалися рішення», на яких згодом суддя ставив свої підпис та печатку²⁶.

У подібних випадках безумовно слід констатувати вчинення суддею злочину, передбаченого ст. 375 КК. Для аргументації цього твердження доречно зазначити таке. У Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод закріплено, що кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом. Це положення розглядається міжнародною спільнотою як невід'ємне право людини, яке не може бути обмежене, і як норма, що гарантує право на справедливий судовий розгляд. Розвиток цього права безпосередньо пов'язаний із поняттям належної правової

²⁵ Див.: Грошевий Ю. М. Знач. праця. — С. 6.

²⁶ Подібні випадки зустрічаються у слідчо-прокурорській та судовій практиці РФ. Див., напр.: Преступления судей // <http://pravo.ru/tags/2628/?click=1>

процедури, яка розуміється як «застосування права судами відповідно до встановлених і санкціонованих державою юридичних принципів і процедур для гарантування і захисту конституційних прав людини та основних свобод»²⁷. Однак стандарти справедливого судового розгляду можуть змінюватися з перебігом часу та розвитком суспільства, й тому не існує остаточного визначення переліку складових справедливого судового розгляду, але з-поміж таких стандартів найчастіше виділяють право на: 1) доступ до суду; 2) рівні процесуальні можливості; 3) публічний судовий розгляд; 4) судовий розгляд упродовж розумного строку; 5) розгляд справи незалежним, неупередженим судом, створеним відповідно до закону; 6) винесення мотивованого судового рішення; 7) перегляд судового рішення та ін²⁸.

В юридичній літературі обстоюється думка про те, що обов'язковою умовою притягнення до кримінальної відповідальності судді за ст. 375 КК повинно бути скасування або зміна незаконного (неправосудного) судового акта судом вищої інстанції. Прихильники цієї позиції зазначають, що саме за таких умов можна стверджувати, що судовий акт був незаконним, оскільки при відміні чи зміні судового рішення вказується, які порушення допущені суддею

Належна судова процедура, яка передує постановленню судового рішення, багато в чому є запорукою його законності та обґрунтованості. І навпаки, якщо суддя не дотримується встановлених вимог процесуального закону щодо загальних положень судового розгляду, взагалі не проводить судові слідство, коли це необхідно, постановляючи судові рішення в робочому кабінеті, дає вказівку секретарю судового засідання чи помічнику про складання судового рішення конкретного змісту без дослідження доказів тощо, вирок суду або інше його рішення не можуть вважатися такими, що постановлені відповідно до закону, тобто правосудними.

Саме в такому контексті тлумачив відомий російський криміналіст М.С. Таганцев ст. 36б Уложения про покарання кримінальні та виправні 1885 р., зазначаючи, що при встановленні ознак неправосуддя суд повинен, не торкаючись фактичних даних, у визнанні яких він керується переконанням сумління, перейти до обговорення:

²⁷ Див.: Шевчук С. Судовий захист прав людини: Практика Європейського Суду з прав людини у контексті західної правової традиції. — 2-е вид., виправл., доповн. — К., 2007. — С. 232.

²⁸ Див.: Де Сальвіа М. Прецеденти Європейського суду по правам человека. Руководящие принципы судебной практики, относящейся к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. Судебная практика с 1960 по 2002 г. — СПб., 2004. — С. 275 і далі; Рабцевич О.И. Право на справедливое судебное разбирательство: международное и внутригосударственное правовое регулирование. — М., 2005. — С. 89–90.

чи виконані суддею згідно з вимогами закону форми і обряди судочинства, необхідні для постановлення рішення, і чи не застосовані закони, вказані в рішенні, всупереч позитивному їх смислу²⁹.

В юридичній літературі обстоюється думка про те, що обов'язковою умовою притягнення до кримінальної відповідальності судді за ст. 375 КК повинно бути скасування або зміна незаконного (неправосудного) судового акта судом вищої інстанції. Прихильники цієї позиції зазначають, що саме за таких умов можна стверджувати, що судовий акт був незаконним, оскільки при скасуванні чи зміні судового рішення вказується, які порушення допущені суддею³⁰. Таку правову позицію, зокрема, сформулював 18 жовтня 2011 р. Конституційний Суд Російської Федерації, визнавши норми Кримінально-процесуального кодексу РФ такими, що не відповідають Конституції РФ і Закону «Про статус суддів в Російській Федерації», які дозволяють порушувати кримінальну справу за обвинуваченням судді у винесенні завідомо неправосудного рішення в разі, коли це рішення не скасоване³¹.

Але з цього приводу можна зазначити таке. Підставами для перегляду судових рішень, що набрали законної сили, за нововиявленими обставинами відповідно до статті 400⁵ КПК є зловживання прокурора, дізнавача, слідчого чи суддів під час провадження у справі, якщо таке зловживання встановлене вироком, що набрав законної сили, а за неможливості постановлення вироку — матеріалами розслідування. Отже, якщо умовою притягнення до кримінальної відповідальності судді за ст. 375 КК визнати обов'язкове скасування судового рішення вищестоящим судом, то отримуємо замкнене коло, оскільки органи досудового розслідування не зможуть порушити кримінальну справу за ст. 375 КК навіть за наявності приводів та підстав до того та вирішити питання про притягнення судді до кримінальної відповідальності. А без винесення вироку суду не можна порушувати питання про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами.

²⁹ Див.: Кримінальне право України. Судові прецеденти (1864—2007). За ред. В.Т. Малярєнка. — К., 2008. — С. 1044.

³⁰ Див.: Горелик А.С. Преступления против правосудия. — СПб., 2005. — С. 235; Иванов В.Д. Вынесение заведомо неправосудного приговора, решения или иного судебного акта (ст. 305 УК РФ) // Антология научной мысли: к 10-летию Российской академии правосудия: Сборник статей. — М., 2008. — С. 419.

³¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 18 октября 2011 г. № 23-П «По делу о проверке конституционности положений статей 144, 145 и 448 Уголовно-процессуального кодекса РФ п. 8 ст. 16 Закона РФ «О статусе судей в Российской Федерации» в связи с жалобой гражданина С.Л. Панченко» // <http://ksportal.garant.ru>

Крім того, при перегляді кримінальної справи судом апеляційної чи касаційної інстанції не завжди є можливість зробити висновок про постановлення суддею завідомо неправосудного судового рішення. Судове рішення формально може відповідати вимогам закону — бути на перший погляд законним та обґрунтованим. Констатувати факт постановлення завідомо неправосудного вироку (чи іншого рішення суду) найчастіше можна тільки шляхом проведення слідчих дій у ході доказування у кримінальній справі, коли, наприклад, саме таким чином доводиться, що неправосудний вирок винесений з прямим умислом і за будь-яким мотивом. Ці мотиви не впливають на кваліфікацію і можуть бути як пов'язані із виконанням службових обов'язків (ідейні, кар'єристські, відомчо-корпоративні), так і не пов'язані з ними (ревнощі, помста, дружба, користь, інша особиста зацікавленість). Лише за ч. 2 ст. 375 КК необхідно довести, що неправосудний судовий акт було постановлено з корисливих мотивів чи з інших особистих інтересів.

Злочин, передбачений ст. 375 КК, є спеціальним видом службового зловживання, основний об'єкт якого — суспільні відносини, що забезпечують нормальну діяльність у сфері здійснення правосуддя, а предмет — неправосудний судовий акт, який має певну процесуальну форму: вирок, рішення, постановова, ухвала

Цікавим також щодо вирішення проблем, що розглядаються, є звернення до правозастосовної практики РФ.

Зокрема, йдеться про притягнення до кримінальної відповідальності колишнього голови Морозівського районного суду Ростовської області А. Сидоренка, який без проведення судового засідання з метою уникнення покарання за затягування розгляду справи 21 травня 2004 р. виніс постанову про відмову в заміні раніше засудженому громадянину Пакіну умовного покарання реальним після того, як останній вчинив адміністративне правопорушення. Рішення суддею було сфальсифіковано, в ньому вказувалось, що в судовому розгляді нібито брали участь підсудний, його захисник, прокурор, начальник установи виконання покарання. За цим фактом було порушено кримінальну справу, провадження в якій тривало шість років, та лише в 2011 р. Верховний Суд РФ ухвалив вирок, яким суддя був визнаний винним у вчиненні злочинів, передбачених двома

статтями Кримінального кодексу РФ — винесення суддею завідомо неправосудного рішення (ч. 1 ст. 305) і службове підроблення (ст. 292)³².

Спираючись на наведене рішення Верховного Суду РФ, доречно розглянути питання про кваліфікацію подібних дій суддів, а саме: чи слід застосовувати додаткові статті кримінального закону? Деякі українські фахівці з права також вважають, що постановлення завідомо неправосудного судового акта потребує додаткової кваліфікації ще й за ст. 366 КК³³. Але, як уже зазначалося, злочин, передбачений ст. 375 КК, є спеціальним видом службового зловживання, основний об'єкт якого — суспільні відносини, що забезпечують нормальну діяльність у сфері здійснення правосуддя, а предмет — неправосудний судовий акт, який має певну процесуальну форму: вирок, рішення, постановова, ухвала. Тобто із зовнішньої своєї форми цей неправосудний акт завжди оформлюється відповідним документом, який за своєю суттю є сфальсифікованим, тобто підробленим (мається на увазі так зване інтелектуальне підроблення). Саме тому подібні дії судді, на нашу думку, не потребують додаткової кваліфікації за ст. 366 КК.

На жаль, обсяг публікації не дозволяє розглянути ще ряд інших проблем, які пов'язані з тлумаченням диспозиції ст. 375 КК. Звичайно, є певні особливості при притягненні суддів до кримінальної відповідальності за постановлення неправосудного рішення в інших галузях права: цивільному, адміністративному, господарському. Вирішення потребують також проблеми щодо визначення суб'єктів відповідальності за такі злочини. Спірним у науці кримінального права залишається питання щодо моменту закінчення злочину, відповідальність за який передбачена ст. 375 КК, оскільки його не було чітко визначено і законодавчо закріплено в диспозиції норми кримінального закону. Тож проблема тлумачення ст. 375 КК та вироблення рекомендацій щодо її практичного застосування є доволі багатоаспектною, а тому залишається відкритою для подальшого наукового осмислення.

³² Див.: Богдановский Ф. Судья получил приговор за проведение судебного заседания «на бумаге» // <http://pravo.ru/review/view/59798>

³³ Див., напр.: Андрушко П.П. Поняття завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови як предмета злочину, склад якого передбачений ст. 375 КК України // Кримінальний кодекс України: 10 років очікувань: тези доповідей та повідомлень учасників Міжнародного симпозиуму, 23–24 вересня 2011 р.: Львівськ. держ. ун-т внутр. справ. — Л., 2011. — С. 23–25.