

**НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ «ЛЬВІВСЬКА ПОЛІТЕХНІКА»  
МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ  
ЗАКЛАД ВИЩОЇ ОСВІТИ  
«ЛЬВІВСЬКИЙ УНІВЕРСИТЕТ БІЗНЕСУ ТА ПРАВА»  
МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ**

Кваліфікаційна наукова  
праця на правах рукопису

**НОС СТЕПАН ПЕТРОВИЧ**

УДК: 343. 91

**ДИСЕРТАЦІЯ**

**КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОСТАНОВЛЕННЯ  
СУДДЕЮ (СУДДЯМИ) ЗАВІДОМО НЕПРАВОСУДНОГО ВИРОКУ,  
РІШЕННЯ, УХВАЛИ АБО ПОСТАНОВИ**

12.00.08 –кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право

Подається на здобуття наукового ступеня кандидат юридичних наук

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей, результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело

\_\_\_\_\_ **С.П. Нос**

Науковий керівник: **Марисюк Костянтин Богданович**, доктор юридичних наук, професор

## АНОТАЦІЯ

*Нос С. П.* Кримінальна відповідальність за постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.08 – кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право. – Заклад вищої освіти «Львівський університет бізнесу та права», Національний університет «Львівська політехніка», Львів, 2021.

Дисертація присвячена аналізу питання кримінальної відповідальності за постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови. У результаті виконаної роботи отримано певні науково-теоретичні результати, які мають значення не лише для науки, а й для діяльності правоохоронних органів.

Історично-правовий аналіз джерел вітчизняного кримінального права дав змогу встановити твердження про те, що вперше кримінальна відповідальність суддів за неправосудні рішення встановлюється у правових пам'ятках XIX століття, зокрема, в Уложенні про покарання кримінальні і виправні 1845 р., є невірним. Адже варто пам'ятати про законодавство, яке діяло на території України, що була у складі Австро-Угорщини. Так, на цій території діяв Угорський кримінальний кодекс 1879 р., який встановлював відповідальність судді за винесення незаконного рішення.

Дослідження кримінальних кодексів зарубіжних держав дозволило встановити, що у них використано два підходи до розміщення норми, що передбачає кримінальну відповідальність за винесення суддею неправосудного рішення: або відповідна норма міститься у структурній частині кримінальних кодексів, яка безпосередньо стосується кримінальної відповідальності за кримінальні правопорушення проти правосуддя; або відповідальність за такі діяння настає за нормами, що встановлюють відповідальність за службові кримінальні правопорушення.

У кримінально-правовій літературі дискусійним є питання про поняття «правосуддя». Адже, сьогодні у розділі XVIII КК України об'єднано склади кримінальних правопорушень, які встановлюють відповідальність за діяння, що виходять за межі правосуддя: ті, які посягають на правосуддя ззовні, і ті, які посягають на правосуддя з середини. Вважаємо, що Конституція України чітко визначила, що правосуддя в Україні здійснюється виключно судами. Тому застосовувати розширювальне тлумачення не потрібно, а доцільно змінити назву розділу XVIII КК України. Доведено, що правильним є підхід, відповідно до якого правосуддя розуміють у так званому вузькому змісті.

З'ясовано, що родовим об'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України є правосуддя, а основним безпосереднім об'єктом – правосуддя в частині забезпечення права на постановлення судом правосудного рішення.

Предметом складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України може бути будь-яке судове рішення не залежно від: 1) рівня судової інстанції; 2) виду судочинства; 3) складу суду (одноособово чи колегіально).

Обгрунтовано, що рішення і висновки Конституційного Суду України повинні визнаватися предметом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України.

Кримінальне правопорушення, передбачене ст. 375 КК України вважається закінченим не залежно від того чи судове рішення набрало законної сили і незалежно від його подальшого виконання. Потрібно погодитися із науковою позицією про те, що закінчене кримінальне правопорушення вважається з моменту проголошення саме резолютивної частини рішення.

Константовано, що спеціальними суб'єктами складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України, є професійні судді судів загальної юрисдикції, судді Конституційного Суду України, народні засідателі та присяжні.

У роботі також висвітлено підстави для визнання присяжних суб'єктами цього кримінального правопорушення, а саме: роль присяжних під час прийняття відповідного рішення така ж як і професійних суддів; жодної переваги під час прийняття рішення професійні судді над присяжними чи народними засідателями не мають; на присяжних і народних засідателів під час розгляду справи поширюються ті ж гарантії незалежності, що й на професійних суддів; кримінальний процесуальний кодекс України визначаючи поняття «судді» включає у нього присяжних. З огляду на вказане, присяжних, які беруть участь у розгляді справи слід прирівнювати до професійних суддів і визнавати суб'єктами кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України.

Доведено, що кримінальну відповідальність за постановлення завідомо неправосудного судового рішення повинні нести судді, які приймали рішення одноособово або колегіально. Незгода судді із прийнятим рішенням, викладена у окремій думці є доказом того, що він не підтримав прийняття завідомо неправосудного судового рішення.

Кримінальна відповідальність за вчинення діяння, передбаченого ст. 375 КК України, можлива лише у випадку вчинення останнього з прямим умислом.

Доведено, що встановлення кримінальної відповідальності за постановлення судового рішення з необережності не доцільне з огляду на те що: суддя за постановлення незаконного судового рішення з необережності може бути притягнений до дисциплінарної відповідальності; встановлення такої відповідальності ускладнить розмежування між злочинними діяннями і різним розумінням і трактуванням не чітко сформульованих положень законодавства; встановлення такої кримінальної відповідальності буде прикладом надмірної криміналізації.

Щодо санкцій ст. 375 КК України, то у санкціях ч. 1 і ч. 2 ст. 375 КК України, у роботі доведено не доцільність, як альтернативне покарання, передбачати покарання у виді штрафу, оскільки воно навряд чи досягне

основної цілі покарання – виправлення особи; як обов’язкове додаткове покарання доцільно було б передбачити покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю.

Вказано, що хоча кримінальна відповідальність за несправедливе рішення осіб, уповноважених чинити правосуддя, була історично притаманна вітчизняному праву ще з давніх часів, проте окрема норма, яка передбачала б покарання за постановлення неправосудного рішення з’явилась лише в Угорському кримінальному кодексі 1789 р., чим було спростовано пануючу у науці думку, що така норма вперше на українських землях була запроваджена лише з введенням Уложення про покарання кримінальні і виправні 1845 р.

У більш пізньому законодавстві (як Російської імперії, так і Австро-Угорщини та СРСР) згадана норма традиційно була присутньою, що дає підстави вважати її історично-виправданою, а не виключно пережитком колишнього радянського права.

Проведено аналіз кримінально-правових інститутів, які встановлюють відповідальність за діяння, пов’язані з постановленням суддею (суддями) завідомо неправосудного рішення, у зарубіжних державах.

У більшості зарубіжних КК норма, яка встановлює кримінальну відповідальність за винесення суддею неправосудного рішення, містить низку диференціюючих ознак. Зокрема, законодавці різних держав передбачають такі кваліфікуючі ознаки: 1) винесення неправосудного вироку, яким призначено покарання у виді позбавлення волі (КК Норвегії, КК Республіки Таджикистан, КК Азербайджанської республіки, КК Грузії, КК Киргизької Республіки, КК РФ); 2) залежно від судового провадження, у якому було постановлено неправосудне рішення (кримінального, цивільного, адміністративного) (КК Франції, КК КНР, КК Іспанії); 3) винесення неправосудного вироку, пов’язане зі створенням штучних доказів для обвинувачення (КК Республіки Таджикистан); 4) винесення неправосудного вироку, яким призначено більш м’яке покарання або призначення незаконних

умов звільнення, або призначення незаконної відстрочки виконання вироку особі, яка на це не має законних підстав (КК КНР).

У роботі зазначено, що під родовим об'єктом досліджуваного кримінального правопорушення потрібно вважати правосуддя, а основним безпосереднім об'єктом – правосуддя в частині забезпечення права на постановлення судом правосудного рішення.

Предметом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України, може бути будь-яке судове рішення не залежно від рівня судової інстанції, виду судочинства, складу суду (одноособово чи колегіально). До нього ж, на нашу думку, потрібно відносити й висновки та рішення Конституційного Суду України.

Доведено, що із змісту ч. 1 ст. 375 КК України чітко випливає, що постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали чи постанови є кримінальним правопорушенням із формальним складом, оскільки обов'язковою ознакою об'єктивної сторони є лише діяння. Наслідки винесені за межі об'єктивної сторони цього складу кримінального правопорушення.

Зі змісту диспозиції аналізованої статті видно, що суспільно небезпечним діянням є постановлення відповідного судового рішення.

Постановлення будь-якого судового рішення може полягати лише у формі дії, оскільки суб'єкту кримінального правопорушення необхідно вчинити комплекс активних дій або певну активну дію.

Час, спосіб та обстановка вчинення кримінального правопорушення не є обов'язковими ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 375 КК України, і не впливають на кваліфікацію діяння.

Стосовно ж ч. 2 ст. 375 КК України, то оскільки остання передбачає обов'язкове настання тяжких наслідків, то тут уже потрібно вести мову про кримінальне правопорушення з матеріальним складом.

Зазначається, що суб'єктами кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України можуть бути: судді судів загальної

юрисдикції та судді Конституційного Суду України. До суб'єктів складу досліджуваного кримінального правопорушення потрібно відносити й присяжних.

Особливої уваги заслуговує відсутність криміналізації діянь третейських суддів, пов'язаних з постановленням останніми завідомо неправосудних рішень. На нашу думку, чинний КК України потрібно доповнити ст. 375-1 «Прийняття третейським суддею (суддями) завідомо незаконного рішення».

Наголошується, що досліджуване кримінальне правопорушення вчинюється лише з прямим умислом. Таке твердження пояснюється тим, що законодавець безпосередньо у диспозиції ст. 375 КК України вживає термін «завідомо», який сам по собі чітко вказує, що кримінальне правопорушення вчинюється виключно із прямим умислом. Мотив, мета та емоції вчинення цього кримінального правопорушення не є обов'язковими ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України, і не впливають на кваліфікацію діяння.

Доведено, що існуюча на сьогодні у санкціях ч. 1 та 2 ст. 375 КК України система кримінальних покарань є не до кінця вдалою і потребує реформування. Не доцільно, як альтернативне покарання передбачати покарання у виді штрафу, оскільки воно навряд чи досягне основної мети покарання – виправлення засудженого. В той же час, доцільно було б, з урахуванням зарубіжного досвіду, у санкціях ст. 375 КК України передбачити покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю.

Зазначається, що Рішенням 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. № 7-р/2020 р., положення ст. 375 КК України були визнані такими, що не відповідають Конституції України (неконституційними).

Після цього було розроблено низку законопроектів, чотири з яких (реєстр. №№ 3500, 3500-1, 3500-2, 3500-3) було подано на розгляд Верховної Ради України. Також було запропоновано низку авторських законопроектів, проте досі так і не було сформовано якогось узгодженого підходу до питання подальшого реформування цього кримінально-правового інституту.

*Ключові слова:* суддя, вирок, кримінальне правопорушення, покарання, постановлення.

### **ABSTRACT**

*Nos S. P.* Criminal liability of the judge (judges) for delivering knowingly unfair sentence, judgment, ruling or order. – Qualifying scientific work as a manuscript.

The thesis submitted for a degree of the Candidate of Juridical Sciences, speciality 12.00.08 – criminal law and criminology; criminal executive law. – Institution of Higher Education “Lviv University of Business and Law”, Lviv Polytechnic National University, Lviv, 2021.

The thesis is devoted to the analysis of the issue of criminal liability of the judge (judges) for delivering knowingly unfair sentence, judgment, ruling or order. Based on the research performed, certain scientific and theoretical results, which are important not only for science but also for the activity of law enforcement authorities, have been obtained.

Historical and legal analysis of the sources of domestic criminal law has made it possible to establish that the liability of judges for unfair judgments was first established not in the legal texts of the XIX century, in particular, not in the Code of Criminal and Corrective Penalties of 1845. It is essential to take into consideration the legislation that was in force on the territory of Ukraine as part of Austria-Hungary. Thus, the Hungarian Criminal Code of 1879 was in force on that territory, and it established the judge's liability for delivering an unlawful judgment.

The study of foreign Criminal Codes led to the conclusion that they use two approaches towards the norm attracting criminal liability of the judge for delivering unjust judgment: the relevant provision is either in the structural part of the Criminal Code, which directly relates to criminal liability for crimes against justice, or the



liability for such acts arises according to the norms that establish liability for official crimes.

In the criminal law legal literature, the issue of the concept of “justice” is disputable. Current Chapter XVIII of the Criminal Code of Ukraine consolidates the elements of criminal offences that establish responsibility for acts against justice: crimes against justice from the outside and from the inside. We believe that the Constitution of Ukraine clearly stipulates that justice in Ukraine is administered exclusively by courts. Therefore, it is not necessary to apply an expansive interpretation, but it is advisable to change the name of Section XVIII of the Criminal Code of Ukraine. It has been proven that the approach according to which justice is understood in the so-called narrow sense is correct. We believe that the Constitution of Ukraine clearly states that justice in Ukraine is administered only by courts. Therefore, it is not necessary to apply an extended interpretation, but it is expedient to change the name of Chapter XVIII of the Criminal Code of Ukraine. It has been proven that the approach according to which justice is understood in the so-called narrow sense is correct.

It was found that the generic object of a criminal offence under Article 375 of the Criminal Code of Ukraine is justice, and justice in terms of ensuring the right to a fair judgment delivered by the court is its main direct object.

The subject of the elements of a criminal offence under Article 375 of the Criminal Code of Ukraine can be any court decision, regardless of: 1) the court instance, 2) the type of proceedings, 3) the composition of the court (individually or collectively).

It is substantiated that the judgments and opinions of the Constitutional Court of Ukraine shall be recognized as the subject of a criminal offence under Article 375 of the Criminal Code of Ukraine.

The criminal offence under Article 375 of the Criminal Code of Ukraine is considered completed regardless of whether the court judgment has entered into force and regardless of its further implementation. It is necessary to agree with the

academic position that the criminal offence has been completed upon the proclamation of the operative part of the judgment.

It is stated that the professional judges of courts of general jurisdiction, judges of the Constitutional Court of Ukraine, lay judges and jury are the special subjects of the elements of a criminal offence under Article 375 of the Criminal Code of Ukraine.

The paper also highlights the grounds for acknowledging jurors as subjects of the crime are as follows: the role of jurors in delivering a judgment is the same as the role of professional judges; professional judges have no advantage in delivering a judgment over jurors or lay judges; during the trial, jurors and lay judges are subject to the same guarantees of independence as professional judges; Criminal Procedure Code of Ukraine, defining the concept of "judge", includes jurors. Given the above, jurors involved in the trial shall be equated to professional judges and recognized as the subjects of a criminal offence under Article 375 of the Criminal Code of Ukraine.

It is proved that the judges who made the judgment individually or collectively shall bear criminal liability for delivering knowingly unfair judgment. The disagreement of the judge with the decision, set forth as a separate opinion, is evidence of the fact that he/she did not support the delivery of knowingly unfair court judgment.

Criminal liability for committing an act established by Article 375 of the Criminal Code of Ukraine is possible only if it has been committed with direct intent.

It is proved that it is inexpedient to institute criminal proceedings for negligent delivery of court judgment due to the following reasons: the judge may be subject to disciplinary responsibility for delivering unlawful court judgment; the establishment of such liability will complicate the distinction between criminal acts and different understanding and interpretation of vaguely worded legal provisions; the establishment of such criminal liability would be an example of excessive criminalization.

In the sanctions of Part 1 and Part 2 of Article 375 of the Criminal Code of Ukraine, it is proved that it is not expedient to carry the punishment in the form of a fine as an alternative punishment, as it is unlikely to achieve the main purpose of punishment – correction of a person; as a mandatory additional punishment, it would be appropriate to provide punishment in the form of deprivation of the right to hold certain positions or to be engaged in a certain activity.

States that although criminal liability for unfair decision of persons authorized to administer justice has been historically inherent in domestic law since ancient times, a separate norm that would provide for punishment for unfair judgment appeared only in the Hungarian Criminal Code of 1789. Thus, the prevailing view that such a norm was first introduced in the Ukrainian lands only with the introduction of the Code of Criminal and Corrective Penalties of 1845 has been refuted.

In subsequent legislation (of the Russian Empire, Austria-Hungary and the USSR), the above-mentioned norm was traditionally present, which gives grounds to consider it historically justified, and not only a vestige of the former Soviet law.

Analyzes the criminal law institutions that establish liability for the acts associated with the delivery of knowingly unfair judgements by a judge (judges) in foreign countries.

In most foreign Criminal Codes, the norm that establishes the criminal liability of the judge for delivering unfair judgment contains several differentiating features. In particular, legislators of different countries provide the following qualifying features: 1) delivery of unfair judgment that imposes the punishment in the form of imprisonment (Criminal Codes of Norway, the Republic of Tajikistan, the Republic of Azerbaijan, Georgia, the Kyrgyz Republic, the Russian Federation); 2) depending on the court proceedings in which an unfair judgment was delivered (criminal, civil, administrative) (Criminal Codes of France, the People's Republic of China, Spain); 3) delivery of unfair judgment associated with the preparation of false evidence for the accusation (the Criminal Code of the Republic of Tajikistan); 4) delivery of unfair judgment assigning lighter punishment than provided for by law, unlawful

conditions for release or unlawful postponement of judgment execution for the person who has no legal grounds for this (the Criminal Code of the People's Republic of China).

The paper states that justice should be considered as the generic object of the criminal offence under study; the main direct object is justice concerning ensuring the right to fair judgment in court.

The subject of the criminal offence under Article 375 of the Criminal Code of Ukraine can be any court decision, regardless of the court instance, the type of proceedings, the composition of the court (individually or collectively). We believe that judgments and opinions of the Constitutional Court of Ukraine shall also be recognized as the subject of the criminal offence.

It is proved that from the content of Part 1 of Art. 375 of the Criminal Code of Ukraine, it is apparent that the delivery of knowingly unfair sentence, judgment, ruling or order by the judge (judges) is a formally defined criminal offence, as the mandatory feature of the objective aspect is only an act. The consequences are beyond the objective aspect of the elements of the given criminal offence.

The content of the disposition of the article under study makes it clear that a socially dangerous act is a delivery of the correspondent court judgment.

The delivery of any court judgment may only take the form of action, as the subject of the criminal offence shall take a set of actions or a certain action.

Time, manner and circumstances of a criminal offence are not mandatory elements of the criminal offence under Part 1 of Art. 375 of the Criminal Code of Ukraine, and do not affect the determination of the act.

Since Part 2 of Article 375 of the Criminal Code of Ukraine provides for the mandatory occurrence of grave consequences, in this case, it is necessary to talk about a materially defined crime.

States that there may be the following subjects of the criminal offence under Art. 375 of the Criminal Code of Ukraine: judges of courts of general jurisdiction and judges of the Constitutional Court of Ukraine. Jurors shall also be recognized as the subjects of the investigated criminal offence.

Lack of criminalization of arbitrators' actions related to the latter's knowingly unfair judgment is of particular note. We believe that there is the need to supplement the Criminal Code of Ukraine with Article 375-1 "Knowingly unlawful judgment delivered by an arbitrator (arbitrators)".

Emphasizes that the investigated criminal offence is committed only with direct intent. This statement is explained by the fact that the legislator uses the term "knowingly" directly in the disposition of Article 375 of the Criminal Code of Ukraine, which itself clearly indicates that the criminal offence is committed solely with direct intent. The motive, purpose and emotions of the commission of the given criminal offence are not a mandatory feature of the criminal offence under Article 375 of the Criminal Code of Ukraine and do not affect the determination of the act.

The author proves that the system of criminal penalties in current sanctions of Part 1 and Part 2 of Article 375 of the Criminal Code of Ukraine is imperfect and needs to be reformed. It is not expedient to carry the punishment in the form of a fine as an alternative punishment, as it is unlikely to achieve the main purpose of punishment – correction of a person. At the same time, taking into consideration foreign experience, it would be appropriate to provide punishment in the form of deprivation of the right to hold certain positions or to be engaged in a certain activity, in the sanction of Article 375 of the Criminal Code of Ukraine.

States that, according to the decision of the Constitutional Court of Ukraine dated June 11, 2020, № 7-r /2020, in the case upon the constitutional petition of 55 People's Deputies of Ukraine on the conformity of Article 375 of the Criminal Code of Ukraine with the Constitution of Ukraine (constitutionality), provisions of Art. 375 of the Criminal Code of Ukraine were declared inconsistent with the Constitution of Ukraine (unconstitutional).

After that, several legislative drafts were developed, four of which (reg. №№ 3500, 3500-1, 3500-2, 3500-3) were submitted to the Verkhovna Rada of Ukraine. Also, a number of author's legislative drafts have been proposed, but an agreed approach towards further reforming of the given criminal law institution has not been formed yet.

*Key words:* judge, judgment, criminal offence, punishment, delivery.

## СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

### 1. Наукові праці, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації

1. Нос С. П. Аналіз об'єкта складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України. *Наше право*. 2019. №3. С.202-206.

2. Нос С. П. Кримінальна відповідальність за постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови у зарубіжних державах. *Європейські перспективи*. 2020. №3. С.188-192.

3. Нос С. П. Кримінальна відповідальність за постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови: історико-правові аспекти. *Наше право*. 2020. №4. С.181-186.

4. Нос С. П. Суб'єктивна сторона складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України. *Журнал Східноєвропейського права*. 2021. №88. С. 68-74.

5. Nos S. Unconscious Judgment: Decision, Decision or Decision (Article 375 of the Criminal Code of Ukraine). *Social and Human Sciences*. Polish-Ukrainian scientific journal (<https://issn2391-4165.webnode.com.ua/>), 01 (29). Available at: <https://issn2391-4164.blogspot.com/p/20.html> (accessed 10 January 2021).

### 2. Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації

1. Нос С. П. Поняття «постановлення» у контексті ст. 375 КК України. *Актуальні проблеми забезпечення захисту прав та свобод людини в умовах інтеграції України в європейський простір*: міжнародна конференція

(м. Львів, 30 жовтня 2020 року). Львів: Видавництво Львівської політехніки, 2020. С. 427-429.

2. Нос С. П. Значення судової помилки під час кваліфікації дій судді за ст. 275 КК України. *Сучасні тренди кримінального права, кримінології, кримінально-виконавчого права, криміналістики та кримінального процесу: круглий стіл* (м. Львів, 10 червня 2020 року). Львів: Видавництво Львівської політехніки, 2020. С. 91-92.

3. Нос С. П. Проблеми визначення суб'єкта складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України. *Реформування законодавства та державних інституцій: прогаліни, досягнення та перспективи*: всеукраїнська науково-практична конференція (м. Рівне, 24-25 травня 2021 року). Рівне: Видавничий дім «Гельветика», 2021. С. 206-209.

4. Нос С. П. До питання про можливість вчинення діянь, передбачених ст. 375 КК України, з необережності. *Сучасне правотворення: питання теорії та практики*: міжнародна науково-практична конференція (м. Дніпро, 4-5 червня 2021 року). Дніпро: ГО «Правовий світ», 2021. С. 106-108.

5. Нос С. П. Щодо віднесення рішень та висновків Конституційного Суду України до предмету складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України. *Особливості розвитку законодавства України у контексті євроінтеграційних процесів*: міжнародна науково-практична конференція (м. Харків, 4-5 червня 2021 року). Харків: Східно-українська наукова юридична організація, 2021. С. 156-158.

## ЗМІСТ

<b>ВСТУП.....</b>	<b>18</b>
<b>РОЗДІЛ 1 ЗАГАЛЬНІ ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОСТАНОВЛЕННЯ СУДДЕЮ (СУДДЯМИ) ЗАВІДОМО НЕПРАВОСУДНОГО РІШЕННЯ.....</b>	<b>28</b>
1.1 Історично-правове дослідження кримінальної відповідальності за постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного рішення.....	28
1.2 Кримінальна відповідальність за постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного рішення у зарубіжних державах.....	36
Висновки до розділу 1.....	42
<b>РОЗДІЛ 2 ДОСЛІДЖЕННЯ ОЗНАК СКЛАДУ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ «ПОСТАНОВЛЕННЯ СУДДЕЮ (СУДДЯМИ) ЗАВІДОМО НЕПРАВОСУДНОГО ВИРОКУ, РІШЕННЯ, УХВАЛИ АБО ПОСТАНОВИ» (СТ. 375 КК УКРАЇНИ).....</b>	<b>44</b>
2.1 Аналіз об'єкта складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України.....	44
2.2 Аналіз об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України.....	76
2.3 Аналіз суб'єкта складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України.....	92
2.4 Аналіз суб'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України.....	117
Висновки до розділу 2.....	133
<b>РОЗДІЛ 3 ПОКАРАННЯ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ПОДАЛЬШОГО ВДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА «ПОСТАНОВЛЕННЯ СУДДЕЮ (СУДДЯМИ) ЗАВІДОМО НЕПРАВОСУДНОГО ВИРОКУ, РІШЕННЯ, УХВАЛИ АБО ПОСТАНОВИ» (СТ. 375 КК УКРАЇНИ).....</b>	<b>135</b>



3.1 Покарання за «Постановлення суддею (судьями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови».....	135
3.2 Проблеми реформування змісту ст. 375 КК України на сучасному етапі .....	140
Висновки до розділу 3.....	159
<b>ВИСНОВКИ.....</b>	<b>161</b>
<b>СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....</b>	<b>170</b>
<b>ДОДАТКИ.....</b>	<b>186</b>

## ВСТУП

**Обґрунтування вибору теми дослідження.** Важливість судової влади як окремої гілки влади у державі важко переоцінити. Адже, судова влада як окрема, незалежна гілка державної влади, покликана забезпечити захист прав і свобод громадян, інтересів держави і суспільства. Саме суд покликаний здійснювати правосуддя, базуючись на принципах законності, верховенства права. Фактично судова влада є тією кінцевою інстанцією, куди звертаються громадяни за захистом своїх прав та свобод. Тож забезпечення нормальної діяльності судової влади, невтручання у здійснення правосуддя є важливими завданнями держави.

Разом з тим варто зазначити, що судова влада як і будь-який інший механізм, не є ідеальною. Держава повинна зробити все можливе, щоб підвищити професіоналізм суддів, забезпечити такий відбір суддів на посади, який би убезпечив судову владу від потрапляння туди випадкових, некомпетентних людей. Окрім цього, важливим етапом у забезпеченні права на справедливий суд має бути боротьба із корупцією у судовій системі. На жаль, статистичні дані свідчать про високий рівень недовіри суспільства до судової системи. На думку опитаних, найменше заслуговують на довіру в Україні суди (лише 19% - цілком заслуговує на довіру, 34% - не зовсім заслуговує і 47% - зовсім не заслуговує) [39].

Право на справедливий суд передбачено також низкою міжнародних актів, ратифікованих Україною. Так, ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. покладає на державу обов'язок забезпечити особі реальний, а не формальний доступ до суду [9]. Відповідно до Основних принципів незалежності судових органів 1985 р., суди зобов'язані забезпечувати справедливість та безсторонність судового розгляду та повагу прав сторін [108, с. 29]. Бангалорські принципи поведінки суддів теж містять норми, що стосуються незалежності, об'єктивності, чесності й непідкупності, старанності й компетентності суддів [14].

Хоча Україна у низці правових документів найвищого рівня задекларувала своє бажання забезпечити право на справедливе судочинство, необхідно розуміти, що ця мета не буде досягнута без належного кримінально-правового механізму реагування на порушення, які вчиняються суддями. З метою забезпечення дієвого механізму реагування на неправосудність, у Кримінальному кодексі України (далі – КК) міститься окрема ст. 375, яка встановлює відповідальність за постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови.

Водночас зауважимо, що хоча на перший погляд диспозиція ст. 375 КК України не повинна викликати різних тлумачень, на практиці і у наукових колах низка ознак цього складу кримінального правопорушення належать до дискусійних. Так, теоретики дискутують над змістом поняття «правосуддя». Неоднаково вирішується питання про можливість визнання суб'єктом цього складу кримінального правопорушення суддів Конституційного Суду України, і, як наслідок, віднесення до предметів кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України, актів, які приймає Конституційний Суд України. До дискусійних належить і питання про визнання суб'єктами аналізованого кримінального правопорушення присяжних, суддів третейських судів; питання про зміст дії, що полягає у постановленні, момент закінчення кримінального правопорушення, зміст кваліфікуючої ознаки «тяжкі наслідки».

Черговим етапом для законопроектної і наукової діяльності стало прийняття Конституційним Судом України 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. № 7-р/2020, згідно якого положення ст. 375 КК України визнані неконституційними. Хоч дію згаданого положення й було уже двічі відтерміновано, воно викликало нагальну потребу у вдосконаленні положень КК України у цій частині.

Питання кримінально-правової охорони правосуддя загалом досліджували у своїх працях: П. Андрушко, М. Бажанов, Ю. Баулін, А. Бойко, В. Борисов, В. Глушков, А. Йосипів, О. Кваша, М. Коржанський, О. Костенко, К. Марисюк, М. Мельник, В. Навроцький, Л. Палюх, В. Тацій, В. Тютюгін, Є.Фесенко, М. Хавронюк, В. Харченко та низка інших вчених. Водночас незважаючи на велику кількість напрацювань вітчизняних та зарубіжних науковців з питань кримінально-правової охорони правосуддя, комплексного дослідження кримінальних правопорушень проти правосуддя, що вчиняються суддею (суддями), до цього часу не було зроблено.

Безпосередньо питаннями, що стосуються кримінальної відповідальності за постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови присвячені праці: Л. Виноградової, С. Дідика, С. Калашнікової, А. Карташова, Н. Кваснєвської, С. Мірошниченка, А. Тітової.

Однак висновки, зроблені цими науковцями здебільшого стосуються суб'єкта аналізованого кримінального правопорушення (С. Дідик), права на справедливий суд за Європейським зразком загалом (Н. Кваснєвська), кримінологічних питань (С. Мірошниченко), загальнотеоретичних питань відповідальності суддів загалом (Л. Виноградова). Праці С. Калашнікової, А. Карташова, А. Тітової побудовані на основі аналізу російського законодавства, яке значною мірою відрізняється від вітчизняного законодавства. Зазначене вище обумовлює вибір теми роботи та її актуальність.

**Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами, грантами.** Дисертацію виконано відповідно до положень розділу 4 Стратегії сталого розвитку «Україна - 2020», схваленої Указом Президента України від 12.01.2015 р. №5/2015; розділу 4 Національної стратегії у сфері прав людини, затвердженої Указом Президента України від 25.08.2015 р. №511/2015, Постанови НАН України від 20.12.2013 р. №179 «Про Основні наукові напрями та найважливіші проблеми фундаментальних досліджень у галузі

природничих, технічних і гуманітарних наук Національної академії наук України на 2014-2018 роки» та рекомендацій Ради президентів академій наук України для ВНЗ щодо виконання досліджень за Пріоритетними науковими напрямами досліджень (п. 3.4. Політико-правові науки); у межах науково-дослідної роботи Приватного вищого навчального закладу «Львівський університет бізнесу та права». Тему дисертації затверджено на засіданні Вченої ради ПВНЗ «Львівський університет бізнесу та права» протокол № 4 від 26 листопада 2015 року; уточнено – протокол №7 від 25 лютого 2016 року.

**Мета і завдання дослідження.** Метою дисертаційної роботи є дослідження і узагальнення знань про склад кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України «Постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови» і вироблення на цій основі змін до законодавства, формулювання практичних рекомендацій, спрямованих на правильне застосування ст. 375 КК України.

Для досягнення мети визначено такі *завдання*:

1. з'ясувати історію розвитку вітчизняного законодавства за постановлення суддею неправосудного судового рішення;
2. дослідити кримінальне законодавство зарубіжних держав щодо постановлення суддею неправосудного судового рішення;
3. дослідити зміст поняття «правосуддя» у контексті ст. 375 КК України;
4. визначити зміст родового та безпосереднього об'єктів, а також предмета складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України;
5. визначити зміст поняття «неправосудне рішення» у контексті ст. 375 КК України;
6. визначити ознаки спеціального суб'єкта складу кримінального правопорушення «Постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови»;

7. дослідити ознаки суб'єктивної сторони цього складу кримінального правопорушення;

8. розкрити специфічні ознаки санкцій, передбачених за вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України;

9. запропонувати шляхи розв'язання проблемних питань, що виникають у зв'язку з реалізацією положень ст. 375 КК України.

*Об'єктом дослідження* є суспільні відносини у сфері кримінальної відповідальності за постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови.

*Предмет дослідження* – особливості кримінальної відповідальності за постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови (ст. 375 КК України).

**Методи дослідження.** У процесі дослідження використанні наступні методи: метод системного аналізу, метод дедукції, метод індукції, метод аналогії – при з'ясуванні змісту об'єктивних і суб'єктивних ознак складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України (Розділ 2); порівняльно-правовий метод – при вивченні історичного розвитку та проведенні порівняльного дослідження відповідальності за постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного судового рішення у зарубіжних державах (Розділ 1); статистичний метод – при узагальненні даних слідчої, судової практики з питань кримінально-правової оцінки діянь у виді постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови (Розділ 3).

*Науково-теоретичною базою даного дослідження* є наукові праці вітчизняних та зарубіжних науковців в галузі кримінального права.

*Нормативну базу* у роботі становлять: кримінальне законодавство України, кримінальне процесуальне, цивільне процесуальне законодавство, закони України та підзаконні нормативно-правові акти.

*Емпіричну базу дослідження* становлять статистичні узагальнення, матеріали судової практики.

**Наукова новизна отриманих результатів** полягає в тому, що дисертація є першим в Україні комплексним і системним монографічним дослідженням проблем кримінальної відповідальності за постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови.

У результаті проведеного дослідження, сформульовано нові наукові положення й висновки, зокрема:

*вперше:*

- спростовано існуючу у науці позицію, що уперше відповідальність суддів за неправосудні рішення встановлюється у правових пам'ятках ХІХ ст., зокрема, в Уложенні про покарання кримінальні і виправні 1845 р., оскільки на українських територіях, які входили до складу Австро-Угорської імперії ще з 1789 р. діяв Угорський кримінальний кодекс, норми якого застосовувалися на Закарпатті. У ньому, а точніше у § 468 розділу ХІІ «Злочини і проступки по службі і зловживання званням адвоката» встановлювалося покарання судді і присяжного засідателя за вимагання чи одержання хабара, щоб вчинити діяння, яке впливає з його службових повноважень, § 469 цього ж розділу передбачав відповідальність за незаконне вирішення кримінальних чи цивільних справ з корисливих мотивів, а § 476 – за порушення процедури кримінального слідства стосовно особи, невинуватість якої була йому відома;

- доведено, що для того, щоб вважати постановлення неправосудного судового рішення закінченим кримінальним правопорушенням, достатньо вчинення не лише всього комплексу дій (складання, підписання, проголошення або доведення до відома сторін), а й вчинення частини цих дій. Йдеться про базові дії (наприклад, підписання і проголошення, або просто проголошення неправосудного судового акту);

- запропоновано, з метою реалізації 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. № 7-р/2020, назву статті

375 КК України змінити на «Прийняття суддею (суддями) завідомо незаконного рішення»;

- запропоновано, з метою усунення законодавчої прогалини, у розділі «Кримінальні правопорушення проти правосуддя» КК України, передбачити кримінальну відповідальність суддів третейських судів, доповнивши КК України окремою статтею «Прийняття третейським суддею (суддями) завідомо незаконного рішення»;

- доведено, що дії некомпетентного судді щодо прийняття неправосудного судового рішення можуть кваліфікуватися за ст. 375 КК України лише у тих випадках, коли він, окрім того, що усвідомлював свою некомпетентність, усвідомлював ще й факт прийняття завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови. Якщо ознака завідомості точного розуміння незаконності прийнятого рішення відсутня – складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України немає, оскільки немає ознак суб'єктивної сторони цього кримінального правопорушення;

*удосконалено:*

- підходи до визначення родового та безпосереднього об'єктів складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України, у зв'язку з чим родовим об'єктом останнього пропонується вважати правосуддя, а основним безпосереднім об'єктом – правосуддя в частині забезпечення права на постановлення судом правосудного рішення;

- підхід низки науковців, які пропонують вважати спосіб вчинення кримінального правопорушення обов'язковою ознакою об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України, оскільки, хоча суддя, постановляючи неправосудне судове рішення свідомо порушує норми права матеріального або процесуального, однак, загальноприйнятою у теорії кримінального права є позиція, відповідно до якої спосіб є обов'язковою ознакою об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення лише тоді, коли він безпосередньо є вказаним у диспозиції



відповідної статті КК України. З тих же мотивів не можна вважати обов'язковою ознакою об'єктивної сторони досліджуваного складу кримінального правопорушення й час та обстановку його вчинення;

- позицію стосовно того, що рішення і висновки Конституційного Суду України повинні визнаватися предметом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України. Адже, хоча Конституційний Суд України є єдиним органом конституційної юрисдикції в державі, все ж він входить у судову систему України, яка складається із загальних судів і Конституційного Суду України;

- думку низки вчених, що неправильне тлумачення суддею правової норми завжди виключає вину у формі умислу (якщо не було встановлено, що мала місце завідомість), тобто виключає відповідальність за ст. 375 КК України, проте не виключає при цьому вини у формі необережності, тому не звільняє цього суддю від кримінальної відповідальності, а перекваліфіковує його дії у службову недбалість (за наявності ознак, передбачених у ст. 367 КК України);

*набули подальшого розвитку:*

- пропозиції учених, які вважають недосконалою діючу назву розділу XVIII КК України «Кримінальні правопорушення проти правосуддя», оскільки у ньому об'єднано склади кримінальних правопорушень, які встановлюють відповідальність за діяння, що виходять за межі правосуддя. Відтак, необхідно у назві розділу чітко вказати, що у ньому йдеться не лише про охорону правосуддя у прямому розуміння, а й про посягання на діяльність органів, які забезпечують належну діяльність судів;

- підходи, які ґрунтуються на тому, що суб'єктами кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України, можуть бути не лише судді судів загальної юрисдикції, але й судді Конституційного Суду України;

- думки щодо недоцільності встановлення кримінальної відповідальності за постановлення судового рішення з необережності, оскільки: суддя за постановлення незаконного судового рішення з

необережності може бути притягнений до дисциплінарної відповідальності; встановлення такої відповідальності ускладнить розмежування між злочинними діяннями і різним розумінням та трактуванням не чітко сформульованих положень законодавства; встановлення такої кримінальної відповідальності буде прикладом надмірної криміналізації;

- думки учених щодо необхідності розширення переліку покарань, передбачених у санкції ст. 375 КК України, вважаючи за доцільне доповнення останнього покаранням у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю як обов'язкового додаткового покарання.

**Практичне значення отриманих результатів** полягає у тому, що їх можна використати у: *науково-дослідній сфері* - як підґрунтя для подальших загальнотеоретичних наукових досліджень проблем кримінального права; *навчальному процесі* - при викладанні Загальної та Особливої частин кримінального права та відповідних спецкурсів, підготовки навчальних посібників, підручників, науково-практичних коментарів, проведенні науково-дослідних робіт; *нормотворчому процесі* - при розробці пропозицій щодо подальшого удосконалення кримінального законодавства України; *правозастосовній діяльності* - для удосконалення діяльності судових органів у сфері їх професійної діяльності.

**Особистий внесок здобувача.** Дисертація виконана здобувачем самостійно. Отримані результати дослідження містять елементи наукової новизни та характеризуються прикладним значенням.

**Апробація результатів дисертації.** Основні теоретичні положення й результати дисертаційного дослідження доповідались та обговорювались на міжнародних, всеукраїнських наукових і науково-практичних конференціях та круглому столі: «Актуальні проблеми забезпечення захисту прав та свобод людини в умовах інтеграції України в європейський простір» (м. Львів, 30 жовтня 2020 р.), «Сучасні тренди кримінального права, кримінології, кримінально-виконавчого права, криміналістики та кримінального процесу» (м. Львів, 10 червня 2020 р.), «Реформування законодавства та державних

інституцій: прогалини, досягнення та перспективи» (м. Рівне, 24-25 травня 2021 р.), «Сучасне правотворення: питання теорії та практики» (м. Дніпро, 4-5 червня 2021 р.), «Особливості розвитку законодавства України у контексті євроінтеграційних процесів» (м. Харків, 4-5 червня 2021 р.).

**Публікації.** Основні результати дослідження відображено у десяти наукових працях, зокрема: п'яти статтях (із них чотири - у фахових наукових виданнях України, та одна - у науковому виданні іноземної держави) та п'яти тезах виступів на науково-практичних заходах.

**Структура та обсяг дисертації.** Дисертація складається з вступу, трьох розділів, які охоплюють вісім підрозділів, висновків, списку використаних джерел (175 найменувань на 16 сторінках) та одного додатка. Загальний обсяг дисертації становить 187 сторінок, з яких 134 – основний текст.

**РОЗДІЛ І**  
**ЗАГАЛЬНІ ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ**  
**ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОСТАНОВЛЕННЯ СУДДЕЮ (СУДДЯМИ)**  
**ЗАВІДОМО НЕПРАВОСУДНОГО РІШЕННЯ**

**1.1 Історично-правове дослідження кримінальної**  
**відповідальності за постановлення суддею (суддями) завідомо**  
**неправосудного рішення**

Удосконалення кримінально-правового регулювання того чи іншого питання, в тому числі і питання про кримінальну відповідальність суддів за винесення неправосудних рішень значною мірою залежить і від дослідження та засвоєння історичного досвіду, знання тих правотворчих процесів, які мали місце в Україні раніше. Тому очевидним є те, що вивчення і розуміння сучасного стану законодавства щодо будь-якого питання не можливе без ґрунтового осмислення історії його розвитку. Нехтування історичним досвідом може призвести до односторонності при конструюванні пропозицій щодо вдосконалення норм чинного законодавства, до повторення старих помилок. З огляду на вказане вважаємо за доцільне розпочати дослідження питань, що стосуються кримінальної відповідальності судді (суддів) за винесення неправосудного рішення із історично-правового дослідження цього питання.

На всіх етапах свого розвитку суспільство прагнуло створити справедливе правосуддя. Очевидно, що вагому роль у цьому процесі відіграє кримінально-правова охорона правосуддя. Наукові розвідки дають підстави вважати, що в історії кримінального права вона здійснюється шляхом встановлення відповідальності за суспільно небезпечні діяння, що вчиняються особами, які здійснюють правосуддя (так би мовити, посягання «зсередини»), та шляхом встановлення відповідальності за кримінальні правопорушення, що вчиняються іншими особами, які не мають влади у цій сфері (так би мовити, посягання «ззовні») [36, с. 32-33].

С. Дідик виділяє три етапи становлення та розвитку законодавства, що регламентує кримінально-правову охорону правосуддя від незаконних діянь судді (суддів) в Україні: перший (XVI – початок XIX ст.) – етап зародження кримінально-правової охорони правосуддя від незаконних діянь судді (суддів); другий (початок XIX – початок XX ст.) – етап становлення кримінально-правової охорони правосуддя від незаконних діянь судді (суддів); третій (початок XX ст. – до цього часу) – сучасний етап кримінально-правової охорони правосуддя від незаконних діянь судді (суддів) [36, с. 45-46].

У першоджерелі вітчизняного права - Руській Правді, кримінальна відповідальність суддів не була передбачена, хоча О. Котович стверджує, що у «Руській Правді» існувала вказівка на недопустимість порушення судової процедури особами, які її реалізують [64, с. 7]. Все ж варто констатувати, що окремо було встановлено кримінальну відповідальність виключно за посягання на життя та здоров'я тих осіб, котрі вчиняли правосуддя (ст. 22 Короткої редакції Руської Правди) [47, с. 153].

Руська Правда була чинною до моменту прийняття Литовського статуту 1529 р. У Литовських статутах кримінальна відповідальність за злочинні посягання на правосуддя, котрі вчиняються самими ж суддями не була встановлена. Поряд з тим просто містилась заборона щодо вирішення судових справ несправедливим шляхом чи за хабар. У всіх трьох редакціях Литовських статутів 1529, 1566 та 1588 рр. зберігалася кримінальна відповідальність за неправомірні дії особи щодо судді (артикул 3 розділу 11 Литовського Статуту 1529 р.).

С. Дідик вказує, що на територіях західноукраїнських земель (Галицька, Перемишльська, Львівська, Подільська, Саноцько-Холмська, Белзька), котрі були приєднані до Польщі, починаючи з 1433 р. було чинне польське земське право і серед збірників польського права виокремлюють Вислоцький статут 1347 р., Вартський статут 1420–1423 рр., Збірник польських законів 1782 р. Згадані правові пам'ятки також, як і Литовський статут, не встановлювали

відповідальності суддів за отримання хабаря, але містили заборону вирішення судових справ несправедливо або за хабар [37, с. 286].

Пізніше на територію України поширилися приписи так званого козацького права. Про наявність у них норм, які передбачали кримінальну відповідальність за злочини проти правосуддя, у наукових дослідженнях згадок немає.

Наступним етапом можна вважати поширення на територію України законодавства Російської імперії.

Судебник 1497 р., на думку М. Владімірського-Буданова, сформулював ряд загальних засад здійснення правосуддя, які, в тому числі, були своєрідною протидією постановленню суддями завідомо неправосудного вироку [48]. Так, у ст. 1 Судебника заборонялося суддям брати «посули» (які розглядалися не зовсім як хабар, а як винагорода за сумлінність у вирішенні справи). Разом з тим кримінальної відповідальності судді за постановлення неправосудного вироку не було [130, с. 152].

Вперше про кримінальну відповідальності за винесення суддею неправосудного рішення з'явилися підстави вести мову після прийняття Судебника 1550 р. Хоча його основою був Судебник 1497 р., окрім загальних засад здійснення правосуддя він встановлював кримінальну відповідальність за постановлення завідомо неправосудного рішення. Цікавим є те, що у Судебнику чітко відрізняли поняття судової помилки та умисного злочину тих осіб, які здійснювали правосуддя. Так, у ст. 2 не лише було встановлено необхідність перегляду неправильного судового рішення, а й спеціально обумовлювався випадок, коли неправильне рішення винесене суддями безхитрісно, тобто внаслідок добросовісної омані, помилки або недосвідченості судді. В цьому випадку помилкове рішення анулювалося, а сторони отримували право на перегляд справи. Судді до відповідальності за постановлення такого рішення не притягалися, оскільки в їх діях не було складу злочину. А от ст. 3 було введено кримінальну відповідальність за таємний «посул», тобто хабар, суддям та дякам.

Варто зазначити, що історики розходяться у твердженнях про те чи діяли реально на території України Судебники 1497 та 1550 рр. Однак всі визнають той факт, що вони стали підґрунтям Соборного уложення 1649 р., яке було чинним на території Правобережної України. В Уложенні містилась глава Х «Про суд», яка містила злочини проти правосуддя, в тому числі відповідальність за постановлення неправосудного рішення. В Уложенні було чітко відмежовано судову помилку при прийнятті рішення суддею від умисного постановлення неправосудного рішення. У ст. 10 Уложення закріплювалась відповідальність за постановлення неправосудного рішення через помилку [129, с. 112]. У ст. 5 Уложення було встановлено кримінальну відповідальність за умисне винесення завідомо неправосудного рішення в результаті одержання хабара [129, с. 110].

З середини XVIII ст. на українських землях набули чинності Права, за якими судиться малоросійський народ. У них встановлювалась відповідальність суддів перед Богом за їх протиправні діяння при відправленні правосуддя (артикул 1 глави 25) [49, с. 208]. У цьому артикулі вказувалось наступне: «Кожен суддя має знати, яким тяжким гріхом є під приводом справедливості невинну людину загубити, або ж скалічити, або ж позбавити її честі, а щоб згаданого уникнути, потрібно зрозуміти, у яких справах звинувачуваного потрібно допитувати чи піддавати тортурам, а у яких його від згаданого звільнити, не забуваючи про існування справедливого Божого суду і боячись його страшного суду, щоб невинна кров від їх рук не пролилася, і щоб Божої карі за те не настало; тому з глибокими роздумами і обережністю повинні починати тортури, і коли їх неможливо уникнути, для того, щоб правильно поступати, потрібно діяти у відповідності із нижчезазначеними правовими артикулами».

У період Гетьманщини в Інструкції гетьмана Данила Апостола 1730 р. передбачалась відповідальність суддів за постановлення неправосудного рішення. Інструкція Колегії чужоземних справ 1732 р. зобов'язувала Семена Нарішкіна, міністра при гетьмані, спостерігати за «суддями генеральними

великоросійськими», щоб останні судили по правді, без зволікання, не брали хабарів і виступали прикладом для суддів українського походження [49, с. 156-157].

У 1846 р. набуло чинності Уложення про покарання кримінальні і виправні. В Уложенні виокремлювалась система злочинів проти правосуддя. Приписами Уложення відносини у частині охорони правосуддя захищалися як від втручань інших осіб, так і від зловживань самих суддів. Умисне постановлення неправосудного вироку, незаконне звільнення від покарання чи призначення надміру м'якого покарання тощо, були об'єднані у главу «Про неправосуддя». Так, у главі V Уложення 1866 р. було встановлено відповідальність суддів за постановлення неправосудного вироку або рішення (5 статей). Ст. 366 передбачала відповідальність за неправосуддя, яке проявлялось у явному порушенні приписів законів суддею під час винесення судового рішення; ст. 367 – винесення остаточного (кінцевого) судового вироку, яким з прямим порушенням законів підсудного було піддано покаранню явно вищому у порівнянні з тим, що за згадану вину було визначене законом; ст. 368 – звільнення остаточним (кінцевим) судовим вироком винного від покарання повністю чи призначення останньому покарання, що є нижчим того роду, який за його вину передбачено в законах; ст. 369 – відповідальність судді за засудження обвинуваченого або обвинувачених до покарання, хоч і того ж роду, проте вище або нижче того ступеня та міри, котрі є передбаченими за їхню вину відповідно до точного змісту законів; ст. 370 – відповідальність за постановлення несправедливого рішення в цивільній або кримінальній справі через помилку судді або через неправильне тлумачення законів чи непорозуміння.

Норми, які передбачали кримінальну відповідальність суддів, були доволі добре деталізованими. Це помітно вже із наведених вище назв статей.

Проте, навряд чи можна погодитися із думкою деяких науковців про те, що уперше відповідальність суддів за постановлення неправосудних рішень згадувалась у правових приписах XIX ст., зокрема, в Уложенні про покарання



кримінальні і виправні 1845 р. [55, с. 7].

Як видається, згадані дослідники просто не звернули увагу на законодавство, що діяло на тій частині українських земель, яка входила до складу Австро-угорської імперії. Так, на згаданих землях діяв Угорський кримінальний кодекс 1789 р, положення якого застосовувалися і на Закарпатті [49, с. 93]. У § 468 розділу XLII «Злочини та проступки по службі і зловживання званням адвоката» передбачалось покарання судді та присяжного засідателя до п'яти років ув'язнення в цухтгаузі за вимагання або одержання хабара за те, щоб вчинити діяння, що впливає із службових повноважень останнього. § 469 згаданого розділу передбачає покарання судді від п'яти до десяти років ув'язнення в цухтгаузі за незаконне вирішення кримінальних або цивільних справ із корисливих мотивів. Ув'язненням до трьох років карались судді за дії, пов'язані з порушенням процедури кримінального слідства щодо особи, про невинуватість якої було йому відомо (§ 476). Судді за вчинення вказаних злочинів, окрім ув'язнення в цухтгаузі, позбавлялися ще й займаної посади та звання [166, с. 442-445].

Наступним джерелом права, яке діяло на території України був Устав про покарання, що застосовуються мировими суддями, 1864 р. Проте, на відміну від Уложення про покарання кримінальні і виправні, в Уставі було встановлено кримінальну відповідальність виключно за різноманітні втручання в процедуру здійснення правосуддя, перешкоджання відправленню правосуддя [133, с. 297-298].

У Кримінальному уложенні 1903 р. питанням кримінальної відповідальності суддів приділено більшу увагу. У Кримінальному уложенні 1903 р. у главі VII «Про протидію правосуддю» було об'єднано злочини, які вчиняються особами, які не є представниками правосуддя, проте зобов'язані допомагати його відправленню [145, с. 278-339]. Так, на рівні з суддями мали нести кримінальну відповідальність ще й присяжні засідателі. У главі XXXVII «Про службові злочини» і главі VII «Про протидію правосуддю» було передбачено норми, котрі містять кримінальну відповідальність за

постановлення завідомо неправосудного рішення, одержання хабара присяжним засідателем, розголошення останнім таємниці нарадчої кімнати, відмову останнього від виконання обов'язків.

У перших кримінальних кодексах УРСР законодавець не виокремлював злочини проти правосуддя в окрему главу, а діяння, пов'язане з винесення суддями неправосудного вироку, поміщував у главу «Про посадові злочини». У главі II Особливої частини КК УСРР 1922 р. «Посадові (службові) злочини» передбачено було кримінальну відповідальність за постановлення суддями із корисливих або інших особистих мотивів неправосудного вироку [155, с. 575].

КК УСРР 1927 р. у досліджуваних питаннях практично не відрізнявся від попереднього кодексу. Кримінальна відповідальність за винесення неправосудного вироку встановлювалась у розділі III Особливої частини «Службові злочини». Проте, кримінальну відповідальність було встановлено не тільки за винесення неправосудного вироку, але й за ухвалення із корисливих чи інших особистих мотивів неправосудного рішення чи інших постанов.

У КК 1960 р. уперше злочини проти правосуддя було виокремлено у окрему главу. У ст. 176 КК 1960 р. встановлювалась відповідальність за винесення суддями із корисливих мотивів чи іншої особистої зацікавленості завідомо незаконного вироку, рішення, ухвали чи постанови. Н. Кваснівська вважає, що в Кримінальному кодексі УРСР 1960 р. у главі VIII родовий об'єкт посягань проти правосуддя чітко виділено вперше [55, с. 7]. Якщо вести мову виключно про КК УСРР, то з названим твердженням цілком можна погодитися. Проте, якщо згадати про попередній історичний аналіз, то зрозуміло, що злочини проти правосуддя уже виокремлювалися законодавцем у самостійні структурні частини низки джерел кримінального права.

В. Мульченко справедливо стверджує, що при впорядкуванні глави VIII КК 1960 р. врахована специфіка суб'єктів вчинення злочинів [89, с. 49]. Так, в главі «Злочини проти правосуддя» на чільне місце поставлені діяння, пов'язані із неналежним здійсненням правосуддя його представниками: притягнення

невинного до кримінальної відповідальності; винесення неправосудного вироку, незаконний арешт; примушування давати показання; а на друге – діяння, не пов'язані із виконанням винним покладених на нього обов'язків щодо здійснення правосуддя: завідомо неправдивий донос, завідомо неправдиві показання, відмова свідком від давання показань чи відмова експерта від давання висновку, невиконання судового рішення, втеча із місця позбавлення волі або з-під варти тощо.

У КК України 2001 р. кримінальна відповідальність за кримінальні правопорушення проти правосуддя встановлена у окремому розділі XVIII Особливої частини. Так, у ст. 375 КК України передбачено відповідальність суддів за постановлення завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови.

О. Котович справедливо вказує, що певні правові підходи історико-правової спадщини становлення норм щодо кримінально-правової охорони права на справедливий суд за допомогою криміналізації діянь, вчинених особами, котрі здійснювали функції представників влади у сфері правосуддя, могли б бути використаними для корегування і удосконалення діючих правових норм.

Зокрема, спробуємо підсумувати проведений нами історичний екскурс та виділити ті приписи, які раніше діяли на території України, і котрі варто було б використати для кримінально-правового регулювання засад винесення суддями завідомо неправосудного рішення, вироку чи постанови.

Видається досить корисним чіткий поділ на самостійні норми винесення суддею неправосудного рішення, залежно від змісту останнього. Так, в Уложенні про покарання кримінальні і виправні самостійними статтями передбачалась відповідальність за неправосуддя, котре полягало в явному порушенні норм суддею у процесі постановлення судового рішення; за постановлення остаточного (кінцевого) судового вироку, котрим з явним порушенням законів підсудного піддано покаранню явно вищому, ніж те, що передбачене законом за згадану вину; за звільнення остаточним (кінцевим)

судовим вироком від покарання винного остаточно чи призначення останньому покарання, яке є нижчим того роду, котрий за цю вину визначено законом; за відповідальність судді за засудження обвинуваченого або обвинувачених до покарання, яке хоча й належить до того ж роду, проте є вищим або нижчим того ступеня й міри, котрі є належними за таку вину відповідно до точного змісту законів; за постановлення несправедливого рішення в цивільній або кримінальній справі через помилку судді або неправильне тлумачення законів чи непорозуміння.

Тобто законодавець належною мірою диференціював відповідальність за видом судочинства та встановлював кримінальну відповідальність для судді як у випадках, коли мало місце покращення становища засудженого, так і у випадках, коли йшлося про погіршення його становища.

## **1.2 Кримінальна відповідальність за постановлення суддею (судьями) завідомо неправосудного рішення у зарубіжних державах**

Для формулювання рекомендацій щодо удосконалення кримінальної відповідальності за постановлення суддею завідомо неправосудного рішення необхідно не лише вивчити вітчизняний досвід боротьби із вказаним діянням, а й з'ясувати підхід до кримінально-правової оцінки таких дій у зарубіжних державах. З огляду на це проведемо порівняльний аналіз відповідних норм КК України із відповідними нормами кримінальних кодексів зарубіжних держав. Метою такого дослідження є виявлення позитивної практики і з'ясування доцільності запозичення зарубіжного досвіду у вітчизняне законодавство.

Аналіз зарубіжного законодавства дав нам підставу виокремити два основних підходи, які використовують законодавці зарубіжних держав. Відповідальність судді за винесення неправосудного рішення міститься або у структурній частині КК, яка безпосередньо стосується кримінальної відповідальності за злочини проти правосуддя, або ж відповідальність за такі діяння настає за нормами, що встановлюють відповідальність за службові

злочини. При чому, варто зауважити, що другий підхід застосовують навіть у тих КК, котрі містять окремі розділи чи глави, які безпосередньо стосуються злочинів проти правосуддя. Дослідимо КК зарубіжних держав і звернемо особливу увагу на місце відповідної статті у КК тієї чи іншої держави і на диференціацію відповідальності за таке діяння.

КК Азербайджанської Республіки містить окрему главу «Злочини проти правосуддя», яка розміщена у розділі XI «Злочини проти державної влади» [146]. У ст. 395 встановлена відповідальність за винесення завідомо неправосудних вироків, рішень, ухвал чи постанов. Відповідальність диференційована за тяжкістю наслідків. Так, у ч. 2 цієї статті встановлено відповідальність за те ж діяння, пов'язане з винесенням незаконного вироку до позбавлення волі або таке, що спричинило інші тяжкі наслідки.

Схожий підхід і у КК Республіки Таджикистан [153]. Так, злочини проти правосуддя розміщені у главі 32 «Злочини проти правосуддя». Ст. 349 встановлено відповідальність суддів за винесення завідомо незаконного вироку, рішення чи іншого судового акта. Диференціація відповідальності проведена за трьома ознаками: неправосудне винесення вироку з призначенням покарання у виді позбавлення волі; пов'язане зі створенням штучних доказів для обвинувачення; що спричинило тяжкі наслідки.

КК Російської Федерації у главі 31 «Злочини проти правосуддя» містить ст. 305, що передбачає відповідальність судді за винесення завідомо неправосудних вироку, рішення або іншого судового акта [154]. Серед кваліфікуючих ознак цього складу злочину є вчинення тих самих дій, пов'язаних із проголошенням незаконного вироку суду про позбавлення волі або якщо вони спричинили інші тяжкі наслідки. За законодавством Російської Федерації притягнення судді до відповідальності за винесення завідомо неправосудного рішення можливе лише після перегляду відповідної справи судом вищої інстанції.

Схожий підхід закріплений у КК Республіки Молдова [152]. У ст. 307 передбачено кримінальну відповідальність судді за винесення неправосудних

вироку, ухвали чи постанови; диференційована відповідальність за ознакою обвинувачення у вчиненні тяжкого, особливо тяжкого чи надзвичайно тяжкого злочину.

У КК Республіки Білорусь є окрема глава 34 «Злочини проти правосуддя» [151]. Серед злочинів проти правосуддя передбачено норму, що встановлює відповідальність суддів за винесення завідомо неправосудного вироку, рішення чи іншого судового акта (ст. 392).

Н. Квасневська, досліджуючи законодавство країн Європи про відповідальність суддів за неправосудність вказує, що кримінальне законодавство ряду європейських країн, регламентуючи відповідальність за посягання на правосуддя, не містить окремої норми про відповідальність за постановлення суддею завідомо неправосудного рішення, а відносить такі дії до службових злочинів [54, с. 91].

Цікавим є підхід до охорони правосуддя у КК Грузії [147]. У цьому кодексі є розділ XII «Злочини проти судової влади». Цей розділ містить чотири глави: «Злочини проти діяльності судових органів», «Злочини проти процесуального порядку отримання доказів», «Діяння, спрямовані проти запобігання і розкриття злочинів», «Злочини проти виконання судових актів». Водночас норма, яка передбачає відповідальність суддів за винесення неправосудного рішення міститься у зовсім іншому розділі – «Службові злочини» (розділ XI). Так у ст. 336 передбачена відповідальність суддів за винесення незаконного вироку чи іншого судового рішення. Відповідальність диференційована за ознакою винесення незаконного вироку, якщо було призначене покарання у виді позбавлення волі (ч. 2 ст. 336 КК Грузії).

У Кримінальному кодексі Китайської Народної Республіки норми про злочини проти правосуддя містяться у розділі «Злочини проти судового порядку» [150]. Однак, злочини, що вчиняються безпосередньо суддями, містяться у іншому параграфі – «Службові злочини» (§ 9 КК КНР). У цьому параграфі передбачена кримінальна відповідальність за притягнення завідомо невинного до кримінальної відповідальності, незаконне звільнення від

кримінальної відповідальності внаслідок винесення незаконного вироку. Навряд чи такий підхід до розміщення норм про порушення самими суддями є вдалим. Адже, виходить, що до злочинів проти судового порядку відносяться лише злочини, які посягають на правосуддя ззовні. А ті склади, які посягають на правосуддя зсередини вважаються службовими злочинами.

Ст. 399 § 9 КК КНР передбачає відповідальність суддів за перекручування законів з корисливих мотивів, для переслідування і обвинувачення завідомо невинної особи, з метою усунення переслідування і обвинувачення завідомо винної особи. Окремо йдеться про кримінальну відповідальність судді за відступлення від реальних фактів і закону, або постановлення неправосудного вироку на підставі вільного тлумачення закону. Кримінальна відповідальність судді диференційована залежно від вчинення відповідних дій або у ході розгляду кримінального провадження чи у цивільному, чи адміністративному процесі.

Окремою нормою КК КНР передбачено відповідальність за винесення завідомо незаконного рішення у зв'язку з отриманням хабара, за призначення більш м'якого покарання або призначення незаконних умов звільнення, або призначення незаконного відстрочення виконання вироку особі, яка на це не має законних підстав.

Позитивною, на нашу думку, є диференціація кримінальної відповідальності судді залежно від того, у якому судовому провадженні прийнято неправосудне рішення.

КК Естонської Республіки містить главу 9 «Злочини проти правосуддя». Однак, відповідно до КК Естонії, кримінальна відповідальність суддів за винесення неправосудного рішення настає за статтями про службові злочини (статті 293–301 КК Естонії) [158].

У КК Франції (ст. 441 КК Франції) злочинні діяння судді, в тому числі винесення неправосудного рішення, також віднесено до службових злочинів [157].

У КК Іспанії міститься книга 2, яка включає в себе розділ XX «Злочини проти судової влади» [148]. Глава I цього розділу («Посадові злочини») передбачає відповідальність судді за винесення (умисне) незаконного вироку чи рішення (ст. 446), за винесення незаконного вироку чи рішення через грубу необережність чи незнання, яке не вибачає (ст. 447), за відмову винести вирок чи рішення без законної причини (ст. 448), за злісне затягування правосуддя (ст. 449). До речі, варто звернути увагу на санкції у КК Іспанії. Так, якщо суддя, який через грубу необережність або незнання, постановить явно незаконний вирок або рішення, то він позбавляється права займати відповідні посади чи державний пост строком від двох до шести років.

Окрім КК Іспанії, кримінальна відповідальність за винесення неправосудного рішення з необережності передбачена і в КК Федеративної Республіки Німеччина. У цьому кодексі йдеться про грубу необережність при прийнятті рішення. Заразом М. Хавронюк у своєму дослідженні вказує, що законодавчого визначення поняття грубої необережності у Загальній частині кримінальних кодексів європейських країн не існує, проте вказана термінологія вживається в нормах Особливої частини і здебільшого є критерієм розмежування злочину і проступку [162, с. 212]. Так, у німецькій кримінально-правовій доктрині грубою необережністю визнаються ті діяння, при вчиненні яких наявним є особливо значний ступінь необдуманості [162, с. 214].

У кримінальних кодексах Данії, ФРН, Голландії немає спеціальних розділів про злочини проти правосуддя. Водночас кримінальна відповідальність за винесення неправосудних рішень суддями настає за нормами про службові злочини. Кримінальна відповідальність судді за винесення неправосудного вироку чи рішення, наприклад, передбачено § 339 розділу 28 «Посадові злочинні діяння» КК ФРН [156].

У КК Польщі передбачена окрема глава, яка стосується кримінальної відповідальності за злочини проти правосуддя. Відповідно до польського



законодавства, на відміну від вітчизняного, правосуддя розуміють у вузькому змісті – лише як діяльність судових органів.

Однак, як зазначає Н. Кваснівська, зі змісту КК деяких держав можна зробити висновок, що незаконні дії судді можуть кваліфікуватися і за іншими статтями [54, с. 93]. Наприклад, залежно від змісту неправосудного рішення судді Литви несуть відповідальність за нормами Кримінального кодексу Литви, які описують відповідні загальні види злочинів (зокрема, за ст. 146 – незаконне позбавлення волі, за ст. 228 – зловживання тощо), оскільки у главі XXXIV «Злочини і кримінальні проступки проти правосуддя» КК Литви прямо не встановлена відповідальність за постановлення судом завідомо неправосудного рішення.

У КК Італії міститься окремий розділ, присвячений охороні правосуддя (розділ III «Злочини проти судової влади»), який включає три глави: I – «Злочини проти судової діяльності»; II – «Злочини проти авторитету судових рішень»; III – «Самовільний захист приватних прав». Однак відповідальність за винесення неправосудного рішення не міститься у жодній із цих глав, а настає за статтями глави I «Злочини посадових осіб проти публічної влади» [149].

С. Дідик вказує, що кримінальне законодавство деяких зарубіжних держав (Норвегії, ФРН) передбачає відповідальність третейського судді, який при розгляді справи чи винесенні рішення у справі, обходить закон на користь або шкоду однієї із сторін, або якщо вчиняє такі дії таємно від іншої сторони за хабар [36, с. 168-173]. Науковець зазначає, що така практика заслуговує уваги, і в Україні необхідно ретельно дослідити питання кримінальної відповідальності третейських суддів.

Н. Кваснівська зазначає, що кримінальне законодавство ряду держав Європи досить детально регламентує кримінальну відповідальність судді за неправосудні рішення та характеризується певними особливостями:

– злочинні діяння судді визначаються як посадові (службові) злочини;

– криміналізовано значно ширше коло неправосудних діянь судді: зокрема, окремими нормами передбачено кримінальну відповідальність судді за постановлення неправосудного рішення у формі грубої необережності; за проявлення несправедливості при вирішенні чи розгляді справ; за отримання суддею хабара; незаконне звільнення від кримінальної відповідальності; за розголошення таємниці судового розгляду; за відмову судді здійснити правосуддя; за злісне затягування правосуддя; за породження неповаги або ганьблення установ, законів чи дій влади, вихваляння дій, що суперечать законам, розпорядженням влади чи обов'язкам служби; за фальсифікацію доказів;

– окремо виділено такі ознаки складу злочину, як мета, спосіб та наслідки неправосудного рішення [54, с. 97-98].

### **Висновки до розділу 1**

Невірним можна вважати твердження про те, що вперше кримінальна відповідальність суддів за неправосудні рішення на території України закріплюється у правових пам'ятках XIX ст., зокрема, в Уложенні про покарання кримінальні і виправні 1845 р. Причиною такого твердження є дослідження кримінального законодавства, яке діяло на частині українських земель, котрі були у складі Австро-угорської імперії. Зокрема, йдеться про Угорський кримінальний кодекс 1879 р., який встановлював відповідальність судді за винесення незаконного рішення.

Історично-правове дослідження свідчить, що у джерелах кримінального права, котрі діяли на території України, була досить чітка система злочинів, які сьогодні охоплюються поняттям «постановлення неправосудного судового рішення». Ця система будувалася з врахуванням виду судочинства (цивільне або кримінальне), змісту прийнятого суддею рішення (покращення або погіршення становища засудженого).

Дослідження зарубіжних КК дозволяє зробити висновок про те, що у КК зарубіжних держав традиційно використано два підходи до розміщення

норми, що передбачає кримінальну відповідальність за винесення суддею неправосудного рішення:

1) відповідна норма міститься у структурній частині КК, яка безпосередньо стосується кримінальної відповідальності за злочини проти правосуддя;

2) відповідальність за такі діяння настає за нормами, що встановлюють відповідальність за службові злочини.

У більшості зарубіжних КК норма, яка встановлює кримінальну відповідальність за винесення суддею неправосудного рішення, містить низку диференціюючих ознак. Зокрема, законодавці різних держав передбачають такі кваліфікуючі ознаки:

- винесення неправосудного вироку, яким призначено покарання у виді позбавлення волі (КК Норвегії, КК Республіки Таджикистан, КК Азербайджанської Республіки, КК Грузії, КК Киргизької Республіки, КК Російської Федерації);

- залежно від судового провадження, у якому було постановлено неправосудне рішення (кримінального, цивільного, адміністративного) (КК Франції, КК КНР, КК Іспанії);

- винесення неправосудного вироку, пов'язане зі створенням штучних доказів для обвинувачення (КК Республіки Таджикистан);

- винесення неправосудного вироку, яким призначено більш м'яке покарання або призначення незаконних умов звільнення, або призначення незаконної відстрочки виконання вироку особі, яка на це не має законних підстав (КК КНР).

**РОЗДІЛ 2**

**ДОСЛІДЖЕННЯ ОЗНАК СКЛАДУ КРИМІНАЛЬНОГО  
ПРАВОПОРУШЕННЯ «ПОСТАНОВЛЕННЯ СУДДЕЮ (СУДДЯМИ)  
ЗАВІДОМО НЕПРАВОСУДНОГО ВИРОКУ, РІШЕННЯ, УХВАЛИ АБО  
ПОСТАНОВИ» (СТ. 375 КК УКРАЇНИ)**

**2.1 Аналіз об'єкта складу кримінального правопорушення,  
передбаченого ст. 375 КК України**

Першим елементом складу кримінального правопорушення, який традиційно аналізують, вивчаючи той чи інший склад кримінального правопорушення, є об'єкт кримінального правопорушення.

Об'єкт кримінального правопорушення, як практично одностайно визнається у кримінально-правовій літературі, є одним з основних елементів кримінального правопорушення та ознак складу кримінального правопорушення, тому вчення про об'єкт кримінального правопорушення нерідко називають «наріжним каменем» вітчизняної кримінально-правової науки [29, с. 4], бо визначення об'єкта кримінального правопорушення є відправною точкою для з'ясування сутності будь-якого протиправного діяння. «Саме об'єкт кримінального правопорушення – наголошує В. Тацій, – дозволяє визначити соціальну сутність кримінального правопорушення, з'ясувати його суспільно небезпечні наслідки, сприяє правильній кваліфікації діяння, а також відмежуванню його від суміжних суспільно небезпечних посягань» [68, с. 100].

Донедавна провідною позицією у визначенні сутності об'єкта кримінального правопорушення була група поглядів учених радянського періоду, яку можна назвати «теорія суспільних відносин». Започаткував її А. Піонтковський, який вважав суспільні відносини можливим об'єктом кримінального правопорушення. Проте цей дослідник стверджував, що не лише суспільні відносини можуть бути об'єктом кримінального

правопорушення, але і самостійно їх суб'єкти або їх предмет [109, с. 120], крім того, він зауважував, що безпосередній об'єкт кримінального правопорушення може бути суспільними відносинами, проте у більшості випадків ним не є [110, с. 142]. У подальшому А. Трайнін, розглядаючи суспільні відносини як загальний об'єкт кримінального правопорушення, вказував, що об'єктом злочинного посягання, тобто конкретного кримінального правопорушення, можуть бути різні політичні, культурні або матеріальні цінності [136, с. 123-125].

Таким чином, на початку становлення теорія суспільних відносин не претендувала на універсальність у визначенні природи об'єкта кримінальних правопорушень. Такої універсальності вона набула згодом.

Б. Нікіфоров характеризує у своїй монографії «Суспільні відносини як об'єкт кримінального правопорушення», вказує, що саме тому, що правопорушення, з якими бореться кримінальне право, спричиняють або можуть спричинити суспільним відносинам значну шкоду, вони, на відміну від всіх інших правопорушень, є саме кримінальними правопорушеннями. Дослідник вважає, що до змісту суспільних відносин, які охороняються кримінальним правом, входять: а) учасники суспільних відносин; б) відносини між цими учасниками; в) умови реалізації (здійснення) відносин, причому останні з них вчений визнає «ядром» відносин [94, с. 106].

Низка дослідників наголошує на визнанні об'єктом кримінального правопорушення певних благ і цінностей. Так, під час розгляду об'єкта екологічних кримінальних правопорушень С. Гавриш зазначає, що вони здійснюють посягання на природні об'єкти, на саму природу як юридичне благо, яке охороняється кримінальним законом та має значну цінність для існування усього соціуму.

С. Гавриш уперше в українській науці піддав різкій критиці першу концепцію як «штучну конструкцію» з «яскраво висловленим ідеологічним підходом». На його думку, з точки зору теорії об'єкта як суспільних відносин можна зробити висновок, що кримінальне право начебто «охороняє не

матеріальні цінності та блага, не життя чи здоров'я, не природне середовище тощо, а щось інше, наприклад, певну форму їх прояву, ті або інші зв'язки, які існують між суб'єктами відносин», в той час як у реальності таким охоронюваним об'єктом виступає «правове благо» як «визначена цінність» [30, с. 56-57].

Визнання об'єктом кримінального правопорушення не суспільних відносин, а охоронюваних законом благ та цінностей, проти яких спрямоване протиправне діяння і яким воно може спричинити шкоду, має місце у підручниках із кримінального права, підготовлених київськими вченими, вченими Московського університету і вченими Харківського національного університету внутрішніх справ МВС України [130, с. 123-132]. В.Навроцький також визнає об'єктом кримінального правопорушення благо, якому заподіюється шкода [91, с. 256].

П. Матишевський та Є. Фесенко з цього приводу звертають увагу на наступне: «Окрім того, визначення об'єктом суспільних відносин є надміру загальним та розпливчатим. Ці відносини можуть вважатись об'єктом злочинності загалом. ... Протиправне діяння зазвичай посягає не на усі, а виключно на певні елементи згаданих суспільних відносин. ... З іншого боку, суспільні відносини не проявляють себе як універсальна характеристика об'єкта кримінального правопорушення. Згаданим терміном не можуть охоплюватися т.-зв. «особисті блага людини» (життя, здоров'я, фізична недоторканість). Право фізичного існування людини є природним правом, вважається неподільним та не може бути відчуженим. Згадане право не є встановленим, а виключно санкціонованим державою. Відтак, об'єктом кримінального правопорушення ... повинні визнаватися не певні абстрактні суспільні відносини, а лише конкретні людські, соціальні чи державні цінності... Структурними елементами цінностей, які охороняються кримінальним законом, виступають три їх різновиди: 1) суб'єкти суспільних відносин, 2) блага, які належать цим суб'єктам, 3) предмети, які залучені до сфери згаданих відносин» [67, с. 123-125].

В. Ємельянов зазначає наступне: «Це в цілому правильне уявлення про об'єкт кримінального правопорушення потребує деякого уточнення, оскільки не будь-яке кримінальне правопорушення безпосередньо посягає на людину, воно може заподіяти шкоду їй опосередковано за допомогою впливу на умови її життя і середовище проживання. Вчиняючи кримінальне правопорушення, правопорушник посягає не лише на людей, але певні різновиди, на аспекти, на прояви життя, на діяльність людини, колективів, суспільства, на їх безпеку, на умови існування та функціонування, а, відтак, на охоронювані кримінальним правом сфери життєдіяльності громадян, котрі і є безпосередніми об'єктами кримінальних правопорушень як явищ реальної дійсності. На підставі цього В. Ємельянов робить висновок, що універсальною категорією, яка може охопити всі без винятку охоронювані кримінальним правом реальні об'єкти, може виступати категорія «сфери життєдіяльності людей» [43, с. 133].

Водночас в літературі мають місце так звані компромісні теорії визначення поняття об'єкта кримінального правопорушення. Так, В. Трубніков указує на ту обставину, що людина поза межами суспільних відносин є лише біологічною істотою, яка є індиферентною для права [137, с. 85]. У статті «Новий погляд на об'єкт злочину» В. Трубніков відводить місце об'єкту кримінального правопорушення (об'єкту злочинного впливу) «соціальної оболонці», під якою він розуміє сукупність суспільних відносин, сформовану в конкретному суспільстві навколо його кожного члена, тобто діалектичну єдність людини та суспільних відносин, суб'єктом яких вона виступає [137, с. 81-82].

В. Трубніков конкретизує свою теорію: «Можна зробити висновок, що права і свободи в усіх випадках є об'єктом кримінально-правової охорони і виступають загальним об'єктом кримінального правопорушення. Конкретні права чи свободи (або їх сукупність, а в деяких випадках права та свободи певної групи осіб, зокрема, у разі вчинення кримінальних правопорушень проти основ національної безпеки України) виступають родовим або безпосереднім об'єктом кримінального правопорушення (право на життя, на

здоров'я, на працю, на житло, на безпечні умови життєдіяльності в цілому та ін.)» [137, с. 34]. У навчальних посібниках, підготовлених колективом кафедри кримінально-правових дисциплін Харківського національного університету ім. В.Н. Каразіна, В. Трубніков під таким універсальним поняттям об'єкта розуміє права, свободи, обов'язки та законні інтереси людини і громадянина [66, с. 113].

На думку О. Костенка, формула визначення об'єкта кримінального правопорушення у кримінальному праві має бути такою: «Об'єкт кримінального правопорушення – це утворюючий безпеку, тобто заснований на законах соціальної основи, порядок відносин між людьми з приводу матеріальних чи нематеріальних предметів, що охороняються кримінальним правом» [62, с. 239]. Тобто головне призначення встановленого порядку відносин між людьми – це забезпечити безпеку людини, її прав і свобод.

З викладеного випливає висновок, що універсальним поняттям об'єкта кримінального правопорушення можна вважати соціальний порядок, який забезпечує безпеку життєдіяльності людини, її права, свободи, обов'язки та законні інтереси.

З іншого боку, слід констатувати, що ніколи в жодному кримінальному кодексі тієї чи іншої держави суспільні відносини не визнавалися і не визнаються об'єктом протиправних посягань, бо в жодному кримінальному кодексі жодної країни у світі жодна глава (розділ) Особливої частини КК не починається зі слів «Кримінальні правопорушення проти суспільних відносин...», а навпаки, в назвах глав (розділів) указується на конкретні сфери реального життя.

Водночас, визнання об'єктом кримінального правопорушення суспільних відносин, як зазначає В. Ємельянов, суперечить одному з базових засад кримінального права – принципу суб'єктивного ставлення у вину (тобто принципу, згідно з яким особа підлягає відповідальності виключно за наявності вини), оскільки в реальності жодна із осіб, котрі вчинили кримінальне правопорушення, реально не в змозі досягнути об'єкт вчиненого



ними кримінального правопорушення у формі тієї теоретичної ієрархії структурних елементів суспільних відносин, як їх описують прихильники відомого постулату, тобто: 1) суб'єкти (тобто носії) відносин; 2) предмет щодо якого проявляються відносини; 3) суспільний зв'язок (або соціально значуща діяльність) у якості змісту відносин, оскільки поставити усе зазначене в вину особі, котра вчинила кримінальне правопорушення, буде означати, що потрібно реалізувати об'єктивне ставлення у вину те, що взагалі не відповідає чинному кримінальному праву [44, с. 176]. Окрім того, визначення об'єкта кримінального правопорушення в згаданому виді нереально буде здійснити у жодних офіційних документах, які мають місце у слідчо-судовій практиці. А якщо не видається можливим визнати особу винною в посяганні на об'єкт у згаданому виді, то для чого тоді визначати об'єкт кримінального правопорушення у формі суспільних відносин [44, с. 176].

Ми не будемо детально вдаватися у аналіз всіх цих позицій. Зауважимо лише те, що вважаємо найбільш правильно визнавати об'єктом кримінального правопорушення блага, які поставлені під кримінально-правову охорону.

Згідно із загальноприйнятою позицією, Особлива частина КК України ділиться за родовим об'єктом кримінального правопорушення [69, с. 99]. Родовим об'єктом є певне коло тотожних або однорідних благ, які поставлені під охорону законом про кримінальну відповідальність. Саме з аналізу родового, а згодом і безпосереднього об'єкту складу кримінального правопорушення необхідно починати дослідження елементів складу кримінального правопорушення.

Оскільки склад кримінального правопорушення, передбачений ст. 375 КК України, міститься у розділі «Кримінальні правопорушення проти правосуддя», традиційно його родовим об'єктом називають правосуддя. Водночас варто відзначити, що поняття правосуддя розуміють по-різному. Це й спричинило дискусію навколо назви розділу і його родового об'єкту. Спершу з'ясуємо наукові позиції щодо визначення родового об'єкту цього розділу, а відповідно і родового об'єкту аналізованого нами складу

кримінального правопорушення.

В. Копейчиков вважає правосуддя особливою функцією державної влади, яка реалізується через розгляд та вирішення у формі судових засідань у цивільних справах спорів стосовно прав і інтересів громадян, підприємств, установ, організацій, громадських об'єднань і кримінальних справ та застосування визначених законом каральних заходів стосовно осіб, винних у вчиненні кримінального правопорушення чи виправдання невинних [61, с. 147].

Правосуддя є правозастосовною діяльністю суду щодо розгляду та вирішення у встановленому законом процедурному порядку віднесених до його відання цивільних, кримінальних, господарських і адміністративних справ із метою охорони прав і свобод людини й громадянина, прав та законних інтересів юридичних осіб та інтересів держави (В. Бігун, В. Маляренко) [17, с. 13].

Конституційно-правове розуміння правосуддя дане і в позиції Конституційного Суду України. Так, Конституційний Суд України у одному з рішень вказує, що правосуддя – це самостійна галузь державної діяльності, яку суди здійснюють шляхом розгляду та вирішення в судових засіданнях в особливій, встановленій законом процесуальній формі цивільних, кримінальних та інших справ» [116].

С. Тимченко визначає правосуддя у виді діяльності суду, здійснюваної у виді цивільного, кримінального, адміністративного, конституційного та господарського судочинства, що проходить в передбачених законом процесуальних формах в судових засіданнях та за участю сторін й інших учасників процесу та полягає в виявленні фактичних обставин справи і встановленні істини в розглянутій справі за допомогою вивчення доказів, яка закінчується ухваленням фінального рішення в справі із використанням норм відповідного матеріального права [135, с. 25].

В. Ортинський дає наступне розуміння правосуддя, - це особлива діяльність держави, котру здійснюють суди в установленій приписами закону

процесуальній формі [103, с. 83].

На думку К. Харісова, правосуддя – це процесуально регламентована діяльність усіх судів, які представляють судову владу, за об'єктивним розглядом конституційних, цивільних, кримінальних і адміністративних справ, спрямована на винесення за ними законного і справедливого рішення (постанови, вироки і т.п.) [164, с. 13].

На думку В. Шевцова, правосуддя – це діяльність суду з розгляду цивільних і кримінальних справ та справ про адміністративні правопорушення, що проводиться в процесуальній формі в судових засіданнях за участю сторін та інших суб'єктів процесу, що складається у встановленні фактичних обставин і у вирішенні справи, тобто, застосуванні відповідного матеріального закону [170, с. 36].

С. Боботов вважає правосуддя особливим видом юридичної діяльності, який покладений суспільством і державою на судову владу [18, с. 482].

А. Бойков під правосуддям розуміє вид державної діяльності, здійснюваний судом шляхом розгляду в судових засіданнях в спеціальній процесуальній формі, віднесених до його компетенції правових конфліктів та прийняття загальнообов'язкових рішень, підкріплених державним примусом [20, с. 104].

З. Зінатулін вважає, що під правосуддям у кримінальних справах необхідно розуміти самостійний вид державної діяльності, який полягає в тому, що незалежний орган держави – суд – розглядає у встановлених законом процесуальних формах і дозволяє на основі закону, своєї правосвідомості та внутрішнього переконання розглядати кримінальні справи, приймаючи по них від імені держави рішення (вироки, ухвали, постанови) про захист і відновлення порушеного права, а при необхідності – і про застосування санкції до винних, або про відсутність правопорушення і про незастосування санкцій [45, с. 93].

С. Мірошниченко, досліджуючи кримінальні правопорушення проти правосуддя, також звернув увагу на те, що нормами кримінального закону

зкладається досить широке розуміння правосуддя, яке охоплює не лише функціонування органів судової влади, а й діяльність інших суб'єктів, які сприяють його здійсненню [86, с. 24]. Разом з тим, науковець не погоджується із широким розумінням правосуддя і в аргументування своєї позиції посилається на Конституцію України та Закон України «Про судоустрій та статус суддів», відповідно до яких правосуддя у нашій державі здійснюється лише судами, і передача функцій судів, а так само привласнення згаданих функцій іншими органами або посадовими особами не допускається. Автор вказує, що до повноважень органів досудового розслідування належить забезпечення реалізації завдань кримінального провадження. Таким чином С. Мірошниченко вважає, що правосуддя – це форма реалізації державної влади, здійснювана виключно судами, шляхом розгляду всіх спірних правовідносин, які виникають у державі на основі врегульованих законом правил (норм) цивільного, господарського, адміністративного, кримінального й конституційного судочинства [86, с. 26].

Таким чином, на думку тих вчених, які розуміють правосуддя у вузькому змісті, основними його ознаками є:

- 1) здійснення правосуддя лише судом;
- 2) здійснення правосуддя шляхом розгляду та вирішення в судових засіданнях конституційних, цивільних, кримінальних, адміністративних, господарських та справ про адміністративні правопорушення;
- 3) здійснення правосуддя у визначеній процесуальній формі.

Водночас зі змісту статей, які законодавець розмістив у розділ XVIII КК України «Кримінальні правопорушення проти правосуддя» видно, що окрім діяльності безпосередньо судів, у низці статей йдеться про здійснення дізнання та досудового розслідування, порядок виконання і відбування покарань тощо. Тому цілком очевидно, що досліджуваний розділ ставить під охорону не лише відносини щодо здійснення правосуддя виключно судами, а й охороняє відносини у сфері діяльності інших органів. Така ситуація призвела до того, що низка науковців розуміють правосуддя у так званому широкому

змісті, не лише як діяльність судів, а й як діяльність інших органів, які мають відношення до здійснення судочинства. Наукові позиції щодо широкого розуміння правосуддя такі.

Правосуддя – це функція держави, яка хоча й здійснюється виключно судами, але забезпечується законною та значимою роботою спеціальних органів; тобто, діяльність, спрямована на вирішення завдань, які стоять перед правосуддям, починається ще до судового розгляду справи у суді, коли по справі проводиться дізнання, досудове слідство або досудова підготовка матеріалів, і не закінчується винесенням судового рішення [24]. Разом з тим далі Є. Валькова стверджує, що оскільки Конституція України визначає, що державна влада в нашій державі здійснюється на принципах поділу останньої на законодавчу, виконавчу і судову (ст. 6), то при визначенні поняття «правосуддя» слід керуватися положеннями Конституції України, в яких відображено, що правосуддя в Україні здійснюється виключно судами. Тому вона пропонує задля приведення КК України у відповідність до Основного закону України змінити назву Розділу XVIII, який правильно було б назвати наступним чином: «Кримінальні правопорушення, які посягають на діяльність судів та органів, які забезпечують їх належну діяльність».

А. Мартіросян визначає родовий об'єкт у кримінальних правопорушеннях проти правосуддя як порядок суспільних відносин, який забезпечує необхідні умови для нормальної діяльності суду щодо здійснення правосуддя, що включає сам порядок його здійснення, винесення законного, обґрунтованого і справедливого судового акта [85, с. 489-493]. Цей науковець вважає, що здійснення завдань правосуддя практично було б неможливим без діяльності інших органів та осіб.

На думку С. Дідика, Н. Ємеєвої, Л. Лобанової, В. Навроцького до органів, які здійснюють правосуддя, віднесені не лише суди, а й органи, що сприяють здійсненню правосуддя, зокрема, органи досудового розслідування, прокуратури, органи, які виконують судові рішення (та інші) [36, с. 32].

В. Навроцький з цього приводу пише, що суд не може вважатись

самодостатнім та не може вчиняти жодні дії без взаємодії із органами, що здійснюють підготовку кримінальних справ до судового розгляду (органи дізнання і досудового слідства, органи прокуратури) та котрі компетентні виконувати судові рішення. Науковець звертає увагу на те, що об'єктивність, законність і справедливість правосуддя не є забезпеченою, якщо зазначені органи діятимуть неправильно, матимуть місце посягання на діяльність останніх [90, с. 528].

М. Бажанов щодо розуміння правосуддя зазначає таке: діяльність органів дізнання, слідства і прокуратури не є правосуддям, а лише спрямована на сприяння його здійсненню [141, с. 20].

Г. Лозовіцкая вважає, що правосуддя не може визначатися тільки діяльністю суду, оскільки особи, що у правосудді (як діяльності), можуть реалізовувати в судовому розгляді тільки частину кримінально-процесуальних прав, однак їх права і законні інтереси потребують захисту та гарантії до того, як кримінальна справа надійде до суду [80, с. 68]. З огляду на це автор вважає, що назва «Кримінальні правопорушення проти правосуддя» безпосередньо відображає зміст передбачених у ній кримінальних правопорушень і термін «правосуддя» треба розуміти у розширеному тлумаченні: не тільки як діяльність суду з вирішення справ, але й як діяльність органів, що сприяють в цьому суду.

Змішану позицію займає К. Халіков, вказуючи, що правосуддя трактується в широкому і у вузькому сенсі, а саме: як будь-яка діяльність, здійснювана судом, і тільки як розгляд справ у судовому засіданні [163, с. 3].

У дисертації Л. Палюх ми зустрічаємо наступний підхід до розуміння суті «правосуддя». На її думку, можна дати таке визначення поняття «правосуддя»: галузь державної діяльності, яку суди, система яких визначена в Конституції України, Законі України «Про судоустрій і статус суддів» від 2 червня 2016 р. № 1402-VIII, а також Конституційний Суд України здійснюють шляхом розгляду і вирішення в специфічній, передбаченій законом процесуальній формі кримінальних, цивільних, адміністративних,

господарських справ, справ про адміністративні правопорушення, справ, що розглядаються в порядку конституційного провадження (судочинства), що передбачає вирішення справи, де наявний спір між сторонами або правовий конфлікт, або де вирішується питання про обвинувачення особи у вчиненні кримінального правопорушення чи застосування до особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, заходів кримінально-правового характеру, за умови, що така діяльність передбачає з'ясування істини у справі (провадженні), здійснюється на засадах верховенства права, є передумовою ефективного поновлення в правах, забезпечує кожній особі право на справедливий суд, а також на повагу до всіх інших прав та свобод, гарантованих Конституцією та законами України, гарантованих міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких дана Верховною Радою України [105, с. 141].

У своєму дисертаційному дослідженні Н. Кваснівська не вникає у дискусію про розуміння правосуддя, а лише просто зазначає, що всі склади кримінальних правопорушень цього розділу мають на меті охорону правосуддя, що, здійснюючи функцію судової влади, відтворює (віддзеркалює) її сутність [55, с. 8].

З викладених наукових підходів вважаємо за можливе зробити такий висновок: оскільки Конституція України чітко визначила, що правосуддя в Україні здійснюється виключно судами, то й застосовувати розширювальне тлумачення не потрібно. Дійсно, варто констатувати, що у розділі XVIII КК України «Кримінальні правопорушення проти правосуддя» об'єднано склади кримінальних правопорушень, які встановлюють відповідальність за діяння, що виходять за межі правосуддя. З огляду на це вважаємо, що можна звернутися до історичного досвіду і вести мову про дві групи складів кримінальних правопорушень: ті, які посягають на правосуддя ззовні і ті, які посягають на правосуддя зсередини.

Разом з тим, назва розділу потребує зміни. Тому погоджуємося із тими науковими позиціями, відповідно до яких у назві розділу необхідно чітко

вказати, що у розділі йдеться не лише про охорону правосуддя у прямому розуміння, а й про посягання на діяльність органів, які забезпечують належну діяльність судів.

Щодо безпосереднього об'єкта складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України «Постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови», то цілком очевидно, що це «чисте» кримінальне правопорушення проти правосуддя, яке посягає на правосуддя саме зсередини, оскільки суб'єктом його вчинення є суддя. Тому А. Бойко та М. Хавронюк його безпосереднім об'єктом визнають правосуддя в частині встановленого порядку реалізації конституційних засад здійснення судочинства [93, с. 1099].

Аналізуючи безпосередній об'єкт кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України, Н. Кваснєвська вказує, що при постановленні судом завідомо неправосудного вироку, рішення, постанови, ухвали, окрім правосуддя, страждає ще й право на т.-зв. справедливий суд, що дає підґрунтя для визнання останнього додатковим обов'язковим об'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 Кримінального кодексу України [55, с. 8]. Одразу ж зазначимо що розуміє автор під правом на справедливий суд. Щодо права на справедливий суд (судовий розгляд), то воно є природним правом та встановлює обов'язок судді «здійснювати справедливий суд», під чим розуміється вимога дотримуватись приписів міжнародних і національних правових актів у частині справедливого судового розгляду безвідносно до різновиду та суті конкретного правового конфлікту, статусу учасників останнього, характеру порушеного або оспорюваного права тощо [55, с. 8].

Таким чином Н. Кваснєвська тлумачить правосуддя у виді порядку відносин між окремими особами, котрий базується на принципах природи і регламентується приписами права, орієнтованому на утвердження верховенства права за допомогою ухвалення законного (правосудного) рішення, і розглядає як безпосередній об'єкт постановлення завідомо



неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови; а додатковим обов'язковим об'єктом визнає право на справедливий судовий розгляд, яке будучи природним правом, обумовлює обов'язок судді дотримуватись приписів міжнародних і національних правових актів у частині справедливого судового розгляду.

Такий підхід вважаємо неточним. Адже, навіть якщо виходити із основоположних засад кримінального права, то загальновідомо, що родовий об'єкт охоплює ширше коло благ чи відносин, безпосередній – вузке коло, але в межах родового об'єкта. Однак, при запропонованому підході виходить, що родовий і безпосередній об'єкти співпадають. Видається, що родовий об'єкт треба визначати як правосуддя загалом, а безпосередній – як частину правосуддя, а саме порядок постановлення судом правосудного рішення. Тож право на справедливий судовий розгляд є ніяким не додатковим об'єктом, а фактично основним об'єктом. Ще одним аргументом на підтвердження цієї тези є те, що законодавець у першу чергу прагнув захистити аналізованою нормою саме право особи на справедливий суд. Це право на справедливий суд можна по-різному називати: і право на винесення законного рішення, і право на постановлення судом правосудного рішення; і правосуддя в частині встановленого порядку реалізації конституційних засад здійснення судочинства, однак зміст всіх цих формулювань один і той же – забезпечення винесення справедливого судового рішення.

Таким чином, родовим об'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України, є правосуддя, а основним безпосереднім об'єктом – правосуддя в частині забезпечення права на постановлення судом правосудного рішення.

Поряд із об'єктом складу кримінального правопорушення потребує дослідження предмет складу кримінального правопорушення. Так, предметом складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України традиційно називають вирок, рішення, ухвалу або постанову суду [93, с. 1100].

Варто зазначити, що будь-який акт, прийнятий судом, називають

загальною назвою – судові рішення. Таким чином, судові рішення у широкому значенні – це акт судового розгляду справи будь-якого виду провадження. В Україні є кілька видів провадження, є поділ судів за інстанційністю. Тож варто вказати який суд яке рішення за результатами розгляду якої справи виносить.

Так, Конституційний Суд України приймає рішення і висновки:

за результатами розгляду кримінального провадження виносяться вирок (обвинувальний або виправдувальний), або ухвала (наприклад, про рух справи або застосування запобіжного заходу), або постанова (наприклад, про застосування примусових заходів виховного характеру);

у господарському судочинстві суд приймає рішення або ухвалу;

у цивільному процесі – рішення або ухвалу;

у адміністративному процесі – постанову або ухвалу;

при розгляді справ про адміністративне правопорушення – постанову.

Варто наголосити на тому, що постанова суду є процесуальним актом у судовій справі, котрий постановляється суддею одноособово чи приймається колегіальними органами Верховного Суду України та вищих спеціалізованих судів.

Виникає запитання, чи предметом аналізованого складу кримінального правопорушення є всі перелічені судові рішення. З цього приводу Н.Кваснівська зауважила, що враховуючи неоднотипний характер вироку та висновку, постанови та ухвали, а також рішення суду, предметом досліджуваного кримінального правопорушення можуть виступати виключно ті з них, котрі вирішують питання по-суті, у зв'язку з якими фактично й виникла ця судова справа [55, с. 8].

О. Лемешко, О. Овчаренко з цього приводу зазначають таке: ухвали суду з організаційних питань ведення судового провадження не можуть бути підставою для кримінальної відповідальності, а предметом ст. 375 КК України мають бути лише рішення суду по суті справи, а також рішення, які

приймаються на досудових стадіях провадження у кримінальній справі, пов'язані з обмеженням особистої свободи громадян [78, с. 36].

Очевидно, що вирок, рішення чи постанова завжди вирішують питання по суті. Тож йдеться лише про те, чи всі ухвали можуть бути предметом аналізованого складу кримінального правопорушення. Спробуємо з'ясувати це питання. Розпочнемо із ухвал у кримінальному судочинстві. Очевидно, що ухвали про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, в тому числі про застосування запобіжних заходів безпосередньо обмежують права учасників судового провадження. Цими ухвалами не вирішується справа по суті, однак може застосовуватися такий запобіжний захід як тримання під вартою чи домашній арешт. З огляду на важливість питань, які вирішуються ухвалами слідчого судді у наведеному випадку, вважаємо, що ухвали про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, про вчинення гласних чи негласних слідчих дій однозначно мають важливе значення, а тому є предметом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України. Вважаємо, що винесення таких ухвал слідчим суддею необхідно кваліфікувати саме за ст. 375 КК України, а не за ст. 371 КК України, оскільки суб'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України є суддя, а от ст. 371 КК України стосується вчинення відповідних дій працівниками органів досудового розслідування.

Тепер щодо ухвал, які впливають на рух справи. Звернемо увагу на те, що частина ухвал (як-от про призначення справи до розгляду) ніби й впливають на рух справи, однак за своєю важливістю є менш значимими, ніж, наприклад, ухвала про повернення позовної заяви, або ухвала про закриття провадження. Видається, що варто звернутися до теорії цивільного процесу чи будь-якого іншого процесу. Навіть сам законодавець ділить ухвали на два види: ті, які можуть бути окремо оскаржені у апеляційному порядку і ті, які окремо не оскаржуються. Вважаємо, що предметом складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України слід визнати ті ухвали, які можуть бути оскаржені окремо в апеляційному порядку. Переліки таких ухвал

містяться у всіх без виключення процесуальних кодексах. Той факт, що законодавець передбачив можливість їх окремого оскарження вказує на їхню значимість у процесі.

Таким чином, під ухвалами у ст. 375 КК України треба розуміти ті ухвали, які стосуються руху справи і можуть бути предметом окремого апеляційного оскарження; ухвали, які виносяться у кримінальному провадженні і стосуються застосування заходів забезпечення кримінального провадження, гласних і негласних слідчих дій.

Н. Кваснівська предметом досліджуваного складу кримінального правопорушення вважає письмовий акт судової влади, що містить в своєму тексті докази наявності чи відсутності правовідносин, який спрямований на охорону і захист конкретних прав, свобод та законних інтересів певних суб'єктів права та котрий як наслідок передбачає виникнення, зміну чи припинення процесуальних та (або) матеріальних правовідносин [55, с. 8].

Однак у кримінально-правовій літературі окремо піднімається питання про визнання предметом складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України рішень і висновків Конституційного Суду України.

Відповідно до Закону України «Про Конституційний Суд України», рішення Конституційним Судом України приймаються за фактом розгляду справ, які стосуються конституційності законів чи інших нормативно-правових актів Верховної Ради України, приписів Президента України, приписів Кабінету Міністрів України, правових приписів Верховної Ради Автономної Республіки Крим (ст. 61 Закону).

Відповідно до ст. 62 цього ж Закону, Конституційний Суд України формує висновки у справах із питань:

- про офіційне тлумачення Конституції України і офіційне тлумачення законів України;

- щодо відповідності Конституції України діючих міжнародних договорів України чи таких міжнародних договорів, котрі подаються до Верховної Ради України з метою надання згоди на їхню обов'язковість;

- про дотримання конституційної процедури розгляду та розслідування справи щодо усунення Президента України з посади у порядку імпічменту [122].

Наведемо деякі наукові міркування щодо доцільності визнання чи невизнання рішень і висновків Конституційного Суду України предметом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України.

Г. Криволапов, О. Чучаєв, Л. Іногамова-Хегай вважають, що акти Конституційного Суду не повинні вважатись предметом досліджуваного складу кримінального правопорушення [114, с. 82].

С. Дідик, І. Кулешов займають протилежну позицію і погоджуються із тим, що рішення Конституційного Суду є предметом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України [32, с. 11-18].

О. Дудоров, Л. Палюх наголошують на тому, що з урахуванням змісту законодавчих норм, які регулюють діяльність судової системи України, можна зробити висновок про те, що правосуддя виступає особливим видом державної діяльності, яка реалізується Конституційним Судом України і судами так званої загальної юрисдикції на базі закону, її змістом виступає розгляд та вирішення конкретних судових справ задля забезпечення передбачених Конституцією та іншими законами України прав та свобод людини й громадянина, прав та законних інтересів конкретних юридичних осіб, певних інтересів суспільства й держави, у результаті чого постановляється судове рішення, котре має загальнообов'язковий характер [38].

Відповідно до ст. 15 Закону України «Про Конституційний Суд України» від 16 жовтня 1996 р. № 422/96-ВР, до підстав прийняття Конституційним Судом України рішення з питань неконституційності юридичних актів повною мірою або частково є: те, що вони не відповідають Конституції України; те, що вони порушують встановлену Конституцією

України процедуру їх розгляду, ухвалення чи набрання чинності; те, що вони перевищують конституційні повноваження при їхньому прийнятті. Можна стверджувати, що під час ухвалення рішення або висновку судді Конституційного Суду України мають змогу прийняти такі акти, котрі явно не відповідають чинним приписам Конституції України чи порушують останні. Зважаючи на важливість рішення, висновку Конституційного Суду України для життя всього суспільства (зокрема, його політичної системи), суспільна небезпечність постановлення Конституційним Судом України завідомо неправосудного рішення має значно вищу суспільну небезпеку від такого ж діяння, яке вчинене суддею чи судом загальної юрисдикції. Адже шкода в діях конституційного судді спричиняється в масштабах цілої держави. Поряд із тим необхідно розмежовувати суміжні поняття, такі як позиція судді і об'єктивні ознаки неправосудності судового рішення. Згадане, звичайно, торкається не тільки актів, ухвалюваних Конституційним Судом України у процесі відправлення конституційного судочинства, але й рішень інших судів в процесі відправлення ними окремих видів судочинства.

Звернемо увагу і на те, що згідно зі ст. 63 Закону України «Про Конституційний Суд України» рішення приймаються Конституційним Судом України, а висновки даються ним поіменним голосуванням шляхом опитування суддів Конституційного Суду України. Рішення та висновки Конституційного Суду України містять письмову мотивацію, підписуються окремо кожним суддею Конституційного Суду України, котрий голосував за їхнє прийняття та котрий голосував проти їхнього прийняття. Ці акти є остаточними і не підлягають оскарженню. Водночас відповідно до ст. 64 Закону України «Про Конституційний Суд України» суддя Конституційного Суду України може висловити свою окрему думку, яка викладається суддею в письмовій формі і додається до рішення чи висновку Конституційного Суду України. Цілком очевидно, що викладення суддею окремої думки свідчить про відсутність в його діях складу розглядуваного кримінального правопорушення при постановленні Конституційним Судом України як колегіальним органом

завідомо неправосудного рішення. Взагалі питання доведення завідомості при постановленні неправосудного судового рішення, має місце щодо усіх судових рішень, та перебуває згадана проблема в дещо іншій площині, ніж проблема визнання (невизнання) певного пов'язаного із відправленням правосуддя процесуального документа у якості предмета кримінального правопорушення, криміналізованого ст. 375 КК України.

На підставі викладеного підтримуємо доктринальну пропозицію доповнити перелік судових рішень, що є предметом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України, такими видами судових рішень, як висновок і судовий наказ [38, с. 286-288].

О. Овчаренко щодо актів Конституційного Суду України зазначає те, що доказування їх завідомої неправосудності є складним навіть теоретично, оскільки суд дає власну оцінку нормативним актам, які приймаються державними органами на предмет їх конституційності; в більшості випадків зміст актів Конституційного Суду України відображає бачення більшістю його складу певної правової проблеми [100]. Як наслідок, дослідниця вважає, що визнавати акти, які приймає Конституційний Суд України предметом кримінального правопорушення «Постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали чи постанови» немає підстав, оскільки такий підхід буде свідчити про особливий статус Конституційного Суду України в судовій системі України.

Аналогічна позиція викладена і в іншій праці. О. Лемешко, О. Овчаренко вказують, що цікавим щодо рішень Конституційного Суду України є те, що довести їх завідому неправосудність навіть теоретично неможливо, оскільки він останній дає власну оцінку нормативним актам, відображає бачення більшості складу суду [78, с. 36].

На нашу думку, наведені авторами аргументи не є достатніми. Тим більше, з огляду на низку подій у політичному житті України, не можна оминати увагою ситуацію, яка склалася навколо рішення Конституційного Суду України щодо конституційної реформи.

30.09.2010 р. Конституційним Судом України було прийнято надзвичайно важливе й історичне рішення. Ніколи ще в новітній історії України не було такого прецеденту, щоб норми Основного Закону визнавалися неконституційними та скасовувалися. 30 вересня 2010 р. Конституційний Суд України виніс рішення № 20-рп/2010, яким в неконституційний спосіб, присвоївши повноваження Верховної Ради України, змінив Конституцію України [13]. Цим рішенням Конституційний Суд України порушив основоположний конституційний принцип народовладдя, змінив конституційний лад України, порушив конституційний принцип поділу влади. Як наслідок, народні депутати звернулися до Генеральної прокуратури України з проханням порушити кримінальне провадження та притягнути до відповідальності суддів Конституційного Суду України, винних у порушенні Конституції і скасуванні конституційної реформи.

Ми не будемо вдаватися у деталі цієї справи, яка стала предметом детального дослідження як у юридичних колах, так і в ЗМІ. Однак, зазначимо. Що ця справа є прикладом того, що Конституційний Суд може винести неправосудне рішення, в тому числі, вийшовши за межі своєї компетенції. Тому аргументи О. Овчаренко про неможливість доведення неправосудності актів Конституційного Суду є сумнівними.

С. Дідик, аналізуючи можливість віднесення актів Конституційного Суду України до предметів кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України, вказує, що відповідно до ст. 69 Закону України «Про Конституційний Суд України», рішення і висновки КСУ рівною мірою є обов'язковими до виконання [36, с. 111-118]. Тому науковець вважає, що і рішення і висновки КСУ є предметом зазначеного кримінального правопорушення. Водночас він наголошує, що у змісті диспозиції ст. 375 КК України поряд з вироком, рішенням, ухвалою і постановою потрібно передбачити висновок, який дають судді Конституційного Суду України, оскільки такі зміни згаданої статті дали б змогу уникнути дискусій про кримінальну відповідальність суддів Конституційного Суду України.



На нашу думку, і рішення, і висновки Конституційного Суду України повинні визнаватися предметом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України. Адже, хоча Конституційний Суд України є єдиним органом конституційної юрисдикції в державі, все ж він входить у судову систему України, яка складається із загальних судів і Конституційного Суду України. Окрім цього, важливе значення і особливий статус Конституційного Суду України не повинні виключати кримінальну відповідальність, як про це пише О. Овчаренко, а навпаки посилювати її. Адже, саме до юрисдикції Конституційного Суду України віднесено найважливіші питання щодо конституційності тих чи інших актів. Тож притягувати до відповідальності суддів загальних судів за винесення вироків чи рішень і не притягувати до відповідальності суддів Конституційного Суду України було б як мінімум несправедливо.

Має рацію С. Дідик щодо того, що варто у диспозиції ст. 375 КК України поряд із іншими актами, які приймають суди, вказати ще й висновки, як і приймає Конституційний Суд України. Однак, ми все ж вважаємо, що ще оптимальнішим було б не перелічувати можливі судові акти, а вжити загальний термін і вказати у диспозиції «Постановлення завідомо неправосудного судового рішення». Адже загальновідомо, що термін судове рішення охоплює всі акти, які може приймати суд будь-якої інстанції у будь-якому провадженні.

Таким чином, предметом складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України, може бути будь-яке судове рішення незалежно від рівня судової інстанції, виду судочинства, складу суду (одноособово чи колегіально).

Наступне питання, яке потребує з'ясування – поняття «неправосудності» судового рішення. У кримінально-правовій літературі вивченню неправосудності приділялася досить значна увага. Тож необхідно дослідити наукові підходи до неправосудності, які викладені у наукових працях.

Н. Кваснівська пропонує філософсько-правове визначення

неправосудності судового рішення, яке означає виявлену в неналежному застосуванні некомпетентним чи (і) упередженим суддею, приписів матеріального та (або) процесуального права, а також невідповідність судового акту (наприклад, вироку, ухвали, рішення, постанови) фактичним обставинам правового конфлікту й існуючим у суспільстві підходам до розуміння справедливості і законності [55, с. 8].

Вона виокремлює наступні ознаки неправосудності судового рішення:

1) єдиний спосіб – неналежне застосування суддею положень матеріального чи (і) процесуального права. Суддя використовує ті положення, котрі не відповідають суті правового конфлікту і тому не може його належним чином вирішити;

2) причини – некомпетентність (тобто, відсутність у цього судді потрібних знань для належного вирішення правового конфлікту), чи (і) явна упередженість судді (тобто, будь-яка зацікавленість у невірному вирішенні справи);

3) результат – невідповідність виданого судового акту (тобто, вироку, ухвали, рішення, постанови) не тільки фактичним обставинам розглядуваної справи, але також й наявним у суспільстві поглядам щодо справедливості і законності [55, с. 11].

На думку Н. Дурманова, неправосудність судових рішень може полягати:

- щодо кримінальних справ – у діях, пов'язаних з засудженням невинного, з виправданням винного, з невідповідністю вироку існуючим доказам; з неправильним призначенням основного або додаткового покарання, виправної установи, з зарахуванням часу відбутого попереднього ув'язнення; з виправданням підсудного у випадку, якщо його вину було доведено; з призначенням несправедливо м'якого або, навпаки, надміру суворого покарання; з незаконним затриманням тощо;

- щодо цивільних та господарських справ – у діях пов’язаних з неправильною відмовою або, навпаки, задоволенням позовної вимоги; з неправильним визначенням суми, яка підлягає стягненню тощо;

- щодо справ про адміністративні правопорушення – у діях пов’язаних з необґрунтованим накладенням адміністративного стягнення або неправомірним звільненням від нього, з викривленням (перекрученням) фактичних обставин адміністративного правопорушення тощо [39, с. 26].

О. Лемешко і О. Овчаренко вказують, що більшість науковців у сфері права визнають неправосудними ті акти, які прийняті із явним порушенням матеріального або процесуального права, котре не відповідає потребам законності і обґрунтованості, а його подальше скасування або зміна судом вищої інстанції не вважається обов’язковою умовою [78, с. 36].

У кримінально-правовій літературі пропонують визнавати неправосудними ті рішення, які винесені з грубим порушенням норм матеріального або процесуального права, які не відповідають вимогам законності, обґрунтованості, зазначаючи водночас, що наступне їх скасування вищестоящим судом не є обов’язковою ознакою неправосудності [144, с. 635-636].

Л. Виноградова вважає, що «неправосудним вироком (рішенням, постановою чи ухвалою) суду є незаконний або необґрунтований судовий акт, який винесений умисно або в результаті злочинної необережності [25, с. 12].

О. Овчаренко визначив критерії, за якими судові рішення може визнаватися неправосудним:

1) явні, очевидні порушення суддею матеріального або процесуального закону, які свідчать про несумлінність, нечесність, упередженість судді під час здійснення ним правосуддя, як-то: вчинення дій, які прямо заборонені процесуальним законом, або ігнорування норми матеріального закону;

2) встановлення факту грубого порушення суддею матеріального або процесуального закону вищим судом під час оскарження відповідного рішення, що потягло його зміну або скасування;

3) наявність прямого умислу судді на постановлення завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови, який підтверджений фактичними обставинами справи;

4) вчинення кримінального правопорушення з корисливих мотивів або з метою отримання неправомірної вигоди;

5) негативні наслідки, що перебувають у прямому причинному зв'язку з діями судді: якщо внаслідок рішення настали суттєві порушення прав і законних інтересів особи, декількох осіб, групи осіб або держави; якщо ці наслідки неможливо усунути; якщо неправомірне діяння судді мало значний суспільний резонанс або підриває суспільну довіру до суду [100].

В. Фінкель наголошує, що законодавець визначає загальну протиправну поведінку у виді постановлення суддею (суддями) неправосудного вироку, рішення, ухвали, або постанови. Але склад кримінального правопорушення буде наявним, якщо таке судове рішення буде постановлено саме завідомо. На нашу думку, поняття «завідомо» законодавець відносить до суб'єктивної сторони кримінального правопорушення, тобто до суб'єктивної (внутрішньої) ознаки кримінального правопорушення.

Але якщо зробити аналіз цього поняття за системою Бірлінга–Петражицького, то можливо дійти висновку, що в цьому складі кримінального правопорушення слово «завідомо» поєднує об'єктивні та суб'єктивні ознаки протиправного діяння. За зазначеною системою «завідомо» відповідає на питання «Як?», а це питання існує і в об'єктивних і в суб'єктивних ознаках. В об'єктивних ознаках воно ставиться з приводу відомостей про спосіб, якість, кількість, порядок дії. В суб'єктивних ознаках воно відповідає на питання про винність особи. В свою чергу під винністю розуміється форма вини, характеристика суб'єкта кримінального правопорушення, характер та ступінь суспільної небезпечності суб'єкта, який оцінюється через характеристику особи, мотив кримінального правопорушення, мету кримінального правопорушення. Вважаємо, що від правильного уявлення та розкриття цього поняття з точки зору як елементу складу кримінального правопорушення

залежить отримання правильного уявлення про весь цей склад кримінального правопорушення. Оскільки наявність саме «завідомого» постановлення неправосудного судового рішення відмежовує злочинну (кримінально карану) дію від незлочинної дії, – предмета дисциплінарного провадження відносно судді. На нашу думку, поняття «завідомо» в цьому складі надає нам уявлення не тільки про форму вини, але і про спосіб здійснення протиправної дії, що в свою чергу може надати уявлення про ступінь та характер суспільної небезпеки не тільки суб'єкта, але і самого діяння.

Якщо розглядати «завідомо», як елемент суб'єктивної сторони, а саме форми вини, то як би ми його не визначили, усі визначення не вийдуть за межі загального визначення вини, яке наведене у ст. 23 КК України. А саме, що виною є психічне ставлення особи до вчинюваної дії (бездіяльності), передбаченої цим Кодексом, та її наслідків, виражене у формі умислу або необережності.

І. Щербак, С. Патюк зазначають, що на підставі узагальнення та аналізу доктринальних та прикладних положень щодо сутності категорії завідомо неправосудного судового рішення, що тягне за собою кримінальну відповідальність за ст. 375 КК України, до основних (невиключних) критеріїв «неправосудності» можна віднести: 1) завідому умисну невідповідність судового рішення вимогам законності та обґрунтованості; 2) свідоме умисне порушення норм процесуального права у разі прийняття судового рішення; 3) свідоме умисне ігнорування суддею фактичних обставин справи у разі прийняття рішення; 4) наявність корисних спонукань або інших особистих інтересів під час постановлення судового рішення; 5) проголошення (ухвалення) неправосудного судового рішення. При цьому вважаємо, що наявність істотної шкоди як остаточного критерію для віднесення дій судді до кримінально караних не має значення, з огляду на те, що сам по собі факт проголошення завідомо неправосудного судового рішення підриває авторитет судової влади та довіру до неї, що вже само по собі є завданням шкоди інтересам держави [173, с. 608].

Далі згадані автори роблять висновок, що особливість застосування ст. 375 КК України полягає у доказуванні «завідомо неправосудного» судового рішення. «Завідомість неправосудного» судового рішення залежить від встановлення органом досудового розслідування та доведеності перед судом з боку обвинувачення умислу судді у разі постановлення такого рішення. При цьому наявність судового рішення в порядку процесуального оскарження про скасування або зміну судового рішення не є обов'язковим критерієм, що вказує на неправосудність з огляду на те, що процесуально існують остаточні судові рішення (у тому числі так звані «протокольні» ухвали), оскарження яких є декларативно неможливим.

З метою уточнення категорії «неправосудне», що застосовується в розрізі кримінально-правової відповідальності судді, пропонується законодавче закріплення суттєвих критеріїв «неправосудності» (у тому числі як примітки до ст. 375 КК України), які не є виключними, можуть мати інші споріднені інтерпретації. Але саме закріплення їх як «суттєвих» надають можливість у разі кваліфікації дій судді як неправосудних розмежувати вид юридичної відповідальності спеціального суб'єкта та забезпечити виконання завдань кримінального провадження під час притягнення його до кримінальної відповідальності [173, с. 612].

В. Тютюгін, О. Капліна та І. Тітко справедливо зазначають, що оперуючи терміном «неправосудність», ні один із нормативно-правових актів не розкриває його юридичного змісту, а тому питання щодо нормативного змісту досліджуваного терміна й надалі залишається відкритим, що своєю чергою, як вказують дослідники, призводить до питання індивідуального сприйняття згаданої категорії в судовій практиці [138, с. 43].

Термін «неправосудний» вживається у низці нормативно-правових актів. Так, цей термін вжито у ч. 4 ст. 62 Конституції України. Є він у Резолюції Ради Безпеки ООН від 22 грудня 2010 р. № 1966 (2010). Оперує цим терміном і Конституційний Суд України у своїх рішеннях [126]. Водночас у жодному із цих актів не вказано, що ж таке «неправосудність».

Варто звернути увагу ще й на те, що у КК України йдеться про «неправосудний» вирок, а у Кримінальному процесуальному кодексі України використовується словосполучення «незаконний вирок». Як синоніми «неправосудний» і «незаконний» вжито і в низці КК зарубіжних держав. Так, термін «неправосудний» використано у ст. 307 КК Республіки Молдова, ст. 352 КК Республіки Вірменія, а термін «незаконний» - у ст. 336 КК Республіки Грузія, ст. 291 КК Латвійської республіки, ст. 349 КК Республіки Таджикистан.

На думку О. Кваші, під неправосудним потрібно розуміти такий акт суду, що не відповідає ідеям законності та обґрунтованості, котрий може проявлятися у неналежному застосуванні приписів матеріального права, порушенні положень Конституції, приписів процесуального права або у невідповідності кінцевих висновків суду реальним обставинам справи [56, с. 208]. Ш. Рашковська вказує, що неправосудністю є незаконність та необґрунтованість акта суду, яка є результатом завідомо неправильного використання суддями закону та завідомо невірної оцінки реальних обставин справи [124, с. 12]. Ю. Грошевий вважає, що правосудний вирок є законним та обґрунтованим, а неправосудний – незаконним та необґрунтованим [32, с. 21]. О. Карташов вказує, що неправосудність вироку полягає у його невідповідності (незалежно, у якій саме частині) реальним обставинам правового конфлікту, що підлягає розгляду судом, що проявляється у неналежному застосуванні положень матеріального і (чи) процесуального права [53, с. 3].

В юридичній енциклопедії неправосудний вирок визначено таким чином: «неправосудний вирок – акт суду, постановлений всупереч доведеним фактичним обставинам справи чи із суттєвим порушенням положень матеріального або процесуального закону» [175, с. 147].

В. Тютюгін, О. Капліна, І. Тітко вважають, що поняття «неправосудність» у доктрині кримінального права розкривається через категорії «порушення закону», «порушення права» [138, с. 44]. Науковці

зауважують, що 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 кримінальним процесуальним законодавством.

Цілком погоджуємося із науковою тезою про те, що дуже важливе практичне значення для визначення змісту терміна «неправосудність» має вказівка закону на «завідомість» постановлення такого вироку. Дійсно, саме така вказівка свідчить про умисний характер діяння судді та дає змогу відрізнити завідомо неправосудний вирок чи інше рішення від тих, які прийняті помилково.

Таку ж позицію займають і інші дослідники, вказуючи, що використання у ст. 375 КК України поняття «неправосудний вирок» можна вважати випадковим, оскільки паралельно із вказівкою на «завідомість» постановлення останнього, законодавець наголошує на цілеспрямованому характері протиправних дій судді, на його свідомому прагненні та бажанні всупереч матеріальному або процесуальному закону та (чи) реально існуючим обставинам, доведеним у справі, винести судові рішення, котре за своїм змістом може вважатись і не вважається актом правосуддя [138, с. 45].

У 2017 р. Верховний Суд України звертався до Конституційного Суду України стосовно офіційного тлумачення словосполучення «як неправосудного», що міститься у ч. 4 ст. 62 Конституції України. В конституційному поданні Верховний Суд України наголошував, що «таке офіційне тлумачення дасть змогу кожному судді і суду під час здійснення правосуддя визначитися, яке саме рішення є неправосудним, оскільки нині у практичній реалізації відповідних положень законодавства формується неоднакове розуміння поняття «неправосудний» органами досудового розслідування та судами».

Конституційний Суд України в Ухвалі від 29.05.2017 р. № 9-у/2017 про відмову у відкритті провадження зазначив, що Верховний Суд України



намагався з'ясувати порядок та особливості притягнення до кримінальної відповідальності на підставі ст. 375 КК України осіб, винних у постановленні завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови, шляхом тлумачення зазначеної норми кримінального закону, а також зміст понять «незаконний», «необґрунтований», що містяться у законах України, на які він посилався, що відповідно до ст. 150 Конституції України це питання не належить до повноважень Конституційного Суду України.

Варто звернути увагу на ще одну наукову позицію. Вчені, на наш погляд, правильно зауважують, що питання про неправосудність судового рішення безпосередньо межує із питанням про принцип незалежності суддів. Принцип незалежності судді, який передбачає свободу розсуду судді при оцінці норм закону, який застосовується у справі. Тож питання «неправосудності» і забезпечення принципу незалежності судді фактично стоять поряд. Водночас не варто забувати про право на оскарження рішення суду, що виступає як засіб виправлення судових помилок і кримінально-правовій оцінці неправосудності рішення суду.

О. Лемешко вважає, що найбільш складним питанням у частині кваліфікації проявів неправосудності судових рішень можна вважати суперечність між вимогами щодо незалежності суддів, котра несе в собі свободу розсуду судді у процесі оцінки положень закону, який має бути використаний у справі, та невід'ємним правом будь-якої особи на оскарження неналежного рішення суду, котре є способом виправлення наявних судових помилок та кримінально-правовою оцінкою факту неправосудності судового рішення [78, с. 38].

П.1 ст. 129 Конституції України, величезна кількість міжнародно-правових актів відображають і закріплюють принцип незалежності судової влади. З п. 2 постанови Пленуму Верховного Суду України від 13 червня 2007 р. № 8 «Про незалежність судової влади» можна зробити висновок, що незалежність суддів виступає основним підґрунтям об'єктивності й неупередженості останніх, і, виходячи з наведеного вище, суддя у процесі

здійснення правосуддя підкоряється виключно закону й нікому не є підзвітним. Принцип незалежності полягає у тому, що суддям надається свобода у частині неупередженого прийняття рішень у відповідності до їхнього внутрішнього переконання, яке базується на вимогах закону.

Дослідники звертають увагу на ще один аспект у вирішенні питання про визнання судового рішення неправосудним. Так, в юридичній літературі обстоюється думка про те, що обов'язковою вимогою притягнення до кримінальної відповідальності судді за ст. 375 КК України має бути скасування чи зміна незаконного (тобто неправосудного) акта суду судом вищої інстанції [138, с. 47]. Тобто, лише за умови такого скасування можна стверджувати, що судовий акт був незаконним, оскільки при скасуванні чи зміні судового рішення вказується, які порушення допущені суддею.

До речі, аналізуючи зарубіжний досвід боротьби із постановленням суддею неправосудного судового рішення, ми вже звертали увагу на позицію російського законодавця. Зокрема, Конституційний Суд Російської Федерації, визнав норми Кримінально-процесуального кодексу Російської Федерації такими, що не відповідають Конституції Російської Федерації і Закону «Про статус суддів в Російській Федерації», зокрема, йшлося про норми, які дозволяють порушувати кримінальну справу за обвинуваченням судді у винесенні завідомо неправосудного рішення у разі, коли це рішення не скасоване [113].

Цілком правильно з цього приводу зазначає О. Лемешко, що далеко не усі порушення приписів процесуальних норм, навіть такі, що передбачають скасування певного рішення суду, повинні відноситись до неправосудних, оскільки кінцева оцінка порушення суддею згаданих процесуальних приписів, його суттєвість та очевидність згаданого порушення мають доводитись у кожному окремому випадку, виходячи виключно із обставин справи [78, с. 37].

С. Дідик неправосудність рішення пов'язує із обов'язковим наступним прийняттям судом нового рішення, відповідно до норм процесуального закону

[36, с. 11-118]. На обґрунтування своєї позиції науковець посилається на такі аргументи:

- згідно п. 10 Постанови Пленуму Верховного Суду України (ПВС України) № 8 від 13 червня 2007 року «Про незалежність судової влади», а також ст. 124 Конституції України, будь-які рішення суду вважаються обов'язковими для виконання на усій території України, а відтак апріорі вважаються законними до того часу, поки їх не скасовано в апеляційному або касаційному порядку чи їх не переглянуто повноважним судом у іншому порядку, передбаченому у процесуальному законі у процесі провадження справи, в котрій вони ухвалені;

- виключним правом на перевірку законності й обґрунтованості рішень суду наділено відповідний суд відповідно до процесуального законодавства. Відтак існує потреба ще до фактичного порушення кримінальної справи у отриманні рішення апеляційного або касаційного суду щодо скасування вироку, ухвали, рішення або постанови, які виступають предметом згаданого кримінального правопорушення.

До речі, С. Дідик за результатами вивчення практики досудового слідства в досліджуваній категорії справ встановив, що основними причинами для скасування більше половини постанов про порушення кримінальних справ цієї категорії є те, що рішення судів не визнавалися незаконними, а саме, не скасовувалися в апеляційному чи касаційному порядку або в іншому порядку, визначених процесуальним законом, як того вимагає п. 10 Постанови Пленуму Верховного Суду України № 8 від 13 червня 2007 року «Про незалежність судової влади» [36, с. 11-118].

На нашу думку, не можна кожне скасоване рішення судом вищої інстанції вважати неправосудним. Адже, підстави для скасування можуть бути різними. На жаль, вітчизняне законодавство не завжди дає можливість точно тлумачити певні норми. Навіть, якщо продивитися ідентичні справи у Єдиному реєстрі судових рішень, то позиція суддів одного і того ж суду щодо вирішення відповідного питання може бути різною, навіть кардинально

протилежною. Тому, про однозначну неправосудність рішення при його скасуванні судом вищої інстанції вести мову не можна.

Водночас варто вказати і на протилежну сторону цього питання. Кожне неправосудне рішення може бути визнано таким лише після його скасування судом вищої інстанції чи в порядку перегляду справи за нововиявленими обставинами.

Вважаємо, що з приводу того, чи є необхідною ознакою неправосудного рішення його скасування, можна підсумувати таке:

1) не кожне судове рішення, скасоване судом вищої інстанції є неправосудним,

2) кожне неправосудне рішення повинно бути скасоване у передбаченому процесуальними законами порядку.

Загалом щодо поняття неправосудного судового рішення вважаємо за доцільне вказати таке:

- під судовим рішенням потрібно розуміти вироки, постанови, рішення, висновки та ухвали судів;

- предметом складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України, є рішення і висновки Конституційного Суду України;

- неправосудність – це постановлення рішення суду всупереч наявним фактичним обставинам справи чи із істотним порушенням положень матеріального або процесуального закону;

- кожне неправосудне рішення повинно бути скасовано судом вищої інстанції або у порядку перегляду справи за нововиявленими обставинами.

## **2.2 Аналіз об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України**

Об'єктивна сторона кримінального правопорушення – це зовнішній бік (зовнішній вираз) кримінального правопорушення, який характеризується

суспільно небезпечним діянням (дією або бездіяльністю), суспільно небезпечними наслідками, причинним зв'язком між діями та суспільно небезпечними наслідками, місцем, часом, обстановкою, а також вибірково – застосованими засобами вчинення кримінального правопорушення. Ці ознаки притаманні будь-якому кримінальному правопорушенню як явищу реальної дійсності. Вони мають місце завжди й у всіх випадках, коли вчиняється кримінальне правопорушення [106, с. 129].

Об'єктивна сторона складу кримінального правопорушення – це сукупність передбачених законом ознак, що характеризують зовнішній прояв суспільно небезпечного діяння, яке посягає на об'єкти кримінально-правової охорони, а також об'єктивні умови цього посягання. Усі ознаки об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, поділяють на обов'язкові та факультативні. До обов'язкових ознак належать діяння у формі дії або бездіяльності, до факультативних – суспільно небезпечні наслідки, причинний зв'язок між діянням і наслідками, обстановка, спосіб, місце, час і засоби вчинення кримінального правопорушення [69, с. 107].

Характеризуючи об'єктивну сторону досліджуваного кримінального правопорушення слід мати на увазі, що кримінальним правопорушенням у науковій літературі визнається конкретний акт вольової поведінки людини, вчинений під контролем її свідомості [39, с. 13]. Об'єктивна сторона кримінального правопорушення – це процес суспільно небезпечного посягання на охоронюваний кримінальним правом об'єкт, послідовного розвитку тих подій і явищ, що починаються із протиправного діяння суб'єкта і закінчуються настанням протиправного наслідку чи загрозою його настання [75, с. 9].

Найважливішим компонентом кримінального правопорушення та ознакою складу кримінального правопорушення є діяння, що становить ядро кримінального правопорушення і є суспільно небезпечним у певних умовах місця, часу й обстановки, протиправним актом зовнішньої поведінки особи [75, с. 66].

Саме діяння є ключовим компонентом будь-якого кримінального правопорушення й обов'язковою ознакою його складу. Воно може виражатися у виді конкретного акту людської поведінки або сукупності таких актів. Поняття діяння визначається як акт поведінки людини, якому притаманні:

- а) суспільна небезпечність;
- б) протиправність;
- в) конкретність;
- г) свідомість;
- д) вольове виявлення [68, с. 105].

Суспільна небезпечність діяння, яке визнається кримінальним правопорушенням, полягає у спричиненні істотної шкоди об'єкту кримінально-правової охорони або створенні реальної загрози заподіяння такої шкоди. Суспільна небезпечність природно притаманна діянню, у зв'язку з чим і визначає потребу у його криміналізації. Дія або бездіяльність, що не завдає шкоди об'єктові кримінально-правової охорони чи не формує загрози спричинення згаданої шкоди, не може вважатись кримінальним правопорушенням [68, с. 120]. Тому можна стверджувати, що не існує кримінальних правопорушень без наслідків, але у кримінальному законі існують кримінальні правопорушення, які не містять ознаку наслідків, як обов'язкову ознаку цього складу кримінального правопорушення.

Протиправність діяння означає, що кримінальним правопорушенням визнається тільки те діяння, яке передбачене КК України. Тому потрібно, щоб діяння було передбачене відповідною статтею Особливої частини КК України.

Діяння завжди наділене конкретним характером. Воно виявляється у конкретному акті поведінки людини, який проявляється у певній обстановці, місці й часі і завжди втілюється в конкретній дії чи бездіяльності. Діяння являється свідомим актом людської поведінки, що завжди виступає результатом пізнавальної діяльності, відображеним в людській свідомості як явище об'єктивного світу. Тому не є діяннями у кримінально-правовому

значенні такі з них, що не контролюються свідомістю, навіть якщо наслідки таких діянь були б суспільно небезпечними [55, с. 119].

Діяння має бути також вольовим, тобто, проявом волі особи, коли вона діє з певних мотивів, переслідує певні цілі [142, с. 126]. При цьому воля не може існувати без певної мети, яку не слід розглядати як суб'єктивний момент певного діяння, оскільки реалізація цієї мети забезпечується шляхом здійснення винною особою реальних дій.

Мети не можна досягти без здійснення реальних дій, і на це прямо вказується в багатьох наукових дослідженнях. Так, Т. Церетелі відносить до дії свідому вольову мету людини та її об'єктивний прояв, тобто зовнішню дію або бездіяльність [167, с. 23-25]. Цілеспрямованість, на думку Б. Волкова, є характерною ознакою будь-якої вольової поведінки. Даючи оцінку поведінці особи, слід насамперед виходити з того, чи входили наслідки, що сталися, до мети дії [27, с. 39].

Тобто, кожному кримінальному правопорушенню властиві такі ознаки як суспільна небезпечність, протиправність, конкретність, свідомість і воля, яка спрямована на досягнення мети.

Відповідно до законодавчої конструкції складу кримінальних правопорушень можуть бути матеріальними, формальними, усіченими.

Матеріальний склад кримінального правопорушення – це юридичний склад, який передбачає наслідки як обов'язковий елемент його об'єктивної сторони. Він обов'язково повинен містити в собі як діяння, так і наслідок. Наприклад, умисне вбивство, крадіжка тощо.

Формальний склад кримінального правопорушення – це юридичний склад кримінального правопорушення, який для визнання кримінального правопорушення закінченим вимагає лише вчинення самого діяння. Наприклад, шпигунство, одержання неправомірної вигоди тощо.

Формально-матеріальний склад - виділяється не всіма вченими, проте є реальним відображенням нормативного змісту КК України. Класичний приклад – ч. 4 ст. 152 КК України, в якій, з одного боку, для завершення

об'єктивної сторони передбачають тяжкі наслідки, а з іншого – склад є формальним, оскільки присутньою є альтернативна ознака – згвалтування неповнолітнього (неповнолітньої).

Усічений склад кримінального правопорушення – кримінальне правопорушення вважається закінченим з моменту вчинення замаху або готування до кримінального правопорушення. Приклад – розбій, який вважається закінченим з моменту загрози застосування фізичного насильства.

Із змісту ч. 1 ст. 375 КК України чітко видно, що постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали чи постанови є кримінальним правопорушенням із формальним складом, оскільки обов'язковою ознакою об'єктивної сторони є лише діяння. Наслідки винесені за межі об'єктивної сторони цього складу кримінального правопорушення.

Зі змісту диспозиції аналізованої статті видно, що суспільно небезпечним діянням є постановлення відповідного судового рішення. Як наслідок, необхідно з'ясувати, що слід розуміти під постановленням.

Н. Кваснівська зазначає, що обов'язковою ознакою об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України, є суспільно небезпечне діяння у формі дії, тобто в формі активної поведінки конкретного суб'єкта постановлення неправосудного акту представником судової влади [55, с. 8].

А. Бойко та М. Хавронюк поняттям постановлення судового рішення охоплюють його складання, підписання та/або проголошення і доведення його змісту до відома учасників процесу [93, с. 1100]. Водночас науковці зауважують, що в одних випадках суб'єкт цього кримінального правопорушення може власноруч скласти, підписати неправосудне судове рішення та проголосити його, в других – підписати і проголосити складене іншими особами неправосудне судове рішення, в третіх – лише проголосити складене та підписане іншими особами неправосудне судове рішення або ж проголосити судове рішення, яке взагалі не складалося.



Досліджуючи питання щодо притягнення суддів до кримінальної відповідальності за постановлення завідомо неправосудного рішення, О. Капліна, В. Тютюгін, І. Тітко роблять висновок про наявність трьох складових, що характеризують постановлення суддею завідомо неправосудного рішення: 1) рішення суду має бути неправосудним; 2) неправосудне рішення судді має бути постановленим; 3) постановлення неправосудного рішення має бути завідомим [138, с. 42]. Розділяє зазначену думку і М. Погорецький [111, с. 225].

Є. Фесенко вважає, що для складу цього кримінального правопорушення характерно вчинення дії – винесення неправосудного вироку, рішення, ухвали чи постанови; винесення – це дія, яка складається з двох елементів – складання і підписання того чи іншого неправосудного процесуального акта та його оголошення, після чого кримінальне правопорушення вважається закінченим [92, с. 454].

Постановлення завідомо неправосудного рішення – це його фактичне винесення при фактичному здійсненні правосуддя в межах відповідної судової юрисдикції в порядку, передбаченому процесуальним законодавством для відповідної судової юрисдикції [11, с. 9].

Н. Кваснівська вважає, що нормативні вимоги у частині структури і змісту рішення, у частині формування порядку постановлення, у частині підстав перегляду конкретного акту судової влади дозволяють виділити етапи постановлення судового рішення, до яких вона відносить: 1) етап формування тексту судового акту у нарадчій кімнаті (або голосування суддями за умови розгляду справи у колегіальному складі); 2) етап підпису акту суддею (суддями); 3) етап публічного проголошення акту іменем України [55, с. 12].

На нашу думку, постановлення будь-якого судового рішення може полягати лише у формі дії, оскільки суб'єкту кримінального правопорушення необхідно вчинити комплекс активних дій або певну активну дію.

Постановлення вироку виступає заключним етапом стадії т.-зв. судового розгляду, і його зміст складають нарада суддів в умовах, котрі роблять

неможливим сторонній вплив на цих суддів, прийняття ними рішення та належне оформлення останнього вироком і саме проголошення вироку.

Необхідно зупинитися на питанні про процесуальний порядок постановлення вироку або іншого судового рішення. Л. Лобойко виділяє такі етапи постановлення вироку:

1. Проведення наради суддів. Вийшовши до нарадчої кімнати, суд, знаходячись під керівництвом свого головуючого, здійснює нараду, в ході якої проводиться обговорення всіх питань, які мають бути вирішені у процесі постановлення вироку. Вирок постановляють тільки в нарадчій кімнаті;

2. Складання вироку. Вирок пише один із суддів мовою, визначеною для проведення судового засідання. Виправлення допустимі, проте обов'язково підписуються всіма присутніми суддями у нарадчій кімнаті до моменту проголошення вироку.

3. Підписання вироку. Вирок підписують всі судді.

4. Проголошення вироку. Судовий вирок проголошують виключно в залі судового засідання. Виключно з часу проголошення останній набуває силу правосудного акта. Виходячи із зазначеного законодавець передбачив, що навіть у випадку розгляду кримінальної справи у т.-зв. закритому засіданні вирок все одно проголошують публічно [79, с. 301].

Із викладено можна підсумувати, що постановлення судового рішення має такі етапи: складання, підписання і оголошення відповідного судового акту. Суддя може самостійно вчинити як всі ці складові діяння, так і їх частину. Проте варто звернути увагу, що всі дії, вчинені у визначеній послідовності можна назвати постановленням відповідного рішення. До речі, варто звернути увагу на те, що рішення, прийняті у порядку письмового або скороченого провадження, фактично не проголошуються судом. Відповідно до процесуальних кодексів, такі рішення направляються сторонам. Аналогічна ситуація може мати місце у випадку, коли сторони не з'явилися на судове засідання. Тож необхідно враховувати форму судочинства і особливості постановлення певних рішень.

Однак, якщо особа склала неправосудне судове рішення, а суддя його підписав і проголосив, то термін постановлення будемо вживати тільки для опису дій судді. Причинами такого твердження є те, що кримінальну відповідальність за ст. 375 КК України буде нести та особа, яка відповідно до процесуального закону мала право приймати і прийняла відповідне рішення, навіть якщо ця особа здійснила лише частину дій, які входять у поняття постановлення. Наприклад, суддя, який розглядає справу міг навіть на йти у нарадчу кімнату та не складати судового рішення, а лише його підписати і проголосити. Цих дій достатньо для того, щоб вести мову про постановлення неправосудного судового рішення.

Моментом закінчення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України, Н. Кваснівська пропонує вважати постановлення неправосудного акту судової влади, яке проявляється у вчиненні послідовних дій: 1) етап складання тексту, 2) етап підпису суддею (суддями); 3) етап публічного проголошення акта іменем України [55, с. 8]. Однак далі дослідниця вказує, що моментом закінчення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України, є проголошення суддею резолютивної частини судового акту [55, с. 12].

На нашу думку, яку ми спробували обґрунтувати вище, для того щоб вважати постановлення неправосудного судового рішення закінченим кримінальним правопорушенням достатньо вчинення не лише всього комплексу дій (складання, підписання, проголошення або доведення до відома сторін), а й вчинення частини цих дій. Йдеться про базові дії (наприклад, підписання і проголошення, або просто проголошення неправосудного судового акту). Варто зазначити, що кримінальне правопорушення вважається закінченим незалежно від того, чи судове рішення набрало законної сили і незалежно від його подальшого виконання. Потрібно погодитися із позицією Н. Кваснівської про те, що закінчене кримінальне правопорушення з моменту проголошення саме резолютивної частини рішення. Водночас, про момент закінчення конкретного кримінального правопорушення, який підпадає під

ознаки ст. 375 КК України, слід говорити, враховуючи обставини справи: вид судочинства (у цивільному, господарському чи адміністративному процесі може бути проголошено вступну і резолютивну частину рішення, в кримінальному – лише проголошено вирок загалом), особливості розгляду справи (письмове, скорочене провадження), наявність або відсутність сторін.

Н. Кваснівська у своєму дисертаційному дослідженні наводить ще інші ознаки об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України, які авторка вважає обов'язковими ознаками об'єктивної сторони. Так, Н. Кваснівська вважає, що спосіб виступає у якості обов'язкової ознаки досліджуваного складу кримінального правопорушення, оскільки, прагнучи постановити завідомо неправосудне рішення у справі суддя завжди порушує положення процесуального закону або матеріальні норми [55, с. 12]. Виконати дії, що утворюють об'єктивну сторону складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України, допустимо виключно шляхом порушення положень матеріального або (та) процесуального права.

Хоча суддя, постановляючи неправосудне судове рішення свідомо порушує норми права матеріального або процесуального, визначати таке порушення способом вчинення кримінального правопорушення навряд чи варто. Адже, загальноприйнятою у теорії кримінального права є позиція, відповідно до якої спосіб є обов'язковою ознакою об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення тоді, коли він безпосередньо є вказаним у диспозиції відповідної статті КК. Тому ми не вважаємо, що спосіб є обов'язковою ознакою об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України.

Нічого не згадують про спосіб як ознаку об'єктивної сторони «Постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали чи постанови» і науковці під час коментування ст. 375 КК України [92, с. 453]. Такий підхід свідчить про те, що вони не відносять спосіб до обов'язкових ознак цього складу кримінального правопорушення.

Н. Кваснівська веде мову про ще дві обов'язкові ознаки об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України: час і обстановку [55, с. 12]. Часом вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України, на думку Н.Кваснівської, виступає певний часовий період, під час якого має місце постановлення завідомо неправосудного акту суду, що проявляється у вчиненні послідовних дій: у виді складання тексту, у виді підпису суддею (суддями); у виді публічного проголошення акта іменем України. Обстановкою вчинення є розгляд конкретної справи судом у формі судового засідання, який завершується постановленням акту.

З тих же міркувань, які ми наводили для обґрунтування недоцільності визнання способу обов'язковою ознакою складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України, вважаємо, що й час та обстановка не повинні визнаватися такими.

Зауважимо, що серед кваліфікуючих ознак «Постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали чи постанови» є ознака – спричинення відповідними діями тяжких наслідків. Відповідно слід вести мову про те, що ч. 2 ст. 375 КК України із цією кваліфікуючою ознакою є матеріальним складом кримінального правопорушення. Нам необхідно з'ясувати, що слід розуміти під тяжкими наслідками.

У науковій літературі є такі позиції з цього приводу:

- до тяжких наслідків припустимо віднести, наприклад, засудження потерпілого до покарання у виді позбавлення волі, самогубство потерпілого чи замах на самогубство, тяжке захворювання потерпілого [93, с. 1100];
- самогубство, тяжкий психічний чи фізичний розлад здоров'я потерпілого, спричинення значної матеріальної шкоди [92, с. 454];
- постановлення суддею (суддями) неправосудного рішення, пов'язаного із засудженням завідомо невинної особи за кримінальне правопорушення невеликої або середньої тяжкості та особливо кваліфікованого складу кримінального правопорушення, яке полягає у

постановленні суддею (суддями) неправосудного рішення, пов'язаного із засудженням завідомо невинної особи за тяжке або особливо тяжке кримінальне правопорушення [36, с. 9];

- до тяжких наслідків потрібно відносити засудження завідомо невинної особи до позбавлення волі на тривалий строк або до покарання у виді довічного позбавлення волі. Тяжкими наслідками також можуть вважатись і дії, пов'язані з необґрунтованим звільненням від відповідальності особи, котра фактично є винною у вчиненні кримінального правопорушення [72, с. 989].

Н. Кваснівська підкреслює, що для встановлення в діях особи ознак складу кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 375 КК України, оцінці підлягають такі наслідки, котрі фактично виникли в результаті діянь судді (зазначимо, що суд визначає тяжкість наслідків в кожному окремому випадку, з врахуванням обставин справи) і, відтак, нормативно закріпити вичерпний перелік потенційних тяжких наслідків, що можуть настати внаслідок постановлення неправосудного акту суду, вважається неможливим та недоцільним [55, с. 9].

Окрім наведених тлумачень тяжких наслідків, у науковій літературі пропонують або визнати окремими кваліфікуючими ознаками, або включити у розуміння тяжких наслідків такі випадки: засудження завідомо невинної особи, самогубство заарештованого чи засудженого, його тяжке захворювання, втрата близьких, заподіяння значних матеріальних збитків тощо [36, с. 130-140].

Неоднакове тлумачення поняття тяжких наслідків зумовлене тим, що ця кваліфікуюча ознака є оціночною. А, як відомо, зміст кожної оціночної ознаки повинен встановлюватися у кожному конкретному випадку з врахуванням конкретних обставин справи. Вважаємо, що тяжкими наслідками у ч. 2 ст. 375 КК України слід визнавати засудження потерпілого до позбавлення волі, самогубство потерпілого, спробу самогубства потерпілого, тяжкий психічний чи фізичний розлад здоров'я потерпілого, засудження завідомо невинної особи за тяжке або особливо тяжке кримінальне правопорушення тощо.

Питання визнання тяжкими наслідками спричинення матеріальної шкоди повинно оцінюватися кожного разу з урахуванням всіх обставин справи.

Так, органами досудового слідства кваліфіковано дії судді за ч.2 ст. 375 КК України за кваліфікуючою ознакою спричинення тяжких наслідків, які, на думку досудового слідства, виразились у підриві авторитету та престижу органів судової влади України та сприяння недоотриманню Державним бюджетом України 99108529, 88 грн. податків [10].

Із матеріалів справи вбачається, що з ТОВ «Прометей» у Державний бюджет повинні були бути стягнуті певні кошти. Однак, після відкриття провадження державний виконавець вживав заходів по відшуканню і поверненню на користь держави грошових коштів і майна ТОВ «Прометей»: перевіряв банківські рахунки, зробив виїзд в село Пирогівка Шосткінського району Сумської області. В усіх випадках майна знайдене не було, а кошти на рахунках були знайдені в мізерних сумах. Виконавче провадження закрито 24 жовтня 2005 р., тобто майже через 11 місяців після його відкриття. За цей час ніяких коштів і майна, достатніх для задоволення вимог за судовим рішенням знайдено не було. Саме несплату коштів у Держбюджет органи досудового розслідування вважають тяжким наслідком і ставлять у вину судді, що приймав рішення по розгляду господарської справи ТОВ «Прометей».

Суд вважає, що діями обвинуваченого не було заподіяно тяжких наслідків державі у виді несплати мита, податків і зборів в сумі 99108529, 88 грн., оскільки на момент відкриття і закінчення виконавчого провадження такої або подібної суми коштів і майна знайдено не було. Суду не представлено доказів, що в період між 24 жовтня 2005 р. та 3 лютого 2010 р. кошти або майно в такій або подібній сумі перебували у ТОВ «Прометей» і не були повернені на користь держави. На момент слухання справи заборгованість цього товариства державі не є безнадійною, ТОВ «Прометей» не ліквідоване, в майбутньому є можливість стягнення з нього грошових коштів та виконання судового рішення.

Суду не надано ніяких доказів того, яким чином постановлене під головуванням судді ОСОБА\_2 судове рішення підірвало авторитет та престиж судової влади. Тому обвинувачення в цій частині суд вважає недоведеним. Таким чином, дії ОСОБА\_2, які виразились в постановленні ним завідомо неправосудного судового рішення, підлягають перекваліфікації з ч. 2 на ч. 1 ст. 375 КК України.

Не менш показовою можна вважати й справу № 363/3538/15-к, згідно якої суддею Печерського районного суду м. Києва, у зв'язку з постановленням останнім завідомо неправосудного судового рішення, що призвело до незаконного позбавлення ОСОБА\_1 права власності на квартиру АДРЕСА\_2 та на автомобіль «Порше Кайен Турбо» номер кузова НОМЕР\_1, заподіявши останній тим самим тяжкі наслідки, а саме матеріальні збитки на загальну суму 8 167 938,78 грн. [26].

Ще більш показовим можна вважати вирок у справі № 1/2790/2/12.

2 листопада 2006 р. ОСОБА\_2, розглянувши в приміщенні Євпаторійського міського суду позовну заяву ОСОБА\_3 і достовірно знаючи, що вказаний в ній позивач ОСОБА\_3 є її батьком, умисно, з корисливих мотивів та в інтересах останнього, а саме з метою заволодіння майном ЗАТ «Євпаторія Жилстрой-2005» шляхом обману та звернення його на користь свого близького родича, використовуючи надану їй владу і повноваження судді всупереч інтересам служби, вимогам ч. 1 ст. 129 Конституції України, ст. 6 Закону України «Про статус суддів» та присяги судді, за відсутності документів про сплату позивачем судового збору та витрат на інформаційно-технічне забезпечення розгляду справи, постановила завідомо неправосудне рішення, яким відкрила провадження у справі № 2-5533/06 за позовом ОСОБА\_3 і призначила щодо нього попереднє судове засідання на 21 листопада 2006 р.

21 листопада 2006 р., продовжуючи реалізацію злочинних намірів щодо заволодіння чужим майном, ОСОБА\_2 і невстановлена слідством особа, склали завідомо неправдивий документ – протокол попереднього судового



засідання, в якому вказали завідомо неправдиві відомості про факт та обставини проведення засідання, а також з метою запобігання виявлення факту спорідненості судді ОСОБА\_2 з позивачем ОСОБА\_3, записали в протоколі вигадані відомості про дату його народження та місце реєстрації. Підписавши даний завідомо неправдивий протокол попереднього судового засідання від свого імені, а невстановлена слідством особа від імені секретаря ОСОБА\_8, суддя ОСОБА\_2 долучила протокол до матеріалів цивільної справи № 2-5533/06 за позовом ОСОБА\_3.

У той же день ОСОБА\_2 умисно, з корисливих мотивів та в інтересах свого батька, без фактичного проведення судового засідання та повідомлення сторін, постановила завідомо неправосудне рішення, яким задовольнила вищевказаний позов ОСОБА\_3, визнала дійсним договір дарування 3/1000 частки домоволодіння за АДРЕСА\_2, що становлять кімнату № 210, площею 18,3 кв. м., а також визнала за ОСОБА\_3 право власності на вказане приміщення і зобов'язала Євпаторійське МБРТІ здійснити відповідну правову реєстрацію права власності ОСОБА\_3. Підписавши це завідомо неправосудне рішення, суддя ОСОБА\_2 долучила його до матеріалів цивільної справи № 2-5533/06 за позовом ОСОБА\_3 [6].

Позиція С. Дідика про доцільність кваліфікації за ч. 2 ст. 375 КК України постановлення суддею (суддями) чи народними засідателями неправосудного рішення, пов'язаного із засудженням завідомо невинної особи за кримінальне правопорушення невеликої або середньої тяжкості та особливо кваліфікованого складу кримінального правопорушення потребує більш детального дослідження. Загалом вважаємо, що такі дії навряд чи варто визнавати тяжкими наслідками. Адже виникне питання, винесення якого неправосудного вироку кваліфікуватиметься за ч. 1 ст. 375 КК України. Видається, що це приклад надмірного посилення відповідальності. Якщо сприйняти позицію С. Дідика і втілити її у КК України, можна просто у ч. 1 ст. 375 КК України встановити відповідальність за винесення неправосудного рішення, ухвали чи постанови, а у ч. 2 цієї статті – за винесення

неправосудного вироку. Тому вважаємо позицію С. Дідика про оцінку винесення неправосудного рішення, пов'язаного із засудженням завідомо невинної особи за кримінальне правопорушення невеликої або середньої тяжкості та особливо кваліфікованого складу за ч. 2 ст. 375 КК України недостатньо аргументованою [36, с. 9].

Постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного судового рішення слід відрізнити від його фальсифікації. Фальсифікація судового рішення – це: 1) складання (виготовлення) завідомо неправдивого рішення, тобто складання (виготовлення) рішення, яке фактично не постановлялось (не приймалось), а також виготовлення рішення по справі, яка не була предметом судового розгляду, та 2) підроблення рішення, яке було постановлено судом відповідної юрисдикції в порядку, передбаченому процесуальним законом [11, с. 9].

У кримінально-правовій літературі є позиція, згідно з якою постановлення завідомо неправосудного судового акта потребує додаткової кваліфікації ще й за ст. 366 КК України. В. Тютюгін, О. Капліна, І. Тітко вважають, що кримінальне правопорушення, передбачене ст. 375 КК України, 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, постанова, ухвала [138, с. 48]. Ці дослідники стверджують, що 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 їхню думку, не потребують додаткової кваліфікації за ст. 366 КК України.

Вважаємо, що така позиція є повністю аргументованою, адже, дійсно, неправосудне судове рішення за змістом є фальшивим. Фальсифікація (від лат. *falsificatio*) – це умисне викривлення або ж неправильне тлумачення тих чи інших явищ, подій, фактів [160].

Виділяють два види фальсифікації документів: інтелектуальну і матеріальну (фізичну) фальсифікацію. При інтелектуальній фальсифікації документ, хоча і виготовлений з дотриманням певних вимог, але містить неправдиві відомості. При матеріальній підробці, документ або цілком імітує справжній і виготовляється зловмисником в повному обсязі (повна підробка), або у зміст дійсного документа вносяться часткові зміни (часткова підробка).

Очевидно, що при постановленні неправосудного рішення суб'єкт завідомо перекручує норми матеріального чи процесуального права, чим і вчиняє інтелектуальну фальсифікацію. Тому кваліфікувати такі дії необхідно лише за ст. 375 КК України, без посилання на ст. 366 КК України.

Однак, потрібно мати на увазі, що в деяких випадках можлива реальна сукупність кримінальних правопорушень, передбачених ст. 366 та 375 КК України. Так, наприклад, Апеляційним судом Житомирської області було розглянуто справу, одним із епізодів якої було наступне [3]. Суб'єкт кримінального правопорушення, продовжуючи свої злочинні дії, охоплені єдиним умислом на постановлення завідомо неправосудного остаточного судового рішення в цивільній справі, вчинив службове підроблення ухвали про відкриття провадження у цивільній справі № 2-1834. Згодом вчинив повторне службове підроблення та вніс до протоколу судового засідання завідомо неправдиві дані для полегшення тим самим вчинення іншого кримінального правопорушення – постановлення завідомо неправосудного рішення у справі в цілому. Суб'єкт дав вказівку своїй помічниці, яка тимчасово виконувала обов'язки секретаря, скласти протокол судового засідання у цивільній справі № 2-1834 та внести до нього завідомо неправдиві дані щодо факту проведення цього засідання, дати його проведення, присутніх осіб, їх пояснень та оголошення рішення у справі, хоча фактично вказане засідання взагалі не проводилось. Дії були правильно кваліфіковані за ст. 366 і за ст. 375 КК України.

«Постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови» є спеціальним видом перевищення влади або

службових повноважень, тобто ці склади конкурують як загальна (ст. 365 КК України) і спеціальна (ст. 375 КК України) норми. Кваліфікація дій судді здійснюється за правилами подолання конкуренції загальної і спеціальної норми, тобто вчинене кваліфікується за спеціальною нормою.

### **2.3 Аналіз суб'єкта складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України**

Суб'єктом кримінального правопорушення вважається фізична осудна особа, котра вчинила кримінальне правопорушення у віці, з якого настає кримінальна відповідальність.

Згідно з формулюванням ч. 1 ст. 18 КК України, суб'єктом кримінального правопорушення може бути:

- 1) фізична особа;
- 2) осудна особа;
- 3) особа, що досягла віку, з котрого передбачене настання кримінальної відповідальності за вчинене останньою суспільно небезпечного діяння.

Ці три ознаки є обов'язковими для кожного випадку оцінки наявності суб'єкта кримінального правопорушення, тобто вони повинні характеризувати кожну особу, яка вчинила кримінальне правопорушення. Такі характеристики в кримінальному праві дістали назву обов'язкових ознак суб'єкта кримінального правопорушення. Якщо закон не вимагає додаткових ознак для наявності суб'єкта кримінального правопорушення, то особа, яка вчинила кримінальне правопорушення і має зазначені вище ознаки, є загальним суб'єктом кримінального правопорушення.

При цьому для окремих складів кримінального правопорушення наявності у суб'єкта лише трьох обов'язкових ознак недостатньо. Тобто, правопорушник повинен мати додаткову (інколи більше) ознаку, яка обов'язково має бути характерною особі, котра вчиняє якийсь кримінальний

правопорушення (наприклад, лише службова особа може бути суб'єктом перевищення влади або службових повноважень).

Для наявності суб'єкта у кримінальних правопорушеннях, де виконавцем може бути не кожна особа, яка має зазначені вище три обов'язкові ознаки суб'єкта, особа повинна мати додаткові риси, що робить її так званим спеціальним суб'єктом кримінального правопорушення.

Таким чином, паралельно з дефініцією загального суб'єкта Кримінальний кодекс України містить і дефініцію спеціального суб'єкта. Ч. 2 ст. 18 КК України визначає, що спеціальний суб'єкт кримінального правопорушення - це фізична осудна особа, яка вчинила в віці, з котрого може наставати кримінальна відповідальність, кримінальне правопорушення, суб'єктом якого може бути виключно певна особа.

Отже, спеціальним суб'єктом є особа, котра крім обов'язкових, т.-зв. загальних ознак (тобто, що вона є фізичною осудною особою, котра досягла певного, зазначеного у законодавстві, віку) має ще й певні додаткові спеціальні (або особливі) ознаки, закріплені у статті Особливої частини включно для суб'єкта певного складу кримінального правопорушення.

У ч. 3 і 4 ст. 18 КК України закріплено загальну дефініцію службових осіб, до яких віднесено осіб, котрі постійно, тимчасово або відповідно до спеціального повноваження виконують функції представників влади або місцевого самоврядування, або ж постійно або тимчасово займають у органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на підприємствах, в установах або організаціях посади, які пов'язані із здійсненням організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських функцій, чи виконують згадані функції згідно спеціальних повноважень, якими особа наділена повноважними органами державної влади, органами місцевого самоврядування, центральними органами державного управління, наділеними спеціальним статусом, повноважними органами або повноважними службовими особами підприємств, установ, організацій, судом чи законом.

Службовими особами також вважаються посадові особи різних іноземних держав (тобто особи, котрі обіймають посади у законодавчому, виконавчому чи судовому органі певної іноземної держави, включно з присяжними засідателями, інші особи, котрі реалізують функції держави для іноземної держави, в тому числі для певного державного органу чи державного підприємства), іноземні третейські судді, особи, уповноважені вирішувати цивільні, комерційні чи трудові спори у іноземних державах в порядку, альтернативному до судового, посадові особи міжнародних організацій (працівники міжнародної організації або будь-які інші особи, уповноважені цією організацією вчиняти дії від її імені), а також члени міжнародних парламентських асамблей, учасником яких є Україна, та судді й посадові особи міжнародних судів.

Поняття службової особи було реформовано й у ч.1 примітки до ст. 364 КК України. Згідно з нею, службовими особами у ст.ст. 364, 368, 368<sup>5</sup>, 369 КК України є особи, що постійно, тимчасово або за спеціальним повноваженням реалізують функції представників влади або місцевого самоврядування, а також обіймають постійно або тимчасово у органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на державних або комунальних підприємствах, в установах або організаціях посади, які пов'язані із виконанням організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських функцій, чи виконують зазначені функції за спеціальним повноваженням, котрим особа наділяється повноважними органами державної влади, органами місцевого самоврядування, центральними органами державного управління зі спеціальним статусом, повноважними органами або повноважними особами підприємств, установ, організацій, судом чи законом.

Для змісту ст.ст. 364, 368, 368<sup>5</sup>, 369 КК України до державних і комунальних підприємств прирівнюються юридичні особи, в статутному фонді котрих відповідно державна або комунальна частка перевищує 50 відсотків чи складає величину, яка забезпечує державі або територіальній

громаді право вирішального впливу на господарську діяльність згаданого підприємства.

Службовими особами також вважаються посадові особи іноземних держав (особи, котрі займають посади у законодавчому, виконавчому чи судовому органі іноземної держави, в тому числі й присяжні засідателі, інші особи, котрі реалізують функції держави для іноземної держави, в тому числі для державного органу чи державного підприємства), а також іноземні третейські судді, особи, які уповноважені вирішувати цивільні, комерційні чи трудові спори у іноземних державах в порядку, що є альтернативним судовому, посадові особи міжнародних організацій (працівники міжнародної організації або будь-які інші особи, уповноважені цією організацією діяти від її імені), члени міжнародних парламентських асамблей, учасником котрих є Україна, а також судді та посадові особи міжнародних судів.

Очевидно, що суб'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України може бути спеціальний суб'єкт – суддя.

Таким чином, суб'єкт кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України має такі ознаки: це – фізична особа; осудна особа; особа, яка досягнула віку, з якого настає кримінальна відповідальність; така особа є суддею. Одразу ж зазначимо, що та ознака, що особа є суддею буде безпосередньо впливати на вік, оскільки суддями за законодавством України можна стати лише після досягнення певного віку.

Зупинимось на кожній з перелічених вище ознак, розпочавши з тієї, що суб'єктом кримінального правопорушення може бути лише фізична особа.

У теорії кримінального права суб'єктом кримінального правопорушення є фізична осудна особа, яка до вчинення кримінального правопорушення досягла віку кримінальної відповідальності [81, с. 242]. Це поняття детально визначають А. Акулов і Ю. Олександров, які вважають, що суб'єктом кримінального правопорушення, за кримінальним правом, є фізична осудна особа, що досягла віку, з якого настає кримінальна відповідальність, винна у вчиненні суспільно небезпечного діяння, передбаченого кримінальним

законом як кримінальне правопорушення [80, с. 97]. Такої ж позиції дотримується С. Гавриш [73, с. 150]. Про це свідчить й аналіз статей КК України: 1, 2, 4-10, 11, 15, 17-22. У них наголошується, що дія Кримінального кодексу України поширюється на громадян України, громадян іноземних держав та осіб без громадянства, котрі не наділені дипломатичним імунітетом, а також наголошується на осіб, котрі підлягають кримінальній відповідальності. Тварини, предмети, неживі істоти, сили природи не можуть виступати, на відміну від кримінального права стародавніх часів, суб'єктами кримінальних правопорушень, а заходи впливу, що застосовуються для охорони від спричиненої ними шкоди, не вважаються покаранням. Якщо фізична особа є винною у тому, що неправомірну шкоду з її вини завдали тварини або сили природи, то ця особа несе за згадане кримінальну відповідальність. Так, спричинення тілесних ушкоджень особі у зв'язку з тим, що на неї нацькували собаку, є передумовою кримінальної відповідальності тієї фізичної особи, яка використала собаку з метою вчинення кримінального правопорушення, за умови наявності в діянні останньої складу кримінального правопорушення, криміналізованого ст. 296 КК України, тоді як сама собака не виступатиме суб'єктом складу кримінального правопорушення.

Суб'єктом кримінального правопорушення не є абстрактне юридичне поняття, що існує десь поза часом та простором, а лише людина, котра живе в соціумі і вчиняє певні суспільно-небезпечні протиправні дії.

У юридичній літературі існує багато визначень суб'єкта кримінального правопорушення. М. Таганцев писав:... « в юридичному розумінні фізична особа може бути суб'єктом кримінального правопорушення, коли вона характеризується сукупністю біологічних ознак, які визначають її осудність чи неосудність» [132, с. 78].

Ще одне визначення дає В. Бурдін: «Суб'єктом кримінального правопорушення може бути не будь-яка особа, а тільки та, яка відповідно до кримінального закону характеризується певними ознаками. До них відносяться встановлені законом вік, при досягненні якого можлива



кримінальна відповідальність і осудність». Дійсно, адже, не будь-яка особа може бути суб'єктом кримінального правопорушення, а тільки та, яка не лише володіє певними ознаками, які визначені в законі, але й вчинила передбачене кримінальним законом суспільно-небезпечне діяння [22, с. 23].

У ст. 20 КК України міститься положення згідно з яким до кримінальної відповідальності притягується особа, котра визнана судом обмежено осудною, тобто особа, що у процесі вчинення кримінального правопорушення, через притаманний їй психічний розлад, не здатна була повною мірою усвідомлювати власні дії (бездіяльність) і (чи) керувати ними.

Таким чином, згідно більш повного визначення поняття «суб'єкт кримінального правопорушення», під останнім слід розуміти фізичну осудну чи визнану обмежено осудною особу, котра вчинила заборонене кримінальним законом діяння у віці, з якого згідно КК України може наставати кримінальна відповідальність.

Отже, суб'єктом кримінального правопорушення можуть бути лише люди, які наділені здатністю усвідомлювати фактичний характер власних дій (чи бездіяльності) та керувати ними, відтак це тільки осудні особи. Вина, як в формі умислу, так і в формі необережності не може мати місця тоді, коли особа у момент вчинення суспільно небезпечного діяння в силу свого психічного стану не усвідомлювала характеру своїх дій (бездіяльності) чи не могла ними усвідомлено керувати. Суб'єктом кримінального правопорушення не можуть бути померлі особи, які перед тим вчинили кримінальне правопорушення, тварини, предмети чи сили природи.

Ще однією ознакою суб'єкта кримінального правопорушення є осудність.

Осудною, згідно з ч. 1 ст. 19 КК України, вважається особа, яка під час вчинення кримінального правопорушення могла усвідомлювати власні дії (або бездіяльність) та керувати ними.

Осудність виступає обов'язковою умовою кримінальної відповідальності і є однією із загальних ознак суб'єкта кримінального

правопорушення. Тобто, осудність — це такий стан психіки, коли людина в момент вчинення суспільно небезпечного діяння може усвідомлювати свої дії і керувати ними. Лише з таким станом психіки і пов'язана здатність особи відповідати за свої дії.

Належне трактування дефінації осудності відіграє основоположну роль у здійсненні правосуддя. У правовій державі не припустимим є засудження людини, котра у момент вчинення суспільно небезпечного діяння не усвідомлювала своїх дій або не могла керувати останніми. Ця людина, з позиції вітчизняного кримінального права, не повинна вважатись правопорушником і нести відповідальність за суспільно небезпечні діяння поряд із психічно здоровими особами, здатними сприймати об'єктивний світ та у зв'язку з цим належним чином орієнтуватися у реальній дійсності.

Людина, котра володіє достатніми розумовими та вольовими якостями, може свідомо засвоювати вплив на власний мозок з боку зовнішнього світу, а відтак і спроможна критично підходити до власної поведінки, розуміти вимоги, які висуваються до неї існуючими в соціумі правилами поведінки.

Володіючи згаданими якостями, будь-яка психічно здорова людина повинна нести відповідальність за власні дії та вчинки, включно і за суспільно небезпечні діяння. Відтак, осудність особи виступає необхідною передумовою для відповідальності останньої за кримінальним законом. Це основоположне твердження кримінального права ґрунтується на вченні про детермінованість будь-якої поведінки особи, відповідно до якого свідомість та воля — це базові психічні функції, які визначають вчинки останньої.

Осудність виступає обов'язковою ознакою суб'єкта кримінального правопорушення, має на меті забезпечувати кримінальну відповідальність виключно тих осіб, які спроможні нести цю відповідальність.

Осудність є ознакою особи, яка наділена психічним здоров'ям. Проте іноді осудними можуть вважатись не лише особи, що не мають жодних недоліків психічного характеру, але і ті особи, які страждають певними психічними захворюваннями або певними недоліками розумового розвитку.

До них при дослідженні питання щодо впливу психічного здоров'я на осудність необхідно застосовувати диференційований підхід [19, с. 105].

Осудність наділена соціально-психологічною характеристикою, котра проявляється у рівні наявного інтелектуального розвитку, у володінні людиною якимись вольовими якостями, в певних емоційних ознаках характеру. Такі феномени, як свідомість та воля, визначені об'єктивною дійсністю, певними матеріальними умовами існування соціуму і, первинно, тим соціальним середовищем, де формується особа.

Відтак кримінальне право України сприймає людину не як просто певну біологічну істоту, яка повністю залежить від існуючих біопсихофізіологічних факторів, а саме особистість, яка наділена розумом та волею, яка здатна вільно вибирати між тим чи іншим соціально значущим варіантом поведінки. Згадана позиція базується на науковому підході правової теорії, згідно якого виключно поведінка осудної людини спроможна бути предметом правового регулювання, у іншому випадку право виявилось б безсильним і відтак неефективним як інструмент соціального впливу. Якщо виходити із активної ролі свідомості та волі, особа може якимось чином скеровувати власні дії. Активна роль свідомості та волі особи проявляється у свідомому розумінні зовнішнього світу, а відтак і можливості критично підходити до власної поведінки, розуміти ті вимоги, що ставляться до неї існуючими у соціумі правилами поведінки. Відтак особа спроможна розуміти вчинене і керувати власними діями.

Для осудності важливим є достатній рівень соціалізації особи, тобто її участь в соціальних відносинах в різноманітних сферах життя, розуміння прав та обов'язків, ролі та відповідальності за власну поведінку. Саме тому осудність у якості певного рівня суспільного розвитку виникає лише із досягненням особою певного віку.

Важливою і невід'ємною ознакою суб'єкта кримінального правопорушення є вік осудної особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння.

Наголосимо, що теоричні вчення у сфері кримінального права, і кримінальне право різноманітних правових систем, роблять прив'язку до віку суб'єкта кримінального правопорушення, як до передумови настання кримінальної відповідальності. Наприклад, як зазначено у ст. 18 КК України, до кримінальної відповідальності може бути притягнута лише особа, яка вчинила кримінальне правопорушення вже після досягнення нею встановленого законом віку (14 або 16 років).

У кримінальному законі не передбачено спеціальної норми, котра б визначала поняття віку, останній лише вказує на певні вікові межі настання згаданої кримінальної відповідальності.

Відтак якщо виходити із вимоги кримінального закону, можна зробити висновок про те, що людина, котра не досягла передбаченого законом віку та вчинила певне протиправне діяння, не може притягуватись до кримінальної відповідальності і не вважається суб'єктом кримінального правопорушення.

Щодо віку, з якого може мати місце кримінальна відповідальність за вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України, то необхідно зазначити наступне. Відповідно до ст.ст. 127, 128 Конституції України для суддів передбачено певний віковий ценз – 30 років. Для суддів апеляційних, касаційних інстанцій, Верховного Суду України, Конституційного Суду України передбачено підвищений вік, з досягненням якого особа може стати суддею відповідного суду. Інколи цей вік безпосередньо не вказано, однак він визначається з покликанням на стаж судді. Так, відповідно до ч. 6 ст. 18 Закону України «Про судоустрій та статус суддів», судьями, уповноваженими проводити кримінальне провадження щодо неповнолітніх, можуть обиратись судді зі стажем роботи суддею не менше десяти років, досвідом ведення кримінального провадження у суді та з високими морально-діловими і професійними якостями. У випадку відсутності у суді суддів з потрібним стажем роботи, суддя, що є уповноваженим здійснювати кримінальне провадження щодо неповнолітніх, вибирається із суддів, які мають найбільший стаж роботи на посаді судді.

Необхідно врахувати те, що відповідно до ст. 69 цього Закону на посаду судді можна призначити громадянина України, не молодшого тридцяти і не старшого шістдесяти п'яти років, який має повну вищу юридичну освіту та стаж професійної діяльності у сфері права не менше п'яти років, має достатню компетентність, є доброчесним і володіє державною мовою. Відтак швидше за все особа може стати суддею у 30-річному віці.

Водночас мінімальний вік для спеціального суб'єкта кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України – 30 років.

Суддею вважається громадянин України, якого згідно Конституції України та Закону України «Про судоустрій і статус суддів», призначено або обрано суддею, займає штатну суддівську посаду у одному із судів України та здійснює правосуддя на професійній основі.

У кримінально-правовій літературі висловлені різні думки щодо можливості визнання суб'єктами кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України суддів Конституційного суду України. На цьому питанні ми вже зупинялися, досліджуючи доцільність визнання рішень і висновків Конституційного суду України предметами складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України. Нагадаємо, що ми зробили позитивний висновок, віднісши до предметів аналізованого складу кримінального правопорушення й акти, які приймає Конституційний Суд України.

Аналізуючи суб'єкт кримінального правопорушення наведемо ще деякі аргументи на підкріплення цієї позиції. З приводу кримінальної відповідальності суддів Конституційного Суду України за кримінальні правопорушення проти правосуддя В. Навроцький, Г. Криволапов, О. Чучаєв, Л. Іногамова-Хегай вказали, що вони не можуть нести кримінальну відповідальність за кримінальні правопорушення проти правосуддя, обґрунтовуючи свою думку тим, що Конституційний Суд України не здійснює правосуддя, а отже, посягання на його діяльність не охоплюються нормами,

що передбачають відповідальність за кримінальні правопорушення проти правосуддя [90, с. 526].

Ще більш категорично з цього приводу висловлюються П. Андрушко, І. Давидович, К. Задоя наголошуючи, що у цілому аргументація прибічників точки зору про те, що судді Конституційного Суду України є суб'єктами кримінального правопорушення, передбаченого статтею 375 КК України, є вкрай вразливою відразу з декількох міркувань:

1. З точки зору формальних підстав визнання діяльності Конституційного Суду України діяльністю з відправлення правосуддя – логіка тих авторів, що допускають поширення ст. 375 КК України на суддів Конституційного Суду України, ґрунтувалася на чинних раніше положеннях Конституції та законодавства України, які справді давали приводи для подібних суджень. Однак з набранням чинності законами України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 02 червня 2016 р., «Про судоустрій та статус суддів» від 02 червня 2016 р. й «Про Конституційний Суд України» від 05 серпня 2018 р. ані Конституція України, ані закони України не містять положень, які б давали підстави хоча б непрямо стверджувати, що діяльність Конституційного Суду України є діяльністю з відправлення правосуддя.

2. З точки зору сутнісних підстав визнання діяльності Конституційного Суду України діяльністю з відправлення правосуддя – на нашу думку, існують вагомі підстави вважати, що прихильники визнання суддів Конституційного Суду України суб'єктами кримінального правопорушення, передбаченого статтею 375 КК України, не праві не лише з боку чинних положень Конституції та законодавства України, але й з боку положень, які були чинні раніше. Найперше, слід зазначити, що попри масштабність реформування правового статусу Конституційного Суду України кардинально його роль у правовій системі України насправді не змінилася та дуже спрощено кажучи, продовжує полягати у тлумаченні Конституції України й формулюванні у відповідних випадках на основі такого тлумачення висновків про

відповідність Основному Закону тих чи інших правових актів або юридичних процедур. У цьому контексті відсутність після реформ 2016–2018 рр. формально-юридичних підстав вважати, що Конституційний Суд України не здійснює правосуддя, підштовхує до висновку, що Конституційний Суд України від самого початку не займався такою діяльністю, а чинні раніше правові норми, які допускали можливість протилежного висновку, слід сприймати як умовність. Тобто, діяльність Конституційного Суду України ніколи за своєю суттю не була діяльністю з відправлення правосуддя.

Відмінність правового статусу Конституційного Суду України й «звичайних» судів досить чітко демонструє аналіз чинних раніше положень Конституції України в їх сукупності. Так, Конституція України в редакції до внесення змін Законом України № 1401-VIII від 02 червня 2016 р. містила як окремі (автономні) розділ VIII «Правосуддя» і розділ XII «Конституційний Суд України». Ч. 3 ст. 124 Конституції України в редакції до внесення змін Законом України № 1401-VIII від 02 червня 2016 р. встановлювала, що «судочинство здійснюється Конституційним Судом України й судами загальної юрисдикції», а її стаття 129 передбачала, що базовими засадами судочинства серед іншого є рівність всіх учасників процесу перед законом та судом, доведеність вини, змагальність сторін і свобода у наданні останніми суду власних доказів і в доведенні перед судом їхньої переконливості, підтримання державного обвинувачення у суді прокурором, забезпечення обвинуваченому права на захист. Очевидно, якщо розглядати перераховані засади судочинства як єдине ціле, вони можуть стосуватися виключно діяльності «звичайних» судів, але не діяльності Конституційного Суду України. Зрештою, у ч. 4 ст. 126 Конституції України в редакції до внесення змін Законом України № 1401-VIII від 02 червня 2016 р. передбачалося, що «судді обіймають посади безстроково, крім суддів Конституційного Суду й суддів, які призначаються на посаду суддів вперше», а в ч. 1 ст. 128 Основного Закону, що «перше призначення на посаду професійного судді строком на п'ять років здійснюється Президентом України. Всі інші судді, крім суддів

Конституційного Суду України, обираються Верховною Радою України безстроково, в порядку, встановленому законом». Таким чином, із перерахованих вище положень випливає, що Конституція України в редакції до внесення змін Законом України № 1401-VIII від 02 червня 2016 р. проводила доволі чітку й очевидну межу між професійними суддями та суддями КСУ.

3. З точки зору особливостей зв'язків положень законодавства про кримінальну відповідальність з положеннями інших галузей законодавства видається, що представники кримінально-правової доктрини, які вважають, що судді Конституційного Суду України є суб'єктом кримінального правопорушення, передбаченого статтею 375 КК України, у своїх розмірковуваннях не враховують однієї важливої обставини. Фактично вони ставлять тлумачення кримінального закону й відповідно розв'язання питання, яке по суті є кримінально-правовим, в залежність від того, як визначається статус Конституційного Суду України в Конституції України й інших (некримінальних) законах, тобто в залежність від питання, яке по суті не кримінально-правове. Звісно, у такому способі аргументації загалом немає нічого екстраординарного, оскільки його можна виправдати системними зв'язками між положеннями кримінального законодавства й положеннями Конституції України чи іншими законами. Однак з іншого боку, не рідкістю є випадки, коли положення кримінального закону тлумачаться не в системному зв'язку з положеннями інших галузей права, а автономно. Таким чином, прихильникам тези про те, що суддя Конституційного Суду України є суб'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України, не можна було уникнути наведення пояснень з приводу того, чому в такому аспекті зазначене положення кримінального закону має тлумачитися у зв'язку з положеннями Конституції та законів України, а не автономно від них. Тим паче, що кримінальний закон містить ряд «натяків» на те, що вірний саме другий, а не перший підхід [1, с. 116-117].



Виходячи з чинного законодавства України, судочинство здійснюється Конституційним Судом України та судами загальної юрисдикції. Тому не вірними є позиції науковців, які Конституційний Суд України ставлять поза межами судової системи України. Варто зазначити, що чинний Закон «Про судоустрій та статус суддів» не включає Конституційний Суд України до системи судів, проте виходячи з наданих останньому функцій, можна стверджувати, що до його компетенції віднесено розгляд певних категорій справ. Тому вважаємо, що підстав виключати суддів Конституційного Суду України з кола можливих суб'єктів кримінального правопорушення «Постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали чи постанови» немає жодних підстав.

Відповідно до ч. 3. ст. 17 Закону України «Про судоустрій та статус суддів», систему судоустрою формують:

- 1) місцеві суди;
- 2) апеляційні суди;
- 3) Верховний Суд.

Для розгляду окремих категорій справ, згідно зазначеного Закону, у системі судоустрою функціонують вищі спеціалізовані суди.

Цікавою можна вважати позицію М. Погорецького, який вважає, що у цьому контексті, звертає на себе увагу те, що ст. 28 Закону України «Про Конституційний Суд України» передбачені гарантії недоторканності судді Конституційного Суду України. Так, відповідно до ч. 3 вказаної статті судді Конституційного Суду України не підлягають юридичній відповідальності за результатами власного голосування чи висловлювання у Конституційному Суді України і в колегіях останнього, окрім відповідальності за образу або наклеп у час розгляду справ, у період прийняття рішень і дачі висновків Конституційним Судом України. Таким чином, можна зробити висновок, що судді Конституційного суду України користуються суддівським імунітетом від притягнення їх до юридичної відповідальності за здійснення ними своїх конституційних повноважень, що є цілком обґрунтованим і справедливим.

Водночас прийняття суддями Конституційного Суду завідомо неправосудного рішення також є кримінальним правопорушенням, передбаченим ст. 375 КК України. Такий висновок ґрунтується на положеннях ч. 3 ст. 124 Конституції України, згідно з якою судочинство в Україні здійснюється Конституційним Судом України та судами загальної юрисдикції. Отже, Конституційний Суд України також бере пряму участь у формуванні справедливого, неупередженого та незалежного правосуддя. Хоча деякі правники й вважають, що умовою притягнення судді до кримінальної відповідальності є скасування вироку суду вищестоящим судом, проте, на наш погляд, специфіка рішення Конституційного Суду України полягає у тому, що воно не підлягає оскарженню. Рішення Конституційного Суду України є колегіальною думкою більшості від його складу. Тож, в цьому випадку вирішальне значення повинен мати саме факт вчинення суддями Конституційного Суду кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України, – прийняття завідомо неправосудного рішення, що має бути встановлено обвинувальним вироком суду, який набрав законної сили, або постановою чи ухвалою про закриття кримінального провадження за nereабілітуючими підставами, визначеними ст. 284 КПК України. Звісно, що при цьому має бути доведена завідомість неправосудного рішення кожного судді, якому інкримінується діяння, передбачене ст. 284 КПК України, оскільки окремі судді можуть і не мати прямого умислу на вчинення зазначеного кримінального правопорушення, що виключає притягнення їх до кримінальної відповідальності за ст. 284 КПК України [111, с. 230-231].

С. Мірошніченко до кримінальних правопорушень проти правосуддя пропонує віднести кримінальні правопорушення, які вчиняються у зв'язку з діяльністю: а) загальних судів з розгляду і вирішення судових справ (кримінальних, цивільних, господарських і адміністративних); б) Конституційного Суду України [86, с. 18].

Така позиція повністю узгоджується із висловленими нами підходами. Таким чином, вважаємо за можливе зробити висновок про те, що суб'єктами

кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України можуть бути: судді судів загальної юрисдикції та судді Конституційного Суду України.

Зауважимо, що саме таку позицію зайняв і правозастосувач. Так, в.о. Генерального прокурора України О. Махніцький свого часу наголошував, що проти суддів Конституційного Суду України, які «розширили» повноваження Віктора Януковича і повернули країну до Конституції 1996 р., відкриті кримінальні провадження. Він наголосив, що попри процесуальні перепони, які передбачають спеціальний порядок притягнення судді до відповідальності, вже є кримінальні провадження щодо суддів Конституційного Суду, суддів загальних судів, які ухвалювали неправосудні рішення, прокурорів та слідчих [13].

На думку Н. Кваснівської, суддею як спеціальним суб'єктом кримінального правопорушення має вважатись фізична осудна особа, яка наділена згідно Конституції України функціями здійснювати правосуддя та виконувати власні обов'язки у Конституційному Суді України і на професійній основі у судах загальної юрисдикції, яка використовуючи службове становище, вчинила кримінальне правопорушення, закріплене у КК України [55, с. 9].

На думку А. Щасного, спеціальний суб'єкт постановлення завідомо неправосудного вироку – це фізична осудна особа, яка досягла двадцятип'ятирічного (нині – тридцятирічного) віку, здобула вищу юридичну освіту, пройшла спеціальну підготовку та склала кваліфікаційний іспит, має стаж в галузі права не менше як три роки, проживає на території України не менше десяти років, володіє державною мовою, призначена або обрана суддею, наділена повноваженнями виконувати обов'язки судді на професійній основі та займає штатну суддівську посаду в одному із судів України [172, с. 265]. Вважаємо, що таке детальне визначання не можна визнати вдалим. Причинами такого твердження є те, що достатньо не перелічувати всіх вимог до кандидата на посаду судді, вказувати порядок призначення на посаду судді,

а лише зазначити, що йдеться про професійного суддю. Якщо особа є професійним суддею, то це само собою означає, що вона має певний вік, певну необхідну освіту, працює на штатній посаді в суді і т.д.

Разом з тим, не лише професійні судді є суб'єктами складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України. Так, у кримінально-правовій літературі досліджують можливість визнання таким суб'єктом народних засідателів та присяжних.

С. Дідик вважає, що кримінальну відповідальність за постановлення неправосудного рішення мають нести окрім суддів судів загальної юрисдикції ще й судді Конституційного Суду України та народні засідателі. У зв'язку з наведеним твердженням, науковець висловлює пропозицію задля усунення нечіткого тлумачення положень ст. 375 КК України і для забезпечення більш ефективного її застосування останньої на практиці внести зміни до її диспозиції, зазначивши серед суб'єктів згаданого кримінального правопорушення ще й народних засідателів [36, с. 10].

Н. Кваснівська також суб'єктом постановлення завідомо неправосудного акту визнає професійного суддю та народного засідателя [55, с. 12].

Після прийняття чинного Кримінального процесуального кодексу України необхідно вести мову і про визнання присяжного спеціальним суб'єктом кримінального правопорушення «Постановлення завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали чи постанови».

Спершу зупинимося на питанні хто такий присяжний і народний засідатель, з'ясуємо правову природу їхніх функцій і висловимо власне бачення щодо доцільності визнання їх суб'єктами аналізованого кримінального правопорушення.

У ст. 124 Конституції України закріплено, що народ безпосередньо приймає участь у здійсненні правосуддя через інститут присяжних. Правосуддя на практиці здійснюють судді. У встановлених законом випадках правосуддя реалізується за участі присяжних (ст. 127 Конституції України).

Відповідно до Закону України «Про судоустрій і статус суддів», присяжним вважається громадянин України, який у випадках, передбачених процесуальним законом, вирішує справи у складі суду разом із суддею (суддями), забезпечуючи відповідно до Конституції України безпосередню участь народу у здійсненні правосуддя.

У випадку розгляду справи за участі присяжних їхній персональний склад встановлюється за допомогою Єдиної судової інформаційної (автоматизованої) системи, якщо іншого не передбачено законом (ст. 15 Закону України «Про судоустрій і статус суддів»).

Ст. 64 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» наголошує, що для формування списку присяжних територіальне управління Державної судової адміністрації України звертається з поданням до відповідних місцевих рад, які формують та затверджують у кількості, вказаній у поданні, перелік громадян, які постійно проживають на територіях, на які поширюється юрисдикція цього окружного суду, відповідають передбаченим вимогам та дали згоду стати присяжними [123].

Перелік присяжних для розгляду господарських справ формується у порядку, передбаченому законом, з переліку осіб, які відповідають встановленим вимогам та дали згоду стати присяжними.

У випадку неприйняття місцевою радою (місцевими радами) протягом двох місяців з часу отримання подання рішення щодо затвердження переліку присяжних територіальне управління Державної судової адміністрації України скеровує подання щодо затвердження переліку присяжних до відповідної обласної ради.

Перелік присяжних затверджується на 3 роки та переглядається у випадку потреби для заміни тих осіб, які вибули із переліку, за поданням територіального управління Державної судової адміністрації України.

Після формування списку присяжних згаданий список передається до належного окружного суду, серед іншого і у електронній формі. Інформацію,

яка міститься у вказаному переліку, не може бути використано для мети, що не пов'язана із обранням присяжних.

Законодавство чітко закріплює вимоги, які стеляться до присяжного. Так, згідно Закону України «Про судоустрій і статус суддів», присяжним може бути лише громадянин України, який досяг тридцяти років та постійно проживає на території, на яку поширюється юрисдикція згаданого окружного суду у випадку, якщо інше не встановлене законом.

Не вносяться до числа присяжних громадяни:

- 1) які визнані судом обмежено дієздатними чи недієздатними;
- 2) які мають хронічні психічні або інші захворювання, котрі перешкоджають виконанню ними обов'язків присяжного;
- 3) які мають не зняту або непогашену судимість;
- 4) народні депутати України, члени Кабінету Міністрів України, судді, прокурори, працівники правоохоронних органів (органів правопорядку), військовослужбовці, працівники апаратів судів, інші державні службовці, посадові особи органів місцевого самоврядування, адвокати, нотаріуси, члени Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, Вищої ради правосуддя;
- 5) особи, на яких протягом останнього року накладалося адміністративне стягнення за вчинення корупційного правопорушення;
- 6) громадяни, які досягли шістдесяти п'яти років;
- 7) особи, які не володіють державною мовою.

Особа, включена до переліку присяжних, повинна повідомити суд про обставини, які унеможливають її участь у здійсненні правосуддя, у випадку їх наявності.

Присяжні приймають реальну участь у винесенні судового рішення [123].

Так, відповідно до ст. 234 Цивільного процесуального кодексу України, розгляд таких справ проводиться судом у складі одного судді і двох народних засідателів:

- 1) обмеження цивільної дієздатності фізичної особи, визнання фізичної особи недієздатною і поновлення цивільної дієздатності фізичної особи;
- 2) визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою;
- 3) усиновлення;
- 4) надання особі психіатричної допомоги в примусовому порядку;
- 5) обов'язкову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу [168].

Щодо присяжних, то необхідно зазначити наступне. Відповідно до законодавства України, суддя – голова, заступник голови, суддя Верховного Суду України, Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ, Апеляційного суду Автономної Республіки Крим, апеляційних судів областей, міст Києва та Севастополя, районних, районних у містах, міських та міськрайонних судів, які відповідно до Конституції України на професійній основі уповноважені здійснювати правосуддя, а також присяжний (п. 23). Тобто, даючи визначення судді, законодавець прямо прирівняв до професійних суддів і присяжних.

Відповідно до ст. 31 КПК України, кримінальне провадження в суді першої інстанції щодо кримінальних правопорушень, за вчинення яких можливе застосування довічного позбавлення волі, провадиться колегіально судом в складі трьох суддів, а у випадку клопотання обвинуваченого – судом присяжних в складі двох суддів і трьох присяжних. Кримінальне провадження щодо кількох обвинувачених провадиться судом присяжних щодо всіх обвинувачених, якщо хоч один із них подав клопотання про згаданий розгляд.

У ст. 383 КПК України визначено, що усі питання, пов'язані із судовим розглядом, крім питання, закріпленого у ч. 3 ст. 31 КПК України (обрання, скасування чи зміна запобіжного заходу у суді), судді та присяжні вирішують лише спільно. Присяжний, згідно ст. 388 КПК України, складає присягу.

Важливість ролі присяжного помітно не лише із наведеного, а й із змісту ст. 391 КПК України, яка визначає порядок наради і голосування в суді присяжних. Так, нараду суду присяжних очолює головуючий, який послідовно

вносить на обговорення питання, вказані у ст. 368 КПК України, здійснює відкрите голосування та здійснює підрахунок голосів [3].

Усі питання приймаються простою більшістю голосів. Головуючий віддає свій голос останнім.

Ніхто зі складу суду присяжних не може утримуватися у процесі голосування, крім ситуації, коли приймається рішення щодо міри покарання, а суддя або присяжний раніше голосував за виправдання цього обвинуваченого. У такому випадку голос того, що утримався, плюсується до голосів, поданих за рішення, що є найсприятливішим для долі обвинуваченого. При наявності розбіжностей щодо того, яке саме рішення для обвинуваченого є найбільш сприятливим, питання приймається шляхом голосування.

Кожен із судів присяжних має право висловити письмово власну окрему думку, яка не озвучується у судовому засіданні, а просто приєднується до матеріалів провадження і залишається відкритою для ознайомлення.

У випадку, якщо серед більшості складу суду, яка ухвалила рішення, є відсутніми судді, головуєчий повинен надати сприяння присяжним в формуванні судового рішення.

КПК України передбачає можливість фактичного прийняття рішення, коли серед більшості складу суду, яка ухвалила рішення, відсутні професійні судді. Тобто, фактично троє присяжних голосують навпаки, ніж двоє професійних суддів.

Таким чином, варто чітко вказати, що роль присяжних під час прийняття відповідного рішення така ж як і професійних суддів. Жодної переваги професійні судді над присяжними не мають. З огляду на вказане, присяжних, які беруть участь у розгляді справи слід прирівнювати до професійних суддів і визнавати суб'єктами кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України.

Зупинимося на дискусійних питаннях, які виникають у зв'язку з вирішенням питання про можливість притягнення до кримінальної



відповідальності за постановлення неправосудного рішення колегіально. Як правильно вказує С. Дідик, - колегіальність не може означати безвідповідальність [36, с. 156].

Н. Кваснівська з огляду на чинне право судді на окрему думку, веде мову про те, що у ст. 375 КК України закріплено відповідальність за співучасть спеціальних суб'єктів, яка має місце за ситуації колегіального постановлення завідомо неправосудного судового рішення декількома суддями (серед іншого, і за участю присяжних), кожен з яких прямо реалізує об'єктивну сторону складу цього кримінального правопорушення [55, с. 9].

Дискусійність цього питання обумовлена таємницею нарадчої кімнати. Адже більшість судових рішень (окрім протокольних ухвал) приймаються судом саме у нарадчій кімнаті. Таємниця нарадчої кімнати є гарантією принципу незалежності суддів. Завданням нарадчої кімнати є якраз надання можливості для суддів вільно висловлювати власні міркування із будь-якого питання, котре обговорюється, відстоювати власні позиції, голосувати за таке рішення, яке ці судді вважають вірним. У процесуальних кодексах закріплено, що у процесі ухвалення судового рішення ніхто не наділений правом перебувати у нарадчій кімнаті, за винятком складу суду, котрий розглядає справу. Окрім того, судді не наділені правом розголошувати хід обговорення і процедуру ухвалення рішення у нарадчій кімнаті, а також міркування, які були там висловлені.

Таємниця нарадчої кімнати здійснюється її ізоляцією від всіх інших приміщень суду; у ній немає жодних засобів зв'язку [59, с. 3].

Однак, для притягнення суддів, які колегіально прийняли неправосудне судові рішення, до кримінальної відповідальності необхідно встановити, що кожен із суддів діяв умисно і усвідомлював завідомо неправосудний характер такого рішення.

В. Єсіпов з цього приводу зазначає, що відповідальність за постановлення завідомо неправосудного акта, постановленого колегією професійних суддів у суді касаційної, наглядової інстанцій, або в рамках

конституційного судочинства, можлива лише, якщо неправосудний акт прийнятий за попередньою змовою суддів. Далі дослідниця вказує, що якщо ж ознака такої форми співучасті відсутня – кримінальну відповідальність повинен нести суддя-доповідач, у випадку, якщо він умисно перекрутив у своїй доповіді матеріали справи з метою прийняття завідомо неправосудного акта [40, с. 77].

Очевидно, що якщо має місце не одноособовий, а колегіальний розгляд справи, то кримінальну відповідальність повинні нести всі ті судді, присяжні чи народні засідателі, які голосували за прийняття завідомо неправосудного судового рішення. Встановити хто як голосував інколи буває складно, оскільки це пов'язано із таємницею нарадчої кімнати. Тим не менше, практика свідчить, що у разі явної незгоди із прийнятим рішенням, судді викладають свої міркування у окремій думці, яка долучається до матеріалів справи.

Аналогічну позицію займає С. Дідик, вказуючи що окрема думка судді, який у нарадчій кімнаті виклав її в письмовій формі, є гарантією його невинуватості у разі постановлення неправосудного судового рішення іншими суддями [36, с. 156].

Н. Кваснівська зауважує, що, враховуючи процесуальну вимогу щодо незмінності складу суду, суб'єктом постановлення завідомо неправосудного акту може виступати не будь-який суддя, а виключно той, що безпосередньо розглядав конкретну справу і є уповноваженим вирішувати конкретний правовий конфлікт [49, с. 9].

Загалом з такою позицією можна погодитися. Однак, на жаль, на практиці не можна виключати тих випадків, коли суддя незаконно, в обхід належної процедури, передає справу на розгляд іншому судді. Так, навіть у ЦПК України (ст. 309) визначено підстави для безумовного скасування рішення судом апеляційної інстанції і серед таких підстав є ті, що пов'язані з розглядом і вирішенням справи неуповноваженим судом; з участю у ухваленні рішення того судді, котрому було заявлено відвід на підставі обставин, які викликали сумнів в неупередженості судді, та заяву щодо його відводу

визнано судом апеляційної інстанції обґрунтованою; з ухваленням або підписанням постанови не тим суддею, що розглядав справу.

Розгляд та вирішення справи неповноважним судом може мати місце внаслідок порушення правил визначення підвідомчості і підсудності. Фактично можуть мати місце ситуації, коли повноваження судді уже закінчились, а щодо нього ще не прийнято відповідного рішення, наприклад, ще немає рішення Верховної Ради України чи суддя, що уже переведений до іншого суду, проте щодо нього відповідного рішення ще не ухвалено. Ухвалення або підписання постанови не відповідним (не тим) суддею, що розглядав справу, вважається явним процесуальним порушенням. Відповідно до ст. 209 ЦПК України, рішення суду має бути підписане суддею чи колегією суддів, котрі розглядали справу у нарадчій кімнаті (зادля недопущення впливу на цих суддів). Відсутність підпису хоча б одного із суддів у випадку розгляду справи колегією суддів чи відсутність підпису судді у випадку одноособового розгляду справи, чи наявність підпису судді, котрий не приймав участі в розгляді справи, виключає можливість визнання згаданого рішення таким, що відповідає вимогам закону та вимагає його скасування [168].

З огляду на вказане, навряд чи варто визначення кола осіб, які можуть бути спеціальними суб'єктами кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України зводити лише до тих осіб, які відповідно до закону повинні безпосередньо розглядав справу та уповноважені вирішити конкретний юридичний конфлікт. Не можна виключати ті випадки, коли справу повинен був розглянути один суддя, а замість нього неправосудне рішення прийняв інший суддя, який не мав процесуальних підстав це робити. Очевидно, що такі дії того, хто прийняв неправосудне рішення без належних повноважень на розгляд тієї чи іншої справи, є яскравим, явним прикладом вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України.

Окремим питанням для з'ясування є проблема, яку дуже детально досліджував С. Дідик. Йдеться про відповідальність третейського судді за винесення неправосудного рішення.

З цього питання можна зробити такі висновки:

- жоден нормативний акт в Україні не визначає третейські суди як орган державної влади. Третейський суддя не є службовою особою органів державної влади чи місцевого самоврядування, правоохоронних чи судових органів;

- кримінальну відповідальність суддів третейських суддів необхідно врегулювати у розділі «Кримінальні правопорушення проти правосуддя» КК України, передбачивши окрему статтю «Прийняття третейським суддею (суддями) завідомо незаконного рішення».

- третейські суди не входять у судову систему України, а тому і визнавати суддю третейського суду професійним суддею немає жодних підстав. Відповідно до Закону України «Про третейський суд», третейським судом є недержавний незалежний орган, який утворюється за угодою чи відповідним рішенням зацікавлених фізичних і/чи юридичних осіб в порядку, передбаченому цим Законом, з метою вирішення спорів, які виникають з цивільних і господарських правовідносин;

- третейським суддею визнається фізична особа, яка призначена або обрана сторонами в визначеному сторонами порядку чи призначена або обрана згідно цього Закону з метою вирішення спорів в третейському суді.

Третейським суддею призначається або обирається особа, котра прямо або опосередковано не зацікавлена у результаті вирішення спору, а, окрім того, має визнані всіма сторонами знання, має відповідний досвід, має ділові і моральні якості, потрібні для вирішення певного спору. Тобто, до третейського судді не поставлені такі вимоги щодо освітнього рівня, віку і т.д., як визначені для особи, яка бажає стати професійним суддею. Потрібно пам'ятати, що третейський суд не видає виконавчого документу за результатами розгляду третейської справи. Такий виконавчий документ видається компетентним судом.

Таким чином вважаємо, що підстав визнавати суддю третейського суду можливим суб'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України, немає.

З огляду на викладене, вважаємо, що спеціальними суб'єктами кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України, є професійні судді судів загальної юрисдикції, судді Конституційного Суду України, народні засідателі та присяжні.

#### **2.4 Аналіз суб'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України**

Кримінальне правопорушення – це результат не тільки фізичних зусиль людини, але і її свідомості та волі, її психічного ставлення до своїх дій. Тому сутність психічного ставлення особи до вчинюваного нею діяння та його наслідків визначає внутрішню сторону кримінального правопорушення – суб'єктивну сторону. Тому, розглядаючи кримінальне правопорушення, передбачене ст. 375 КК України, не можна обійти увагою і такий важливий аспект, як суб'єктивна сторона кримінального правопорушення, так як висвітлення такого питання дозволить нам зрозуміти що саме лежить у основі протиправної поведінки. За твердженням В. Кудрявцева, суб'єктивна сторона породжує, спрямовує і регулює об'єктивну сторону. Майбутня об'єктивна сторона кримінального правопорушення в ідеальній формі утворюється у свідомості особи і потім тією чи іншою мірою здійснюється в реальності. Вибір правопорушником об'єкта посягання, часу, місця вчинення кримінального правопорушення і засобів досягнення протиправної мети визначає і об'єктивну сторону його поведінки. Об'єктивна сторона, на його переконання, слугує практичним виконанням протиправних намірів суб'єкта [75, с. 12-14].

Суб'єктивна сторона кримінального правопорушення – це внутрішня сторона кримінального правопорушення, під якою розуміють психічну

діяльність особи, яка відображає ставлення свідомості цієї особи та її волі до суспільно небезпечного діяння, яке нею вчиняється, і до наслідків цього діяння. Суб'єктивна сторона складу кримінального правопорушення характеризується такими ознаками, як вина, мотив і мета вчинення кримінального правопорушення [68, с. 159]. Змістом же суб'єктивної сторони кримінального правопорушення як явища реальної дійсності охоплюються й інші компоненти психічної діяльності, які інколи знаходять і законодавче закріплення в тих чи інших складах кримінального правопорушення. Зокрема, в літературі зазначається, що особливе місце в суб'єктивній стороні кримінального правопорушення посідають емоції, тобто переживання особи, що супроводжують підготовку кримінального правопорушення і процес його вчинення, а також система потреб, потягів та інтересів, що відповідає її внутрішньому світу [143, с. 116]. Наприклад, П. Дагель вважає, що суб'єктивну сторону кримінального правопорушення становить психологічний зміст, тобто усвідомлення особою фактичного характеру і суспільного значення вчиненого діяння або відсутність такого усвідомлення, передбачені або непередбачені суспільно небезпечні наслідки своїх дій, якимось вольовим ставленням до них, певні мотиви, які використовував суб'єкт, вчиняючи кримінальне правопорушення, мету, яку цей суб'єкт перед собою ставив, емоції, які цей суб'єкт при вчиненні діяння відчував. Суб'єктивна сторона кримінального правопорушення сприймається як психічне ставлення суб'єкта до власного суспільно небезпечного діяння та до його наслідків у формі умислу чи необережності. Психічне ставлення – це зв'язок між суб'єктом (особою) і об'єктом, яким виступає навколишня для суб'єкта дійсність або окремі її елементи, інші люди, соціальні умови, інтереси суспільства. Людина має здатність усвідомлювати свої відносини, що виражається в постановці свідомої мети і її досягненні. Здатність усвідомлювати свої дії та керувати ними, в продовження своєї думки зазначає П. Дагель, виникає у психічно здорових людей не з моменту народження, а по досягненні ними певного віку. Це означає, що до цього моменту у людини є певний життєвий досвід, більш

чітко визначилися критерії сприйняття навколишнього світу, з'явилася здатність усвідомлювати характер своєї поведінки, з точки зору користі або небезпеки для оточуючих, оцінювати ситуацію, в яку вона потрапляє, і робити вибір: вчиняти певні дії чи ні [33, с. 145].

Головною ознакою, що характеризує суб'єктивну сторону діяння, є вина. Проте щодо співвідношення поняття «суб'єктивна сторона кримінального правопорушення» і поняття «вина» у вітчизняній науці немає єдиної думки. Так, деякі вчені припускають, що суб'єктивна сторона кримінального правопорушення і вина – це поняття тотожні, оскільки інтелектуально-вольова діяльність людини нерозривно пов'язується з мотиваційною й емоційною діяльністю людини [34, с. 58]. На думку інших учених, «вина» є поняттям ширшим порівняно з поняттям «суб'єктивна сторона кримінального правопорушення». Засновником цього напрямку у науці є Б. Утєвський [159, с. 201]. Прихильники такої позиції вважають, що вина не зводиться до суб'єктивних елементів, а є підставою кримінальної відповідальності, що полягає у вчиненні кримінального правопорушення. Вина – це окремий елемент кримінального правопорушення, вина охоплює всі його елементи і як така містить юридичну оцінку вчиненого, тобто оцінку з погляду закону: суб'єкт є винним, якщо він вчинив кримінальне правопорушення, і не є винним, якщо кримінального правопорушення не вчиняв [82, с. 91].

Зміст вини створюють свідомість і воля, які відображають інтелектуальний та вольовий моменти діяння. Різні поєднання цих моментів створюють дві форми вини – умисел та необережність.

Згідно зі ст. 24 КК України кримінальне правопорушення вважається таким, що вчинене умисно, якщо особа при цьому усвідомлювала суспільно небезпечний характер власного діяння, передбачала суспільно небезпечні наслідки останнього та бажала їх настання чи свідомо припускало настання останніх. У випадку вчинення з необережності, згідно із ст. 25 КК України, кримінального правопорушення, особа мала передбачати можливість настання суспільно небезпечних наслідків власного діяння, проте легковажно

розрахувала на їх відвернення, чи не передбачала можливості настання суспільно небезпечних наслідків власного діяння, хоча мала та могла їх передбачити.

Визначаючи форми вини, зазвичай виділяють два її моменти – інтелектуальний (усвідомлення та передбачення, передбачення чи непередбачення) і вольовий (бажання, припущання, можливість передбачення), які, в свою чергу, пов'язані з двома елементами об'єктивної сторони – дією (бездіяльністю) та наслідками.

Загальноприйнятою є позиція, відповідно до якої «Постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови» вчиняється лише з прямим умислом. Таке твердження є цілком вірним, оскільки законодавець безпосередньо у диспозиції ст. 375 КК України вживає термін «завідомо», який сам по собі чітко вказує, що кримінального правопорушення вчинюється із прямим умислом.

Цікавою у цьому контексті є думка М. Погорецького, який зазначає, що наявність прямого умислу в діях судді зумовлюється усвідомленням небезпеки діяння, його наслідків та бажанням їх настання. Прямий умисел, що характеризується цілеспрямованістю діяння, дає можливість відрізнити постановлення суддею завідомо неправосудного рішення від інших службових кримінальних правопорушень судді, а також від дисциплінарних проступків [111, с. 228].

На наявність у діях судді виключно ознак прямого умислу звертає увагу й судова практика, визнаючи невинуватою у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України особу у зв'язку з відсутністю в її діях необхідних ознак суб'єктивної сторони кримінального правопорушення [101; 171].

Разом з тим є низка інших питань, які стосуються суб'єктивної сторони цього складу кримінального правопорушення і потребують з'ясування.

Характеризуючи суб'єктивну сторону складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України, Н. Квасневська пише, що



остання характеризується виключно умисною формою вини, а також мотивом і метою, які виступають обов'язковими ознаками останнього [55, с. 12]. Незважаючи на те, що у диспозиції ч. 1 ст. 375 КК України жодного мотиву не зазначено, використання у нормі кримінального закону терміну «завідомо» дозволяє вважати, на думку Н. Квасневської, що суддя, який постановляє неправосудне рішення, чітко і точно сприймає злочинний характер власних дій, а це, в свою чергу, передбачає наявність чіткого мотиву – корисливого мотиву або іншого особистого інтересу.

Навряд чи з такою позицією можна погодитися. По-перше, загальноновизнано, що мотив і мета є обов'язковими ознаками суб'єктивної сторони складу кримінального правопорушення лише тоді, коли безпосередньо названі законодавцем у диспозиції відповідної статті. Ні мотив, ні мета у основному складі кримінального правопорушення, передбаченому ст. 375 КК України не названі. По-друге, термін «завідомість» не вказує на наявність корисливого мотиву чи іншої особистої заінтересованості. Він вказує на те, що винний діє усвідомлено, що він чітко розуміє значення своїх дій. Фактично «завідомість» вказує на інтелектуальну ознаку прямого умислу. По-третє, корисливий мотив і інші особисті інтереси є ознаками кваліфікованого складу кримінального правопорушення (ч. 2 ст. 375 КК України). З огляду на вказане, вважаємо, що єдиною ознакою суб'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України, є вина у формі прямого умислу.

Необхідно з'ясувати зміст поняття «завідомо». О. Лемешко, О. Овчаренко зауважують, що ознака «завідомості», зазвичай, використовується при описі інтелектуального моменту як складової умисної форми вини, вживається з метою інформування про специфічне психічне ставлення винного до певних фактичних ознак складу цього кримінального правопорушення та передбачає достовірну обізнаність, тобто знання цієї особи щодо цих визначених законом обставин [78, с. 38]. Науковець стверджує, що у цьому випадку достовірність має місце щодо знання про сам факт

постановлення неправосудного рішення, про порушення закону у процесі відправлення правосуддя. Відсутність згаданого усвідомлення чи його невстановлення дозволяють вести мову про відсутність складу кримінального правопорушення.

М. Погорецький вважає, що завідомість полягає в усвідомленості суддею неправосудності прийнятого ним рішення. Тому кримінальна відповідальність судді за постановлення завідомо неправосудного рішення виключається в разі помилки судді, відсутності у його діях прямого умислу [111, с. 228-229].

Н. Кваснівська вважає, що у законодавчій конструкції складу кримінального правопорушення, криміналізованого ст. 375 КК України, термін «завідомо» співвідноситься з поняттям «неправосудного» і окреслює інтелектуальний момент умислу стосовно акту, що постановляє суддя, а відтак вказує, що суб'єкт не вчинив помилку, а усвідомлює факт незаконності, необґрунтованості (неправосудності) прийнятого рішення у справі [55, с. 9].

На думку Н. Кваснівської, доказом завідомості (прямого умислу) судді можуть вважатись порушення вимог процесуального і/чи матеріального закону у процесі судового розгляду, що полягають в усуненні перепон, у формуванні умов для постановлення саме завідомо неправосудного акту, що фактично можна сприймати як ознаки готування до кримінального правопорушення [55, с. 9].

Значення терміну «завідомий» означає обізнаність, безсумнівність, тобто достовірність, незаперечність [35, с. 536]. Термін «завідомо» вказує на те, що вчиняючи те чи інше кримінальне правопорушення винний безперечно знає про справжній характер своєї поведінки. Неправильні дії судді можуть бути допущені і в самому процесі встановлення фактичних матеріалів справи, і саме вони нерідко служать причиною винесення завідомо неправосудного вироку, рішення або іншого судового акту. Суддя може умисно порушити вимоги процесуального закону. Наприклад, з метою прискорення розгляду справи суддя умисно не викликає до суду всіх необхідних свідків, експертів,

перекладачів або допускає істотну неповноту судового слідства. Це явна несумлінність судді, за яку він може бути притягнутий до кримінальної відповідальності.

З позиції кримінального права, термін «завідомо» вказує на інтелектуальну ознаку прямого умислу. Ми вважаємо, що саме цей термін дозволяє однозначно вести мову про вчинення кримінального правопорушення з прямим умислом, оскільки винний точно, беззаперечно, завідомо знає про неправильність прийнятого ним рішення.

Водночас ще одним питанням для з'ясування є те, чи слід кваліфікувати за аналізованою статтею дії некомпетентного судді і чи такі дії можна вважати вчиненими з прямим умислом.

Н. Квасневська з цього приводу зазначає, що філософсько-правове розуміння неправосудності судового рішення передбачає виражену в неправильному застосуванні некомпетентним чи (та) упередженим суддею положень матеріального та (чи) процесуального права з метою формування невідповідного судового акта (вироку, ухвали, рішення, постанови), з наявними у ньому даними, завідомо невідповідними фактичним обставинам правового конфлікту і існуючим у соціумі уявленням щодо справедливості і законності [55, с. 8]. Водночас авторка виділяє серед ознак причин неправосудності рішення некомпетентність або (і) упередженість (залежність) судді. Некомпетентність, на її думку, означає відсутність в судді потрібних знань для вірного вирішення правового конфлікту, а упередженість означає будь-яку заінтересованість (наприклад, через помсту, користь, підлабузництво, кар'єризм тощо) судді в неправильному вирішенні справи.

Однак викликає інтерес подальший висновок того ж автора. Так, Н.Квасневська, аналізуючи суб'єктивну сторону складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України, зазначає, що постановлення завідомо неправосудного рішення передбачає некомпетентність судді, бо вчиняється виключно з прямим умислом: суддя чітко знає, є переконаним в тому, що вчиняє дії всупереч вимогам права та

справедливості [55, с. 13]. Постановлення неправосудного рішення з необережною формою вини у будь-якому випадку має вважатись лише проявом некомпетентності судді, а відтак, лише підставою притягнення останнього до дисциплінарної відповідальності або ж до кримінальної відповідальності за службову недбалість.

Невірне тлумачення суддею юридичної норми у будь-якому випадку виключає умисну форму вини (якщо при цьому не було доведено, що у його діях присутньою була завідомість), але не виключає за таких обставин вини у формі необережності, у зв'язку з чим можна вести мову про службову недбалість (за наявності ознак, передбачених у ст. 367 КК України) [55, с. 10].

Дійсно, суддя може порушити вимоги закону також через незнання, і це може перешкодити йому у встановленні істини. Наприклад, не знаючи наукових можливостей експертизи, суд може відхилити обґрунтоване клопотання учасника процесу у її проведенні, а це, в свою чергу, може призвести до судової помилки у висновках.

Не можна виключати того, що у судову систему України потраплять і вже потрапили некомпетентні судді. Справді, некомпетентний суддя, приймаючи рішення, точно не знає чи воно правильне чи ні. Тобто, щоразу під час прийняття ним рішення існує загроза постановлення неправосудного судового рішення. Однак у цьому випадку йдеться про вчинення дій або з непрямим умислом, коли некомпетентний суддя усвідомлює, що може прийняти неправосудне рішення, передбачає таку можливість, однак не бажає того, щоб рішення було неправосудним. Можна вести мову й про вчинення таких дій із злочинною самовпевненістю: суддя усвідомлює, що може прийняти неправосудне рішення, однак сподівається, що використані ним наукові джерела, інші матеріали тощо, дозволять не допустити прийняття такого неправосудного рішення. Навряд чи можна говорити про постановлення некомпетентним суддею неправосудного судового рішення з злочинною недбалістю. Адже, його професійний статус просто не дозволяє

говорити про те, що суддя не знав, хоча повинен був і міг знати про те, що він не знає матеріального чи процесуального права і не може прийняти законне рішення.

Водночас варто підсумувати, що на нашу думку, дії некомпетентного судді щодо прийняття неправосудного судового рішення можуть кваліфікуватися за ст. 375 КК України лише у тих випадках, коли він, окрім того, що усвідомлював свою некомпетентність, усвідомлював ще факт прийняття завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови. Якщо ознака завідомості, точного розуміння незаконності прийнятого рішення відсутня – складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України теж немає, оскільки немає його суб'єктивної сторони.

Недбалість суддів у забезпеченні суворого дотримання процедури судового розгляду може призвести до появи процесуальних підстав для скасування вироку. У широкому сенсі слова, поняттям «винесення неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови» охоплюється будь-яке неправильне рішення суду щодо будь-якого з питань, що підлягають вирішенню в суді. Зокрема, суд може безпідставно відхилити або задовольнити цивільний позов чи неправильно обчислити його суму, неправильно вирішити питання про те, як вчинити з речовими доказами, на кого покласти судові витрати, залишити або скасувати запобіжний захід.

Часто судді, які винесли завідомо неправосудні судові рішення, вказують на своє незнання певних юридичних проблем, намагаються іншим чином довести відсутність умислу у їхніх діях.

Видається, що одним із доказів, які можуть підтверджувати завідомість прийняття відповідного судового рішення може слугувати стаж роботи судді у судовій системі. Адже, навряд чи можна вести мову про некомпетентність судді у розгляді справ відповідної категорії, якщо розгляд таких справ є фактично спеціалізацією цього судді. Однак практика свідчить про інше. Часто суди, розглядаючи кримінальні справи про притягнення до відповідальності за винесення завідомо неправосудного судового рішення

вважають, що стаж роботи не є доказом на підтвердження завідомості у діях судді. Так, органом досудового слідства суддя обвинувачується у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 375 КК України, який полягає в тому, що по справі № 8/351-07 за позовом СОК «СКГП» про визнання ТОВ «Сумибудкомунсервіс» банкрутом, суддя постановив завідомо неправосудну, проголошену іменем України та обов'язкову до виконання на всій її території ухвалу господарського суду Сумської області про припинення провадження у справі від 29 лютого 2007 р.

При цьому, відповідно до обвинувального висновку і постанови про зміну обвинувачення, прямий умисел, під час постановлення зазначеної неправосудної ухвали, полягав у тому, що він «усвідомлював, що підстави до припинення провадження у справі відсутні, передбачав настання суспільно небезпечних наслідків у виді постановлення завідомо неправосудної ухвали суду, підриву авторитету та престижу державної судової влади України та бажав настання цих наслідків».

Як на доказ того, що саме з таким прямим умислом діяв, орган досудового слідства посилається на його п'ятнадцятирічний досвід роботи суддею з розгляду господарських справ, у тому числі і справ про банкрутство, а тому вважає, що суддя навмисно допустив порушення законодавства при постановленні зазначеної ухвали суду про припинення провадження у справі.

Проте суд вважає, що зазначені обставини є не доказом умислу на постановлення суддею завідомо неправосудної ухвали, а тільки припущенням, на якому, згідно до вимог ч. 2 ст. 327 КПК України, не може ґрунтуватися обвинувальний вирок [9].

Потребує з'ясування питання про роль судової помилки під час кваліфікації дій судді.

Питанням виникнення судових помилок присвячена велика кількість досліджень, зокрема, Т. Марітчак у своєму дисертаційному дослідженні вивчав види помилок і вказував на їх правову природу і значення [84, с. 5].

Так, Т. Марітчак визначив, що помилки у кваліфікації кримінальних правопорушень є самостійним правовим явищем та істотно відрізняються від зловживань в ході кримінально-правової кваліфікації. Помилка, як визначає Т. Марітчак, – це вид помилки у кримінально-правовій кваліфікації, який є наслідком необережних дій працівників правозахисних органів і проявляється у інкримінуванні особі норм кримінального закону, приписи яких вона у дійсності не порушувала, чи, навпаки, в ухиленні від застосування статей, котрі містять фактично вчинене цією особою діяння, що зафіксовано в винесених після цього процесуальних документах [84, с. 9].

С. Калашнікова також звертає увагу на те, що від винесення завідомо неправосудних вироків, рішень чи іншого судового акту, вчиненого умисно, слід відрізнити судові помилки, які можуть бути результатом неухважного і недбалого ставлення судді до дотримання вимог норм матеріального та процесуального законодавства або його сумлінною помилкою [51, с. 11]. На її думку судові помилки можуть бути допущені тільки з необережності у виді недбалості.

М. Погорецький наголошує, що в ході виявлення та розслідування злочину, передбаченого ст. 375 КК України, слід відрізнити судову помилку, яка може вчинятися суддею без прямого умислу та яка виключає кримінальну відповідальність за постановлення суддею неправосудного рішення, від судової помилки, яка має прямий умисел на постановлення суддею неправосудного рішення та за яку передбачена кримінальна відповідальність ст. 375 КК України [111, с. 229].

Судова помилка є результатом незнання фактів або неправильної їх правової оцінки, неправильного тлумачення тієї чи іншої норми і є неумисною дією. Судова помилка виключає кримінальну відповідальність.

Хоча у низці випадків судові помилки не цілком охоплюються поняттям добросовісної помилки. Йдеться про ті випадки, коли суддя розуміє, що висновок, який він зробив, не впливає повною мірою з наявних у справі доказів. Цей висновок самому судді видається не зовсім доведеним, спірним,

сумнівним. Проте суддя все-таки робить його, сподіваючись, що він не є помилковим. Однак одночасно суддя розуміє, що ризик помилки існує. В основі прийняття суддею такого спірного рішення можуть лежати різні міркування. Нерідко це пов'язано із бажанням дотримання розумних строків, сподіванням, що судові рішення не буде скасоване судом вищої інстанції. Наприклад, якщо існує позиція, що при даній сукупності доказів можна винести обвинувальний вирок, то суддя іноді так і чинить, хоча десь в глибині душі у нього залишається сумнів і незадоволеність. Однак з наведеного видно, що особа не діє завідомо. Вона більше переконана у своїй правоті, намагається знайти «соломонове рішення», правильно визначити істину у справі.

Очевидно, що судова помилка не може залишатися поза увагою і правовою оцінкою. Тому в Європейській хартії про закон «Про статус суддів» (п. 5.3) чітко зазначається, що кожна особа повинна мати можливість без додержання особливих формальностей оскаржити судову помилку в конкретній справі до незалежного органу [42]. Якщо в результаті повного та ретельного розгляду цей орган виявить безперечне порушення з боку судді, він має повноваження передати справу на розгляд дисциплінарної інспекції.

С. Дідик влучно вказує, що судді не мають монополії на помилки при здійсненні правосуддя [36, с. 145-150].

Однак як видно з зазначеного вище, за судову помилку допускається дисциплінарна відповідальність суддів. Судова помилка не виключає вини судді, оскільки дисциплінарна відповідальність, як і кримінальна, може наставати лише за винне діяння. Водночас судова помилка вказує на відсутність прямого умислу, але не виключає необережної форми вини. Тому за завідоме прийняття неправосудного судового рішення суддею повинна наставати кримінальна відповідальність, а за такі ж дії, вчинені з непрямым умислом, з необережною формою вини, тобто за судову помилку, суддя повинен нести дисциплінарну відповідальність.

С. Дідик правильно вказує, що при постановленні неправосудного рішення через помилку відсутні ознаки прямого умислу, тому й настання



кримінальної відповідальності за ст. 375 КК України неприпустиме [36, с. 145-150].

Тому ми вкотре наголошуємо, що судову помилку слід чітко відрізнити від винесення свідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови. Помилка є неумисною, не спеціальною, заздалегідь не обдуманною. До наперед запланованого неправильного рішення не можна вжити термін «помилкове», оскільки воно якраз є завідомим, умисним.

У кримінально-правовій літературі дискутується доцільність передбачення кримінальної відповідальності за постановлення неправосудного судового рішення з необережності.

На думку М. Погорецького, з метою посилення відповідальності суддів за прийняті ними рішення та створення стимулів для підвищення суддями свого фахового рівня, а також підвищення довіри людей до судової влади та держави, є доцільним передбачити кримінальну відповідальність суддів за винесення неправосудного рішення через грубу необережність та незнання, внівши відповідну норму до чинного КК України. При цьому санкція за такі діяння не повинна передбачати такий вид покарання, як позбавлення волі. За такі діяння доцільно позбавляти права суддів обіймати певні посади або займатися певною діяльністю [111, с. 229].

Н. Кваснівська вважає, що постановлення неправосудного рішення з необережності у будь-якому випадку виступає проявом некомпетентності конкретного судді, а, відтак, виступає підставою притягнення виключно до дисциплінарної відповідальності або до кримінальної відповідальності за вчинення службової недбалості [55, с. 13]. Вона вважає недоцільним запровадження кримінальної відповідальності за необережне постановлення неправосудного акту, оскільки: неможливо законодавчо регламентувати процес формування думки, уявлень, почуттів і вражень судді, які у своїй сукупності безпосередньо створюють підсумовуючий висновок, який потім відображається у судовому акті; чинне законодавство вже містить норму – ст.

367 КК України, відповідно до якої необережне постановлення суддею неправосудного акту може кваліфікуватись як службова недбалість.

Однак аналіз зарубіжного досвіду показав, що у деяких державах передбачена кримінальна відповідальність суддів за необережне винесення неправосудного судового рішення. Зокрема, йдеться про КК Іспанії та ФРН. Нагадаємо, що у цих кодексах йдеться про винесення неправосудного рішення з грубої необережності. У німецькій кримінально-правовій доктрині грубою необережністю визнаються ті діяння, при вчиненні яких наявним є особливо значний ступінь необдуманості [162, с. 214].

С. Дідик обґрунтовує положення щодо встановлення відповідальності судді через помилку і переконує у потребі доповнення КК України положенням, що має передбачати відповідальність судді (суддів) за дії, пов'язані з постановленням через недбалість неправосудного рішення, котрим вирішується справа по суті у випадку, якщо останнім було спричинено тяжкі наслідки [36, с. 9-10].

На нашу думку, встановлення кримінальної відповідальності за постановлення судового рішення з необережності не доцільне з огляду на таке:

- суддя за постановлення незаконного судового рішення з необережності може бути притягнений до дисциплінарної відповідальності;
- встановлення такої відповідальності ускладнить розмежування між злочинними діями та різним розумінням і трактуванням нечітко сформульованих положень законодавства;
- встановлення такої кримінальної відповідальності буде прикладом надмірної криміналізації.

Окрім того, варто пам'ятати про існування у Кримінальному кодексі України ст. 367 КК України, якою встановлено відповідальність за «Службову недбалість». За наявності підстав, суддю за винесення незаконного рішення з необережності можуть притягнути до кримінальної відповідальності за цією статтею.

Під час аналізу суб'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України, необхідно зупинитися на кваліфікуючих ознаках, які належать саме до ознак суб'єктивної сторони. Йдеться про вчинення аналізованих діянь з корисливих мотивів або в інших особистих інтересах.

Щодо змісту кваліфікуючої ознаки складу кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 375 КК України, а саме ознаки вчинення тих самих дій з корисливих мотивів чи іншої особистої заінтересованості, можна зауважити таке.

Корисливий мотив Н. Квасневська визначає як бажання судді за допомогою постановлення завідомо неправосудного акта одержати незаконну матеріальну вигоду (наприклад, одержати майно, певні майнові права, певним чином звільнитися від власних майнових витрат тощо) [55, с. 11]. Дослідниця конкретизує, що вчиняючи згадане кримінальне правопорушення, суддя прагне отримати у зв'язку з цим певні матеріальні блага для себе чи інших осіб, отримати чи зберегти якісь майнові права, уникнути певних матеріальних витрат або обов'язків чи досягти якоїсь іншої матеріальної вигоди.

В чинному Кримінальному кодексі України з поняттям «корисливість» ми зустрічаємося доволі часто, адже воно виступає кваліфікуючою ознакою ряду кримінальних правопорушень. Б. Волков вважає, що в Кримінальному кодексі навряд чи можна знайти кримінальне правопорушення, основною спонукальною причиною якого не могло б виступати корисливе прагнення віддати перевагу своєму особистому, а не суспільному, матеріальному інтересу, отримати якусь матеріальну вигоду для задоволення цього інтересу [27, с. 56].

В правовій літературі учені висловлюють різні позиції з приводу того, що слід вкладати в зміст даного поняття. Наприклад, В. Єсіпов вказує, що корисливий мотив означає всі ті спонукання та стимули, які мають своїм підґрунтям бажання протизаконного збагачення [40, с. 86]. А. Наумов зазначає: «Корисливість – низьке спонукання, прояв приватновласницької

психології – пов'язане тільки з негативними в моральному відношенні вчинками: надзвичайною жадібністю, викраденням, вбивством тощо... Гроші, майно та інші матеріальні вигоди вбивця ставить вище, ніж людське життя. В цьому й полягає особлива суспільна небезпека вбивства з корисливих мотивів» [88, с. 27-28]. О. Безверхов вважає, що в праві визначення корисливості має виходити за рамки поняття задоволення особистих матеріальних потреб і має отримати більш широке трактування [15, с. 35]. Науковець визначає корисливість як бажання винного протиправним шляхом отримати реальну можливість володіти, користуватися, розпоряджатися чужим майном як своїм власним, а також незаконно отримувати інші вимоги матеріального характеру для себе або інших осіб.

Водночас вважаємо, що варто відрізнити поняття «користь» і «корисливий мотив». Очевидно, що правопорушник, вчинюючи будь-яке кримінальне правопорушення, вбачає в цьому певну користь. Але при такому розумінні поняття «користь» можна охопити все, що завгодно. Все ж поняття «корисливого мотиву» потрібно зводити до матеріальної складової. Тому, вважаємо, що під корисливим мотивом слід розуміти прагнення винної особи задовольнити будь-які власні матеріальні потреби або матеріальні потреби інших осіб шляхом заволодіння чужим майном, одержання чи збереження майнових прав, уникнення матеріальних витрат, а також отримання іншої матеріальної вигоди.

«Інші особисті інтереси» як мотив кримінального правопорушення, на думку Н. Кваснєвської, полягають, у бажанні одержати певну вигоду нематеріального характеру, обумовлену певними спонуканнями, наприклад, такими як кар'єризм, протекціонізм, помста, бажання отримати взаємну послугу, заздрість, бажання заручитися підтримкою у вирішенні певного питання, приховати власну некомпетентність, задовольнити низькі нахили тощо [55, с. 12].

Дійсно, інші особисті інтереси як мотив кримінального правопорушення можуть полягати, в першу чергу, у прагненні отримати вигоду немайнового

характеру. Винним можуть керувати такі спонукання як заздрість, кар'єризм, бажання отримати взаємну послугу, протекціонізм, бажання заручитися підтримкою в вирішенні певного питання, приховати власну некомпетентність тощо. Інші особисті інтереси можуть проявитися, наприклад, у зв'язку з прагненням помститися комусь, отримати перевагу у нечесній (недобросовісній) конкурентній боротьбі.

Типовим прикладом такого «іншого особистого мотиву» можна вважати вирок у справі № 520/8135/15-к. У ньому прямо зазначено, що суддя, постановляючи постанову про заборону проведення мирних зборів (справа «антимайдану») діяв, «розраховуючи отримати для себе неправомірну вигоду в виді подальшого сприяння невстановленими слідством особами з числа вищого керівництва держави в кар'єрному рості, котре могло відбутися після успішного виконання злочинного завдання на ґрунті сформованого враження про них як про прихильників існуючої на той час влади» [57].

## **Висновки до розділу 2**

Родовим об'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України, є правосуддя, а основним безпосереднім об'єктом – правосуддя в частині забезпечення права на постановлення судом правосудного рішення.

Оскільки Конституція України чітко визначила, що правосуддя у нашій державі здійснюється лише судами, під правосуддям потрібно розуміти правозастосовну діяльність суду у частині розгляду та вирішення у передбаченому законом процесуальному порядку належних до його компетенції цивільних, кримінальних, господарських і адміністративних справ з метою охорони прав і свобод людини і громадянина, прав та законних інтересів юридичних осіб і інтересів держави.

Щодо неправосудного судового рішення, то тут слід розуміти: судові рішення – це вирoki, постанови, рішення, висновки та ухвали судів; предметом складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК

України, також є рішення і висновки Конституційного Суду України; неправосудність – це винесення судового рішення всупереч встановленим фактичним обставинам справи або з істотним порушенням норм матеріального чи процесуального закону; кожне неправосудне рішення має бути скасовано судом вищої інстанції або у порядку перегляду справи за нововиявленими обставинами.

Постановлення судового рішення має такі етапи: складання, підписання і оголошення відповідного судового акту. Моментом закінчення складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України, є момент проголошення резолютивної частини рішення. Разом з тим, про момент закінчення конкретного кримінального правопорушення, який підпадає під ознаки ст. 375 КК України, слід вести мову, враховуючи обставини справи: вид судочинства (адже, у цивільному, господарському чи адміністративному процесі може бути проголошено вступну і резолютивну частину рішення, в кримінальному – лише проголошено вирок загалом), особливості розгляду справи (письмове, скорочене провадження), наявність або відсутність сторін.

Спеціальними суб'єктами кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України, є професійні судді судів загальної юрисдикції, судді Конституційного Суду України, народні засідателі та присяжні. Суб'єктивна сторона «Постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали чи постанови» характеризується виною у формі виключно прямого умислу.

Дії некомпетентного судді щодо прийняття неправосудного судового рішення можуть кваліфікуватися за ст. 375 КК України лише у тих випадках, коли він, окрім того, що усвідомлював свою некомпетентність, усвідомлював ще й факт прийняття завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови. Від винесення завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови слід чітко відрізнити судову помилку, яка є не умисною. Винесення незаконного рішення через судову помилку зазвичай тягне дисциплінарну відповідальність судді.

**РОЗДІЛ 3**  
**ПОКАРАННЯ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ПОДАЛЬШОГО**  
**ВДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА**  
**«ПОСТАНОВЛЕННЯ СУДДЕЮ (СУДДЯМИ) ЗАВІДОМО**  
**НЕПРАВОСУДНОГО ВИРОКУ, РІШЕННЯ, УХВАЛИ АБО**  
**ПОСТАНОВИ» (СТ. 375 КК УКРАЇНИ)»**

**3.1 Покарання за «Постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови» (ст. 375 КК України)»**

Під покаранням у кримінальному праві розуміють засіб державного примусу, який застосовується судом від імені держави до осіб, винних у вчиненні кримінальних правопорушень, з метою загального і спеціального попередження кримінальних правопорушень [95, с. 155]. Не зважаючи на численні дискусії навколо питання про цілі покарання, в теорії кримінального права основною ціллю покарання вважають попередження кримінальних правопорушень [169, с. 22]. Проте досягнення попереджувальних цілей кримінального покарання завжди наштовхується на питання, якою повинна бути ступінь суворості покарання. Покарання повинно бути обґрунтованим, достатнім, адже тільки за таких умов воно буде ефективним, тобто зможе виконати функцію попередження вчинення нових кримінальних правопорушень.

Санкція ч. 1 ст. 375 КК України передбачає альтернативне відносно визначене покарання – обмеження волі на строк до п'яти років або позбавлення волі на строк від двох до п'яти років. У санкції ч. 2 цієї статті передбачено відносно визначене безальтернативне покарання - позбавлення волі на строк від п'яти до восьми років.

С. Мірошниченко, досліджуючи аналіз практики застосування покарань за вчинення кримінальних правопорушень проти правосуддя, зробив

висновок, що із дванадцяти видів покарань, передбачених ст. 51 КК України, законодавець у розділі XVIII «Кримінальні правопорушення проти правосуддя» застосував сім основних покарань і одне додаткове [87, с. 14]. На його думку, найбільш ефективними методами покарання за кримінальні правопорушення у сфері правосуддя є покарання не пов'язані з обмеженням волі, зокрема, громадські та виправні роботи.

Перш ніж давати рекомендації законодавцю щодо зміни санкції ст. 375 КК України у бік пом'якшення або посилення, детально дослідимо зарубіжний досвід і зупинимося на тому, які ж покарання за аналогічні діяння передбачив зарубіжний законодавець.

У Кримінальному кодексі Республіки Білорусь за винесення завідомо неправосудного вироку, рішення чи іншого судового акта:

- за основний склад кримінального правопорушення – покарання у виді позбавлення права займати визначені посади чи займатись визначеною діяльністю, чи обмеження свободи на строк до 3 років, чи позбавлення волі до 3 років;

- за кваліфікований склад кримінального правопорушення – позбавлення волі на строк від 3 до 10 років з позбавленням права займати визначені посади чи займатися визначеною діяльністю, чи без позбавлення [151].

У Кримінальному кодексі Азербайджанської Республіки за винесення завідомо неправосудного вироку, рішення чи іншого судового акта:

- за основний склад кримінального правопорушення – покарання у виді штрафу розміром від 500 до 1000 мінімальних розмірів оплати праці або позбавлення волі на строк до трьох років;

- за кваліфікований склад кримінального правопорушення – покарання у виді позбавлення свободи на строк від 5 до 8 років [146].

У Кримінальному кодексі Грузії за винесення завідомо неправосудного вироку, рішення чи іншого судового акта:



- окрім позбавлення волі на певний строк, передбачено обов'язкове додаткове покарання у виді позбавлення права займати посаду чи займатися діяльністю на строк до 3 років [147].

У Кримінальному кодексі Республіки Таджикистан за винесення завідомо неправосудного вироку, рішення чи іншого судового акта:

- за основний склад кримінального правопорушення – покарання у виді штрафу чи позбавлення волі до 2 років;

- за кваліфікований склад кримінального правопорушення – покарання у виді позбавлення волі на строк від 3 до 5 років з позбавленням права обіймати визначену посаду чи займатись визначеною діяльністю строком до 5 років [153].

У Кримінальному кодексі Російської Федерації за винесення завідомо неправосудного вироку, рішення чи іншого судового акта:

- за основний склад кримінального правопорушення – покарання у виді штрафу в розмірі від 500 до 700 мінімальних розмірів заробітної плати чи в розмірі заробітної плати або іншого доходу засудженого за період від 5 до 7 місяців чи позбавленням волі на строк до 4 років;

- за кваліфікований склад кримінального правопорушення – позбавлення волі на строк від 3 до 10 років [154].

Згідно з Кримінальним кодексом Італії:

- найбільш суворе покарання встановлене за вчинення посадовою особою зазначених дій з метою сприяння певній особі чи спричинення шкоди одній із сторін в цивільному, кримінальному чи адміністративному процесі – позбавлення волі на строк від 3 до 8 років;

- якщо результатом зазначеного діяння посадової особи стало ухвалення обвинуваченій особі несправедливого вироку і засудження останньої до позбавлення волі на строк не більше 5 років, то для судді передбачається покарання у виді позбавленням волі на строк від 4 до 12 років [149].

Відповідно до ст. 447 КК Італії суддя, що через грубу необережність чи через незнання, яке не належить до такого, що підлягає вибаченню, винесе явно незаконний вирок чи рішення, то він позбавляється права обіймати відповідні посади або державну посаду на строк від 2 до 6 років.

У зарубіжних кримінальних кодексах окрім позбавлення волі до судді, який виніс завідомо неправосудне судове рішення, може бути застосовано покарання у виді штрафу.

О. Котович критично висловлюється щодо можливості пом'якшення санкції у ст. 375 КК України. Так, автор досліджує можливість застосування до судді, який постановив завідомо неправосудне судове рішення покарання у виді штрафу. Висновок з цього питання такий: грошове стягнення певного розміру, застосоване до слідчого, прокурора, судді, слідчого судді за умисне порушення ними права на справедливий суд не дозволяє забезпечити досягнення задекларованої в законі мети покарання – не лише кару, а й виправлення засуджених, а також запобігання вчиненню нових кримінальних правопорушень [64, с. 19].

Нам також видається, що таке покарання як штраф зможе виконати завдання загальної і спеціальної превенції щодо винної особи і інших осіб. Тому вважаємо, що покарання у виді штрафу швидше за все виглядатиме як відкуп.

Однак вважаємо позитивним передбачення у ряді Кримінальних кодексів зарубіжних держав додаткового покарання. Так, у КК Республіки Білорусь, КК Грузії, КК Азербайджанської Республіки законодавець передбачив можливість призначення додаткового обов'язкового покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю.

Варто наголосити, що можливість призначення цього покарання не виключена за КК України. Адже, відповідно до ч. 2 ст. 55 КК України, покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю у виді додаткового покарання може призначатись й у

випадках, якщо воно не зазначене у санкції статті Особливої частини КК України за умови, якщо з врахуванням характеру вчиненого кримінального правопорушення, вчиненого за посадою чи у зв'язку з фактичним заняттям особою певною діяльністю, з врахуванням особи засудженого, а також інших обставин справи, суд визнає за неприпустиме збереження за цією особою права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю.

Однак вартувало б використати зарубіжний досвід і вказати це покарання у санкції ст. 375 КК України як обов'язкове додаткове покарання, яке суд повинен застосувати поряд із основним покаранням. Тим більше, що у ст. 69 КК України передбачена можливість не застосовувати додаткове покарання, якщо є підстави для призначення винній особі більш м'якого покарання ніж передбачено законом.

Дослідження нами матеріалів судової практики за допомогою Єдиного державного реєстру судових рішень дає підстави стверджувати таке:

- у половині справ суди або виключають із формули кваліфікації ст. 375 КК України, яку застосували органи досудового розслідування або навіть виносять виправдувальні вирoki;

- якщо ж особу і визнають винною у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України, то призначене покарання у більшості випадків дорівнює нижній межі найлегшого покарання, яке є у санкції ст. 375 КК України, тобто якщо притягують до відповідальності за ч. 1 ст. 375 КК України – суд визначає покарання у виді обмеження волі строком 1 або 2 роки, якщо дії винного кваліфікують за ч. 2 ст. 375 КК України – покарання у виді позбавлення волі строком 5 років;

- разом з тим у всіх переглянутих нами справах (біля п'ятдесяти справ) засуджений звільнявся від реального відбування покарання з випробуванням.

### **3.2 Проблеми реформування змісту ст. 375 КК України на сучасному етапі**

11 червня 2020 р. Конституційним Судом України було прийняте рішення у справі за конституційним поданням 55 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 375 Кримінального кодексу України, відповідно до якого досліджувану статтю КК України було визнано такою, яка не відповідає Конституції України (тобто, є неконституційною).

Незважаючи на значний обсяг наведених Конституційним судом обґрунтувань, вважаємо за доцільне навести його фактично у повному обсязі, оскільки останнє стало передумовою для подальших законопроектів та наукових розробок.

Відтак у згаданому рішенні зазначалось, що приймаючи рішення щодо порушеного в конституційному поданні питання, Конституційний Суд України вийшов з наступних аргументів.

Конституційний Суд України наголошував, що Конституція України прямо вказує, що Україна визнає і в ній діє принцип верховенства права; державна влада в нашій державі реалізується на принципах її поділу на законодавчу, виконавчу і судову.

Конституційний Суд України у своєму більш ранньому рішенні (Рішенні від 8 липня 2016 р. № 5-рп/2016) уже вказував, що «метою функціонального розподілу державної влади на законодавчу, виконавчу і судову є, серед іншого, розмежування повноважень між різними органами державної влади, а це означає не що інше, як самостійну реалізацію кожним із цих органів своїх власних функцій і реалізацію повноважень згідно Конституції і законів України».

Вказувалось також, що відповідно до Конституції України органи законодавчої, виконавчої і судової влади реалізують власні повноваження в установлених Конституцією України рамках і згідно законів України; органи державної влади і органи місцевого самоврядування, посадові особи цих

органів повинні діяти виключно на підставі, в рамках повноважень і в спосіб, що закріплені Конституцією і законами України; права та свободи людини і громадянина захищаються саме судом; правосуддя в нашій державі здійснюють лише суди; передача функцій судів, а так само й привласнення згаданих функцій іншими органами або посадовими особами за жодних обставин не допускаються; суддю не можна притягнути до відповідальності за прийняте ним судове рішення, окрім випадку вчинення кримінального правопорушення чи дисциплінарного проступку.

Далі у згаданому рішенні вказується, що статтею 375 КК України передбачено кримінальну відповідальність за постановлення суддею (суддями) «завідомо неправосудного» вироку, рішення, ухвали чи постанови.

Аналіз згаданої статті Кодексу дозволяє стверджувати, що словосполучення «завідомо неправосудне» взяте зі ст. 176 Кримінального кодексу УРСР 1960 р., де було передбачено відповідальність за винесення суддями із корисливих мотивів чи іншої особистої зацікавленості «завідомо неправосудного» вироку, рішення, ухвали чи постанови.

Вивчення у історичному аспекті ст. 375 Кодексу дозволяє вважати її не надто вдалим наслідуванням правової практики колишньої радянської держави. Радянська правова і політична системи дозволяли використання згаданої норми з метою контролю над суддями та впливу на останніх.

В той же час, в Україні як у демократичній державі, базовою вимогою до права є відповідність останнього критеріям та принципам, закріпленим у Конституції України, в першу чергу – принципів верховенства права.

Характерні для колишньої радянської держави і її Основного Закону положення відображають устарілу систему принципів та цінностей, котрі прямо суперечать Конституції України, а також принципам, в першу чергу, принципу верховенства права.

Вимогою верховенства права виступає додержання принципу правової визначеності, який визначає однакове використання норми права, нівелювання можливостей для її самовільного трактування.

Правова визначеність правової норми виступає ключовою умовою надання кожному громадянину ефективного і дієвого захисту незалежним судом.

Конституційним Судом України в Рішенні від 20 червня 2019 р. № 6-р/2019 наголошувалось на тому, що під юридичною визначеністю потрібно розуміти наступні складові останньої: її чіткість, її зрозумілість, а також однозначність норм права; правотворець має прагнути до чіткості і зрозумілості у формулюванні норм права. Будь-яка особа у відповідності до наявних обставин повинна орієнтуватися у тому, яка конкретно норма права вживається в цьому випадку, та чітко розуміти, які саме конкретні правові наслідки настануть у зазначених правовідносинах з врахуванням розумної та передбачуваної стабільності правових норм.

Рішенням від 26 лютого 2019 р. № 1-р/2019 Конституційним Судом України наголошувалось, що наявність ясності і недвозначності правових норм, котрі передбачають кримінальну відповідальність, є надзвичайно важливим з позиції специфіки кримінального закону і наслідків притягнення конкретної особи до кримінальної відповідальності, оскільки притягнення особи до згаданого виду правової відповідальності дотичне до можливих істотних обмежень прав та свобод людини.

Посилаючись на рішення у справі «Новік проти України» (Novik v. Ukraine) від 18 грудня 2008 р., Європейський суд з прав людини наголосив на тому, що коли мова йде про можливість позбавлення волі, дуже важливим є реалізація загального принципу правової визначеності. Вимога «якості приписів права» в сенсі п. 1 ст. 5 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 р. вказує, що у випадку, коли національний правовий припис надає можливість застосування позбавлення волі, цей закон має мати ознаки достатньої доступності, має бути чітко сформульованим та зрозумілим в реалізації, щоб уникнути усіх ризиків свавілля.

Конституційний Суд України виходить із того, що в ст. 375 Кодексу не встановлено критеріїв, за якими можна визначити, які вирок, рішення, ухвала

або постанова судді (суддів) є «неправосудними», а також не розкрито змісту сполучення слів «завідомо неправосудний», що уможлиблює неоднозначне розуміння складу кримінального правопорушення, кваліфікацію якого здійснено за цією нормою.

Викладення диспозиції ст. 375 КК України надає можливість зловживання останньою під час вчинення органами досудового слідства дій, які тягнуть за собою застосування кримінальної відповідальності судді виключно за факт постановлення останнім судового рішення, котре, згідно до суб'єктивного розуміння певного слідчого, прокурора чи ще якоїсь особи, вважається «неправосудним» (в тому числі, у випадку незгоди із зазначеним рішенням).

Кримінальний кодекс (у тому числі й його ст. 375) повинен відповідати вимогам правової визначеності, вимогам ясності, вимогам недвозначності і абсолютної передбачності. Зазначене виступає гарантією реалізації суддею принципів правосуддя на засадах верховенства права і ефективної реалізації кожною особою власного конституційного права на належний судовий захист.

Відтак Конституційним Судом України було зроблено висновок, що ст. 375 КК України суперечить ч. 1 ст. 8 Конституції України [128].

Незважаючи на розлоге обґрунтування прийнятого вище рішення, з цим твердженням не всі погоджуються, в тому числі й деякі судді Конституційного Суду України. Так, на думку судді Конституційного Суду України Сергія Саса, обидва аналізовані вище слова є зрозумілими для будь-якої людини, оскільки є загально визначеними поняттями. «Завідомо» означає щось задалегідь відоме, вказує на умисел і розуміння наслідків своїх дій, а «неправосудний» – хоч і не розкрито ніде буквально, означає щось, що суперечить правосуддю. І хоча це і є оціночним поняттям, саме воно є предметом доказування у процесі кримінального провадження. Отже, підстав для визнання спірного положення неконституційним не було [31].

Не погоджується з підходом Конституційного Суду України й низка провідних науковців-кримінологів. Так, наприклад, О. Костенко наголошує,

що крім офіційного тлумачення законодавства, яке здійснюється, зокрема, Конституційним Судом, існує також доктринальне тлумачення, що не є офіційним. Доктринальне тлумачення – це тлумачення, що засновується на науковій методології. Офіційне і доктринальне тлумачення законодавства не завжди збігаються, проте їх співставлення може сприяти вдосконаленню законодавства і практики його застосування.

На підставі наукових підходів, що застосовуються при доктринальному тлумаченні, може бути запропоновано такий спосіб тлумачення ст. 375 Кримінального кодексу України.

Поняття «неправосудний», яке використовується у ст. 375 КК України щодо постановленого суддею вироку, рішення, ухвали або постанови, має тлумачитися на основі критеріїв, зазначених у ст. 409 і ст. 438 Кримінального процесуального кодексу України, які передбачають «підстави скасування або зміни судового рішення судом апеляційної інстанції» (ст. 409 КПК України) і «підстави для скасування або зміни судового рішення судом касаційної інстанції» (ст. 438 КПК України). Подібні критерії неправосудності судового рішення є і в Цивільному процесуальному кодексі України та інших законодавчих актах.

Крім того, зокрема, із ст. 409 і ст. 438 Кримінального процесуального кодексу України випливає, що термін «неправосудний» має однозначно тлумачитися як такий, що визнаний неправосудним на підставах і в порядку, передбаченому законом. Тому для застосування ст. 375 КК України не слідчий чи прокурор має визначати ознаку «неправосудності», а відповідна судова інстанція, яка уповноважена законом здійснювати перегляд судових рішень. Притягнення до кримінальної відповідальності може здійснюватися слідчим, прокурором лише щодо того рішення судді, яке вже визнане неправосудним, тобто скасоване чи змінене на підставах і в порядку, передбаченому законом. Інше тлумачення терміну «неправосудний» у ст. 375 КК України було б необґрунтованим і суперечило б законодавству України, зокрема ст. 124



Конституції України, яка визначає виняткове повноваження судів, зокрема щодо перегляду судових рішень.

Щодо слова «завідомо», яке вживається в ст. 375 КК України у словосполученні «завідомо неправосудний», то воно теж може тлумачитися достатньо однозначно для цілей судової практики. Ознака «завідомо» вживається не лише в ст. 375 КК України, а й, наприклад, у ст. 259 «Завідомо неправдиве повідомлення про загрозу безпеці громадян», ст. 371 «Завідомо незаконне затримання, привід, домашній арешт або тримання під вартою», ст. 372 «Притягнення завідомо невинного до кримінальної відповідальності», ст. 384 «Завідомо неправдиве показання» та деяких інших. І немає достатніх підстав вважати, що на практиці при застосуванні цих статей виникають проблеми через «правову невизначеність» терміна «завідомо». Слова «завідомо неправосудний» у ст. 375 КК України може цілком однозначно тлумачитися – і в теорії, і в судовій практиці – так: суддя усвідомлює, що він постановляє рішення, яке відповідає критеріям неправосудності, зазначеним в ст. 409 і ст. 438 Кримінального процесуального кодексу України чи в іншому законодавстві, і бажає це вчинити. Або іншими словами, суддя усвідомлює, що постановляє рішення щодо якого є передбачені в законі підстави для його зміни чи скасування в установленому законом порядку.

Отже, судді може ставитися в вину постановлення ним лише того рішення, яке: 1) для нього було завідомо таким, що містило підстави для зміни чи скасування; 2) у результаті перегляду відповідно до чинного законодавства було змінено чи скасоване.

Якщо рішення не було змінено чи скасовано, але підстави для цього були виявлені, то воно має бути переглянуте для вирішення питання щодо його зміни чи скасування в порядку, передбаченому законом. І у разі його зміни чи скасування воно може бути ознакою злочину, передбаченого ст. 375 КК України [63].

Очевидно, що за наслідками наведеного вище рішення Конституційного Суду України, розпочалась активна законопроектна діяльність у частині реформування змісту ст. 375 КК України.

Фактично було розроблено чотири законопроекти з цього приводу (реєстр. №№ 3500, 3500-1, 3500-2, 3500-3).

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

Щодо такого підходу висловлювалось досить багато часом протилежних думок. Так, наприклад, В. Пилипенко виступив з активною підтримкою саме останнього, прямо заявивши, що «заради справедливості варто зазначити, що одним із альтернативних проектів передбачено цілковите виключення з Кримінального кодексу України статті 375. Тому залишається надіятись, що здоровий глузд перемаже і депутати приймуть саме його» [108].

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 України 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 перешкоджання 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 ненадсилання судового рішення жодній особі – з моменту приєднання до матеріалів справи належним чином оформленого оригіналу судового рішення» [118].

Аргументуючи підходи до викладення згаданого законопроекту один з його авторів, голова Комітету Верховної Ради України з питань правоохоронної діяльності Д. Монастирський пояснював: «Я не можу сказати, що саме запропонована нами конструкція є найбільш вдалою. Тим паче, що ми з колегами пропонували її ще до ухвалення та оприлюднення рішення Конституційного Суду України. Це тема для широкого фахового обговорення у професійній спільноті із залученням усіх зацікавлених суб'єктів: суддів, прокурорів, слідчих, законодавців, адвокатів. Власне, думаю, що ті пів року, які парламенту надав Конституційний Суд України для внесення поправок, ми проведемо у відкритому діалозі щодо того, яка диспозиція відповідала б принципам верховенства права, юридичної визначеності та іншим вимогам, наведеним у рішенні Конституційного Суду України та міжнародних рекомендаціях щодо незалежності суддів. Що ж стосується ризиків тиску на суддів, то вони не можуть виправдати скасування відповідальності суддів як такої. Ми не можемо готувати закони включно з огляду на те, що хтось, хто наділений владою їх застосування, може перевищити свої повноваження та зловживати своїми правами. Для таких випадків кримінальним процесуальним законодавством передбачено чимало факторів контролю: від процесуального керівництва прокурора до права на касаційне оскарження вироку» [47].

В. Пилипенко надзвичайно категорично висловився щодо змісту зазначеного законопроекту, наголошивши, що у останньому «...передбачили кримінальну відповідальність за діяння, пов'язане з постановленням суддею (суддями) упередженого судового рішення (вироку, ухвали або постанови), де завідомо невірно використано норму матеріального права, або котре постановлене із явним порушенням положень процесуального права, чи де завідомо наявна невідповідність висновків цього суду існуючим обставинам справи» [108].

З таких норм вбачається, що тепер законність чи незаконність рішення суду, питання про те чи суддею були дотримані норми матеріального чи процесуального права і чи відповідають висновки суду фактичним обставинам справи буде залежати від думки слідчих чи прокурорів, а не від рішення апеляційної чи касаційної інстанції. Як би то мало бути в правовій державі.

Такі норми прямо суперечать ст. 124 Конституції України, якою передбачено, що правосуддя в нашій державі здійснюють лише суди. Передача функцій останніх, а також привласнення згаданих функцій будь-якими іншими органами або посадовими особами є недопустимим. А також ст. 126 Основного Закону, де вказано, що незалежність та недоторканність судді забезпечується Конституцією та законами України. Вплив на суддю незалежно від способу є забороненим.

Більше того, запропоновані зміни не відповідають і ст. 14 Угоди про Асоціацію між Україною та ЄС, в якій передбачено, що «в рамках співробітництва у сфері юстиції, свободи та безпеки Сторони надають особливого значення утвердженню верховенства права та укріпленню інституцій усіх рівнів у сфері управління загалом та правоохоронних і судових органів зокрема. Співробітництво буде спрямоване, зокрема, на зміцнення судової влади, підвищення її ефективності, гарантування її незалежності, неупередженості та боротьбу з корупцією. Співробітництво у сфері юстиції, свободи та безпеки буде відбуватися на основі принципу поваги до прав людини та основоположних свобод».

Однак положення законопроекту, які легалізують вплив правоохоронних органів на судову гілку влади, не мають нічого спільного із забезпеченням незалежності судів, що передбачено у вказаній Угоді.

Такі норми фактично дозволятимуть притягувати до кримінальної відповідальності суддів за рішення, які не подобаються прокурорам [108].

Ще більш емоційно щодо змісту згаданого законопроекту висловився Г. Мамка: «Отже, по суті:

- автори у диспозиції частини першої використовуючи такі творчі та вільні у тлумаченні вирази «упереджене судове рішення», «завідомо неправильно застосоване», «грубе порушення» «невідповідність висновків суду фактичним обставинам справи», не тільки не вказують на однозначність правової визначеності, а ще більше сприятимуть тиску на судову владу з боку правоохоронних органів та створюють корупційну складову;

- представники «Слуги народу» фактично зареєстрували законопроект із порушеннями. Адже, відповідно до ст. 100 Регламенту ВРУ, альтернативними визнаються законопроекти, котрі містять приписи, які регулюють однакову сферу проблем і повторюють за своєю суттю ідеї щодо регулювання аналогічних суспільних відносин. Альтернативні законопроекти можна вносити протягом 14-денного строку з дня передачі народним депутатам первинного законопроекту з цього ж питання. Проте на розгляді ВРУ знаходяться законопроект № 2113 та мій № 2113-1, які передбачають внесення змін до ст. 375 КК України, що зареєстровані ще у вересні 2019 р. Ці проекти включені до порядку денного третьої сесії ВРУ ІХ скликання. Більш того, на розгляді Великої палати Конституційного Суду України знаходиться справа за конституційним поданням народних депутатів України щодо відповідності Конституції України положень ст. 375 КК України.

Поданий депутатами законопроект її ж руками може бути «прийнятий» у сесійній залі. Тобто, треба чітко усвідомлювати всім правникам та суддям, що наразі відбувається. Залишення цієї статті продовжить практику органів прокуратури та правоохоронних органів притягнення будь-якого судді до

кримінальної відповідальності як засіб тиску з метою прийняття певного рішення у справі. В яких справах таким «важелем» будуть користуватися – зрозуміло. Саме в тих, де є політичний контекст та інтереси» [83].

На думку В. Осажчого як позитив запропонованого варіанту статті можна вважати те, що в Примітці до статті є вказівка на момент, коли судове рішення вважається постановленим. Це сприятиме однозначному розумінню кримінально-правової заборони [102, с. 109].

При цьому він наголошує на наявності 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.

Таким чином, 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» [102, с. 109].

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 України:

«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» [119].

На думку В. Осадчого, в ч. 1 цього законопроекту фактично перераховано перелік порушень процесуального закону. Останнім із згаданого переліку значиться – «або порушенні вимог кримінального процесуального закону, які визначені цим законом істотними». І тут В. Осадчий ставить резонне питання, а чи перелічені до цього в ч. 1 законопроекту порушення не вважаються істотними?

Візьмемо, до прикладу, перше з названих в ч. 1 згаданого законопроекту порушень т.-зв. процесуального закону, а саме розгляд справи неуповноваженим (незаконним) складом суду. Допускаємо, що зазначене порушення може спричинити до ухвалення явно незаконного рішення. Адже згідно ст. 412 КПК України, до істотних порушень вимог кримінального процесуального закону віднесено й такі, що перешкодили або могли перешкодити судові ухвалити законне і обґрунтоване судове рішення.

За зазначених умов, як видається, не потрібно перелічувати конкретні процесуальні порушення, а наголосити саме на істотному характері порушених вимог КПК України [102, с. 110].

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 України 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 або 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» [121].



Щодо змісту запропонованого законопроекту, то В. Осадчий звертає увагу на те, що разом з позитивними моментами, в ч. 1 законопроекту:

1) наявні повтори – двічі вказано на суддю (адже слідчий суддя, це також суддя);

2) має місце перевантаження диспозиції, що проявляється у тому, що в останній наголошено на те, що поведінка судді повинна спричинити істотну шкоду охоронюваним законом правам, свободам і інтересам окремих громадян чи державним чи громадським інтересам, чи інтересам певних юридичних осіб. Проте зрозуміло, що коли в ч. 2 відповідальність судді пов'язується з настанням тяжких наслідків, то за завдання істотної шкоди кримінальна відповідальність повинна наставати за ч. 1 [102, с. 111].

Незважаючи на уже наявне доволі широке коло наявних законопроектів, спрямованих на реформування змісту ст. 375 КК України, все ж вважати будь-який з них ідеальним важко.

На покращення їх змісту спрямовані пропозиції низки провідних учених України.

Так, наприклад, В. Осадчий зазначає, що доцільно представити ст. 375 КК України у 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» [102, с. 113].

Запропонована редакція ст. 375 КК України, на думку автора, а також побудова проекту диспозиції ч. 1 ст. 375 КК України саме таким чином не повинна викликати якихось зауважень, оскільки в ст. 370 КПК України вже розкрито зміст законного, обґрунтованого і вмотивованого судового рішення.

Як би то не було, але до цього часу (01 травня 2021 р. – С.Н.) якихось значних поступальних кроків так і не було зроблено перед українським суспільством й надалі стоїть питання щодо подальшої долі кримінальної відповідальності за постановлення суддею (суддями) завідомо незаконного вироку.

Яким же вбачається подальший розвиток подій? Розглянемо декілька варіантів.

По-перше, на підставі наведеного вище 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. № 7-р/2020, ст. 375 КК України втратить свою чинність. Чи це виправить ситуацію? На це питання можна відповісти швидше заперечно, ніж ствердно. Вище ми уже наводили деякі критичні думки з цього приводу, а зараз згадаємо ще й інші, серед яких підходи в першу чергу практиків.

Щодо доцільності виключення з КК України ст. 375 висловлювалась членкиня Вищої ради правосуддя Л. Швецова, що згадана дія зменшить чисельність випадків незаконного тиску на суддів зі сторони прокурорів та слідчих за допомогою ініціювання кримінального переслідування суддів.

За її словами, внесення до Єдиного реєстру досудових розслідувань інформації про вчинення конкретними суддями злочину, криміналізованого статтею 375 КК України, доволі часто використовується у виді засобу тиску і іншого неправомірного впливу на суддів зі сторони правоохоронних органів і сторін спору та виступає загрозою незалежності судді.

При цьому до цього часу в праві не було закріплено критеріїв, згідно яких можна було б визначити, який саме вирок, рішення, ухвала чи постанова

судді (суддів) вважаються неправосудними. Також дотепер не розтлумачено суть словосполучення «завідомо неправосудний», що спричиняло різнопланове розуміння складу досліджуваного злочину, кваліфікація якого проводилась за згаданою нормою.

Заяви стосовно суддів, які надходили до правоохоронних органів, часто були обумовлені банальною незгодою із конкретними судовими рішеннями. Часто вони просто дублюють апеляційні і касаційні скарги та виступають спробою здійснити вплив на суддю, вчинити дії щодо його відводу. За наявними даними Генеральної прокуратури, протягом 2019 р. було зареєстровано 408 кримінальних проваджень за ст. 375 КК України, серед яких всього у трьох конкретну особу було повідомлено про висунуту щодо неї підозру та лише два таки дійшли до суду із навним обвинувальним актом.

Вона також зазначила, що висловлювання про те, що відсутність зазначеної статті у КК України дозволить суддям уникати кримінальної відповідальності, позбавлене підстав. «Ст. 106 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» передбачає досить широке коло підстав для притягнення судді до дисциплінарної відповідальності. Також, у Кримінальному кодексі України містяться статті, згідно яких суддю, як і будь-яку іншу посадову особу, реально можна притягнути до кримінальної відповідальності у випадку порушення закону».

На її думку, виключення статті 375 із КК України дасть можливість забезпечити суддям повний імунітет від санкцій за дії, вчинені ними під час виконання останніми власних функціональних обов'язків; дасть можливість застосовувати до суддів принципи кримінальної відповідальності на загальних підставах, в тому числі й за злочини, котрі за усіх обставин кваліфікуються як кримінальне правопорушення; унеможливить перегляд судових рішень поза межами апеляційних процедур; дасть можливість чітко розмежувати підстави кримінальної і дисциплінарної відповідальності суддів [170].

Незважаючи на здавалось би переконливу думку, наведену вище, все ж значно більш аргументованими звучать думки прихильників збереження досліджуваної статті у КК України.

На думку З. Симоненко, адвокатеси, радниці ЮФ Sayenko Kharenko, безвідносно до строку набуття чинності, наведене рішення гарантовано призведе до закриття абсолютно усіх кримінальних проваджень, котрі відкриті за статтею 375 КК України, навіть таких, що уже активно розглядаються судами. Це стосується і тих проваджень, котрі були відкриті за результатами дій суддів у період Революції Гідності. «Як не прикро, народними депутатами України так і не було враховано, що стаття 375 КК України протягом тривалого часу потребувала корегування і внесення змін. Питання корегування її змісту відкладалось, а це призвело до існуючих нині наслідків: ті судді, які потенційно могли визнаватись підозрюваними у досліджуваній категорії кримінальних проваджень, уже ніколи не будуть притягнуті до кримінальної відповідальності. Більше того, до того часу, поки Верховна Рада України не прийме новий закон, а Президент України його не підпише, усі неправосудні/неправомірні рішення суду не будуть вважатись кримінальними правопорушеннями, що стане достатньо потужним ударом для вітчизняної правозахисної діяльності» [31].

Голова Комітету Верховної Ради України з питань правоохоронної діяльності Д. Монастирський схиляється до збереження у КК України кримінальної відповідальності за досліджуване діяння. Він прямо зазначає: «Вважаю, що незважаючи на наявність інших статей КК України, серед яких зловживання владою чи службовим становищем, службове підроблення, повинна бути збережена окрема відповідальність судді за умисне ухвалення незаконного рішення. Це є безсумнівним і для парламентаріїв, і для Конституційного Суду України, і для міжнародної суддівської спільноти, адже незважаючи на схожість змісту складу кримінальних правопорушень, недоречно прирівнювати владу судді та секретаря органу місцевого

самоврядування, а також наслідки умисного зловживання ними цією владою» [31].

Ще одним варіантом вирішення питання є подальше відтермінування Конституційним Судом України строку скасування чинності ст. 375 КК України. Незважаючи на наявну уже практику у цій частині (як відомо, таке відтермінування відбувалось уже двічі), жодним чином воно ситуації не покращувало. Так, наприклад, Д. Бондарчук, старший юрист, адвокат EQUITY, який брав участь у підготовці конституційного подання у цій справі, зауважив, що зазначене відтермінування фактично означає, що з використанням неконституційної норми ще протягом якогось часу будуть тривати розслідування, будуть реєструватись нові кримінальні провадження. Тобто, ще протягом довгого часу слідчі органи зможуть справляти тиск на суддів» [31].

На нашу думку, чи не єдиним правильним виходом з ситуації є корегування змісту ст. 375 КК України з врахуванням думок вчених та практиків, а також думок міжнародної спільноти.

На підставі дослідження ст. 375 КК України можна було б викласти у наступній редакції:

«Стаття 375. Прийняття суддею (судьями) завідомо незаконного рішення.

1. Прийняття суддею (судьями) завідомо незаконного рішення - 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 або займатись певною діяльністю на строк від одного до трьох 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 з позбавленням права обіймати певні посади або займатись певною діяльністю на строк від одного до трьох років».

Звернемо увагу на ті моменти, які, на нашу думку, потрібно змінити чи виправити. По-перше, з наведених уже раніше аргументів ми пропонуємо не перераховувати у назві та диспозиції статті конкретні види судових актів, а назвати об'єднальним терміном «рішення», куди загальноприйнято відносяться вироки, рішення, ухвали, постанови загальних судів, а також рішення та висновки Конституційного Суду України. По-друге, пропонуємо у назві статті та її диспозиції залишити термін «завідомо», який хоч і є оціночним, проте не викликає жодних суперечок щодо розуміння і тлумачення його змісту. По-третє, пропонуємо у назві і тексті статті поняття «неправосудне» замінити терміном «незаконне», яке більш точно розкриває суть поняття, є значно менш оціночним і більш зрозумілим для його тлумачення. По-четверте, з наведених раніше аргументів, розширити санкції обох частин статті, доповнивши їх обов'язковим додатковим покаранням у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатись певною діяльністю на строк від одного до трьох років.

Оскільки дотепер поза увагою законодавця залишалась діяльність третейський судів, пропонуємо доповнити КК України статтею 357-1 наступного змісту:

«Стаття 357-1. Прийняття третейським суддею (суддями) завідомо незаконного рішення.

1. Прийняття третейським суддею (суддями) завідомо незаконного рішення -

карається обмеженням волі на строк до трьох років з позбавленням права обіймати певні посади або займатись певною діяльністю на строк від одного до трьох років.

2. Ті самі дії, що спричинили тяжкі наслідки -

караються позбавленням волі на строк до п'яти років з позбавленням права обіймати певні посади або займатись певною діяльністю на строк від одного до трьох років».

Загалом дотримуючись принципів, закладених у запропонованому нами проекті ст. 375 КК України, маємо наголосити, що значне зниження граничних санкцій у редакції ст. 375-1 КК України продиктоване специфікою справ, які відносяться до компетенції третейських судів, а також потенційними негативними наслідками для потерпілого, які можуть при цьому мати місце.

### **Висновки до розділу 3**

У санкціях ч. 1 і ч. 2 ст. 375 КК України не доцільно як альтернативне покарання передбачати покарання у виді штрафу, оскільки воно навряд чи досягне основної мети покарання – виправлення особи.

Як обов'язкове додаткове покарання доцільно було б, з урахуванням зарубіжного досвіду, у санкціях ст. 375 КК України передбачити покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю.

Новим етапом у регулюванні кримінальної відповідальності за постановлення суддею (судом) завідомо неправосудного вироку є прийняття 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. № 7-р/2020 р. положення ст. 375 КК України були визнані такими, що не відповідають Конституції України (неконституційними). Правда, дію статті не було скасовано одразу, а цей процес було відтерміновано на пів року, а потім – ще на пів року.

За наслідками наведеного вище рішення Конституційного Суду України, розпочалась активна законопроектна діяльність у частині реформування змісту ст. 375 КК України. Фактично було розроблено чотири законопроекти з цього приводу (реєстр. №№ 3500, 3500-1, 3500-2, 3500-3), автори одного з яких (№ 3500-2) вважали за доцільне виключити згадану статтю з КК України, тоді як розробники інших вносили лише пропозиції щодо покращення уже існуючих у законі положень.

Незважаючи на доволі активну науково-практичну дискусію, яка мала місце протягом останнього року, дотепер (05 травня 2021 р. – С.Н.) ситуація так і не врегульована, а нова редакція статті не прийнята.



## ВИСНОВКИ

Проведене дослідження підтвердило актуальність обраної теми. Висновки і пропозиції, які нам вдалося зробити у ході написання дисертації такі:

1. Історично-правовий аналіз джерел вітчизняного кримінального права дав змогу встановити, що твердження про те, що вперше кримінальна відповідальність суддів за неправосудні рішення встановлюється у правових пам'ятках XIX століття, зокрема, в Уложенні про покарання кримінальні і виправні 1845 р., є невірним. Адже варто пам'ятати про законодавство, яке діяло на території України, що була у складі Австро-Угорщини. Так, на цій території діяв Угорський кримінальний кодекс 1879 р., який встановлював відповідальність судді за винесення незаконного рішення.

Водночас не можна недооцінювати значення Уложення про покарання кримінальні і виправні 1845 р. Так, у цьому джерелі права була сформована дуже чітка система злочинів, які сьогодні охоплюються поняттям «постановлення суддею завідомо неправосудного судового рішення». Йдеться про те, що в Уложенні про покарання кримінальні і виправні окремими статтями встановлювалася відповідальність за неправосуддя, яке полягало у явному порушенні законів суддею при винесенні судового рішення; за винесення остаточного судового вироку, яким з явним порушенням законів піддано підсудного покаранню вищому порівняно з тим, яке за таку вину визначено законом; за звільнення остаточним судовим вирокom винного від покарання зовсім або призначення йому покарання нижче того роду, який за його вину визначено в законах; за відповідальність судді за засудження обвинуваченого чи обвинувачених до покарання, хоча й того ж роду, однак вище чи нижче того ступеня і міри, які є належними за їхню вину у відповідності з точним змістом законів; за винесення несправедливого рішення у цивільній чи кримінальній справі через помилку судді чи неправильне тлумачення законів або непорозуміння.

Таким чином можна підсумувати, що вже на цьому етапі розвитку

законодавства законодавець чітко диференціював відповідальність залежно від виду судочинства і встановлював кримінальну відповідальність судді як у випадках покращення становища засудженого, так і у випадках погіршення його становища.

2. Дослідження зарубіжних Кримінальних кодексів дозволило встановити, що у них використано два підходи до розміщення норми, що передбачає кримінальну відповідальність за винесення суддею неправосудного рішення: або відповідна норма міститься у структурній частині Кримінального кодексу, яка безпосередньо стосується кримінальної відповідальності за кримінальні правопорушення проти правосуддя; або відповідальність за такі діяння настає за нормами, що встановлюють відповідальність за службові злочини.

До диференціюючих ознак, які виділено у Кримінальних кодексах зарубіжних держав варто віднести: винесення неправосудного вироку, яким призначено покарання у виді позбавлення волі (КК Норвегії, КК Республіки Таджикистан, КК Азербайджанської Республіки, КК Грузії, КК Киргизької Республіки, КК Російської Федерації); диференціація залежно від судового виду провадження (кримінального, цивільного, адміністративного), у якому було постановлено неправосудне рішення (КК Франції, КК Китайської Народної Республіки, КК Іспанії); диференціація залежно від того, що винесено неправосудний вирок із одночасним створенням штучних доказів обвинувачення (КК Республіки Таджикистан); винесення неправосудного вироку, яким призначено більш м'яке покарання або призначення незаконних умов звільнення, або призначення незаконної відстрочки виконання вироку особі, яка на це не має законних підстав (КК Китайської Народної Республіки).

3. У кримінально-правовій літературі дискусійним є питання про поняття правосуддя. Адже сьогодні у розділі XVIII КК України об'єднано склади кримінальних правопорушень, які встановлюють відповідальність за діяння, що виходять за межі правосуддя: ті, які посягають на правосуддя ззовні, і ті, які посягають на правосуддя зсередини. Вважаємо, що Конституція

України чітко визначила, що правосуддя в Україні здійснюється виключно судами. Тому застосовувати розширювальне тлумачення не потрібно, а доцільно змінити назву розділу XVIII КК України. Таким чином, ми вважаємо, правильним підхід, відповідно до якого правосуддя розуміють у так званому вузькому змісті.

Правосуддя – це правозастосовна діяльність суду з розгляду і вирішення в установленому законом процесуальному порядку віднесених до його компетенції цивільних, господарських, кримінальних та інших справ з метою охорони прав та свобод людини і громадянина, прав і законних інтересів юридичних осіб та інтересів держави.

Правосуддя у вузькому змісті має такі основні ознаки:

- 1) здійснення правосуддя лише судом;
- 2) здійснення правосуддя шляхом розгляду та вирішення в судових засіданнях конституційних, цивільних, кримінальних, адміністративних, господарських та справ про адміністративні правопорушення;

- 3) здійснення правосуддя у визначеній процесуальній формі.

4. Родовим об'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України є правосуддя, а основним безпосереднім об'єктом – правосуддя в частині забезпечення права на постановлення судом правосудного рішення.

Предметом складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України може бути будь-яке судове рішення незалежно від:

- 1) рівня судової інстанції,
- 2) виду судочинства,
- 3) складу суду (одноособово чи колегіально).

Вважаємо, що рішення і висновки Конституційного Суду України повинні визнаватися предметом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України. Хоча Конституційний Суд України є єдиним органом конституційної юрисдикції в державі, все ж він входить у судову систему України, яка складається із судів загальної юрисдикції і

Конституційного Суду України. Посилання науковців на те, що особливий статус Конституційного Суду України не дозволяє кваліфікувати дії суддів Конституційного Суду України за ст. 375 КК України, є неаргументованим. Адже до юрисдикції Конституційного Суду України віднесено найважливіші питання щодо конституційності тих чи інших актів. Тож притягнення до відповідальності суддів загальних судів за винесення вироків чи рішень і не притягнення до відповідальності суддів Конституційного Суду України є несправедливим. Ніякого особливого статусу Конституційний Суд України не має. Він лише має чітко визначену законодавцем сферу справ, що розглядає.

Погоджуємося із науковою позицією про те, що у диспозиції ст. 375 КК України поряд із іншими актами, які приймають суди, необхідно вказати ще й висновки, які приймає Конституційний Суд України. Однак ще оптимальнішим, на нашу думку, було б не перелічувати можливі судові акти, які приймаються судами різних інстанцій залежно від виду судочинства, а вжити загальний термін і вказати у диспозиції «Постановлення завідомо неправосудного судового рішення». Загальновідомо, що термін «судове рішення» охоплює всі акти, які може приймати суд будь-якої інстанції у будь-якому провадженні.

Щодо ухвал, які можуть бути предметом аналізованого складу кримінального правопорушення, вважаємо, що під ухвалами у ст. 375 КК України можна розуміти ті ухвали, які стосуються руху справи і можуть бути предметом окремого апеляційного оскарження; ухвали, які виносяться у кримінальному провадженні і стосуються застосування заходів забезпечення кримінального провадження, проведення гласних і негласних слідчих дій.

5. Щодо поняття «неправосудного рішення» і необхідності його скасування, можна підсумувати таке:

3) не кожне судове рішення, скасоване судом вищої інстанції є неправосудним,

4) разом з тим кожне неправосудне рішення повинно бути скасовано у передбаченому процесуальними законами порядку.

Постановлення судового рішення має такі етапи: складання, підписання і оголошення відповідного судового акту. Суддя може самостійно вчинити як всі ці складові діяння, так і їх частину. Проте варто звернути увагу, що всі дії, вчинені у визначеній послідовності можна назвати постановленням відповідного рішення. Варто звернути увагу на те, що рішення прийняті у порядку письмового або скороченого провадження фактично не проголошуються судом. Відповідно до процесуальних кодексів, такі рішення направляються сторонам. Аналогічна ситуація може мати місце у випадку, коли сторони не з'явилися на судові засідання. Тож потрібно погодитися із тими науковцями, які визначають кінцевим моментом постановлення не оголошення судового рішення, а доведення його до відома сторін.

Кримінальне правопорушення, передбачене ст. 375 КК України вважається закінченим незалежно від того чи судові рішення набрало законної сили і незалежно від його подальшого виконання. Потрібно погодитися із науковою позицією про те, що закінчене кримінальне правопорушення з моменту проголошення саме резолютивної частини рішення. Разом з тим наголосимо, що момент закінчення конкретного кримінального правопорушення, яке підпадає під ознаки ст. 375 КК України, слід визначати, враховуючи обставини справи: вид судочинства (у цивільному, господарському чи адміністративному процесі може бути проголошено вступну і резолютивну частину рішення, в кримінальному – лише проголошено вирок загалом), особливості розгляду справи (письмове, скорочене провадження), наявність або відсутність сторін.

6. Спеціальними суб'єктами складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України, є професійні судді судів загальної юрисдикції, судді Конституційного Суду України, народні засідателі та присяжні.

Підстави для визнання присяжних і народних засідателів суб'єктами цього складу кримінального правопорушення такі:

- роль присяжних і народних засідателів під час прийняття відповідного рішення така ж як і професійних суддів;
- жодної переваги під час прийняття рішення професійні судді над присяжними чи народними засідателями не мають;
- на присяжних і народних засідателів під час розгляду справи поширюються ті ж гарантії незалежності, що й на професійних суддів;
- кримінальний процесуальний кодекс України, визначаючи поняття «судді» включає у нього присяжних.

З огляду на вказане, і присяжних, і народних засідателів, які беруть участь у розгляді справи слід прирівнювати до професійних суддів і визнавати суб'єктами кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України.

Кримінальну відповідальність за постановлення завідомо неправосудного судового рішення повинні нести судді, які приймали рішення одноособово або колегіально. Незгода судді із прийнятим рішенням, викладена у окремій думці є доказом того, що він не підтримав прийняття завідомо неправосудного судового рішення.

Дії некомпетентного судді щодо прийняття неправосудного судового рішення можуть кваліфікуватися за ст. 375 КК України лише у тих випадках, коли він, окрім того, що усвідомлював свою некомпетентність, усвідомлював ще факт прийняття завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови.

Судову помилку слід відрізнити від винесення завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови. Помилка є неумисною, не спеціальною, заздалегідь не обдуманною. За помилкове рішення суддя може бути притягнений до дисциплінарної відповідальності.

7. Кримінальна відповідальність за вчинення діяння, передбаченого ст. 375 КК України, можлива лише у випадку вчинення останнього з прямим умислом.

Встановлення кримінальної відповідальності за постановлення судового рішення з необережності не доцільне з огляду на таке: суддя за постановлення незаконного судового рішення з необережності може бути притягнений до дисциплінарної відповідальності; встановлення такої відповідальності ускладнить розмежування між злочинними діяннями і різним розумінням і трактуванням не чітко сформульованих положень законодавства; встановлення такої кримінальної відповідальності буде прикладом надмірної криміналізації.

Окрім того, варто пам'ятати про існування у Кримінальному кодексі України ст. 367 КК України, якою встановлено відповідальність за «Службову недбалість». За наявності підстав, суддю за винесення незаконного рішення з необережності можуть притягнути до кримінальної відповідальності за цією статтею.

8. Щодо санкцій ст. 375 КК України, ми зробили такі висновки: у санкціях ч. 1 і ч. 2 ст. 375 КК України не доцільно як альтернативне покарання передбачати покарання у виді штрафу, оскільки воно навряд чи досягне основної цілі покарання – виправлення особи; як обов'язкове додаткове покарання доцільно було б передбачити покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю.

9. У зв'язку з нагальною потребою у реформуванні змісту ст. 375 КК України, яка загострилась після прийняття 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. № 7-р/2020 р. положення ст. 375 КК України були визнані такими, що не відповідають Конституції України (неконституційними), пропонуємо її викласти у наступній редакції:

«Стаття 375. Прийняття суддею (суддями) завідомо незаконного рішення.

1. Прийняття суддею (суддями) завідомо незаконного рішення -

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 або займатись певною діяльністю на строк від одного до трьох 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 з позбавленням права обіймати певні посади або займатись певною діяльністю на строк від одного до трьох років».

Звернемо увагу на ті моменти, які, на нашу думку, потрібно змінити чи виправити. По-перше, з наведених уже раніше аргументів ми пропонуємо не перераховувати у назві та диспозиції статті конкретні види судових актів, а назвати об'єднальним терміном «рішення», куди загальноприйнято відносяться вирoki, рішення, ухвали, постанови загальних судів, а також рішення та висновки Конституційного Суду України. По-друге, пропонуємо у назві статті та її диспозиції залишити термін «завідомо», який хоч і є оціночним, проте не викликає жодних суперечок щодо розуміння і тлумачення його змісту. По-третє, пропонуємо у назві і тексті статті поняття «неправосудне» замінити терміном «незаконне», яке більш точно розкриває суть поняття, є значно менш оціночним і більш зрозумілим для його тлумачення. По-четверте, з наведених раніше аргументів, розширити санкції обох частин статті, доповнивши їх обов'язковим додатковим покаранням у виді позбавленням права обіймати певні посади або займатись певною діяльністю на строк від одного до трьох років.

Оскільки дотепер поза увагою законодавця залишалась діяльність третейський суддів, пропонуємо доповнити Кримінальний кодекс України статтею 357-1 наступного змісту:

«Стаття 357-1. Прийняття третейським суддею (суддями) завідомо незаконного рішення.



1. Прийняття третейським суддею (судьями) завідомо незаконного рішення -

карається обмеженням волі на строк до трьох років з позбавленням права обіймати певні посади або займатись певною діяльністю на строк від одного до трьох років.

2. Ті самі дії, що спричинили тяжкі наслідки -

караються позбавленням волі на строк до п'яти років з позбавленням права обіймати певні посади або займатись певною діяльністю на строк від одного до трьох років.

Загалом дотримуючись принципів, закладених у запропонованому нами проекті ст. 375 КК України, маємо наголосити, що значне зниження граничних санкцій у редакції ст. 375-1 КК України продиктоване специфікою справ, які відносяться до компетенції третейських суддів, а також потенційними негативними наслідками для потерпілого, які можуть при цьому мати місце.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Андрушко П. П., Давидович І. І., Задоя К. П. Проблема визнання суддів Конституційного Суду України суб'єктами злочину за статтею 375 Кримінального Кодексу: доктринальний підхід. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2020. № 2. С. 114-118.
2. Апеляційний суд Вінницької області. Справа № 1-24/2009. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua>
3. Апеляційний суд Житомирської області. Справа 1-5/2010. URL: [www.reyestr.court.gov.ua](http://www.reyestr.court.gov.ua)
4. Апеляційний суд Луганської області. Справа № 1-01/2007. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua>
5. Апеляційний суд Луганської області. Справа № 1/1290/4/2012. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua>
6. Апеляційний суд м. Севастополя. Справа № № 1/2790/2/12. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua>
7. Апеляційний суд Миколаївської області. Справа № 11-431-2010. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua>
8. Апеляційний суд міста Севастополя. Справа № 1-04/10. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua>
9. Апеляційний суд Харківської області. Справа №1-6/11. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua>
10. Апеляційний суд Чернігівської області. Справа № 1-8/2010. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua>
11. Асанова В. В. Поняття завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови як предмету злочину, склад якого передбачений ст. 375 КК України. *Кримінальний кодекс України – 10 років очікувань*. Збірник праць. Львів, 2011. 494 с.
12. Бажанов М. И. Уголовно-правовая охрана советского правосудия. Харьков: Издательство Харьковского юридического института, 1986. 42 с.

13. Балида В. На суддів КСУ, які «розширили» повноваження Януковича, завели справи. URL: <http://zaxid.net>
14. Бангалорські принципи поведінки суддів від 19 травня 2006 року. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_j67#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_j67#Text)
15. Безверхов А. Г. Имущественные преступления. Самара: Издательство Самарского университета, 2002. 359 с.
16. Беляев Н. А. Уголовно-правовая политика и пути ее реализации. Ленинград: Издательство ЛГУ, 1986. 176 с.
17. Бігун В. С. Правосуддя як мета та мета правосуддя (до питання про філософію правосуддя). *Держава і право. Серія «Юридичні і політичні науки»*. 2010. Вип. 46. С. 9-13.
18. Боботов С. В. Комментарий к Конституции Российской Федерации / общ. ред.: Ю. Кудрявцев. М. : Правовая культура, 1996. 552 с.
19. Богомягков Ю. С. Кримінально-правова неосудність: критерії й ознаки. *Радянська держава і право*. 2009. № 4. С. 103-108.
20. Бойков А. Д. Третья власть в России. Очерки о правосудии, законности и судебной реформе 1990 - 1996 гг. М.: Издательство НИИСЗ, 1997. 264 с.
21. Бокоч І. М. До проблеми визначення видового об'єкта злочинів проти правосуддя, що вчиняються працівниками правоохоронних органів під час провадження досудового розслідування. *Часопис Київського університету права*. 2012. № 2. С. 307-310.
22. Бурдін В. М. Кримінальна відповідальність за злочини, вчинені в стані сп'яніння. К. : Атіка, 2009. 160 с.
23. В Україні рейтинг недовіри до правоохоронних органів очолили суди. URL : <http://galinfo.com.ua/news/102610.html>
24. Валькова Є. Щодо необхідності зміни назви розділу XVIII КК України «Злочини проти правосуддя». URL: <http://www.lex-line.com.ua>.
25. Виноградова Л. Є. Юридична відповідальність суддів загальних судів України: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.10. О., 2004. 16 с.

26. [Вишгородський районний суд Київської області. Справа № 363/3538/15-к.](http://www.reyestr.court.gov.ua) URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua>
27. Волков Б. С. Мотив и квалификация преступлений. Казань : Издательство Казанского университета, 1968. 166 с.
28. Волков Б. С. Проблема воли и уголовная ответственность. Казань: Издательство Казанского университета, 1965. 136 с.
29. Гавриш С. Б. Теоретические предпосылки исследования объекта преступления. *Право и политика*. 2000. № 11. С. 4-15.
30. Гавриш С. Б. Уголовно-правовая охрана природной среды Украины. Проблемы теории и развития законодательства. Х.: Основа, 1994. 640 с.
31. Гончар І. Стан неправосудності. *Судовий вісник*. 2020. № 6 (170). URL: <https://pravo.ua/articles/stan-nepravosudnosti>
32. Грошевий Ю. М. Правові властивості вироку – акта правосуддя. Х.: УкрЮА, 1994. 48 с.
33. Дагель П. С. Психология преступного поведения. М.: Издательство МГУ, 2004. 445 с.
34. Дагель П. С. Субъективная сторона преступления и ее установление. Воронеж: Издательство Воронежского университета, 1974. 242 с.
35. Даль В. И. Толковый словарь живого великорусского языка: И - О. Т. 2. М. : Государственное издательство иностранных и национальных словарей, 1955. 779 с.
36. Дідик С. Є. Кримінально-правова охорона правосуддя від незаконних діянь судді як спеціального суб'єкта злочину: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Київський національний університет ім. Т. Шевченка, 2009. 218 с.
37. Дідик С. Є. Становлення та розвиток законодавства щодо протидії хабарництву суддів в Україні. *Часопис Київського університету права*. 2012. № 2. С.285-289.

38. Дудоров О. О., Палюх Л. М. Проблеми кримінально-правової характеристики злочину, передбаченого статтею 375 КК України. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2016. № 1(6). С. 280-328.
39. Дурманов Н. Д. Понятие преступления. М.: АН СССР, 1948. 316 с.
40. Есипов В. В. Уголовное право. Часть особенная: Преступления против государства и общества. М.: Издательство книжного магазина И.К. Голубева под фирмою «Правоведение», 1906. 286 с.
41. Європейська конвенція з прав людини: основні положення, практика застосування, український контекст / [укладач і науковий редактор О.Л. Жуковська]; Спілка адвокатів України, Рада Європи, Міжнародний центр з юридичного захисту прав людини. К.: ВІПОЛ, 2004. 957 с.
42. Європейська хартія про закон «Про статус суддів» від 10.07.1998. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_236#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_236#Text)
43. Ємельянов В. П. Визначення об'єкту злочину в кримінально-правовій науці: дискусійні питання. *Вісник Запорізького інституту Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2009. № 2. С. 125-135.
44. Ємельянов В. П. Дискусійні питання щодо визначення об'єкта злочину у кримінально-правовій науці. *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)*. 2007. Вип. 16. С. 172-182.
45. Зинатуллин З. З. К вопросу об уголовно-процессуальных функциях. *Уголовная ответственность: основания и порядок реализации*: межвуз. сб. науч. тр. Самара, 1990. С. 88-94.
46. Злочини проти правосуддя / за заг. ред.: проф. В. І. Борисова, проф. В. І. Тютюгіна. Х.: Право, 2011. 155 с.
47. История государства и права СССР / под ред. К.А. Сафроненка. М.: Госюриздат, 1967. 651 с.
48. Історичний аспект кримінально-правової протидії постановленню суддями завідомо неправосудного вироку. *Академія прокуратури України* :

збірник наукових праць, 2009. 400 с. URL: <http://www.info-library.com.ua/books-book-185.html>

49. Історія українського права / за ред. О. О. Шевченка. К.: Олан, 2001. 214 с.

50. Йосипів А.О. Рецидивна злочинність неповнолітніх, засуджених до позбавлення волі. *Науковий збірник «Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції»*. 2017. № 5. С. 138-141.

51. Калашникова С. В. Правовые последствия вынесения заведомо незаконных приговора, решения и иного судебного акта : автореф. дис. ... канд. юрид. наук 12.00.08. Ростовский государственный университет. Ростов-на-Дону, 2011. 24 с.

52. Карпінська В. Суддів КС, які розширили повноваження Януковича, звільнили. URL : <http://zaxid.net>.

53. Карташов А. Ю. Уголовная ответственность за вынесение заведомо неправомерных приговора, решения или иного судебного акта: автореф. дисс... канд. юрид. наук. 12.00.08. Ставропольский государственный университет. Ставрополь, 2004. 22 с.

54. Квасневська Н. Д. Відповідальність за постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови в Україні (кримінально-правове та кримінологічне дослідження): автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.08. Держ. НДІ М-ва внутр. справ України. К., 2009. 20 с.

55. Квасневська Н. Д. Законодавство країн Європи про кримінальну відповідальність суддів за неправосудність. *Міжнародне право і порівняльне правознавство*. 2009. № 2(15). С. 90-98.

56. Кваша О. О. Кримінальна відповідальність за постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали чи постанови. *Правова держава*. 2006. Вип. 17. С. 200-208.

57. [Київський районний суд м. Одеси. Справа № 520/8135/15-к](http://www.reyestr.court.gov.ua). URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua>

58. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005. Відомості Верховної Ради України. 2005. № 35-36, № 37. Ст.446.
59. Козлов С. Техзасоби в цивільному процесі: фіксуємо непорозуміння. *Юридична газета*. 2005. № 21 (57). С.1-2.
60. Конституція України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
61. Копейчиков В. В. Правознавство. К.: Юрінком Інтер, 2003. 750 с.
62. Костенко О. М. Культура і закон – у протидії злу: монографія. К.: Атіка, 2008. 352 с.
63. Костенко О. Щодо відповідальності ... «неправосудного» судді. *Голос України*. URL: <http://www.golos.com.ua/article/333013>
64. Котович О. Л. Охорона права на справедливий суд в Україні (кримінально-правовий та кримінологічний аналіз): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Держ. НДІ М-ва внутр. справ України. К., 2013. 19 с.
65. Кривуля О. М. Чи можуть бути суспільні відносини об'єктом злочину? *Вісник університету внутрішніх справ*. 1997. № 2. С. 70-75.
66. Кримінальне право України. Загальна частина / за заг. ред. В. М. Трубникова. Х.: ХНУ ім. В. Н. Каразіна, 2012. 448 с.
67. Кримінальне право України. Загальна частина / за заг. ред. П. С. Матишевського та ін. К.: Юрінком Інтер, 1997. 512 с.
68. Кримінальне право України. Загальна частина / за ред. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. К.: Юрінком Інтер, 2004. 480 с.
69. Кримінальне право України. Загальна частина / за ред. М. І. Мельника, В. А. Клименка. К. : Юридична думка, 2004. 352 с.
70. Кримінальне право України: Загальна частина / за ред. проф. В.В. Сташиса, В. Я. Тація. К.: Юрінком Інтер, 2007. 496 с.
71. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 25–26. Ст. 131.

72. Кримінальний кодекс України: науково-практичний коментар / за заг. ред. В. Т. Маляренка, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. Х.: ТОВ «Одісей», 2004. 1152 с.
73. Кримінальний кодекс України: науково-практичний коментар. / відп. ред. Є. Л. Стрельцова. Х.: ТОВ «Одісей», 2009. 816 с.
74. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012. Відомості Верховної Ради України. 2013. № 9-10. № 11-12, 13. Ст. 88.
75. Кудрявцев В. Н. Объективная сторона преступления. М.: Госюриздат, 1960. 244 с.
76. Кулешов Ю. И. Правосудие в Российской Федерации как объект уголовно-правовой охраны. *Современные тенденции развития уголовной политики и уголовного законодательства*. 1994. Вып. 1. С.87-88.
77. Курс уголовного права. Общая часть. Т.1: Учение о преступлении / под ред. Н. Ф. Кузнецовой, И. М. Тяжковой. М.: Зерцало, 1999. 592 с.
78. Лемешко О. М. Притягнення суддів до кримінальної відповідальності: окремі проблеми. *Вісник Верховного Суду України*. 2010. № 7. С. 33-38.
79. Лобойко Л. М. Кримінально-процесуальне право. К.: Істина, 2005. 456 с.
80. Лозовицкая Г. П. Уголовная ответственность за преступления против правосудия. М.: ВНИИ МВД России, 2007. 168 с.
81. Магарін М. С. Суб'єкт злочину за новим кримінальним законодавством України. О.: Астропринт, 2004. 104 с.
82. Мальков В. П. Субъективные основания уголовной ответственности. *Государство и право*. 1995. № 1. С. 91-99.
83. Мамка Г. Влада намагається тримати суддів під тиском? *Юридична Газета Online*. URL: <https://jur-gazeta.com/dumka-eksperta/vlada-namagatimetsya-trimati-cuddiv-pid-tiskom.html>



84. Марітчак Т. М. Помилки у кваліфікації злочинів: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.08. Львівський національний ун-т ім. Івана Франка. Л., 2003. 16 с.
85. Мартіросян А. Г. Погроза щодо судді, народного засідателя чи присяжного як форма протиправного втручання у діяльність осіб, які здійснюють правосуддя. *Держава і право*. 2010. Вип. 48. С. 489-493.
86. Мірошніченко С. С. Злочини проти правосуддя: теоретичні і прикладні проблеми запобігання та протидії: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08. Національна академія прокуратури України. К., 2012. 40 с.
87. Мірошніченко С. С. Злочини проти правосуддя: теорія та практика протидії. К.: Десна, 2012. 431 с.
88. Мотивы убийств. Учебное пособие / под ред.: А.В. Наумов, Н.А. Огурцов. Волгоград: Изд-во ВСШ МВД СССР, 1969. 135 с.
89. Мульченко В. В. Розвиток законодавства України, що забезпечує охорону правосуддя. *Право України*. 2003. № 1. С. 47-51.
90. Навроцький В. О. Кримінальне право України: Особлива частина. К.: Товариство «Знання», 2000. 772 с.
91. Навроцький В. О. Теоретичні проблеми кримінально-правової кваліфікації. К.: Атіка, 1999. 464 с.
92. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України: У 2 т. Т.2 / за ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка. Є. В. Фесенка. К.: Алерта, 2009. 1024 с.
93. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. К.: Юридична думка, 2012. 1316 с.
94. Никифоров Б. С. Объект преступления по советскому уголовному праву. М.: Госюриздат, 1960. 230 с.
95. Ной И. С. Вопросы теории наказания в советском уголовном праве. Саратов: Саратовский университет, 1962. 156 с.
96. Нос С. П. Аналіз об'єкта складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України. *Наше право*. №3. 2019. С.202-206.

97. Нос С. П. Кримінальна відповідальність за постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови: історико-правові аспекти. *Наше право*. №4. 2020. С.181-186.

98. Нос С. П. Кримінальна відповідальність за постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови у зарубіжних державах. *Європейські перспективи*. №3. 2020. С.188-192.

99. Нос С. П. Суб'єктивна сторона складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України. *Журнал Східноєвропейського права*. № 88. 2021. С. 68-74.

100. Овчаренко Е. Н. Ответственность судьи за неправосудное решение в Украине и РФ. *Журнал научных публикаций аспирантов и докторантов*. 2013. № 3. С. 27–35.

101. Онуфріївський районний суд Кіровоградської області. Справа № 399/383/15-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua>

102. Осадчий В. І. Шляхи криміналізації постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови. *Dictum Factum*. 2021. № 2. С. 107-113.

103. Основи держави і права України: підручник / за ред В. Л. Ортинського. К.: «Знання», 2008. 583 с.

104. Основні принципи незалежності судових органів. Права людини і професійні стандарти для юристів. Амстердам-Київ: Українсько-американське бюро захисту прав людини, 1996. С. 28-31.

105. Палюх Л. М. Кримінальна відповідальність за кримінальні правопорушення проти правосуддя: дис. на здоб....д-ра юрид. наук а спец. 12.00.08. Львівський національний університет імені Івана Франка, Львів, 2021. 554 с.

106. Панов Н. И. Преступление: методологические аспекты исследования и отражение в уголовном праве. *Проблемы законности*. 1995. Вып. 30. С. 121-129.

107. Петрухин И. Л. Правосудие: время реформ. М.: Норма, 1991. 207 с.
108. Пилипенко В. Чи будуть прокурори управляти судами? *«Інтерфакс-Україна»*. URL : <https://ua.interfax.com.ua/news/blog/667926.html>
109. Пионтковский А. А. Уголовное право РСФСР. Часть общая. М.: Госюриздат, 1925. 476 с.
110. Пионтковский А. А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву. М.: Госюриздат, 1961. 666 с.
111. Погорецький М. А. Притягнення суддів до кримінальної відповідальності за ст. 375 КК України: проблемні питання матеріального та процесуального права. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 2. С. 223-234.
112. Полубинская С. В. Цели уголовного наказания. М.: Наука, 1990. 138 с.
113. 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». URL : [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_120709/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_120709/)
114. Постатейный комментарий к Уголовному кодексу РФ. Под ред. А. И. Чучаева. М.: Издательство Инфра-М., 2004. 782 с.
115. Преступления против правосудия / Под ред. А. В. Галаховой. М.: Норма, 2005. 416 с.
116. Про відмову у відкритті конституційного провадження у справі за конституційним зверненням державного зовнішньо - економічного підприємства «Славутич-Сталь» щодо тлумачення ст. 124 Конституції України і Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» : ухвала Конституційного Суду України від 14 жовтня 2007 року № 44-з. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v015u710-03#Text>

117. Про відновлення довіри до судової влади в Україні [Електронний ресурс]: Закон України від 08.04.2014 р. № 1188-VII. Відомості Верховної ради України. 2014. №23, ст.870. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1188-18#Text>

118. Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за постановлення суддею (суддями) упередженого судового рішення [Електронний ресурс]: проект Закону від 18.05.2020 р. № 3500. URL : [https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?id=&pf3511=68868](https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?id=&pf3511=68868)

119. Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за постановлення суддею (суддями) неправосудного судового рішення судді [Електронний ресурс]: проект Закону від 02.06.2020 р. № 3500-1. URL : [https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=69001](https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=69001)

120. Про внесення змін до статті 375 Кримінального кодексу України [Електронний ресурс]: проект Закону від 03.06.2020 р. № 3500-2. URL : [https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=69013](https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=69013)

121. Про внесення змін до статті 375 Кримінального кодексу України щодо умисного ухвалення завідомо незаконного та необґрунтованого рішення суду [Електронний ресурс]: проект Закону від 04.06.2020 р. № 3500-3. URL : [https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=69034](https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=69034)

122. Про Конституційний Суд України [Електронний ресурс]: Закон України від 13.07.2017 № 2136-VIII зі змінами та доповненнями. Відомості Верховної ради України. 2017. №35, ст.376. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-19#Text>

123. Про судоустрій і статус суддів [Електронний ресурс]: Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII зі змінами та доповненнями. Відомості Верховної ради України. 2016. №31, ст.545. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text>

124. Рашковская Ш.С. Преступления против социалистического правосудия. Лекции для студентов ВЮЗИ. М., 1957. 55 с.

125. Резолюция 1960 (2010), принятая Советом Безопасности на его 6453-м заседании 16 декабря 2010 года. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_j26#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_j26#Text)

126. Рішення Конституційного Суду України від 1 грудня 2004 р. № 19-рп/2004 у справі за конституційним поданням Верховного Суду України про офіційне тлумачення положень частин першої, другої статті 126 Конституції України та частини другої статті 13 Закону України "Про статус суддів" (справа про незалежність суддів як складову їхнього статусу). URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v019p710-04#Text>

127. Рішення Конституційного Суду України від 26 червня 2008 р. № 13-рп/2008. у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення підпункту 1 пункту 3 розділу IV Закону України "Про Конституційний Суд України" (в редакції Закону України від 4 серпня 2006 року N 79-V) (справа про повноваження Конституційного Суду України). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v018p710-04#Text>

128. 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. № 7-р/2020. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v007p710-20#Text>

129. Российское законодательство X - XX веков: Акты Земских соборов. В 9-ти томах. Т. 3 / отв. ред.: А. Г. Маньков; Под общ. ред.: О. И. Чистяков. М.: Юрическая литература, 1985. 512 с.

130. Российское законодательство X - XX веков: Законодательство периода образования и укрепления Русского централизованного государства. В 9-ти томах. Т. 2 / отв. ред.: А. Д. Горский; Под общ. ред.: О. И. Чистякова. М.: Юридическая литература, 1985. 520 с.

131. Судустройство и правоохранительные органы в Российской Федерации: учебник. В. А. Давыдов, А. М. Магомедов, А. И. Сергеев, О. П. Темушкин, и др.; Отв. ред.: В. И. Швецов. М.: Проспект, 1996. 352 с.
132. Таганцев Н. С. Русское уголовное право. Часть общая. Тула: Автограф, 2001. 780 с.
133. Таганцев Н. С. Устав о наказаниях, налагаемых мировыми судьями. Издание 1885 года, с дополнениями по продолжениям 1906 и 1908 годов, с приложением мотивов и извлечений из решений кассационных департаментов Сената. С.-Пб.: Типография Товарищества «Екатерингофское Печатное Дело», 1909. 571 с.
134. Теорія та практика кримінального права: навч. посібник / за ред. К. Б. Марисюка. Львів: Видавництво Львівської політехніки, 2020. 220 с.
135. Тимченко С. М. Судові та правоохоронні органи України. К.: Центр навчальної літератури, 2004. 304 с.
136. Трайнин А. Н. Состав преступления по советскому уголовному праву. М.: Госюриздат, 1951. 388 с.
137. Трубников В. М. Новый взгляд на объект преступления. *Право і безпека*. 2002. № 1. С. 81-88.
138. 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. *Вісник Верховного Суду України*. 2012. №2(138). С. 42-48.
139. Уголовное право России. Часть Особенная / отв. ред. проф. Л. Л. Кругликов. М.: Издательство Вольтере Клувер, 2004. 738 с.
140. Уголовное право Российской Федерации. Особенная часть. / Под ред. проф. Б. В. Здравомыслова. М.: Юрист, 2000. 552 с.
141. Уголовное право Украинской ССР на современном этапе: Часть Особенная / отв. ред. А. Я. Светлов, В. В. Сташис. К.: Наука, 1985. 220 с.
142. Уголовное право Украины. Общая часть / под ред. М. И. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тация. К.: Юринком Интер, 2003. 512 с.

143. Уголовное право. Общая часть / под ред. В. Н. Петрашева. М.: Приор, 1999. 544 с.
144. Уголовное право. Особенная часть / под ред. проф. Н. И. Ветрова и проф. Ю. И. Ляпунова. М.: Новый юрист, 1998. 780 с.
145. Уголовное уложение от 22 марта 1903 года / изд. Н. С. Таганцев. СПб.: б\и, 1904. 1125 с.
146. Уголовный кодекс Азербайджанской Республики / науч. ред., предисл. докт. юрид. наук. проф. И. М. Рагимова; пер. с азерб. Б. Э. Аббасова. СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. 326 с.
147. Уголовный кодекс Грузии / науч. ред. З. К. Бигвава; пер. с груз. И. Меридженашвили. СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. 408 с.
148. Уголовный кодекс Испании / науч. ред. Н. Ф. Кузнецова, Ф. М. Решетников. М.: Норма, 1998. 218 с.
149. Уголовный кодекс Италии / отв. ред. Р. М. Асланов. СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. 303 с.
150. Уголовный кодекс Китайской Народной Республики / под ред. А.И. Коробеева, пер. с китайского Д. В. Вичикова. СПб. Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. 303 с.
151. Уголовный кодекс Республики Беларусь / предисловие проф. Б.В. Волженкина; Обзорная статья А. В. Баркова. СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. 474 с.
152. Уголовный кодекс Республики Молдова / науч. ред. А. И. Лукашов. СПб. : Юридический центр Пресс, 2003. 408 с.
153. Уголовный кодекс Республики Таджикистан / предисл. А. В. Федорова. СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. 410 с.
154. Уголовный кодекс Российской Федерации. М.: Норма, 2004.192 с.
155. Уголовный кодекс УССР / собрание закон. и распоряжений Рабоче Крестьянского Правительства Украины. Х.: Типографія Вукопспілки, 1922. 880 с.

156. Уголовный кодекс Федеративной Республики Германии / науч. ред. Д. А. Шестакова; пер. с нем. Н. С. Рачковой. СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. 522 с.
157. Уголовный кодекс Франции / науч. ред. Л. В. Головкин, Н. Е. Крылова. СПб.: Юридический центр Пресс., 2002. 650 с.
158. Уголовный кодекс Эстонской республики. СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. 230 с.
159. Утевский Б. С. Вина в советском уголовном праве. М.: Юриздат, 1950. 319 с.
160. Фальсифікація. URL : <http://uk.wikipedia.org/wiki/>
161. Фріс П. Л. Кримінальне право України. Загальна частина: підручник для студентів вищих навчальних закладів. К.: Атіка, 2004. 488 с.
162. Хавронюк М. І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації. К.: Ін Право, 2006. 1048 с.
163. Халиков К. С позиций защиты прав и свобод. *Казахстанская правда*. 2003. 5 июля. С. 3.
164. Харисов К. Н. Ответственность за преступное вмешательство в деятельность лиц, осуществляющих правосудие и уголовное преследование: проблемы теории и законодательства : автореф. дис. на соискание науч. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.08. Казанский государственный университет. Казань, 2004. 26 с.
165. Харченко В. Б. Службові зловживання у структурі корупційних кримінальних правопорушень. International scientific and practical conference «Legal sciences: research and European innovations» : conference proceedings, April 23–24, 2021. Czestochowa : «Baltija Publishing», 2021. P. 219–223.
166. Хрестоматія з історії держави і права України [Текст]: навч. посіб. для студ. юрид. спец. вищ. закл. освіти: У 2 т. / за ред. В. Д. Гончаренка. К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2000. 471 с.



167. Церетели Т. В. Причинная связь в уголовном праве. М.: Госюриздат, 1963. 382 с.
168. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004. Відомості Верховної Ради України. 2004. № 40-41, 42. Ст. 492.
169. Шаргородський М. Д. Наказание, его цели и эффективность. Ленинград: Издательство Ленинградского университета, 1973. 160 с.
170. Швецова Л. Виключення із Кримінального кодексу України статті 375 зменшить кількість випадків тиску на суддів. URL: <https://hcj.gov.ua/news/vyklyuchennya-iz-kryminalnogo-kodeksu-ukrayiny-statti-375-zmenshyt-kilkist-vypadkiv-tysku-na>
171. Шевченківський районний суд м. Києва. Справа № 757/17434/15-к. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua>
172. Щасний А. В. Суддя як спеціальний суб'єкт злочину у складі постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку (ст. 375 КК України). *Часопис Київського університету права*. 2011. № 2. С. 262-266.
173. Щербак І. А., Патюк С. О. Щодо постановлення суддею завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови: виклики декриміналізації. *Правові новели*. 2021. № 1. С. 600-615.
174. Юридична енциклопедія: В 6 т. / редкол.: Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. К.: «Українська енциклопедія», 2002. Т. 4: Н-П. 720 с.
175. Юридична енциклопедія: В 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. К.: «Українська енциклопедія», 2003. Т. 5: П-С. 736 с.

## СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

### 1. Наукові праці, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації

1. Нос С. П. Аналіз об'єкта складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України. *Наше право*. 2019. №3. С.202-206.
2. Нос С. П. Кримінальна відповідальність за постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови у зарубіжних державах. *Європейські перспективи*. 2020. №3. С.188-192.
3. Нос С. П. Кримінальна відповідальність за постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови: історико-правові аспекти. *Наше право*. 2020. №4. С.181-186.
4. Нос С. П. Суб'єктивна сторона складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України. *Журнал Східноєвропейського права*. 2021. №88. С. 68-74.
5. Nos S. Unconscious Judgment: Decision, Decision or Decision (Article 375 of the Criminal Code of Ukraine). *Social and Human Sciences*. Polish-Ukrainian scientific journal (<https://issn2391-4165.webnode.com.ua/>), 01 (29). Available at: <https://issn2391-4164.blogspot.com/p/20.html> (accessed 10 January 2021).

### 2. Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації

1. Нос С. П. Поняття «постановлення» у контексті ст. 375 КК України. *Актуальні проблеми забезпечення захисту прав та свобод людини в*

*умовах інтеграції України в європейський простір: міжнародна конференція (м. Львів, 30 жовтня 2020 р.). С. 427-429.*

2. Нос С. П. Значення судової помилки під час кваліфікації дій судді за ст. 275 КК України. *Сучасні тренди кримінального права, кримінології, кримінально-виконавчого права, криміналістики та кримінального процесу: круглий стіл (м. Львів, 10 червня 2020 р.). С. 91-92.*

3. Нос С. П. Проблеми визначення суб'єкта складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України. *Реформування законодавства та державних інституцій: прогалини, досягнення та перспективи: всеукраїнська науково-практична конференція (м. Рівне, 24-25 травня 2021 р.). С. 206-209.*

4. Нос С. П. До питання про можливість вчинення діянь, передбачених ст. 375 КК України, з необережності. *Сучасне правотворення: питання теорії та практики : міжнародна науково-практична конференція (м. Дніпро, 4-5 червня 2021 р.). С. 106-108.*

5. Нос С. П. Щодо віднесення рішень та висновків Конституційного Суду України до предмету складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 375 КК України. *Особливості розвитку законодавства України у контексті євроінтеграційних процесів: міжнародна науково-практична конференція (м. Харків, 4-5 червня 2021 р.) С. 156-158.*