

ЗЛИДНІ УКРАЇНСЬКОГО ПРАВОСУДДЯ

Завдяки трансляції попереднього слухання справи по обвинуваченню Юлії Тимошенко, вся Україна стала свідком частини реального судового процесу, а не лакованих підробок, що час від часу транслюються на різних телевізійних каналах України. Безпрецедентний характер справи, інтерес до неї європейських політичних структур, поляризація суспільної думки,- все це визначило громадську опінію судового процесу.

Суд над Юлією Тимошенко змушує задуматись і над тим, наскільки система українського правосуддя відповідає вимогам міжнародних стандартів. Справа має два принципові аспекти. На лаві підсудних знаходиться людина, щодо якої вирішується її подальша особиста доля. І ця людина має право на дотримання вимог справедливості і законності щодо неї, які гарантовані Конституцією України та Конвенцією про захист прав людини та основоположних свобод. Разом з тим, на лаві підсудних знаходиться політик, якому довіряє чимала частина населення України. Європейські політики та установи наголошують, щоб справа проти Юлії Тимошенко не перетворилася на політичну розправу і щоб не була використана проти обмежень політичної діяльності опозиційного політика. І це покладає на суд додаткову відповідальність за забезпечення рівності сторін та справедливого вирішення справи.

З підписанням Конвенції людина перетворилася з об'єкта міжнародного співчуття на суб'єкт міжнародного права.(17 липня 1997р. ратифікована КОНВЕНЦІЯ про захист прав людини та основоположних свобод (далі «Конвенція»). Ст. 26, 27 Віденської конвенції Про право міжнародних договорів утверджують, що Учасник конвенції, тобто держава Україна, не може посилатися на положення свого внутрішнього права як виправдання на невиконання ним міжнародного договору. Це положення покладає на Україну обов'язок дотримуватись вимог міжнародних договорів, незалежно від того чи є у наявності відповідна норма внутрішнього законодавства чи її немає.

Як з'ясувалося, Печерський районний суд, не має пристойних приміщень для проведення тих процесів, які викликають громадський резонанс. Такі приміщення є у Верховному Суді України, а також у апеляційному суді міста Києва. Але наші суди не орієнтовані на присутність у залі засідань значної кількості людей, а також представників мас-медіа. Апарат суду не готовий до підтримання порядку у судовому засіданні, який за законом покладається на суддю. Відчайдушні заклики головуючого – «тишина в залі», не давали бажаного ефекту, а застосувати владу суддя не наважився.

Вочевидь, він усвідомлював, що це може призвести тільки до погіршення ситуації.. Мабуть, у судді не було і необхідного силового ресурсу для реалізації його права на видалення тих чи інших людей з числа присутніх у залі. У приміщенні, де набилося багато людей і працювали софіти камер телебачення, температура сягала 40 градусів, що також заважало нормальній роботі суду та підсилювало нервову напруженість як в учасників процесу, так і глядачів.

Подбати про належне приміщення повинен був суддя, однак він не наважився на перенесення процесу до більш підходящої судової зали. Гадати про мотиви цього рішення судді не будемо. Вони на поверхні. Публічність процесу – це те, до чого не звикли наші судді, чого вони бояться і намагаються уникнути. У цьому процесі не звернешся до людини і не запитаєш: «Ви по якій справі прийшли і чому ви не попросили дозволу бути присутнім?». А саме так нерідко буває у наших судах. Тому окремі судді не мають навичок роботи у публічних судових процесах, що і проявилось у цьому процесі.

Судова влада погодилася на трансляцію попереднього слухання, вважаючи що таке засідання, обмежиться формальностями і буде тривати, як це у більшості випадків є, не більше 30 хв. Є очевидним, що і обвинувальна і судова влада не чекали, що захист знайде, передбачені законом, а тому по суті наперед відомі, можливості для того, щоб Юлія Тимошенко, ще до судового розгляду справи по суті, змогла викласти публічно свою позицію та вказати на докази та аргументи, які таку позицію обґрунтовують. Всупереч їх сподіванням попереднє засідання розтягнулося на два дні.

Потрібно віддати належне захисту, який скористався тими процесуальними можливостями, які надає захиснику наш кримінальний процес. За частиною 2 статті 237 КПК суд повинен перевірити, якщо на цьому наполягає прокурор або захисник, чи немає підстав для притягнення до кримінальної відповідальності інших осіб. Зазвичай, мова йде про тих осіб, які були пособниками, організаторами або співучасниками злочину, стосовно якого вирішується справа. Саме на цю обставину намагався у судовому засіданні звернути увагу суду прокурор.

Скориставшись тим, що ч.2 ст. 237 за буквальним змістом ширша, ніж те, що вкладає у це поняття судова практика, захисник поставив питання про притягнення до відповідальності слідчого, який порушував цю справу. Було очевидним, що суд не відступить від існуючої судової практики, але це дало можливість захисту (захиснику та підсудній) дати оцінку роботі слідчого та вказати на його обвинувальний ухил, який є характерним для всього нашого правосуддя.

Досудове слідство в Україні має інквізиційний характер і принцип змагальності тут не передбачений. Він закладений тільки для судового слідства, коли вже здобуті всі необхідні докази по справі і цим визначений весь подальший хід слідства у судовому засіданні.

У повній мірі захист скористався і можливостями подання клопотань про направлення справи на додаткове розслідування та повернення справи прокурору у зв'язку з порушенням вимог Кодексу. За узвичаєною практикою, адвокати, щоб не дратувати суддю, не завжди наполягають на цих питаннях, усвідомлюючи, що вони будуть відхилені. Більше того, побутує серед адвокатів думка, що в такий спосіб вони передчасно розкривають свої захисні ресурси у справі.

Захист у справі Юлії Тимошенко, розуміючи, що судове слідство не дозволяє транслювати, скористався своїм правом поставити перед судом питання про направлення справи на додаткове розслідування і обґрунтував його так, щоб виголосити свою позицію у справі, та продемонструвати упередженість слідства, яке на думку захисту має місце. Більше того, захист ще не вичерпав всіх тих можливостей, які йому надає кримінальний процес. Очевидно, що ці можливості будуть використані при розгляді справи по суті.

Так, стаття 234 КПК передбачає, що скарги на дії слідчого розглядаються судом першої інстанції при попередньому розгляді справи або при розгляді її по суті. Стаття 236 КПК передбачає аналогічне право на оскарження дій прокурора. Не викликає сумніву, що захист у справі Юлії Тимошенко скористається і цими можливостями, щоб наголосити на дійсних або уявних порушеннях при проведенні досудового слідства і подасть до суду скарги на дії слідчого і прокурора.

В Україні строки запобіжного заходу під час досудового слідства закінчуються в день надходження справи до суду. Отже між надходженням справи до суду і прийняттям рішення про застосування запобіжного заходу існує період «правової невизначеності» і це є порушенням Конвенції. Такі позиції застосовуються в першу чергу щодо тримання особи під вартою (стаття 165 ч. 2 КПК). Для України це порушення має системний характер і є підставою для багатьох негативних для держави рішень Європейського суду. За аналогією такі підходи можна застосувати і для підписки про невиїзд. Тим більше, що підписка про невиїзд, стала перепорою для участі Юлії Тимошенко у роботі авторитетних міжнародних організацій, куди вона була запрошена разом з Президентом України.

У справі Луканов проти Болгарії, заявник, колишній прем'єр – міністр, брав участь у прийнятті рішень щодо фінансової допомоги третім країнам. Він був звинувачений у зловживанні владою і протягом 6

місяців утримувався під вартою за цим обвинуваченням. Європейський суд зауважив, що жодне з положень кримінального законодавства, не визначає і навіть не має на увазі, що кожен, хто бере участь у колективних рішеннях такого роду, скоює кримінальний злочин. Крім того, не було надано жодних доказів, щоб довести, що ці рішення були незаконними, приймалися із перевищенням повноважень або всупереч закону про національний бюджет. Тому Суд не був переконаний, що поведінка, в якій обвинувачувався заявник, становила кримінальний злочин за законами Болгарії.

Саме перевищення повноважень Юлії Тимошенко як прем'єр-міністра України повинна довести обвинувальна влада у цьому процесі. І доведеться мати на увазі, що вирок повинен буде відповідати не тільки чинному законодавству України але і європейським стандартам Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. При цьому потрібно буде довести, що Юлія Тимошенко, даючи директиви по укладенню угоди не перебувала у стані крайньої необхідності.

Відповідно до статті 39 КК «Не є злочином заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам у стані крайньої необхідності, тобто для усунення небезпеки, що безпосередньо загрожує особі чи охоронюваним законом правам цієї людини або інших осіб, а також суспільним інтересам чи інтересам держави, якщо цю небезпеку в даній обстановці не можна було усунути іншими засобами і якщо при цьому не було допущено перевищення меж крайньої необхідності».

Україна була без газу, довелося зменшити або навіть припинити подачу газу частині країн Європи. Насувалася в умовах зими тяжка соціальна та економічна криза. Без надання оцінки цим обставинам суд не зможе ухвалити законний та справедливий вирок. І захист, вочевидь, буде звертати увагу і на ці обставини. Європейський суд також. Країни Європи не забули ту злочасну зиму, коли газ не поступав до їх країн в необхідних кількостях і ця тема є для них дуже чутливою і на сьогодні. Ці країни не забули, що саме завдяки досягнутим Юлією Тимошенко домовленостям газ почав знову поступати до ЄС. Отже, над справою по обвинуваченню Юлії Тимошенко, неминуче буде висіти ця політична складова.

Суддівський розсуд пов'язаний з політикою. Було би лукавством цього не визнавати. Правова норма відображає доцільність і справедливість, які визначаються на основі публічної політики. Як правило, суди намагаються утриматись від врахування політичних факторів. Але у певних випадках судді все ж не можуть здійснити вибір між різними законними варіантами, не враховуючи мети і задуму норми і без виявлення суспільної користі свого рішення. Голова Верховного Суду Ізраїлю у Аарон Барак зв'язку з цим зауважує :”... чим краще ми

навчимося визнавати публічну політику, тим краще ми будемо розуміти судову функцію”¹.

Отже суддівська дискреція,² детермінована певними процедурними рамками, в основі яких лежить справедливість, та обмеженнями матеріального порядку, в основу яких покладена розумність³. Виникає питання: як встановити межу зони розумності. Судова практика повинна визначити певні стандарти або ж критерії застосування принципу розумності і справедливості. Та і ст. 8 Конституції України вимагає дотримання принципу верховенства права, в основі якого є справедливість. Допомогти суддям в цьому плані повинні як адвокати так і обвинувачення.

А. Барак у своїй книзі «Суддівський розсуд» зауважує, що особлива важливість питання меж розумності полягає в тому, що справи, в яких здійснюється суддівський розсуд, у більшості випадків мають значне суспільно-громадське значення. Розсуд здійснюється у сфері, яка є царством цінностей, ідеології і політики. Іноді розсуд здійснюється в оточенні, де немає консенсусу. Суд повинен зважити загальні міркування справедливості, моралі, корисності і суспільного інтересу”⁴. І справа по обвинуваченню Юлії Тимошенко саме така. І ухвалювати вирок, ігноруючи вимоги розумності та справедливості і без виявлення суспільної користі судового рішення не вдасться. Несправедливе рішення може спричинити серйозні політичні наслідки для всієї країни, вплинути на її міжнародний авторитет, розпалити конфронтацію у суспільстві.

Виникає питання, чи готовий молодий суддя до такого іспиту? Чи має він достатній життєвий досвід для того щоб оцінити глобальні наслідки свого можливого рішення? Чи дозволяє його правова підготовка і незначний юридичний стаж дати оцінку складним правовим відносинам, які виникли у результаті міждержавного конфлікту між могутнім сусідом, яким є Російська Федерація та відносно слабкою і недостатньо підготовленою державою, якою на той момент була Україна. Чи зможе цей суддя дати оцінку ситуації, у якій опинилася Юлія Тимошенко, яка на той момент не мала достатньої підтримки ні у парламенті, ні у Президента. Чи зможе цей суддя усвідомити, що його рішення може виявитись шкатулкою Пандори, з якої вилетять біди та проблеми для держави? І чи зможе цей суддя не піддатись тому тиску, який на нього будуть чинити як владні структури так і суспільство. Очевидно, що

¹ Аарон Барак. Судейское усмотрение. М., 1999. С.- 11.

² Дискреція (від лат. *dicretio*) – розв’язання службовою особою або державним органом (в даному випадку судом) якогось питання на власний розсуд.

³ Див. Аарон Барак. Судейское усмотрение. М., 1999 г.- С. 148.

⁴ Аарон Барак. Судейское усмотрение. М., 1999 г.- С. 150.

проблема підбору суддів для певного процесу, вирішена у чинному КПК невдало.

І наостанок. Мені здається, що захист робить помилку в тому, що допускає порушення етичної поведінки у суді. Образливі висловлювання на адресу прокурорів, відмова вставати коли звертаєшся до суду, суперечки з суддею є недопустимими. Потрібно пам'ятати, що конкретний суддя тільки представник державного правового інституту, який є одним із наріжних каменів держави. Отже неповага до судді є неповагою до державної інституції, а не конкретної особи. Разом з тим і головуючий у судовому засіданні повинен пам'ятати, що відповідно до ст. 260 КПК України учасники судового розгляду мають право заперечувати проти дій головуючого, які обмежують або порушують їх права і це заперечення заноситься до протоколу.

Ярослав Зейкан, адвокат