

ТИМЧАСОВЕ ВІДСТОРОНЕННЯ СУДДІ ВІД ЗДІЙСНЕННЯ ПРАВОСУДДЯ У ЗВ'ЯЗКУ З ПРИТЯГЕННЯМ ДО КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

TEMPORAL REMOVAL OF JUDGE FROM REALIZATION OF JUSTICE IN CONNECTION WITH BRINGING IN TO CRIMINAL RESPONSIBILITY

Арланова Р.Д.,

аспірант кафедри кримінального процесу та криміналістики

Академія адвокатури України

У статті автор розглядає деякі проблемні питання відсторонення від посади судді. Обґрунтовується, що тимчасове відсторонення судді від здійснення правосуддя, у зв'язку з притягненням до кримінальної відповідальності, яке за чинним кримінальним процесуальним законодавством покладено на Вищу раду правосуддя, безпідставно усуває суд від процесу ухвалення рішення про застосування зазначеного заходу забезпечення кримінального провадження, оскільки, як визначив Європейський суд з прав людини, принцип верховенства права виходить із того, що втручання органів виконавчої влади у права окремих осіб повинно підлягати ефективному контролю, який має забезпечуватися судовою системою.

Ключові слова: підозрюваний, суддя, тимчасове відсторонення судді від посади.

В статье автор рассматривает некоторые проблемные вопросы отстранения от должности судьи. Обосновывается тезис о том, что временное отстранение судьи от осуществления правосудия в связи с привлечением к уголовной ответственности, которое, по действующему уголовному процессуальному законодательству, возложено на Высший совет правосудия, безосновательно устраняет суд от процесса принятия решения о применении указанной меры обеспечения уголовного производства, поскольку Европейский суд по правам человека признал, что принцип верховенства права исходит из того, что вмешательство органов исполнительной власти в права человека должно осуществляться под эффективным контролем, обеспечиваемым судебной системой.

Ключевые слова: подозреваемый, судья, временное отстранение судьи от должности.

An author examines some problem questions of removal from realization of justice in connection with bringing in to criminal responsibility. Grounded, that the dismissal of judge on a current criminal judicial legislation on the basis of the motivated solicitor of the Prosecutor general of Ukraine of Higher Council of Justice groundlessly removes a court from the process of decision-making about application of the indicated measure of providing of criminal trial.

Before the acceptance of changes in Criminal Procedural Code (next – CPC) of Ukraine 2012 about the removal of judge in connection with bringing in of him to criminal responsibility made decision the Higher Qualifying Commission of Judges of Ukraine (next – HQCJU). This commission had to conduct only qualifying attestation and disciplinary productions in regard to judges. That is, the HQCJU in fact replaced the investigative judge (court) and temporarily restricted the constitutional rights of the person (the judge) by laying down the judicial control: she examined the petition of the General Prosecutor of Ukraine, examined the materials presented, which could indicate that the suspect could negatively influence the witnesses, unlawfully to oppose criminal proceedings, etc. At the same time, members of the HQCJU could interrogate witnesses.

In 2016, as a result of the inclusion in the Criminal Procedural Code of Ukraine of item 155–1, the decision to dismiss the judge from office is entrusted to the educated Higher Council of Justice, which, in the author's opinion, also, by substituting for the court, imposes on himself a function of judicial control that is not characteristic of this body. All this contradicts the European standards – the adoption of a procedural decision on the application of procedural coercion measures belongs to the exclusive competence of the court. The European Court of Human Rights acknowledged that the principle of the rule of law proceeds from the premise that interference of the executive authorities in Human Rights must be under effective judicial control.

Key words: suspect, judge, temporary removal from office.

Відсторонення від посади підозрюваного (обвинуваченого) займає особливе місце серед інших заходів кримінально-процесуального примусу. Це пов'язане з тим, що такий захід обмежує конституційне право кожної людини на працю (ч. 1 ст. 43 Конституції України – *Р. А.*) і право громадян на доступ до державної служби (ч. 2 ст. 38 Конституції України – *Р. А.*).

Окремі аспекти вживання згаданого заходу забезпечення кримінального провадження вивчали такі вітчизняні вчені: Ю.П. Аленін, О.В. Баулін, В.І. Галаган, Ю.М. Трошевий, Ю.М. Дьомін, А.Я. Дубінський, С.В. Завада, С.Ю. Ільченко, М.А. Макаров, М.М. Михеєнко, Д.О. Савицький, В.І. Фаринник, О.Г. Шило та інші. На монографічному рівні ця тема в останні роки була предметом дисертаційних досліджень С.В. Завади [1], Р.Г. Бікмієва [2] та В.М. Гапонової [3].

За загальним правилом, відсторонення від посади здійснюється за рішенням слідчого судді. Винятком, відповідно до ч. 3 ст. 154 Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України, є: відсторонення від посади осіб, що призначаються Президентом України (вирішується останнім на підставі клопотання прокурора – *Р. А.*) та відсторонення від посади директора Національного антикорупційного бюро України (здійснюється слідчим суддею на підставі вмотивованого клопотання Генерального прокурора України – *Р. А.*).

Одним із актуальних питань сьогодення є відсторонення від посади суддів як спеціальної категорії державних службовців, оскільки питання притягнення суддів до відповідальності є важливим і гострим за будь-якого політичного режиму та державного устрою.

Як відомо, в Україні судді відповідають за вчинення злочинів на загальних підставах. Кримінальним кодексом (далі – КК) України поряд зі службовими злочинами передбачено також злочини, які можуть бути вчинені суддями як посадовими особами, що здійснюють правосуддя. Склади цих злочинів і покарання за них визначаються КК України у р. XVIII «Злочини проти правосуддя». Зокрема, лише суддями може бути вчинений такий злочин, як постановлення завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови (ст. 375 КК України) [4, с. 987].

Відповідно до ст. 49 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» [5], судді може бути повідомлено про підозру у вчиненні кримінального правопорушення лише Генеральним прокурором України або його заступником (п. 3 ч. 1 ст. 481 КПК України). Підсудність справи щодо обвинувачення судді у вчиненні злочину визначається Головою Верховного Суду України, і така справа не може розглядатися тим судом, в якому обвинувачений обіймає чи обіймав посаду судді.

Після прийняття в 2012 р. нового КПК України відсторонення судді від посади у зв'язку з притягненням

до кримінальної відповідальності здійснювалося Вищою кваліфікаційною комісією суддів України (далі – ВККСУ) на підставі вмотивованого клопотання Генерального прокурора України (ч. 3 ст. 154 КПК України). Таке відсторонення здійснювалося ВККСУ на строк не більше двох місяців. Отже, ВККСУ, яка за своїм призначенням повинна була лише здійснювати кваліфікаційну атестацію і дисциплінарне провадження, фактично підміняла слідчого суддю, суд і тимчасово обмежувала конституційні права особи, покладаючи на себе судовий контроль: розглядала клопотання Генерального прокурора України, до якого додавалися відповідні матеріали, які дають підстави вважати, що підозрюваний (обвинувачений), перебуваючи на посаді, може негативно вплинути на свідків, протиправно перешкоджатиме кримінальному провадженню; могла при цьому допитати свідків (п. 7, ч. 2 ст. 155 КПК), що за умов відсутності у комісії відповідного статусу (судді, суду – *Р. А.*) виглядало дещо сумнівним.

Таке виключення суду з процесу ухвалення рішення про відсторонення судді від посади і введення нового суб'єкта – ВККСУ, з боку законодавця було, на нашу думку, не досить обгрунтованим і логічним. Тому більш слушним було б надати право на відсторонення судді Верховному Суду України, до якого з відповідним клопотанням звертається Генеральний прокурор України (а це клопотання, наприклад, могло бути погоджено з ВККСУ – *Р. А.*) [6, с. 267].

Такий погляд на питання щодо обов'язкової участі суду у відстороненні судді від посади, яку ми підтримали, обгрунтовують у своїх наукових працях С.В. Завада [1, с. 12], В.І. Фаринник, С.В. Гладій та ін.

В.І. Фаринник пропонував відсторонення від посади судді здійснювати слідчим суддею, судом на підставі вмотивованого клопотання Генерального прокурора України за згодою з ВККСУ [7, с. 166]. С.В. Гладій обгрунтовував необхідність створення для цього Дисциплінарного суду України як єдиного органу, уповноваженого розглядати скарги на дії та бездіяльність суддів. Саме цей суд, на його думку, у разі створення, міг би ухвалювати, на підставі клопотання Генерального прокурора, відповідне рішення щодо судді [8, с. 65].

Віднесення прийняття процесуального рішення про застосування заходів процесуального примусу до виключної компетенції суду відповідає європейським стандартам у галузі прав людини. Європейський суд з прав людини у справі «Класс та інші проти Німеччини» (1978 р.) визнав, що принцип верховенства права виходить із того, що втручання органів виконавчої влади у права окремих осіб повинно підлягати ефективному контролю, який має забезпечуватися судовою системою [9].

У 2016 р. чинний КПК України доповнено ст. 1551, де визначений вже інший порядок відсторонення судді: суддю тимчасово відсторонюють від здійснення правосуддя за рішенням Вищої ради правосуддя, на підставі вмотивованого клопотання Генерального прокурора або його заступника [10].

Згідно зі ст. 62 Закону України «Про Вищу раду правосуддя», однією з трьох підстав тимчасового відсторонення судді від здійснення правосуддя є притягнення судді до кримінальної відповідальності (інші підстави: результати кваліфікаційного оцінювання та застосування дисциплінарного стягнення – *Р. А.*). Вища рада правосуддя розгля-

дає клопотання Генерального прокурора України або його заступника невідкладно, але не пізніше ніж за сім днів із дня надходження клопотання, а також питання щодо продовження строку такого тимчасового відсторонення судді (ст. 63 згаданого Закону – *Р. А.*). У Законі наведений перелік підстав, за якими рішення Вищої ради правосуддя може бути оскаржене: коли склад Вищої ради не мав повноважень; коли рішення не підписано членом Вищої ради, який брав участь у його ухваленні; рішення не містить посилання на визначені законом підстави, його ухвалення або мотиви, з яких Вища рада дійшла відповідних висновків (ст. 65 – *Р. А.*).

Слушно постає питання: чи можна покласти на Вищу раду правосуддя функцію, яка у кримінальному провадженні є судовою?

Відповідно до практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), виконавцем судової функції може бути не тільки суд, а і парламент та адміністративні органи. ЄСПЛ виробив низку критеріїв, на основі яких визначається, чи виконує той чи інший орган судову функцію. Так, у справі «Савіно та інші проти Італії» визначено та застосовано такі критерії: наявність організованої процедури; наявність в органі, який вирішує спір, так званої «повної юрисдикції»; обов'язковості рішення для обох сторін спору (§ 74 Рішення від 28 квітня 2009 р.) [11; 12].

Щодо наявності організованої процедури. Раніше (до прийняття змін до КПК України і появи ст. 1551 – *Р. А.*) порядок відсторонення судді від посади був врегульований відповідним Регламентом ВККСУ: визначений порядок проведення засідання, розгляду відповідного питання; особлива процедура прийняття рішення про відсторонення судді від посади та ін. Саме це певною мірою свідчило про наявність організованої процедури з розгляду спору про відсторонення судді від посади [12]. Але порядок розгляду тимчасового відсторонення судді від здійснення правосуддя, передбачений у ст. 63 Закону України «Про Вищу раду правосуддя», на нашу думку, не свідчить про наявність такої організованої процедури, яка наближена до судового розгляду.

Зокрема, відповідно до ст. 35 зазначеного Закону, рішення Вищої ради правосуддя може бути оскаржене Верховним судом України. Але фактично, відповідно до вимог ст. 65 зазначеного Закону, йдеться лише про формальні ознаки (не за змістом – *Р. А.*), за наявності яких підозрювана особа може оскаржити в Верховному суді рішення Вищої ради правосуддя (коли склад Вищої ради не мав повноважень; коли рішення не підписано членом Вищої ради, який брав участь у його ухваленні; рішення не містить посилання на визначені законом підстави його ухвалення або мотиви, з яких Вища рада дійшла відповідних висновків – *Р. А.*). Це також може бути аргументом на користь позиції щодо необхідності залишити питання щодо тимчасового відсторонення судді від здійснення правосуддя, прерогативою саме суду (тобто про відсутність в органі, який вирішує спір, так званої «повної юрисдикції» – *Р. А.*).

У підсумку варто зауважити, що питання про тимчасове відсторонення судді від здійснення правосуддя у зв'язку з притягненням до кримінальної відповідальності, повинно вирішуватися судом (слідчим суддею). Зміна законодавства та подальша передача цього питання з ВККСУ до Вищої ради правосуддя по суті нічого не вирішила.

ЛІТЕРАТУРА

1. Завада С.В. Відсторонення від посади як захід кримінального-процесуального примусу : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / С.В. Завада ; Національна академія внутрішніх справ. – К. : НАВС, 2014. – 19 с.
2. Бикмиев Р.Г. Временное отстранение от должности подозреваемого или обвиняемого в уголовном судопроизводстве: сущность, значение и правовые последствия: дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Уголовный процесс» / Р.Г. Бикмиев ; Казанский федеральный университет. – Казань, 2015. – 368 с.
3. Гапонова В.Н. Применение временного отстранения от должности в уголовном судопроизводстве: теоретический и организационно-правовой аспект : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Уголовный процесс» / В.Н. Гапонова ; Омская академия Министерства внутренних дел Российской Федерации. – Иркутск, 2016. – 194 с.

4. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. – 4-е вид., доп. і перероблене. – К. : Юридична думка, 2007. – 1 184 с.
5. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 7 липня 2010 р. № 2453-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 41–42, № 43, № 44–45. – Ст. 529.
6. Арланова Р.Д. Щодо відсторонення судді від посади за чинним КПК України / Р.Д. Арланова // Вісник Академії адвокатури України : наук. журн. / Акад. адвокатури України. – К. : ВЦ Акад. адвокатури України, 2015. – Т. 12. – Число 2 (33). – С. 264–268.
7. Фаринник В.І. Відсторонення від посади: кримінальний процесуальний аспект / В.І. Фаринник // Науковий вісник Національного університету ДПС України (економіка, право). – 2 (265). – 2014. – С. 162–171.
8. Гладій С.В. Удосконалення суспільного контролю за професійною якістю суддів / С.В. Гладій // Форум права. – № 2014. – №3. – С. 63–68.
9. Справа «Класс та інші проти Німеччини». Рада Європи, Європейський суд з прав людини, Міжнародні суди ; Справа, Рішення від 6 вересня 1978 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/980_093
10. Про Вищу раду правосуддя : Закон України № 1798-VIII від 21 грудня 2016 р. / Відомості Верховної Ради, 2017 р. – №№ 7–8. – Ст. 50.
11. Савино и другие против Италии / Рішення від 28 квітня 2009 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.eurocourt.org.ua/Article>
12. Аналіз судової практики у справах про відсторонення судді від посади у зв'язку з притягненням його до кримінальної відповідальності, продовження строку відсторонення судді від посади / Вищий адміністративний суд України, відділ узагальнення судової практики. – 27 липня 2015 р. – 16 с.

УДК 343.98

ЩОДО КОМПРОМІСНИХ ПРОЦЕДУР ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ ГРУПОВИХ КРИМІНАЛЬНО-КАРАНИХ ПРОЯВІВ ЕКСТРЕМІСТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

ABOUT COMPROMISE PROCEDURES AT INVESTIGATION OF GROUP CRIMINALLY-PUNISHABLE DISPLAYS OR EXTREMIST ACTIVITY

Бояров В.І.,
к.ю.н., доцент,
професор кафедри кримінального процесу та криміналістики
Академія адвокатури України

У статті розглянуті деякі особливості розслідування кримінально-караних проявів групового екстремізму, розслідування яких пов'язане з низкою негативних явищ: паралізацією діяльності досудового розслідування, побоюванням свідків і потерпілих давати свідчення, небажанням підозрюваних співпрацювати зі слідством. Для підвищення ефективності розслідування та схилення підозрюваних (обвинувачених) до співпраці зі слідством і дачі показань, які викривають злочини інших осіб, на думку автора, вкрай важливим є застосування компромісних процедур, зокрема угод про визнання вини. Доводиться необхідність поширення в деяких провадженнях таких процедур також до осіб з числа лідерів і активних учасників екстремістських формувань, які вчинили особливо тяжкі злочини.

Ключові слова: екстремістська діяльність, досудове розслідування, угода про визнання вини.

В статье рассмотрены некоторые особенности уголовно-наказуемых проявлений группового экстремизма, расследование которых сопровождается следующими негативными явлениями: парализацией деятельности досудебного расследования, боязнью свидетелей и потерпевших давать показания, нежеланием подозреваемых сотрудничать со следствием. Для повышения эффективности расследования и склонения подозреваемых (обвиняемых) к даче показаний, в которых изобличаются в совершении преступлений иные лица, по мнению автора, большое значение имеет использование компромиссных процедур, в частности, соглашений о признании вины. Обосновывается необходимость применения таких процедур и в отношении лиц из числа лидеров и активных участников экстремистских формирований, которые совершили особо тяжкие преступления.

Ключевые слова: экстремистская деятельность, досудебное расследование, соглашение о признании вины.

In the article an author examines some features of investigation of criminally-punishable displays of extremist activity, in particular, using for investigation of compromise procedures, as facilities of increase of efficiency of investigation of the indicated category of criminal businesses.

In the conditions of paralysing of activity of law enforcement authorities and courts on the primary stage of investigation, related to that part of population of region, settlement, where committed crime, supports ideology of the extremist forming, from impossibility of timely realization of urgent inquisitional (search) and another judicial actions, investigation loses material proofs, runs into the unwillingness of witnesses and victims to testify, that expose guilty persons etc. For overcoming of paralysing of activity of investigation (as forms of counteraction to investigation) it is suggested to conduct secret inquisitional (search) actions, tactical operations on providing of defence of participants of criminal trial, depositing of testimonies, it is wide to use compromise procedures.

An author grounds the position in relation to that the persons included in the extremist forming, by virtue of circular bail, false idea about friendship, and also being under act of corresponding ideology on the basis of that they are incorporated in the criminal extremist forming – such persons extremely rarely voluntarily go to the collaboration with investigation in situations, when guarantees of reduction of term of punishment are not. Agreements about confession of guilt, envisaged in a current criminal procedural legislation does not give to possibility for realization of such compromise procedures in regard to persons, accomplishing especially severe crimes, from a number active participants and leaders of the criminal extremist forming. For an effective investigation it is necessary to extend the circle of persons that can be the participants of the indicated compromise procedures.

Key words: extremist activity, pre-trial investigation, agreement about confession of guilt.

В останні роки багато країн у світі все частіше стикаються з загрозою вчинення терористичних актів, збільшенням загальної кількості інших кримінально-караних проявів екстремізму, зокрема групових.

Достатньо актуальним є питання боротьби з екстремістською діяльністю і для України, що зумовило

формування відповідної криміналістичної методики як ефективної моделі протидії діяльності екстремістських формувань.

До головних особливостей (концептуальних основ методики) розслідування кримінально-караних проявів групового екстремізму можна віднести: подолання, пе-