

В) досить детального опису отримали окремі норми в КК ФРН, які зазвичай виступають предметом розгляду медичного або сімейного права.

Л і т е р а т у р а

1. *Сравнительное уголовное право. Особенная часть* : монографія / под общ. и науч. ред. С. П. Щербы. — М. : Юрлитинформ, 2010. — С. 70.
2. *Уголовное право зарубежных стран. Общая и Особенная части* : учебник для магистров / под ред. Н. Е. Крыловой. — 4-е изд., перераб. и дополн. — М. : Юрайт, 2013. — С. 854.
3. *Tröndle H. Das Schwangeren und Familienhilfeänderungsgesetz* // Tröndle H. Antworten auf Grundfragen. — München : C. H. Beck, 1999. — S. 381.
4. *Жалинский А. Э. Современное немецкое уголовное право* / А. Э. Жалинский. — М. : ТК Велби, Проспект, 2006. — С. 373—374.

Руслан Иванович МЕЛЬНИК,

*канд. юрид. наук, доцент, провідний науковий співробітник
Науково-дослідного інституту Національної академії прокуратури України*

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ СУДДІВ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ ЗА ПРИЙНЯТТЯ ЗАВІДОМО НЕПРАВОСУДНОГО АКТА: ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМИ В АСПЕКТІ DE LEGE FERENDA

Постановою Верховної Ради України «Про реагування на факти порушення суддями Конституційного Суду України присяги судді» від 24 лютого 2014 року № 775-VII п'ятеро суддів Конституційного Суду України (далі — КСУ) було звільнено за порушення присяги, стосовно семи суддів КСУ Верховною Радою України запропоновано виконуючому обов'язки Президента України та з'їзду суддів, які їх призначали, звільнити їх за порушення присяги судді, а Генеральній прокуратурі України — порушити кримінальне провадження за фактом прийняття Рішення КСУ від 30 вересня 2010 року № 20-рп/2010 (справа про додержання процедури внесення

змін до Конституції України) і притягти усіх винних осіб до відповідальності¹.

На виконання зазначеної Постанови Генеральна прокуратура України розпочала кримінальне провадження по факту прийняття суддями КСУ вказаного рішення за ознаками злочину, передбаченого ч. 2 ст. 375 Кримінального кодексу України — постановлення суддями завідомо неправосудного рішення, що спричинило тяжкі наслідки або вчинене з корисливих мотивів чи в інших особистих інтересах.

Відкидаючи політичну складову у діях та рішеннях парламенту і Генеральної прокуратури України, слід зазначити, що суто у правовій площині такі кроки прямо суперечать чинному законодавству, яке визначає статус судді КСУ, зокрема ч. 3 ст. 28 Закону України «Про Конституційний Суд України», згідно з якою судді КСУ не несуть юридичної відповідальності за результати голосування або висловлювання у КСУ та в його колегіях, за винятком відповідальності за образу чи наклеп при розгляді справ, прийнятті рішень та дачі висновків КСУ.

Таким чином, незалежно від того, чи спричинило рішення КСУ від 30 вересня 2010 року № 20-рп/2010 порушення засадничих конституційних принципів народовладдя та розподілу влад, а також зміну конституційного ладу України, правовою реалією сьогодення є неможливість притягнення суддів КСУ за прийнятті ними рішення до будь-якого виду юридичної відповідальності і, зокрема, до кримінальної. Водночас відкритим залишається питання щодо необхідності та можливості притягнення суддів КСУ до відповідальності за прийняття завідомо неправосудного акта в аспекті *de lege ferenda*.

На наш погляд, відповідь на це запитання міститься в особливій правовій природі конституційної юрисдикції, а також у політико-правовому статусі КСУ.

Згідно з ст. 147 Конституції України КСУ є єдиним органом конституційної юрисдикції в Україні, який вирішує питання про відповідність законів та інших правових актів Конституції України і

¹ Так, рішенням від 30 вересня 2010 року № 20-рп/2010 (справа про додержання процедури внесення змін до Конституції України) КСУ з підстав недотримання процедури внесення змін до Конституції України визнав неконституційним Закон України «Про внесення змін до Конституції України» від 8 грудня 2004 року № 2222-IV, чим *de facto* делегітимізував діючі інститути державної влади, оскільки президента та парламент було обрано на основі конституційних положень, які надалі було визнано такими, що втратили чинність.

дає офіційне тлумачення Конституції України та законів України. Крім того, ст. 3 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» встановлює, що КСУ разом із судами загальної юрисдикції складають судову систему України.

Водночас, ураховуючи, що чинне законодавство не тільки не містить визначення поняття «конституційне правосуддя», а навіть не вживає ці терміни у такому поєднанні, питання щодо здійснення правосуддя КСУ є дискусійним¹.

Як правило, поширена у науковій доктрині позиція щодо здійснення КСУ правосуддя є результатом формально-логічного умовиводу з низки законодавчих положень: правосуддя в Україні здійснюється виключно судами (ст. 124 Конституції України); КСУ є складовою судової системи (ст. 3 Закону України «Про судоустрій і статус суддів»), отже, КСУ здійснює правосуддя [1, с. 50—51], а судді КСУ за завідомо неправосудні акти мають нести кримінальну відповідальність [2, с. 6,7].

Наведене судження, на наш погляд, є яскравим прикладом помилкового силогізму, адже не враховує те особливе місце, яке посідає цей орган конституційної юрисдикції у судовій системі та його специфічне функціональне призначення.

Так, специфічний характер компетенції КСУ, зумовлений його завданням — гарантування верховенства Конституції України як Основного Закону держави на всій території України (ст. 2 Конституції України). Водночас головним завданням кримінального, цивільного, господарського та адміністративного судочинства є захист (охорона) прав, свобод та інтересів суб'єктів провадження шляхом вирішення правового конфлікту у визначений законом спосіб й притягнення правопорушників до юридичної відповідальності.

Виходячи з цього, предметом конституційного розгляду та правової оцінки в конституційному судочинстві переважно є зміст певних нормативно-правових актів у їх системному зв'язку з положеннями Конституції України, або встановлена Конституцією України процедура їх розгляду, ухвалення та набрання чинності, а не ознаки правопорушення певного виду. Законодавчо КСУ, на відміну від судів загальної юрисдикції, діяльність яких носить казуальний характер, позбавлений можливості безпосередньо поновлювати будь-

¹ Зауважимо, що у власних актах КСУ не тільки не вживає термін «конституційне правосуддя», а визначає свою діяльність як «конституційний контроль» (див. Рішення КСУ від 09.06.1998 року № 8-рп/98, справа щодо внесення змін до Конституції України).

які порушенні права та впливати на правопорушника. Соціальний ефект від конституційного судочинства досягається не в результаті розгляду конкретної справи, а внаслідок «оздоровлення» правової матерії, з якої вилучаються патологічні в силу своєї неконституційності норми.

Таким чином, як за своїм змістовним наповненням, а правосуддя традиційно розглядають саме як зміст судової діяльності, так і за процесуальною формою (судочинством) діяльність КСУ містить настільки суттєві відмінності від діяльності судів загальної юрисдикції, що віднесення її до правосуддя у його загальноправовому розумінні є алогічним, адже відсутністю спільних ознак та наявністю специфічних рис порушується системний зв'язок «частина — ціле».

Прямою вказівкою на автономне положення КСУ у судовій системі є суттєві відмінності у способах формування КСУ і судів загальної юрисдикції. При цьому поділ повноважень щодо формування органу конституційної юстиції між різними гілками влади покликаний забезпечити його незалежність і запобігти ризику бути підпорядкованим будь-якій із них. Крім того, формування КСУ на паритетних засадах є складовою системи стримувань і противаг, що забезпечує взаємну підконтрольність різних гілок і центрів державної влади.

Зауважимо, що будь-який інший носій судової влади не має такого впливу на політичні процеси в державі. З огляду на це, твердження про позаполітичний статус КСУ видається певною декларацією, категорією «бажаного», оскільки в умовах боротьби за владу та впливу на суспільство рішення КСУ, ініційовані суб'єктами політичної діяльності, завжди мали і будуть мати політичний характер. Водночас є неприпустимим прийняття політично вмотивованих рішень, адже тенденційність в діяльності КСУ неминуче створює дисбаланс інтересів влади та суспільства, порушує систему стримувань і противаг, завдає руйнівної шкоди підвалинам правопорядку.

Усвідомлення того, що діяльність КСУ як суб'єкта конституційно-правових відносин, що має політичний характер, здатна спричиняти суспільно небезпечні наслідки, свідчить про безпідставність виведення КСУ з кола суб'єктів юридичної відповідальності, оскільки єдиним неделіктоздатним суб'єктом конституційно-правових відносин є народ України — носій влади, який делегував її іншим суб'єктам, у тому числі і КСУ, на умовах підзвітності, підконтрольності та відповідальності.

У теорії конституційного права відповідальність суб'єктів конституційно-правових відносин традиційно розглядається у контек-

сті конституційно-правової відповідальності, яка виконує функцію політико-правового впливу на суб'єктів, які вчинили конституційні правопорушення [3, с. 46; 4, с. 32; 5, с. 12].

Типовими прикладами конституційних (державно-правових) санкцій є: *дострокове припинення повноважень* органів державної влади або посадових осіб (дострокове припинення повноважень Верховної Ради України (т. 90, п. 8 ст. 106 Конституції); усунення з поста Президента України в порядку імпідменту (п. 10 ст. 85, ст. 111 Конституції); прийняття Верховною Радою України резолюції недовіри Кабінету Міністрів України, що має наслідком відставку уряду (ст. 115 Конституції України); *скасування чи призупинення актів державних органів* (рішення Конституційного Суду України про неконституційність законів та інших правових актів Верховної Ради України, актів Президента України, актів Кабінету Міністрів України, правових актів Верховної Ради АРК, що має наслідком їх скасування (ст. 150 Конституції України); скасування Президентом України рішень голів місцевих державних адміністрацій, що суперечать Конституції України та законам України (ст. 118 Конституції України); зупинення органами суду рішень органів місцевого самоврядування з мотивів їх невідповідності Конституції чи законам України (ст. 144 Конституції України).

Не важко помітити, що жодна з наведених санкцій не стосується діяльності КСУ, проте важко збагнути «презумпцію непогрішимості» та «принцип безвідповідальності» КСУ, закладені у ч. 3 ст. 28 Закону України «Про Конституційний Суд України». Зрозуміло, що відсутність нормативних ознак конституційного правопорушення залишає поза нормативним регулюванням як питання відповідальності за суспільно небезпечні наслідки, так і механізм поновлення status quo.

Прикладом подолання зазначеної законодавчої лакуни став Закон України «Про відновлення дії окремих положень Конституції України» від 21 лютого 2014 року № 742-VII, яким парламент, реалізуювши свої повноваження, конституційною більшістю голосів відновив попередню редакцію Конституції України, чим фактично скасував рішення КСУ від 30 вересня 2010 року № 20-рп/2010.

В контексті викладеного юридично невирішеним залишається питання щодо можливості застосування до КСУ конституційно-правової відповідальності у вигляді дострокового припинення повноважень усього суддівського складу, адже чинне законодавство не містить відповідних підстав та механізму притягнення суддів КСУ як членів колегіального органу до колективної відповідальності.

Річ у тому, що підстави дострокового припинення повноважень судді КСУ, передбачені ст. 23 Закону України «Про Конституційний Суд України», у тому числі й у разі порушення суддею присяги, згідно зі ст. 61 Конституції України носять виключно персоналізований (індивідуальний) характер. З огляду на це Регламент КСУ, з метою визначення характеру та ступеня провини певного судді, містить досить громіздку та тривалу процедуру прийняття рішення про наявність або відсутність підстав для звільнення з посади судді Конституційного Суду України.

Крім того, в аспекті *de lege lata*, притягнення суддів КСУ до відповідальності за порушення присяги при прийнятті конституційних актів унеможливлено ч. 3 ст. 28 Закону України «Про Конституційний Суд України».

Отже, намагання Верховної Ради України застосувати конституційно-правову (політичну) відповідальність до КСУ як органу конституційної юстиції шляхом притягнення суддів КСУ до дисциплінарної відповідальності, на наш погляд, суперечить одній з головних ознак конституційно-правової відповідальності, яка може бути застосована лише до суб'єктів конституційно-правових відносин. Зрозуміло, що суддя КСУ є суб'єктом таких відносин виключно в складі судової колегії, а тому не може бути суб'єктом конституційно-правової відповідальності.

Таким чином, проблема юридичної відповідальності суддів Конституційного Суду України в розумінні *de lege ferenda* вимагає вирішення таких завдань. По-перше, ураховуючи особливий конституційно-правовий статус Конституційного Суду України, варто розробити та запровадити на законодавчому рівні механізм конституційно-правової відповідальності КСУ, який має передбачати підстави та порядок скасування антиконституційних актів КСУ та/або дострокового припинення повноважень судової колегії КСУ. По-друге, оскільки діяльність КСУ не є правосуддям, що виключає можливість притягнення суддів КСУ, які прийняли завідомо незаконне рішення, до кримінальної відповідальності за злочини проти правосуддя, в кримінально-правовій доктрині слід визначити місце кримінально-правової заборони таких дій в структурі Особливої частини Кримінального кодексу України та розробити юридичну конструкцію відповідного складу злочину. З огляду на те, що незаконні рішення КСУ завжди перебувають у нерозривному зв'язку з порушенням засадничих конституційних принципів та неминуче завдають шкоди конституційному ладу, вбачається доцільним передбачити таку відповідальність у розділі I КК України «Злочини проти основ національної безпеки України».

Л і т е р а т у р а

1. *Мірошніченко С. С.* Злочини проти правосуддя: теоретичні і прикладні проблеми запобігання та протидії : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / Мірошніченко Сергій Сергійович. — К., 2012. — 447 с.
2. *Дідик С. Є.* Кримінально-правова охорона правосуддя від незаконних діянь судді як спеціального суб'єкта злочину : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / С. Є. Дідик. — К., 2009. — 16 с.
3. *Наливайко Л. Р.* Проблеми визначення поняття, специфічних ознак та функцій конституційної відповідальності в сучасній конституційній практиці // *Право України*. — 1999. — № 10. — С. 45—50.
4. *Погорілко В. Ф.* Юридична відповідальність за порушення конституційного законодавства України / В. Ф. Погорілко, В. Л. Федоренко // *Часопис Київського університету права*. — 2001. — № 1. — С. 30—39.
5. *Батанова Н. М.* Конституційні делікти в Україні: проблеми теорії та практики : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02 / Н. М. Батанова. — К., 2007. — 21 с.

Дмитро Григорович МИХАЙЛЕНКО,

канд. юрид. наук, доцент кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія»

КОНЦЕПЦІЯ КОРУПЦІЙНИХ ЗЛОЧИНІВ (ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМИ)

Формування демократичної правової держави в Україні є неможливим без удосконалення всіх видів управлінської діяльності. Від якості та об'єктивності реалізації службовими особами своїх повноважень залежать доля політичних, соціальних, економічних реформ, розвиток громадянського суспільства в Україні, а також рівень довіри українського народу до державної влади. У зв'язку з цим, розробка теоретичних і прикладних питань кримінально-правової протидії корупції є актуальною, а їх вивчення набуває все більшого значення. За період незалежності України відбулося значне поширення злочинності службових осіб, яка складає основну частину корупційної злочинності. Так, відповідно до щорічних звітів міжнародної організації «Transparency International» Україна традиційно оцінюється як держава із значним рівнем корупції, що ставить нашу державу в один ряд з країнами, які вважаються в Європі найбільш корумпованими, а це негативно впливає на її міжнародний авторитет, інвестиційну привабливість тощо.