# До спеціалізованої вченої ради

# Д 26.236.02 в Інституті держави і права

# ім. В. М. Корецького НАН

# **Відгук**

## **на дисертацію Пономарьової Марини Сергіївни**

## **«Кримінально-правова характеристика складу злочину постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови»,**

## **поданої на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук**

**Актуальність** теми зумовлена важливістю кримінально-правового захисту

людини від постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови. Не випадково до проблеми відповідальності за злочини проти правосуддя прикута увага як законодавця, так і науковців та юристів-практиків. Взагалі характеристиці вказаних злочинів за період дії чинного кримінального кодексу України присвячувались близько10 дисертацій, однак, хоч цій проблемі приділялась належна увага, її теоретичне дослідження не можна визнати завершеним, залишаються недосконалими і окремі законодавчі положення, що регулюють ці питання.

Стосовно проблематики, яка досліджена в даній дисертації, одним з найважливіших є Закон Про судоустрій і статус суддів від 2 червня 2016 р. (з подальшими змінами). Проте в попередніх працях ці новели ще не були враховані.

Не безпроблемними є і питання правозастосування норми, встановленої ст. 375 ККУ

**Дисертація виконана відповідно** до державної бюджетної науково-дослідної теми «Проблеми підвищення ефективності кримінальної юстиції України» (RK0117U002703).

**Тема дисертації затверджена** Вченою радою Національної академії внутрішніх справ НАВС Д 26.007.02від 22 лютого 2015 р., протокол № 1 та уточнена Вченою радою Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України 23лютого 2016р. Д 26.236.02, протокол № 3.

**У дисертації проаналізовано** достатній діапазон питань, чітко спланованих.

Тему розкрито у вступі, трьох розділах, які об’єднують 10 підрозділів, та висновку.

**У вступі** обґрунтовано актуальність теми дисертаційного дослідження, визначено основні положення, які мають бути відображені відповідно до вимог ВАКу – мету і завдання дослідження, наукову новизну тощо.

**У першому розділі** дана загальна характеристика кримінальної відповідальності за постановлення неправосудного судового рішення завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови.

**У підрозділі 1.1** з’яcовано поняття та ґенеза встановлення кримінальної відповідальності за даний злочин.

**У підрозділі 1.2** Дана характеристика законодавства інших країн за неправосудне судове рішення.

При цьому дисертантка слушно зауважує, що українському законодавцю доцільно врахувати досвід криміналізації таких діянь як: підроблення даних, що мають доказове значення; отримання хабара суддею; злісне затягування правосуддя ( КК ФРН, Іспанії, Російської Федерації). Визнається також доцільним запровадження у КК положень Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією (ETS) від 27 січня 1999 року щодо встановлення кримінальної відповідальності за ці злочини суддів.

**У розділ 2** досліджуються об’єктивні та суб’єктивні ознаки вказаного злочину.

Зокрема у ***підрозділі 2.1*** автором обґрунтовано, що особливістю родового об’єкта даного злочину є кримінально-правова охорона правосуддя.

У цьому ж підрозділі підкреслюється, що функцію правосуддя здійснюють в Україні виключно суди, а відомчий контроль за діяльністю суддів покладено на спеціально утворені органи у системі правосуддя. **Квінтесенцією** дослідження в цій частині є пропозиція згрупувати кримінально-правові норми, що охороняють правосуддя,у окремому розділі Особливої частини КК за назвою «Злочини у сфері правосуддя». До розділу автором пропонується включити «Постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення,ухвали або постанови» та інші діяння, вчинені такими суб’єктами як суд присяжних, Вища кваліфікаційна комісія суддів України, Вища рада правосуддя.

Пропозиція виокремлення норм, які передбачають відповідальність за діяння, що посягають на відносини безпосереднього відправлення правосуддя, заслуговує на увагу. Водночас автор не дає відповіді щодо шляхів корегування законодавства стосовно відповідальності за інші злочини, передбачені розд. 18 чинного ККУ, про що буде мова в подальших фрагментах відгуку.

Оскільки дисертанткою взято за основу новий узагальнений підхід до питань відповідальності за злочин, передбачений ст. 375 ККУ, логічними є і відповідні конкретні пропозиції – зокрема пропонується різні види судових актів визначити словосполученням «судове рішення». Запропоновано доповнити ККУ новою статтею 375-1 та наведена її редакція. Кваліфікований вид цього злочину слушно пропонується доповнити такими ознаками: вчинене злочину щодо неповнолітнього, недієздатного, особи похилого віку або поєднане із засудженням невинного у вчиненні тяжкого або особливо тяжкого злочину.

У ***підрозділі 2.***стосовно дії як ознаки складу злочину, передбаченого ст. 375 ККУ, визнано доцільним термін «постановлення» замінити терміном «ухвалення» неправосудного судового рішення. Запропоновано також у ч. 2 ст. 375 ККУ словосполучення «що спричинили тяжкі наслідки» виключити. Обґрунтовано, що місце та час є обов’язковими ознаками об’єктивної сторони складу злочину. Зокрема при вчиненні злочину під впливом обстановки, яка давала реальні підстави побоюватись про життя, здоров'я, особисту безпеку, а також життя, здоров'я, безпеку близьких осіб. Доведено доцільність доповнення ч. 2 ст. 375 КК України кваліфікуючою ознакою «за попередньою змовою групою осіб».

*Наведені положення в цілому є прийнятними, але з приводу деяких нюансів залишаються питання, про що буде мова нижче.*

 ***Підрозділ 2.3*** присвячений формам вини при вчиненні неправосудного судового рішення, розглянуто мотив та мету у складі злочину. Цей злочин може бути вчинений тільки з прямим умислом. Показано особливості інтелектуального та вольового моментів такого умислу. При кваліфікації злочину за ч. 2 ст. 375 КК України обов’язковим визнається встановлення вини як щодо дії, так і її наслідків, ставлення до тяжких наслідків може бути виражено як у формі непрямого умислу так і необережності (злочинної самовпевненості).

Стосовно ознаки «завідомо» автор вважає таку вказівку недоцільною. І навпаки - мета «перешкоджання законній професійній діяльності журналіста» є обов’язковою ознакою складу злочину, що аналізується. Обґрунтовано також необхідність доповнення ч. 2 ст. 375 КК метою «перешкоджання доступу до публічної інформації або реалізації права на мирні зібрання». Звертається увага, що умисне ухвалення неправосудного судового рішення суддями Конституційного Суду України може вчинятися з метою «порушення конституційного принципу народовладдя, зміни конституційного ладу України, порушення конституційного принципу розподілу влад». Запропоновано авторську редакцію ч. 2 ст. 375-1 КК. *Усі ці пропозиції в цілому прийнятні.*

У ***підрозділі 2.4***  розглянуто професійного суддю (колегію суддів) та суд присяжних як суб’єктів складу злочину. Обґрунтовано необхідність доповнення основного складу ч. 1 ст. 375 КК після слів «суддею (суддями)» словосполученням «судом присяжних».

*Слушно пропонується* також доповнити ст. 375 ККУ особливо кваліфікуючою ознакою: «Діяння, передбачені ч. 1 або ч. 2 цієї статті, вчинені суддею (суддями) Верховного Суду».

У ***підрозділі 2.5*** міститься обґрунтований висновок, що обставинами, які обтяжують покарання, можуть бути: вчинення злочину повторно; групою осіб за попередньою змовою; вчинення у зв’язку з виконанням потерпілим службового обов’язку; тяжкі наслідки, завдані злочином; вчинення злочину щодо малолітнього, особи похилого віку.

**Розділ 3** присвячений концептуальним засадам розмежування та розмежувальним ознакам основних складів злочинів, передбачених ч. 1 та 2 ст. 371, ст. 364 та 368 КК України.

У ***підрозділі 3.1*** визначено, що метою розмежування кримінально-правових норм є відшукування відмінних ознак між версіями кваліфікації. Рекомендується процесу розмежування піддавати лише обов’язкові ( конститутивні) ознаки складу, котрі прямо названі в диспозиції відповідних статей Особливої частини ККУ. Проаналізовано наукові підходи до поняття «суміжні склади злочину».

*Опонент розділяє цю позиції, тим паче, що оприлюднював їх в своїх публікаціях .*

У ***підрозділі 3.2*** проаналізовано різні варіанти розмежувальних ознак основних складів злочину (ч. 1 та 2 ст. 371 та ч. 1 ст. 375; ч. 1,2 ст. 371 та ч. 1 ст. 375;364 та 375; 368 та 375ККУ ) Констатується, що критеріями відмежування можуть бути спеціальний суб’єкт, особливості діяння, наявність наслідків чи їх відсутність,

форма вини та мотив тощо. Проаналізовано наукові визначення категорії «судова помилка» та її віднесення до інституту юридичної відповідальності суддів. Наведені критерії розмежування умисного неправосудного судового рішення та судової помилки.

*Аналіз та висновки дисертантки в цій частині принципових зауважень не викликають.*

**У висновках** синтезуються основні положення, проаналізовані та визначені у зазначених вище підрозділах дисертації.

Наведено також нову редакцію ст. 375 КК та запропоновано редакцію статті 375-1 КК України.

*Ці положення також принципових зауважень опонента не викликають. В основному усі питання висвітлені ґрунтовно і багатопланово.*

*Емпіричною базою дисертації* є статистичні дані МВС України про зареєстровані в країні досліджувані злочини за період 2007-2012 років, а також вивчені вироки судів, які мають місце у Єдиному державному реєстрі судових рішень за той же період (всього у 175 справах, розглянутих судами України).

*Нормативну базу дослідження* складають Конституція України, Кримінальний кодекс України, закони України, постанови Пленуму Верховного Суду України, кримінальні кодекси зарубіжних країн (більше 20 країн).

Науково-теоретичне підґрунтя дисертації складають наукові дослідження вітчизняних та зарубіжних вчених, присвячені як загальним проблемам кримінального права, так і розглядуваній проблематиці.

Для вирішення поставлених перед дослідженням завдань використано значну кількість наукових праць – всього 233 найменування.

*Все це збагачує дослідницький аспект дисертації.*

**Робота відзначається належним, відповідним до рівня кандидатської дисертації елементом новизни.**

Дисертація є одним з перших комплексних теоретичних досліджень проблем кримінальної характеристики складу злочину, передбаченого ст.275 ККУ, після внесення змін до Конституції України 02 червня 2016 р. (щодо правосуддя) у звязку з прийняттям Закону України «Про судоустрій і статус суддів» в новій редакції.

 Складовими цього внеску є такі положення:

*вперше:*

1. Запропоновано згрупувати кримінально-правові норми, що охороняють правосуддя як конституційну функцію, у окремому розділі Особливої частини КК*.* Обґрунтовано, що безпосереднім об’єктом злочину є суспільні відносини у сфері здійснення правосуддя суддею одноособово/ колегією суддів або судом присяжних, що поставлені під охорону ст. 375 КК України;
2. обґрунтовано, що окрім дії до обов’язкових ознак складу злочину, що досліджено, слід відносити місце та час вчинення злочину. Доведено, що склад злочину є формальним, наслідки від злочину знаходяться за межами складу злочину, на підставі чого запропоновано у ч. 2 ст. 375 КК України словосполучення «що спричинили тяжкі наслідки» виключити з редакції норми;
3. надано визначення поняття неправосудного судового рішення, яке пропонується зазначити у примітці до статті 375 КК України;
4. обґрунтовано, що злочин, передбачений ст. 375 КК України, може бути вчинено лише умисно. З урахуванням цього та враховуючи професійний статус судді (суддів), що постановляє судове рішення, запропоновано ознаку «завідомо» виключити із конструкції про аналізованої кримінально-правової норми. Запропоновано у ч. 2 ст. 375 КК України, як кваліфікуючу ознаку, визначити вчинення злочину з метою перешкоджання доступу до публічної інформації або реалізації права на мирні зібрання;
5. визначено, що злочин може бути вчинено лише спеціальним суб’єктом – суддею (суддями) чи судом присяжних. Враховуючи особливості статусу Верховного Суду у системі судоустрою, запропоновано визначити як особливо кваліфікуючу ознаку вчинення злочину суддею (суддями) Верховного Суду.

Обґрунтовано доцільність кримінальну відповідальність суддів Конституційного Суду України у разі постановлення суддями умисного неправосудного судового рішення передбачити у окремій кримінально – правовій нормі;

*удосконалено:*

6) предмет злочину, види якого в конструкції норми пропонується узагальнити словосполученням «судове рішення», що відповідатиме положенням Конституції України після змін щодо правосуддя;

7) термін «постановлення» як форми об’єктивної сторони складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 375 КК України, який запропоновано замінити терміном «ухвалення» неправосудного судового рішення;

*дістали подальшого розвитку:*

8) пропозиції доповнити кваліфікований склад злочину ознаками, що характеризують особу потерпілого як: вчинення злочину щодо неповнолітнього, недієздатного, особи похилого віку або поєднаного із засудженням невинного у вчиненні тяжкого або особливо тяжкого злочину;

9) критерії розмежування складу злочину, що досліджено, з суміжними складами злочину;

10)  обставини, що можуть обтяжувати покарання за постановлення завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови, як: вчинення злочину повторно; групою осіб за попередньою змовою; вчинення у зв’язку з виконанням потерпілим службового обов’язку; вчинення злочину щодо малолітнього, особи похилого віку.

***Поряд з цим, окремі положення дисертації викликають зауваження.***

1. Як зазначалось вище, основна пропозиція - розміщення норм, які передбачають відповідальність за діяння, що посягають на відносини безпосереднього відправлення правосуддя, в окремому розділі, заслуговує на увагу. Водночас автор не дає відповіді, у який спосіб корегувати законодавство стосовно відповідальності за інші злочини, передбачені розділом 18 чинного ККУ. Звичайно ця проблема має детально розглядатись в подальших дослідженнях, але бажано було хоча б коротко висловитись з цього приводу в дисертації, поданої на захист. Скажімо, передбачити в ККУ новий розділ 18-1 і при цьому визначитись щодо уточнення його назви та змісту. Можливі й інші варіанти. На думку опонента, раціональніше структуру ККУ в цій частині не ламати зовсім. Зокрема, у розділі 18 помістити статтю 375 в редакції, запропонованій дисертанткою. Видовим та безпосереднім об’єктом злочину, передбаченого цією статтею будуть відносини щодо *безпосереднього відправлення* правосуддя. Інші статті вказаного розділу по суті встановлюватимуть відповідальність за посягання на відносини,що забезпечують належні *умови* для відправлення правосуддя. Отже різниця буде лише у видовому та безпосередньому об’єктах злочину.

2. Звернення до історичного екскурсу для аналізу та оцінки сучасних явищ в правовому аспекті поширено в багатьох дисертаційних дослідженнях. Тому увага автора даної роботи до розгляду в зазначеному аспекті проблеми, яка є предметом її дослідження,цілком виправдана. Проте ці положення висвітлені переважно в інформативному аспекті, але бажано було б приділити увагу і урокам історії

3.В роботі не достатньо повно проаналізовано концептуальні положення стосовно проблеми об’єкта злочину,зокрема, позиції значної групи українських науковців - прибічників формули «об’єкт – цінності». Недостатньо враховано рекомендації сучасної кримінально-правової теорії щодо структурних компонентів об’єкта злочину. Звичайно вирішити і висвітлити належним чином цю складну багатоаспектну проблему в рамках кандидатської дисертації, присвяченій дослідженню одного чи кількох конкретних складів злочину, вкрай проблематично, адже це має бути предметом самостійного дослідження, притому докторського рівня. Тому автору краще було констатувати дискусійність проблеми, визначитись, яка з концепцій більш прийнятна для визначення специфіки об’єкта злочину, що є предметом дослідження в даній дисертації, але не намагатись «осягнути неосяжне».

1. Важко погодитись з пропозицією дисертантки у ч. 2 ст. 375 ККУ словосполучення «що спричинили тяжкі наслідки» виключити.

Наведена при цьому аргументація з посиланням на судову практику, що точний аналіз наслідків злочину постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного судового рішення зробити складно, а іноді й неможливо, не зовсім переконлива. Не переконують й інші доводи, а саме, що негативні наслідки завжди існуватимуть при вчиненні даного злочину, а також те, що протиправну поведінку особи і наслідки можуть відділяти певні проміжку часу. В літературі слушно наголошувалось, що наслідки можуть бути в засудженні невинної особи до тривалого, а то й довічного позбавлення волі тощо. Тому диференціювати відповідальність за злочин, передбачений ст. 375 ККУ все ж необхідно.

Крім того, для вирішення цих питань бажано було використати рекомендації авторів дисертацій, безпосередньо присвячених проблемі наслідків злочину, у тому числі тяжких(докторська дисертація Берзіна П.С. /Київ – 1910 рік/, Лемеха Р.І. /Львів – 2013 рік/.

5. Щодо значення для кваліфікації досліджуваного злочину ознак «місце», «час», «обстановка» .В роботі ці ознаки досліджено ізольовано. Але особливості взаємодії цих ознак розглянуто шляхом надто розширеного і не зовсім чіткого визначення обстановки як умов вчинення злочину. Між тим в теорії кримінального права запропонована і досліджена категорія ситуації вчинення злочину. Під цим поняттям розуміється *поєднання та взаємодія* вказаних трьох ознак – саме те, що необхідно для з’ясування питань щодо моменту виникнення та подальшого існування посягання на інтереси правосуддя, ступеню його небезпечності, шляхів локалізації тощо. Такий підхід дає підґрунтя для запропонування конструктивних рекомендації як для кримінально-правової теорії, так і правозастосовної практики.

*Наведені зауваження не торкаються основи дисертації, головним чином вони стосуються спірних питань.*

В цілому робота виконана на належному рівні. Наукові положення, рекомендації і висновки дисертації докладно обґрунтовані.

Поглиблений науковий аналіз, точність посилань на використані джерела, в тому числі практичних матеріалів, не дають підстав для сумніву щодо *достовірност*і одержаних результатів.

*Результати проведеного Пономарьовою М.С. дослідження є не тільки теоретично, а й практично цінними*, вони можуть бути використані у *правозастосовній сфері –* для вдосконалення редакції норми у КК України в частині положень, що стосуються кримінальної відповідальності суддів за неправосудне судове рішення. Основні пропозиції, викладені у роботі, впроваджені у проекті Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо оптимізації кримінальної відповідальності суддів за постановлення завідомо неправосудного судового рішення».

*науково-дослідній роботі –* для подальших досліджень правових та практичних проблем відповідальності за постановлення завідомо неправосудного судового рішення у кримінальному праві;

*навчальному процесі –* для підготовки навчально-методичних комплексів, навчальних посібників, методичних матеріалів під час викладання навчальних дисциплін «Кримінальне право», а також при підготовці підручників, навчальних посібників та іншої літератури для юридичних навчальних закладів.

Основні наукові результати дисертації знайшли відображення у восьми наукових публікаціях, з яких п’ять – статті в наукових фахових виданнях України, одна – у зарубіжному виданні.

**Апробація результатів дисертації.** Основні положення й отримані висновки дисертаційного дослідження були оприлюднені на міжнародно-практичних конференціях: «Цінність права як найефективнішого регулятора суспільних відносин» (м. Харків, 02–03 жовтня 2015 р.); «Права людини та проблеми організації і функціонування публічної адміністрації в умовах становлення громадянського суспільства в Україні» (м. Запоріжжя, 22–23 квітня 2016 р.); «Сучасні проблем розвитку державності та напрямки їх вирішення через призму правотворчої діяльності» (м. Харків, 20–21 травня 2016 р.); «Особливості розвитку публічного і приватного права в Україні» (м. Харків, 15–16 липня 2016 р.).

Питання викладено грамотно, переважно чітко, текст легко сприймається.

**Публікації.** Основні результати дисертації, висновки та пропозиції знайшли свої відображення у п’яти наукових статтях, опублікованих у наукових фахових виданнях України, одному виданні, розміщеному у науковому виданні іншої держави та чотирьох тезах доповідей за результатами участі у науково-практичних конференціях.

В цілому можна констатувати, що ця дисертація є результатом наполегливої праці, скрупульозного дослідження, сумлінно виконаного автором.

*Відповідає вимогам чинних положень і автореферат дисертації.*

## **Цінними є також матеріали додатків**: Зведені дані опитування щодо проблем постановлення суддею (суддями) завідомо неправдивого судового рішення; Результати опитування суддів: загальний розподіл даних; Проект закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо оптимізації кримінальної відповідальності суддів за постановлення завідомо неправосудного судового рішення». Додається і Акт впровадження результатів дисертаційного дослідження у законотворчу діяльність.

##  Викладене дає підстави для висновку, що дисертація Пономарьової М.С.

«Кримінально - правова характеристика складу злочину постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови», є кваліфікаційною науковою працею, у якій сформулювано та обґрунтувано нові теоретичні положення, уточнено зміст понять та термінів, що мають значення для правозастосовної практики та вдосконалення законодавства у вказаній сфері, вона відповідає вимогам п.п. 11, 12, 13 Порядку присудження наукових ступенів і присвоєння вченого звання старшого наукового співробітника, затв. постановою Кабінету Міністрів України від 7 березня 2007 р. № 423, щодо дисертацій на

