

ЛЬВІВСЬКИЙ ДЕРЖАВНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ВНУТРІШНІХ СПРАВ

На правах рукопису

СМІХ ВАСИЛЬ ВОЛОДИМИРОВИЧ

УДК 343.412 (477)

**КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ
ПРАВА ОСОБИ НА ПРАВОВУ ДОПОМОГУ**

Спеціальність 12.00.08 – кримінальне право та криминологія;
кримінально-виконавче право

Дисертація
на здобуття наукового ступеня
кандидата юридичних наук

Науковий керівник:
Мельник Микола Іванович,
доктор юридичних наук, професор

Львів – 2011

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ	4
ВСТУП	5
РОЗДІЛ 1. СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВА ОБУМОВЛЕНІСТЬ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ ПОРУШЕННЯ ПРАВА ОСОБИ НА ПРАВОВУ ДОПОМОГУ	13
1.1. Історичні передумови виникнення і розвитку інституту правової допомоги.....	13
1.2. Міжнародні принципи і стандарти забезпечення права особи на правову допомогу	27
1.3. Види злочинів що посягають на право особи на правову допомогу та підстави криміналізації таких діянь	39
РОЗДІЛ 2. КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА СКЛАДІВ ЗЛОЧИНІВ, ЩО ПОРУШУЮТЬ ПРАВО ОСОБИ НА ПРАВОВУ ДОПОМОГУ (СТАТТІ 374, 397–400 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ).....	60
2.1. Об'єктивні ознаки складів злочинів, що порушують право особи на правову допомогу	60
2.2. Суб'єктивні ознаки складів злочинів, що порушують право особи на правову допомогу	114
2.3. Кваліфікуючі ознаки складів злочинів, що порушують право особи на правову допомогу.....	139
РОЗДІЛ 3. ПОКАРАННЯ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВА ОСОБИ НА ПРАВОВУ ДОПОМОГУ	167
3.1. Поняття, види та характеристика санкцій у статтях, що передбачають відповідальність за порушення права особи на правову допомогу	167

3.2. Особливості застосування судами покарання за злочини, що порушують право особи на правову допомогу	179
ВИСНОВКИ	192
ДОДАТКИ	198
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	211

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

КК УРСР 1922 р.	Кримінальний кодекс УРСР, прийнятий 23 серпня 1922 року
КК УРСР 1927 р.	Кримінальний кодекс УРСР, прийнятий 8 червня 1927 року
КК 1960 р.	Кримінальний кодекс України, прийнятий 28 грудня 1960 року
КК	Кримінальний кодекс України, прийнятий 5 квітня 2001 року (якщо в тексті не зазначається інше)
КПК	Кримінально-процесуальний кодекс України, затверджений 28 грудня 1960 року
НМДГ	неоподаткований мінімум доходів громадян
МВС України	Міністерство внутрішніх справ України
ООН	Організація Об'єднаних Націй

ВСТУП

Актуальність теми. Розбудова правової держави та розвиток демократичних засад суспільного життя передбачають визнання пріоритету загальнолюдських цінностей. Конституцією України 1996 р. встановлено, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю (ст. 3). Крім того, в Основному Законі України закріплено широке коло прав і свобод людини та громадянина, до яких належить і право кожної людини на правову допомогу (ст. 59). Одним із механізмів забезпечення цього права є його кримінально-правовий захист шляхом встановлення відповідальності за порушення права особи на правову допомогу.

Правова допомога є невід'ємним важливим явищем правової дійсності цивілізованих держав та однією із основних функцій юриспруденції. Потреба у правовій допомозі у вирішенні конкретних життєвих справ існуватиме завжди, оскільки більшість населення не володіє і об'єктивно не може володіти усією сукупністю спеціальних знань, необхідних для ефективного правового захисту своїх прав.

Чинний КК України містить низку положень, що передбачають відповідальність за злочини, які посягають на право особи на отримання правової допомоги. Ним встановлено відповідальність за п'ять видів таких злочинів (ст.ст. 374, 397–400 КК України).

За даними офіційної статистики МВС України, у 2001–2010 р.р. в Україні зареєстровано менше шістдесяти злочинів, відповідальність за вчинення яких передбачена ст.ст. 374, 397–399 КК України. За цей же період виявлено тільки один злочин відповідальність за вчинення якого передбачена ст. 400 КК України (див. додаток А). Проте ці дані далеко не повною мірою відображають реальну ситуацію зі злочинним порушенням права на правовий захист.

Сьогодні існує нагальна потреба в детальному дослідженні злочинів, що посягають на право особи на правову допомогу, в контексті сучасних соціально-

правових умов з урахуванням наявних теоретичних розробок правозастосовної та судової практики.

Слід зазначити, що питання кримінально-правового захисту прав людини від злочинних посягань частково досліджувалися у роботах відомих вітчизняних та зарубіжних вчених, серед яких праці Ю.В. Александрова, П.П. Андрушка, М.І. Бажанова, Ю.В. Бауліна, А.М.Бойка, Н.В. Бойко, В.І. Борисова, І.С. Власова, Б.С. Волкова, Л.Д. Гаухмана, А.В. Галахової, В.К. Глистіна, В.К. Грищука, П.С. Дагеля, О.М. Джужі, М.І. Загороднікова, М.Й. Коржанського, В.М. Кудрявцева, Я.М. Кульберга, О.К. Маріна, П.С. Матишевського, М.І. Мельника, П.П. Михайленка, В.О. Навроцького, О.В. Негодченка, М.І. Панова, А.А. Піонтковського, В.В. Сташиса, В.Я. Тація, І.М. Тяжкової, М.І. Хавронюка, І.Я. Фойницького, В.І. Шакуна, М.Д. Шаргородського, С.С. Яценка та інших.

Дослідження цих науковців, без сумніву, збагатили кримінальну та кримінологічну науку і мають велику прикладну цінність. Однак на сьогодні залишилися невирішеними значна кількість питань щодо кримінальної відповідальності за порушення права особи на правову допомогу. Є ряд спірних питань та питань, які взагалі не були предметом наукового пошуку.

Наведене засвідчує необхідність та своєчасність проведення ґрунтовного теоретичного дослідження проблем кримінальної відповідальності за порушення права особи на правову допомогу та розробки на основі такого дослідження правил кваліфікації таких злочинних проявів, що, безумовно, сприятиме більш ефективній роботі правоохоронних органів.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Роботу виконано на кафедрі кримінального права та кримінології Львівського державного університету внутрішніх справ у межах комплексної теми наукових досліджень «Проблеми реформування правової системи України» (державний реєстраційний номер 0109U007853).

Мета і завдання дослідження. Метою дисертаційного дослідження є розробка та внесення обґрунтованих пропозицій щодо вдосконалення кримінально-правових засобів захисту права особи на правову допомогу на основі комплексного

кримінально-правового аналізу злочинів, передбачених ст.ст. 374, 397–400 КК України.

Відповідно до поставленої мети сформульовано такі основні завдання:

- провести історико-правове дослідження еволюції виникнення та розвитку інституту правової допомоги;
- вивчити міжнародний досвід принципів і стандартів, які забезпечують право особи на правову допомогу;
- визначити підстави криміналізації за порушення права особи на правову допомогу;
- з'ясувати сутність інституту права особи на правову допомогу та особливості механізму його правового регулювання;
- визначити місце злочинів, що порушують право особи на правову допомогу, в системі норм та інститутів Особливої частини кримінального права, провести їх типологізацію, залежно від видового (групового) об'єкта;
- здійснити системний аналіз складів злочинів, які передбачають відповідальність за посягання на право особи на правову допомогу, виявити найбільш актуальні проблеми, які виникають під час застосування ст.ст. 374, 397–400 КК України;
- провести аналіз кваліфікуючих та особливо кваліфікуючих ознак злочинів, якими порушується право особи на правову допомогу;
- проаналізувати санкції злочинів, що порушують право особи на правову допомогу;
- виявити проблеми, які пов'язані з призначенням покарання за злочини, що порушують право особи на правову допомогу;
- розробити пропозиції та рекомендації щодо вдосконалення законодавства про кримінальну відповідальність за порушення права особи на правову допомогу та практики його застосування.

Об'єктом дослідження є суспільні відносини у сфері забезпечення права особи на правову допомогу.

Предметом дослідження є кримінальна відповідальність за порушення права особи на правову допомогу.

Методи дослідження обрано з урахуванням поставленої мети, завдань дослідження, його об'єкта і предмета. Всі методи використовувалися у взаємозв'язку та взаємозалежності, що в кінцевому рахунку забезпечило всебічність, повноту та об'єктивність дослідження, коректність, несуперечливість та істинність наукових результатів. У роботі використовувалися загальнонаукові методи дослідження та методи, властиві для досліджень у правових науках, зокрема: історико-правовий метод дозволив дослідити етапи розвитку законодавчого закріплення інституту правової допомоги в різних історичних епохах, показати генезис проблеми кримінально-правової охорони права особи на правову допомогу, виявити тенденції розвитку законодавства щодо відповідальності за злочини, що порушують право особи на правову допомогу; при аналізі кримінального законодавства минулих років, практики його застосування застосовувався герменевтичний метод (підрозділ 1.1.). Застосування діалектичного методу дозволило з'ясувати сутність права особи на правову допомогу (підрозділи 1.1., 1.2.). За допомогою системно-структурного аналізу показано внутрішню побудову системи кримінально-правових норм, які передбачають відповідальність за злочини, що порушують право особи на правову допомогу, взаємозв'язок і взаємообумовленість елементів як всередині системи, так і з іншими кримінально-правовими поняттями й категоріями, обсяг та зміст відповідних понять, місце статей про відповідні злочини в системі норм та інститутів Особливої частини кримінального права (підрозділи 2.1., 2.2., 2.3.). Догматичний метод дозволив проаналізувати норми чинного КК України, яким передбачено кримінальну відповідальність за злочини, що порушують право особи на правову допомогу, з точки зору додержання правил законодавчої техніки конструювання диспозиції і санкції цих норм (підрозділ 1.3.). Порівняльно-правовий метод застосовувався при порівнянні національного законодавства України, яке регламентує механізм правового регулювання інституту правової допомоги, із відповідними нормами законів інших держав (підрозділ 1.2.).

Формально-логічний метод використовувався як універсальний спосіб аргументування (підрозділи 2.3., 3.2.). Логіко-юридичний метод дозволив визначити прогалини і суперечності при визначенні меж та призначення покарання за порушення права особи на правову допомогу (підрозділи 3.1., 3.2.). За допомогою статистичного методу, зокрема, було опрацьовано офіційну державну статистичну інформацію як одне із джерел надходження відомостей про предмет дослідження.

Нормативну основу дослідження становлять Конституція України, чинне кримінальне та кримінально-процесуальне законодавство України, інші закони та підзаконні нормативно-правові акти України, КК країн СНД та інших зарубіжних країн, міжнародні документи, законодавчі акти зарубіжних країн, що стосуються досліджуваної проблеми.

Емпіричну базу дослідження становлять матеріали судової практики (ухвали, постанови, вироки) судів України різних рівнів та регіонів за 2001–2010 р.р., що містяться в архівах таких судів та Єдиному державному реєстрі судових рішень України по справах, порушених за ст.ст. 374, 397–400 КК України, статистичні дані МВС про такі злочини за вказаний період.

Наукова новизна одержаних результатів полягає в тому, що дисертація є першим в Україні монографічним комплексним дослідженням проблем кримінально-правового захисту права особи на правову допомогу. У ній висунуто і обґрунтовано низку нових положень, важливих для кримінально-правової теорії та практики, у тому числі:

вперше:

– доведено, що суспільні відносини щодо забезпечення права особи на правову допомогу об'єктивно віднесені до об'єктів, які потребують кримінально-правової охорони, а відтак – криміналізація посягань на такі суспільні відносини є обґрунтованою;

– обґрунтовано, що КК України, зокрема ст.ст. 374, 397–400 КК України, забезпечують у цілому адекватний за обсягом захист права особи на правову

допомогу. Проте покарання за вчинення діянь передбачених такими статтями необхідно посилити;

- визначено, що право особи на правову допомогу як об'єкт кримінально-правової охорони – це гарантоване Конституцією України забезпечення можливості особи користуватися послугами правового характеру, метою яких є реалізація, запобігання порушенню та відновлення у випадку порушення прав, свобод і законних інтересів особи, представництво фізичних або юридичних осіб у судах, органах державної влади, органах місцевого самоврядування та перед іншими особами;

удосконалено:

- підходи до кваліфікації злочинів, що посягають на право особи на правову допомогу;

- підходи до визначення способів вчинення злочину, передбаченого ст. 374 КК. Обґрунтовано, що винна особа, усвідомлюючи суспільно небезпечний характер своїх дій, спрямовує їх на невиконання вимог КПК України щодо забезпечення права підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого чи виправданого на захист;

- вчення про конструктивні ознаки складів злочинів, передбачених ст.ст. 374, 397–400 КК, та зміст відповідних ознак;

- позиція про міжнародні принципи і стандарти забезпечення права особи на правову допомогу як один із визначальних чинників криміналізації таких діянь в Україні;

дістали подальший розвиток:

- питання меж відповідальності за кримінально карані порушення права особи на правову допомогу;

- дослідження проблем застосування судами України покарання за злочини, що посягають на правову допомогу.

Практичне значення одержаних результатів полягає в тому, що викладені в дисертації висновки і пропозиції використовуються:

- у науково-дослідній діяльності – в подальших наукових розробках проблем кримінально-правової охорони права особи на правову допомогу;
- у правотворчій діяльності – для вдосконалення кримінального законодавства України;
- у правозастосовній діяльності – у слідчо-прокурорській і судовій практиці під час розв’язання конкретних проблем кваліфікації злочинів, передбачених ст.ст. 374, 397–400 КК України;
- у практичній діяльності органів досудового розслідування (*акт впровадження у практичну діяльність Головного слідчого управління МВС України від 7 грудня 2006 р.; акт впровадження у практичну діяльність управління МВС України в Івано-Франківській області від 27 вересня 2010 р.*);
- у навчальному процесі – для проведення семінарських та практичних занять з курсу «Теорія кримінального права» (*акт впровадження у навчальний процес Київського національного університету внутрішніх справ від 12 грудня 2005 р.*); з дисциплін «Кримінальне право України», «Актуальні проблеми кваліфікації злочинів» та «Кримінально-правова політика України» (*акт впровадження у навчальний процес Прикарпатського юридичного інституту Львівського державного університету внутрішніх справ від 30 вересня 2010 р.*).

Особистий внесок здобувача. Викладені в дисертації положення, які виносяться на захист, розроблені автором особисто. Наукові ідеї та розробки, що належать співавторам опублікованих праць, у дисертації не використовуються. Власні теоретичні розробки дисертанта в наукових працях, опублікованих у співавторстві, становлять 50 відсотків.

Апробація результатів дисертації. Результати дисертаційної роботи обговорювалися на кафедрі кримінального права Київського національного університету внутрішніх справ, міжкафедральному семінарі Львівського державного університету внутрішніх справ.

Основні положення дисертації доповідалися на всеукраїнських та міжнародних науково-практичних конференціях: «Україна 2005: поступальна хода до верховенства права» (м. Київ, 2005); «Проблеми захисту прав людини і

громадянина в умовах розбудови громадянського суспільства в Україні» (м. Київ, 2005); «Реформування кримінального та кримінально-процесуального законодавства України: сучасний стан та перспективи» (м. Івано-Франківськ, 2005); «Формування громадянського суспільства та правової держави в контексті європейської інтеграції» (м. Київ, 2006); «Кримінальний кодекс України 2001 р.: проблеми застосування і перспективи удосконалення» (м. Львів, 2006).

Публікації. Основні результати дисертаційного дослідження відображені в п'яти наукових статтях, чотири з яких опубліковані у виданнях, включених ВАК України до переліку фахових з юридичних наук, а також тезах доповідей на п'яти науково-практичних конференціях.

РОЗДІЛ 1

СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВА ОБУМОВЛЕНІСТЬ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ ПОРУШЕННЯ ПРАВА ОСОБИ НА ПРАВОВУ ДОПОМОГУ

1.1. Історичні передумови виникнення і розвитку інституту правової допомоги

Одним із основних засобів громадянського суспільства, що виступає в якості гарантій забезпечення захисту прав і свобод людини, є система законодавчо закріплених норм, принципів та вимог, головною метою яких – створення на державному рівні найсприятливіших умов для реалізації конституційно закріплених основних прав та свобод людини. Таким чином, на основі проблемних та дискусійних питань практики застосування чинного законодавства законодавець у силу розвитку загальноправових та демократичних інститутів суспільства вживає заходів законотворчого реагування щодо вдосконалення чинного законодавства з метою забезпечення та всебічної охорони основних прав та свобод людини.

У КК передбачено низку нових положень щодо відповідальності за злочини, які посягають на право особи на отримання правової допомоги (статті 374, 397–400).

Кримінально-правове дослідження вказаних новел здебільшого здійснювалося у коментарях до КК та в підручниках і посібниках. Разом із тим, воно потребує самостійного глибокого вивчення проблем, які виникають під час застосування вказаних положень КК. Це вивчення має починатися із з'ясування історичних аспектів досліджуваних проблем.

Слід зазначити, що теорія та практика захисту прав людини має довгу та повчальну історію, яка свідчить про те, що сформувавшись в руслі природно-правових ідей, уявлення про основні та невідчужувані права особи лежать в основі сучасних положень про права особи і громадянина, концепцій правового статусу особи, верховенства права, положень про громадянське суспільство в правовій державі [155, с. 35-37].

Сьогодні не викликає сумнівів той факт, що людина має певні права та обов'язки в суспільстві, а суспільство, у свою чергу, не може існувати, якщо його члени позбавлені будь-яких соціально визнаних можливостей діяти, володіти, реалізовувати свої інтереси, користуватися певними благами тощо [58, с. 9].

Одним із таких прав особи є право на правову допомогу. Правова допомога є одним із найдавніших правових інститутів. М.О. Чельцов-Бебутов, розкриваючи зміст судового розгляду справ епохи розквіту афінської демократії VI-IV ст. до н.е., вказував на наявність вже у той час права обвинуваченого мати захисника. Демократичний устрій державних полісів античної Греції в багатьох випадках створював сприятливі умови для виникнення інституту правової допомоги обвинуваченій особі. На той час вважалося честю для кожного вільного громадянина полісу вміти себе захищати в суді. Аристотель говорив: «Соромно не вміти захищати себе рукою, але ще більш соромно не вміти захищатися словом» [24, с. 8]. Незважаючи на те, що афінське судочинство вимагало від сторін вести в суді свою справу самостійно, без сторонньої допомоги, фактично це було можливо лише у простих цивільних справах. У більш складних процесах необхідно було не тільки навести факти, що, на думку сторони, роз'яснюють справу, але й згрупувати їх у належному вигляді й висвітлити так, щоб справа була зрозумілою для суддів. Саме у зв'язку з цим виникла потреба в людях, які знанням звичаїв і законів могли допомогти вдалому веденню справи. Такими людьми стали логографи (чи дикографи), головним завданням яких було написання промови для клієнта, яку той оголошував перед судом [231, с. 104-105]. Проте практика діяльності логографів довела їх малу ефективність, адже текст промов (логографії) був розрахований лише на один етап судопровадження, писати ж логографії на кожному етапі процесу було практично неможливо [24, с. 9].

З розвитком афінського суспільства визріло переконання про необхідність допуску до участі у всіх стадіях процесу осіб, які б здійснювали ефективний правовий захист громадян. Це було обумовлено і тим, що з'явилися посадові особи, повноваження яких певними своїми рисами нагадували повноваження сучасних прокурорів, що безпосередньо займалися приватним обвинуваченням. Ці особи

мали право обирати собі одного або кількох помічників із числа компетентних у питаннях законодавства ораторів. При цьому підсудні залишалися в гіршому процесуальному становищі, ніж сторона обвинувачення. Це спонукало суди допустити до захисту осіб, які виступали у якості відповідачів і підсудних. Оскільки в той період діяв принцип особистої участі сторони в процесі, суди дозволили під час розгляду справи виголошувати дві промови [24, с. 10]. Обвинувач чи обвинувачений у цьому випадку проголошували короткий вступ, а саму промову чи найбільш важливу її частину з дозволу суддів вимовляли за них синегори [195, с. 24-25; 231, с. 105].

Адвокатура античної Греції мало походила на сучасний тип адвокатури. Головним чином вона була пов'язана з ораторським мистецтвом, що, перш за все, було зумовлено тим, що самі судді не завжди були достатньо юридично обізнані, і важливим чинником, який значною мірою впливав на результат вирішення справи, було вміння майстерними ораторськими методами переконувати суддів. Розповсюдженим видом допомоги в кримінальному процесі Давньої Греції була участь параклета – оратора з народу, який у своїй промові, як правило, зображував моральні якості чи громадянську гідність підсудного [195, с. 26].

Історичні джерела не зберегли для нащадків повної інформації про розвиток інституту правової допомоги в Стародавньому Римі на всіх етапах його існування, що охоплювали майже 1000 років. Разом із тим, наявні матеріали дають підстави стверджувати, що інститут правової допомоги у Давньому Римі заклав основи розвитку інституту правової допомоги в багатьох країнах.

У ранній період розвитку й становлення Римської держави розгляд справ здійснювався за принципом приватної саморозправи. На зміну приватній саморозправі приходить легісакційний судовий процес, який уже був урегульований певними нормами та приписами і сприяв виникненню інституту правової допомоги [24, с. 11].

Подальші зміни у судочинстві обумовлювали й удосконалення норм, які регулювали відносини судового представництва, що зумовило виникнення інституту представництва у формі „cognitores» – знавець, особа, що є представником чужих

інтересів. Одночасно з'являється «procuratores»– заступник і представник інших осіб, який міг представляти в процесі сторону, але за умови внесення застави.

Наступним етапом розвитку інституту правової допомоги в Давньому Римі був інститут патронату. Спочатку відносини між патроном і клієнтом будувалися за принципом родинних стосунків. Пізніше особа, що обрала собі патрона з числа римських патриціїв, приписувалася до його роду і набувала права називатися родовим іменем патрона, після чого патрон у всіх випадках порушення прав та інтересів даної особи здійснював її захист. Кілька століть надання правової допомоги практично було монополією патриціїв. Однак після того, як Гней Флавій у 304 році до н.е. опублікував так звані фасти (таблиці приймальних днів) та позовні формули, це практично звело нанівець монополію патриціїв щодо надання правової допомоги громадянам, і до судового захисту громадян були допущені всі вільні громадяни, а надання правової допомоги стало вільною професією. З появою можливості кожному вивчати закони поступово сформувалися категорії осіб, які надавали правову допомогу. І.Ю. Гловацький виділяє дві такі групи: до першої належали фахівці, що не могли розраховувати на своє мистецтво красномовства і ставали просто юрисконсультами, до другої – ті, що спеціалізувалися безпосередньо на участі в судових процесах [24, с. 13].

Значні зміни в інституті правової допомоги відбулися у часи Римської Імперії (I ст. до н.е. – IV ст. н.е.), що було обумовлено централізацією державної влади. Значною мірою були скасовані демократичні форми здійснення правосуддя, право приватного обвинувачення значно звужувалося, розширилися публічні засади судочинства, обмежувалися змагальність та усність процесу.

Таким чином, хоча зародки правової допомоги з'являються на найнижчих ступенях юридичного розвитку людського суспільства [183, с. 11], наявність у Давньому Світі окремої групи осіб, що сприяли захисту прав та інтересів потерпілого й особи, яка скоїла злочин, притаманна, в першу чергу, стародавнім Риму та Греції, як державам із більш високим рівнем демократизації суспільства. Характерною рисою становлення інституту правової допомоги у кримінальному судочинстві цих країн є те, що спочатку надавати правову допомогу мали право не

тільки юристи, а й будь-які особи. Згодом до цієї діяльності стали допускатися особи, які відповідали певним вимогам, насамперед мали певні правничі знання. Професіоналізація надання правової допомоги сторонам у кримінальному судочинстві супроводжувалась її підкоренням державним інтересам.

З розвитком суспільства інститут правової допомоги вдосконалювався. Так, в Англії у XIII-XIV ст. розвивався інститут правозаступництва в судах, що розглядали цивільно-правові позови. У 1695 році захисник був допущений до кримінального процесу у справах з обвинувачення в державній зраді, після чого судова практика поступово поширила можливість запрошення захисника і до розгляду інших видів кримінальних справ. Правозаступники поділялися на два види, які суттєво відрізнялися один від одного: баристерів і соліситорів. Перші – це правозаступники в повному розумінні цього слова. Вони були юридичними радниками сторони, що їх запросила. Соліситори ж були посередниками між клієнтом і баристером, вели ділові переговори з клієнтом, домовлялися про розмір гонорару, а також збирали необхідні для ведення справи докази [231, с. 408].

У Франції під час обговорення Статуту 1670 року Ламуаньон відзначав, що «адвокат дається обвинуваченому не в силу ордонансів, а завдяки природному праву, що є найдавнішим із усіх людських законів». Робесп'єр, відстоюючи вільну адвокатуру, говорив, що «право мати захисника спирається на основні засади людського розуму й за сутністю є невідчужуваним та природнім правом» [195, с. 1].

Становлення та розвиток інституту надання правової допомоги при здійсненні правосуддя в Україні відбувалися під впливом загальних світових тенденцій розвитку кримінального та кримінально-процесуального права. За часів Київської Русі головними особами, що забезпечували правову допомогу у процесі, були «послухи» (особи, які могли посвідчити про попереднє життя обвинуваченого), «видоки» (безпосередні свідки факту події) [24, с. 33]. Крім «видоків» і «послухів», запрошувалися родичі, близькі та приятелі обвинуваченого, які певною мірою виконували первісні функції захисту.

Дослідник історії української адвокатури С. Борисенюк у своїй монографії «Утворення професійної адвокатури в Литовсько-Руській державі» (1927 рік)

зауважив, що перші сліди судових заступників, хоча далеко ще не професійних, знаходимо у джерелах XIII ст. Вже в Литовській Метриці згадуються судові захисники під назвами «посол» і «прокуратор». І хоча у Метриці не розшифровується суть діяльності цих захисників, проте вказується, що «в праві мовил за другого» [24, с. 34].

Пізніше у статутах Великого Князівства Литовського 1529, 1566, 1588 років, дія яких розповсюджувалася на територію України, питанням правової допомоги приділялося вже значно більше уваги. Так, стаття 10 першого Литовського статуту 1529 року передбачала обмеження для іноземців виступати у якості прокуратора (адвоката) в суді. Третій Литовський статут 1588 року значно детальніше регламентував порядок судового захисту, якому було присвячено п'ять статей (57 – 61) IX розділу [24, с. 34-35]. Крім того, даний Статут надавав прокуратору право виступати в суді представником сторони і її помічником. Ним передбачався і спеціальний урядовий захисник для вдів і сиріт, які не могли самі себе захищати [182, с. 16-18]. Цей Статут окреслював професійні права й обов'язки прокуратора та встановлював окремі положення адвокатської етики і принципи професійної діяльності адвоката. Артикул 61 визначав співвідношення повноважень адвоката та особи, яку він представляв [7, с. 10]. Таким чином, Литовський статут 1588 року вперше на теренах України закріпив і досить докладно врегулював у законодавчому порядку інститут правової допомоги.

Величезне значення для розвитку інституту правової допомоги в Україні (а згодом – і Росії) мали «Права, по которымъ судится малоросійский народ» 1743 року. Саме в цьому документі вперше на території Російської Імперії (майже за 120 років до прийняття Статуту кримінального судочинства 1864 року) значну увагу було приділено багатьом аспектам надання правової допомоги у кримінальному судочинстві.

Незважаючи на те, що «Права, по которымъ судится малоросійский народ» так і залишилися проектом через очевидне несприйняття цієї збірки царським урядом, вони застосовувалися на практиці в судовій системі України аж до середини XIX ст. Судячи з усього, саме даним актом було почато нову епоху

становлення та розвитку інституту правової допомоги, адже саме в цьому документі вперше в історії української нормотворчості замість поняття «прокуратор» вживається термін «адвокат» у власному значенні цього слова.

Основною причиною гальмування розвитку інституту правової допомоги як в Україні, так і в Росії було негативне ставлення російських монархів до адвокатури. Зокрема, Катерина II відверто засуджувала ідею її створення. Але незважаючи на негативне ставлення царизму до адвокатури як структури, яка надавала правову допомогу, в 50-х роках XIX ст. в Російській Імперії почалися дискусії щодо проведення судової реформи, в межах якої обговорювалось і питання запровадження інституту адвокатури.

Після проведення судової реформи 1864 року об'єднані департаменти Державної Ради визнали необхідним введення інституту «присяжних поверенных», без яких неможливо було забезпечити змагальність у кримінальному судочинстві [227, с. 37]. У результаті цієї реформи з'явилися «присяжные» і «частные поверенные», які мали виконувати функцію захисту.

Однак значний розвиток інституту правової допомоги непокоїв тодішній уряд. Основною причиною занепокоєння було винесення виправдовувальних вироків у відомих на той час справах щодо часопису «Современник», про звинувачення Протопопова тощо. Внаслідок цього царський уряд почав відкритий наступ на інститут правової допомоги та адвокатури, що в кінцевому результаті проявилось в прийнятті у 1875 році розпорядження про тимчасове припинення формування рад присяжних повірених у судових округах і про передачу їх функцій окружним судам. Таким чином, адвокатуру було поставлено під повний контроль державних установ царизму, що значною мірою негативно вплинуло на її розвиток та виконання своїх обов'язків.

Інститут правової допомоги на землях Східної Галичини та Буковини розвивався під впливом законодавства та правозастосовної практики Польщі й Австро-Угорщини.

Уже в XIII ст. в Польщі з'являється такий вид представництва, як прокуратор, який мав право представляти особу не лише в суді, але і в

адміністративно-владних органах. У 1347 році був прийнятий Весліцький статут, який кодифікував правові звичаї та писане право і встановлював, що захист є природним правом людини. У зв'язку з цим кожному, хто притягувався до кримінальної відповідальності, дозволялося мати захисника [24, с. 49-50].

У подальшому, з прийняттям в XVI ст. Мазовецького Статуту, інститут правової допомоги набрав все більшої значущості, і після проведення у 1578 році судової реформи захисники почали відігравати вельми важливу роль у здійсненні судочинства. Це, перш за все, було зумовлено тим, що частина суддів не була спеціалістами в галузі права.

Вказані обставини значно вплинули на розвиток права в Польщі: із зміцненням інституту адвокатури та правової допомоги адвокати отримали змогу впливати на прийняття законів.

В Конституції 1678 року поряд із терміном «прокуратор» вживається термін «патрон», який також означає особу, що надавала правову допомогу. Такий поділ палестри (так у той період називали всіх осіб, які надавали правову допомогу) проіснував аж до прийняття конституційного закону в 1807 році, згідно з яким палестри поділялися на патронів, адвокатів і меценатів. Відповідно до такого поділу «меценатами» називались найбільш кваліфіковані й знані захисники [24, с. 52-53].

Подальший розвиток інституту правової допомоги в Польщі був тісно пов'язаний з розвитком такого інституту в Росії, яка переносила на польські землі, що відійшли до неї, свою правову систему, в тому числі судову реформу 1864–1876 років [24, с. 53].

Помітного розвитку інститут правової допомоги на Галичині й Буковині набув після приєднання цих земель до Австро-Угорщини. У період так званої «весни народів» та українського національного відродження різко збільшилась кількість адвокатів, які все частіше були лідерами політичних партій, очолювали боротьбу українського народу за свої права. Вже в 1890 році мережа канцелярій українських адвокатів охопила майже всі міста Галичини. За цей час австрійський уряд видав велику кількість законів, які встановлювали правила та обмеження для адвокатів. Дані обмеження значною мірою ускладнювали вступ до рядів адвокатури.

Проте, незважаючи на вказані обставини, адвокатура вела активну боротьбу за свою автономію і досягла її з прийняттям у липні 1868 року постійного положення про адвокатуру. На момент його прийняття вже існувало положення 1849 року про утворення адвокатських палат та органів самоврядування адвокатури, згідно з яким адвокатура була самостійним органом, який мав свою структуру та ієрархічний розподіл посад. Це значно зміцнювало положення адвокатури як в суспільстві, так і на державному рівні.

«Золотим» періодом інституту правової допомоги на західноукраїнських землях став кінець ХІХ ст. Українські адвокати, поряд зі своїми професійними обов'язками, вели політичну боротьбу на захист національних та політичних прав українського народу. Характерним прикладом може бути процес у Львові 1893 року, коли перед судом присяжних стали два українських художники: Корнило Устиянович та Степан Томасевич. Обох підсудних захищав Кость Левицький. Адвокат зумів не лише добитися виправдання підсудних, але й використати судову трибуну для того, щоб ще раз нагадати присутнім про права українського народу на ведення судочинства українською мовою. Коли прокурор виголосив промову польською, К. Левицький заявив рішучий протест [24, с. 57].

Така позиція адвокатів не на жарт турбувала австрійський уряд, і часто проти них самих висувалися різного роду обвинувачення. На противагу цьому українські адвокати виношували ідею створення своєї національної професійної організації, яка мала носити назву «Союз українських адвокатів на західноукраїнських землях». Проте ця ідея так і не була втілена в життя у зв'язку з початком Першої світової війни.

Після закінчення війни на окупованій українській території польська влада широко практикувала політичні репресії до інакомислячих осіб, внаслідок чого багато українців було арештовано. Це спонукало українських адвокатів в 1918 році створити Український Горожанський Комітет (УГК), у якому була створена секція щодо надання правової допомоги полоненим, інтернованим, арештованим особам української національності. З посиленням польського окупаційного режиму УГК на своїй базі створив Колегію оборонців, яка об'єднала всіх адвокатів Західної

України для захисту та надання правової допомоги українському населенню у політичних судових процесах проти окремих його представників.

Політичні події 20-х років стимулювали українських адвокатів до більш тісного об'єднання. Так, 5 травня 1923 року було зареєстровано Статут Союзу, що стало підґрунтям створення в тому ж травні 1923 року Союзу Українських Адвокатів, правління якого складалося з десяти осіб [24, с. 59].

На території західноукраїнських земель, що перебувала під владою Австро-Угорщини, становлення інституту правової допомоги в кримінальному судочинстві відбувалося на основі існуючого законодавства. Ще законом 1781 року на Буковині була започаткована адвокатура, яка розвивалася «в загальному руслі еволюції австрійської адвокатури» та була тісно пов'язана із судом. Адвокатуру і суд розглядали разом як дві необхідні складові єдиного судового порядку.

У радянський період ставлення до інституту правової допомоги досить істотно змінилось. Так, під час громадянської війни 1918-1920 років більшовиками були прийняті нормативні акти, які фактично ліквідували інститут незалежної адвокатури в Україні. Замість неї були сформовані колегії правозаступників, члени яких обиралися з числа громадян, які знаходилися на державній службі, що, у свою чергу, стало причиною скасування автономії адвокатури.

Крім того, адвокатура політизувалася і керувалася, перш за все, не інтересами клієнта, а політичними інтересами влади. Це призвело до правової незахищеності громадян, зокрема, у політичних процесах в Україні, коли захист перетворився у формальну процедуру [53, с. 15].

2 жовтня 1922 року після обговорення Всеукраїнським центральним виконавчим комітетом було прийняте Положення про адвокатуру Української РСР [148]. На його підставі НЮ УРСР затвердив 14 листопада 1922 року Інструкцію про організацію губернських колегій захисників при губрайнарсудах [52], а 27 грудня цього ж року – Положення про консультації для надання юридичної допомоги населенню, що організуються колегіями захисників [149].

Відповідно до цих документів колегії правозаступників були ліквідовані. Замість них були створені нові органи правової допомоги, які формально мали

ширші права самоврядування. У той же час Народний комісаріат юстиції УРСР був наділений дуже широкими повноваженнями щодо контролю за діяльністю колегій захисників.

У кінці 20-х років ХХ ст. інститут правової допомоги зазнав нищівної критики з боку влади. Широко висловлювалися пропозиції щодо усунення захисника на досудовому слідстві. Зокрема, таку позицію підтримував А.Я. Вишинський, мотивуючи це «недостатньо високою і довершеною технікою нашого слідчого апарату, з одного боку, і неможливістю очікувати ідеально-суспільного підходу у виконанні прийнятого на себе обов'язку захисту – з іншого» [19, с. 163].

Врешті-решт, 12 вересня 1928 року колегією Народного комісаріату юстиції УРСР було прийнято постанову «Про реорганізацію колегій захисників», що практично ліквідувала приватну адвокатуру. Колегії захисників були переведені на колективну форму організації, яка практично повністю охоплювалася контролем державних органів.

Однак кардинальні зміни в інституті адвокатури на цьому не закінчилися. Положенням про судоустрій від 11 вересня 1929 року Народний комісаріат юстиції УРСР підпорядкував колегії захисників окружним судам. Крім того, 20 жовтня 1929 року ним затверджено Положення про колективні форми роботи колегій захисників.

Прийняті 5 грудня 1936 року Конституція СРСР та 30 січня 1937 року Конституція УРСР формально розширили правові межі діяльності адвокатури. Це зумовило прийняття 16 серпня 1939 року Радою Народних Комісарів СРСР Положення про адвокатуру СРСР [24, с. 44], яке вперше замість терміну «захисник» оперувало терміном «адвокат». Згідно з цим Положенням було визначено завдання адвокатури, керівництво її діяльністю, структуру і порядок прийому та виключення з колегії адвокатів, дисциплінарну відповідальність.

Однак реформування адвокатури не змогло дати реальних відчутних позитивних зрушень через масові політичні репресії в державі, що зводили нанівець права громадян. Прикладом того є прийняття постанови Центральним

виконавчим комітетом СРСР від 1 грудня 1934 року «Про порядок ведення справ по підготовці або вчиненню терористичних актів» [24, с. 44]. У розгляді цієї категорії справ виключалась участь захисника. Вводилися так звані «особливі наради», «трійки», «двійки», які також розглядали справи без адвоката [24, с. 44]. Тобто на законодавчому рівні права особи на правову допомогу при розгляді так званих «контрреволюційних» справ були скасовані. Слід зазначити, що таких «справ» тільки в Україні налічувалися мільйони.

Після нападу Німеччини на Радянський Союз Указом Президії Верховної Ради СРСР від 22 червня 1941 року на території СРСР було введено військовий стан. Відповідно до цього Указу розгляд більшості кримінальних справ проводили військові трибунали. Судовий процес у них відбувався за скороченою процедурою, як правило, без прокурора та адвоката [24, с. 45].

У повоєнний період Міністерством юстиції СРСР визнано за необхідне переглянути Положення про адвокатуру СРСР, у результаті чого відділом адвокатури Міністерства у квітні 1956 року було розроблено новий проект Положення. Однак законодавець пішов шляхом децентралізації адвокатури. Так, у грудні 1958 року Верховна Рада СРСР затвердила Основи законодавства про судоустрій Союзу РСР, союзних і автономних республік [136], Основи кримінального законодавства Союзу РСР і союзних республік [139], Основи кримінального судочинства Союзу РСР і союзних республік [138]. На їх підставі Верховна Рада УРСР 30 червня 1960 року прийняла Закон про судоустрій Української РСР [170], а 25 грудня 1960 року – КК та КПК із введенням їх у дію з 1 квітня 1961 року [164; 165]. Нове законодавство стало правовою базою для істотних змін як в інституті правової допомоги, так і в правовому статусі адвокатури. Так, адвокат допускався до участі в розгляді будь-якої кримінальної справи. Крім того, якщо до цього адвокат брав участь у справі лише в суді, то тепер захисник допускався до участі в справі з моменту оголошення обвинуваченому про закінчення попереднього слідства і пред'явлення обвинуваченому всіх матеріалів справи для ознайомлення, також захисник міг бути допущений до участі в справі за постановою прокурора з моменту пред'явлення обвинувачення. У

справах про злочини неповнолітніх та осіб, які через свої фізичні чи психічні вади не могли самі здійснювати свій захист, захисник допускався з моменту пред'явлення обвинувачення. Було визначено розширений перелік випадків обов'язкової участі захисника в розгляді справ у суді.

На підставі вказаних нормативних актів Міністерством юстиції УРСР розроблено проект Положення про адвокатуру, який Верховна Рада УРСР затвердила 25 вересня 1962 року [147].

Разом із тим, говорити про ефективність інституту правової допомоги в той час не можна через зневагу принципів демократії, порушення прав людини, декларативність основних законодавчих актів. Як у теорії кримінального процесу, так і в практичній діяльності правоохоронних органів був зведений практично в абсолют пріоритет захисту державних і суспільних інтересів перед правами громадянина та конкретної особистості. Офіційна позиція держави щодо ієрархії цінностей в соціалістичному суспільстві знайшла своє безпосереднє вираження в Конституції СРСР 1977 року, у тексті якої основні права та свободи громадян розміщені в главі 7 після викладення положень про політичну та економічну системи, соціальний розвиток і культуру та ряду інших.

20 квітня 1978 року Верховна Рада УРСР прийняла нову Конституцію УРСР, в якій повторювалися положення Конституції СРСР 1977 року. Відзначимо, що в Конституції УРСР було вказано, що для надання юридичної допомоги громадянам та організаціям діють колегиї адвокатів [61]. З метою приведення законодавства про адвокатуру у відповідність із Конституцією СРСР 1 жовтня 1980 року Верховною Радою УРСР було прийнято нове Положення про адвокатуру [146].

За загальним правилом особисті інтереси визнавалися такими, що заслуговують задоволення, тому вони закріплювалися в законі у вигляді так чи інакше гарантованих суб'єктивних прав, якщо вони відповідали суспільним інтересам або не суперечили їм. Інші особисті інтереси законом не визнавалися і, відповідно, жодним захистом з боку держави не забезпечувалися.

У другій половині 80-х років ХХ ст. зроблено перші кроки до оновлення правової основи державного і суспільного життя України. Так, 13 листопада

1989 року Верховною Радою СРСР були прийняті нові Основи законодавства Союзу РСР і союзних республік про судоустрій [137], відповідно до яких значно розширювалася сфера діяльності адвоката в кримінальному процесі. Тепер участь захисника гарантувалася вже на попередньому слідстві з моменту затримання, арешту чи пред'явлення обвинувачення. Було розширено перелік випадків обов'язкової участі захисника у попередньому слідстві, розширено його права.

19 грудня 1992 року Верховна Рада України прийняла Закон «Про адвокатуру» [161], яким фактично підвела певний підсумок законодавчого оформлення інституту правової допомоги в кінці ХХ ст.

Підсумовуючи викладене, слід відзначити, що після появи на ранніх стадіях розвитку людської культури і проходження через різноманітні фази розвитку інститут правової допомоги досяг свого повного розвитку, в першу чергу, в провідних державах Західної Європи. Первинною його формою є родинна, яку ми знаходимо в історії розвитку правової допомоги Давньої Греції та Риму. Поступово у напівцивілізованих державах надання правової допомоги переходить до сторонніх осіб і перетворюється на професію. Почався цей перехід у Греції, потім – у Римі, а згодом – і в усіх інших цивілізованих країнах Європи. Ставши професією, надання правової допомоги протягом тривалого часу залишається неорганізованою сферою діяльності, доступною для всіх бажаючих. У період Середньовіччя інститут правової допомоги зазнав значних змін. Основними з них є відокремлення правозаступництва від судового представництва, відносна свобода професії, тісний зв'язок із судовими органами та дисциплінарна залежність від останніх.

Проведений історико-правовий аналіз дозволяє дійти висновку, що право особи на правову допомогу є одним із найдавніших самостійних соціальних інститутів, у процесі розвитку якого виникла і сама адвокатура як окремий правоохоронний орган, завданням якого є надання правової допомоги громадянам. Подальший розвиток суспільства призвів до поєднання цих суспільних інститутів завдяки об'єктивній потребі та суб'єктивному прагненню громадян відстоювати свої законні права та інтереси.

Реалізація права особи на правову допомогу є свідченням демократичного розвитку суспільства, що в різних формах запроваджує в життя невід'ємне право людини на кваліфікований захист своїх прав у ході судочинства, учасником якого вона є.

Цікавим і повчальним є розвиток права особи на правову допомогу на теренах України, де вже після входження її до складу Росії тривалий час зберігалася власна оригінальна практика та інституції правової допомоги. Цікавим свідченням цього є історична пам'ятка під назвою «Права, по которимъ судится малоросійский народ».

Суттєвих обмежень інститут правової допомоги зазнав за часів панування в Україні царату. У той же час на західноукраїнських землях було значно більше можливостей для реалізації права особи на правову допомогу по відношенню до всіх верств українського населення, що було результатом наполегливої боротьби народу за свої права.

Огляд діяльності адвокатури в Україні в радянські часи свідчить про те, що її діяльність значною мірою була ідеологізована і не завжди орієнтувалася на інтереси клієнта, надаючи перевагу політичним інтересам влади. Це істотно знижувало рівень реальної правової захищеності громадян. Особливо це стосувалося так званих «політичних справ», у яких захист перетворювався у формальну процедуру.

1.2. Міжнародні принципи і стандарти забезпечення права особи на правову допомогу

Забезпечення основних прав та свобод особи є важливою складовою діяльності будь-якої демократичної держави. Важливим є створення найбільш повного правового режиму забезпечення основних прав та свобод людини і прагнення звести всі відмінності правового регулювання між різними країнами до мінімуму, усуваючи таким чином бар'єри для розвитку міжнародної взаємодії. Бажаючи стати повноправним членом світового товариства, Україна керується

чинними актами міжнародного права, приєднання до яких викликає необхідність внесення істотних змін до національного законодавства. З огляду на це цілком логічним видається дослідження міжнародних принципів і стандартів забезпечення права особи на правову допомогу, а також їх співвідношення із внутрішньодержавними стандартами.

Прийняті міжнародним співтовариством і закріплені у відповідних актах принципи і стандарти в галузі прав людини встановлюють верховенство загальнолюдських цінностей над усіма іншими. Вони справляють значний вплив як на національне законодавство в цілому, так і на окремі його інститути. Міжнародно-правові акти у зазначеній галузі втілюють в собі найпрогресивніші ідеї, вироблені людством протягом багатьох століть. До числа найголовніших міжнародно-правових документів, присвячених питанням прав людини, належать Загальна декларація прав людини (1948 рік) [42, с. 18-24]; Мінімальні стандартні правила поводження з в'язнями (30 серпня 1955 року); Міжнародний пакт про громадянські та політичні права (1966 р.) [114, с. 4-25]; Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права (1966 рік) [114, с. 30-41]; Європейська конвенція про захист прав та основоположних свобод людини з протоколами до неї (4 листопада 1950 року) [40, с. 58-76; 171]; Європейський соціальний статут (1961 рік); Підсумковий акт Наради з питань безпеки та співробітництва в Європі (1975 рік); Європейська конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання (19 грудня 1984 року); Європейська конвенція про запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню (26 листопада 1987 року); Підсумковий документ Віденської зустрічі представників держав – учасниць Наради з питань безпеки та співробітництва в Європі (1989 рік); Документ Копенгагенської наради-конференції з людського виміру НБСЄ (1990 рік); Європейська соціальна хартія (переглянута) (1996 рік); Європейська конвенція про громадянство (1997 рік).

Відповідно до частини першої статті 9 Конституції України чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою

України, є частиною національного законодавства України. Введення в правову систему України міжнародних договорів та визнання міжнародно-правових норм в якості безпосереднього регулятора відносин охоплюється внутрішньодержавною юрисдикцією та зумовлює актуальність і практичну цінність механізму узгодження реалізації прав та свобод людини, зафіксованих не тільки в Конституції України, а й законах та міжнародно-правових актах.

Крім того, визначення місця міжнародно-правових актів у системі права держави, конституційні норми також регламентують право кожного звертатися до міжнародних організацій для захисту своїх прав та визначають межі дії міжнародно-правових гарантій. Зокрема, стаття 55 Конституції надає право кожному після використання усіх національних засобів правового захисту звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна.

Чинні акти міжнародного права містять положення, якими створюються фундаментальні засади правового захисту людини, захисту її прав та основних свобод. Наприклад, Статут ООН від 26 червня 1945 року підтверджує право людей усього світу на створення умов, за яких буде додержуватися законність, і проголошує як одну з цілей досягнення співробітництва у створенні й підтриманні поваги до прав людини та її основних свобод без поділу за ознаками раси, статі, мови та релігії [193, с. 7-33].

10 грудня 1948 року Генеральна Асамблея ООН прийняла і проголосила Загальну декларацію прав людини [59, с. 91-94], яка утверджує принципи рівності перед законом, презумпцію невинуватості, право на неупереджений відкритий розгляд справи незалежним і справедливим судом, а також усі гарантії, необхідні для захисту будь-якої особи, обвинуваченої у здійсненні караного діяння [114, с. 18-24].

Додержання високих стандартів забезпечення прав людини у державах – членах Ради Європи відбувається, насамперед, завдяки дії Конвенції про захист прав та основоположних свобод людини [59, с. 83-87], яка була підписана 4 листопада 1950 року десятьма європейськими державами в Римі. Ця Конвенція, яку

іноді називають Хартією прав людини, стала фундаментом усього комплексу міжнародно-правового регулювання в галузі прав людини, її законних інтересів та потреб, відправною точкою на шляху цивілізованих європейських держав до втілення в життя загальнолюдських цінностей [36, с. 42-48; 172, с. 86-91]. Конвенцію про захист прав і основоположних свобод людини на даний час підписали уряди всіх країн – членів Ради Європи. Чинності вона набула у вересні 1953 року. Цілий ряд норм зазначеної Конвенції має фундаментальне значення для діяльності правоохоронних органів.

Україна повністю приєдналася до вказаної Конвенції 19 грудня 1996 року та ратифікувала її 17 липня 1997 року, визнавши дію на своїй території статей 25 та 46 Конвенції та взявши на себе зобов'язання внести відповідні зміни до статей 43, 43-1, 106, 142, 157, 177, 190, 263, 303 КПК або включити такі зміни до нового КПК під час його прийняття.

Стаття 6 Конвенції гарантує кожній людині при визначенні її громадянських прав та обов'язків або при висуненні проти неї будь-якого кримінального обвинувачення право на справедливий і відкритий судовий розгляд. Відповідно до пункту 2 статті 6 цієї Конвенції, кожен, кого обвинувачено у вчиненні кримінального правопорушення, вважається невинуватим доти, доки його вину не буде доведено згідно із законом. Крім того, у пункті 3 статті 6 Конвенції встановлено мінімум прав обвинуваченого, серед яких право мати достатньо часу й можливостей для підготовки свого захисту, право захищати себе особисто чи використовувати правову допомогу обраного на власний розсуд захисника, можливість отримати безоплатну допомогу захисника чи перекладача, знати та допитувати свідків, які свідчать проти нього [153, с. 292; 158, с. 11].

У рішенні у справі «Пакеллі проти Федеративної Республіки Німеччини» Європейський Суд відзначив, що це положення Конвенції гарантує особі, обвинуваченій у скоєнні кримінального злочину, три права: захищати себе особисто, мати обраного ним самим представника, і, за визначених умов, мати призначеного йому захисника безоплатно [234, с. 345-346].

Закон України про ратифікацію Конвенції про захист основних прав та свобод людини встановлює, що Україна визнає *ipso facto* і без укладення спеціальної угоди юрисдикцію Європейського суду з прав людини в усіх питаннях, що стосуються тлумачення і застосування Конвенції та протоколів до неї. Ця обставина є надзвичайно важливою, оскільки конкретизація і деталізація принципів положень Конвенції нерідко відбувається саме у рішеннях зазначеного Суду. Зокрема, право на правову допомогу в розумінні Європейського суду з прав людини є передумовою існування та визначальною складовою ширшого за своїм обсягом та значенням права на доступ до суду, гарантованого статтею 6 вказаної Конвенції. В рішенні у справі «Ван Гейсегем проти Бельгії» від 21 січня 1999 року Суд, зокрема, наголосив на переважному значенні забезпечення належного захисту обвинуваченого, визнав право кожної особи, обвинуваченої у вчиненні кримінального злочину, на ефективний адвокатський захист одним із атрибутів справедливого судового процесу [159, с. 56].

Разом із тим, дія права на правову допомогу не обмежується тільки сферою кримінального судочинства. Права, передбачені пунктом 3 статті 6 Європейської конвенції, є елементом загального поняття справедливого судового розгляду, що охоплює і випадки «визначення цивільних прав і обов'язків» [57, с. 47]. Враховуючи це, Європейський суд у ряді рішень викладає більш широке трактування права на правову допомогу, ніж у підпункті с пункту 3 статті 6 Конвенції.

У справі «Ейрі проти Ірландії» заявник намагалась отримати допомогу адвоката у справі про роздільне проживання подружжя, однак не змогла знайти нікого, хто б погодився представляти її інтереси, оскільки безоплатна правова допомога у цій категорії справ не надається.

У своєму рішенні Європейський суд відмітив, що підпункт с пункту 3 статті 6 стосується тільки кримінального процесу. Тим не менше, суд також відзначив, що стаття 6 може в деяких випадках спонукати державу надавати допомогу адвоката, коли вона є необхідною для реального доступу до правосуддя у разі коли у деяких категоріях справ юридичне представництво є обов'язковим за внутрішнім законодавством або у силу складності процесу [57, с. 47].

У рішенні у справі «Кемпбела і Фелла проти Сполученого Королівства» Європейський суд констатував порушення підпункту с пункту 3 статті 6 Конвенції, оскільки заявники не мали права на юридичне представництво під час розгляду справи у Раді піклувальників [57, с. 47]. Необхідно підкреслити, що вирішуючи питання про порушення права на юридичну допомогу в зазначеній справі, викладеного у вказаній нормі Конвенції, Європейський суд визнав Раду піклувальників судовим органом, оскільки термін «суд» у пункті 1 статті 6, на його думку, не має обов'язково тлумачитись як юрисдикція класичного типу, інтегрованого в загальну систему держави.

Основним елементом права на юридичну допомогу є право на вільний вибір захисника. Європейський суд підкреслює, що обвинувачений має право користуватися послугами захисника на свій вибір, якщо він має достатні для цього фінансові засоби.

У коментарях до Конвенції відмічається, що право на вибір адвоката існує тільки у випадках, коли обвинувачений має достатні кошти для оплати послуг захисника. Разом із тим, право на вибір захисника не є абсолютним, оскільки держава має право регламентувати доступ адвокатів до суду, а в ряді випадків – забороняти це окремим особам.

Виходячи з того, що Конвенція про захист прав людини і основних свобод є частиною національного законодавства України (Конвенцію було ратифіковано Законом України «Про ратифікацію Конвенції про захист прав і основних свобод людини 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції» від 17 липня 1997 року № 475/97), можна дійти висновку, що відповідно до взятих міжнародно-правових зобов'язань Україна повинна забезпечувати кожній особі право на правову допомогу як під час провадження у кримінальних справах, так і під час судового провадження в інших категоріях судових справ (адміністративних, цивільних тощо).

Україна повинна гарантувати дотримання конституційного права на правову допомогу з метою сприяння особі в реалізації нею всього комплексу прав та свобод, визначених законодавством (як внутрішньодержавних, так і міжнародних).

У 1955 році Конгресом ООН були прийняті Мінімальні стандартні правила поводження з в'язнями. Метою їх прийняття було якомога ширше на основі загально визнаних досягнень сучасної думки з урахуванням найбільш задовільних у наш час систем викласти те, що звичайно вважається правильним з принципового і практичного поглядів у галузі поводження з в'язнями та в управлінні установами, в яких вони утримуються, розширити права в'язнів задля забезпечення нормального існування та уникнення порушення їхніх прав [115, с. 25-43].

Крім наведених Правил, існує ще один міжнародний документ, що регулює питання реалізації права на захист осіб, які перебувають під вартою, Звід принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню або ув'язненню в будь-якій формі, затверджений Резолюцією Генеральної Асамблеї ООН 43/173 від 9 грудня 1988 року (далі – Звід). Він має вигляд переліку принципів, прийнятих для захисту всіх осіб, які піддаються затриманню або ув'язненню в будь-якій формі. Відповідно до Зводу забороняється затримувати особу без надання їй ефективної можливості бути терміново заслуханою судовим або іншим органом. Передбачено також можливість затриманого захищатися самому або скористатися допомогою адвоката, якому негайно передається інформація про затримання його підзахисного. Принцип 12 Зводу передбачає належне оформлення протоколу затримання і вручення його затриманому чи його адвокату, якщо такий є. Принцип 13 зобов'язує роз'яснити будь-якому затриманому його права і можливість їх здійснення [154, с. 29-35].

Звід також передбачає надання затриманому у випадку необхідності допомоги перекладача і право на отримання юридичної допомоги з боку адвоката, про що затриманий інформується після арешту. Якщо особа не може самостійно скористатись послугами адвоката у зв'язку з неможливістю оплатити його послуги, судовий або інший орган призначає їй адвоката безоплатно. Звідом також визначено право консультуватися з адвокатом на умовах повної конфіденційності. У разі порушення вказаних у Зводі прав затриманого або арештованого принцип 35 передбачає відшкодування збитків, завданих такими діями посадових осіб [154, с. 29-35].

Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права проголошує обов'язок держав відповідно до Статуту ООН сприяти загальній повазі та додержанню прав і свобод людини, додержанню стандартних мінімальних правил тримання в ув'язненні, які рекомендують гарантувати для осіб, що перебувають в ув'язненні, юридичну допомогу та конфіденційність у процесі її здійснення [117, с. 30-41]. Пакт передбачає гарантії, що забезпечують захист осіб, яким загрожує смертна кара. Ці гарантії встановлюють право кожного, кому пред'явлено або може бути пред'явлено обвинувачення, що тягне за собою як міру покарання смертну кару, одержувати необхідну юридичну допомогу на всіх стадіях розслідування і розгляду справи відповідно до статті 14 Міжнародної конвенції про громадянські і політичні права [183, с. 29]. Щоправда, ці положення мають значення лише для держав, які не є членами Ради Європи або не ратифікували протокол № 6 до Конвенції про захист основних прав та свобод людини, що передбачає скасування смертної кари.

9 грудня 1975 року резолюцією 34522 (XXX) Генеральної Асамблеї ООН була прийнята Декларація про захист усіх осіб від катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання, а 10 грудня 1984 року на 93-му пленарному засіданні Генеральної Асамблеї ООН – Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання [154, с. 39-46; 153, с. 256-263]. У цих міжнародно-правових актах йдеться про необхідність вживання ефективних заходів (законодавчого, адміністративного й іншого характеру), спрямованих на недопущення жорстокого, нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження, спрямованого на протиправне одержання необхідної інформації, залякування учасника кримінального судочинства чи інших осіб офіційною особою (або будь-ким за її підбуренням). Наведені положення є для України актуальними, оскільки досить часто з'являються повідомлення як про випадки тиску на підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, захисників і представників особи, так і про факти шантажу їх рідних [26, с. 67].

В Основних принципах, що стосуються ролі юристів [154, с. 24-28; 158, с. 85-89], прийнятих Восьмим Конгресом ООН із запобігання злочинності й поводження з правопорушниками, звертається увага на обставину, що професійні асоціації юристів відіграють основну роль у забезпеченні дотримання професійних норм та етики, у захисті своїх членів від переслідування, неправомірних обмежень і зазіхань. Уряди держав повинні надати захисникам та представникам особи можливість виконувати свої професійні обов'язки в обстановці, вільній від погроз, перешкод, залякування чи невинуватого втручання. У тих випадках, коли виникає загроза безпеці захисника чи представника особи в результаті виконання ними своїх функцій, влада має забезпечувати їм належний захист [26, с. 67]. Окремі аспекти права особи на правову допомогу, крім зазначених вище міжнародно-правових документів, регламентуються і деякими іншими подібними актами, зокрема в Декларації основних принципів правосуддя для жертв злочинів та зловживання владою, прийнятій 29 листопада 1985 року на 96-му пленарному засіданні Генеральної Асамблеї ООН, Конвенції Співдружності Незалежних Держав про права та основні свободи людини від 26 травня 1995 року [60], Основних положеннях про роль юристів, прийнятих у серпні 1990 року на VIII Конгресі ООН по запобіганню злочинам, що відбувся в Гавані [158, с. 85-90].

У межах стандартів ООН спостерігається розширене трактування права на правову допомогу. В Основних положеннях про роль адвокатів [158, с. 85-90], прийнятих VIII Конгресом ООН по запобіганню злочинам у 1990 році, під правом особи на правову (юридичну) допомогу розуміється: право на звернення за допомогою до адвоката за своїм вибором для підтвердження своїх прав і захисту на всіх стадіях кримінальної процедури (пункт 1); право на юридичну допомогу бідних і малозабезпечених людей (пункт 3); право на консультацію про права та обов'язки з роз'ясненням принципів роботи правової системи, оскільки вони стосуються прав і обов'язків клієнта (підпункт а пункту 13); право на отримання допомоги клієнтом будь-яким законним способом та вчинення адвокатом правових дій для захисту інтересів клієнта (підпункт б пункту 13); право на отримання допомоги в судах, трибуналах та адміністративних органах (підпункт в пункту 13)

[158, с. 10]. З наведених положень випливає, що в межах стандартів ООН у термін «правова допомога» об'єднуються різні види правової допомоги (послуг), які надаються як безоплатно, так і на платній основі.

Особливо актуальними та соціально значущими для сучасної України є зазначені положення Конгресу, які зобов'язують уряди забезпечити право на правову допомогу бідним та малозабезпеченим людям. Адже головним є не закріплення самого права, а правовий механізм його забезпечення стосовно будь-якої особи.

Стаття 59 Конституції України зафіксувала, що у випадках, передбачених законом, правова допомога надається безоплатно. Проте практика свідчить, що конституційні положення стосовно права кожного на правову допомогу не мають повного втілення. Вивчення стану забезпечення громадян правовою допомогою показує, що більшість громадян, у першу чергу, малозабезпечених та інших соціально незахищених верств населення, не в змозі реально користуватися наданим їм правом на правову допомогу, тобто часто змушені або взагалі відмовитися від отримання правової допомоги, або отримувати її в обмеженому вигляді. Таке становище ставить під загрозу реалізацію важливих конституційних прав особи, зокрема права на судовий захист (стаття 55 Конституції) та права особи на рівність перед законом і судом (стаття 129 Конституції).

Хоча держава і взяла на себе зобов'язання щодо надання правової допомоги особам, які не можуть оплатити її, створена система відшкодування адвокату витрат за роботу за призначенням зовсім не стимулює до цієї роботи. Безоплатну правову допомогу можна отримати лише при провадженні в кримінальних справах від адвокатів, які представляють адвокатські об'єднання, оплата праці яких здійснюється за рахунок державного бюджету в розмірі 15 гривень за повний робочий день (постанова Кабінету Міністрів України від 14 травня 1999 року № 821). Зрозуміло, що за таких умов не можна розраховувати на зацікавленість адвокатів у наданні повноцінної кваліфікованої правової допомоги. Отже, правовий захист громадян ускладнений відсутністю законодавчого визначення питань надання безоплатної правової допомоги.

Проте потреба в правовій допомозі (у тому числі безоплатній) виникає не лише під час провадження у кримінальних справах. Вітчизняне законодавство не передбачає надання безоплатної допомоги в цивільному та адміністративному процесах, що не узгоджується із прецедентною практикою Європейського суду з прав людини, європейськими та світовими стандартами.

Як уже зазначалось вище, відповідно до частини першої статті 9 Конституції України чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Однак у багатьох випадках положення правового характеру, які містяться в таких міжнародних договорах, формулюються як зобов'язання країн-учасниць або мають вигляд фундаментальних принципів і характеризуються надзвичайно високим рівнем узагальнення. За таких обставин пряме застосування норм міжнародного права в Україні (як і у будь-якій іншій країні) неможливе без їх імплементації до національного законодавства. При цьому імплементація, про яку йдеться, обов'язково повинна включати елементи розвитку, деталізації та конкретизації міжнародно-правових норм.

Наведене повною мірою стосується і міжнародно-правових норм щодо права на правову допомогу. Тому виникає питання про те, наскільки повно положення міжнародно-правових актів, які розглядалися вище, імplementовані у право України. Відповідь на це питання може бути одержана в результаті розгляду відповідних норм національного законодавства.

Стаття 29 Конституції України проголошує право кожного на свободу та особисту недоторканність і передбачає, що взяття під варту можливе лише за судовим рішенням. Однак до приведення кримінально-процесуального законодавства України у відповідність із Конституцією України та міжнародно-правовими актами санкцію на арешт та взяття під варту давав прокурор, що порушувало статтю 9 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права. Але на даний час відповідно до статті 155 КПК взяття під варту застосовується тільки за рішенням суду. Законом (стаття 106 КПК) встановлено підстави для затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину. Перелік цих підстав є

вичерпним і не підлягає розширювальному тлумаченню. Не розглядаючи більш докладно підстави затримання та особливості застосування такої міри запобіжного заходу, як взяття під варту, можна констатувати, що Україна внесла необхідні зміни до національного законодавства, яке регулює процедуру взяття під варту, і привела його у відповідність із міжнародно-правовими актами.

Положення Конституції України про право на правову допомогу фактично відображають останній етап еволюції міжнародно-правових приписів щодо реалізації цього права. Відповідно до статті 29 Основного Закону України кожному арештованому чи затриманому має бути роз'яснено його права та надано можливість з моменту затримання захищати себе особисто та користуватися правовою допомогою захисника [62]. Крім того, згідно зі статтею 43 КПК підозрюваний чи обвинувачений має право на захисника і побачення з ним до першого допиту [82, с. 111].

У КПК закріплено і принцип забезпечення підозрюваному, обвинуваченому, підсудному права на захист. Норми КПК, які забезпечують право на захист, одночасно зобов'язують особу, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора та суддю забезпечити можливість захисту встановленими законом засобами та способами, регулюють питання участі захисника в кримінальному судочинстві, момент допуску захисника до участі в справі, обов'язкову участь захисника, звільнення від оплати правової допомоги, процедуру відмови від захисника, обов'язки та права захисника.

У повній відповідності з вимогами, викладеними у Зводі, українським процесуальним законодавством вирішено і питання про надання допомоги особам, що беруть участь у справі і не володіють мовою, якою провадиться судочинство. Їм забезпечується право робити заяви, давати показання, заявляти клопотання, знайомитися з усіма матеріалами справи, виступати в суді рідною мовою і користуватися послугами перекладача в порядку, встановленому КПК [82, с. 57-59].

Відповідно до положень Зводу викладено і статтю 63 Конституції України, яка забороняє притягнення особи до відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається

законом. У разі примушування давати показання при допиті шляхом незаконних дій з боку особи, яка провадить дізнання або досудове слідство, настає кримінальна відповідальність за статтею 373 КК.

Підсумовуючи викладене, можна зробити висновок про те, що у сфері закріплення права громадян на правову допомогу, інших прав і свобод Конституція та закони України зорієнтовані на європейське та світове бачення їх змісту та правового механізму реалізації. Вивчення та врахування міжнародного досвіду з питань забезпечення права на правову допомогу вже дало для України значний позитивний ефект. Подальша імплементація відповідних міжнародно-правових норм та стандартів, безумовно, сприятиме розвитку національного законодавства України, правильному вирішенню проблемних питань та створенню власної системи забезпечення правової допомоги.

1.3. Види злочинів, що посягають на право особи на правову допомогу та підстави криміналізації таких діянь

Проголосивши себе суверенною і незалежною, демократичною, соціальною, правовою, Україна фактично взяла на себе обов'язок гарантувати основні ідеї соціально-правової держави. Світова практика конституціоналізму свідчить, що переважна більшість країн, які називають себе правовими, декларують, насамперед, прихильність загальнолюдському, гуманістичному виміру в здійсненні влади, забезпеченню прав і свобод людини та громадянина. У таких прагненнях Україна не є винятком. Однак проблема забезпечення прав і свобод особи в нашій державі постає ще досить гостро. Зокрема, це стосується кримінального судочинства, діяльності органів дізнання та досудового слідства, які вправі застосовувати заходи процесуального примусу, втручатися у сферу особистого життя суб'єктів, що залучаються до процесу. На сучасному етапі немало уваги приділяється порушенням і недолікам у роботі правоохоронних органів, зокрема таким, як недобросовісне виконання службових обов'язків працівниками, формалізм, тяганина, укриття злочинів від обліку, необґрунтовані відмови в порушенні

кримінальних справ або їх порушення, суб'єктивізм при оцінці доказів, односторонність та обвинувальний ухил, фальсифікація слідчих документів, незаконні затримання осіб та їх арешти тощо. Не останнє місце серед наведених факторів займають порушення, пов'язані з незаконним втручанням у право особи на правову допомогу.

Прикладом цього, на жаль, слугує статистика з розгляду кримінальних справ як у вітчизняних судах різних інстанцій, так і в міжнародних судових інституціях, зокрема в Європейському суді з прав людини.

Як показує статистика, найбільше злочинних проявів, що стосуються порушення права особи на правову допомогу, передбачено статтями 374 та 398 КК (детальніше див. Додаток А). Зокрема, за частиною першою статті 374 та іншими нормами КК 2 березня 2007 року було притягнуто до кримінальної відповідальності слідчого СВ Артемівського міського відділу Управління МВС України в Донецькій області А., який не забезпечив право на захист особі із психічними вадами (що згідно з пунктом 2 частини першої статті 45 КПК є обов'язковим) [190]. За цією ж статтею 2 жовтня 2009 року було засуджено слідчого СВ Любарського районного відділу Управління МВС у Житомирській області Б., який протягом одного дня, не забезпечивши особі конституційного права на захист, допитав її в якості підозрюваного, пред'явив обвинувачення та ознайомив із матеріалами завершеного досудового розслідування [191].

Доречно також коротко зупинитися на рішеннях судових органів щодо забезпечення свідкам та потерпілим права на правову допомогу (що є відносно новим у нашому законодавстві).

Цікавим у цьому плані є рішення Європейського суду з прав людини у справі «Шабельник проти України» від 19 лютого 2009 року. Згідно з обставинами справи 10 грудня 2001 року гр. Шабельник Д.Г. був затриманий за підозрою у викраденні та вбивстві неповнолітньої С. 13 грудня 2001 року за постановою судді Богунського районного суду м. Житомира заявника було взято під варту. 15 лютого 2002 року заявник, з його слів, під тиском слідчого написав листа в прокуратуру з проханням провести допит стосовно події, яка мала місце в кінці жовтня 2001 року

в Житомирі по вул. Майдан Рад, 5. У своєму листі він відмітив, що послуг адвоката не потребує. 15 лютого 2002 року, ніби на це прохання, його було допитано слідчим прокуратури в якості свідка про обставини смерті гр. К. В ході цього допиту без адвоката заявник зізнався у вбивстві гр. К.

Як відзначив Європейський суд у своєму рішенні, заявник Д. Шабельник був засуджений виключно на підставі визнання ним своєї вини, яке він зробив, будучи допитаним у якості свідка. В апеляційному суді він відмовився від цього зізнання, посилаючись на те, що воно було отримано під тиском та на порушення його права зберігати мовчання. Проте національні суди не вважали, що допит підозрюваного в якості свідка є порушенням.

Європейський суд встановив, що з «першого допиту стало зрозуміло, що він не просто давав свідчення про злочин, а насправді зізнавався у його скоєнні». Це зобов'язувало органи влади забезпечити його права, гарантовані статтею 6 Конвенції і національним законом, зокрема його право на допомогу адвоката. Однак ці права забезпечені не були. «Крім того, заявник, якого попередили про кримінальну відповідальність за відмову від дачі показань і, в той же час, поінформували про право не свідчити проти себе, міг достатньою мірою не розібратися зі змістом цих прав, особливо за відсутності юридичної допомоги під час допиту» [180]. Як бачимо, Європейський суд з прав людини визнав аргументи гр. Шабельника Д.Г. справедливими. Подібно вчинив також Конституційний Суд України при розгляді справи за конституційним зверненням гр. Голованя І.В. про офіційне тлумачення статті 59 Конституції України (справа про право на правову допомогу) 30 вересня 2009 року. Гр. Головань І.В. у контексті положень статті 59 Конституції просив роз'яснити, чи має громадянин право на правову допомогу адвоката під час допиту його як свідка або в разі виклику для надання пояснень до державних органів та чи є це право однією з конституційних гарантій, що надає громадянину можливість вільно обирати своїм представником або захисником у будь-яких державних органах адвоката – особу, яка має свідоцтво про право на зайняття адвокатською діяльністю.

У своєму рішенні Конституційний Суд відзначив, що положення частини другої статті 59 Конституції України про те, що для надання правової допомоги при вирішенні справ у судах та інших державних органах в Україні діє адвокатура, в аспекті конституційного звернення треба розуміти так, що особа під час допиту її як свідка в органах дізнання, досудового слідства чи дачі пояснень у правовідносинах з цими та іншими державними органами має право на правову (юридичну) допомогу від обраної за власним бажанням особи в статусі адвоката, що не виключає можливості отримання такої допомоги від іншої особи, якщо законами України щодо цього не встановлено обмежень [179].

Злочини, що посягають на право особи на правову допомогу, передбачені статтями розділу XVIII Особливої частини КК «Злочини проти правосуддя». Правосуддя є однією з форм державної діяльності, яка знаходить відображення в розгляді та вирішенні судами загальної юрисдикції справ у порядку цивільного, кримінального, адміністративного та господарського судочинства [160, с. 21-22; 238, с. 50-51; 150, с. 391]. Для здійснення завдань правосуддя допомогу судам надають інші органи держави, які співпрацюють з ними в ході розгляду судових справ: органи прокуратури, дізнання та досудового слідства, установи, які виконують вироки, що вступили в законну силу, рішення та інші судові акти. Для забезпечення нормального здійснення правосуддя необхідна не лише належна «профільна» діяльність судів та суддів, а й відповідна робота державних органів та суспільних інститутів, які сприяють правосуддю. Тому виглядає цілком логічним поміщення законодавцем до розділу «Злочини проти правосуддя» не лише тих злочинів, які безпосередньо посягають на нормальну діяльність судів, а й тих, які завдають шкоди діяльності інших органів та суспільних інститутів, покликаних сприяти здійсненню правосуддя.

Застосування заходів кримінально-правового характеру проти соціально небезпечних дій, які перешкоджають досягненню цілей правосуддя, є, на думку М.І. Бажанова, одним із найбільш ефективних методів та способів захисту системи правосуддя. Кожна держава заінтересована в тому, щоб здійснення правосуддя, функціонування органів правосуддя було не тільки впорядковане, а й захищене

шляхом криміналізації дій, які перешкоджають здійсненню правосуддя [6, с. 12; 102, с. 83].

Проблема криміналізації діянь, на думку Н.Ф. Кузнецової, належить до найбільш складних і одночасно відповідальних [90, с. 12]. Її розгляд у теорії кримінального права становить певні труднощі, тому дана проблема продовжує залишатися предметом глибокого наукового дослідження як окремих вчених, так і цілих наукових колективів [49, с. 102-119; 3, с. 79-90].

В юридичній літературі під криміналізацією розуміється діяльність, що полягає в оголошенні певних суспільно небезпечних діянь злочином [31, с. 38], або визначенні в законі про кримінальну відповідальність діяння як суспільно небезпечного, винного і караного [237, с. 69]. Заслуговує на увагу й визначення криміналізації, наведене П.Л. Фрісом, згідно з яким криміналізація – це процес виявлення суспільно небезпечних видів людської поведінки, визнання на державному рівні необхідності, можливості й доцільності кримінально-правової боротьби з ними й, у випадку позитивної відповіді на ці питання, закріплення їх у законі як злочинів [229, с. 20-21].

У свою чергу термін «підстава» має кілька значень. Зокрема, у словнику синонімів української мови читаємо: «підстава – основа» [185, с. 90]. Новий тлумачний словник української мови дає таке визначення підстави: «те головне, на чому базується, ґрунтується, основується що-небудь» [127, с. 391]. Одне з них пов'язане з розумінням підстави як причини, достатнього приводу для виправдання чогось. У філософії підстава розглядається як необхідна умова існування певного явища, а її з'ясування певною мірою є поясненням цього явища.

На думку В.М. Кудрявцева, підставами криміналізації виступають процеси, що відбуваються в матеріальному й духовному житті суспільства, розвиток яких породжує об'єктивну необхідність кримінально-правової охорони тих чи інших цінностей [135, с. 204].

Отже, визначити підставу (або підстави) криміналізації суспільно небезпечних посягань на право особи на правову допомогу – означає відповісти на

питання, що саме є підґрунтям та основою закріплення їх у законі про кримінальну відповідальність як злочинів.

Намагаючись дати відповідь на це питання, необхідно мати на увазі два аспекти даної проблеми. З одного боку, існування України як демократичної, соціальної і правової держави неможливе без забезпечення доступності правової допомоги для всіх верств суспільства та створення таким чином реальної можливості для ефективного правового захисту громадянами своїх прав, свобод та законних інтересів. З іншого – реальне функціонування в суспільстві інституту правової допомоги в багатьох випадках вступає у протиріччя з особистими або корпоративними інтересами окремих службових осіб правоохоронних органів. Адже не є таємницею, що нерідко дії представників правоохоронних органів та суду позбавлені ознак правомірності і порушують права та свободи громадян, у той чи інший спосіб залучених до кримінального судочинства. Досить часто дії такого роду відверто спрямовуються на порушення права особи на правову допомогу, причому досить часто вони вчиняються під гаслом «захисту державних інтересів». У подібних ситуаціях правозастосувач (особа, яка провадить дізнання, слідчий, прокурор, суддя) для досягнення цілей правосуддя вдається до порушення вимог закону, роблячи при цьому вибір між доцільністю та законністю на користь доцільності і виправдовуючи у власних очах свою поведінку міркуваннями про те, що законність «в разі необхідності» може бути порушена в інтересах розкриття злочину та виявлення особи, що його вчинила [35, с. 236].

Цінність суспільних відносин, що підлягають кримінально-правовій охороні, визначається на момент прийняття закону про кримінальну відповідальність залежно від конкретних умов життя суспільства в той чи інший період. Зміни в соціально-політичному устрої нашої держави зумовили потребу в кримінально-правовій охороні конституційного права особи на правову допомогу, з метою забезпечення якої законодавець при прийнятті КК вніс до нього ряд нових статей, а саме: статтю 374 «Порушення права на захист»; статтю 397 «Втручання в діяльність захисника чи представника особи»; статтю 398 «Погроза або насильство щодо захисника чи представника особи»; статтю 399 «Умисне знищення або

пошкодження майна захисника чи представника особи»; статтю 400 «Посягання на життя захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги». Названі вище норми є новелою для українського кримінального права, оскільки жоден із кодексів, які діяли раніше (КК 1922, 1927, 1960 років), не містив таких норм. Включенням цих статей до розділу XVIII Особливої частини КК «Злочини проти правосуддя» дозволило побудувати комплексну систему норм, які повинні забезпечувати належну кримінально-правову охорону права особи на правову допомогу.

Таким чином, підставою криміналізації суспільно небезпечних посягань на право особи на правову допомогу слугувала об'єктивна необхідність кримінально-правової охорони таких відносин.

З поняттям підстав криміналізації тісно пов'язані її принципи, під якими розуміється найбільш абстрактний і загальний рівень наукового забезпечення й обґрунтування кримінальної нормотворчості, тобто відправні позиції, облік яких необхідний при кожній зміні чинного кримінального законодавства [48, с. 75]. Г.А. Злобін зазначає, що на основі аналізу стійких і типових зв'язків кримінального закону з різними сферами соціальної реальності розробляються принципи криміналізації – науково обґрунтовані та такі, що застосовуються свідомо, правила і критерії оцінки допустимості і доцільності кримінально-правової новели, ті, що встановлюють і змінюють відповідальність за конкретний вид суспільно небезпечних діянь. По суті справи, принципи криміналізації – це система правил і критеріїв установа кримінальної відповідальності [48, с. 76].

У теорії кримінального права розроблені основні принципи криміналізації, за умови послідовного застосування яких до конкретних діянь можливе достатнє обґрунтування для введення нової кримінально-правової норми.

Заслуговує на увагу запропонована В.М. Кудрявцевим система принципів криміналізації суспільно небезпечних діянь: 1) принципи, які виражають суспільну необхідність і політичну доцільність встановлення кримінальної відповідальності; 2) принципи, що визначають вимоги внутрішньої логічної несуперечливості системи норм кримінального права, несуперечливості з нормами кримінально-

процесуального права, а також інших правових галузей – конституційного, фінансового, адміністративного, цивільного та ін. [135, с. 210].

До принципів криміналізації, що утворюють першу групу, належать: суспільна небезпечність; відносна поширеність діяння; помірність позитивних і негативних наслідків криміналізації; кримінально-політична адекватність криміналізації.

Вирішальним для віднесення тих або інших діянь до числа злочинних є *принцип суспільної небезпечності діяння*, що відзначається практично всіма науковцями, які досліджували дану проблему, починаючи з Чезаре Беккарія, якого прийнято вважати засновником вчення про криміналізацію [9, с. 226].

У науці кримінального права загальноприйнятим є розуміння суспільної безпеки як основної матеріальної ознаки злочину, в якій відбивається його головний зміст та яка представляє собою здатність злочину заподіювати або створювати загрозу заподіяння шкоди об'єкту кримінально-правової охорони. Це об'єктивна властивість діяння, реальне порушення відносин, які склалися у суспільстві, що заважає їхньому існуванню та розвитку. Виразником об'єктивності суспільної безпеки злочину є об'єктивний характер шкоди, яка ним заподіюється (матеріальна, фізична, моральна) [67, с. 32].

Кримінально-правова охорона здійснюється лише щодо найважливіших із суспільних відносин, які мають загальносоціальне значення. Тому під час аналізу криміналізації посягань на право особи на правову допомогу необхідно встановити, чи властивий цим посяганням такий рівень суспільної небезпечності, що є достатнім для злочинів. На думку М.Й. Коржанського, значною мірою суспільна небезпечність визначається важливістю, цінністю суспільних відносин, які виступають об'єктом посягання [63, с. 180].

Об'єктом посягання злочинів, що порушують право особи на правову допомогу, є право особи на захист, встановлений законом порядок здійснення правосуддя в частині забезпечення права особи на її захист, діяльність захисника чи представника особи, життя, здоров'я, гідність, воля, безпека, недоторканність, власність захисника, представника особи чи їх близьких родичів. У кримінальному

праві досить часто визнається суспільно небезпечним уже саме посягання на власність, життя, здоров'я, свободу людини. Водночас небезпека відповідних діянь посилюється у випадках, коли шкода охоронюваним об'єктам завдається чи то у зв'язку з процесуальним статусом особи, чи то у зв'язку з діяльністю захисника або представника особи, пов'язаною з наданням правової допомоги.

Необхідність кримінально-правової охорони права особи на правову допомогу від певних видів посягань обумовлюється, насамперед, характером і розміром шкоди, яка заподіюється або може бути заподіяна в результаті вчинення таких діянь, що може носити матеріальний або нематеріальний характер. Так, небезпека злочинів даної категорії підвищується в разі засудження невинної у вчиненні злочину особи, вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб та настання тяжких наслідків (частина друга статті 374 КК), нанесення захиснику, представнику особи або їх близьким родичам легких, середніх або тяжких тілесних ушкоджень (частини друга, третя статті 398 КК), вбивства захисника, представника особи чи їх близьких родичів (стаття 400 КК).

Одним із критеріїв оцінки ступеня суспільної небезпеки є характеристика суб'єкта посягання. Ряд ознак, що стосуються суб'єкта злочину, може впливати на оцінку ступеня небезпеки злочинів одного і того ж виду. Такими ознаками є вік, посадове становище, стійкість злочинної установки тощо. Наприклад, кваліфікуючими обставинами втручання в діяльність захисника чи представника особи є вчинення таких дій службовою особою з використанням службового становища (частина друга статті 397 КК).

Фактором, що суттєво впливає на суспільну небезпечність посягань на право особи на правову допомогу, а тому повинен враховуватися при криміналізації цих діянь, виступає спосіб їх вчинення. На думку М.І. Панова, спосіб вчинення злочинів відбиває якісну своєрідність виконання посягання і багато в чому визначає характер шкоди, яка може бути заподіяна суспільним відносинам. Інтенсивність способу значною мірою позначається на інтенсивності посягання в цілому, що безпосередньо впливає на розмір завданої шкоди, а через неї – на тяжкість наслідків, які наступили [142, с. 127-143]. Так, знищення майна захисника,

представника особи або їх близьких родичів шляхом підпалу, вибуху, іншим загальнонебезпечним способом, що спричинило загибель людей чи завдало їм тяжких тілесних ушкоджень або інших тяжких наслідків (частини друга, третя статті 399 КК), характеризується підвищеним рівнем небезпечності діяння.

Досить поширеними є випадки, коли про ступінь суспільної небезпеки діянь, достатньої для визнання їх злочинними, може свідчити саме розмір (сума) предмета злочину. Таким прикладом у злочинах, що порушують право особи на правову допомогу, є умисне знищення або пошкодження майна, що належить захиснику чи представнику особи або їх близьким родичам, у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, якщо вони заподіяли шкоду в особливо великих розмірах (частина друга статті 399 КК).

Принцип відносної поширеності діяння полягає в тому, що діяння, яке криміналізується, повинно бути, з одного боку, достатньо розповсюдженим, тобто проявляти деякі загальносоціальні закономірності, з іншого – не повинно бути надзвичайно поширеним. Як цілком слушно зазначає В.М. Кудрявцев, будь-яка спроба криміналізувати дуже поширені форми поведінки була б, безперечно, дисфункціональною, оскільки результат вийшов би за межі практичних можливостей кримінальної юстиції і тим самим була б зведена у норму безкарність діянь, оголошених злочинними [135, с. 217-218].

Даний принцип криміналізації розглядається П.Л. Фрісом як юридико-кримінологічна підстава криміналізації, тобто динаміка суспільно небезпечних діянь (з урахуванням причин і умов, що їх породжують) [229, с. 20-21].

На наш погляд, є достатньо очевидним те, що дослідження принципу відносної поширеності діяння, як, певною мірою, й деяких інших принципів криміналізації суспільно небезпечних діянь, належить до сфери кримінологічних досліджень та тісно пов'язане з проблемами запровадження кримінологічної експертизи існуючих та тих, що готуються, кримінально-правових законів. Тому варто погодитися з висловленою у науковій літературі думкою про те, що соціальне обґрунтування кримінально-правової норми за значущістю його зумовлювальних елементів є переважно кримінологічним, становить її

кримінологічне підґрунтя і є предметом не кримінального права, а широкого спектру суспільних наук, у тому числі соціології, а в юридичній царині – предметом кримінології [46, с. 12].

Розглядаючи складові юридико-кримінологічного принципу криміналізації суспільно небезпечних діянь, що порушують право особи на правову допомогу, слід зазначити, що одним з основних факторів, що створює умови для вчинення злочинів даної категорії, є фактичне порушення конституційно закріпленого права особи на отримання безоплатної правової допомоги.

Як зазначається в документах створеної у структурі Міністерства юстиції України у 2006 році Ради з координації реформи безоплатної правової допомоги, головними вадами чинної організації надання безкоштовних правових послуг є: невідповідність національного законодавства європейським нормам і стандартам у сфері захисту прав людини; недостатні кадрові та фінансові ресурси; низька якість правових послуг; відсутність механізму реалізації права на гарантовану правову допомогу в цивільному та адміністративному судочинстві.

Разом з тим, зазначені фактори детерміновані сукупністю чинників організаційного та правового характеру. Так, головними чинниками низької якості безоплатних правових послуг є низька ефективність системи підготовки юристів, яка в умовах комерціалізації та невиправданої лібералізації ринку юридичних послуг, на наш погляд, потребує запровадження додаткових вимог до випускників вищих юридичних закладів. Крім того, чинне законодавство України передбачає більш-менш адекватні вимоги лише щодо кваліфікації адвокатів, обмежуючись в аналогічних вимогах до кваліфікації фахівців у галузі права лише наявністю вищої юридичної освіти.

Очевидною є також невирішеність проблеми фінансування адвокатів у кримінальних справах за призначенням, що також відбивається на якості їх послуг.

Триває зволікання з прийняттям законів, які б мали вирішити проблеми організаційно-правової структури адвокатури та забезпечити якісну і доступну правову допомогу громадянам України.

Потребує свого вирішення також проблема, що стосується непрозорості процесу призначення захисників для надання гарантованих правових послуг, адже за КПК процедура призначення захисників для надання безоплатної правової допомоги передбачає вирішення питання призначення захисника особою, яка провадить дізнання, слідчим або судом. Це нерідко призводить до порушення права затриманого на вибір правової допомоги. Тому цілком логічним було б надати таке право зазначеним особам лише у випадках наявності обставин, які унеможливають участь у справі захисника, до якого звернувся підозрюваний, обвинувачений, підсудний, засуджений.

З метою визначення та законодавчого закріплення оптимальної для українських реалій моделі безоплатної правової допомоги, яка б відповідала європейським нормам та стандартам в галузі захисту прав людини, Указом Президента України від 9 червня 2006 року № 509/2006 було схвалено Концепцію формування системи безоплатної правової допомоги в Україні, яка передбачає шляхи та етапи створення системи безоплатної правової допомоги та визначає Міністерство юстиції України відповідальним за функціонування системи безоплатної правової допомоги. Однак Закон України про безоплатну правову допомогу до сьогодні не прийнято.

Суттєвим чинником, що зумовлює вчинення злочинів, які посягають на право особи на правову допомогу, є зростання професійного навантаження на осіб, які виконують правозастосовну діяльність у сфері судочинства, особливо кримінального та адміністративного. Це, у свою чергу, є однією із причин формування в деяких із цих осіб переконань про припустимість порушення «в інтересах держави» прав та законних інтересів осіб, які виступають учасниками певних процесуальних дій. У той же час правозастосувачі, які фактично порушують право особи на захист та правову допомогу, на практиці до кримінальної відповідальності притягуються дуже рідко.

Аналіз статистичних відомостей щодо кількості зареєстрованих фактів злочинних посягань на право особи на правову допомогу за весь час їх існування свідчить про одиничні випадки фіксації правоохоронними органами злочинів даної

категорії. Так, відповідно до статистичних даних МВС України за статтею 374 КК за 2001–2010 роки порушено двадцять кримінальних справ, а за статтею 397 КК – п'ять кримінальних справ. За статтею 399 КК у зазначений період зареєстровано три злочини, за статтею 400 КК – один. Найчастіше реєструвалися у вказаний період посягання на право особи на правову допомогу за статтею 398 – 36 злочинів (детальніше див. Додаток А).

Аналіз альтернативних джерел кримінологічної інформації про поширеність посягань на право особи на правову допомогу, а саме узагальнення думок експертів у цій галузі дозволяє зробити висновок про високу латентність посягань даної категорії. Оцінити її розмір досить важко, адже для цього необхідні спеціальні кримінологічні дослідження, які не є предметом цього дисертаційного дослідження. Але очевидним є те, що для отримання точної кримінологічної картини стану поширеності зазначених посягань офіційна статистика повинна бути доповнена оцінками фахівців та вивченням офіційних документів, що стосуються вказаного питання, тощо.

Зміст *принципу помірності позитивних і негативних наслідків криміналізації* полягає в тому, що позитивні соціальні результати застосування норм кримінального права переважають ті негативні соціальні наслідки, які неминуче настають від криміналізації тих чи інших діянь [135, с. 220-224].

Хоча у суспільній свідомості поширене переконання, що кримінально-репресивними заходами можна вирішувати майже всі соціальні проблеми, і чим суворішими вони будуть, тим діятимуть ефективніше, кримінологічна наука довела небезпечність криміналізаційної надмірності, тобто перенасиченості законодавства кримінально-правовими заборонами, необхідність у яких вже відпала або не існувала зовсім. Результатом такої надмірності є «штучна злочинність», соціальним наслідком якої дав справедливу оцінку В.А. Бачинін, зауваживши, що практика застосування кримінально-правового механізму там, де цілком достатньо було цивільного, адміністративного, трудового права, перетворила всю систему права в репресивну силу, яка знищила елементи громадянського суспільства в його зародку [8, с. 440]. Отже, питання про необхідність регулювання суспільних відносин

кримінально-правовими заходами повинно виникати лише у випадку, коли немає і не може бути норми, яка б достатньо ефективно регулювала відповідні відносини методами інших галузей права.

Разом з тим, потреба суспільства у кримінально-правовому захисті від найбільш небезпечних посягань на право особи на правову допомогу є соціально зумовленою, оскільки вони тягнуть за собою порушення принципів законності у державі в цілому й погіршення правового становища окремих осіб. Тому можна передбачити, що в процесі застосування кримінально-правових норм даної категорії соціально-корисні наслідки криміналізації посягань на право особи на правову допомогу значно переважатимуть негативні наслідки. Таким чином, їх криміналізація відповідає принципу помірності позитивних і негативних наслідків.

Принцип кримінально-політичної адекватності криміналізації містить вимоги щодо її відповідності основним напрямкам соціальної та кримінальної політики держави, рівню й характеру правосвідомості і стану громадської думки.

У Постанові Верховної Ради України від 17 червня 1999 року «Про засади державної політики України в галузі прав людини» серед основних напрямків державної політики України в галузі прав людини наводяться створення належних умов, вироблення механізмів і процедур для повної та безперешкодної реалізації кожною особою своїх прав і законних інтересів, розроблення механізмів реалізації конституційного положення про право людини і громадянина на кваліфіковану правову допомогу, в тому числі безоплатну [158].

Зміст правозастосовної діяльності, особливо у сфері кримінального судочинства, пов'язаний із правомірним вторгненням в особисте життя громадян, обмеженням свободи і особистої недоторканності, застосуванням заходів примусу. Нерідко дії представників правоохоронних органів та суду при здійсненні такої діяльності порушують права та свободи громадян, у той чи інший спосіб залучених до судочинства [35, с. 236].

У дійсності відзначені вище настрої та міркування не мають нічого спільного з інтересами суспільства і держави, що зацікавлені у виявленні таких порушень, притягненні до відповідальності винних осіб та їх покаранні. Однак виконання цих

завдань не може розглядатися як соціально позитивна і правомірна поведінка, якщо воно досягається шляхом порушення прав та свобод громадян, зокрема права на правову допомогу. До того ж, загальновідомими є численні випадки, коли внаслідок подібної «турботи» про інтереси держави кримінальній репресії піддавалися невинні люди.

Про реальну можливість при домінуванні тоталітарних принципів соціального управління генезису держави у політкримінальну говорять матеріали конгресів ООН з попередження злочинності та поводження з правопорушниками, в яких, зокрема, зазначалося, що концепція верховенства права і реалізація принципу законності у забезпеченні правопорядку проходять сувору перевірку в рамках кримінального правосуддя, адже: по-перше, наслідки прояву зловживань державної влади тут найбільш відчутні у зв'язку з суворістю заходів кримінального покарання та можливого заподіяння шкоди репутації людини внаслідок кримінального судочинства; по-друге, загроза вчинення злочину та обурення у суспільстві спонукають посадових осіб іти на порушення законності при застосуванні заходів з припинення злочинів.

Слід погодитися з В.В. Лунєєвим, який у зв'язку з цим висловлює серйозні побоювання, що механізм правосуддя, який здійснює державну владу у відповідності як із демократичними, так і з тоталітарними принципами, може перетворитись у досконалий інструмент репресії у політичних, соціальних, економічних та інших цілях [104, с. 95-100].

До другої групи принципів криміналізації відносяться принципи, які визначають вимоги внутрішньої логічної несуперечливості системи норм кримінального права, несуперечливості між нормами кримінального й кримінально-процесуального, а також інших галузей права (конституційного, господарського, адміністративного, цивільного та ін.), серед яких найважливішими є принципи конституційної адекватності, системно-правової несуперечливості криміналізації конкретного діяння, міжнародно-правової необхідності й допустимості криміналізації, відсутності прогалін у законі й ненадмірності заборони, визначеності і єдності термінології [135, с. 228-240].

Принцип конституційної адекватності реалізується у частині першій статті 3 КК, відповідно до положень якої КК ґрунтується на Конституції України. Стаття 59 Конституції України передбачає, що кожен має право на правову допомогу. У випадках, передбачених законом, ця допомога надається безоплатно. Кожен є вільним у виборі захисника своїх прав [62]. Зазначені конституційні норми закріплюють положення, які визнають за будь-якою особою право на правову допомогу та право на захист. Ці права є невід'ємними та непорушними для будь-якої людини.

Конституційний Суд України зміст права на правову допомогу розкриває як гарантовану Конституцією України можливість фізичної особи одержати юридичні (правові) послуги [178, с. 24-30].

Таким чином, змістом конституційного права на правову допомогу є гарантована Конституцією та іншими законами України можливість особи одержати кваліфіковану правову допомогу, пов'язану із практичним застосуванням законодавства для відстоювання її суб'єктивних прав та інтересів.

Отже, забезпечення засобами кримінально-правової охорони належної реалізації права на правову допомогу відповідає принципу конституційної адекватності.

Принцип системно-правової несуперечливості криміналізації посягань даної категорії полягає в з'ясуванні міжгалузевого характеру захисту права на правову допомогу, несуперечливою частиною якого є кримінально-правова охорона такого права як складова частина єдиного цілісного механізму його правової реалізації.

Аналіз чинного законодавства дозволяє дійти висновку, що забезпечення конституційно закріпленого права на правову допомогу є комплексним міжгалузевим інститутом, який є вихідним для всього процесу, діє на всіх його стадіях, відображає пануючий у нашому суспільстві погляд на утвердження прав і свобод людини. До групи злочинів, що порушують право особи на правову допомогу, входять суспільно небезпечні діяння, що посягають не тільки на права та законні інтереси підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, а й на права захисника та представника особи.

Законами України, якими регламентується діяльність захисника та представника особи щодо надання ними правової допомоги, передбачається право на забезпечення безпеки вказаних осіб. Так, у статті 10 Закону України «Про адвокатуру» [161] вказується, що професійні права, честь і гідність адвоката охороняються законом. Забороняється будь-яке втручання в адвокатську діяльність, вимагання від адвоката, його помічника, посадових осіб і технічних працівників адвокатських об'єднань відомостей, що становлять адвокатську таємницю [220]. Стаття 2 Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» та стаття 52-1 КПК [162; 82, с. 145] передбачають, що особи, які беруть участь в кримінальному судочинстві, у разі наявності реальної загрози їх життю, здоров'ю, житлу чи майну мають право на забезпечення безпеки. До даної категорії осіб також відносять представників потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача, захисників і законних представників підозрюваного, обвинуваченого, а також членів сімей та близьких родичів захисників та представників осіб, якщо шляхом погроз або інших протиправних дій щодо них вчиняються дії, спрямовані на те, щоб якимось чином вплинути на учасників кримінального судочинства.

До правових гарантій забезпечення права особи на правову допомогу слід віднести можливість забезпечення безпеки адвоката, обвинуваченого, підсудного або представника потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача за наявності підстав і в порядку, передбаченому пунктами в і г статті 2 Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві». Це повністю відповідає статтям 16–19, 22 Основних положень про роль адвокатів [158, с. 85-90], прийнятих VIII Конгресом ООН по запобіганню злочинам у 1990 році, які зобов'язують уряди країн забезпечити адвокатам: можливість здійснювати свої професійні обов'язки без залякування, перешкод, зайвої турботи й недоречного втручання; виключення можливості покарання або погрози його застосування чи можливості обвинувачення (адміністративних, економічних, інших санкцій) за дії, виконувані відповідно до визначення професійних обов'язків, стандартів та етичних норм; захищеність владою, якщо їх

безпека перебуває під загрозою у зв'язку з виконанням професійних обов'язків; визнання й додержання конфіденційності зв'язків адвоката з клієнтом у рамках відносин, пов'язаних із виконанням ним своїх професійних обов'язків.

Принцип міжнародно-правової необхідності й допустимості криміналізації законодавчо закріплений у частині першій статті 3 КК, у якій зазначається, що Кримінальний кодекс України ґрунтується на Конституції України та загальноновизнаних принципах і нормах міжнародного права. Зміст цього принципу досить детально викладений у підрозділі 1.2 даної роботи.

Принцип відсутності прогалин у законі й ненадмірності заборони означає, що при вирішенні питання визнання злочинним посягання на право особи на правову допомогу необхідно проаналізувати вплив запропонованих новел на змістовну повноту кримінально-правової охорони такого права: чи не створює вона нормативної прогалини в системі чинного кримінального законодавства або, навпаки, його надмірності.

Як справедливо зазначає П.Л. Фріс, криміналізація з «запитом» підриває відразу три принципи кримінально-правової політики: принцип врахування (відповідності) кримінально-правової політики соціально-правовій психології – оскільки такий закон не сприймається як відповідний і доцільний; принцип економії кримінальної репресії – оскільки до відповідальності притягується невинувато велика кількість громадян, і принцип невідворотності відповідальності – оскільки частіше всього такий закон на практиці застосовуватися перестав [229, с. 20-21].

У зв'язку з очевидним недотриманням у сфері забезпечення прав особи на правову допомогу принципу невідворотності відповідальності за посягання на таке право (внаслідок існування значної частини латентних злочинів цієї категорії) не можна не враховувати той факт, що практичне незастосування статей 374, 397-400 КК на фоні значної поширеності діянь, що забороняються ними, може підірвати престиж і авторитет кримінального закону як такого у зв'язку з тим, що в суспільній свідомості може зміцнитися впевненість у безсиллі й недієвості кримінального закону в цілому.

Зміст *принципу визначеності та єдності термінології* полягає в тому, що

криміналізація посягань на право особи на правову допомогу повинна здійснюватися за допомогою визначених у законі термінів.

У чинному законодавстві поряд із поняттям «правова допомога» вживається термін «юридична допомога». Наприклад, у статті 59 Конституції України міститься термін «правова допомога». У КПК використовуються обидва терміни. Причому коли йдеться про адвоката, застосовується термін «юридична допомога», а у випадках, коли йдеться про фахівців у галузі права, – «правова допомога» (статті 44, 48, 61, 69 КПК та ін.). У статті 10 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» вказано, що кожен має право на правову допомогу. У випадках, передбачених законом, ця допомога надається безоплатно [169, с. 4]. У статті 6 Закону України «Про адвокатуру» вживається термін «юридична допомога» [161]. У Законі України «Про міліцію» йдеться про завдання «сприяти в наданні правової допомоги» (стаття 2) та забезпечення права на «юридичний захист» (стаття 5) [166]. У Правилах адвокатської етики під поняттям «угода про правову допомогу» мається на увазі надання клієнту юридичної допомоги (стаття 4 цих Правил) [156]. Стаття 16 Кодексу адміністративного судочинства України має назву «Правова допомога при вирішенні справ в адміністративному суді». Усе це свідчить про необхідність вирішення питання щодо розмежування або ототожнення зазначених термінів.

Таким чином, у системі конституційних гарантій прав і законних інтересів особи, що бере участь у судочинстві, значне місце посідає конституційне право кожної людини на правову допомогу. Дане право є загальногалузевим і відповідно до статті 64 Конституції України не може бути обмежене. Важливість цього права як додаткової гарантії дотримання інших прав і законних інтересів людини зумовлена тим, що воно є елементом механізму правового захисту, під яким розуміється динамічна система правових норм, засобів і заходів, дія і взаємодія яких спрямована на запобігання порушенням прав людини чи на їх відновлення у випадку порушення [130, с. 76-77].

Узагальнюючи викладене, можна зазначити, що на сучасному етапі розвитку нашої держави існує об'єктивна необхідність кримінально-правової охорони права особи на правову допомогу, тобто наявні всі підстави для криміналізації суспільно небезпечних посягань на ці відносини. Криміналізація посягань на право особи на

правову допомогу відповідає принципам криміналізації суспільно небезпечних діянь, розробленим теорією кримінального права, а саме соціальних і соціально-психологічних принципів криміналізації, принципів, які визначають вимоги внутрішньої логічної несуперечливості системи норм кримінального права, несуперечливості між нормами кримінального й кримінально-процесуального, а також інших галузей права.

Висновки до розділу 1

1. Право особи на правову допомогу є самостійним і одним із найдавніших суб'єктивних прав, розвиток якого призвів до появи адвокатури як окремого суспільного інституту (організації), завданням якого є надання правової допомоги громадянам. Подальший розвиток суспільства призвів до поєднання вказаного права і суспільного інституту у зв'язку з об'єктивною потребою і суб'єктивним прагненням громадян відстоювати свої законні права та інтереси.

2. Реалізація права особи на правову допомогу є свідченням демократичного розвитку суспільства, яке в різних формах запроваджує в життя невід'ємне право людини на кваліфікований захист своїх прав у ході судочинства, учасником якого вона є.

3. Цікавим і повчальним є розвиток права особи на правову допомогу на теренах України, де вже після входження її до складу Росії тривалий час зберігалася власна оригінальна практика та інституції правової допомоги. Суттєвих обмежень інститут правової допомоги зазнав за часів панування в Україні царату. У той же час на західноукраїнських землях було значно більше можливостей для реалізації права особи на правову допомогу по відношенню до всіх верств українського населення, що було результатом наполегливої боротьби народу за свої права.

4. Огляд діяльності адвокатури в Україні в радянські часи свідчить про те, що її діяльність значною мірою була ідеологізована і не завжди орієнтувалася на інтереси клієнта, надаючи перевагу політичним інтересам влади. Це істотно знижувало рівень реальної правової захищеності громадян. Особливо це стосувалося

так званих «політичних справ», у яких захист перетворювався у формальну процедуру.

5. Міжнародною спільнотою вироблені та вдосконалюються єдині стандарти щодо здійснення правосуддя та забезпечення прав людини і громадянина, які містяться у відповідних міжнародно-правових актах.

6. У сфері закріплення права громадян на правову допомогу, інших прав і свобод Конституція України та її закони зорієнтовані на європейське та світове бачення їх змісту та правового механізму реалізації. Вивчення та врахування міжнародного досвіду з питань забезпечення права на правову допомогу вже дало для України значний позитивний ефект. Подальша імплементація відповідних міжнародно-правових норм та стандартів безумовно сприятиме розвитку національного законодавства України, правильному вирішенню проблемних питань та створенню власної системи забезпечення правової допомоги.

7. На сучасному етапі розвитку нашої держави можна констатувати об'єктивну необхідність посиленої кримінально-правової охорони права особи на правову допомогу.

8. Криміналізація посягань на право особи на правову допомогу відповідає принципам криміналізації суспільно небезпечних діянь, розробленим теорією кримінального права, а саме соціальних і соціально-психологічних принципів криміналізації, принципів, які визначають вимоги внутрішньої логічної несуперечливості системи норм кримінального права, несуперечливості між нормами кримінального і кримінально-процесуального, а також інших галузей права.

9. Передбачення у чинному КК норм, які встановлюють кримінальну відповідальність за посягання на право особи на правову допомогу, відображає досягнення сучасної науки кримінального права, ґрунтується на Конституції України та загальноновизнаних принципах і нормах міжнародного права, стверджує принцип гуманізму та законності.

10. Законодавець у статтях 374, 397–400 КК створив умови для поліпшення ситуації в національному судочинстві, нормального здійснення правосуддя та утвердження в Україні правової держави.

РОЗДІЛ 2

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА СКЛАДІВ ЗЛОЧИНІВ, ЩО ПОРУШУЮТЬ ПРАВО ОСОБИ НА ПРАВОВУ ДОПОМОГУ (СТАТТІ 374, 397-400 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ)

2.1. Об'єктивні ознаки складів злочинів, що порушують право особи на правову допомогу

Юридичний аналіз складів злочинів, що посягають на право особи на правову допомогу, доцільно розпочати з характеристики їх об'єктивних ознак, тобто тих, що відносяться до об'єкта та об'єктивної сторони складів цих злочинів. Така послідовність дослідження складів злочинів є традиційною в науці кримінального права [87, с.8].

КК вперше нормативно закріпив загальновизнане в науці кримінального права положення про те, що «підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину» [207, с. 4; 96, с. 231; 5, с. 145]. Під складом злочину в науці кримінального права розуміють передбачену кримінальним законом сукупність об'єктивних і суб'єктивних ознак, що характеризують вчинене особою суспільно небезпечне діяння як конкретний злочин [207, с. 59-60; 97, с. 89].

Об'єкт злочину є елементом, від чіткого і повного визначення якого залежить точне встановлення ознак того чи іншого злочину та його місце у відповідному розділі Особливої частини КК. Дослідження об'єкта злочину сприяє з'ясуванню сутності цінностей, що охороняються, осіб, які безпосередньо зацікавлені в його кримінально-правовій охороні, або змісту суспільного зв'язку між зацікавленими особами. Встановлення об'єкта злочинів, що посягають на право особи на правову допомогу, має важливе значення для з'ясування характеру і ступеня суспільної небезпеки посягання, його правильної кваліфікації, також сприятиме відмежуванню злочинних посягань від незлочинних, уточненню меж чинності правових норм, що встановлюють відповідальність за посягання даної категорії,

оскільки особливості та якості об'єкта дозволяють найбільш повно розкрити соціально-правовий зміст та юридичні ознаки складу злочину.

У науці кримінального права не викликає суперечок формальне визначення об'єкта злочину. Згідно з цим визначенням об'єктом злочину є те, на що посягає винна особа і чому внаслідок посягання заподіюється шкода або створюється загроза заподіяння шкоди [69, с. 77; 29, с. 62; 99, с. 208].

У кримінально-правовій літературі зустрічається як триступенева, так і чотириступенева класифікація об'єктів злочинів [200, с. 78; 96, с. 289; 76, с. 97; 197, с. 81; 108, с. 102]. Триступенева класифікація розподіляє об'єкти «по вертикалі» – загальний, родовий і безпосередній. Чотириступенева класифікація передбачає, крім названих об'єктів, ще й груповий (видовий) об'єкт злочину.

Для аналізу соціальної та юридичної сутності конкретного злочину, в тому числі злочинів, що порушують право особи на правову допомогу, визначення їх місця в системі інших злочинів, ступеня суспільної небезпечності, правильної кваліфікації необхідно розкрити сутність родового, групового та безпосереднього об'єкта. При цьому важливо врахувати одне із загальних логічних правил поділу поняття: кожен вид повинен відображати сутність ділимого поняття, охоплюватися його об'ємом і в той же час характеризуватися специфічними ознаками.

У науковій літературі родовий об'єкт злочину визначається як об'єкт, який охоплює певне коло тотожних або однорідних суспільних відносин, що повинні охоронятися з огляду на це єдиним комплексом взаємозалежних кримінально-правових норм [76, с. 98; 197, с. 81; 63, с. 70-75; 202, с. 63]. Родовий об'єкт є критерієм класифікації злочинів і побудови системи норм Особливої частини КК та в більшості випадків визначає характер суспільної небезпеки відповідної групи посягань, має важливе значення для з'ясування групового та безпосереднього об'єктів, з якими він співвідноситься як рід і вид [18, с. 25]. Крім того, родовий об'єкт дозволяє правильно визначити в системі чинного законодавства місце новостворених кримінально-правових норм, що передбачають відповідальність за ті чи інші злочинні посягання.

У теорії кримінального права загально визнаною є точка зору, згідно з якою Особлива частина КК поділяється на розділи за родовим об'єктом злочину [76, с. 99]. Розташування статей 374, 397, 398, 399, 400 у розділі XVIII Особливої частини КК «Злочини проти правосуддя» дозволяє зробити висновок, що родовим об'єктом даної групи злочинів є суспільні відносини, що забезпечують здійснення правосуддя в державі [197, с. 548].

Термін «правосуддя» означає розгляд судових справ, судочинство [186, с. 509]. На здійснення правосуддя лише судом вказують Конституція України (стаття 147) і Закон «Про судоустрій і статус суддів» (стаття 5). Таке вузьке розуміння правосуддя лише як діяльності суду суперечить логіці розміщення вищевказаних статей, що стосуються також і діяльності органів дізнання, слідчого, прокуратури, у розділі XVIII Особливої частини КК «Злочини проти правосуддя».

Дослідники цієї проблеми, аналізуючи діяльність зі здійснення правосуддя як об'єкт кримінально-правового захисту, до такої діяльності відносять власне правосуддя – розгляд судових справ, а також діяльність, що сприяє правосуддю, – дізнання, досудове слідство, виконання покарань. Так, Ш. Рашковська посилається на розділ VIII Кримінального кодексу Російської Федерації «Злочини проти правосуддя», де об'єктом кримінально-правової охорони виступає не лише діяльність суду зі здійснення правосуддя, але й діяльність органів, які сприяють цьому, – органів дізнання, досудового слідства, органів, що виконують вироки і рішення, які набрали законної сили [177, с. 4-6].

Слід зазначити, що віднесення до правосуддя як об'єкта кримінально-правового захисту діяльності органів дізнання, досудового слідства та прокуратури є цілком обґрунтованим, адже вона передує судовому розгляду кримінальних справ. В.І. Осадчий справедливо зазначає, що саме в кримінальному судочинстві йде перевірка даних розслідування, отриманих в ході дізнання чи досудового слідства. Мета розслідування обставин вчинення злочину і мета судового розгляду справи фактично збігаються – розкриття злочинів (у рамках процесуальної діяльності), викриття винних і забезпечення правильного застосування закону.

Крім того, порядок провадження в кримінальних справах і для дізнання, і для досудового слідства, і для суду визначений одним законом – КПК [132, с. 110].

Зважаючи на викладене, об'єктом кримінально-правової охорони є не тільки діяльність суду з виконання правосуддя, а й діяльність органів, які сприяють йому в цьому: органів дізнання, досудового слідства, прокуратури, органів, що здійснюють виконання судових рішень, а також захисника та законного представника особи [70, с. 514]. Вирішення питання таким чином бачиться нам найбільш доцільним, адже без діяльності цих органів виконання судами функції правосуддя було б практично неможливим.

Відповідно до чотириступеневої класифікації об'єктів видовим об'єктом є частина родового об'єкта, яка об'єднує в межах останнього групу близьких між собою суспільних відносин. Видовий об'єкт співвідноситься із родовим як частина і ціле, або як вид із родом. Отже, можна стверджувати, що видовим об'єктом досліджуваних злочинів виступають суспільні відносини, які виникають у сфері забезпечення права особи на правову допомогу.

Право особи на правову допомогу, крім статті 59 Конституції України, закріплене також і в інших законах України, зокрема у статті 16 Кодексу адміністративного судочинства України, статті 10 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», статті 2 Закону України «Про міліцію» та ін. Як зазначалося вище, поряд із поняттям «правова допомога» вживаються також терміни-синоніми «юридична допомога» та «юридичний захист» (наприклад, статті 44, 48, 61, 69 КПК, стаття 5 Закону України «Про міліцію»).

У зв'язку з актуалізацією проблем, пов'язаних із забезпеченням права особи на правову допомогу, та наявністю певних законодавчих прогалин у цій сфері за останні роки були підготовлені відповідні законопроекти, метою яких є регулювання відносин щодо надання правової допомоги, а також установлення відповідальності за порушення законодавства про правову допомогу. Зокрема, народним депутатом О. Задорожнім внесено до Верховної Ради України законопроект про державну безоплатну правову допомогу. Проекти закону про правову допомогу також розроблено Міністерством юстиції України та Центром

політико-правових реформ¹. Аналіз зазначених законопроектів та позицій науковців, які займалися даною проблемою, дозволяє сформулювати поняття права особи на правову допомогу. Так, *під правом на правову допомогу слід розуміти гарантоване Конституцією забезпечення можливості особи користуватися послугами правового характеру, метою яких є реалізація, запобігання порушенню та відновлення у випадку порушення прав, свобод і законних інтересів особи, представництво фізичних або юридичних осіб в судах, органах державної влади, органах місцевого самоврядування та перед іншими особами.*

Основними видами правової допомоги є: 1) консультації і роз'яснення з правових питань; 2) складання заяв, скарг та інших документів правового характеру; 3) юридичні висновки; 4) медіація – правова допомога, спрямована на досягнення компромісу між законними інтересами і вимогами двох та більше осіб з метою припинення суперечки між ними; 5) представництво; 6) виконання обов'язків захисника у процесі дізнання, досудового слідства та судового розгляду; 7) виконання обов'язків захисника при провадженні у справах про адміністративні правопорушення [235, с. 4; 158, с. 67].

Суттєве значення для правотворчої і правозастосовної діяльності має безпосередній об'єкт злочину. В науці кримінального права є практично загальноновизнаним, під безпосереднім об'єктом слід розуміти конкретні суспільні відносини, поставлені законодавцем під охорону певним кримінальним законом, яким заподіюється шкода злочином, що підпадає під ознаки даного складу [200, с. 88; 76, с. 99; 197, с. 82; 74, с. 48-49; 69, с. 86-87].

Необхідно відмітити, що не в кожному випадку конкретний злочин завдає шкоди лише одним суспільним відносинам. Існують злочини, які одночасно посягають на кілька різних суспільних відносин. Тому в теорії кримінального права поряд із класифікацією об'єктів «по вертикалі» має місце класифікація «по

¹ Центр політико-правових реформ (04071, м. Київ, вул. Межигірська, 3/7-6) є недержавною неприбутковою організацією, створеною в листопаді 1996 року з метою сприяння державним органам і суспільству в підготовці та здійсненні реформ у політичній та правовій сферах шляхом проведення аналітичних досліджень, організації семінарів та конференцій, підготовки проектів нормативних актів, здійснення незалежної юридичної експертизи законопроектів та поширення правової інформації (прим. авт.).

горизонталі». Її сутність полягає в тому, що на рівні безпосереднього об'єкту виділяють основний (головний) і додатковий об'єкти [202, с. 70-74].

У злочинах, які мають кілька безпосередніх об'єктів, законодавець виділяє один, на який націлене злочинне посягання, що і обумовлює місце правової норми в структурі розділів Особливої частини КК. У кримінально-правовій літературі такий об'єкт традиційно називають основним безпосереднім об'єктом, а об'єкт, якому завдається шкода поряд з основним, – додатковим безпосереднім об'єктом злочину. Причому ця шкода може бути аж ніяк не меншою, ніж та, що завдається основному об'єкту [202, с. 70-74].

Основним безпосереднім об'єктом є конкретні суспільні відносини, що головним чином прагнуть поставити під охорону законодавець, визнаючи суспільно небезпечне діяння злочином [214, с. 76]. Він, як правило, більшою мірою, ніж інші об'єкти, визначає ступінь суспільної небезпеки злочину, механізм завдання шкоди.

Загальновідомо, що місце конкретної кримінально-правової норми в кримінальному законі визначається з урахуванням змісту не тільки родового, а й основного безпосереднього об'єкта цього злочину.

Основний безпосередній об'єкт завжди лежить у площині як родового, так і частини видового об'єкта. Додатковим безпосереднім об'єктом є суспільні відносини, яким шкода завдається завжди (додатковий обов'язковий об'єкт) або тільки в частині злочинних проявів (додатковий факультативний об'єкт) [202, с. 70-74].

Основним безпосереднім об'єктом окремих злочинів, що порушують право особи на правову допомогу, виступають відносини, які входять до складу правосуддя як родового об'єкта цих злочинів, а також до складу відповідного видового об'єкта.

Переходячи до розгляду безпосереднього об'єкта злочинів, що порушують право особи на правову допомогу, перш за все, необхідно звернути увагу на те, що в науковій літературі існують різні погляди стосовно основного безпосереднього об'єкта досліджуваної групи злочинів за видовим об'єктом.

Так, одні науковці вважають, що основним безпосереднім об'єктом статті 374 КК є нормальна, що відповідає вимогам закону, діяльність органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду [70, с. 521; 219, с. 943; 211, с. 586]. Інші вважають, що безпосереднім об'єктом вказаної статті КК є правосуддя в частині забезпечення конституційного права підозрюваного, обвинуваченого, підсудного на захист [125, с. 865; 121, с. 937; 93, с. 385]. Особливістю зазначеної норми є те, що сфера її дії значно вужча від інших кримінально-правових норм, що встановлюють відповідальність за порушення права особи на правову допомогу. Ним, як справедливо зазначається в науковій літературі [27; 129], відповідно до тексту диспозиції статті 374 КК, є сфера кримінального судочинства. Таким чином, основним безпосереднім об'єктом злочину, передбаченого статтею 374 КК, слід вважати правосуддя в частині забезпечення конституційного права підозрюваного, обвинуваченого, підсудного на захист, зміст якого полягає у діяльності осіб (захисників), які володіють спеціальною підготовкою, процесуально й організаційно незалежних від суду та органів державної влади, основним завданням яких є захист приватного інтересу певної особи або її конституційних прав, які обмежуються у ході кримінально-процесуальної діяльності.

Серед теоретиків немає єдності й у визначенні основного безпосереднього об'єкта злочинів, передбачених статтями 397, 398, 399, 400 КК. Так, основним безпосереднім об'єктом статті 397 КК одні науковці вважають інтереси правосуддя [70, с. 539], інші ж, крім інтересів правосуддя, визнають і інтереси осіб, які виступають захисником чи представником особи [219, с. 982; 2, с. 233]. Третя група науковців вважає, що основним безпосереднім об'єктом статті 397 КК є встановлений законом порядок здійснення правосуддя в частині забезпечення права особи на її захист чи представлення її інтересів під час розгляду справи в суді, а також нормальна діяльність захисника чи представника особи [125, с. 1012; 121, с. 969; 93, с. 407]. Стосовно основного безпосереднього об'єкта статей 398, 399, 400 КК у науковій літературі також існують певні розбіжності. Так, частина науковців притримується думки, що основним безпосереднім об'єктом статей 398, 399, 400 КК є інтереси правосуддя [219, с. 983-984; 2, с. 232-235; 70, с. 540-541],

інші ж вважають, що ним є встановлений законом порядок здійснення правосуддя, який забезпечує діяльність захисника чи представника особи щодо надання ними правової допомоги [125, с. 1013-1017; 121, с. 971-975; 93, с. 408-410].

Аналіз змісту вказаних статей КК та наведених вище позицій науковців дозволяє дійти висновку, що основним безпосереднім об'єктом злочину, передбаченого статтею 397 КК, слід вважати встановлений законом порядок здійснення правосуддя в частині забезпечення права особи на її захист чи представлення її інтересів під час розгляду цивільної, господарської, кримінальної чи адміністративної справи в суді, а також нормальну діяльність захисника чи представника особи щодо надання ними правової допомоги.

Здійснюючи розгляд додаткових безпосередніх об'єктів злочинів, що порушують право особи на правову допомогу, перш за все, слід виокремити злочини, одним з елементів яких є спеціальний суб'єкт – службова особа. У таких злочинах додатковим факультативним об'єктом виступають суспільні відносини, що забезпечують встановлений порядок виконання службовими особами своїх повноважень [125, с. 1012]. Цей додатковий об'єкт є обов'язковим при втручанні службової особи в діяльність захисника чи представника особи (стаття 397 КК), де потерпілими можуть бути тільки захисник чи представник особи. Шкода цьому додатковому факультативному об'єкту заподіюється під час вчинення зазначеного злочину службовими особами шляхом зловживання владою або службовим становищем.

Додатковими обов'язковими об'єктами досліджуваних злочинів можуть виступати психічна та фізична недоторканність, здоров'я (стаття 398 КК), право власності (стаття 399 КК), життя (стаття 400 КК).

Як зазначалось вище, при вчиненні злочину, передбаченого статтею 374 КК, шкода завдається правосуддю в частині забезпечення права підозрюваного, обвинуваченого, підсудного на захист. Однак, крім цього, винна особа посягає й на інші об'єкти. Таким додатковим факультативним об'єктом може виступати свобода та недоторканність зазначених осіб, їх здоров'я, майнові блага чи інші права або законні інтереси.

Що стосується інших злочинів, то додатковими факультативними об'єктами

можуть виступати здоров'я, життя особи, громадський порядок, громадська безпека (стаття 399 КК).

Розкриваючи зміст об'єктів вказаних посягань, слід зазначити, що факультативним об'єктом злочину, передбаченого статтею 374 КК, може виступати свобода та недоторканність підозрюваного, обвинуваченого, підсудного. Однак оскільки Основний Закон України надає самостійного значення поняттям свободи та особистої недоторканності, слід погодитися з висловленою в літературі точкою зору, що особиста недоторканність (на відміну від свободи) поширюється на такі блага, як життя, здоров'я, честь, гідність людини [128, с. 34]. Конституція України містить ряд норм, які закріплюють ці блага: кожна людина має невід'ємне право на життя (частина перша статті 27), кожний має право на повагу своєї гідності (частина перша статті 28), ніхто не може бути підданий катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поводженню чи покаранню (частина друга статті 28) та ін. Тому в літературі можна зустріти широке розуміння особистої недоторканності. Зокрема, до останньої відносять право громадян на життя, здоров'я, особисту свободу та безпеку, право на захист від незаконних та необґрунтованих арештів, затримань тощо [13, с. 154; 236, с. 161].

Кримінальний закон передбачає відповідальність за вчинення діянь, які посягають на життя та здоров'я людини: умисне вбивство (стаття 115 КК), умисне тяжке тілесне ушкодження (стаття 121 КК), умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження (стаття 122 КК), умисне легке тілесне ушкодження (стаття 125 КК), побої і мордування (стаття 126 КК), катування (стаття 127) та ін. При цьому КК об'єднує їх таким родовим об'єктом, як життя та здоров'я (розділ II Особливої частини). Таким чином, слушною є позиція, згідно з якою основним безпосереднім об'єктом злочину, що порушує право особи на захист, поряд зі свободою виступає також і особиста недоторканність як конституційне право людини.

Як було зазначено, основним безпосереднім об'єктом можуть бути визнані лише ті суспільні відносини, на які безпосередньо посягає конкретний злочин, завжди спричиняючи при цьому їм шкоду. Крім основного безпосереднього об'єкта злочину, в злочинах, що порушують право особи на правову допомогу, існують ще додаткові безпосередні об'єкти, які можуть бути обов'язковими чи факультативними.

Аналіз досліджуваних складів злочинів дозволяє зробити висновок, що при вчиненні злочинних дій, крім основного об'єкта, одночасно заподіюється шкода іншим об'єктам кримінально-правової охорони. Так, при вчиненні цих злочинів за обтяжуючих обставин (частина друга статті 374, частини друга та третя статті 398, частини друга та третя статті 399, стаття 400 КК) шкода також завдається суспільним відносинам, які пов'язані з життям, здоров'ям, правом власності, громадським порядком, громадською безпекою, нормальною діяльністю службових осіб. Ці суспільні відносини є додатковими факультативними безпосередніми об'єктами порушення права особи на правову допомогу.

Питання про поняття та місце предмета злочину в структурі складів злочинів, що порушують право особи на правову допомогу, на наш погляд, варто розглядати у контексті загальноприйнятого розуміння предмета злочину в кримінально-правовій науці. Так, під предметом злочину розуміють будь-які речі матеріального світу, з певними якостями яких кримінальний закон пов'язує наявність у діях особи ознак конкретного складу злочину [201, с. 47].

Отже, предметом злочину можуть бути лише речі матеріального світу. Людину не можна розглядати як річ, хоча деякі наковці визнають її предметом злочину. На нашу думку, визнання людини предметом злочину призведе до змішування двох самостійних елементів суспільних відносин: людина як об'єкт суспільних відносин і людина як предмет суспільних відносин.

Ураховуючи те, що диспозиція лише однієї з норм даної категорії (стаття 399 КК) називає ознаки речі, що виступає як предмет умисного знищення або пошкодження майна захисника чи представника особи, можна стверджувати, що інші склади (статті 374, 397, 398, 400 КК) належать до так званих безпредметних злочинів, тобто тих, у яких предмет злочину не є ознакою складу злочину.

Встановлення предмета злочину має важливе значення для правильної кваліфікації діяння – знищення чи пошкодження майна захисника чи представника особи, оскільки з особливостями предмета посягання пов'язана різна кримінально-правова оцінка таких дій. Так, розмір заподіяної шкоди за статтею 399 КК впливає на кримінально-правову оцінку діяння особи, яка умисно знищила або пошкодила майно захисника чи представника особи.

Предметом такого злочину може бути будь-яка річ, яка має матеріальну цінність: будівлі, автомашини, інше майно, яке належить вказаним особам або їх близьким родичам. У зв'язку з цим виникає питання, чи можуть бути предметом знищення чи пошкодження майна захисника чи представника особи документи. Адже сама професійна діяльність захисника чи представника особи пов'язана з збиранням доказів та формуванням так званих адвокатських дос'є.

Для вирішення цього питання, перш за все, необхідно виходити зі змісту розглядуваного делікту. Умисне знищення чи пошкодження майна завжди пов'язане з нанесенням майнової шкоди, що виражається у зміні якості речі, погіршенні або втраті її реального значення. Отже, документ може бути предметом знищення чи пошкодження майна тільки в тому випадку, коли він представляє собою матеріальну цінність сам по собі, тобто є еквівалентним майну [17, с. 25]. До таких документів можна віднести облігації, векселі, акції. Інші документи, які мають офіційний чи приватний характер, предметом умисного знищення чи пошкодження не будуть.

Таким чином, предметом умисного знищення чи пошкодження майна захисника чи представника особи або їх близьких родичів може бути тільки матеріальна річ, яка має економічну цінність.

Законом чітко встановлено коло осіб, які можуть бути потерпілими у злочинах даної категорії. Потерпілими від злочину, передбаченого статтею 374 КК, можуть бути тільки підозрюваний, обвинувачений та підсудний. Що стосується інших злочинів, що передбачають кримінальну відповідальність за порушення права особи на правову допомогу (статті 397, 398, 399, 400 КК), то потерпілими від їх учинення є захисник та представник особи, а за статтями 398, 399, 400 КК потерпілими можуть бути також близькі родичі захисника чи представника особи.

Отже, на основі позиції чотириланкового поділу об'єктів злочинів «по вертикалі» (загальний, родовий, груповий (видовий) і безпосередній) видовими об'єктами досліджуваних злочинів є суспільні відносини, що виникають у сфері забезпечення права особи на правову допомогу.

Усі вказані злочини є багатооб'єктними «по горизонталі». Так, порушення права на захист (стаття 374 КК) має основним безпосереднім об'єктом правосуддя

в частині забезпечення конституційного права підозрюваного, обвинуваченого, підсудного на захист; додатковим факультативним – свобода та недоторканність зазначених осіб, їх здоров'я, майнові блага чи інші права або законні інтереси.

Основним безпосереднім об'єктом втручання в діяльність захисника чи представника особи (стаття 397 КК) є встановлений законом порядок здійснення правосуддя в частині забезпечення права особи на її захист чи представлення її інтересів під час розгляду справи в суді, а також нормальна діяльність захисника чи представника особи; додатковим факультативним – встановлений порядок виконання службовими особами своїх повноважень.

Основним безпосереднім об'єктом погрози або насильства щодо захисника чи представника особи (стаття 398 КК) є встановлений законом порядок здійснення правосуддя, який забезпечує діяльність захисника чи представника особи щодо надання ними правової допомоги; додатковим обов'язковим – психічна та фізична недоторканність особи або її здоров'я.

Основним безпосереднім об'єктом умисного знищення або пошкодження майна захисника чи представника особи (стаття 399 КК) є встановлений законом порядок здійснення правосуддя, який забезпечує діяльність захисника чи представника особи щодо надання ними правової допомоги; додатковим обов'язковим виступає право власності, а додатковим факультативним – здоров'я, життя особи, громадський порядок, громадська безпека.

Основним безпосереднім об'єктом посягання на життя захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги (стаття 400 КК), є встановлений законом порядок здійснення правосуддя, який забезпечує діяльність захисника чи представника особи щодо надання ними правової допомоги; додатковим обов'язковим – життя особи.

Ознаки об'єктивної сторони злочинів проти права особи на правову допомогу визначають зовнішній прояв діянь, передбачених статтями 374, 397-400 КК.

Об'єктивна сторона злочину – це процес суспільно небезпечного і протиправного посягання на охоронювані кримінальним законом інтереси, що розглядається з точки зору послідовного розвитку тих подій і явищ, які

починаються зі злочинної дії (бездіяльності) і закінчуються настанням злочинного результату [86, с. 9]. Ознаками, притаманними об'єктивній стороні злочину, виступають суспільно небезпечне діяння (дія або бездіяльність), суспільно небезпечні наслідки, причинний зв'язок між суспільно небезпечним діянням і суспільно небезпечними наслідками, місце, час, спосіб, знаряддя й засоби, а також обстановка вчинення злочину. Конкретний прояв того чи іншого акту злочинної поведінки неоднозначний і дуже різноманітний, а вичерпний перелік його об'єктивних ознак просто не можна навести через їх значну чисельність [208, с. 69; 84, с. 34].

Стаття 11 КК визначає злочин як передбачене цим Кодексом суспільно небезпечне винне діяння (дію або бездіяльність), вчинене суб'єктом злочину. Із цього випливає, що будь-який злочин – це діяння (дія або бездіяльність), яке є суспільно небезпечним, протиправним, винним і вчиненим суб'єктом злочину. Без діяння як зовнішнього прояву людської поведінки не існує й не може існувати злочину. Згадаємо також, що характеризуючи злочинну дію і відмежовуючи її від злочинної бездіяльності, дослідники підкреслюють, що дія є активною формою злочинної поведінки людини на відміну від бездіяльності, яка є пасивною формою поведінки [86, с. 84-87].

Об'єктивною властивістю суспільно небезпечного діяння, що визнається злочином, є його здатність заподіювати шкідливі зміни в об'єкті – охоронюваних кримінальним законом суспільних відносинах. Іншими словами, злочинна дія (бездіяльність) характеризується такою об'єктивною якістю, як здатність посягати на суспільні відносини [92, с. 92]. Цьому теоретичному положенню науки кримінального права відповідає і КК, стаття 1 якого визначає, що КК має своїм завданням правове забезпечення охорони прав і свобод людини та громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довілля, конституційного устрою України від злочинних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, а також запобігання злочинам. Фактично загально визнаною в теорії кримінального права є позиція, згідно з якою посягнути – це завжди означає нанести в тій чи іншій формі й мірі шкоду об'єкту: посягання, яке не несе за собою

шкоди, перестає бути самим собою: воно вже не посягає» [207, с. 139]. З огляду на це ґрунтовне положення у вітчизняній науці кримінального права сформулювалася безперечна позиція, що не існує злочинів, які не заподіюють шкоди об'єкту кримінально-правової охорони, тобто не тягнуть за собою суспільно небезпечних наслідків [99, с. 216-217; 142, с. 8].

Суспільно небезпечні наслідки як ознака об'єктивної сторони злочину в кримінальному праві визначаються як шкода, що заподіюється об'єкту суспільно небезпечною дією (бездіяльністю). Вона може бути у вигляді матеріальної (майнової або фізичної) і нематеріальної (психічної, політичної, ідеологічної) шкоди [91, с. 109; 112, с. 16]. Суспільно небезпечні наслідки мають бути результатом суспільно небезпечного діяння, повинні породжуватися цим діянням, тобто перебувати з ним у безпосередньому причинному зв'язку [88, с. 28-36].

Суспільно небезпечне посягання на охоронювані кримінальним законом об'єкти здійснюється в конкретних умовах місця, часу, обстановки з використанням певного способу, знарядь і засобів його вчинення [86, с. 10]. Названі ознаки також мають велике значення для з'ясування об'єктивної сторони злочину, в першу чергу, в тих випадках, коли їх урахування прямо передбачено в законі.

Об'єктивна сторона злочинів, що порушують право особи на правову допомогу, – це процес негативного впливу на суспільні відносини, які складаються під час забезпечення права особи на правову допомогу. Цей процес починається дією або бездіяльністю особи, проходить у конкретних умовах місця, часу, обстановки із застосуванням певних способів, знарядь або засобів його вчинення та закінчується настанням суспільно небезпечних наслідків, тобто шкідливих змін в об'єкті посягання, які повинні перебувати в необхідному причинному зв'язку з дією (бездіяльністю).

Саме об'єкт цих злочинів – суспільні відносини, що забезпечують нормальну діяльність системи правосуддя в державі [28, с. 293; 197, с. 548], – і детермінує особливості їх зовнішнього прояву. Залежно від видового (групового) об'єкта протиправний вплив може здійснюватися на суспільні відносини, які виникають у процесі забезпечення: а) конституційного принципу законності в діяльності органів

дїзнання, досудового слїдства, прокуратури та суду; б) права на життя, здоров'я, особисту безпеку, власність захисника чи представника [197, с. 550; 75, с. 415; 71, с. 457]. Особливості кожного із цих видів об'єктів визначають і особливості передбачених законом суспільно небезпечних посягань на них.

Об'єктивна сторона злочину законодавцем може конструюватися двояко. Так, в одному випадку об'єктивну сторону злочину характеризує тільки суспільно небезпечне діяння у формі дії або бездіяльності. В інших випадках для наявності об'єктивної сторони закінченого злочину, крім дії, необхідна також наявність суспільно небезпечних наслідків та причинного зв'язку між ними. Склади злочинів, об'єктивну сторону яких утворює тільки суспільно небезпечна дія або бездіяльність, незалежно від того, чи настали наслідки від злочину, в науці кримінального права називають формальними складами злочину.

До останніх належать і досліджувані нами злочини. Основний склад порушення права на захист є формальним, оскільки законодавець формулює в диспозиції частини першої статті 374 КК тільки діяння (недопущення, ненадання, інше грубе порушення права підозрюваного, обвинуваченого підсудного на захист) і зовсім не вимагає у зв'язку з цим настання будь-яких суспільно небезпечних наслідків.

Ефективність застосування будь-якої кримінально-правової норми Особливої частини КК, у першу чергу, залежить від того, як законодавець описує сутність злочинного діяння, наскільки повно і чітко викладено ознаки складу злочину, як трактуються терміни, що знаходяться в диспозиції норми.

Встановлюючи кримінальну відповідальність за порушення права на захист (стаття 374 КК), законодавець під правом на захист визначив право підозрюваного, обвинуваченого, підсудного захищатися від підозри, обвинувачення у вчиненні злочину, а також право захищати свої особисті і майнові інтереси. В розвиток положень статті 29 Конституції України кримінально-процесуальним законодавством України визначено форми реалізації права на захист підозрюваного, обвинуваченого та підсудного (статті 43, 43¹, 44-47, 266 КПК), відповідно до яких вони мають право захищати свої права та законні інтереси

особисто або за допомогою захисника. Крім того, КПК передбачено випадки, коли участь захисника є обов'язковою (стаття 45) [82, с. 118].

Право підозрюваного, обвинуваченого, підсудного на захист – це, перш за все, сукупність процесуальних прав, наданих їм для захисту своїх прав та законних інтересів як особисто, так і з допомогою захисника [194, с. 13].

Отже, підозрюваний, обвинувачений та підсудний мають право здійснювати захист своїх законних прав та інтересів самостійно або за допомогою захисника. Відповідно до статті 44 КПК у якості захисників у кримінальній справі можуть допускатися три категорії осіб: особи, які мають свідоцтво на право зайняття адвокатською діяльністю; фахівці в галузі права, які за законом мають право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи; близькі родичі, опікуни або піклувальники обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого [82, с. 114].

Таким чином, захисник – це суб'єкт кримінального провадження, який згідно з кримінально-процесуальним законодавством уповноважений захищати права і законні інтереси підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого і надавати їм правову допомогу в реалізації їх процесуальних прав [80, с. 97-98; 81, с. 106].

Нагадаємо, що на боці органів досудового слідства знаходяться підкріплені владними повноваженнями організаційні, технічні, матеріальні можливості, а підозрюваний, обвинувачений, підсудний та їх захисник такого кола вказаних умов не мають, хоча і наділені правами подавати та заявляти клопотання [144, с. 136].

Згідно зі статтею 6 Закону України «Про адвокатуру» при здійсненні професійної діяльності адвокат має право застосовувати науково-технічні засоби відповідно до чинного законодавства [161]. Також статтею 48 КПК передбачено, що з моменту допуску до участі у справі захисник має право застосовувати науково-технічні засоби при провадженні тих слідчих дій, в яких він бере участь, а також при ознайомленні з матеріалами справи – з дозволу особи, яка провадить дізнання, чи слідчого, а в суді, якщо справа розглядається у відкритому судовому

засіданні, – з дозволу судді чи суду. Таке право закріплено і за слідством (статті 85¹, 85² КПК).

Доречно також звернути увагу на те, що у пункті 12 постанови Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 року № 8 «Про застосування законодавства, яке забезпечує право на захист у кримінальному судочинстві», зазначено, що дії захисника щодо застосування ним науково-технічних засобів під час досудового слідства процесуальному оформленню не підлягають [152, с. 382].

Як бачимо, законодавець при прийнятті наведених норм права керувався виключно принципом кримінального судочинства, що передбачає рівність усіх учасників процесу. Таким чином, захисник має право застосовувати науково-технічні засоби на досудовому слідстві та під час розгляду справи в суді. Однак законодавець тільки вказує на привілейоване право особи, яка провадить дізнання, слідчого, судді на свій розсуд вирішувати, чи дозволити захиснику застосовувати науково-технічні засоби. Але законодавцем не встановлено чітких критеріїв, за якими може бути відмовлено захиснику в застосуванні науково-технічних засобів. Дослідження слідчо-судової практики свідчить про те, що в захисника далеко не завжди є можливість скористатися правом застосовувати технічні засоби. Так, ухвалою Апеляційного суду м. Києва від 25 серпня 2005 року було задоволено скаргу захисника на постанову слідчого, якою йому було відмовлено в застосуванні під час ознайомлення із матеріалами кримінальної справи технічних засобів. Мотивуючи ухвалу, суд наголосив на тому, що застосування технічних засобів при ознайомленні обвинуваченого та його захисника з матеріалами кримінальної справи спрямоване виключно на спрощення процесу ознайомлення з матеріалами кримінальної справи, процесуальну економію часу та реалізацію конституційного права на захист [192].

Таким чином, забезпечення права на захист є виключно важливим для судочинства в силу того, що демократичне правосуддя не повинно мати обвинувального ухилу. І тому одним із його завдань є неухильне дотримання реальних гарантій реалізації права на захист для кожного підозрюваного, обвинуваченого, підсудного. Реальне забезпечення права на захист вказаних осіб на

всіх стадіях кримінального судочинства сприяє зміцненню процесуального становища особи в кримінальному судочинстві та виключає випадки порушення такого права.

Відповідно до диспозиції статті 374 КК об'єктивна сторона цього злочину виражається в трьох формах: 1) недопущення захисника; 2) ненадання захисника; 3) інше грубе порушення права підозрюваного, обвинуваченого, підсудного на захист.

При цьому виникає питання: порушення права на захист може вчинятися тільки дією чи може виражатися і у формі бездіяльності?

Той факт, що порушення права на захист може вчинятися шляхом дії, в жодного з авторів не викликає сумнівів. Прикладом вчинення даного злочину шляхом дії буде відсторонення від подальшої участі у справі захисника з порушенням вимог статті 61 КПК.

Відповідно до статті 61-1 КПК захисник може бути усунутий від участі у справі лише з підстав, передбачених статтею 61 цього Кодексу. Так, захисника може бути усунуто від участі у справі з таких підстав: якщо захисник брав участь у справі як дізнавач, слідчий, прокурор, суддя, секретар судового засідання, експерт, спеціаліст, перекладач, понятий, представник потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача; якщо захисник є родичем особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора, будь-кого із складу суду, потерпілого, цивільного позивача; якщо стосовно захисника порушено кримінальну справу; якщо захисника визнано недієздатним чи обмежено дієздатним; якщо захисник по справі надає або раніше надавав юридичну допомогу особі, інтереси якої суперечать інтересам особи, яка звернулася з проханням про надання юридичної допомоги; якщо зупинено дію свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю або права на надання правової допомоги чи його анулювання в порядку, встановленому законодавчими актами України; якщо особа є захисником двох і більше підозрюваних, обвинувачених чи підсудних, якщо інтереси захисту одного з них суперечать інтересам захисту іншого; якщо захисник, зловживаючи своїми правами, перешкоджає встановленню істини в справі, затягує розслідування чи судовий

розгляд справи, а також порушує порядок у судовому засіданні чи не виконує розпоряджень головуючого під час судового розгляду справи [203, с. 260-261].

Однак у теорії кримінального права існує думка, що порушення права на захист може вчинитися також шляхом бездіяльності. Прикладом цього є вчинення злочину, передбаченого статтею 374 КК, у формі непризначення захисника підозрюваному, обвинуваченому, підсудному.

Відповідно до статті 47 КПК особа, яка провадить дізнання, слідчий, суд зобов'язані надати затриманій особі чи особі, яка утримується під вартою, допомогу у встановленні зв'язку із захисником або з особами, які можуть запросити захисника. Крім того, закон чітко визначив підстави, коли особа, що провадить дізнання, слідчий, суддя зобов'язані призначити захисника. Такими підставами є випадки обов'язкової участі захисника згідно зі статтею 45 КПК; якщо підозрюваний, обвинувачений, підсудний бажає запросити захисника, але за відсутністю коштів чи з інших об'єктивних причин не може цього зробити [203, с. 206-207].

Як бачимо, вчинення злочину у формі недопущення захисника виражається у невиконанні особою, яка провадить дізнання, слідчим, прокурором, суддею вимог закону щодо можливості підозрюваного, обвинуваченого, підсудного скористатися своїм конституційним правом на захист – захищати себе за допомогою захисника чи законного представника. Отже, вчинення злочину шляхом бездіяльності полягає в тому, що винна особа не вчиняє дій, які вона повинна вчинити у відповідності зі своїми процесуальними обов'язками.

Однак слід зазначити, що розгляд цього питання не закінчено. В роботах більшості авторів бездіяльність визначається як пасивна форма поведінки особи, що полягає у невчиненні нею конкретної дії (дій), які вона повинна була і могла вчинити в даних конкретних умовах [76, с. 110]. Тобто бездіяльність повинна розглядатися як суспільно небезпечна протиправна поведінка, суть якої полягає у невчиненні особою того, що вона з визначених підстав повинна була і могла вчинити. Суть порушеного питання полягає в тому, що кримінальна відповідальність настає за юридичну бездіяльність, тобто за невчинення певних

дій. У цьому сенсі, з юридичної точки зору, бездіяльність має вольовий характер. Вона представляє собою злочинне діяння у вигляді невиконання юридичних обов'язків [126, с. 161-162].

Таким чином, обов'язок діяти покладається на суб'єкта в силу вказівок кримінального закону, інших нормативних актів, але в деяких випадках цей обов'язок може виникнути в силу раніше вчиненого акту поведінки, службових обов'язків або інших притаманних суб'єкту обов'язків. Зважаючи на таке юридичне розуміння бездіяльності, як пасивна форма діяння, що складається з невиконання правових обов'язків, вважаємо, що буде неправильним визнавати можливим порушення права на захист у формі бездіяльності.

Як уже зазначалося, законодавець чітко встановив три форми злочинного посягання на право особи на захист, які, у свою чергу, містять способи вчинення злочину. Спосіб – це певна дія, прийом або система прийомів, яка дає можливість зробити, здійснити що-небудь, досягти чогось [15, с. 1179]. Отже, йдеться про три форми посягання, що порушують право особи на захист, що охоплює низку прийомів (способів) його вчинення.

Але будь-який тип поведінки (вид діяння) виражається різними способами, що може створювати враження, начебто діяння існує само по собі, а спосіб вчинення такого діяння – сам по собі. В дійсності кожне конкретне діяння не може бути вчинене поза певним способом, і коли законодавець має на меті встановити межі виду діяння, він формулює диспозицію кримінально-правової норми з частковим груповим зазначенням способу діяння. Така позиція законодавця свідчить про те, що кримінальна відповідальність за статтею 374 КК настає незалежно від того, яким способом було вчинено цей злочин. Спосіб вчинення злочину в даній ситуації на його кваліфікацію впливати не буде.

Для того, щоб повно та об'єктивно охарактеризувати досліджувану норму кримінального права, визначимо притаманні кожній формі посягання способи вчинення злочину.

Відповідно до диспозиції частини першої статті 374 КК, першою формою посягання, що порушує право особи на захист, є недопущення захисника.

Недопущення – це створення перешкоди для здійснення чого-небудь, тобто уникнення чого-небудь або заборона брати участь у чомусь, займатись чим-небудь, недопущення до виконання якихось дій [15, с. 599]. У даному випадку прийнятними можуть бути обидва види тлумачення терміну «недопущення». Відповідно до першого з них особа, яка провадить дізнання, слідчий, прокурор чи суддя створюють перешкоди для здійснення підозрюваним, обвинуваченим, підсудним свого конституційного права на захист. Щодо другого виду тлумачення цього терміну, то за статтею 374 КК це так зване створення умовної заборони діяльності захисника з надання правової допомоги підзахисному.

Отже, тлумачення терміну «недопущення» прямо вказує на активну поведінку особи, що полягає в недопущенні захисника. Таким чином, вчинення злочину, що порушує право особи на захист у першій формі посягання (недопущення захисника), полягає в активній дії особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора, судді.

У науковій літературі під недопущенням захисника розуміється невиконання особою, яка провадить дізнання, слідчим, прокурором чи суддею вимог КПК про допущення захисника до участі у справі на будь-якій стадії процесу, коли захисник запрошується підозрюваним, обвинуваченим чи підсудним [125, с. 983; 122, с. 758-759; 78, с. 1026].

У такій ситуації службові особи, позбавляючи особу можливості скористатися правовою допомогою захисника, не допускаючи його до процесу, діють умисно, при цьому розуміючи негативні наслідки, бажаючи або свідомо допускаючи їх настання [122, с. 758-759]. Такі дії можуть проявлятися і в безпідставній відмові допустити до участі у справі адвоката або іншу особу, яка згідно зі статтею 44 КПК може бути захисником. Наприклад, відмова в будь-якому випадку допустити близького родича обвинуваченого як його захисника з моменту пред'явлення обвинуваченому для ознайомлення із матеріалами справи із посиланням на те, що він на цій стадії може брати участь лише одночасно із захисником – адвокатом або іншим фахівцем у галузі права, що за законом має право на надання правової допомоги. Ці дії є порушенням права обвинуваченого на

захист, оскільки такий порядок ознайомлення з матеріалами кримінальної справи встановлений лише у випадках, коли відповідно до статті 45 КПК участь захисника є обов'язковою.

До умисних дій, що порушують право особи на захист підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, слід віднести і недопуск без поважних причин особою, яка провадить дізнання, слідчим, прокурором, суддею з посиланням на не передбачені законом обставини конкретного обраного підозрюваним, обвинуваченим, підсудним або за їх проханням чи згодою захисника чи кількох захисників, а також уникнення зустрічі із захисником з метою затягування його допуску або штучне відкладення з цією метою пред'явлення обвинувачення особі з одночасним допитуванням її як свідка.

Пленум Верховного Суду України у пункті 6 постанови від 24 жовтня 2003 року № 8 «Про застосування законодавства, яке забезпечує право на захист у кримінальному судочинстві» вказав, що згідно зі статтями 43 і 43¹ КПК підозрюваний, обвинувачений поряд з іншими правами мають право на побачення із захисником до першого допиту. Під час розгляду справи судді повинні перевіряти, чи було роз'яснено їм таке право і чи не були вони обмежені в цьому. В разі встановлення такого порушення показання підозрюваного, обвинуваченого використовувати на підтвердження вини підсудного у вчиненні злочину не можна.

Законом чітко регламентовано момент допуску захисника до участі в справі. Таке право виникає з моменту набуття особою статусу підозрюваного, обвинуваченого, підсудного (статті 43, 43¹, 263 КПК).

Крім наведених способів вчинення злочину в першій його формі, існує чимало інших, зокрема: недопущення запрошеного підозрюваним, обвинуваченим, підсудним захисника замість призначеного [78, с. 1026]; невинесення постанови (ухвали) про допуск захисника (частина п'ята статті 44 КПК) [122, с. 759]; відмова в допущенні до участі у справі конкретного захисника за угодою (за відсутності обставин, що виключають його участь відповідно до положень статті 61 КПК) [70, с. 521; 219, с. 943]; недопущення захисника до участі під час допиту обвинуваченого [71, с. 461]; ненадання затриманій особі чи особі, яка утримується

під вартою, допомоги у встановленні зв'язку із захисником або особами, які можуть запросити захисника (частина перша статті 47) [122, с. 758-759]; відмова з порушенням вимог статті 44 КПК близьким родичам здійснювати захист обвинуваченого [78, с. 1026]; винесення невмотивованої постанови про відмову в клопотанні підозрюваного, підсудного щодо заміни захисника (стаття 46 КПК) [2, с. 213]; відмова підозрюваному, обвинуваченому, підсудному в запрошенні захисника [93, с. 385].

Таким чином, порушення права на захист у формі недопущення захисника може вчинятися різними способами, при цьому винна особа, вчиняючи наведені правопорушення, усвідомлює суспільно небезпечний характер своїх дій, оскільки не виконує належним чином покладених на неї обов'язків щодо забезпечення підозрюваному, обвинуваченому, підсудному права на захист.

Другою формою посягання на право особи на захист є несвоєчасне надання (ненадання своєчасно) захисника.

Під «наданням» розуміється «давати що-небудь у якійсь кількості або надавати можливість мати щось, користуватися чимось» [15, с. 557]. Що стосується терміну «ненадання», то префікс «не» в даному слові вживається для вираження неможливості, небажання вчинити названу дію та ставиться перед дієсловами з префіксом «на» та суфіксом «ся». У даному випадку префікс «не» вказує саме на небажання вчинити дію. Таким чином, префікс «не» у слові «ненадання» є антитезою іменнику «надання», який вказує на вчинення якихось дій [15, с. 590].

Отже, ненадання своєчасно захисника полягає у порушенні особою, яка провадить дізнання, слідчим, прокурором чи суддею встановленого КПК порядку призначення захисника для забезпечення реалізації права підозрюваного, обвинуваченого, підсудного на захист.

До дій, які характеризують другу форму посягання на право особи на захист, можна віднести: відмову в побаченні підозрюваного, обвинуваченого із захисником до першого допиту (стаття 43¹ КПК) [2, с. 213]; перешкоджання захиснику вступити в процес всупереч встановленим процесуальним строкам [211, с. 386]; несвоєчасне забезпечення залучення захисника за призначенням [70, с. 521]; допуск

захисника до участі в справі не на тій стадії, з моменту початку якої він має право здійснювати захист (стаття 44 КПК) [78, с. 1026]; ненадання обвинуваченому захисника під час пред'явлення йому обвинувачення [71, с. 461].

Таким чином, вчинення злочину в другій формі (несвоєчасне надання захисника) виражається в діях особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора чи судді, що спрямована на невиконання вимог КПК із забезпечення права підозрюваного, обвинуваченого чи підсудного на захист.

У таких випадках винна особа порушує вимоги КПК, якими встановлено певні терміни, протягом яких захисник має бути допущений до справи. Крім того, винна особа порушує вимоги частини другої статті 21 КПК, відповідно до якої особа, яка провадить дізнання, слідчий, прокурор, суддя зобов'язані до першого допиту підозрюваного, обвинуваченого, підсудного роз'яснити право мати захисника і надати їм можливість захищатися встановленими законом засобами та сприяти встановленню зв'язку із захисником або з особами, які можуть запросити захисника (частина перша статті 47 КПК).

До ненадання своєчасно захисника слід також віднести діяння особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора та судді, що своєчасно не забезпечує участь нового захисника в разі усунення попереднього від участі в справі або після прийняття відмови захисника від виконання обов'язків – при неможливості підозрюваного, обвинуваченого, підсудного у встановлений частиною четвертою статті 46 КПК термін запросити іншого захисника.

Крім розглянутих форм посягання на право особи на правову допомогу, закон визначає ще одну форму – інше грубе порушення права підозрюваного, обвинуваченого, підсудного на захист.

Ця форма посягання може вчинятися різноманітними способами і виражатися у вчиненні винним різних діянь як щодо самого потерпілого від злочину, так і щодо його захисника. До таких протиправних діянь слід віднести: психологічний вплив на підозрюваного, обвинуваченого, підсудного з метою примусити відмовитися від запрошеного в порядку частини першої статті 46 КПК захисника [2, с. 213]; обмеження терміну, передбаченого статтями 46, 47 КПК, для

запрошення захисника [122, с. 758-759]; ненадання підозрюваному, обвинуваченому, підсудному захисника, якщо його участь при провадженні у справі є обов'язковою (стаття 45 КПК) [125, с. 983]; відмова підозрюваному, обвинуваченому, підсудному в запрошенні кількох захисників (стаття 47 КПК); заміна захисника за відсутності клопотання підозрюваного, обвинуваченого, підсудного або без їх згоди (стаття 46 КПК); відмова захисникові в ознайомленні з матеріалами кримінальної справи, що обґрунтовують затримання, чи необґрунтована заборона застосувати науково-технічні засоби при ознайомленні з матеріалами справи (стаття 48 КПК); необґрунтоване обмеження обвинуваченого та його захисника в строках ознайомлення з матеріалами справи (стаття 218 КПК) [78, с. 1026]; обмеження кількості та тривалості побачень підозрюваного, обвинуваченого, підсудного із захисником; невручення підсудному копії обвинувального висновку; заборона захисникові бути присутнім при допитах та інших слідчих діях у випадках, коли це передбачено законом (пункт 4 частини другої статті 48 КПК) [2, с. 213]; заборона підсудним ставити в судовому засіданні питання іншим учасникам судового розгляду та брати участь у дослідженні інших доказів [219, с. 944]; ненадання останнього слова підсудному [73, с. 419].

Аналіз форм посягання на право особи на захист свідчать про те, що досліджуваний злочин може вчинятися різноманітними способами, які законодавець згрупував у три форми посягання.

Пленум Верховного Суду України у своїх постановах від 24 жовтня 2003 року № 8, від 11 лютого 2005 року № 2 та ін. неодноразово зазначав, що порушення права на захист є суттєвим порушенням закону, яке тягне за собою скасування судових та інших рішень. Зокрема, встановивши, що право на захист було порушено і що це унеможлиблює подальше провадження у справі, суддя на стадії попереднього розгляду справи має повернути її на додаткове розслідування [151, с. 272]. У разі встановлення наявності судових рішень, в яких містились істотні порушення чинного законодавства, що регламентує право на захист, і такі порушення позбавили чи обмежили підозрюваного, обвинуваченого, підсудного або його захисника в здійсненні цього права, що перешкодило чи могло

перешкодити суду всебічно, повно та об'єктивно розглянути справу і винести законне та обґрунтоване судове рішення, то такі рішення підлягають обов'язковому скасуванню [151, с. 275].

Якщо порушення права на захист підозрюваного, обвинуваченого, підсудного пов'язане з незаконним втручанням у діяльність його захисника (створення перешкод у здійсненні ним правомірної діяльності з надання правової допомоги або порушення встановлених законом гарантій його діяльності та професійної таємниці), то діяння винного утворюють сукупність злочинів, передбачених статтями 374 та 397 КК [78, с. 1026].

За частиною другою статті 374 КК кримінальна відповідальність настає в разі вчинення суб'єктами протиправних дій, зазначених у частині першій статті 374 КК, якщо вони потягли за собою наслідки у вигляді засудження невинного у вчиненні злочину або якщо такі дії вчинені за попередньою змовою групою осіб, або такі, що спричинили тяжкі наслідки.

Отже, для того, щоб кваліфікувати діяння за частиною другою статті 374 КК, необхідна наявність хоча б однієї з трьох кваліфікуючих ознак, детальний розгляд яких буде здійснено далі.

Підводячи підсумок вищевикладеного, можна дійти висновку, що законодавець в диспозиції чинної статті 374 КК жодним чином не вказує на форму вини, тому при застосуванні цієї статті на практиці можуть виникнути ускладнення під час визначення суб'єктивної сторони складу злочину порушення права на захист. Наведене дає підстави стверджувати, що дана кримінально-правова норма потребує вдосконалення, а саме вказівки в диспозиції статті 374 КК на умисний характер вчинення дій, що складають об'єктивну сторону складу порушення права на захист. З цією метою, на нашу думку, диспозицію зазначеної норми необхідно доповнити терміном «завідомо», що вказувало б на умисний характер вчинення даного злочину, а також на те, що винна особа усвідомлювала факт злочинного недопущення, ненадання або іншого грубого порушення права особи на захист.

Втручання в діяльність захисника чи представника особи (стаття 397 КК) також є тим злочином, який порушує право особи на правову допомогу.

Проблема втручання в діяльність захисника чи представника особи на різних стадіях кримінального судочинства, незважаючи на заходи із забезпечення нормальної їх роботи, що вживаються державою, постала достатньо гостро.

Такі втручання дослідниками вважаються найпоширенішим злочином у сфері правосуддя. Разом із тим, і найбільш латентним [106, с. 12]. Відомо, що на практиці випадки втручання в діяльність захисника чи представника є досить поширеними, про що свідчить проведене соціологічне опитування адвокатів та осіб, які мають право надавати правову допомогу.

Відповідно до статті 10 Закону України «Про адвокатуру» забороняється будь-яке втручання в адвокатську діяльність, вимагання від адвоката, його помічника, посадових осіб і технічних працівників адвокатських об'єднань відомостей, що становлять адвокатську таємницю [161].

Пленум Верховного Суду України у постанові від 24 жовтня 2003 року № 8 зазначив, що суди повинні гостро реагувати на факти безпідставного усунення захисника від участі у справі, а якщо воно призвело до істотних обмежень права обвинуваченого на захист, – повертати справи на додаткове розслідування. Встановивши факти втручання будь-якої особи в діяльність захисника, суд зобов'язаний повідомити про це постановою чи ухвалою прокурора для вирішення питання про притягнення її до кримінальної відповідальності за статтею 397 КК [151, с. 277].

Вказана стаття КК передбачає два види втручань в діяльність захисника чи представника особи: 1) вчинення в будь-якій формі перешкод у здійсненні правомірної діяльності захисника чи представника особи з надання правової допомоги; 2) порушення встановлених законом гарантій їх діяльності та професійної таємниці.

Під втручанням слід розуміти дії, завдяки яким особа стає учасником чужої для неї справи, втручається в поведінку інших осіб, які беруть участь у справі, з метою зміни її ходу [118, с. 547]. В широкому розумінні втручання в діяльність захисника чи представника особи може проявлятися по-різному. Насамперед, це будь-яке посягання на життя і здоров'я захисника чи представника особи, його

близьких родичів, їх власність у зв'язку з виконанням захисником чи представником особи діяльності, пов'язаної з наданням правової допомоги. Крім того, це будь-який інший вплив на захисника чи представника особи, який не передбачений в інших нормах як окремий злочин. Саме такий вплив, що як окреме посягання в КК не передбачений, і утворює зміст досліджуваного злочину [134, с. 137].

Стаття 397 КК не встановлює конкретних форм чи способів втручання в діяльність захисника чи представника особи, що дозволяє широко трактувати поняття «втручання». Однак проблемним питанням залишається те, чи має тягнути за собою кримінальну відповідальність будь-яке втручання в діяльність захисника чи представника особи.

У цьому плані важливим є роз'яснення Пленуму Верховного Суду України суті об'єктивної сторони злочину, передбаченого статтею 343 КК: під втручанням у діяльність працівника прокуратури, органу внутрішніх справ, служби безпеки слід розуміти конкретні дії, спрямовані на перешкоду у виконанні цим працівником службових обов'язків або на досягнення прийняття неправомірного рішення. Втручання може проявлятися в умовлянні, шантажуванні потерпілого, погрозі відмовити в наданні законних благ, а також у будь-якій іншій формі впливу. Причому прохання про прийняття рішення в інтересах правопорушника складу злочину не утворює [151, с. 104].

Наведене роз'яснення поняття втручання стосовно злочину, передбаченого статтею 343 КК, може бути певним чином використано і при тлумаченні поняття втручання в об'єктивній стороні злочину за статтею 397 КК.

Під втручанням у діяльність захисника чи представника особи слід розуміти конкретні дії, спрямовані на перешкоду у виконанні ним службових обов'язків або на досягнення прийняття неправомірного рішення. Втручання може проявлятися в умовлянні, шантажуванні потерпілого, погрозі відмовити в наданні законних благ, а також у будь-якій іншій формі впливу, крім прохання вчинити які-небудь дії [151, с. 104].

З об'єктивної сторони злочин, передбачений статтею 397 КК, характеризується як дія, що виражається у створенні перешкод до здійснення

правомірної діяльності захисника чи представника особи з надання правової допомоги або в порушенні встановлених законом гарантій їх діяльності та професійної таємниці [125, с. 1012-1013]. Під подібним втручанням слід розуміти незаконну поведінку якої-небудь особи, яка має на меті вплинути на законну діяльність захисника чи представника особи для її зміни в напрямку, бажаному винному.

Виходячи з конструкції частини першої статті 397 КК, очевидно, що даний злочин може вчинятися тільки шляхом дії, оскільки активної поведінки, бо шляхом бездіяльності вчинити втручання в діяльність захисника чи представника особи неможливо, адже бездіяльність є відмовою від діяльності [106, с. 12]. Таким чином, об'єктивна сторона проявляється у вчиненні в будь-якій формі перешкод до здійснення правомірної діяльності захисника чи представника особи з надання правової допомоги; порушенні встановлених законом гарантій їх діяльності та професійної таємниці [125, с. 1012-1013; 75, с. 422].

З тексту диспозиції частини першої статті 397 КК випливає, що втручання в діяльність захисника чи представника особи може вчинятися у будь-якій формі перешкод, тобто у створенні перепон для здійснення правомірної діяльності з приводу надання ними правової допомоги. Це може проявлятися у застосуванні психічного чи фізичного насильства [125, с. 1012-1013], обіцянці надати які-небудь послуги, шантажі тощо. [218, с. 621]. Вказані діяння, як правило, вчиняються загальним суб'єктом злочину, що стосується спеціального суб'єкта (частина друга статті 397 КК). З його сторони можуть вчинятися такі дії, як відмова у наданні захиснику можливості ознайомитися з необхідними для захисту документами, порушення таємниці при побаченні з підзахисним, перешкоджання законному представникові прибути до встановленого часу на розгляд справи [71, с. 463], відмова в одержанні документів чи їх копій, ненадання письмової відповіді на клопотання чи скарги [2, с. 233].

Найбільш поширеною формою втручання в діяльність захисника чи представника особи, на наш погляд, є погрози створити якісь несприятливі умови в їх особистому житті. Дані дії можуть бути виражені як в усній, так і в письмовій

формі. Дії особи, яка створювала перешкоди законній діяльності захисника чи представника особи, які супроводжувалися погрозами вбивства, необхідно кваліфікувати за відповідною частиною статті 397 та частини першої статті 398 КК.

У частині першій статті 397 КК передбачено кримінально-правовий захист тільки правомірної діяльності захисника та представника особи з надання правової допомоги, предметом якої є надання правової допомоги за допомогою таких форм і методів, які не суперечать відповідним нормативним актам.

Саме поняття «надання правової допомоги» передбачає здійснення захисником чи представником особи діяння, безпосередньо пов'язаного із реалізацією ними функцій захисту прав і законних інтересів певних категорій учасників судочинства або представництва інтересів у суді фізичних або юридичних осіб [125, с. 1012]. Таким чином, будь-які заходи захисника чи представника особи, спрямовані на захист прав і законних інтересів осіб, від імені або за дорученням яких вони діють у кримінальному, цивільному, господарському чи адміністративному процесі, мають бути віднесені до діяльності з надання правової допомоги [70, с. 539].

Отже, діяльність захисника, по відношенню до якої вчиняються протиправні дії, повинна бути віднесена до діяльності з надання правової допомоги. Однак законодавець вимагає, щоб ця діяльність була правомірною, тобто такою, яка здійснюється у передбаченому законом порядку і не забороненими законом засобами [125, с. 1012].

З викладеного слід зробити висновок, що для того, щоб кваліфікувати дії особи за статтею 397 КК, діяльність потерпілого, тобто захисника чи представника особи, повинна бути правомірною і належати до діяльності з надання правової допомоги.

Що стосується неправомірної діяльності захисника чи представника особи, то у статті 48 КПК законодавець передбачив вичерпний перелік дій, які їм неприпустимо вчиняти. До таких дій віднесено перешкоджання встановленню істини в справі шляхом вчинення дій, спрямованих на те, щоб схилити свідка чи потерпілого до відмови від показань або до дачі завідомо неправдивих показань;

схиляння експерта до відмови від дачі висновку чи завідомо неправдивого висновку; іншим чином фальсифікування доказів у справі або затягування розслідування чи судового розгляду справи [201, с. 211].

Якщо створюються перешкоди неправомірній діяльності захисника чи представника особи, то такі дії не можна кваліфікувати за статтею 397 КК, бо виникає питання відповідальності саме вказаних осіб.

Наступною формою посягання на правомірну діяльність захисника чи представника особи є порушення встановлених гарантій їх діяльності та професійної таємниці.

Характерним для даної форми посягання є те, що його суб'єктами, як правило, є особа, яка провадить дізнання, слідчий, прокурор, суддя, тобто суб'єктом даного злочину в багатьох випадках є представник правоохоронних органів чи суду.

Розглядаючи у вузькому розумінні поняття порушення встановлених гарантій діяльності захисника чи представника особи та професійної таємниці, можна сказати, що це будь-які протиправні дії вищевказаних суб'єктів. До таких незаконних дій, зокрема, можна віднести посягання на встановлений законом порядок запрошення чи призначення захисника або допуск представника особи до участі у справі; допит як свідка адвоката, його помічника, службових осіб і технічних працівників адвокатських об'єднань з питань, які становлять адвокатську таємницю (частина перша статті 69 КПК); допит інших фахівців у галузі права, які за законом мають право надавати правову допомогу, з приводу того, що їм довірено або стало відомо при здійсненні професійної діяльності (частина перша статті 69 КПК); допит представника потерпілого про обставини, що стали йому відомі при наданні правової допомоги (частина друга статті 69 КПК); винесення подання органом дізнання, слідчим, прокурором, а також винесення окремої ухвали судом щодо правової позиції адвоката у справі (стаття 10 Закону України «Про адвокатуру»); незаконні дії, пов'язані з безпідставним усуненням захисника чи представника від участі в справі; позбавлення захисника чи представника особи можливості відповідно до закону реалізовувати свої повноваження в повному

обсязі; необґрунтована заборона використання науково-технічних засобів під час виконання слідчих дій; відмова у наданні доказів.

Обов'язковою ознакою втручання в діяльність захисника чи представника особи є незаконний характер таких дій, натомість діяльність захисника чи представника особи повинна бути законною. Якщо втручання в діяльність захисника чи представника особи містить ознаки підбурювання до вчинення конкретного злочину (наприклад, до знищення чи підробки документів), дії винного утворюють сукупність злочинів. Наступною обов'язковою ознакою втручання в діяльність захисника чи представника особи є сама діяльність захисника чи представника особи, яка повинна бути пов'язана з наданням правової допомоги. Тому втручання в іншу діяльність (наукову, публіцистичну, педагогічну тощо) не буде утворювати склад злочину, передбаченого статтею 397 КК.

Не можна кваліфікувати за цією нормою і дії винного, які вчиняються ним з мотивів помсти вже після того, як захисник чи представник особи виконали свої обов'язки з надання правової допомоги. За інших необхідних умов такі дії можуть містити ознаки злочинів, передбачених статтями 398-400 КК [78, с. 1077].

Таким чином, ми бачимо, що об'єктивна сторона даної форми посягання на правомірну діяльність захисника чи представника особи полягає в недотриманні службовими та іншими особами гарантій, спеціально передбачених законом для забезпечення належного виконання захисту та представництва [122, с. 819].

Нерідко працівники правоохоронних органів вдаються до протиправних дій задля отримання даних, які стали відомі захиснику чи представнику особи у зв'язку з виконанням ними своїх обов'язків, а інколи навіть примушують їх розголосити такі дані. Прикладом таких дій можуть слугувати матеріали, викладені в одній касаційній скарзі, спрямованій до Верховного Суду України. В ній ідеться про те, що при огляді власного автомобіля адвоката Ф. співробітниками податкової міліції та працівниками Державної автомобільної інспекції України на підставі постанови слідчого про накладення арешту на майно та затримання Ф. ними вилучено в нього адвокатське дос'є у кримінальній справі, в якій він виступав у якості захисника [54].

Такі дії слід кваліфікувати за статтею 397 КК, оскільки вони є неправомірними і порушують професійну таємницю адвоката. Відповідно до статті 10 Закону України «Про адвокатуру» документи, пов'язані з виконанням адвокатом доручення, не підлягають огляду, розголошенню чи вилученню без його згоди.

Отже, домагання з боку інших осіб отримати дані, які захиснику чи представнику особи стали відомі у зв'язку з діяльністю з надання правової допомоги, слід розглядати як діяння, що спрямовані на порушення професійної таємниці захисника чи представника особи [125, с. 1013].

Об'єктивна сторона злочину, передбаченого частиною другою статті 397 КК, за своїм змістом аналогічна об'єктивній стороні діяння, передбаченого у частині першій цієї статті, і може виражатися в тих самих формах. Однак різниця в тому, що суб'єктом вчинення злочину може бути тільки службова особа, яка при втручанні в правомірну діяльність захисника чи представника особи використовує своє службове становище.

Таким чином, можна дійти висновку, що диспозиція статті 397 КК значною мірою потребує удосконалення та доповнення в частині першій після слів «вчинення в будь якій формі перешкод» словами «та будь-який інший вплив».

Погроза вбивством або насильством щодо захисника чи представника особи (стаття 398 КК). Суспільна небезпечність досліджуваного злочину виражається в тому, що психічне насильство по відношенню до захисника чи представника особи, а також їх близьких родичів створює атмосферу невпевненості та страху за своє здоров'я, збереження майна, спонукає їх до прийняття неправомірних рішень та дій, які суперечать правилам адвокатської етики, і тим самим підриває основи нормальної діяльності захисника чи представника особи.

З об'єктивної сторони злочин, передбачений статтею 398 КК, полягає в активній поведінці особи – дії, яка вчиняється певним способом:

- погроза вбивством, насильством або знищенням чи пошкодженням майна захисника, представника особи чи їх близьких родичів (частина перша);
- умисне заподіяння захиснику, представнику особи чи їх близьким родичам легких або середньої тяжкості тілесних ушкоджень (частина друга);

- умисне заподіяння захиснику, представнику особи чи їх близьким родичам тяжкого тілесного ушкодження (частина третя) [78, с. 1078].

Такі дії мають обов'язково бути пов'язані з наданням вказаними особами правової допомоги.

Таким чином, конструкція статті 398 КК складається з окремих трьох форм посягання, які можуть бути застосовані злочинцем поодиноці або одночасно.

Об'єктивна сторона злочину, передбаченого частиною першою статті 398 КК, виражається в суворо визначених законом погрозах: погрозі вбивства, погрозі насильства, тобто спричинення шкоди здоров'ю, а також погрозі знищення чи пошкодження майна захисника чи представника особи, їх близьких родичів.

Обов'язковою ознакою об'єктивної сторони злочину є наявність зв'язку між висловленою погрозою і законною діяльністю захисника чи представника особи з надання правової допомоги. Такий зв'язок має місце не тільки тоді, коли дії винного вчинені в процесі діяльності захисника чи представника особи з надання правової допомоги, а й у випадках, коли винний висловлює погрозу або застосування насильства до чи після такої діяльності, але обов'язково у зв'язку з нею [78, с. 1078].

Погроза означає обіцянку заподіяти яке-небудь зло [187, с. 724]. Тобто в загальному вигляді погроза представляє собою заяву про майбутнє заподіяння шкоди якому-небудь благу. В кримінальному праві під погрозою розуміється «психологічний вплив на потерпілого з метою зміни його поведінки в інтересах особи, яка висловлює погрози», однак у деяких випадках погроза висловлюється вже після вчинення особою якихось дій. Така погроза більшою мірою виражається ознаками помсти за вчинення захисником чи представником особи певних професійних дій з надання правової допомоги. Така характеристика погрози відрізняє її як самостійний склад, який має специфічну конструкцію, від виявлення наміру вчинити злочин [98, с. 161]. Так, вчинення передбаченого частиною першою статті 398 КК злочину представляє собою обіцянку вбити, тобто позбавити людину життя; скоїти щодо неї фізичне насильство; знищити чи пошкодити її майно. Однак, як вже зазначалося, є випадки, коли погроза висловлюється після

здійснення потерпілим діяльності з надання правової допомоги. В такому випадку потрібно говорити про помсту за вчинену захисником чи представником особи діяльність як мотив вчинення злочину.

Більшість авторів розглядають погрозу як вид психічного насильства [105, с. 10]. На думку Р.А. Левертової, психічне насильство завжди виражається у формі погроз, тому погроза не може бути його різновидом [100, с. 6].

Видається неправильною думка авторів, які вважають, що погроза – це вид психічного насильства. Як правило, висловлюючи її, винний бажає вплинути на психіку особи, її душевний стан, і таким чином не тільки подавити свободу волевиявлення особи, але й спричинити психічну травму, оскільки такий вплив можливий не тільки висловленням погроз, але й, наприклад, образами, наклепом.

Вивчення правозастосовної практики дозволяє стверджувати, що не будь-яка погроза є психічним насильством, а отже, не у всіх випадках повинна визнаватися кримінально караною.

Психічне насильство в науці кримінального права розглядається як спричинення шкоди психіці людини. Винна особа при цьому бажає вплинути на психічну сферу людини, залякуючи потерпілого (нанесення таким чином психічної травми), з метою примусити його виконати певні дії, вплинути на поведінку особи, подавити її свободу волевиявлення.

Як і в КК 1960 року, так і в новому КК погроза виступає в якості складової певного злочину, виконує функції залякування та примушування вчиняти певні дії. Використання погрози в якості засобу залякування чи примушування передбачено в 25 нормах КК – статтях 129, 147, 152, 153, 157, 160, 161, 162, 174, 186, 187, 189, 206, 228, 258, 280, 289, 303, 312, 345, 346, 355, 386, 393, 444.

У всіх перелічених складах злочинів погроза виступає саме в якості способу вчинення злочину, мета – залякати жертву, досягти бажаного злочинного результату.

Крім норм, які містять погрозу як складовий елемент об'єктивної сторони, законодавець передбачив погрозу в якості самостійного складу злочину (статті 129, 195, 266, 345, 346, 350, 377, 398, 405).

Однак можливі випадки, коли висловлена погроза не є психічним насильством. Так, якщо мотивом висловлення погрози виступає помста, то її слід розглядати як кримінально карану погрозу, тобто форму виявлення умислу.

Це положення в теорії кримінального права визнається спірним, оскільки некараність «голого» умислу є одним із найважливіших принципів кримінального права, що виступає гарантом забезпечення прав людини.

Визнаючи непорушність даного принципу, на можливість існування погрози як форми (виду) виявлення умислу вказують П.С. Матишевський, А.А. Піонтковський та інші [109, с. 96; 97, с. 418].

Крім того, А.А. Піонтковський вказує, що в ряді випадків виявлений умисел переслідує свої власні цілі і тому є не тільки стадією в розвитку даної умисної злочинної діяльності, але, разом з тим, є засобом безпосереднього посягання на інші охоронювані законом інтереси. В такому випадку виявлення умислу може містити в собі склад самостійного злочину. Типовим прикладом є випадки караності погрози. Однак це порушує загальне положення про ненаказуваність виявленого умислу як стадії розвитку злочинної діяльності [97, с. 418-419].

Таким чином, погроза – це активна поведінка суб'єкта, в якій умисел виражає переслідувану винною особою мету, спрямовану на залякування чи примушування до вчинення яких-небудь дій задля досягнення поставленої мети.

Саме здійснення погрози може відбуватися по-різному. Як зазначається в постанові Пленуму Верховного Суду України від 26 червня 1992 року № 8, погроза може проявлятися у висловлюваннях (усно, письмово, з допомогою технічних засобів), а також жестах або інших діях, за допомогою яких винний залякує потерпілого вчиненням вбивства, застосуванням насильства або знищенням чи пошкодженням майна [151, с. 103]. Отже, погроза може бути доведена до потерпілого будь яким способом (усно, демонстрацією зброї, письмово, по телефону або через третіх осіб) [72, с. 469], однак у випадку, якщо вона здійснюється не безпосередньо стосовно потерпілого, а через третіх осіб, необхідно, щоб особа, яка здійснює погрозу, переслідувала мету довести її до відома адресата. У випадку якщо погроза по відношенню до захисника чи

представника особи або їх близьких родичів висловлювалася публічно, але їм не стало відомо про неї, таке діяння не складатиме ознак злочину, передбаченого частиною першою статті 398 КК.

Що стосується форми виразу погрози захиснику чи представнику особи, то вона за своїм змістом не буде впливати на кваліфікацію злочину. Від самої погрози вимагається, щоб вона була інтенсивною (найбільша продуктивність) [14, с. 401] за своїм характером і могла вплинути на поведінку захисника чи представника особи [145, с. 58]. До такого роду погроз слід віднести погрозу вбивством, нанесенням тяжких тілесних ушкоджень, знищенням майна шляхом підпалу, вибуху або іншим загальнонебезпечним способом.

Частина перша статті 398 КК передбачає відповідальність за злочинні посягання на ряд основних конституційних прав особи, до яких належать життя, здоров'я, майно. Під погрозою вбивства слід розуміти виявлений зовні намір позбавити людину життя [72, с. 469], де винний викликає у потерпілої особи почуття тривоги і неспокою, чим вносить дискомфорт у її нормальну роботу та відпочинок [73, с. 41]. Під погрозою насильства слід розуміти погрозу застосування фізичної сили: заподіяння потерпілому побоїв, тілесних ушкоджень, інших насильницьких дій [125, с. 1014; 72, с. 469]. Погроза знищення майна полягає у залякуванні негайно або в майбутньому знищити певне майно (підпалити будинок, підірвати автомобіль) [72, с. 469], яке для винного є чужим, тобто доведення майна до повної непридатності щодо його цільового призначення, а під поняттям пошкодження майна відповідно слід розуміти погіршення якості, зменшення цінності речі або приведення речі на якийсь час у непридатний за її цільовим призначенням стан [125, с. 1014]. Ці положення стосуються відповідно статей 129, 345, 194, 195 КК і можуть бути повністю співвіднесені із положеннями статті, що розглядається. Кожен із вказаних видів поведінки представляє собою окремий склад злочину. У той же час обов'язковою вимогою повинно бути те, що погроза чи то вбивства, чи то насильства, чи то пошкодження або знищення майна могла сприйматися потерпілим як реальна, така що може здійснитися.

Слід зазначити, що і в статті 129 КК, якою передбачена кримінальна відповідальність за погрозу вбивства, і в статті 195 КК, у якій передбачена кримінальна відповідальність за погрозу знищення майна, законодавець чітко визначає, що така відповідальність може настати тільки за наявності реальних підстав побоюватися здійснення цієї погрози [125, с. 298, 505]. Таким чином, законодавець при формулюванні диспозиції статей 129, 195 КК вимагає встановлення реальності втілення погрози в життя. У той же час в статті 398 КК подібне положення відсутнє. На нашу думку, *необхідно частину першу статті 398 КК після слів «пов'язаної з наданням правової допомоги» доповнити словами «якщо були реальні підстави побоюватися здійснення цієї погрози».*

У частині першій статті 398 КК законодавець дає вичерпний перелік погроз щодо захисника чи представника особи або їх близьких родичів. Погрози іншого характеру в цій нормі відсутні. Але на практиці можливі і такі погрози, як звільнення з роботи, розголошення даних, що ганьблять особу, згвалтування, викрадення особи.

Що стосується погрози звільнення з роботи, то такі діяння, на наш погляд, треба кваліфікувати як втручання в діяльність захисника чи представника особи, що передбачено статтею 397 КК. Але інші наведені види погроз на сьогодні практично не криміналізовані, коли вони безпосередньо пов'язані з діяльністю захисника чи представника особи щодо надання правової допомоги.

На думку В.І. Осадчого, вплив на діяльність органів досудового слідства можливий шляхом розголошення відомостей, що ганьблять працівників цих органів. Він зазначає, що поширення таких відомостей може ставити під загрозу гідність працівника правоохоронного органу, що, у свою чергу, негативно впливатиме на ставлення громадян до діяльності такого органу [134, с. 140]. Дані твердження за аналогією базуються на положеннях статті 386 КК, у якій передбачено кримінальну відповідальність за перешкоджання з'явленню свідка, потерпілого, експерта до суду, органів досудового слідства, тимчасових слідчих та тимчасових спеціальних комісій Верховної Ради України чи дізнання шляхом розголошення відомостей, що його ганьблять [125, с. 999].

Цілком логічним було б установити кримінальну відповідальність в статті 398 КК за розголошення відомостей, що ганьблять захисника, представника особи чи їх родичів, у зв'язку з діяльністю щодо надання правової допомоги, оскільки розголошенням відомостей можна вплинути на захисника чи представника особи, примусивши їх вчиняти чи не вчиняти ті чи інші дії з надання правової допомоги.

Щодо таких дій, як погроза зґвалтування чи викрадення людини, можна зауважити, що в частині першій статті 398 КК йдеться про погрозу насильством. Це положення треба тлумачити широко, відносячи то такої погрози і погрозу зґвалтуванням та викраденням людини. Отже, ці види погроз також повинні тягти за собою кримінальну відповідальність за частиною першою статті 398 КК. Доцільно прямо вказати на це в зазначеній нормі.

Дійсно, законодавцем передбачено кримінальну відповідальність за погрозу знищення чи пошкодження майна, що є менш суспільно небезпечним, ніж зґвалтування чи викрадення людини. Отже, доповнення частини першої статті 398 КК вказівкою на відповідальність за такі діяння є цілком слушним.

Для наявності складу злочину, передбаченого вищевказаною нормою, необхідно, щоб висловлена погроза щодо захисника чи представника особи або їх близьких родичів була об'єктивно пов'язана з їх діяльністю. Таким чином, обов'язковою є наявність причинного зв'язку між погрозами та діяльністю захисника чи представника особи з надання ними правової допомоги.

Якщо погроза була реалізована безпосередньо після її вчинення, таке злочинне діяння слід кваліфікувати за частинами другою, третьою статті 398, статтями 399, 400 КК, і додаткової кваліфікації за частиною першою статті 398 не потрібно. Однак у випадку якщо висловлена погроза, яка була доведена до потерпілого, через деякий час реалізується, має здійснюватися кваліфікація за сукупністю злочинів, що виражається в застосуванні частини першої статті 398 КК та відповідної норми кримінального права, яка передбачає кримінальну відповідальність за посягання на життя (стаття 400 КК), заподіяння тілесних ушкоджень (частини друга, третя статті 398 КК), знищення чи пошкодження майна (стаття 399 КК).

Погроза вбивством потребує кваліфікації за частиною другою статті 129 КК лише у разі, коли вона вчиняється членом організованої групи, оскільки покарання за це передбачене більш суворе, ніж у частині першій статті 398 КК. У всіх інших випадках її вчинення щодо захисника, представника особи чи їх близьких родичів підлягає кваліфікації за цією нормою.

Погроза або насильство щодо захисника чи представника особи, а також їх близьких родичів, вчинені не у зв'язку із зазначеною діяльністю, утворюють склад злочину проти здоров'я особи і потребують кваліфікації за відповідними статтями Особливої частини КК (статті 121, 122, 125, 129) [125, с. 1014].

Досліджуваний склад злочину є формальним і вважається закінченим з моменту висловлювання погрози незалежно від того, чи була вона в подальшому реалізована або чи мала винна особа на меті реалізувати дану погрозу. У випадку якщо особа погрожувала пошкодити або знищити майно і свої погрози реалізувала, то такі діяння слід кваліфікувати за сукупністю злочинів, тобто за частиною першою статті 398 та статтею 399 КК.

Наступною формою посягання є застосування до захисника чи представника особи або їх близьких родичів насильства, що виражається в навмисному заподіянні потерпілим легких, середньої тяжкості або тяжких тілесних ушкоджень.

Вчинити злочини, передбачені всіма нормами статті 398 КК, можна тільки дією. Як вбачається з диспозицій цієї статті, в них немає вказівок на дії, невиконання яких утворює склад злочину і настання наслідків як результату бездіяльності особи. Законодавець чітко визначив саме дії, які особі заборонено вчиняти, і лише в разі, якщо особа вчинить дані дії і заподіє тілесні ушкодження потерпілому, передбачені частинами другою і третьою статті 398 КК, склад злочину буде в наявності.

У тексті досліджуваної норми законодавець використовує термін «насильство». В частині першій статті 398 КК він вказує на погрозу насильства, що може сприйматись як насильство фізичне, так і психічне, а в частинах другій та третій цієї статті йдеться про фізичне насильство, тобто спричинення легких, середньої тяжкості чи тяжких тілесних ушкоджень. Отже, під терміном

«насильство», коли він подається самотійно, слід розуміти як фізичний, так і психічний вплив на особу.

Водночас серед авторів немає єдності в розумінні змісту поняття «фізичне насильство». Одні вважають, що фізичне насильство – це вплив лише на тканини людини [206, с. 79-82], інші – що фізичне насильство може розглядатись і як позбавлення волі шляхом замикання в камері без впливу на тіло потерпілого [39, с. 81-95; 177, с. 89]. Третя група дослідників фізичне насильство розглядає більш узагальнено: як застосування фізичної сили до потерпілого [188, с. 220]; вплив на потерпілого, що може проявлятися в нанесенні ударів, тілесних ушкоджень, мордуванні, мученнях, заподіянні смерті [189, с. 247].

Буде правильним, якщо під фізичним насильством в досліджуваному складі злочину розуміти вплив безпосередньо на тканини та органи потерпілого.

Об'єктивна сторона заподіяння тілесних ушкоджень захиснику чи представнику особи або їх родичам є процесом суспільно небезпечного і протиправного посягання на суспільні відносини у сфері діяльності захисника чи представника особи з приводу надання ними правової допомоги в аспекті послідовного розвитку подій і явищ, які починаються зі злочинного діяння суб'єкта і закінчуються заподіянням шкоди об'єкту [133, с. 36; 86, с. 9-11]. Чинне кримінальне законодавство України розрізняє тілесні ушкодження трьох ступенів: тяжке, середньої тяжкості і легке [197, с. 324]. Під тілесними ушкодженнями слід розуміти протиправне та винне порушення анатомічної цілісності тканин, органів потерпілого та їхніх функцій, що виникає як наслідок дії одного чи кількох зовнішніх ушкоджуючих факторів [74, с. 155; 1, с. 6] – фізичних, хімічних, біологічних, психічних (пункт 1.2 Правил судово-медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень, затверджених наказом Міністерства охорони здоров'я України від 17 січня 1995 року № 6) [157].

Отже, об'єктивна сторона частин другої, третьої статті 398 КК виражається в застосуванні насильства [145, с. 61], яке тягне за собою заподіяння легких, середньої тяжкості та тяжких тілесних ушкоджень. Тобто законодавцем не передбачено кримінальну відповідальність за нанесення потерпілому тільки побоїв,

тобто одного чи багатьох ударів [134, с. 140], де удар – це одноразовий вплив тупим предметом на тіло людини, що заподіює фізичний біль [73, с. 51]. На нашу думку, встановлення кримінальної відповідальності за нанесення побоїв захиснику чи представнику особи або їх близьким родичам буде доцільним, бо і подібними діями винна особа може негативно вплинути на діяльність захисника чи представника особи.

Переважає більшість тілесних ушкоджень спричиняється шляхом фізичного впливу на потерпілу особу. Причому такий вплив вчиняється або безпосередньо нанесенням ударів руками чи ногами або з використанням різноманітних предметів (тупі, гострі предмети, вогнепальна зброя) [34, с. 73-74; 233, с. 313].

Таким чином, склади злочинів, що передбачені у частинах другій, третій статті 398 КК, за своєю конструкцією є матеріальними, оскільки передбачають не тільки наявність вчинених злочинних дій, а й настання злочинних наслідків, які відносяться до матеріальних, а саме: спричинення легких, середньої тяжкості та тяжких тілесних ушкоджень [112, с. 17].

Згідно зі статтею 125 КК легкі тілесні ушкодження поділяються на: а) легкі тілесні ушкодження, що спричинили короточасний розлад здоров'я або незначну втрату працездатності; б) легкі тілесні ушкодження, що не спричинили зазначених наслідків [134, с. 146].

У законі не називаються ознаки умисного легкого тілесного ушкодження. Вони дані у вказаних Правилах. Очевидно, що такі тілесні ушкодження виключають можливість настання наслідків, притаманних тяжким або середньої тяжкості тілесним ушкодженням. Тому умисне легке тілесне ушкодження – це спричинення шкоди здоров'ю, яке позбавлене ознак, що притаманні тяжким і середньої тяжкості тілесним ушкодженням згідно зі статтями 121, 122 КК [44, с. 97; 233, с. 341].

Під легкими тілесними ушкодженнями, що спричинили короточасний розлад здоров'я, слід вважати розлад здоров'я тривалістю більше шести днів, але не більше трьох тижнів (21 день). Під незначною втратою працездатності треба розуміти втрату загальної працездатності до 10 відсотків [133, с. 44; 73, с. 50; 134, с. 146].

Легке тілесне ушкодження без вказаних наслідків може спричинити розлад здоров'я до шести діб включно.

Тілесні ушкодження середньої тяжкості характеризуються такими ознаками: по-перше, вони не повинні бути небезпечними для життя; по-друге, не повинні викликати жодного із зазначених в статті 121 КК наслідків; по-третє, вони повинні викликати тривалий розлад здоров'я або значну стійку втрату працездатності менше, як на одну третину [37, с. 99].

До тілесних ушкоджень середньої тяжкості відносяться, зокрема, переломи трубчатих кісток, надломи та тріщини кісток, переломи грудини, краєві переломи кісток таза, переломи одного-трьох ребер на одній стороні, дрібні закриті переломи кісток лицьового скелета, втрата слуху на одне вухо та ін. [37, с. 99-100; 44, с. 79].

Даний перелік тілесних ушкоджень напрацьований теорією і практикою юридичної та судово-медичної науки. Що стосується вищезазначених Правил, то в них не наведено переліку тілесних ушкоджень, які слід відносити до середньої тяжкості. В них дається тільки роз'яснення тривалості розладу здоров'я та відсотка втрати працездатності, характерних для цього виду тілесних ушкоджень. Саме відсутність такого переліку породжує різні підходи до визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень на практиці.

На нашу думку, для уникнення таких неточностей та недоліків потрібно поряд з ознаками тривалості розладу здоров'я та стійкої втрати працездатності встановити і перелік тілесних ушкоджень, які слід було б віднести до ушкоджень середньої тяжкості.

Під тяжкими тілесними ушкодженнями слід розуміти такі ушкодження, які в момент заподіяння були небезпечними для життя, чи такі, що спричинили втрату будь-якого органу або його функцій, психічну хворобу або інший розлад здоров'я, поєднаний зі стійкою втратою працездатності не менше, як на одну третину, або переривання вагітності чи непоправне знівечення обличчя (частина перша статті 121 КК) [73, с. 44; 44, с. 45; 4, с. 55].

Таким чином, до тяжких тілесних ушкоджень, які є небезпечними для життя, належать пошкодження, що створюють реальну загрозу життю людини. До таких

тілесних ушкоджень відносять переломи кісток склепіння черепа, проникаючі поранення хребта, закриті пошкодження спинного мозку та ін. [4, с. 56].

Розкривати зміст кожної ознаки тяжкого тілесного ушкодження в цьому дослідженні, на нашу думку, недоцільно, однак буде правильним зупинитися на деяких питаннях, що стосуються кримінальної відповідальності за спричинення захиснику чи представнику особи або їх близьким родичам цього виду тілесних ушкоджень.

Звернемося до ознак тяжкого тілесного ушкодження, яке спричинило втрату будь-якого органу або його функцій. Відповідно до Правил судово-медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень до даної категорії тілесних ушкоджень відносять втрату зору, слуху, руки, язика, ноги, репродуктивної здатності.

Під втратою зору згідно з підпунктом 2.1.4 цих Правил треба розуміти повну стійку сліпоту на обидва ока чи такий стан, коли наявне зниження зору до підрахунку пальців на відстані двох метрів і менше (гострота зору на обидва ока 0,04 відсотки і нижче). Втрата зору на одне око представляє собою стійку втрату працездатності менше однієї третини, що дає можливість такі тілесні ушкодження віднести до середніх.

Однак, на нашу думку, втрату одного ока слід оцінювати, виходячи не від ступеня втрати працездатності, а з критерію втрати органу або втрати його функцій.

Крім того, коли потерпілий втрачає одне око, в нього залишається не просто друге око, а залишається єдине око. Людина, яка втратила одне око, весь час виділяється серед інших людей тим, що в неї є фізичний недолік, і в силу цього серйозного недоліку вона не може виконувати деякі види робіт та здійснювати деякі свої суб'єктивні права, зокрема служити в армії, навчатися в відомчих закладах освіти, працювати водієм за професією [51, с. 42].

Нерідко втрата одного ока тягне за собою сильне ослаблення або навіть повну втрату зору на друге око. Таким чином, втрату одного ока слід відносити до тяжкого тілесного ушкодження, оскільки кожен орган в людині має своє суттєве значення, при втраті якого втрачається нормальна діяльність організму людини, що

в кінцевому підсумку може стати наслідком втрати повної функції органу. Аналогічне твердження стосується і втрати органу слуху, на що звертав увагу у своїй праці В.І. Осадчий [134, с. 149].

Підводячи підсумок викладеного, необхідно зазначити, що погроза вбивством, насильством, пошкодженням майна, умисне заподіяння тілесних ушкоджень захиснику чи представнику особи або їх близьким родичам обов'язково повинні мати зв'язок з діяльністю захисника чи представника особи з надання правової допомоги. Тобто винна особа висловлює погрози, заподіює тілесні ушкодження тільки у зв'язку з діяльністю захисника чи представника особи щодо надання правової допомоги.

На основі наведеного, на нашу думку, до статті 398 КК необхідно внести деякі зміни та доповнення. Так, *після слів «погроза вбивством, насильством» доповнити цю статтю словами «згвалтування, викрадення, нанесення побоїв», а після слів «пов'язаної з наданням правової допомоги» – словами «якщо були реальні підстави побоюватися здійснення цієї погрози».*

Крім того, було б логічним *установити кримінальну відповідальність у вказаній статті КК за розголошення відомостей, що ганьблять захисника чи представника особи або їх родичів, у зв'язку з діяльністю з приводу надання правової допомоги, оскільки розголошенням відомостей можна вплинути на захисника чи представника особи, примусивши їх вчиняти чи не вчиняти ті чи інші дії з приводу надання правової допомоги.*

Умисне знищення або пошкодження майна захисника чи представника особи (стаття 399 КК) з об'єктивної сторони виражається у:

- знищенні майна;
- пошкодженні майна.

Хоча знищення чи пошкодження майна захисника чи представника особи або їх близьких родичів, пов'язане з діяльністю захисника чи представника особи з приводу надання правової допомоги, – злочин, який не має корисливого характеру, оскільки винний при цьому не отримує для себе матеріальної вигоди, він відзначається серйозною суспільною небезпекою [94, с. 409], оскільки своїми

навмисними діями винний, крім того, що посягає на встановлений законом порядок здійснення правосуддя, посягає також на право власності захисника чи представника особи або їх близьких родичів [93, с. 405].

Під знищенням майна розуміється повне зіпсування майна, приведення його у такий стан, в якому воно вже не може використовуватися за своїм призначенням через повну втрату господарсько-економічних властивостей і не може бути поновленим (наприклад, спалення будівлі, зламання якоїсь речі тощо). Внаслідок знищення майно перестає існувати або повністю втрачає свою цінність.

Пошкодженням майна називається така його зіпсованість, внаслідок якої зменшилася чи погіршилася його якість, цінність або воно тимчасово не може використовуватися за своїм призначенням.

Під знищенням майна слід розуміти доведення його до повної непридатності для використання за цільовим призначенням. При пошкодженні майна настає погіршення його якості, зменшення цінності або приведення на деякий час у стан, непридатний для використання за цільовим призначенням (постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 червня 1992 року № 8) [151, с. 105-107].

Виникає питання: що між знищенням та пошкодженням майна є спільного, а що між ними різне. І знищення майна, і його пошкодження – це протиправні дії, спрямовані на зміну фізичної структури предмета. Відмінність між даними поняттями полягає в тому, що при знищенні майна його в подальшому неможливо використати за цільовим призначенням, а при пошкодженні майно можна в подальшому використовувати за призначенням, при цьому особа зазнає певних втрат задля приведення пошкодженої речі у придатний стан.

Знищення або пошкодження майна здійснюється шляхом безпосереднього впливу на нього [134, с. 141], тобто шляхом дії, однак такий прояв може відбуватися не тільки шляхом активної дії, а й бездіяльності: в результаті неприйняття необхідних заходів щодо збереження майна від руйнівної дії кліматичних, біологічних та інших факторів [108, с. 169].

За своїми об'єктивними властивостями знищення чи пошкодження майна захисника чи представника особи або їх близьких родичів може вчинятися різними

способами: шляхом механічного впливу на річ (розрив електроприводу, який постачає енергію до двигуна), фізичного впливу (підпал будівлі, розбиття, розламування, розрізання речі на шматки, вибуху), шляхом хімічної дії тощо [94, с. 410; 125, с. 1015-1016; 17, с. 26].

Однак наскільки різноманітні способи вчинення знищення або пошкодження майна захисника чи представника особи, настільки різноманітні й засоби, які можуть бути використані при вчиненні злочину [17, с. 26]. Хоча в цьому випадку характер засобів, які застосовуються при вчиненні пошкодження або знищення майна захисника чи представника особи або їх близьких родичів, не мають значення для кваліфікації злочину, передбаченого статтею 399 КК.

Перелічені вище способи знищення або пошкодження майна вчиняються шляхом дії, однак, як уже було зазначено, знищення та пошкодження майна може вчинятися і шляхом бездіяльності.

Бездіяльність як елемент об'єктивної сторони знищення або пошкодження майна є невиконанням конкретної дії, яку особа зобов'язана виконати, в результаті чого настає псування або знищення майна [56, с. 54]. До категорії осіб, які підлягають кримінальній відповідальності за пошкодження чи знищення майна захисника чи представника особи або їх близьких родичів, належать і особи, які зобов'язані були усунути можливість знищення або пошкодження майна [134, с. 141], тобто особи, які шляхом пасивної поведінки, бездіяльності допустили знищення майна захисника чи представника особи. До таких видів пасивної поведінки належить невжиття заходів щодо врятування майна як спосіб вчинення злочину.

Передбачаючи кримінальну відповідальність за знищення або пошкодження майна захисника чи представника особи або їх близьких родичів, у частині першій статті 399 КК законодавець не дає переліку способів, якими може вчинятися злочин, тобто спосіб вчинення злочину на кваліфікацію за вказаною нормою КК не впливає. Однак здійснення злочину шляхом підпалу, вибуху або іншим загальнонебезпечним способом спеціально передбачене в частині другій статті 399 КК.

Знищення або пошкодження майна загальнонебезпечним способом означає, що в його ході ставиться під загрозу життя та здоров'я людей і створюється загроза спричинення значної шкоди не тільки майну потерпілого, а й третіх осіб [17, с. 26-27].

У науково-практичній літературі відзначається, що за семантичним тлумаченням конструкції «підпал та вибух» є загальнонебезпечними способами за визначенням, і вони є такими «самі по собі», тобто для визнання підпалу (вибуху) загальнонебезпечними способами не потрібні жодні додаткові умови, вони є загальнонебезпечними за своєю суттю [122, с. 822]. При цьому в роботі наголошується, що думка М.Й. Коржанського з приводу того, що підпал є загальнонебезпечним лише тоді, коли він «утворював загрозу вогнем для інших майнових об'єктів чи для життя або здоров'я людей» [65, с. 338], є хибною.

Однак можлива реальна ситуація, коли внаслідок умисного підпалу чи вибуху було спричинено тільки незначне пошкодження майна захисника чи представника особи або їх близьких родичів, і такі дії не призвели і не могли призвести до значних суспільно-небезпечних наслідків. То чи буде правильним кваліфікувати такі діяння за частиною другою статті 399 КК? На нашу думку, в такому випадку дії особи не можна розцінювати як діяння, передбачене частиною другою статті 399 КК, оскільки між діями винної особи та наслідком повинен бути причинний зв'язок, тобто крім того, що було вчинено підпал або вибух, обов'язкова наявність дійсної шкоди [17, с. 29].

Підтвердженням сказаного вище є постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 червня 1992 року № 8, в абзаці п'ятому пункту 13 якої зазначено, що знищення або пошкодження майна вогнем є умисним його знищенням або пошкодженням шляхом підпалу, коли створюється загроза життю чи здоров'ю людей або загроза заподіяння значної матеріальної шкоди як самому потерпілому, так і іншим особам. Під іншим загальнонебезпечним способом знищення або пошкодження майна слід розуміти дії, небезпечні для життя або здоров'я людей, а також для майна інших фізичних, юридичних осіб (наприклад, вибух, отруєння свійських тварин та ін.) [151, с. 106].

Об'єктивна сторона досліджуваного злочину не вичерпується вчиненою злочинною дією, закінчений склад злочину вимагає наявності майнової шкоди, тобто злочинного наслідку. Значення наслідків враховує і кримінальний закон, ввівши його як обов'язковий елемент об'єктивної сторони знищення або пошкодження майна захисника чи представника особи або їх близьких родичів [17, с. 28].

У частині другій статті 399 КК, крім встановлених способів вчинення знищення або пошкодження майна захисника чи представника особи або їх близьких родичів, законодавець ввів ще одну обтяжуючу обставину – заподіяння шкоди в особливо великих розмірах.

Дане поняття є оціночним, і питання про те, чи треба вважати, що шкода заподіюється в особливо великих розмірах, вирішується в кожному конкретному випадку з урахуванням усіх обставин справи (вартість майна, його обсяг, кількість предметів, значущість майна для власника, матеріальне становище потерпілого тощо) [125, с. 1016]. У примітці 4 до статті 185 КК зазначено розмір шкоди в особливо великих розмірах, який треба застосовувати при корисливому посяганні на власність. Хоча закон не розповсюджує вказане положення на частину другу статті 399 КК, воно може бути орієнтиром і при розгляді цього питання – шкода, що у шістсот і більше разів перевищує неоподаткований мінімум доходів громадян [125, с. 470].

До наслідків, передбачених частиною третьою статті 399 КК, відносяться спричинення загибелі людей (хоча б однієї людини), завдання їм тяжких тілесних ушкоджень (хоча б однієї людини) та настання інших тяжких наслідків.

Під іншими тяжкими наслідками слід розуміти залишення людей без житла або засобів до існування [125, с. 501], самогубство потерпілого, заподіяння середньої тяжкості тілесних ушкоджень кільком особам [78, с. 1079] та ін. Питання про те, чи є в наявності тяжкі наслідки, вирішується у кожному випадку стосовно конкретних обставин справи.

Отже, ступінь суспільної небезпеки злочинів, передбачених різними частинами статті 399 КК, визначається різними обставинами, які послідовно наводяться у частинах другій, третій цієї статті, що, у свою чергу, тягне

встановлення відповідного виду і розміру покарання залежно від тяжкості вчиненого злочину.

Посягання на життя захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною із наданням правової допомоги (стаття 400 КК), є найтяжчим серед інших злочинів, що порушують право особи на правову допомогу.

Об'єктивну сторону посягання на життя захисника чи представника особи або їх близьких родичів утворюють як дії, які призвели до настання смерті цих осіб (вбивство), так і дії, які обумовили можливість настання смерті (замах на вбивство) [145, с. 40].

Виходячи із наведеного, для наявності ознак закінченого злочину, передбаченого статтею 400 КК, настання смерті потерпілого не є обов'язковим. Посягання на життя передбачає вбивство або замах на вбивство [151, с. 107].

Стаття містить вичерпний перелік діянь, здійснення яких за наявності інших передбачених законом ознак дозволяє констатувати склад посягання на життя захисника чи представника особи або їх близьких родичів у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, а саме: умисне вбивство, замах на вбивство.

Що стосується замаху на вбивство, то законодавець момент закінчення злочину переніс саме на стадію замаху, зробивши злочин усіченим. Таким чином посилено правовий захист захисника чи представника особи або їх близьких родичів.

Посягання на життя означає скоєння діянь, безпосередньо спрямованих на вбивство захисника чи представника особи або їх близьких родичів, незалежно від настання будь-яких наслідків. Фактичне настання смерті чи замах на життя зазначених осіб охоплюються ознаками даного складу злочину і не вимагає додаткової кваліфікації за статтями про вбивство (стаття 115 КК) або навмисне заподіяння тілесних ушкоджень (статті 121, 122, 125 КК).

Посягання на життя захисника чи представника особи або їх близьких родичів може приймати форму як закінченого замаху на життя, так і незакінченого.

Склад злочину посягання на життя захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, відноситься до

складів, що у теорії кримінального права іноді іменують усіченими, тобто такими, в яких законодавець момент закінчення злочину з метою посилення охорони визначених об'єктів переносить на стадію готування чи замаху, а іноді – і на стадію виявлення умислу [215, с. 77].

Усі злочини з так званими «усіченими складами», у тому числі склад посягання на життя захисника чи представника особи або їх близьких родичів, повинні були б визнаватися закінченими злочинами лише в тих випадках, коли вчинені суб'єктом злочинні діяння містили у собі всі ознаки закінченого складу злочину, опис якого міститься в диспозиції відповідної статті КК.

При аналізі злочинів з так званими «усіченими складами» слід виділяти властиві їм стадії попередньої злочинної діяльності. Аналізуючи конструкції таких складів, не слід говорити про перенесення моменту закінчення злочину на стадію попередньої злочинної діяльності, що само по собі неможливо, оскільки, як вище було відзначено, кожній із стадій злочинної діяльності (готуванню, замаху і закінченому злочину) притаманні свої власні ознаки і характеристики, закладені в диспозицію відповідної норми кримінального закону.

Аналіз злочинів, що деякими авторами іменуються злочинами з «усіченим складом», приводить до висновку про те, що в подібних випадках ідеться про злочини, у яких суспільно небезпечні наслідки виведені законодавцем за межі складу злочину, тобто про злочини з формальним складом, у яких законодавець як ознаку об'єктивної сторони називає тільки визначену суспільно небезпечну дію чи бездіяльність [215, с. 77].

Таким чином, не можна погодитися з тим, що злочин, передбачений статтею 400 КК, є злочином з усіченим складом. На нашу думку, даний злочин потрібно вважати злочином з формально-матеріальним складом.

До такого висновку нас підштовхує той факт, що при вчиненні злочину, передбаченого вказаною статтею КК, як і при здійсненні деяких інших злочинів з формальним складом, можлива стадія злочинної діяльності – готування.

Щодо готування до злочину, відповідальність за яке передбачена статтею 400 КК, то воно може виразитися у вивченні маршрутів руху захисника, представника

особи чи їх близьких родичів; вивченні підходів до квартири, дачі; придбанні і пристосуванні знарядь і засобів здійснення злочину; підшукуванні співучасників; розробці плану злочину, що готується, а також в інших діях, що створюють реальні умови для здійснення цього злочину.

Замах при посяганні на життя захисника чи представника особи або їх близьких родичів може мати місце, наприклад, при помилці в особі потерпілого.

Таким чином, усі наведені аргументи дають право стверджувати, що злочин, передбачений зазначеною статтею КК, – це злочин з формально-матеріальним складом, тобто зі складом, який не передбачає наявності шкідливих наслідків як обов'язкової ознаки його об'єктивної сторони. Злочин може бути вчинений як шляхом дії, так і шляхом бездіяльності.

Прикладом посягання на життя захисника чи представника особи або їх близьких родичів шляхом бездіяльності може бути випадок, коли особа з числа медичного персоналу, зобов'язаного в силу виконуваних нею професійних обов'язків надати відповідну медичну допомогу захиснику чи представнику особи або їх близьким родичам, усвідомлюючи, що життя останнього знаходиться в небезпеці, не здійснює такої допомоги [134, с. 143].

Шляхом бездіяльності цей злочин може бути вчинено й особою, у службові обов'язки якої входить включення відповідних механізмів і сигналізаційних пристроїв на залізницях і залізничних станціях, у морських і річкових портах, на аеродромах, яка не виконала цих обов'язків з метою посягання на життя захисника чи представника особи або їх близьких родичів, що знаходяться у відповідному транспортному засобі.

Звичайно, наявність причинного зв'язку між бездіяльністю та настанням смерті або реальною можливістю її настання є обов'язковою. В даному випадку кримінальна відповідальність за бездіяльність настає тільки в тому разі, якщо винного був умисел по відношенню до настання смерті потерпілого [233, с. 95-96].

Посягання на життя захисника чи представника особи або їх близьких родичів шляхом дії може бути вчинене різними способами – заподіянням смерті чи замаху на нього за допомогою вогнепальної чи холодної зброї, вибухових

пристроїв, хімічних, біологічних, електромагнітних, радіоактивних засобів, а також психічного чи медичного втручання. Тому виділяти в диспозиції розглядуваної статті окремі способи його здійснення не потрібно, оскільки спосіб здійснення злочину доречно виділяти лише тоді, коли це дозволяє відмежувати один склад злочину від іншого або передбачити його кваліфікуючу ознаку. Якщо посягання на життя захисника чи представника особи або їх близьких родичів відбувається загальнонебезпечним способом, то залежно від його наслідків винний може нести відповідальність за посягання на життя захисника чи представника особи або їх близьких родичів і за навмисне вбивство двох чи більш осіб (пункт 1 частини другої статті 115 КК); за посягання на життя захисника чи представника особи або їх близьких родичів і вбивство, вчинене способом, небезпечним для життя багатьох осіб (пункт 5 частини другої статті 115 КК). Стає зрозумілим, що у складі посягання на життя захисника чи представника особи або їх близьких родичів перелік способів його здійснення не потрібний, як він не потрібний, наприклад, у складі вбивства без обтяжуючих обставин чи у складах, що містять ознаки заподіяння тілесних ушкоджень (статті 121, 122, 125 КК). Час та місце скоєння посягання на життя захисника чи представника особи або їх близьких родичів на його кваліфікацію також не впливають.

Хоча йдеться про факультативність настання суспільно небезпечних наслідків при скоєнні посягання на життя захисника чи представника особи або їх близьких родичів, є необхідність розглянути їх зміст і юридичне значення, оскільки саме їх настання бажає суб'єкт при вчиненні злочину.

На нашу думку, суспільно небезпечні наслідки посягання на життя захисника чи представника особи або їх близьких родичів необхідно поділити на дві групи. В основі такого розподілу лежить різниця в їх змісті та юридичному значенні.

До першої групи наслідків слід віднести такі, що нанесли збиток самому потерпілому від злочину: навмисне позбавлення життя захисника чи представника особи або їх близьких родичів чи замах на позбавлення життя цих осіб.

Юридичне значення наслідків першої групи полягає в тому, що вони, на відміну від наслідків другої групи, є обов'язковою ознакою об'єктивної сторони

складу цього злочину, тому що при посяганні на життя захисника чи представника особи або їх близьких родичів неможливо завдати шкоди встановленому законом порядку здійснення правосуддя інакше, як позбавивши життя або здійснивши замах на життя цих осіб.

Наслідки другої групи, тобто ті, що прямо названі в законі, впливають з формулювання закону, полягають у завданні шкоди безпосередньо правосуддю.

Розглянуті наслідки можуть мати подвійну природу:

а) матеріальну (смерть захисника чи представника особи або їх близьких родичів, що порушує розгляд справи);

б) нематеріальну (у результаті посягання на життя захисника чи представника особи порушено встановлений законом порядок здійснення правосуддя) [86, с. 131-133].

І в першому, і в другому випадку наслідки посягання на життя захисника чи представника особи або їх близьких родичів носять характер протидії діяльності захисника чи представника особи стосовно діяльності з надання правової допомоги.

Таким чином, під посяганням на життя захисника чи представника особи або їх близьких родичів слід розуміти умисне заподіяння смерті або замах на умисне заподіяння смерті захисника чи представника особи або їх близьких родичів.

Деякі автори при обговоренні проекту нового КК вважали за необхідне введення частини другої у статтю 400 КК, в якій у якості діяння, спрямованого на позбавлення життя захисника чи представника особи або їх близьких родичів, передбачалася б погроза вбивством, заподіянням шкоди здоров'ю або майну осіб, названих у частині першій статті 400 КК, з метою впливу на характер діяльності захисника чи представника особи.

Але введення такого широкого кола діянь, які підпадають під дію статті 400 КК, суперечило б самій суті цієї статті, коли до діянь, що загрожують встановленому законом порядку здійснення правосуддя, цілком справедливо віднесені лише навмисне позбавлення життя захисника чи представника особи або їх близьких родичів чи замах на нього. Тому законодавець вчинив цілком логічно –

він передбачив усі випадки погроз та нанесення тілесних ушкоджень захиснику чи представнику особи, а також їх близьким родичам в окремій статті «Погроза або насильство щодо захисника чи представника особи» (стаття 398 КК).

Таким чином, об'єктивна сторона посягання на життя захисника чи представника особи або їх близьких родичів характеризується діянням, спрямованим на навмисне позбавлення життя (вбивство чи замах на вбивство) цих осіб.

Вказане діяння може вчинятися як шляхом активних дій, так і шляхом бездіяльності. Спосіб, час і місце скоєння посягання на життя захисника чи представника особи або їх близьких родичів на кваліфікацію діяння не впливають.

Неприйнятною є позиція деяких авторів про віднесення складу посягання на життя захисника чи представника особи або їх близьких родичів до «усічених складів», тоді як аналіз ознак об'єктивної сторони цього злочину дає підстави стверджувати, що склад злочину, передбачений у статті 400 КК, є формальним, хоча фактично його можна називати формально-матеріальним.

2.2. Суб'єктивні ознаки складів злочинів, що порушують право особи на правову допомогу

Суб'єкт посягань на право особи на правову допомогу. Ознаки, що характеризують суб'єкт злочину, невід'ємно пов'язані з усіма іншими елементами складу злочину. Саме своїм суспільно небезпечним діянням (об'єктивна сторона злочину) суб'єкт завдає шкоди об'єкту посягання, діючи при цьому винно, тобто умисно або необережно (суб'єктивна сторона) [16, с. 6]. Суб'єкт злочину – це не абстрактне юридичне поняття, що існує поза часом і простором, а людина, що живе в суспільстві і вчиняє злочинні дії. Тобто суб'єкт злочину – це фізична осудна особа, що вчинила злочин у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність [75, с. 130; 16, с. 6; 214, с. 114]. Подібне визначення передбачено і в частині першій статті 18 КК.

Поняття «фізична», «осудна» і «вік кримінальної відповідальності» є ознаками суб'єкта злочину й іменуються в науці кримінального права загальними

чи обов'язковими. Суб'єкт злочину, якому притаманні тільки загальні чи обов'язкові ознаки, відповідно, іменується «загальним» [214, с. 117]. Крім загальних (обов'язкових) ознак суб'єкта злочину, наука кримінального права виділяє також спеціальні (додаткові або факультативні) ознаки. Наявність у суб'єкта злочину поряд із загальними також і спеціальних ознак свідчить про те, що даний суб'єкт є спеціальним.

Доцільно зупинитися на обов'язкових ознаках суб'єкта злочинів, що порушують право особи на правову допомогу.

У ході аналізу норм кримінального права, що передбачають кримінальну відповідальність за порушення права особи на правову допомогу, встановлено, що суб'єктом таких злочинів можуть бути службові особи та інші спеціальні суб'єкти, а також інші особи, які досягли 16-річного віку. У деяких випадках кримінальна відповідальність настає з 14-річного віку (частини друга, третя статті 398, частини друга, третя статті 399, стаття 400 КК). Іноді відповідальність за злочини, що порушують право особи на правову допомогу, в більшості випадків настає з 18-річного віку, а інколи – з двадцяти п'яти років (для суддів). Отже, деякі злочини, які досліджуються, можуть бути вчинені загальними суб'єктами, а деякі – спеціальними.

Наведене коло суб'єктів злочинів щодо порушення права особи на правову допомогу не є випадковим, а детерміновано об'єктом, характером і способом їх вчинення.

Залежно від наведеного кола суб'єктів можна виділити дві групи суб'єктів злочинів, що порушують право особи на правову допомогу. До першої групи слід віднести осіб, які володіють загальними ознаками суб'єкта злочину і не є учасниками кримінального процесу, до другої групи – службових осіб суду, прокуратури, досудового слідства, органів дізнання. До цієї групи слід також віднести службових осіб, що не беруть участі в кримінальному процесі. Особливістю даної групи суб'єктів є те, що вони в рамках кримінального судочинства володіють властивостями службових осіб і виконують функції представників влади.

Таке групування суб'єктів, на наш погляд, дозволяє виділити на основі особливості їх правового статусу однорідні та загальні якості суб'єкта злочину, що порушує право особи на правову допомогу.

На наш погляд, буде доцільним дослідити загальні ознаки суб'єкта зазначених злочинів, а потім проаналізувати його спеціальні ознаки.

Перша ознака суб'єкта злочину – фізична особа – закріплює неможливість притягнення до кримінальної відповідальності юридичних осіб за будь-який злочин. Таке рішення законодавця в новому КК відповідає принципу персональної, особистої відповідальності кожної людини за винне вчинення нею суспільно небезпечного діяння [55, с. 99-100] і є традиційним для вітчизняного кримінального права.

На підтримку даної позиції слушно висловився О.О. Дудоров, який зазначив, що принцип особистої, персональної відповідальності за злочин, вчинений винно, є важливим досягненням людської цивілізації, від якого не варто відмовлятися навіть з огляду на деякі міжнародно-правові рекомендації та багатий, але досить неоднозначний зарубіжний досвід [38, с. 134].

Інакше кажучи, кримінальне право, визнаючи суб'єктом злочину лише фізичну особу (людину в її сутнісному прояві), розглядає злочин як соціальне явище, а тому послідовно проводить лінію, що суб'єктом злочину може бути лише особа, яка має розум і відносну свободу волі [99, с. 258; 140, с. 9-10].

Необхідною ознакою суб'єкта злочину є осудність. Питання про неосудність особи, що вчинила діяння, має особливе значення для наявності чи відсутності будь-якого злочину, що значною мірою призвело до ґрунтовних наукових досліджень у вітчизняній науці кримінального права [209, с. 83], тому на сьогодні обґрунтовано вважаються достатньою мірою розробленими. Як правильно зазначив В.Г. Павлов, осудність має важливе значення не тільки для встановлення суб'єкта злочину як кримінально-правового поняття, але і для всього складу в цілому, тому що за відсутності цих ознак чи однієї з них відсутнім буде і суб'єкт злочину [140, с. 42].

Чинний КК, на відміну від КК 1960 року, не лише вживає поняття «осудність», а й розкриває його зміст. У частині першій статті 19 КК визначено, що осудною визнається особа, яка під час вчинення злочину могла усвідомлювати свої дії (бездіяльність) і керувати ними [103, с. 3; 111, с. 34]. При цьому в якості осудних розглядаються особи, що наділені здатністю критично (аналітично) сприймати навколишню дійсність, за допомогою особистої волі керувати своєю поведінкою та, як наслідок, підлягати кримінальній відповідальності за вчинене. До обсягу критичного (аналітичного) сприйняття навколишньої дійсності фахівці з питання про осудність цілком справедливо відносять усвідомлення винним як фактичної сторони своєї поведінки: діяння, наслідків, причинного зв'язку, суспільної небезпеки вчиненого діяння [131, с. 52; 210, с. 7].

Якщо ж особа перебувала в стані неосудності, тобто не могла усвідомлювати свої дії (бездіяльність) або керувати ними внаслідок хронічного психічного захворювання, тимчасового розладу психічної діяльності, недоумства або іншого хворобливого стану психіки, то відповідно до частини другої статті 19 КК така особа не підлягає кримінальній відповідальності взагалі, в тому числі за злочини, що порушують право особи на правову допомогу. Таким чином, якщо особа вчинила суспільно небезпечне діяння і не підлягає за його вчинення покаранню як неосудна, то стосовно неї законодавець передбачив можливість застосування примусових заходів медичного характеру [123, с. 74].

Отже, осудність є передумовою відповідальності, тобто осудність передуює як вині, так і кримінальній відповідальності. Таким чином, зміст осудності включає в себе здатність особи в момент вчинення злочинів, у тому числі передбачених статтями 374, 397, 398, 399, 400 КК, правильно усвідомлювати фактичні ознаки самого діяння (об'єктивні ознаки порушення права особи на правову допомогу), обстановку, час і місце його здійснення, суспільно небезпечні наслідки (істотна шкода суб'єкту надання чи отримання правової допомоги), а також здатність свідомо керувати своїми діями, що мають свій прояв у порушенні права особи на правову допомогу. Тут свідомість і воля поєднуються між собою та визначають характер поведінки особи в конкретній ситуації.

Істотне значення при вирішенні питання про можливість притягнення до кримінальної відповідальності особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, має також вік. Питання про вік особи, яка скоїла злочин, є одним із центральних питань як в науці кримінального права, так і в судово-слідчій практиці.

Необхідність визначення віку кримінальної відповідальності тісно пов'язана з необхідністю встановлення здатності особи розуміти фактичну сторону, характер і соціальний зміст своїх дій, співвідносити свої бажання і потреби з вимогами суспільної заборони з нормами поведінки, а також із необхідністю встановлення здатності адекватно сприймати можливе кримінальне покарання.

Вік, по суті, є необхідною ознакою для визнання особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, суб'єктом злочину і притягнення її до кримінальної відповідальності [140, с. 10]. Тому вік кримінальної відповідальності набуває певного значення і за порушення права особи на правову допомогу. Здатність усвідомлювати фактичне значення і соціальний зміст своєї поведінки виникає у людини з моменту досягнення нею відповідного рівня соціальної зрілості. Така здатність пов'язана з досягненням певного віку.

Відповідно до положень частини першої статті 22 КК загальним віком, з якого може наставати кримінальна відповідальність, є досягнення особою шістнадцяти років до моменту вчинення злочину (статті 374, 397, частини перша, друга статті 398, частина перша статті 399 КК). Людина, що досягла шістнадцятирічного віку, може на підставі свого життєвого досвіду, навичок і отриманої освіти правильно орієнтуватися в конкретній обстановці, належно оцінювати свої дії і вміти керувати ними. Однак за деякі злочини законодавцем передбачений спеціальний, знижений вік кримінальної відповідальності – чотирнадцять років. Це пов'язано, по-перше, з тим, що особа, яка досягла вказаного віку, може повною мірою усвідомлювати суспільну небезпеку певних діянь (наприклад, умисне вбивство, зґвалтування, розбій, вимагання тощо), по-друге, із тим, що більшість таких злочинів (частина друга статті 22 КК) становлять особливу небезпеку, по-третє, тим, що наведені у вказаній нормі злочини значною мірою характерні саме для неповнолітніх, в тому числі у віці від чотирнадцяти до

шістнадцяти років. Вичерпний перелік цих злочинів закріплений у частині другій статті 22 КК і включає частини другу, третю статті 398, частини другу, третю статті 399, статтю 400 КК.

Що стосується високого рівня суспільної небезпеки злочинів, що порушують право особи на правову допомогу, то в цьому немає сумнівів – у попередніх розділах досить докладно її було розглянуто.

Розглянуті вище ознаки суб'єкта злочину традиційно відносять до обов'язкових. Існують також факультативні (додаткові) ознаки – обставини, що містять інші, крім обов'язкових, характеристики суб'єкта злочину. Вони характеризують особу, правове становище суб'єкта чи специфіку злочинних діянь особи тощо. Ці обставини закріплено в Особливій частині КК або впливають із її змісту. Вони, наприклад, можуть стосуватись службового становища, професії, покладених на особу обов'язків та ін. Такими ознаками суб'єкта при порушенні права на захист та втручанні в діяльність захисника чи представника особи (частина перша статті 374, частина друга статті 397 КК) будуть: особа, яка провадить дізнання, слідчий, прокурор, суддя та службова особа.

Злочини, передбачені статтею 374, частиною другою статті 397, можуть бути вчинені лише спеціальним суб'єктом. Таким суб'єктом у теорії кримінального права визнається особа, яка поряд з осудністю та віком кримінальної відповідальності наділена додатковими юридичними ознаками, передбаченими у кримінальному законі безпосередньо, або такими, що прямо впливають із нього [131, с. 138]. Щодо наведеного визначення спеціального суб'єкта злочину В.В. Устименко зазначає, що ознаки спеціального суб'єкта повинні бути обов'язково передбачені в кримінальному законі або прямо впливати з нього [222, с. 8]. Зауважимо, що дослідження питання про спеціальний суб'єкт злочину в кримінальному праві не входить до предмета цього дослідження, тому видається можливим обмежитися лише висвітленням загальноприйнятих позицій щодо нього.

Вказівка в законі на наявність таких ознак обмежує коло осіб, які можуть нести кримінальну відповідальність за цим законом. Суть зазначених вище діянь полягає в порушенні встановленого законом порядку здійснення правосуддя в

частині забезпечення конституційного права підозрюваного, обвинуваченого, підсудного на захист, а також діяльності захисника чи представника особи із надання правової допомоги. Тому відповідальними за порушення можуть бути не будь-які особи, а лише ті, на яких покладено обов'язок дотримуватися цих правил. Такий обов'язок може впливати з приписів закону або підзаконного акту. Персонально він покладається на особу індивідуально – правовим актом (наказом, договором тощо).

На наш погляд, якщо такий обов'язок був покладений на особу за усним розпорядженням службової особи, за умови доведеності такого факту кримінальна відповідальність особи, яка порушила вимоги спеціально встановлених правил у процесі виконання цих обов'язків, не відкидається, оскільки згідно з частиною четвертою статті 41 КК особа, що виконала явно злочинний наказ або розпорядження, за діяння, вчинені з метою виконання такого наказу або розпорядження, підлягає кримінальній відповідальності на загальних підставах.

Доцільно визнавати наявність спеціального суб'єкта вчинення злочину у випадках, коли вчинене діяння притаманне професійній, службовій чи владній діяльності певної особи. За такі дії притягнути до відповідальності інших осіб без наявності таких ознак є неможливим (завідомо незаконні затримання, привід або арешт, халатність, розголошення державної таємниці тощо). Лише в цьому випадку буде виправданим назвати суб'єкта спеціальним. Крім того, наведене розуміння спеціального суб'єкта відповідає поняттю такого суб'єкта, наведеному в частині другій статті 18 КК, якою передбачено, що спеціальним суб'єктом може бути особа, що вчинила злочин, суб'єктом якого може бути лише певна особа.

Суб'єкт порушення права на захист, тобто злочину, передбаченого статтею 374 КК, є спеціальним, і до загальних ознак суб'єкта (фізична особа, осудність і досягнення 16-річного віку) додається ще одна додаткова ознака, яка полягає в тому, що суб'єктом даного злочину може бути тільки певна особа.

Таким чином, йдеться про спеціальний суб'єкт злочину, дослідженню феномена якого в літературі приділена належна увага [131, с. 138; 16, с. 8]. Додаткові юридичні ознаки спеціального суб'єкта, які прямо передбачені в законі

або прямо впливають із нього, згідно з положеннями частини другої статті 18 КК обмежують коло осіб, які можуть нести відповідальність, визначаючи сферу застосування закону [221, с. 24; 75, с. 133].

Щодо норми кримінального права, що передбачає кримінальну відповідальність за порушення права на захист, законодавець обмежив коло осіб, які можуть нести відповідальність за вчинення вказаного діяння, при цьому в самій нормі права чітко передбачив вичерпне коло осіб, які можуть бути суб'єктами цього злочину і притягнуті до кримінальної відповідальності за його вчинення.

У досліджуваній групі злочинів, що порушують право особи на правову допомогу, містяться злочини, які можуть вчинятися тільки службовими особами з використанням свого службового становища. Разом із тим, подібно до злочинів у сфері службової діяльності, передбачених розділом XVII КК, де суб'єктом кожного із них може бути будь-яка службова особа, таке саме правило визначення спеціального суб'єкта стосується і суспільно небезпечного діяння, передбаченого частиною другою статті 397 КК. Щодо злочину, ознаки якого визначені у статті 374 КК, то законодавцем більш чітко вказані ознаки службових осіб, які можуть нести відповідальність, – особа, яка провадить дізнання, слідчий, прокурор, суддя.

Проведений аналіз об'єкта злочину, передбаченого статтею 374 КК, дає можливість зробити висновок, що всі злочини цього роду скоюються «зсередини», тобто одним із суб'єктів спеціальних відносин. Отже, характер протиправних дій, спрямованих на порушення права особи на правову допомогу, зумовлює можливість здійснення даного злочину тільки спеціальним суб'єктом.

Особа, яка провадить дізнання, слідчий, прокурор, суддя визнаються винними у вчиненні злочину, передбаченого статтею 374 КК, тільки у випадках, якщо вони вчинили злочин, який прямо стосується їхньої службової діяльності або функцій забезпечення права особи на захист на досудовому слідстві, дізнанні чи судовому розгляді справ.

Особа, яка провадить дізнання, слідчий, прокурор чи суддя є службовими особами, наділеними законом особливими повноваженнями, що встановлені нормами КПК, а також інших правових актів.

З визначеного кола суб'єктів порушення права на захист кожному суб'єкту притаманні спеціальні ознаки, які впливають з приписів КПК і містять відповідні положення, що наведені нижче.

Особа, яка провадить дізнання, як суб'єкт порушення права на захист. Щоб розкрити зміст поняття «особа, яка провадить дізнання», перш за все, необхідно з'ясувати, які саме органи належать до органів дізнання.

Як вбачається із тексту статті 101 КПК, органи дізнання – це органи оперативно-розшукової та адміністративної юстиції, які наділені правом провадження кримінально-процесуальних дій (виконують процесуальну функцію розслідування) [124, с. 440].

У свою чергу, дізнання – це основана на процесуальному законі та відомчих підзаконних актах діяльність уповноважених адміністративних органів [120], яка спрямована на запобігання, розкриття злочинів, розшук та викриття винних, а також розслідування злочинів у формі дізнання.

Вичерпний перелік органів, наділених правом провадити дізнання, визначений у статті 101 КПК [203, с. 439-442]. До них, зокрема, належать: міліція; податкова міліція – у справах про ухилення від сплати податків і зборів (обов'язкових платежів), страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування, а також у справах про приховування валютної виручки; органи безпеки – у справах, віднесених законом до їх відання; начальники органів управління Військової служби правопорядку у Збройних Силах України та їх заступники з питань провадження дізнання – у справах про злочини, вчинені військовослужбовцями Збройних Сил України та військовозобов'язаними під час проходження ними зборів, працівниками Збройних Сил України під час виконання ними службових обов'язків або в розташуванні військової частини, командири (начальники) військових частин, з'єднань, начальники військових установ – у справах про злочини, вчинені підлеглими їм військовослужбовцями і військовозобов'язаними під час проходження ними зборів, а також у справах про злочини, вчинені працівниками Збройних Сил України у зв'язку з виконанням ними службових обов'язків або в розташуванні військової частини, з'єднання,

установи чи на військових об'єктах; командири кораблів – у справах про злочини, вчинені підлеглими їм військовослужбовцями, а також у справах про злочини, вчинені працівниками Збройних Сил України у зв'язку з виконанням ними службових обов'язків під час походу за межами України; митні органи – в справах про контрабанду; начальники установ виконання покарань, слідчих ізоляторів, лікувально-трудова профілакторіїв – у справах про злочини проти встановленого порядку несення служби, вчинені працівниками цих установ, а також у справах про злочини, вчинені в розташуванні зазначених установ; органи державного пожежного нагляду – у справах про пожежі і порушення протипожежних правил; органи прикордонної служби – у справах про порушення державного кордону; капітани морських суден, що перебувають у далекому плаванні; командири підрозділів Державної спеціальної служби транспорту - у справах про злочини, вчинені підлеглими їм військовослужбовцями і військовозобов'язаними під час проходження ними зборів, а також у справах про злочини, вчинені працівниками Державної спеціальної служби транспорту у зв'язку з виконанням ними службових обов'язків або в розташуванні відповідного підрозділу Державної спеціальної служби транспорту [82, с. 283-284].

Законодавець розрізняє поняття і компетенцію органів дізнання й особи, яка провадить дізнання. Орган дізнання представляє його начальник, який призначає осіб для провадження дізнання, керує ними, несе повну відповідальність за якість проведення дізнання.

Натомість особа, яка провадить дізнання, – це службова особа, яка уповноважена начальником органу дізнання на провадження дізнання (оперуповноважений карного розшуку, штатний дізнавач, дільничний інспектор та ін.) [79, с. 88-89; 82, с. 285].

Що стосується процесуального статусу особи, яка провадить дізнання, слід зазначити, що вона несе відповідальність за законність і обґрунтованість своїх дій. Однак процесуальна самостійність особи, яка провадить дізнання, більш обмежена, ніж слідчого. Це виявляється у процесуальних взаєминах із керівником органу дізнання та з прокурором. Якщо слідчий усі рішення приймає самостійно, крім

випадків, коли потрібна санкція прокурора чи постанова судді, то особа, яка провадить дізнання, більшість своїх рішень приймає за згодою начальника органу дізнання.

Слідчий як суб'єкт порушення права на захист. Відомча належність слідчого як суб'єкта кримінального судочинства та обсяг його повноважень закріплені у статтях 32 та 114 КПК.

Слідчий – службова особа відповідного слідчого підрозділу, уповноважена здійснювати досудове слідство у кримінальних справах, а також інші повноваження, передбачені КПК [203, с. 259; 82, с. 286].

Відповідно до статті 102 КПК органами досудового слідства є слідчі прокуратури, слідчі органів внутрішніх справ, слідчі податкової міліції і слідчі органів безпеки.

Усі слідчі вказаних органів мають однакові процесуальні повноваження. На різних рівнях слідчих апаратів існують посади слідчих, старших слідчих, слідчих в особливо важливих справах, старших слідчих в особливо важливих справах. Найменування посади не відображається на змісті процесуальних прав та обов'язків слідчих, які реалізуються при провадженні досудового слідства. Досудове слідство вправі провадити і начальник слідчого відділу, користуючись при цьому повноваженнями слідчого (частина друга статті 114-1 КПК).

На нашу думку, крім слідчого та особи, яка провадить дізнання, суб'єктом злочину, передбаченого статтею 374 КК, слід визнати начальника слідчого відділу, оскільки, як уже було зазначено, він при прийнятті справи до свого провадження та при провадженні досудового слідства в повному обсязі наділений повноваженнями слідчого.

Прокурор як суб'єкт порушення права на захист. Відповідно до статті 32 КПК прокурором виступає: Генеральний прокурор України, прокурор Автономної Республіки Крим, прокурор області, прокурор міста Києва, районний, міський прокурор, військовий прокурор, транспортний прокурор та інші прокурори, прирівняні до прокурорів областей, районних або міських прокурорів, їх

заступники і помічники, прокурори управлінь і відділів прокуратур, які діють у межах своєї компетенції [80, с. 83].

Згідно зі статтями 46 та 46-1 Закону України від 5 листопада 1991 року № 1789 «Про прокуратуру» прокурором може бути призначений громадянин України, який має вищу юридичну освіту, необхідні ділові і моральні якості. Особи, які не мають досвіду практичної роботи за спеціальністю, проходять в органах прокуратури стажування строком до одного року. Військовими прокурорами призначаються громадяни України з числа офіцерів, які проходять військову службу або перебувають у запасі та мають вищу юридичну освіту [167].

Відповідно до кримінально-процесуального законодавства прокурор здійснює нагляд за дотриманням законів під час порушення кримінальної справи, провадження дізнання та досудового слідства, затримання підозрюваних, розглядає клопотання слідчого про взяття обвинуваченого під варту та застосування інших заходів процесуального примусу і виконує інші функції, покладені на нього КПК (статті 4, 98, 99, 100, 227 та ін.) і відомчими нормативно-правовими актами.

Суддя як суб'єкт порушення права на захист. Суддя – учасник кримінального процесу, на якого покладено згідно з Конституцією і законами України [168; 226, с. 449] здійснення правосуддя в Україні у кримінальних справах на основі норм КПК [80, с. 89]. Згідно зі статтею 32 КПК суддя – голова, заступник голови і суддя відповідно Верховного Суду України, вищих спеціалізованих судів, Апеляційного суду Автономної Республіки Крим, апеляційних судів областей, міст Києва і Севастополя, районного, районного у місті, міського та міськрайонного судів, народний засідатель.

Частиною першою статті 127 Конституції України встановлено, що правосуддя здійснюють професійні судді, у визначених законом випадках – народні засідателі і присяжні.

На посаду професійного судді може бути рекомендований кваліфікаційною комісією суддів громадянин України, не молодший двадцяти п'яти років, з вищою юридичною освітою і стажем роботи в галузі права не менше трьох років, який

проживає в Україні не менш, як десять років, і володіє державною мовою (частина третя статті 127 Конституції).

Зазначені особи можуть бути притягнуті до кримінальної відповідальності за статтею 374 КК, і саме вони є суб'єктом даного злочину.

Також слід зазначити, що суб'єктом даного злочину можуть бути й інші особи, якщо вони перебувають у співучасті (організатор, підбурювач, пособник) із особою, яка провадить дізнання, слідчим, прокурором або суддею.

Диспозиція статті 397 КК передбачає вчинення злочинного посягання як загальним суб'єктом (частина перша), так і спеціальним – службовою особою (частина друга). Відповідно до частини другої статті 397 КК суб'єктом злочину може бути тільки службова особа, яка діє з використанням свого службового становища. До переліку службових осіб можна віднести: керівника або іншу службову особу установи, організації чи підприємства; працівника правоохоронних органів; представник органу дізнання чи досудового слідства, прокурора, суддю [219, с. 982].

Службовими особами відповідно до пункту 1 примітки до статті 364 є особи, які постійно чи тимчасово здійснюють функції представників влади, а також обіймають постійно чи тимчасово на підприємствах, в установах чи організаціях незалежно від форми власності посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов'язків, або виконують такі обов'язки за спеціальним повноваженням. Службовими особами також визнаються іноземці або особи без громадянства, які виконують вказані обов'язки. Така законодавча формула визначення службової особи свідчить про поширення цього поняття не лише на статтю 364 КК, а й на інші норми КК, у яких передбачено відповідальність службових осіб, що є важливим досягненням науки кримінального права [181, с. 90-132]. Тому при кваліфікації злочинних діянь, що посягають на право особи на правову допомогу, щодо яких КК передбачено їх вчинення службовою особою, необхідно керуватися пунктами 1 та 2 примітки до статті 364 КК.

Суб'єктивна сторона посягання на право особи на правову допомогу. Сутність законності – одного з основних принципів, закріплених у Конституції України, – полягає в неухильному дотриманні положень кожної кримінально-правової норми в точній відповідності з її буквою та духом [86, с. 12-13]. Це можливо за таких умов: по-перше, повинні бути правильно зрозумілі цілі прийняття, сенс та буква даної норми з урахуванням її місця в системі кримінального права; по-друге, повинно бути безспірно встановлено наявність всіх необхідних передумов застосування цієї норми з тим, щоб конкретний випадок повністю відповідав його нормативній характеристиці [173, с. 3].

Поведінка особи, в тому числі протиправна, представляє собою органічну єдність зовнішньої (фізичної) і внутрішньої (психологічної) сторін. У зв'язку з цим правопорушення характеризуються за допомогою ознак, які належать не тільки до зовнішньої, а й до внутрішньої сторони. Кожна із цих ознак, включаючи ознаки суб'єктивної сторони, повинна бути повністю досліджена у випадках застосування норм кримінального права, щоб юридична характеристика конкретного правопорушення повністю співпадала із законодавчим його описом. Такі вимоги також мають неабияке значення для застосування норм кримінального права, що передбачають кримінальну відповідальність за порушення права особи на правову допомогу, оскільки найменший відступ від конституційного принципу законності може потягти за собою особливо тяжку, а інколи – і не виправдану шкоду, серйозно підірвати престиж права та влади, породити недовіру до вказаних соціальних інститутів і порушити права та свободи людини.

Суб'єктивна сторона посягання на право особи на правову допомогу тісно пов'язана з його об'єктивною стороною. Цей зв'язок наявний при здійсненні будь-якого злочину, оскільки суб'єктивна сторона породжує, направляє і регулює об'єктивну сторону злочину [86, с. 12-13].

Зміст суб'єктивної сторони складу злочину характеризують певні юридичні ознаки, до яких більшість інших науковців відносять вину, мотив, мету, мотивуючи це тим, що психологічний зміст суб'єктивної сторони злочину розкривається за допомогою даних ознак, які характеризують форми психічної активності людини

[174, с. 8; 196, с. 3]. Крім вказаних ознак, деякі науковці відносять до їх числа також емоційний стан особи при вчиненні злочину [217, с. 181].

Суб'єктивна сторона складу злочину має важливе значення, оскільки точне встановлення всіх її ознак є необхідною умовою правильної кваліфікації суспільно небезпечного діяння. Крім того, саме суб'єктивна сторона злочину дозволяє розрізнити злочини, які схожі за об'єктивними ознаками.

Встановлення всіх ознак суб'єктивної сторони складу злочину – обов'язкова складова завершення процесу констатації наявності складу злочину в діях особи, а також підстави кримінальної відповідальності, яка впливає на кваліфікацію злочинного діяння та на вирішення питання про звільнення від кримінальної відповідальності і покарання.

Кримінальним законодавством України не визначене поняття суб'єктивної сторони злочину, однак цьому питанню були присвячені роботи багатьох дослідників. Більшість аспектів суб'єктивної сторони в даний час достатньо досліджені, тим не менше, існує багато дискусійних питань, стосовно яких не досягнуто згоди щодо їх єдиного розуміння. Розгляд таких питань є досить цікавим, однак це виходить за межі даного дослідження, тому лише коротко буде викладено основні складові суб'єктивної сторони, а згодом – проаналізовано спірні питання суб'єктивної сторони складу злочинів, що порушують право особи на правову допомогу (статті 374, 397, 398, 399 400 КК).

Вина, а також мотив, мета та емоції є складовими ознаками суб'єктивної сторони злочину, які тісно пов'язані між собою. У той же час, кожна з цих складових має самостійне юридичне значення. Такої точки зору щодо визначення складових суб'єктивної сторони дотримується більшість науковців [69, с. 129; 176, с. 86].

Однак ядром суб'єктивної сторони злочину є саме вина, тобто психічне ставлення особи до вчинюваного діяння та його наслідків, що виражається у формі умислу або необережності [95, с. 405]. Отже, центральним питанням вчення про суб'єктивну сторону злочинного діяння є поняття вини. Визначення поняття вини та її форми дано в КК, відповідно до статті 23 якого вина – це психічне ставлення

особи до вчиненої дії чи бездіяльності, передбаченої цим Кодексом, та її наслідків, виражене у формі умислу або необережності.

Поняття вини включає в себе чотири важливих елементи – зміст, сутність, форми і ступінь вини.

Зміст вини – це психічне ставлення особи до об'єктивних ознак складу злочину. Злочини, що порушують право особи на правову допомогу, можуть бути скоєні лише умисно. Умисел згідно зі статтею 24 КК поділяється на прямий і непрямий. Умисел є прямим, якщо особа усвідомлювала суспільно небезпечний характер свого діяння (дії або бездіяльності), передбачала його суспільно небезпечні наслідки і бажала їх настання. Непрямий умисел полягає в тому, що особа усвідомлювала суспільно небезпечний характер свого діяння (дії чи бездіяльності), передбачала його суспільно небезпечні наслідки і хоч не бажала, але свідомо припускала їх настання.

Таким чином, вина як кримінально-правове явище (психічне ставлення до вчинення суспільно небезпечного діяння) виникає тільки в момент вчинення злочину, тобто з'являється на ґрунті вже існуючих мотивів та мети і не включає в себе їх як складових елементів. Мотив та мета злочину, не входячи до змісту вини, формують таке психічне ставлення особи до діяння та його наслідків, у якому і виражається сутність вини.

Сутність вини відбиває її соціальний характер. Порівняно з раніше розглянутими категоріями форми і змісту вона, з одного боку, відображає більш глибоке знання предмета, з іншого – має більшою мірою не прикладне, а теоретичне значення. У кримінальному праві визнано, що вина за своєю суттю є психічним ставленням суб'єкта до оточуючої його соціальної дійсності: до суспільних відносин, інтересів і цінностей суспільства, його правових вимог до інших членів суспільства. Таке ставлення при умисному вчиненні злочину є негативним [176, с. 91-98]. У випадку вчинення злочину, що порушує право особи на правову допомогу, сутність вини, на нашу думку, виявляється в тому, що особа негативно ставиться до цінностей, які охороняються кримінальним законом. Отже, вчиняючи злочин, що порушує право особи на правову допомогу, особа

зневажливо ставиться до самої системи правосуддя та тих суспільних відносин, з якими пов'язаний сам конституційний принцип забезпечення права на захист. Як зазначають П.С. Дагель і Д.П. Котов, таке негативне ставлення до інтересів суспільства, яке має прояв у вчиненні особою суспільно небезпечного діяння, викликає зворотню реакцію суспільства на це діяння – кримінальну відповідальність суб'єкта, у якій виражається негативна оцінка злочину і злочинця з боку держави й суспільства [30, с. 67].

Проаналізувавши склади злочинів, що передбачають кримінальну відповідальність за порушення права особи на правову допомогу, з точки зору суб'єктивної сторони можна поділити їх на дві групи. Підставою такого поділу буде наявність або відсутність в диспозиціях досліджуваних норм вказівки на зв'язок посягання з виконанням захисником або представником особи діяльності, пов'язаної з наданням правової допомоги.

До першої групи злочинів за ознаками зв'язку посягання з виконанням захисником або представником особи діяльності щодо надання правової допомоги віднесемо:

- втручання в діяльність захисника чи представника особи (стаття 397 КК);
- погроза або насильство щодо захисника чи представника особи (стаття 398 КК);
- умисне знищення або пошкодження майна захисника чи представника особи (стаття 399 КК);
- посягання на життя захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги (стаття 400 КК).

До другої групи слід віднести злочин, передбачений статтею 374 КК, – порушення права на захист.

У злочинах першої групи, посягаючи на потерпілого, винний, зокрема, може, керуючись невдоволенням щодо діяльності захисника чи представника особи з надання правової допомоги, своїми протиправними діями намагатися перешкодити виконанню професійних обов'язків потерпілих, тобто якимось чином

вплинути на їх правомірну діяльність. Такі дії винної особи в нашому випадку характеризують мету злочину.

Таким чином, якщо винна особа ставить перед собою мету, якої вона хоче досягти шляхом вчинення таких дій, це свідчить про те, що вона бажає вчинити такі дії задля досягнення поставленої перед собою мети. Саме бажання вчинити злочин говорить про прямий умисел. Отже, можна сказати, що якщо законодавець в нормі кримінального права прямо вказує на спеціальні мотив та мету злочину, то такі посягання вчиняються виключно з прямим умислом.

Вчиняючи злочин, передбачений статтею 397 КК (втручання в діяльність захисника чи представника особи), винна особа усвідомлює, що вона намагається перешкоджати здійсненню захисником чи представником особи своїх професійних обов'язків і бажає, щоб захисник чи представник особи вчиняли або не вчиняли якісь дії, висловлюючи погрозу вбивством, насильством, знищенням або пошкодженням майна щодо захисника чи представника особи або їх близьких родичів у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги (частина перша статті 398), вчиняючи замах на життя захисника чи представника особи або їх близьких родичів знову ж таки у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги (стаття 400 КК). Отже, у всіх випадках винна особа усвідомлює протиправність своїх умисних дій і бажає діяти саме так. Як бачимо, злочини, передбачені статтями 397, 398 КК, мають формальні склади, а статтею 400 – формально-матеріальний склад. З приводу формальних складів злочинів А.І. Рарог зазначив, що якщо в складі злочину законодавець вказує на його спеціальний мотив, і даний злочин має формальний склад, то такий спеціальний мотив вказує на прямий умисел вчинення злочину [175, с. 33-34].

Крім злочинів з формальним складом до першої групи злочинів, що порушують право особи на правову допомогу, входять і злочини з матеріальним складом. До таких злочинів належать діяння, сформульовані у частинах другій, третій статті 398 КК (умисне заподіяння захиснику чи представнику особи або їх близьким родичам легких тілесних ушкоджень, середньої тяжкості або тяжких тілесних ушкоджень), статті 399 КК (умисне знищення або пошкодження майна),

статті 400 КК в частині вбивства захисника чи представника особи або їх близьких родичів. У даній категорії злочинів вина по відношенню до наслідків може бути як умисною, так і необережною. В теорії кримінального права визнано, що в злочинах з матеріальним складом ставлення винної особи до дії або бездіяльності є умисним, а щодо настання наслідків протиправних дій винної особи питання може вирішуватися по-різному, виходячи з певної ситуації. Інколи дії або бездіяльність винної особи можуть розглядатися як умисні, інколи – як необережні.

Визначивши основні проблеми встановлення форми вини при вчиненні злочинів, що порушують право особи на правову допомогу, необхідно конкретно відносно кожного злочину, що входить до досліджуваної нами групи злочинів, визначити форму вини.

Впливаючи у будь-якій формі на захисника чи представника особи з метою перешкодити виконанню ними своїх професійних обов'язків або намагаючись шляхом втручання в їх діяльність вплинути на рішення, примусити виконувати дії, які суперечать їхнім інтересам, інтересам їхніх підзахисних (стаття 397 КК), винна особа діє з прямим умислом. Тобто вона бажає вплинути на потерпілого шляхом активних дій, що виявляються у втручанні в їх професійну діяльність стосовно надання правової допомоги.

У диспозиціях частин другої, третьої статті 398 КК чітко визначена умисна форма вини, тобто наявна пряма вказівка на умисне заподіяння захиснику чи представнику особи або їх близьким родичам тілесних ушкоджень. Крім того, згідно із законом заподіяння вказаних тілесних ушкоджень повинно мати причинний зв'язок із діяльністю захисника чи представника особи з надання правової допомоги. Таким чином, у випадку якщо нанесення тілесних ушкоджень захиснику чи представнику особи або їх близьким родичам пов'язується з їх діяльністю з надання правової допомоги і має на меті вплинути на таку діяльність або помститися за неї, слід говорити тільки про наявність прямого умислу винної особи.

При вчиненні протиправних дій щодо захисника чи представника особи або їх близьких родичів, передбачених частиною першою статті 399 КК (умисне знищення або пошкодження майна захисника чи представника особи), сумнівів

щодо форми вини не виникає, оскільки вона впливає з диспозиції норми – прямий умисел. Однак виникає питання про встановлення форми вини за частинами другою, третьою статті 399 КК. Звичайно, дії винної особи, яка знищує або пошкоджує майно, слід розглядати як умисні, тобто винна особа, вчиняючи такі дії, бажає настання конкретних наслідків, а саме знищити чи пошкодити майно. Але як розцінювати дії винної особи, яка для знищення або пошкодження майна використовує вибухівку, вчиняє підпали, застосовує інші загальнонебезпечні способи, внаслідок чого гинуть люди, спричинюються інші тяжкі наслідки? В такій ситуації щодо наслідків може мати місце і необережна форма вини. Задля правильного встановлення форми вини в цьому випадку, перш за все, потрібно встановити, чи бажала або свідомо припускала особа, що внаслідок її дій настане смерть, будуть заподіяні тяжкі чи середньої тяжкості тілесні ушкодження як особам, зазначеним у статті 399 КК, так і іншим особам, або ж їм буде заподіяна матеріальна шкода [151, с. 105-107]. Якщо винна особа бажала і свідомо припускала настання вказаних наслідків, то її дії слід розцінювати як умисні, тобто такі, які вчинялися з прямим або непрямим умислом, і їх необхідно кваліфікувати за відповідною нормою статті 399 КК.

Посягання на життя захисника чи представника особи або їх близьких родичів (стаття 400 КК) може бути виражене тільки у вигляді прямого умислу, про що свідчить вказівка законодавця на спеціальну мету вчинення злочину. Вчинення даного злочину пов'язується з виконанням захисником чи представником особи діяльності з надання правової допомоги. Саме невдоволення винної особи діяльністю захисника чи представника особи, намагання таким чином вплинути на їх діяльність або помста за таку діяльність і спонукає винну особу вчиняти посягання на життя захисника чи представника особи. При вчиненні таких дій винна особа усвідомлює їх суспільну небезпеку і бажає настання смерті потерпілого, тобто діє з прямим умислом. Вчинення замаху на вбивство захисника чи представника особи або їх близьких родичів також можливе тільки з прямим умислом.

Що стосується злочину, передбаченого статтею 374 КК (порушення права на захист), який було віднесено до другої групи злочинів, що порушують право особи на правову допомогу, згадаємо, що це злочин із формальним складом.

При формулюванні диспозиції статті 374 КК законодавець прямо не вказує на форму вини, тому постає проблема у її визначенні. Однак, враховуючи психічне ставлення суб'єкта до вчиненого діяння, можна чітко визначитися із формою вини при вчиненні злочину, що порушує право особи на правову допомогу. Щоб у подальшому не виникало ускладнень щодо визначення форми вини у порушенні права на захист та інших складах злочинів, де суб'єктами злочину виступають особа, яка провадить дізнання, слідчий, прокурор чи суддя, звернемо увагу на статтю 68 Конституції України, якою встановлено обов'язок кожного неухильно додержуватися Конституції та законів України. Незнання законів не звільняє від юридичної відповідальності. Таким чином, для притягнення особи до кримінальної відповідальності немає необхідності доводити наявність знань чинного законодавства в кожному окремому випадку.

Роблячи висновок щодо визначення форми вини в злочинах, що порушують право особи на правову допомогу, слід зауважити, що винна особа усвідомлює суспільно небезпечний характер свого діяння, тобто розуміє, що вона вчиняє. Це можна прослідкувати і з самих диспозицій досліджуваних нами статей. Адже заподіюючи тілесні ушкодження захиснику чи представнику особи або їх близьким родичам, знищуючи чи пошкоджуючи їхнє майно, винна особа завжди буде усвідомлювати, що вона завдає певної шкоди потерпілому, хоч і не зможе спрогнозувати до кінця її розмір. При цьому, заподіюючи тілесне ушкодження захиснику чи представнику особи, винний усвідомлює, що потерпілий, імовірно, не в змозі буде виконувати свої професійні обов'язки з надання правової допомоги. Отже, винна особа при вчиненні злочинних дій усвідомлює характер як основного об'єкта посягання, так і додаткового (психічна та фізична недоторканність особи, її здоров'я, життя, право власності).

Факультативними ознаками суб'єктивної сторони злочину є мотив і мета. На кваліфікацію злочинів, які порушують право особи на правову допомогу, вони не

впливають, однак згідно з пунктом 3 частини першої статті 65 та статтями 66 і 67 КК, вони мають значення при визначенні судом виду і розміру покарання. Мотив і мета мають важливе значення для встановлення ступеня вини, характеристики особи, що вчинила злочин, а також впливають на індивідуалізацію покарання. У зв'язку з цим необхідно зупинитися більш докладно на визначенні цих понять стосовно досліджуваних злочинів.

Як було зауважено, наведені юридичні конструкції першої групи вказують на зв'язок посягання з виконанням захисником чи представником особи діяльності з надання правової допомоги. Це означає, що лише у зв'язку з виконанням цих обов'язків у свідомості винної особи виникає невдоволення такою діяльністю, що і спонукає її до вчинення суспільно небезпечного діяння задля досягнення бажаного результату. Таке невдоволення винної особи спонукає виникнення у свідомості злочинця наслідку, який він намагається досягнути [224, с. 100], – запобігти, припинити, змінити зміст виконання захисником чи представником особи діяльності щодо надання правової допомоги. Однак, на нашу думку, говорити про те, що таке невдоволення винної особи в досліджуваних злочинах буде мотивом, недоречно. Більше того, цей підхід сприяє переведенню злочину проти правосуддя до категорії злочинів проти особи, власності, вчинених на ґрунті особистих стосунків. Таке визнання невдоволення діяльністю захисника чи представника особи з надання правової допомоги суперечить науковим тлумаченням єдності мотивів та мети злочину, не розкриває ознак злочинного посягання [83, с. 64].

Крім того, як слушно зазначив С.А. Тарарухін, в одному й тому ж злочинному акті можуть бути не один, а кілька мотивів, які стосуються як вчинюваної дії, так і її наслідків, підпорядкованих меті злочину [199, с. 74]. Мета і мотив можуть бути лише в органічній єдності з виною суб'єкта злочину. Психічне ставлення особи до вчинюваної дії, а також до її наслідків може бути визначене через дослідження мотивів злочину, мети посягання, хоча ці ознаки законодавець не визначив у досліджуваних злочинах, оскільки будь-які дії людини, якщо вони вчинені свідомо, є вмотивованими й цілеспрямованими. Мотиви спонукають

людину не на хаотичні рухи і навіть не на окремі вчинки, а саме на реалізацію їх за певної послідовності дій.

Таким чином, мета – це усвідомлений і, як правило, чітко визначений результат вольової поведінки особи, винуватої у вчиненні злочину.

Отже, мотив та мета, як психічні ознаки, характерні для будь-якої свідомої вольової поведінки людини. У їх основі лежать потреби, інтереси. Щодо мети в досліджуваних злочинах першої групи, то, на наш погляд, її слід розуміти як усвідомлене прагнення суб'єкта злочину добитися кінцевого результату шляхом вчинення конкретних дій: спричинити тілесні ушкодження, пошкодити або знищити майно, вбити захисника чи представника особи.

Мотив у вказаних злочинах першої групи є складовою частиною суб'єктивного критерію юридичної конструкції.

Що стосується часу формування мотиву вчинення злочину, то у досліджуваних злочинах відмінностей не прослідковується. Як слідує із самих досліджуваних норм, вони поширюються не тільки на час виконання захисником чи представником особи діяльності з надання правової допомоги, а й діють до початку та після закінчення такої діяльності. Ця ознака об'єктивного критерію даних юридичних конструкцій прямо впливає і на мотив, показуючи час його формування.

Щодо мотивів вчинення злочину, передбаченого статтею 374 КК, то прямої або опосередкованої вказівки на нього в диспозиції статті немає. Це дає підстави вважати, що мотив вчинення даного злочину не є обов'язковою ознакою його складу. Вчиняючи дане посягання, винна особа може керуватися будь-якими мотивами. Ними можуть бути корисливість, кар'єризм, помста, неправильно зрозумілі інтереси служби, коли особа прагне розкрити злочин чи викрити злочинця, не рахуючись при цьому з вимогами закону [160, с. 145]. Однак на кваліфікацію розглянутого діяння мотив не впливає, його може взяти до уваги суд при призначенні покарання за порушення прав особи на захист.

Як відомо, у теорії кримінального права мета визначається як створена в свідомості злочинця модель тієї цінності, яку він намагається отримати [224, с.

100]. Створення ж такої моделі відбувається під впливом мотиву, який спонукає людину до поставлення тієї чи іншої мети. Саме на підставі мотиву, керуючись ним, суб'єкт ставить собі мету, досягненню якої він підпорядковує свої дії [32, с. 158; 33, с. 79-80]. Як було вже зазначено, мотив та мета між собою взаємопов'язані, і дослідивши мотив вчинення злочину, можемо чітко визначити і його мету.

З диспозиції злочинів першої групи, що порушують право особи на правову допомогу, вбачається, що якщо здійснюється посягання на потерпілого у зв'язку з його діяльністю з надання правової допомоги, то винна особа здійснює помсту захиснику чи представнику особи за вчинені ними законні дії, що суперечили прагненням злочинця, та намагання вплинути на таку діяльність захисника чи представника особи задля досягнення бажаного результату.

Викладене свідчить про те, що мета в наведених складах злочину є обов'язковою ознакою їх суб'єктивної сторони і потребує встановлення в ході розгляду справи. Наприклад, якщо особа переслідувала захисника чи представника особи не у зв'язку з наданням ними правової допомоги, то такі дії не будуть мати ознак досліджуваних нами злочинів.

З'ясування мети у формальних складах злочинів першої групи, що порушують право особи на правову допомогу, також є важливим. Так, наприклад, встановлення факту, що погроза вбивством, насильством, знищенням чи пошкодженням майна захисника чи представника особи вчинена з метою впливу на їх діяльність щодо надання правової допомоги, вказує на наявність прямого умислу при вчиненні злочину.

У саму конструкцію аналізованого складу злочину законодавець не включив мету в якості його конструктивної чи кваліфікуючої ознаки. Однак це не означає, що вчиняючи розглядуваний злочин, винна особа не переслідує якоїсь мети, і її поведінка ніяк не мотивована. Усвідомлена діяльність людини не може бути безмотивною, як правило, вона здійснюється відповідно до наміченої мети, задля досягнення бажаного нею результату.

Будучи ознакою будь-якого умисного злочину, мета притаманна і злочину, передбаченому статтею 374 КК. У деяких випадках, вчиняючи злочин,

передбачений цією статтею (порушення права на захист), винна особа переслідує мету завідомо не допустити чи не надати захисника або представника особі задля спрощення розслідування чи розгляду в суді кримінальної справи або переслідує мету приховати обставини справи, що можуть вплинути на її хід. Крім того, винна особа може переслідувати й інші цілі, як, наприклад, притягнення невинуватого до кримінальної відповідальності, звинувачення у вчиненні інших злочинів тощо.

На думку В. Пітецького, при прямому умислі завжди повинна бути мета на досягнення певного злочинного результату. Бажання завжди нерозривно пов'язані із певною метою. Те, що не є метою особи, не може бути для неї бажаним [143, с. 49]. Однак, на нашу думку, така позиція автора є не досить вірною і тому варто погодитись з визначенням що мається у літературі, а саме, майбутній бажаний результат не завжди співпадає із суспільно небезпечними наслідками. Якби цілі та наслідки були одним і тим самим, то не було б необхідності відносити спеціальну мету діяння до числа ознак складу злочину [212, с. 71].

Спеціальна мета – це включена в суб'єктивну сторону конкретного злочину модель майбутнього результату. Наявність спеціальної мети вчинення злочину свідчить про цілеспрямованість характеру діяння, яке в нашому випадку служить не самоціллю, а способом досягнення кінцевого результату, який і є метою.

Як вже зазначалося, мета та мотив на кваліфікацію даного злочинного діяння не впливають, таке правило стосується і спеціальної мети вчинення злочину.

В диспозиції статті 374 КК законодавець жодним чином не вказує на форму вини, тому при застосуванні цієї норми на практиці можуть виникнути ускладнення при визначенні суб'єктивної сторони складу злочину порушення права на захист. Наведене дає підстави стверджувати, що дана кримінально-правова норма потребує вдосконалення, а саме вказівки у вказаній статті на умисний характер вчинення дій, що складають об'єктивну сторону складу зазначеного злочину. З цією метою диспозицію статті 374 КК пропонується доповнити словом «завідомо», що вказувало б на умисний характер вчинення даного злочину, а також на те, що винна особа усвідомлювала факт злочинного недопущення, ненадання або іншого грубого порушення права особи на захист.

Таким чином, підводячи підсумок наведеного, можна сказати, що суб'єктом злочинів, що порушують право особи на правову допомогу виступають особи, які вчиняють посягання на потерпілих у зв'язку з виконанням ними службових чи громадських обов'язків. Крім того, суб'єктом злочину виступає службова особа, щодо якої в роботі запропоновано використовувати саме термін «посадова особа», оскільки він охоплює більш широке, ніж термін «службова особа», коло суб'єктів.

Встановлення кримінальної відповідальності з чотирнадцятирічного віку за передбачені частиною третьою статті 398, частинами другою, третьою статті 399, статтею 400 КК злочини викликано тим, що особа у такому віці здатна усвідомлювати свої дії і керувати ними, розуміти шкідливість умисного посягання на здоров'я, життя, власність захисника чи представника особи або їх родичів.

Вказівка в диспозиціях досліджуваних злочинів на обов'язковість протиправних дій по відношенню до захисника чи представника особи або їх близьких родичів у зв'язку з їх діяльністю з надання правової допомоги свідчить про зв'язок посягання з діяльністю захисника чи представника особи, а отже – на мотив, мету та вину злочину.

2.3. Кваліфікуючі ознаки складів злочинів, що порушують право особи на правову допомогу

Правильне вирішення питання кваліфікації злочину є необхідною умовою забезпечення законності в діяльності органів дізнання, слідства та суду.

Кваліфікація злочину представляє собою встановлення та процесуальне закріплення точної відповідності між ознаками вчиненого особою суспільно небезпечного діяння та ознаками складу злочину, передбаченого кримінальним законом [85, с. 7].

У науці кримінального права під кваліфікацією також розуміється реалізація кримінального закону шляхом застосування до вчиненого діяння конкретної кримінально-правової норми або підведення певного злочину під ознаки конкретної норми [64, с. 5; 198, с. 8].

Кваліфікуючі ознаки в науці кримінального права визначаються як передбачені законом характерні для частини злочинів певного виду суттєві обставини, які відображають типову, але значно змінену (порівняно з основним складом злочину) ступінь суспільної небезпеки діяння й особи винного і впливають на законодавчу оцінку (кваліфікацію) вчиненого та міру відповідальності [101, с. 230; 25, с. 55].

Кваліфікуючі ознаки поряд з привілейованими ознаками й нормами, якими встановлюється звільнення від кримінальної відповідальності, представляють собою засоби диференціації кримінальної відповідальності. Остання визначається як градація, поділ, розшарування відповідальності у кримінальному законі, в результаті чого законодавець встановлює різні кримінально-правові наслідки залежно від типового ступеня суспільної небезпеки злочину, а також особи винного [101, с. 63]. Іншими словами, встановлюючи кваліфікуючі ознаки того чи іншого злочину, законодавець проводить градацію караності, тим самим звужуючи сфери суддівського розсуду та індивідуалізації покарання.

Таким чином, диференціація кримінальної відповідальності, яка здійснюється саме законодавцем, забезпечує, з одного боку, посилення відповідальності за вчинення тяжких та особливо тяжких злочинів, з іншого – гуманізацію покарання для осіб, які вчинили нетяжкі злочини, а отже, не мають великої суспільної небезпеки.

Під час дослідження в попередніх розділах складів злочинів, що порушують право особи на правову допомогу, було констатовано, що законодавець максимально диференціює відповідальність за такі злочинні прояви з урахуванням ступеня їх суспільної небезпечності (тяжкості).

Таким чином, кваліфікуючі ознаки – це передбачені у відповідній нормі Особливої частини КК ознаки, що підвищують суспільну небезпечність злочину і тим самим обтяжують відповідальність.

Виходячи із норм закону, за своїм ступенем тяжкості склади злочинів, що порушують право особи на правову допомогу, класифікуються на прості, кваліфіковані та особливо кваліфіковані. Кваліфікований склад злочинів, що

порушують право особи на правову допомогу, характеризується ознаками, передбаченими в частині другій статті 374, частині другій статті 397, частині другій статті 398, частині другій статті 399 КК; особливо кваліфікований – ознаками, що містяться у частині третій статті 398, частині третій статті 399 КК. Встановлення цих ознак свідчить про підвищений (порівняно з основним складом) ступінь суспільної небезпечності таких злочинних посягань, як порушення права особи на правову допомогу.

Викладене дає підстави для розгляду кваліфікуючих ознак злочинів, що порушують право особи на правову допомогу.

Отже, кваліфікуючими ознаками, що підвищують суспільну небезпеку діяння і обтяжують покарання за порушення права особи на правову допомогу, відповідно до закону є:

- вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб (частина друга статті 374 КК);
- засудження особи, невинної у вчиненні злочину та настання інших тяжких наслідків (частина друга статті 374 КК);
- вчинення злочину службовою особою з використанням свого службового становища (частина друга статті 397 КК);
- насильство (частини друга, третя статті 398 КК);
- вчинення злочину шляхом підпалу, вибуху або іншим небезпечним способом (частина друга статті 399 КК);
- заподіяння шкоди в особливо великих розмірах (частина друга статті 399 КК).

Як бачимо, коло кваліфікуючих ознак злочинів, що порушують право особи на правову допомогу, досить широке. Деякі з них притаманні кільком розглядуваним статтям. Розглянемо їх детальніше.

Порушення права на захист, вчинене за попередньою змовою групою осіб (частина друга статті 374 КК). Відповідно до частини другої статті 28 КК злочин визнається вчиненим за попередньою змовою групою осіб, якщо його спільно

вчинили кілька осіб (дві або більше), які заздалегідь, тобто до початку злочину, домовилися про спільне його вчинення.

Участь у злочині кількох осіб за інших рівних умов значно підвищує суспільну небезпечність діяння порівняно з аналогічним посяганням однієї особи. Два чи більше суб'єктів вчинення злочину за попередньою змовою мають можливість спільно проаналізувати ситуацію і вибрати оптимальний для злочинців варіант, схему чи порядок дій, які допоможуть досягти злочинного результату, докладаючи менших зусиль, мінімізувавши ризик бути викритими, дозволять подолати перешкоди на шляху до досягнення своєї мети.

Слід визнати правильною думку про те, що група, яка об'єдналася за попередньою змовою, набуває рис відносної самостійності, здебільшого за рахунок таких додаткових критеріїв безпеки, як характер зв'язку між її учасниками, які об'єдналися для вчинення ряду злочинів або заняття злочинною діяльністю; мікроклімат, характерний для таких груп, який виражається в запереченні пануючих у суспільстві соціальних цінностей, за рахунок діяльності, яка часто виражається у фактичному неодноразовому вчиненні багатьох злочинів або тривалій підготовці до одного злочину [21, с. 36-37].

Для визнання злочину, вчиненого за попередньою змовою групою осіб, необхідно, як справедливо зазначив Р. Р. Галіакбаров, установити: а) множинність виконавців (співвиконавців), тобто участь у вчиненні злочину двох чи більше осіб; б) участь кожного з них у виконанні дій (у повному обсязі чи навіть частково), охоплюваних ознаками об'єктивної сторони складу злочину; в) виконання злочину об'єднаними зусиллями – спільно; г) умисел кожного із співучасників на спільне вчинення посягання; д) погодженість дій учасників групи, що відображає їх взаємну поінформованість про спільне вчинення злочину; е) попередню змову на вчинення злочину групою [20, с. 8]. Таким чином, відповідно до статті 26 КК, такі дії повинні виражатися в умисній спільній участі кількох суб'єктів злочину у вчиненні умисного злочину.

Наведені ознаки дають можливість відмежувати порушення права на захист, вчинене за попередньою змовою групою осіб, від іншої самостійної форми

співучасті – складної співучасті. При складній формі співучасті учасники вчинення злочину для досягнення бажаного результату беруть на себе певні ролі зі створення умов для безпосереднього посягання іншими особами на право особи на захист. Така форма посягання визначається специфікою механізму заподіяння шкоди об'єкту посягання, коли виконавець безпосередньо посягає на право особи на захист, а інші співучасники (організатор, підбурювач, пособник) тільки створюють умови для цього.

Таким чином, вбачається, що вчинення злочину, передбаченого частиною другою статті 374 КК, за попередньою змовою групою осіб може виражатися як простою, так і складною співучастю. Проведемо розмежування між даними формами співучасті задля уникнення неточностей щодо форм співучасті вказаного злочину.

Характерною ознакою простої співучасті, на відміну від складної, є участь у злочині двох і більше осіб, що виступають як співвиконавці злочину, вчиненого за попередньою змовою. Співвиконавці вчинення злочину, передбаченого частиною другою статті 374 КК, в повному обсязі або частково виконують дії, що представляють собою об'єктивні ознаки порушення права на захист.

При груповому вчиненні злочину у виконавчих діях беруть участь кілька осіб, які об'єднують свої зусилля для виконання одного діяння, що містить у собі загальні ознаки його об'єктивної сторони. Тобто групове порушення права на захист вчиняється спільними зусиллями кількох осіб. Дії співвиконавців можуть істотно відрізнятися, що повинно враховуватися в процесі індивідуалізації покарання. Проте це не впливає на юридичну оцінку вчиненого діяння [20, с. 11].

Отже, при простій співучасті дії всіх учасників групового вчинення злочину співпадають з діями, передбаченими об'єктивною стороною порушення права на захист (стаття 374 КК). При складній співучасті враховуються ознаки складу порушення права на захист та ознаки, закріплені в статті 27 КК, що визначає загальні для всіх злочинів об'єктивні ознаки організаторства, підбурювання та пособництва. При цьому між учасниками групового порушення права на захист

здійснюється розподіл певних обов'язків щодо вчинення різних дій, що входять і не входять до об'єктивної сторони порушення права на захист.

Крім об'єктивних ознак вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб, існують ще суб'єктивні ознаки, до яких слід віднести умисний характер дій; погодженість між учасниками вчинення злочину; попередня змова вчинення злочину. За наявності наведених суб'єктивних ознак можна стверджувати, що у співвиконавців вчинення злочину, передбаченого частиною другою статті 374 КК, існує єдиний умисел вчинити злочин групою, і вина кожного учасника групи виражається прямим умислом.

Важливою суб'єктивною ознакою порушення права на захист, вчиненого за попередньою змовою групою осіб, є обов'язкова внутрішня погодженість дій співучасників, яка має двосторонній характер і відображає взаємну поінформованість між учасниками групи про спільне вчинення злочину [89, с. 119]. Разом із тим, складна співучасть може характеризуватися іноді, як відзначається в спеціальній літературі, і одностороннім зв'язком співучасників [20, с. 24].

Наступною суб'єктивною ознакою групового порушення права на захист є змова перед вчиненням злочину. Як вже зазначалося, ця ознака тягне за собою більш високий ступінь суспільної небезпеки, про що свідчить віднесення її законодавцем до обтяжуючих ознак. Попередню змову слід розцінювати як укладення певних домовленостей між учасниками групи до початку вчинення злочину, тобто вона повинна передувати замаху на даний злочин. При укладанні такої угоди між учасниками групи її обставини можуть мати різний характер стосовно способу, засобів, місця та часу вчинення злочину. Таким чином, основною ознакою такої угоди є укладення її між учасниками до початку вчинення діяння, що порушує право особи на правову допомогу.

Отже, складна співучасть при вчиненні злочину, передбаченого частиною другою статті 374 КК, менш суспільно небезпечна, ніж вчинення аналогічних діянь при простій співучасті. Підтвердженням такої позиції є те, що при складній співучасті всі злочинні посягання практично вчиняються виконавцем, а при простій – їх вчиняють кілька осіб, тобто всі учасники групи, що практично позбавляє

потерпілого можливості чинити опір протиправним діям щодо нього, забезпечити недоторканність своїх інтересів та скористатися своїм конституційним правом на захист. Усе це дозволяє зробити висновок, що ризик заподіяння шкоди об'єкту охорони або його фактичний обсяг у складній співучасті менший, ніж у груповому вчиненні злочину [21, с. 40].

Недаремно за наявності одного виконавця (а також організатора, підбурювача, пособника) розглядувана кваліфікуюча ознака злочину (вчинення його за попередньою змовою групою осіб) відсутня. Кваліфікація здійснюється: для виконавця – за частиною другою статті 27 та частиною першою статті 374 КК, для організатора, підбурювача, пособника – за частинами третьою, четвертою чи п'ятою статті 27 та частиною першою статті 374 КК.

Частина друга статті 374 КК застосовується (як і у всіх інших аналогічних випадках) за наявності двох і більше співвиконавців.

Засудження невинної у вчиненні злочину особи та настання інших тяжких наслідків (частина друга статті 374 КК).

З диспозиції вказаної норми КК вбачається, що законодавець виділив тільки один тяжкий наслідок порушення права на захист, тобто засудження особи, невинної у вчиненні злочину. Інші тяжкі наслідки, які можуть бути визначені кваліфікуючими ознаками злочину, передбаченого частиною другою статті 374 КК, законодавець не виділив. Отже, йдеться про оціночне поняття тяжких наслідків, які встановлюються судом у кожному конкретному випадку залежно від обставин справи.

Як справедливо пише Л.М. Кривоченко, специфіка оціночних понять полягає в тому, що при формулюванні такого поняття в законі законодавець не розкриває повністю його змісту, він називає лише один або кілька найбільш загальних властивостей, які виражають основний зміст класу об'єктивних явищ, надаючи правозастосовним органам право, по-перше, визначати об'єм цього класу, по-друге, розкривати зміст даного в законі поняття відображенням інших суттєвих ознак [67, с. 35-36]. Зміст оціночних понять не конкретизується в нормативних актах. Їх конкретизація здійснюється в процесі застосування закону до конкретного

життєвого факту через оцінку його суттєвих ознак та їх відповідності тому найбільш загальному, що сформульоване в законі [67, с. 37].

У якості однієї кваліфікуючої ознаки злочину, передбаченого частиною другою статті 374 КК, виступає засудження особи, невинної у вчиненні злочину. Така ознака має місце у випадку, коли вчинені винним дії безпосередньо призвели до засудження невинної у вчиненні злочину особи. Тобто за наявності обвинувального вироку, незалежно від того, яке покарання було призначено обвинуваченому, чи він був звільнений від нього, а також незалежно від того, вступив чи не вступив вирок у законну силу.

Розглядувана кваліфікуюча ознака не викликає проблем щодо її застосування та тлумачення. Інша справа – така кваліфікуюча ознака, як настання інших тяжких наслідків. Вона містить в собі проблемність визначення, оскільки воно є оціночним і встановлюється у кожному конкретному випадку залежно від обставин справи. При цьому слідчий чи суд повинні, в першу чергу, встановити, що саме дії, які порушили право особи на захист, призвели до настання певних наслідків, і тільки після того робити висновок, чи слід такі наслідки відносити до тяжких.

В юридичній літературі до таких наслідків відносять, зокрема, самогубство, замах на самогубство, тяжке захворювання потерпілого, завдання йому значних матеріальних збитків, необґрунтоване звільнення від відповідальності особи, винної у вчиненні злочину, розлучення, втрату житла, роботи [125, с. 866; 73, с. 419; 70, с. 521; 122, с. 761].

Вирішення такого питання не виключає суб'єктивізму відповідних службових осіб, тим більше, що незначна практика застосування статті 374 КК не дає можливості робити узагальнення. Але в теорії кримінального права та в судовій практиці склалися певні погляди на зміст таких наслідків, які застосовуються в інших видах злочинів. На нашу думку, такий підхід можна застосовувати і при кваліфікації діянь за статтею 374 КК, тобто дослідити судову практику щодо злочинів, у яких кваліфікуючою ознакою є настання інших тяжких наслідків. Так, відповідно до пункту 15 постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 року № 4 «Про судову практику у справах про зґвалтування та інші

статеві злочини» [151, с. 93] особливо тяжкими наслідками, що дають підстави кваліфікувати дії винного за частиною четвертою статті 152 КК, можуть бути визначені смерть або самогубство потерпілої особи, душевна хвороба або інший розлад здоров'я, поєднаний зі стійкою втратою працездатності не менше, ніж на одну третину, непоправне знівечення обличчя, переривання вагітності чи втрата здатності до дітонародження, а також зараження вірусом імунодефіциту людини або сифілісом.

Щоправда, в наведеній постанові йдеться про особливо тяжкі наслідки. Це дає підстави вважати за доцільне запропонувати доповнення статті 374 КК частиною третьою стосовно відповідальності за дії, передбачені частиною першою статті 374 КК, що спричинили особливо тяжкі наслідки. До такого характеру наслідків слід віднести смерть або самогубство потерпілої особи, душевну хворобу або інший розлад здоров'я, що має бути віднесено до тяжкого тілесного ушкодження.

Вчинення злочину службовою особою з використанням свого службового становища (частина друга статті 397 КК).

Ця кваліфікуюча ознака передбачає, що втручання в діяльність захисника чи представника особи вчиняється спеціальним суб'єктом злочину. Поняття спеціального суб'єкта злочину вперше в історії кримінального законодавства України дане в частині другій статті 18 КК: «Спеціальний суб'єкт злочину – це фізична осудна особа, що вчинила злочин у віці, з якого може настати кримінальна відповідальність, злочин, суб'єктом якого може бути лише певна особа» [222, с. 23]. Таким спеціальним суб'єктом у частині другій статті 397 КК названо службову особу.

Відповідно до пункту 1 примітки до статті 364 КК, службовими особами є особи, які постійно чи тимчасово здійснюють функції представників влади, а також обіймають постійно чи тимчасово на підприємствах, в установах чи організаціях незалежно від форми власності посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов'язків, або виконують такі обов'язки за спеціальним повноваженням.

До представників влади згідно з абзацом другим пункту 1 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 року № 5 «Про судову практику у справах про хабарництво» [168] слід відносити, зокрема, працівників державних органів та їх апарату, які наділені правом у межах своєї компетенції ставити вимоги, а також приймати рішення, обов'язкові для виконання юридичними і фізичними особами незалежно від їх відомчої належності чи підлеглості.

З огляду на наведене, представниками влади є: народні депутати України, депутати місцевих рад, керівники державних адміністрацій та органів місцевого самоврядування, судді, прокурори, слідчі, працівники міліції тощо [73, с. 363; 215, с. 310].

Що стосується організаційно-розпорядчих обов'язків, то відповідно до абзацу третього пункту 1 зазначеної постанови Пленуму Верховного Суду України під ними слід розуміти функції зі здійснення керівництва галуззю промисловості, трудовим колективом, ділянкою роботи, виробничою діяльністю окремих працівників на підприємствах, в установах чи організаціях незалежно від форми власності [168].

Отже, організаційно-розпорядчі обов'язки виражаються в керівництві та управлінні людьми, їх діяльністю у виробничому процесі. Суб'єктами, які виконують такі організаційно-розпорядчі обов'язки, можуть бути керівники міністерств та відомств, підприємств та організацій незалежно від форми власності, їх заступники, керівники структурних підрозділів (начальники цехів, завідувачі відділами, лабораторіями, кафедрами, їх заступники тощо).

В абзаці четвертому пункту 1 вказаної постанови дається поняття адміністративно-господарських обов'язків, які виражаються в управлінні або розпорядженні державним, колективним чи приватним майном (установлення порядку його зберігання, переробки, реалізації, забезпечення контролю за цими операціями тощо). Такі повноваження в тому чи іншому обсязі є у начальників планово-господарських, постачальних, фінансових відділів і служб, завідуючих

складами, магазинами, майстернями, ательє, їх заступників, керівників відділів підприємств, відомчих ревізорів та контролерів тощо.

У частині другій статті 397 КК ідеться про службову особу, що з використанням свого службового становища створює перешкоди у здійсненні правомірної діяльності захисника чи представника особи з надання правової допомоги, порушуючи при цьому встановлені законом гарантії їх діяльності та професійної таємниці. Таким чином, вчинення таких дій з використанням службового становища передбачає використання особою при вчиненні злочину кола тих службових прав та обов'язків, що належать до службової компетенції, які, як правило, полегшують саме вчинення злочину.

Службові права та обов'язки особи (її службова компетенція) мають своє формальне закріплення: вони можуть бути передбачені у відповідних законах, положеннях, статутах, інструкціях, інших правових актах. Встановлення цих прав та обов'язків є необхідним для правильної кваліфікації злочину, передбаченого частиною другою статті 397 КК, тобто крім об'єктивних ознак втручання в діяльність захисника чи представника особи, потрібно встановити ще й службові права та обов'язки, які особа використовувала задля створення перешкод у їх законній діяльності.

Таким чином, якщо особа, використовуючи своє службове становище, створювала перешкоди у здійсненні правомірної діяльності захисника чи представника особи з надання правової допомоги, її дії слід кваліфікувати за частиною другою статті 397 КК. Додаткової кваліфікації за статтею 364 КК (зловживання владою або службовим становищем) чи статтею 365 КК (перевищення влади або службових повноважень) не потрібно. Що стосується правильності такої кваліфікації, слід погодитися з думкою Н.Ф. Кузнецової, відповідно до якої коли який-небудь менш небезпечний злочин виступає в якості способу вчинення іншого, більш тяжкого злочину, він втрачає риси самостійного діяння і не відображається у кваліфікації цього більш тяжкого злочину [91, с. 149]. Тобто зловживання владою або службовим становищем (стаття 364 КК) та

перевищення влади або службових повноважень (стаття 365 КК) виступають способом вчинення злочину, передбаченого статтею 397 КК.

Насильство як кваліфікуюча ознака частин другої, третьої статті 398 КК.
Офіційного тлумачення терміну «насильство» як кваліфікуючої ознаки статті 398 КК кримінальний закон не дає, що зумовлює необхідність звернення до його доктринальної інтерпретації.

Насильство – складна кримінально-правова категорія, оскільки закон при конструюванні статей КК використовує її в різних значеннях: насильство може виступати як основна ознака злочину, як кваліфікуюча ознака, що посилює суспільну небезпечність діяння, а також як спосіб вчинення злочину. Однак, незважаючи на те, що даний термін досить часто застосовується при побудові кримінально-правових норм, законодавець, всупереч пропозиціям вчених, не дає роз'яснення його змісту [41, с. 111].

При вчиненні злочину, передбаченого статті 398 КК, фізичне насильство виступає способом вчинення злочину, підвищує ступінь суспільної небезпеки діяння і трактується як різні види фізичного впливу на потерпілого: спричинення легкого, середньої тяжкості та тяжкого тілесного ушкодження.

Оскільки застосування насильства щодо захисника чи представника особи або їх близьких родичів у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, є одним із проявів злочинного насильства, для нього характерні всі ознаки насильства як кримінально-правового поняття.

У науці кримінального права поняття та ознаки насильства визначаються досить повно. Так Л.Д. Гаухман, досліджуючи фізичне насильство, вказує на його фактичні та юридичні ознаки. До фактичних ознак він відносить об'єктивні ознаки, які характеризують зовнішню сторону та спосіб діяння, та суб'єктивні ознаки, що виражають вольове ставлення особи, яка застосовує насильство, до діяння і його наслідків та його ставлення до потерпілого. В якості юридичної ознаки він визначає суспільну небезпеку та протиправні дії [23, с. 75].

Оскільки юридичні ознаки фізичного насильства (суспільна небезпечність та протиправність) характерні для будь-якого злочинного діяння, розглянемо фактичні ознаки фізичного насильства, які діляться на об'єктивні та суб'єктивні.

Об'єктивні ознаки фізичного насильства. Зовнішня сторона насильства при посяганні на захисника чи представника особи або їх близьких родичів становить дії як комплекс рухів людини.

Фізичне насильство впливає на фізичну недоторканність та здоров'я людини. Суспільні відносини, які забезпечують здоров'я та фізичну недоторканність потерпілого, виступають в якості додаткового безпосереднього об'єкта злочину, передбаченого у частинах другій та третій статті 398 КК.

Насильство може виражатися в порушенні анатомічної цілісності тканин, органів потерпілого та їх функцій, що виникає як наслідок дії одного чи кількох зовнішніх ушкоджуючих факторів.

Воно може бути вчинене різними способами: застосуванням фізичної (мускульної) сили; використанням різних предметів та механізмів (холодної, вогнепальної зброї та ін.). Фізичне насильство, вчинене шляхом впливу на внутрішні органи чи фізіологічні функції без порушення анатомічної цілісності, може бути вчинене шляхом давання потерпілому одурманюючих, отруйних чи наркотичних речовин або зараження потерпілого різного роду патогенними мікробами, бактеріями, токсинами, що викликає хворобливий стан організму [50, с. 23].

Щодо фізичного насильства, вчиненого шляхом впливу на внутрішні органи чи фізіологічні функції без порушення анатомічної цілісності, в науці кримінального права існують розбіжності у поглядах: відносити такі дії до фізичного насильства чи до психічного насильства.

Вважаємо, що слід погодитися з думкою Л.Д. Гаухмана, який стверджує, що визнання фізичним насильством впливу тільки на зовнішні покриви тіла людини і невизнання ним впливу на внутрішні органи без пошкодження зовнішніх тканин шляхом отруєння веде до звуження розглядуваного поняття [22, с. 5].

Таким чином, вплив на людину проти її волі наркотичними, отруйними чи одурманюючими речовинами з метою приведення її в безпорадний стан повинен

розглядатися в якості різновиду фізичного насильства, незалежно від того, яким способом було введено такі речовини в організм людини. Отже, дії особи, яка будь-яким способом ввела в організм захисника чи представника особи або їх близьких родичів наркотичні, отруйні чи одурманюючі речовини з метою заподіяти шкоду їх здоров'ю, слід кваліфікувати відповідно за частинами другою чи третьою статті 398 КК, залежно від тяжкості наслідків, що настали.

Суб'єктивні ознаки фізичного насильства. Застосування фізичного насильства щодо захисника чи представника особи або їх близьких родичів характеризується виною у вигляді прямого умислу. Як і об'єктивна сторона злочину в цілому, спосіб застосування насильства в ідеальному вигляді формується у свідомості особи і тільки потім виконується тією чи іншою мірою в реальній дійсності. Відповідно, винний усвідомлює, що впливаючи на захисника чи представника особи або на їх близьких родичів шляхом застосування щодо них насильства, він бажає досягти своїх цілей саме таким шляхом.

Обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони є мета вчинення злочину – прагнення винного шляхом застосування насильства вплинути на дії чи поведінку захисника або представника особи в своїх інтересах чи в інтересах третіх осіб.

Характер та ступінь суспільної небезпеки насильства розширює підстави для виділення його різновидів, що саме і було зроблено законодавцем у диспозиції статті 398 КК. При цьому законодавець в частині другій цієї статті встановив кримінальну відповідальність за умисне спричинення легких та середньої тяжкості тілесних ушкоджень, а в частині третій – відповідальність за спричинення тяжкого тілесного ушкодження.

Підводячи підсумок вищевикладеному, можна дати відповідне визначення застосування насильства як кваліфікуючої ознаки статті 398 КК: це вплив на організм потерпілого, який вчинений проти його волі фізичним, хімічним чи біологічним шляхом, що потягло за собою заподіяння легкого, середньої тяжкості чи тяжкого тілесного ушкодження, з метою вплинути чи змінити поведінку захисника, представника особи в своїх інтересах або в інтересах третіх осіб і таким чином досягти бажаного результату.

Вчинення злочину шляхом підпалу, вибуху або іншим загальнонебезпечним способом (частина друга статті 399 КК). Кваліфікуючими ознаками умисного знищення чи пошкодження майна захисника чи представника особи є вчинення цього злочину шляхом підпалу, вибуху або іншим загальнонебезпечним способом. Такі дії вочевидь підвищують суспільну небезпеку діяння і впливають на законодавчу оцінку вчиненого та міру покарання.

Загальна небезпечність вчинення вказаного злочину виникає не тільки в разі створення в результаті дій винної особи реальної загрози спричинення шкоди життю чи здоров'ю захисника чи представника особи або їх близьких родичів, але й у разі створення небезпеки для життя та здоров'я інших людей, а також майнових інтересів третіх осіб.

Об'єкт злочину у кваліфікованому складі умисного знищення або пошкодження майна захисника чи представника особи, крім основного безпосереднього об'єкта – інтересів правосуддя, містить у собі і додаткові безпосередні об'єкти – відносини власності, життя, здоров'я, громадський порядок, громадська безпека.

Як свідчить судова практика, найбільш розповсюдженим загальнонебезпечним способом знищення чи пошкодження майна є саме підпал. Підпал представляє собою підвищену небезпеку, перш за все, у зв'язку з тим, що може призвести до значних матеріальних збитків та інших тяжких наслідків (знищення кількох будівель, людські жертви тощо).

Що ж таке підпал? У літературі це поняття, як правило, не розкривається. Напевне, дослідники виходять із того, що сутність поняття «підпал» зрозуміла кожному. Між тим, для правильної кваліфікації вчиненого важливо чітко уявити собі, яке діяння з використанням вогню слід розглядати як підпал. В дореволюційній літературі підпал визначався як пошкодження або знищення майна за допомогою вогню, здатного перерости в пожежу [225, с. 93]. Аналогічне тлумачення підпалу дається в працях радянських юристів [110, с. 168; 184, с. 159].

В сучасній літературі під підпалом розуміється знищення або пошкодження майна вогнем, якщо при цьому існувала загроза життю та здоров'ю людей або загроза заподіяння значних матеріальних збитків [122, с. 242].

Дещо інше визначення дає А.В. Мішин: підпал – це загальнебезпечний спосіб умисного знищення або пошкодження чужого майна, що вчиняється різноманітними засобами та способами, викликає появу вогню, переростає, як правило, в пожежу як неконтрольований процес горіння, що тягне за собою знищення або пошкодження матеріальних цінностей і створює загрозу пожежній безпеці суспільства [113, с. 10].

На нашу думку, визначення підпалу А.В. Мішиним є досить вдалим, оскільки в ньому не тільки вказується на спосіб виникнення та розповсюдження вогню, але й підкреслюється, що підпал – це дія, спрямована на виклик неконтрольованого процесу горіння. Пожежа як неконтрольований процес горіння супроводжується утворенням іскри та полум'я, несприятливим впливом на навколишню обстановку в зоні пожежі, високою температурою та димом.

При пожежі, як події екстремального характеру, в більшості випадків виникає паніка, що підвищує можливість настання тяжких наслідків. Тому в літературі підкреслюється, що не всяке умисне знищення або пошкодження майна вогнем може бути кваліфіковано як знищення шляхом підпалу. При відсутності небезпеки для оточуючих сам підпал, що використовується для умисного знищення або пошкодження майна захисника чи представника особи, не можна кваліфікувати за частиною другою статті 399 КК. Прикладом такої ситуації може бути такий випадок. Громадянин А. з метою вплинути на дії захисника, що надавав правову допомогу громадянину Б., умисно здійснив підпал автомашини, що належала його захисникові, яку було припарковано далеко від житлових будинків та іншого майна захисника чи інших осіб. Оскільки дії А. не створювали реальної загрози спричинення шкоди багатьом людям чи пошкодження, крім автомобіля захисника, іншого майна третіх осіб, їх не може бути визнано як дії, вчинені шляхом підпалу, що мав загальну небезпеку. Такі дії слід кваліфікувати за частиною першою статті 399 КК.

Суттєве значення для оцінки ступеня суспільної небезпеки умисного знищення або пошкодження майна захисника чи представника особи або їх близьких родичів шляхом підпалу має час вчинення таких дій. За даними Департаменту інформаційних технологій МВС України найбільша кількість підпалів з метою знищення чи пошкодження майна припадає на нічний час, що, у свою чергу, становить найвищий ступінь їх суспільної небезпеки, оскільки в такий період люди сплять, що унеможливорює завчасно помітити пожежу і запобігти її поширенню чи врятувати власне життя ціною втрати майна.

Якщо при підпалі має місце навмисний виклик пожежі як неконтрольованого процесу горіння, що супроводжується знищенням чи пошкодженням майна захисника чи представника особи або їх близьких родичів, то під час вибуху відбувається звільнення великої кількості енергії (хімічної, механічної та ін.) в обмеженому об'ємі за короткий проміжок часу.

У літературі під вибухом розуміються різні види фізичних, хімічних або ядерних перетворень речовин, що супроводжуються миттєвим виділенням енергії, у результаті чого з'являються ушкоджуючі чинники у вигляді хвилі газоподібних продуктів детонації вибухової речовини, ударної хвилі серед навколишнього середовища, осколків оболонки заряду і вторинних снарядів [122, с. 242].

Дещо інше визначення вибуху дає А. Желудков: вибух – це процес швидкого звільнення великої кількості енергії в обмеженому об'ємі або дуже швидкий прояв механічної роботи, що викликані миттєвим розширенням сильно стиснутих газів та випарів [68, с. 69].

Наведені визначення, хоч у цілому схожі між собою, відображають різні аспекти поняття вибуху залежно від галузі, про яку йдеться. Крім того, в жодному із наведених визначень не враховується те, що вибух може бути не тільки штучним, а й природнім. Відповідно, можуть виникати труднощі в правильності кваліфікації загальнонебезпечних дій, пов'язаних із вибухом, що став причиною знищення чи пошкодження майна. Тому стосовно частини другої статті 399 КК та інших випадків умисного знищення або пошкодження майна, на нашу думку, під вибухом слід розуміти спеціально викликане фізико-хімічне явище, яке

супроводжується миттєвим виділенням величезної кількості енергії руйнівного характеру у вигляді ударної хвилі гарячих газів, запалення навколишніх речовин, небезпечних для життя та здоров'я людей, що тягне за собою знищення або пошкодження майна.

Вибух за своєю природою створює реальну небезпеку одночасній загибелі великої кількості людей, спричинення значних матеріальних збитків та чинить сильний психологічний вплив на населення.

Як справедливо відзначив М.І. Загородніков, вказівка закону на спосіб дії як на обтяжуючу обставину є важливим і необхідним засобом, що забезпечує індивідуалізацію покарання [43, с. 167]. Однак, визнаючи дану обставину обтяжуючою при визначенні відповідальності за умисне знищення або пошкодження майна захисника чи представника особи, закон не містить критеріїв, на підставі яких розглядуваний злочин слід визнавати вчиненим за наявності зазначеної кваліфікуючої ознаки.

Коли йдеться про поняття способу, небезпечного для життя чи здоров'я потерпілого, то це належить до категорії так званих оціночних ознак чи понять. На відміну від понять точного значення, оціночні поняття характеризуються невизначеністю, відсутністю однозначних, чітких, точно фіксованих ознак [141, с. 99], що і викликає труднощі при визначенні їх обсягу і змісту [230, с. 87].

Отже, в диспозиції частини другої статті 399 КК законодавцем не встановлено, які саме дії слід відносити до загальнонебезпечних (крім вчинених шляхом підпалу або вибуху).

Відповідно до абзацу шостого пункту 13 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 червня 1992 року № 8 «Про застосування судами законодавства, що передбачає відповідальність за посягання на життя, здоров'я та власність суддів і працівників правоохоронних органів» під іншим загальнонебезпечним способом знищення або пошкодження майна слід розуміти дії, небезпечні для життя і здоров'я людей, а також майна інших фізичних та юридичних осіб (наприклад, вибух, отруєння домашніх тварин та ін.) [152, с. 164].

Як бачимо, вказаною постановою вибух віднесено до інших загальнонебезпечних способів знищення або пошкодження майна. Однак ряд науковців наголошують на тому, що інший загальнонебезпечний спосіб – це будь-який, крім підпалу та вибуху, спосіб знищення або пошкодження майна, внаслідок якого створюється небезпека життю та здоров'ю багатьох людей, заподіяння шкоди багатьом матеріальним об'єктам (затоплення, спричинення середньої тяжкості тілесних ушкоджень двом і більше особам) [125, с. 453;].

Очевидно, що слід погодитися із такою позицією. Вибух не можна відносити до інших загальнонебезпечних способів знищення або пошкодження майна, оскільки законодавець при побудові статті 399 КК розглядає вибух як окрему кваліфікуючу ознаку, дублювати яку не потрібно.

Поширеною є думка, що злочини, вчинені загальнонебезпечним способом, створюють небезпеку не для здоров'я чи майна, а тільки для життя третіх осіб. Якщо діяння створює небезпеку не життю, а іншим охоронюваним законом інтересам, то загальна небезпечність відсутня [11, с. 28]. С.І. Тишкевич підкреслює, що підвищену відповідальність потрібно пов'язувати зі створенням не будь-якої небезпеки для третіх осіб, а тільки такої, що є небезпечною для їх життя. Тому якщо винний застосовує засоби та знаряддя, які завідомо не можуть спричинити смерть третіх осіб, а тільки нанести шкоду їх здоров'ю, відповідальність за діяння, вчинене загальнонебезпечним способом, виключається [205, с. 53].

Таким чином, під загальнонебезпечним способом слід розуміти дії, які становлять небезпеку не тільки знищення та пошкодження майна захисника чи представника особи, але і створюють небезпеку знищення або пошкодження майна третіх осіб, а також реальну загрозу для життя та здоров'я захисника чи представника особи або третіх осіб, навіть у випадку, якщо такі наслідки не настали.

На нашу думку, слід погодитися з авторами, які до злочину, вчиненого загальнонебезпечним способом, відносять не тільки смерть потерпілих, а й такі наслідки, як спричинення середньої тяжкості тілесних ушкоджень двом і більше особам, оскільки навіть у випадку, коли діяння винного не потягло за собою

людських жертв чи інших тяжких наслідків, сам по собі спосіб вчинення злочину є загальнебезпечним і становить високий ступінь суспільної небезпеки як для самого захисника чи представника особи, так і для третіх осіб.

Заподіяння шкоди в особливо великих розмірах. Згідно з пунктом 4 примітки до статті 185 КК завдана шкода в особливо великих розмірах внаслідок вчинення злочину однією особою чи групою осіб становить суму, яка в шістсот і більше разів перевищує НМДГ на момент вчинення злочину.

Однак у цьому пункті не зазначено, що дані положення можна застосовувати для визначення розміру завданої шкоди при вчиненні злочину, передбаченого частиною другою статті 399 КК, хоч у ній наведено статті, які передбачають відповідальність за майнові злочини. Таким чином, вважаємо, що не буде помилковим застосувати дані положення для визначення розміру завданої шкоди щодо досліджуваної норми – частини другої статті 399 КК.

Таким чином, розмір знищеного або пошкодженого майна захисника чи представника особи визначається виключно його вартістю, яка виражається в грошовій оцінці (ціні) конкретної речі. При визначенні вартості знищеного або пошкодженого майна захисника чи представника особи та розміру матеріальних збитків треба керуватись нормами законодавства про ціни та ціноутворення.

Що стосується визначення розмірів заподіяної потерпілому шкоди, то в абзаці першому пункту 25 постанови Пленуму Верховного Суду України від 06 листопада 2009 року № 10 «Про судову практику у справах про злочини проти власності» говориться, що розмір заподіяних потерпілому збитків належить визначати, виходячи з вартості майна на момент вчинення злочину за роздрібними (закупівельними) цінами, а розмір відшкодування завданих злочином збитків - за відповідними цінами на час вирішення справи в суді. У разі відсутності цін на майно його вартість може бути визначена шляхом проведення експертизи. Разом з тим, пункт 27 вказаної постанови зазначає, що вирішення питання про наявність чи відсутність у діях винної особи таких кваліфікуючих ознак, як завдання злочином проти власності значної шкоди потерпілому, вчинення таких злочинів у великих чи особливо великих розмірах, суди мають керуватися відповідними положеннями

примітки до статті 185 КК [47, с. 158-159]. Аналогічним чином вирішується питання при кваліфікації умисного знищення або пошкодження майна захисника чи представника особи, вчиненого в особливо великих розмірах.

Слід додати, що заподіяні умисним знищенням або пошкодженням майна захисника чи представника особи збитки визначаються за роздрібними, закупівельними та іншими цінами на час вирішення справи в суді.

Вчинення особою кількох посягань на майно захисника чи представника особи, загальна вартість якого становить особливо великий розмір, може кваліфікуватись як умисне знищення або пошкодження майна захисника чи представника особи в особливо великих розмірах лише у тому разі, якщо такі діяння були вчинені одним способом і за обставин, які свідчать про умисел вчинити їх в особливо великому розмірі. Якщо при цьому умисел винного щодо розміру мав неконкретизований характер, вчинене слід кваліфікувати залежно від розміру фактично знищеного або пошкодженого майна. Таким чином, слід пам'ятати, що розмір заподіяної шкоди повинен охоплюватися умислом винного. Якщо умисел був спрямований на заподіяння шкоди в особливо великих розмірах, але не був реалізований за обставин, які не залежали від волі винного, вчинене слід кваліфікувати як замах на умисне знищення та пошкодження майна захисника чи представника особи, що могло завдати значної шкоди потерпілому або бути вчинене у великих розмірах.

Особливо кваліфікуючі ознаки, що обтяжують покарання за порушення права особи на правову допомогу.

Відповідно до чинного законодавства (частина третя статті 399 КК) до особливо кваліфікуючих ознак умисного знищення або пошкодження майна захисника чи представника особи належать діяння, передбачені частинами першою або другою цієї статті, що спричинили загибель людей; завдання потерпілим тяжких тілесних ушкоджень; настання інших тяжких наслідків.

Суб'єктивна сторона даного злочину представляється складною, оскільки містить у собі дві форми вини: умисел по відношенню до основного наслідку (знищення або пошкодження майна захисника чи представника особи) та

необережність (самовпевненість, недбалість) по відношенню до більш тяжких наслідків (загибель людей, завдання їм тяжких тілесних ушкоджень, настання інших тяжких наслідків).

Загибель людей, завдання потерпілим тяжким тілесних ушкоджень та настання інших тяжких наслідків мають знаходитися в причинному зв'язку з умисним знищенням або пошкодженням майна захисника чи представника особи.

Таким чином, особа, яка умисно приводить в дію такі сили, що становлять небезпеку життю та здоров'ю третіх осіб, несе відповідальність за настання не тільки наслідків, які вона передбачала або свідомо припускала їх настання (знищення або пошкодження майна захисника чи представника особи), але й інших наслідків, які настали, якщо вони охоплювалися свідомістю винного чи повинні були і могли ним охоплюватися.

Наприклад, громадянин Г., будучи невдоволеним діями захисника Ж. щодо надання правової допомоги Д., в нічний період доби здійснив підпал приватного будинку Ж. Внаслідок пожежі будинок згорів повністю. Одночасно згоріла будівля його сусіда П. Крім того, в будинку П. внаслідок пожежі загинули дві особи. Хоча в даному випадку метою підпалу було знищення будинку захисника Ж., Г. несе відповідальність за всі наслідки, які наступили в результаті вчиненої ним пожежі. Вибираючи загальнонебезпечний спосіб вчинення злочину, винний не може не передбачати можливість настання і більш тяжких наслідків, ніж ті, досягнення яких він прагнув. Дії Г. були кваліфіковані за частиною третьою статті 399 КК. Аналогічною була б кваліфікація, якби внаслідок наведених дій люди не загинули, а отримали тяжкі тілесні ушкодження.

Таким чином, законодавець загибель людей та нанесення їм тяжких тілесних ушкоджень виділив окремо як самостійні особливо кваліфікуючі ознаки умисного знищення чи пошкодження майна захисника чи представника особи. На нашу думку, це правильний крок, оскільки настання смерті внаслідок умисного знищення або пошкодження майна захисника чи представника особи виходить за межі поняття «тяжкі наслідки» і потребує самостійної оцінки. Співставлення статей 115, 114 та 399 КК дозволяє зробити висновок, що настання наслідку у вигляді

загибелі людей охоплюється ознаками частини третьої статті 399 КК і не потребує додаткової кваліфікації за статтями 115 чи 119 КК.

Незважаючи на те, що законодавець застосував у частині третій статті 399 КК визначення наслідків у множині, треба вважати, що загибель однієї особи або завдання їй тяжкого тілесного ушкодження має кваліфікуватися за цією нормою.

На відміну від настання загибелі людей та завдання їм тяжких тілесних ушкоджень, ознака інших тяжких наслідків має оціночний характер.

Відповідно до абзацу третього пункту 8 постанови Пленуму Верховного Суду України від 2 липня 1976 року № 4 «Про судову практику в справах про знищення та пошкодження державного чи колективного майна шляхом підпалу або внаслідок порушення встановлених законодавством вимог пожежної безпеки» іншими тяжкими наслідками можуть визнаватися заподіяння тяжких тілесних ушкоджень одній або кільком особам, середньої тяжкості тілесних ушкоджень двом і більше особам, залишення людей без житла або засобів до існування, тривалі припинення або дезорганізація роботи підприємства, установи, організації тощо [151, с. 18].

Загибель людей, завдання їм тяжких тілесних ушкоджень та настання інших тяжких наслідків при умисному знищенні або пошкодженні майна виступає як побічний наслідок злочину, передбаченого статтею 399 КК. Однак у силу специфіки конструкції досліджуваного складу, передбаченого частиною третьою статті 399 КК, спричинення шкоди двом об'єктам не створює сукупності злочинів, якщо стосовно спричинення шкоди додатковому об'єкту вина необережна. Спричинення шкоди цьому об'єкту виступає в даному разі як кваліфікуюча ознака складу злочину, оскільки настання загибелі людей, завдання їм тяжких тілесних ушкоджень виходить за рамки основного і додаткового безпосередніх об'єктів аналізованого злочину і надає йому більшої суспільної небезпеки, не потребуючи додаткової кваліфікації, якщо не буде встановлено умислу (прямого чи непрямого) щодо завдання шкоди обом об'єктам.

У випадках, коли умисне знищення або пошкодження майна захисника чи представника особи спричинило загибель людей, завдання їм тяжких тілесних

ушкоджень чи настання інших тяжких наслідків, характер психічного відношення винного до спричинення майнової шкоди захиснику чи представнику особи або майну третіх осіб та названих додаткових наслідків не співпадає, бо тут має місце умисел по відношенню до знищення чи пошкодження майна та необережність по відношенню до настання інших зазначених наслідків. Тільки в разі наявності двох різних форм вини по відношенню до вказаних вище наслідків знищення або пошкодження майна захисника чи представника особи кваліфікується як один злочин, вчинений при кваліфікуючих ознаках.

Якщо відношення винної особи до наведених вище наслідків виражається в прямому умислі, тобто винний, вчиняючи підпал будинку захисника чи представника особи, мав на меті позбавити життя або спричинити тяжкі наслідки захиснику чи представнику особи або його близьким родичам або не ставив перед собою такої мети, але свідомо допускав можливість настання таких наслідків, вчинене повинно кваліфікуватися за сукупністю злочинів як умисне знищення або пошкодження майна захисника чи представника особи шляхом підпалу (частина друга статті 399 КК) та як посягання на життя захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги (стаття 400 КК), або за відповідними частинами статті 398 КК (умисне спричинення захиснику чи представнику особи або їх близьким родичам середньої тяжкості або тяжкого тілесного ушкодження).

Висновки до розділу 2

Проведене дослідження об'єктивних та суб'єктивних ознак порушення права особи на правову допомогу дозволяє сформулювати такі основні висновки та пропозиції:

1. Під злочинами, що порушують право особи на правову допомогу, слід розуміти суспільно небезпечні діяння, передбачені кримінальним законом, що безпосередньо посягають на конституційне право особи на правову допомогу та реалізацію такого права в кримінальному судочинстві.

2. Родовим об'єктом злочинів, що порушують право особи на правову допомогу, є охоронювані кримінальним законом суспільні відносини, що забезпечують здійснення правосуддя в державі. Поряд із тим, видовими об'єктами досліджуваних злочинів є суспільні відносини, що виникають у сфері забезпечення права особи на правову допомогу.

3. Безпосереднім об'єктом злочинів, що порушують право особи на правову допомогу, виступають відносини, які входять до складу правосуддя як родового об'єкта цих злочинів, а також до складу певного видового об'єкта.

4. Основним безпосереднім об'єктом злочинів, що порушують право особи на правову допомогу, є суспільні відносини, які виникають у встановленому законом порядку здійснення правосуддя в частині забезпечення конституційного права на захист підозрюваного, обвинуваченого, підсудного та захист інших учасників кримінального судочинства, що надають правову допомогу.

5. Додатковими обов'язковими об'єктами злочинів, що порушують право особи на правову допомогу, виступають психічна та фізична недоторканність, здоров'я (стаття 398 КК), право власності (стаття 399 КК), життя (стаття 400 КК).

6. Додатковими факультативними об'єктами злочинів, що порушують право особи на правову допомогу, виступають здоров'я, життя особи, громадський порядок, громадська безпека (стаття 399 КК).

7. Доведено, що насильство в досліджуваних складах злочинів представляє протиправний фізичний або психічний вплив на особу.

8. Насильство в досліджуваних злочинах має об'єктом здоров'я, тілесну недоторканність особи, безпеку, волю. Поняттям «насильство» в кримінально-правових нормах охоплюються як діяння, так і наслідки. Наслідками насильства визнають легкі та середньої тяжкості тілесні ушкодження. У зв'язку з цим запропоновано передбачити відповідальність за погрозу не лише вбивством, насильством, знищенням майна працівника правоохоронного органу, його близьких або рідних, а й погрозу заподіянням тяжких тілесних ушкоджень, розголошенням відомостей, що ганьблять цих осіб, зґвалтуванням, викраденням.

9. Об'єктивні ознаки юридичної конструкції «вчинення в будь-якій формі перешкод до здійснення правомірної діяльності захисника чи представника особи з надання правової допомоги» (стаття 397 КК) означають, що посягання на потерпілого може бути вчинене до виконання ним такої діяльності, під час безпосереднього виконання обов'язків або після вчинення таких дій.

10. Посягання на захисника чи представника особи, не пов'язані з діяльністю з надання правової допомоги, за наявності для цього підстав слід розглядати як злочини проти особи або власності.

11. Спірною є позиція деяких авторів про віднесення складу посягання на життя захисника чи представника особи до «усічених складів», тоді як аналіз ознак об'єктивної сторони цього злочину дає можливість говорити скоріше про формально-матеріальний склад злочину, який передбачається статтею 400 КК.

12. Суб'єктами злочинів, що порушують право особи на правову допомогу, виступають особи, які вчиняють посягання на потерпілих у зв'язку з виконанням ними службових чи громадських обов'язків. Крім того, суб'єктом злочину виступає службова особа, по відношенню до якої в роботі запропоновано використовувати замість терміну «службова особа» саме термін «посадова особа», оскільки він більш повно відображає положення Конституції України та інших законодавчих актів і охоплює більш широке коло суб'єктів.

13. Встановлення кримінальної відповідальності з 14-річного віку за передбачені частиною третьою статті 398, частинами другою, третьою статті 399, статтею 400 КК злочини викликано тим, що особа в такому віці здатна усвідомлювати свої дії та керувати ними, розуміти шкідливість умисного посягання на здоров'я, життя, власність захисника чи представника особи або їх родичів.

14. Вказівка в диспозиціях досліджуваних злочинів на обов'язковість протиправних дій по відношенню до захисника чи представника особи або їх близьких родичів у зв'язку з діяльністю з надання правової допомоги свідчить про зв'язок посягання з діяльністю захисника чи представника особи, а отже – на мотив, мету та вину злочину.

15. Злочини, що порушують право особи на правову допомогу, переважно вчиняються із прямим умислом, однак в деяких випадках має місце і необережна форма вини, на яку законодавцю необхідно безпосередньо вказувати в законі чи по відношенню до всього діяння, чи до його наслідків.

16. Порівняно з основним складом наявність кваліфікуючих і особливо кваліфікуючих ознак при вчиненні злочинів, що порушують право особи на правову допомогу, значною мірою підвищує суспільну небезпечність цих злочинів.

17. Порушення права на захист, вчинене за попередньою змовою групою осіб, має місце у випадку, коли в ньому брали участь два і більше виконавців, які до моменту вчинення даного злочину домовилися про його спільне вчинення. При цьому необхідно чітко відмежовувати вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб від складної співучасті в такому злочині.

18. Вчинення злочину, передбаченого частиною другою статті 374 КК, у складній співучасті становить менший ризик заподіяння шкоди об'єкту охорони, ніж такі діяння, вчинені у простій співучасті.

19. Існує доцільність доповнення статті 374 КК частиною третьою, в якій встановити кримінальну відповідальність за спричинення особливо тяжких наслідків.

20. Вчинення злочину, передбаченого частиною другою статті 397 КК, службовою особою з використанням службового становища передбачає використання особою при вчиненні злочину кола службових прав та обов'язків, що складають її службову компетенцію та, як правило, полегшують саме вчинення злочину.

21. При вчиненні злочину, передбаченого статтею 398 КК, фізичне насильство виступає способом вчинення злочину, підвищує ступінь суспільної небезпеки діяння і трактується як різні види фізичного впливу на потерпілого: спричинення легкого, середньої тяжкості та тяжкого тілесного ушкодження.

22. Вплив на людину проти її волі наркотичними, отруйними чи одурманюючими речовинами з метою приведення її в безпорадний стан повинен

розглядатися в якості різновиду фізичного насильства, незалежно від того, яким способом було введено такі речовини в організм людини.

23. Загальнонебезпечний спосіб належить до оціночних ознак, під якими слід розуміти дії, що не тільки становлять небезпеку знищення та пошкодження майна захисника чи представника особи, але й створюють реальну небезпеку знищення або пошкодження майна третіх осіб, а також реальну загрозу для життя та здоров'я захисника чи представника особи або третіх осіб, навіть у випадку, якщо такі наслідки не настали.

24. При встановленні розміру заподіяння шкоди в частині другій статті 399 КК потрібно застосовувати положення пункту 4 примітки до статті 185 КК, згідно з яким в особливо великих розмірах визнається злочин, вчинений однією особою чи групою осіб на суму, яка в шістсот і більше разів перевищує неоподаткований мінімум доходів громадян на момент вчинення злочину.

РОЗДІЛ 3

ПОКАРАННЯ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВА ОСОБИ НА ПРАВОВУ ДОПОМОГУ

3.1. Поняття, види та характеристика санкцій у статтях, що передбачають відповідальність за порушення права особи на правову допомогу

Торкаючись питання про покарання за злочини, що порушують право особи на правову допомогу, необхідно детально дослідити санкції статей КК, які передбачають відповідальність за такі злочини. Крім того, необхідно простежити співвідношення санкцій у злочинах, що посягають на захисника чи представника особи, із санкціями інших злочинів, що посягають на аналогічні об'єкти, які є додатковими в досліджуваних нами нормах. Для проведення дослідження такого співвідношення будуть розглянуті як злочини, що посягають на життя, здоров'я, тілесну недоторканність, безпеку, так і злочини, що вчиняються проти названих благ у зв'язку з певною діяльністю особи. Такий аналіз дасть можливість визначити відмінності санкцій між досліджуваними злочинами та дати обґрунтовані пропозиції щодо їх вдосконалення.

На нашу думку, для того, щоб повно та всебічно висвітлити співвідношення санкцій аналогічних складів злочинів з досліджуваними злочинами, буде цілком правильним та логічним використати метод складання порівняльних таблиць, які В.І. Осадчий використовував у проведеному ним дослідженні [134, с. 204-219].

Перед тим, як почати проводити порівняння досліджуваних злочинів із санкціями суміжних злочинів, перш за все, необхідно зауважити, що всі склади злочинів, крім передбаченого статтею 374 КК, мають суміжні злочини в Особливій частині КК. А це, у свою чергу, дасть можливість прослідкувати та проаналізувати види та розміри покарання. Що стосується статті 374 КК, єдиної з досліджуваних норм, що формулює склад злочину, який не має суміжних за додатковим об'єктом посягання, то буде проведено порівняльний аналіз за специфікою суб'єкта злочину.

Покарання за порушення права особи на захист (стаття 374 КК). При дослідженні суб'єкта злочинів, що порушують право особи на правову допомогу, встановлено, що суб'єкт статті 374 КК (порушення права на захист) є спеціальним, і коло осіб, окреслене законом, є вичерпним. Так, суб'єктом таких дій є особа, яка провадить дізнання, слідчий, прокурор, суддя. На нашу думку, санкцію статті 374 КК буде правильним та логічним порівняти із санкціями статей 364, 365, 367, 371, 372 цього Кодексу, оскільки між ними є спільні риси як щодо суб'єкта вчинення злочину, так і щодо самих протиправних дій (див. Додаток Б).

Відповідно до частини першої статті 374 КК, за недопущення чи ненадання захисника, а також за інше грубе порушення права підозрюваного, обвинуваченого чи підсудного на захист законодавець установив досить широке коло видів покарання, до яких належать штраф, позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю, виправні роботи, арешт. Як бачимо, найбільш м'яким видом покарання є штраф від 300 до 500 НМДГ. Однак звернемо увагу на дані, наведені в додатку. Як бачимо, штраф передбачено тільки частиною першою статті 367 КК. Частиною другою статті 367 КК штраф встановлено як додаткове покарання, в інших складах такий вид покарання не визначено. Звичайно, недопущення чи ненадання своєчасно захисника деякою мірою містить ознаки злочину, передбаченого статтею 367 КК. Тобто можна говорити, що винний недбало ставився до своїх професійних обов'язків, які виразилися у невиконанні чи неналежному виконанні службовою особою своїх службових обов'язків. Але при дослідженні як об'єктивної, так і суб'єктивної сторони вказаного злочину встановлено, що винна особа, використовуючи своє службове становище, зловживає чи перевищує покладені на неї службові повноваження, що виражається у недопущенні чи ненаданні своєчасно захисника, іншому грубому порушенні прав підозрюваного, обвинуваченого чи підсудного на захист.

Як бачимо, спільним між частиною першою статті 374 та частиною першою статті 364, частиною першою статті 365 КК є зловживання та перевищення владних повноважень суб'єктом вчинення злочину.

Проведемо паралель між санкціями частини першої статті 374 та частини першої статті 364, частини першої статті 365 КК. У всіх цих нормах КК законодавцем передбачено такий вид покарання, як виправні роботи строком до двох років. Крім того, в кожному із вказаних складів злочинів встановлено такий додатковий вид покарання, як позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю. У частині першій статті 374 КК цей вид покарання визначено як альтернативний. Однак у частині першій статті 364 та частині першій статті 365 КК найсуворішим видом покарання є обмеження волі (до трьох років за вчинення дій, передбачених частиною першою статті 364 КК, та до п'яти років за вчинення дій, передбачених частиною першою статті 365 КК). У частині першій статті 374 такий вид покарання відсутній, натомість найсуворішим видом покарання встановлено арешт до шести місяців (див. Додаток Б).

Якщо звернути увагу на санкції вищеназваних норм статей 371, 372 КК, то в них законодавцем також передбачено такий вид покарання, як обмеження волі (до трьох років за вчинення дій, передбачених частиною першою статті 371 КК, та до п'яти років за вчинення дій, передбачених частиною першою статті 372 КК).

На нашу думку, діяння, передбачені в частині першій статті 374 КК, не менш суспільно небезпечні, ніж діяння, передбачені у відповідних частинах статей 364, 365, 371, 372 КК, і тому доцільно такий вид покарання, як штраф від трьохсот до п'ятисот неоподаткованих мінімумів доходів громадян виключити. Як уже зазначалося, в ній містяться ознаки вказаних злочинів, що більш суворо караються. Виходячи із зазначеного, на наш погляд, доцільно за частиною першою статті 374 КК встановити такий вид покарання, як обмеження волі строком до чотирьох років.

Що стосується санкції, передбаченої в частині другій статті 374 КК, то тут також маємо зауваження щодо встановлення строків позбавлення волі. Так, законодавець за кваліфіковане посягання на право особи на правову допомогу встановив мінімальний строк позбавлення волі на три роки, а максимальний – на сім. На нашу думку, як мінімальний, так і максимальний строки обмеження волі законодавцем дещо занижені. Наприклад, за настання тяжких наслідків при вчиненні злочину, передбаченого частиною третьою статті 371 КК, законодавцем

встановлено позбавлення волі від п'яти до десяти років, така сама ситуація по відношенню до частини другої статті 364 та частини третьої статті 365 КК, згідно з якими за настання тяжких наслідків максимальним строком позбавлення волі є десять років.

Отже, якщо за настання тяжких наслідків при вчиненні злочину, передбаченого частиною третьою статті 371 КК, встановлено максимальний термін позбавлення волі – десять років, враховуючи, що метою недопущення чи ненадання захисника, як було зазначено в розділу другому, може бути завідомо незаконне затримання або арешт, що, у свою чергу, відноситься до тяжких наслідків, зазначених у частині другій статті 374 КК, то необхідно встановити в цій нормі максимальний термін позбавлення волі – десять років. Наступною причиною, яка зумовлює збільшення максимального строку позбавлення волі, є наявність у діях суб'єкта злочину, передбаченого частиною другою статті 374 КК, ознак зловживання (стаття 364 КК) та перевищення службових повноважень (стаття 365 КК), що спричинили тяжкі наслідки. Як уже вказувалося, за такі діяння максимальним строком позбавлення волі за частиною другою статті 364 КК є вісім років, а за частиною третьою статті 365 КК – десять років.

Підводячи підсумок, слід наголосити, що покарання, встановлені законодавцем за вчинення дій, передбачених у статті 374 КК, на наш погляд, занадто м'які. У зв'язку з цим існує необхідність внесення відповідних змін до зазначених вище положень КК.

Покарання за втручання в діяльність захисника чи представника особи (стаття 397 КК). В КК в чотирьох складах злочинів передбачено кримінальну відповідальність за втручання в діяльність різних осіб. Зокрема, це втручання в діяльність захисника чи представника особи (стаття 397); працівника правоохоронного органу (стаття 343); державного діяча (стаття 344); судових органів (стаття 376). Звичайно, з огляду на санкції даних статей існують відмінності між наведеними статтями та статтею 397 (втручання в діяльність захисника чи представника особи) (див. Додаток В).

Як слідує з дослідження, в чинному КК законодавець встановлює неоднакові санкції за втручання в діяльність різних осіб. Досліджуваний злочин (стаття 397 КК) в частині як основного, так і кваліфікованого складу визнано злочином невеликої тяжкості (див. Додаток В).

З наведених у таблиці статей, що встановлюють кримінальну відповідальність за втручання в діяльність різних осіб, вбачається, що практично у всіх основних складах існує такий вид покарання, як штраф (крім статті 344 КК). Проте розміри встановлених штрафів відрізняються. Так, частиною першою статті 397 КК встановлено штраф у розмірі від 100 до 200 НМДГ, частиною першою статті 343 КК – від 50 до 200 НМДГ, а частиною першою статті 376 КК – штраф у розмірі до 50 НМДГ (див. Додаток В).

Також по відношенню до всіх наведених в додатку складів злочинів (крім статті 344 КК) встановлено покарання у вигляді виправних робіт строком до двох років та арешту строком до шести місяців.

Однією з відмінностей стосовно покарань між статтею 397 КК та іншими наведеними нормами, що передбачають кримінальну відповідальність за втручання в діяльність різних осіб, є встановлення законодавцем за протиправні діяння, передбачені у частині першій статті 397 КК, такого виду покарання, як обмеження волі до трьох років.

Таким чином, за втручання в діяльність захисника чи представника особи в основному складі злочину, на відміну від складів злочинів, що встановлюють кримінальну відповідальність за втручання в діяльність інших осіб, законодавцем передбачено найбільший розмір штрафу – від 100 до 200 НМДГ. Крім того, на відміну від інших злочинів даної групи, встановлено такий вид покарання, як обмеження волі до трьох років.

Покарання за кваліфіковані склади злочинів, що встановлюють кримінальну відповідальність за втручання в діяльність різних осіб, також має свою специфіку. Так, за втручання в діяльність захисника чи представника особи у частині другій статті 397 КК встановлено штраф у розмірі від 300 до 500 НМДГ, що також є значно більшим, ніж у складах інших статей. Однак законодавцем за діяння,

передбачені у зазначеній нормі КК, встановлено додаткове покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю строком на три роки, що на два роки менше, ніж за діяння, передбачені частиною другою статті 343 та частиною другою статті 376 КК. Така сама картина прослідковується і зі строком обмеження волі. Так, за частиною другою статті 397 КК його максимальний строк становить три роки, а за частиною другою статті 343 КК – чотири роки (див. Додаток В).

На нашу думку, така неоднозначна позиція законодавця щодо встановлення виду та розміру покарання не викликається необхідністю. Доцільно було б зрівняти розміри покарання у розглянутих статтях, оскільки діяльність захисника чи представника особи та працівника правоохоронного органу, судді чи державного діяча повинні захищатися однаковою мірою.

Покарання за погрозу або насильство щодо захисника чи представника особи (стаття 398 КК). При дослідженні об'єктивної сторони статті 398 КК (погроза або насильство щодо захисника чи представника особи) нами було зазначено, що даний злочин містить у собі дві форми посягання, а саме: погроза вбивством, насильством або знищенням чи пошкодженням майна захисника, представника особи чи їх близьких родичів (частина перша статті 398 КК); умисне заподіяння захиснику, представнику особи, чи їх близьким родичам легких або середньої тяжкості тілесних ушкоджень (частина друга статті 398 КК) та тяжкого тілесного ушкодження (частина третя статті 398 КК).

На нашу думку, необхідно здійснити порівняльний аналіз санкцій аналогічних злочинів за наведеними вище формами посягання. Як бачимо, законодавець практично в одну норму (стаття 398 КК) включив положення кримінального права, які передбачають відповідальність за аналогічні діяння, але за іншими мотивами. Наприклад, погроза знищенням майна, що знайшла своє місце як обов'язкова ознака частини першої статті 398 КК, передбачена у статті 195 КК, умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження, що є кваліфікуючою ознакою частини другої статті 398 КК, передбачене у статті 122 КК.

Проведемо порівняльний аналіз санкцій у першій формі посягання (частина перша статті 398 КК), а саме погроза вбивством, насильством або знищенням чи пошкодженням майна захисника, представника особи чи їх близьких родичів, із санкціями інших статей, що передбачають відповідальність за аналогічні дії.

Кримінальна відповідальність за вчинення діянь, пов'язаних з погрозою, передбачена в кількох статтях. Назвемо вісім складів таких злочинів, що передбачені у частині першій статті 129, статті 195, частині першій статті 345, частині першій статті 346, частині першій статті 350, частині першій статті 377, частині першій статті 398, частині першій статті 405 КК (див. Додаток Д).

Як бачимо, законодавцем встановлено більш суворі міри покарання за посягання на особисту безпеку осіб у зв'язку з виконанням ними службових обов'язків. Так, за частиною першою статті 129 КК (погроза вбивством, якщо були реальні підстави побоюватися здійснення такої погрози) законодавцем встановлено такі види покарання, як арешт до шести місяців та обмеження волі до трьох років, а за вчинення діянь, передбачених статтею 195 КК (погроза знищення майна), крім арешту до шести місяців, законодавець встановив такі міри покарання, як штраф у розмірі до 50 НМДГ та виправні роботи строком до 1-го року. В жодній з наведених норм законодавцем не передбачено такої міри покарання, як позбавлення волі. Натомість, як вбачається з таблиці (Додаток Д), за інші злочини, пов'язані безпосередньо з погрозою посягання на особисту безпеку особи, що має причинний зв'язок з виконанням особою службових обов'язків, законодавцем встановлено такий вид покарання, як позбавлення волі.

Незважаючи на те, що спільною рисою норм, які встановлюють кримінальну відповідальність за погрозу посягання на особисту безпеку осіб у зв'язку з виконанням ними службових обов'язків, є встановлення такого виду покарання, як позбавлення волі. Інші види та розміри покарань у санкціях вказаних статей не завжди однакові.

Так, наприклад, за погрозу вбивством, заподіянням шкоди здоров'ю, знищенням або пошкодженням майна, а також викраденням або позбавленням волі щодо державного чи громадського діяча у зв'язку з їх державною чи громадською

діяльністю, а також щодо їх близьких родичів встановлено єдину міру покарання – позбавлення волі на строком до п'яти років (частина перша статті 346 КК). А за погрозу вбивством, насильством або знищенням чи пошкодженням майна щодо захисника чи представника особи (частина перша статті 398 КК), працівника правоохоронного органу (стаття 345 КК), судді, народного засідателя чи присяжного (частина перша статті 377 КК), а також щодо їх близьких родичів максимальним строком позбавлення волі є три роки. Цікавою є позиція законодавця щодо встановлення покарання за частиною першою статті 350 та частиною першою статті 405 КК, згідно з якими максимальним строком позбавлення волі за такі діяння є два роки. Крім позбавлення волі, в наведених статтях законодавцем встановлені й альтернативні види покарань – виправні роботи, арешт, обмеження волі (див. Додаток Д) .

На нашу думку, такі розбіжності між санкціями схожих за змістом та ступенем суспільної небезпеки злочинів є необґрунтованими. У зв'язку з цим доцільне встановлення однакових санкцій за вчинення вказаних злочинів.

Наступною формою посягання за статтею 398 КК є умисне заподіяння захиснику, представнику особи чи їх близьким родичам легких або середньої тяжкості тілесних ушкоджень (частина друга) та тяжкого тілесного ушкодження (частина третя).

Кримінальну відповідальність за вчинення таких діянь визначено в цілому ряді статей КК (див. Додаток Ж).

Як вбачається з наведеної таблиці, законодавцем встановлено значно суворіші види покарання за насильство щодо особи, вчинене у зв'язку з виконанням нею певної діяльності. Практично у всіх нормах Особливої частини КК, якими передбачено кримінальну відповідальність за насильство по відношенню до особи у зв'язку з виконанням нею певної діяльності, законодавець установив тільки два види покарання: обмеження волі та позбавлення волі. Натомість за вчинення аналогічних протиправних дій по відношенню до особи не у зв'язку з виконанням нею певної діяльності передбачено, крім вказаних видів покарання, штраф, громадські роботи, виправні роботи, арешт. Досліджуючи

санкції, наведені в таблиці, констатуємо аналогічну ситуацію, яку спостерігали при дослідженні санкцій попередніх злочинів – для різних злочинів даної групи встановлено різні види і розміри покарань.

Так, за вчинення злочинів, передбачених частиною третьою статті 345, частиною третьою статті 377, частиною третьою статті 350 КК, законодавцем визначено покарання у вигляді позбавлення волі строком від п'яти до дванадцяти років, а за вчинення аналогічних дій в частинах других наведених норм законодавець установив різні види та строки покарання. Так, за вчинення злочину, передбаченого частиною другою статті 345 КК, встановлено покарання у вигляді обмеження волі строком до п'яти років та позбавлення волі на той самий строк, за вчинення дій, передбачених частиною другою статті 350 КК, – покарання у вигляді обмеження волі строком від трьох до п'яти років та позбавлення волі на той самий строк. Санкція частини другої статті 377 КК передбачає покарання у вигляді обмеження волі строком до п'яти років та позбавлення волі строком до шести років (див. Додаток Д).

Наведене порівняння ставить під сумнів логіку законодавця щодо призначення покарання за наведені злочини, адже вони рівнозначні за ступенем суспільної небезпеки. На нашу думку, немає сенсу за вчинення одних і тих самих дій (частина друга статті 377 та частина друга статті 245 КК) встановлювати різні строки покарання.

Що стосується санкції статті 398 КК, яка є безпосереднім об'єктом нашого дослідження, уявляється, що законодавець, установивши строк позбавлення волі від семи до дванадцяти років, у частині третій цієї статті значно зменшив розмір санкції. Отже, за більш небезпечне діяння, передбачене в частині третій статті 346 КК, встановлена аналогічна санкція. По відношенню до частини другої статті 398 КК, на нашу думку, позиція законодавця щодо встановлення таких мір покарання, як обмеження волі та позбавлення волі на строк від трьох до п'яти років, заслуговує позитивної оцінки. Однак доцільно було б установити такі самі види та строки покарання за аналогічні наведені вище злочини, оскільки, як уже зазначалось, дані злочини за ступенем суспільної небезпеки є рівними.

Покарання за умисне знищення або пошкодження майна захисника чи представника особи (стаття 399 КК).

У статтях 194, 347, 352, 378, 399 КК передбачено кримінальну відповідальність за умисне знищення або пошкодження майна, з них у чотирьох нормах (статті 347, 352, 378, 399 КК) передбачено кримінальну відповідальність за цей злочин стосовно різних категорій осіб у зв'язку з виконанням ними певних обов'язків. При порівнянні санкцій наведених статей прослідковується ситуація, що притаманна й іншим досліджуваним складам злочинів, – види та розміри покарань не збігаються.

Перші частини досліджуваних статей свідчать про те, що санкції статей, які передбачають відповідальність за умисне знищення або пошкодження майна різних осіб у зв'язку з виконанням певної діяльності, значно суворіші, ніж у частині першій статті 194 КК. Так, наприклад, за вчинення дій, передбачених частиною першою статті 194 КК, розмір штрафу становить усього 50 НМДГ, в інших статтях законодавцем встановлено більші розміри штрафу. Однак за вчинення дій, передбачених частиною першою статті 399 КК, законодавець установив штраф у розмірі від 50 до 100 НМДГ, що порівняно з частинами першими статей 347, 352 КК є значно меншим (розмір штрафу згідно з цими нормами становить від 50 до 200 НМДГ). Що стосується частини першої статті 378 КК, то законодавець зовсім не передбачив у ній такого покарання, як штраф, що, на нашу думку, є нелогічним, оскільки ступінь суспільної небезпеки злочинів, визначених у частинах перших статей 399, 347, 352 КК, та злочину, передбаченого в частині першій статті 378 КК, практично однаковий. Ще однією суттєвою ознакою, яка відрізняє санкції частин перших наведених в таблиці статей, є наявність в частині першій статті 194 КК такого виду покарання, як виправні роботи строком до двох років. В інших же санкціях законодавець установив покарання у вигляді арешту строком до шести місяців. Вважаємо, що така позиція законодавця є цілком логічною, оскільки ступінь суспільної небезпеки знищення або пошкодження майна різних категорій осіб у зв'язку з виконанням ними певних обов'язків значно вищий, ніж в аналогічних діяннях, передбачених частиною першою статті 194 КК (див. Додаток 3).

Що стосується наявності чи відсутності в досліджуваних злочинах таких видів покарання, як обмеження та позбавлення волі, то тут також існують значні відмінності.

Так, за умисне знищення або пошкодження майна працівника правоохоронного органу (частина перша статті 347 КК), на відміну від інших досліджуваних злочинів, взагалі не передбачено такого виду покарання, як позбавлення волі. Натомість законодавець встановив обмеження волі строком до п'яти років, хоч у всіх аналогічних злочинах визначено позбавлення волі як найбільш сувору міру покарання. До того ж, в частині першій статті 399 КК, крім позбавлення волі, законодавцем установлено покарання у вигляді обмеження волі строком до трьох років. Як бачимо, існує суттєва відмінність між видами покарання за вказані злочини, що свідчить про неоднозначність підходу законодавця при побудові санкцій досліджуваних норм кримінального права. Що стосується розмірів позбавлення волі, то тут також наявні суттєві відмінності. Наприклад, за злочини, передбачені у частині першій статті 399 та частині першій статті 194 КК, строк позбавлення волі становить до трьох років, у частині першій статті 352 КК – до чотирьох років, у частині першій статті 378 – до п'яти років (детальніше див. Додаток 3).

Що стосується статті 399 КК, то за діяння, передбачені різними її нормами, прослідковується збільшення строків позбавлення волі. Якщо у частині першій строк позбавлення волі встановлено до трьох років, то в частині другій – від п'яти до восьми, у частині третій – від восьми до п'ятнадцяти років.

Отже, за кваліфіковані види умисного знищення або пошкодження майна захисника чи представника особи законодавець установив досить суворе покарання – від восьми до п'ятнадцяти років позбавлення волі. Однак за такі самі кваліфіковані дії в інших статтях визначено різні граничні строки покарання. Так, діяння, передбачені частиною другою статті 347 та частиною другою статті 378 КК, караються позбавленням волі строком від шести до п'ятнадцяти років, а частиною другою статті 352 КК передбачено строк позбавлення волі від п'яти до дванадцяти років.

Як бачимо, більш суворе покарання за кваліфіковане умисне знищення чи пошкодження майна законодавцем встановлено в частині третій статті 399 КК, що суттєво відрізняється від інших складів злочинів.

Таким чином, позиція законодавця, яка виражається у різному підході до встановлення виду та розміру покарання за умисне знищення або пошкодження майна різних осіб, є нелогічною і потребує вдосконалення. На нашу думку, умисне знищення або пошкодження майна різних осіб у зв'язку з виконанням ними службових обов'язків має тягти за собою однакове покарання.

Покарання за посягання на життя захисника чи представника особи (стаття 400 КК).

Кримінальна відповідальність за посягання на життя особи з зв'язку з виконанням нею певних обов'язків передбачена в статті 112, пункті 8 частини другої статті 115, статтях 348, 379, 400, 404 КК.

Таблиця співвідношення санкцій наочно демонструє недотримання законодавцем при конструюванні кримінально-правових норм, які передбачають кримінальну відповідальність за посягання на життя різних осіб у зв'язку з виконанням ними службових обов'язків, правил їх співвідпорядкованості, в результаті чого встановлено неоднакові строки позбавлення волі за такі діяння. Що стосується граничного строку позбавлення волі, то для всіх розглядуваних злочинів він становить п'ятнадцять років або довічне позбавлення волі. Однак у деяких статтях (статті 379, 400, 443 КК) мінімальний строк позбавлення волі становить вісім років, за злочин, передбачений статтею 348 КК, – дев'ять років, статтею 112, пунктом 8 частини другої статті 115, частиною четвертою статті 404 – десять років. Як слушно зауважується в літературі, спеціальна норма вводиться для того, щоб посилювати відповідальність. Злочин, передбачений пунктом 8 частини другої статті 115, за яким встановлено мінімальне покарання у розмірі десяти років позбавлення волі, є загальною нормою. Отже, покарання за такі дії не повинні бути суворішими, ніж у спеціальних нормах [133, с. 214; 203, с. 121], як ми це бачимо із санкцій статей 348, 379, 400, 443 КК.

На нашу думку, необхідно встановити однакові мінімальні строки позбавлення волі за злочини, що посягають на життя різних осіб у зв'язку з виконанням ними службових обов'язків.

З огляду на викладене, можна дійти висновку, що більшість норм, що встановлюють кримінальну відповідальність за порушення права особи на правову допомогу, віднесені до категорії тяжких та особливо тяжких злочинів, що підкреслює необхідність застосування щодо осіб, які займаються цією протиправною діяльністю, саме кримінального покарання як найсуворішого інституту державного примусу. У той же час, це покарання має бути справедливим, тобто відповідати ступеню тяжкості злочину. Як правильно зазначають С.С. Яценко та М.Ф. Селівон, посилення ефективності боротьби зі злочинністю і зміцнення законності потребують точного застосування кримінального закону, правильної кваліфікації злочину і призначення справедливого покарання [235, с. 77].

Таким чином, законодавець дещо необ'єктивно встановив види та розміри покарання за аналогічні злочини, що містяться в КК. Було б правильним та логічним значною мірою види та розміри покарань за аналогічні злочини урівняти, адже ступінь суспільної небезпеки досліджених злочинів свідчить про їх рівність.

3.2. Особливості застосування судами покарання за злочини, що порушують право особи на правову допомогу

Кримінально-правові аспекти призначення покарання протягом усієї історії розвитку суспільства й держави досліджувалися не тільки юристами, але й філософами, соціологами, кримінологами. Це було зумовлено активним пошуком способу визначення справедливого покарання винному у вчиненні злочину. Внаслідок історичної мінливості самого розуміння справедливості, сутності й змісту покарання правила його призначення зазнавали істотних змін.

Ще Платон, Аристотель, Цицерон здійснювали спроби формування моделі інституту призначення покарання. Так, Аристотель, досліджуючи питання правосудності й неправосудності винесених вироків, визначив основні принципи

обрання правосудного (справедливого) вироку: розмірність, добро та справедливість [213, с. 18]. Цицерон, аналізуючи практику здійснення правосуддя, сформулював верховний закон, основне правило його справедливого застосування – рівність злочину й покарання, що можна назвати одним із перших загальних правил призначення покарання винному [213, с. 19].

З розвитком держави та права проблемам призначення покарання приділялася дедалі більша увага. Пройшовши певну еволюцію у своєму розвитку, найбільш інтенсивне наукове розроблення питання призначення покарання одержали наприкінці XVIII – на початку XIX ст. Засновник класичної школи кримінального права Ч. Беккарія, досліджуючи ці питання, писав: «Покарання неодмінно має бути публічним, негайним, необхідним, найменшим із можливих за цих обставин, пропорційним злочину, установленому в законах» [9, с. 47].

У КК 1960 року питанням призначення покарання було присвячено самостійний розділ V, який мав назву «Про призначення покарання і про звільнення від покарання». У статті 39 формулювалися загальні засади призначення покарання за вчинений злочин та зазначалося, що «суд призначає покарання в межах, встановлених статтею закону, що передбачає відповідальність за вчинений злочин, у точній відповідності до положень Загальної частини цього Кодексу. При призначенні покарання суд, керуючись правосвідомістю, враховує характер і ступінь суспільної небезпечності вчиненого злочину, особу винного й обставини справи, що пом'якшують чи обтяжують відповідальність». У цьому ж розділі Кодексу було визначено обставини, що пом'якшують та обтяжують відповідальність; правила призначення покарання при вчиненні кількох злочинів і за кількома вироками; можливість призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом, а також було регламентовано питання звільнення від кримінальної відповідальності та від покарання [99, с. 342].

З набуттям незалежності України у зв'язку з вирішенням завдань щодо побудови правової держави та громадянського суспільства, умовою яких є утвердження законності у всіх сферах життя, виникла необхідність у прийнятті нового кримінального кодексу.

КК 2001 року, по-новому визначивши поняття та мету покарання, систему покарань та їх види, загальні засади призначення покарання, поставив перед наукою та практикою серйозні завдання з дослідження цих новел.

Відповідно до положень КК покарання представляє собою особливу форму державного примусу, що застосовується судом від імені держави за вироком суду до особи, визнаної винною у вчиненні злочину. Цей найсуворіший захід полягає в тому, що засуджений зазнає відповідних суттєвих передбачених чинним кримінальним і кримінально-виконавчим законодавством обмежень своїх прав і свобод. Згідно з частиною другою статті 50 КК покарання має на меті не тільки кару, а й виправлення засуджених, а також запобігання вчиненню нових злочинів як засудженими, так і іншими особами. Виправлення засудженого, загальна та спеціальна превенція є загально визнаною метою покарання і в теорії кримінального права.

У даному контексті слід зазначити, що покарання як самостійний кримінально-правовий інститут має певні цілі, які підкреслюють необхідність застосування до винного саме покарання і вказують, що саме воно є тією необхідною умовою, за допомогою якої вирішуються питання в галузі боротьби зі злочинністю.

Відповідно до КК однією з цілей покарання є кара. Законодавець правильно зробив, що акцентував на ній увагу, визначивши її як мету застосування покарання. Однак не всі дослідники вважають кару метою покарання, наводячи свої аргументи. Так, на думку одних, кара – це необхідний елемент покарання, його основна властивість, а не мета, оскільки вона (кара) є засобом досягнення мети переконання та виховання засуджених [232, с. 16]. Інші навпаки переконані в тому, що кара є метою покарання [66, с. 284; 45, с. 144; 12, с. 25]. Слід зауважити, що теоретичне вирішення цього питання залежить, перш за все, від того, як здійснене саме тлумачення терміну «кара», що покладене у його зміст. Якщо кару розуміти як будь-яке позбавлення та обмеження прав і свобод злочинця, то слід дійти висновку, що вона, власне, і є елементом покарання. Якщо ж уявляти її як

позбавлення чи обмеження, що відповідають ступеню тяжкості вчиненого злочину, як досягнення соціальної справедливості, то кара дійсно буде метою.

Стосовно ж таких цілей покарання, як запобігання вчиненню нових злочинів як засудженими (спеціальна превенція), так і іншими особами (загальна превенція), то їх сенс, виходячи з самої назви цілей, полягає в тому, щоб попередити скоєння злочинів у майбутньому, тільки спеціальна превенція спрямована на попередження злочинів серед самих засуджених, а загальна – серед усіх інших нестійких осіб, схильних до вчинення злочинів.

До прийняття Кримінально-виконавчого кодексу 11 липня 2003 року, введеного в дію 1 січня 2004 року, на нормативному рівні не було закріплено таких понять, як «виправлення» та «ресоціалізація». Виправлення розуміється не тільки як мета або результат, що досягається при застосуванні покарання, а й як процес, що передуює ресоціалізації як кінцевій меті застосування кримінального покарання. Все це досить чітко врегульовано частиною першою статті 6 вказаного Кодексу, згідно з якою виправлення засудженого – це процес позитивних змін, які відбуваються в його особистості та створюють у нього готовність до самокерованої правослухняної поведінки. Відповідно, виправлення є необхідною умовою ресоціалізації – свідомого відновлення засудженого в соціальному статусі повноправного члена суспільства, повернення його до самостійного загальноприйнятого соціально-нормативного життя в суспільстві.

Ресоціалізація – це складна соціально-правова категорія, яка охоплює різні сторони оновлення соціальних зв'язків як під час відбування покарання, так і після нього. Саме тому в пенітенціарній педагогіці ресоціалізацію поділяють на пенітенціарну і постпенітенціарну. Пенітенціарна ресоціалізація представляє собою вироблення у засудженого законослухняної поведінки в установі виконання покарань.

Говорити про остаточну ресоціалізацію засудженого безпосередньо під час відбування покарання неможливо, у цей період можна лише зробити певні кроки для забезпечення її досягнення після звільнення [77, с. 21]. З цими висновками, очевидно, треба погодитися.

У контексті врахування загальних засад при призначенні покарання слід зауважити, що наукові дослідження вказаних питань як в Україні, так і в Росії свідчать про те, що в науці не було і немає сьогодні єдиної позиції щодо самого поняття загальних засад призначення покарання, а тому неоднозначно тлумачиться їх значення.

Аналізуючи статтю 65 КК, неважко помітити, що законодавець, по суті, говорить про правила. Це підтверджується такими формулюваннями: суд призначає покарання «у межах, встановлених...», «відповідно до...», «враховуючи...» тощо [125, с. 155]. Тому видається більш обґрунтованим визначення загальних засад призначення покарання як передбачену в кримінальному законі систему загальних правил, що ґрунтуються на принципах призначення покарання і є обов'язковими для суду в кожному конкретному випадку його призначення винному у вчиненні злочину для досягнення мети покарання.

Сутність загальних засад призначення покарання не може бути визначена поза встановленням мети покарання, оскільки саме вона спрямовує всю діяльність суду щодо призначення конкретного покарання. Іншими словами, сутність і ефективність загальних засад призначення покарання зумовлюється тією метою, на досягнення якої розраховано покарання.

Беззаперечним, на нашу думку, є той факт, що в процесі призначення покарання за злочинні дії, що посягають на права особи на правову допомогу, суб'єкти правосуддя повинні чітко застосовувати законодавчі вимоги, які передбачені статтею 65 КК. Саме з цією метою спробуємо надати коротку характеристику особливостей призначення покарання з урахуванням загальних засад його призначення.

Санкція відповідної статті Особливої частини КК має велике значення як для призначення покарання, так і для інших форм реалізації кримінальної відповідальності, оскільки саме в цій санкції законодавець виражає «оцінку типових характеристик небезпечності вчиненого й особи винного», визначаючи найбільш типове покарання за вчинення певного виду злочину, передбаченого

диспозицією цієї статті. Формуючи санкцію статті, законодавець виходить з оцінки узагальнених, найбільш типових, закономірних характеристик об'єктивних і суб'єктивних ознак певних діянь. Саме тому суд, призначаючи покарання, має, перш за все, виходити з меж санкції, враховуючи при цьому ступінь тяжкості конкретного злочину, тобто форму вини (злочин може бути вчинений як умисно, так і з необережності); стадії вчинення злочину, наявність співучасті, множинності (сукупності, повторності чи рецидиву) та інше.

Також необхідно зауважити, що досліджуючи статтю 65 КК та санкції статей його Особливої частини, слід погодитися з тим, що санкція статті КК, яка передбачає відповідальність за вчинений злочин, сама по собі не може дати вичерпного уявлення про межі покарання, яке може бути призначене судом, оскільки: 1) у багатьох санкціях не вказується мінімум покарання; 2) не враховується можливість призначення додаткових покарань, не передбачених у санкціях; 3) у санкції не передбачається можливість звільнення від кримінальної відповідальності й покарання; 4) у санкції не передбачаються обмеження щодо застосування окремих видів покарання (довічного позбавлення волі, арешту, виправних робіт тощо).

Отже, роль санкції багатогранна, однак санкція статті Особливої частини КК визначає не всі види й розміри покарання, які можуть призначатися за вчинення певного злочину [10, с. 62]. Враховуючи вищевикладене, вважаємо, що під межами призначення покарання слід розуміти нормативно визначені санкцією статті Особливої частини КК, яка передбачає відповідальність за вчинений злочин, і статтями Загальної частини КК, мінімальну і максимальну кількісну ознаку (термін) певного виду покарання.

У напрямку кримінально-правових аспектів щодо врахування положень Загальної частини КК, які повинні враховуватися судом при призначенні покарання, слід відзначити нижченаведене.

По-перше, як справедливо зазначав М.І. Бажанов, розкриття дійсного змісту норм Особливої частини, які передбачають відповідальність за вчинення злочину, неможливе без обов'язкового звернення до норм Загальної частини КК [76, с. 13].

Саме тому застосування санкцій статей Особливої частини, що передбачають відповідальність за вчинений злочин, є дійсно ефективним лише тоді, коли суд керується положеннями Загальної частини КК.

По-друге, в основі призначення справедливого покарання лежить правильна кваліфікація, що, як слушно зауважує В.О. Навроцький, є «передумовою призначення покарання, яке відповідає оцінці суспільної небезпечності цього злочину, даній самим законодавцем» [117, с. 162]. Отже, на стадії призначення покарання презюмується, що питання злочинності діяння, його суспільної небезпечності, протиправності та винності вже вирішені судом як передумови законного й справедливого покарання» [99, с. 443]. Правильно кваліфікуючи вчинене, суд тим самим визначає межі можливого покарання за вчинений злочин і саме в цих межах, установлених законом, індивідуалізує покарання винному: призначає необхідні та достатні для досягнення мети покарання, передбаченої в статті 50 КК, вид і розмір покарання особі, винній у вчиненні злочину. При цьому суд, перш за все, повинен керуватися положеннями, які визначають завдання КК (стаття 1). Принципове значення мають норми, що регламентують чинність кримінального закону в просторі й часі, оскільки дозволяють вирішити певні питання щодо: 1) застосування законів до конкретного суспільно небезпечного діяння в разі їх колізії; 2) меж покарання; 3) правових наслідків засудження особи за межами України при вчиненні нею нового злочину на території України.

Справедливо зазначає В.О. Навроцький про те, що міжнародна солідарність у протидії злочинності, необхідність підтримання авторитету рішень зарубіжних судів (у розрахунку на взаємність), власні інтереси щодо врахування підвищеної небезпеки повторних злочинів зумовлюють те, що суди України повинні враховувати вирок зарубіжних судів при визначенні правових наслідків нового злочину або оцінювати ці вирок за їх значенням, при цьому і при врахуванні, і при відмові врахувати такий вирок, суд у кожному разі повинен навести мотиви свого рішення [119, с. 47].

У частині визначення ступеня тяжкості вчиненого злочину слід зауважити, що тяжкість злочину визначається характером та ступенем суспільної

небезпечності. Характер суспільної небезпечності злочину складає якісну характеристику певного виду злочину, передбаченого в законі, і визначається, перш за все, об'єктом злочину, тобто тими суспільними відносинами, на які посягає злочин, а також формою вини. Якісна характеристика (характер суспільної небезпечності) поряд із типовою кількісною характеристикою суспільної небезпечності злочину (типовим ступенем тяжкості злочину) ураховується безпосередньо законодавцем при конструюванні санкцій статей Особливої частини КК. Слід зауважити, що природним першим кроком законодавця при формуванні системи санкцій за різні злочини є визначення форм відповідальності, насамперед, залежно від характеру суспільної небезпечності відповідного виду злочину, який дає змогу визначити тяжкість злочину, виходячи з розуміння цінності суспільних відносин, яким заподіюється шкода чи створюється загроза такого заподіяння, а також співвіднести санкції статей, які передбачають близькі за характером і ступенем суспільної небезпечності злочини.

Аналіз особи винного як однієї з засад призначення покарання в кримінальному праві передбачає, по-перше, розкриття поняття «особа» як психологічної, філософської, соціальної категорії, по-друге, як кримінально-правової категорії, що стосуються людини, яка вчинила злочин.

Вивченням проблеми особи у філософії займається соціальна філософія, де особа розглядається в її взаємозв'язку з суспільством і визначається як найбільш високий ступінь розвитку людини: стійка сукупність соціально цінних якостей, які характеризують індивіда як унікальну суб'єктивність, здатну освоювати і змінювати світ [223, с. 299].

Психологія ж досліджує психологічні властивості, стани та прояви особи, її індивідуально-психологічні особливості: характер, темперамент, вік та інше. Так, у загальній психології поняття «особа» тлумачиться як певне ядро, інтегруюче начало, що зв'язує воедино різні психічні процеси індивіда й надає його поведінці необхідної послідовності та сталості [131, с. 75].

У соціології особа розуміється як суб'єкт суспільних відносин, а тому вивчаються її соціальні якості, соціальний статус, соціальні позиції та соціальні

ролі [239, с. 77]. Такі характеристики особи розкривають не тільки її соціальний зміст, а й процес її формування, протягом якого особа, крім загальносоціальних, набуває рис, обумовлених специфікою життєдіяльності.

На відміну від соціології, психології та філософії, де досліджується особа будь-якої людини, у кримінальній науці вивченню підлягає особа, яка вчинила злочин, і у зв'язку з його вчиненням. Тому при дослідженні ознак особи, яка порушила кримінальний закон, необхідно брати до уваги як загальні ознаки, властиві будь-якій особі, так і антисоціальні властивості конкретної особи, пов'язані з учиненням злочину. Такий підхід ґрунтується на якісній відмінності особи винного у вчиненні злочину від особи законослухняного громадянина. Тому в кримінальному праві дослідження особи, яка вчинила злочин, має свою специфіку. Як зазначає В.В. Устименко, з позиції кримінального права особа характеризується у двох напрямках: 1) особливостями, які характеризують особу як суб'єкта злочину і впливають на кваліфікацію злочину, характер і ступінь його суспільної небезпечності; 2) особливостями особи винного, що враховуються при індивідуалізації покарання і його реалізації [222, с. 97].

На завершення дослідимо такі загальні засади призначення покарання, як врахування пом'якшуючих та обтяжуючих обставин при його призначенні.

Без перебільшення обов'язковими ознаками цих обставин уявляється обґрунтованим вважати суворо визначену спрямованість та обов'язковість їх впливу на міру покарання.

Наведені ознаки виявляються в тому, що: 1) законодавцем чітко визначено сутність цих обставин як таких, що за своїм змістом зменшують або підвищують суспільну небезпечність діяння чи особи; 2) законодавча оцінка їх сутності не може бути змінена судом при призначенні покарання конкретній особі: суд не може визнати передбачену законом пом'якшуючу обставину як обтяжуючу і навпаки; 3) врахування цих обставин є обов'язком, а не правом суду; 4) перелік пом'якшуючих обставин відповідно до принципу гуманізму не є вичерпним: суд у конкретній справі може врахувати, як пом'якшуючі, і не передбачені частиною першою статті 66 КК обставини; 5) відповідно до принципу гуманізму та

законності перелік обтяжуючих обставин визначається законом як вичерпний: суд не може визнати обтяжуючою ознаку, яка в частині першій статті 67 КК не названа; б) якщо будь-яка з обставин, передбачених у статтях 66, 67 КК, одночасно передбачена в статті Особливої частини як ознака злочину, що впливає на його кваліфікацію (привілейована або кваліфікуюча), суд не може враховувати її при призначенні покарання, як таку, що його пом'якшує або обтяжує. Тут відтворюється важливий принцип – за одне й те саме діяння особа не може відповідати двічі.

Аналізуючи ці ознаки, слід зазначити, що у частині другій статті 67 КК України передбачено виняток із правила обов'язкового врахування перелічених у статтях 66, 67 КК обставин: суд має право, залежно від характеру вчиненого злочину, не визнати будь-яку із зазначених у частині першій цієї статті обставин, за винятком обставин, зазначених у пунктах 2, 6, 7, 9, 10, 12, такою, що обтяжує покарання, навівши мотиви свого рішення у вироку [125, с. 161]. У даному випадку законодавець керувався принципом індивідуалізації покарання: індивідуальність обставин вчинення злочину й особи, що його вчинила, у деяких випадках виходить за межі типової характеристики суспільної небезпечності злочину або особи, що його вчинила. Неврахування цього було б порушенням принципів індивідуалізації покарання.

У контексті детальної характеристики правових норм Особливої частини КК слід відзначити, що для нового кримінального законодавства характерним є установлення суворих покарань за тяжкі та особливо тяжкі злочини і достатньо м'яких каральних заходів до осіб, що вчинили злочин вперше та невеликої або середньої тяжкості. Не є винятком у цьому напрямку і статті КК щодо відповідальності за злочини, що порушують право особи на правову допомогу. Відповідно до критеріїв, визначених статтею 12 КК, до злочинів невеликої тяжкості відносять діяння, передбачені у частині першій статті 374, частинах першій, другій статті 397 КК, до злочинів середньої тяжкості – діяння, передбачені в частині другій статті 398, частині першій статті 399, до тяжких злочинів – діяння, передбачені в частині другій статті 374, частині другій статті 399 КК, до особливо

тяжких злочинів – діяння, передбачені у частині третій статті 398, частині третій статті 399, 400 КК (наприклад, особливо кваліфікований вид умисного знищення або пошкодження майна захисника чи представника особи, що спричинило загибель людей, завдання їм тяжких тілесних ушкоджень та настання інших тяжких наслідків). Отже, за цим показником питома вага тяжких та особливо тяжких злочинів порівняно зі злочинними діяннями інших категорій досить значна. Цим пояснюється й суворість покарань, що встановлені за їх вчинення у КК. Така залежність покарання від ступеня тяжкості вчинених діянь є одним з основних постулатів правової доктрини.

За видами покарань у санкціях статей, які передбачають відповідальність за злочини, що порушують право особи на правову допомогу, превалюють позбавлення волі на певний строк, обмеження волі. У деяких санкціях передбачено також арешт, позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю, штраф. При цьому їх співвідношення в розглядуваних злочинах можна визнати в цілому оптимальним, але вважаємо, що вирішення цього питання потребує вдосконалення. Ще І.Я. Фойницький свого часу визначав, що покаранню мають бути властиві: 1) гнучкість і ділимість; 2) можливість поновлення втраченого блага, якщо покарання було призначено помилково; 3) доцільність; 4) економність; 5) можливість вибору видів покарання; 6) відчутність [226, с. 68]. Остання ознака, звичайно, не означає необхідності надмірної суворості покарання, проти чого слушно застерігають автори сучасних досліджень цієї проблеми. Покарання має бути справедливим актом правосуддя, втілювати в собі такі принципи, як законність, гуманізм, рівність усіх перед законом. В юридичній літературі слушно зазначалося, що політику в галузі боротьби зі злочинністю правова демократична держава повинна будувати на концепції не корисності кримінального покарання, а його необхідності. Лише у певних випадках і лише у певних межах може бути виправданим кримінально-правове регулювання, кримінально-правова заборона і кримінальне покарання.

Як підсумок, можна стверджувати, що злочини, які вчиняються у зв'язку з виконанням захисником чи представником особи діяльності, пов'язаної з наданням

правової допомоги, – це особливі види протиправних посягань, що характеризуються суспільно небезпечними діями під час вчинення яких винна особа має на меті перешкодити виконанню захисником чи представником особи своїх обов'язків, запобігти йому, змінити його напрям на свою користь чи на користь інших осіб, припинити виконання цих обов'язків або помститися за таке виконання.

Вчиняючи такі злочинні посягання, винна особа завдає шкоди не тільки основним об'єктам, але й додатковим, які доповнюють основний. Додатковим об'єктом таких посягань виступає життя, здоров'я, власність тощо. На нашу думку, покарання за діяння, що одночасно посягають на особисті та майнові права потерпілого у зв'язку з діяльністю з надання правової допомоги та на основний об'єкт (правосуддя), мають бути більш суворими, ніж за вчинення посягань на потерпілого, не пов'язані з виконанням таких обов'язків.

Говорити про пом'якшення покарання за діяння даної категорії буде недоречним, оскільки це може породжувати думку про фактичну безкарність і в подальшому призвести до повторення вчинення злочину.

Висновки до розділу 3

1. Злочини, що вчиняються у зв'язку з виконанням захисником чи представником особи діяльності, пов'язаної з наданням правової допомоги, – це особливі види протиправних посягань, що характеризуються суспільно небезпечними діями, під час вчинення яких винна особа має на меті перешкодити виконанню захисником чи представником особи своїх обов'язків, запобігти йому, змінити його напрям на свою користь чи користь інших осіб, припинити виконання цих обов'язків або помститися за таке виконання.

2. Діяння, передбачені в частині першій статті 374 КК, не менш суспільно небезпечні, ніж діяння, передбачені в частинах перших статей 364, 365, 371, 372 КК, і в ній містяться ознаки вказаних злочинів, що більш суворо караються. Виходячи з цього, на наш погляд, доцільно за частиною першою статті 374 КК

такий вид покарання, як штраф від трьохсот до п'ятисот неоподаткованих мінімумів доходів громадян виключити та додатково встановити такий вид покарання, як обмеження волі строком до чотирьох років.

3. Законодавець не завжди встановлює однакові санкції за аналогічні злочини, що містяться в КК. Більше того, посягання на життя працівника правоохоронного органу, члена громадського формування з охорони громадського порядку чи державного кордону або військовослужбовця, посягання на життя судді, народного засідателя чи присяжного у зв'язку з їх діяльністю, пов'язаною зі здійсненням правосуддя, посягання на життя захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, не лише карається по-різному, але й порушує принцип конструювання загальних та спеціальних норм в КК, оскільки покарання в спеціальних нормах менш суворе, ніж в загальній нормі. Таким чином, спеціальні норми погіршують рівень захищеності захисників, суддів, працівників правоохоронних органів, а отже, покарання за спеціальними нормами не повинно бути меншим, ніж покарання за загальною нормою.

ВИСНОВКИ

У дисертації здійснено комплексне дослідження питань кримінальної відповідальності за порушення права особи на правову допомогу. Крім усебічного та поглибленого аналізу ознак складів злочинів, що передбачають відповідальність за порушення права особи на правову допомогу, в роботі наведено характеристику соціально-правової обумовленості кримінально-правового захисту цього права, розкрито історичні передумови виникнення та розвитку інституту правової допомоги, проведено порівняльний аналіз чинного національного законодавства з міжнародним законодавством, що регламентує право особи на правову допомогу. За результатами дослідження сформульовано найбільш важливі висновки, в яких міститься роз'яснення наукових проблем, пов'язаних із кримінальною відповідальністю за посягання на право особи на правову допомогу.

1. Кримінально-правовий захист права особи на правову допомогу виражається через норми КК, які встановлюють відповідальність за посягання на право особи на захист, на виконання захисником чи представником особи законної діяльності щодо надання правової допомоги.

2. У чинному КК кримінально-правовий захист права особи на правову допомогу регулюється статтями 374, 397, 398, 399, 400 розділу XVIII «Злочини проти правосуддя» Особливої частини.

3. Комплексний системний аналіз складів злочинів, у яких передбачено кримінальну відповідальність за посягання на право особи на правову допомогу, а також практики їх застосування показав існування суттєвих недоліків у кримінально-правовому захисті права особи на правову допомогу. Виявлено прогалини та суперечності. Обґрунтовано низку пропозицій щодо вдосконалення такого захисту.

4. Родовим об'єктом злочинів, що порушують права особи на правову допомогу, є охоронювані кримінальним законом суспільні відносини, що забезпечують здійснення правосуддя в державі. Поряд із цим, видовими об'єктами

досліджуваних злочинів є суспільні відносини, що виникають у сфері забезпечення права особи на правову допомогу.

5. Безпосереднім об'єктом злочинів, що порушують права особи на правову допомогу, виступають відносини, які входять до складу правосуддя як родового об'єкта цих злочинів, а також до складу певного видового об'єкта.

6. Основним безпосереднім об'єктом злочинів, що порушують право особи на правову допомогу, є суспільні відносини, які виникають у встановленому законом порядку здійснення правосуддя, в частині забезпечення конституційного права на захист підозрюваного, обвинуваченого, підсудного та захист інших учасників кримінального судочинства, що надають правову допомогу.

7. Додатковими обов'язковими об'єктами злочинів, що порушують права особи на правову допомогу, виступають психічна та фізична недоторканність, здоров'я (стаття 398 КК), право власності (стаття 399 КК), життя особи (стаття 400 КК).

8. Додатковими факультативними об'єктами злочинів, що порушують права особи на правову допомогу, можуть виступати здоров'я, життя особи, громадський порядок, громадська безпека (стаття 399 КК).

9. Злочини, що порушують право особи на правову допомогу, слід віднести до так званих безпредметних злочинів, крім передбачених статтею 399 КК, згідно з якою предметом умисного знищення чи пошкодження майна захисника чи представника особи можуть бути будівлі, автомашини, інше майно, яке належить вказаним особам або їх близьким родичам.

10. Об'єктивна сторона злочинів, що порушують право особи на правову допомогу, спрямована на навмисне порушення права особи на захист, вчинення в будь-якій формі перешкоди у здійсненні захисником чи представником особи правомірної діяльності з надання правової допомоги, залякування, спричинення тілесних ушкоджень, знищення або пошкодження майна, позбавлення життя захисника чи представника особи або їх близьких родичів у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги.

11. Діяння як обов'язкова ознака об'єктивної сторони злочинів, що порушують право особи на правову допомогу, може виявлятися в різних самостійних формах, а саме: у статті 374 КК – в трьох формах (недопущення захисника, ненадання захисника, інше грубе порушення права підозрюваного, обвинуваченого, підсудного на захист); у статті 397 КК – у двох формах (вчинення в будь-якій формі перешкод у здійсненні правомірної діяльності захисника чи представника особи з надання правової допомоги, порушення встановлених законом гарантій їх діяльності та професійної таємниці); у статті 398 КК – в трьох формах (погроза вбивством, насильством або знищенням чи пошкодженням майна захисника, представника особи чи їх близьких родичів, умисне заподіяння захиснику, представнику особи чи їх близьким родичам легких або середньої тяжкості тілесних ушкоджень, умисне заподіяння захиснику, представнику особи чи їх близьким родичам тяжкого тілесного ушкодження); у статті 399 КК – у двох формах (умисне знищення майна, умисне пошкодження майна); у статті 400 КК – у двох формах (навмисне вбивство, замах на вбивство).

12. Вказані діяння можуть вчинятися як шляхом активних дій, так і шляхом бездіяльності. Спосіб, час і місце скоєння посягання на право особи на правову допомогу на кваліфікацію не впливає.

13. Спірною є позиція деяких авторів про віднесення складу посягання на життя захисника чи представника особи до «усічених складів», тоді як аналіз ознак об'єктивної сторони цього злочину дає можливість говорити, скоріше, про формально-матеріальний склад злочину, передбаченого статтею 400 КК.

14. Суб'єктами злочинів, що порушують право особи на правову допомогу, є:

- особа фізична, осудна, яка досягла 16-річного віку (частини перша, друга статті 397, частини перша, друга статті 398 в частині заподіяння легких тілесних ушкоджень, частина перша статті 399 КК);

- особа, яка досягла 14-річного віку (частина друга статті 398 КК в частині заподіяння середньої тяжкості тілесних ушкоджень, частина третя статті 398, частини друга та третя статті 399, стаття 400 КК);

- особа, яка провадить дізнання, слідчий, прокурор, суддя (стаття 374 КК) – спеціальний суб'єкт.

15. Посягання на право особи на правову допомогу, незалежно від форм його зовнішнього прояву, може бути вчинене лише з прямим умислом, і тільки в деяких випадках можлива вина у формі необережності по відношенню до наслідків.

16. Зміст умислу характеризується сукупністю об'єктивних ознак посягання на право особи на правову допомогу, яка відображається у свідомості винного і має значення для кваліфікації вчиненого. Інтелектуальний момент умислу при посяганні на право особи на правову допомогу включає в себе усвідомлення об'єкта злочину, характеру дій, а також суспільної небезпеки та протиправності такого посягання. Вольовий момент полягає, перш за все, у бажанні вчинити порушення права особи на правову допомогу. Вчинення протиправних дій, що порушують право особи на правову допомогу, з непрямим умислом неможливе.

17. Мотиви вчинення посягання на право особи на правову допомогу не є обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони цього складу злочину і не впливають на його кваліфікацію. Однак їх визначення має важливе значення для встановлення вини суб'єкта та її доказування, оцінки ступеня суспільної небезпеки вчиненого, а також для виявлення умов скоєння злочину та розробки спеціальних заходів щодо їх попередження. Мотиви, за якими може здійснюватися посягання на право особи на правову допомогу, – самоствердження, кар'єризм, помста за діяльність із надання правової допомоги тощо.

18. Констатується певна невідповідність видів та розмірів покарання у санкціях досліджуваних злочинів та в санкціях злочинів, передбачених статтею 112, пунктом 8 частини другої статті 115, статтями 121, 122, 125, 129, 194, 195, 343, 344, 345, 346, 347, 348, 350, 352, 364, 365, 367, 371, 372, 376, 377, 378, 379, 404, 405, 443 КК. Зроблено висновки про те, що однакові за ступенем суспільної небезпеки посягання мають передбачати й однакові види та розміри покарання.

20. На підставі викладених положень і висновків пропонуються такі рекомендації щодо вдосконалення кримінального законодавства про посягання на право особи на правову допомогу:

1) статтю 374 КК викласти в такій редакції:

«Стаття 374. Порушення права на захист

1. Завідоме недопущення чи ненадання своєчасно захисника, а також інше грубе порушення права підозрюваного, обвинуваченого, підсудного на захист, вчинене особою, яка провадить дізнання, слідчим, прокурором або суддею, –

карається виправними роботами на строк до двох років або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до чотирьох років, із позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років або без такого.

2. Ті самі дії, які призвели до засудження невинної у вчиненні злочину особи, або вчинені за попередньою змовою групою осіб, або такі, що спричинили інші тяжкі наслідки, –

караються позбавленням волі на строк від трьох до семи років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років».

2) статтю 397 КК викласти в такій редакції:

«Стаття 397. Втручання в діяльність захисника чи представника особи

1. Вчинення в будь-якій формі перешкод та будь-який інший вплив на здійснення правомірної діяльності захисника чи представника особи з надання правової допомоги або порушення встановлених законом гарантій їх діяльності та професійної таємниці –

карається штрафом від ста до двохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до двох років, або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до трьох років.

2. Ті самі дії, вчинені службовою особою з використанням свого службового становища, –

караються штрафом від трьохсот до п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або обмеженням волі на строк до трьох років, з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк до трьох років»;

3. Статтю 398 КК викласти в такій редакції:

«Стаття 398. Погроза або насильство щодо захисника чи представника особи

1. Погроза вбивством, насильством, згвалтуванням, викраденням, нанесенням побоїв або знищенням чи пошкодженням майна, розголошенням відомостей, що ганьблять захисника чи представника особи, а також щодо їх близьких родичів у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, –

карається арештом на строк до шести місяців або обмеженням волі на строк до трьох років, або позбавленням волі на той самий строк.

2. Умисне заподіяння захиснику чи представнику особи або їх близьким родичам легких або середньої тяжкості тілесних ушкоджень у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, –

карається обмеженням волі на строк від трьох до п'яти років або позбавленням волі на той самий строк.

3. Умисне заподіяння тим самим особам у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, тяжкого тілесного ушкодження, –

карається позбавленням волі на строк від семи до дванадцяти років».

ДОДАТКИ

Додаток А

**Інформація про кількість злочинних посягань
на право особи на правову допомогу в Україні за 2001–2010 роки
(за даними Департаменту інформаційних технологій МВС України)**

Окремі види посягань на право особи на правову допомогу	Стаття КК	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010
Порушення права на захист	ст. 374	-	-	1	1	-	4	2	1	5	2
Втручання в діяльність захисника чи представника особи	ст. 397	-	-	3	1	1	-	-	-	-	-
Погроза вбивством або насильством щодо захисника чи представника особи	ст. 398	1	4	2	3	3	7	6	1	2	3
Умисне знищення або пошкодження майна захисника чи представника особи	ст. 399	-	1	1	-	-	-	-	1	-	1
Посягання на життя захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною із наданням правової допомоги	ст. 400	-	-	-	-	-	-	-	1	-	-
Усього зареєстрованих злочинів		1	5	7	5	4	11	8	4	7	6

Види і розміри покарань за злочини пов'язані із втручанням у діяльність

Види покарань	Статті КК							
	ч.1 ст. 397	ч.2 ст. 397	ч.1 ст. 343	ч.2 ст. 343	ч.1 ст. 344	ч.2 ст. 344	ч.1 ст. 376	ч.2 ст. 376
	Розмір покарання							
штраф	від 100 до 200 НМДГ	від 300 до 500 НМДГ	від 50 до 200 НМДГ				до 50 НМДГ	
позбавлення права обіймати посади		до 3 р.		до 5 р.				до 5 р.
виправні роботи	до 2 р.		до 2 р.				до 2 р.	
арешт	до 6 міс.		до 6 міс.	до 6 міс.			до 6 міс.	до 6 міс.
обмеження волі	до 3 р.	до 3 р.		до 4 р.				
позбавлення волі					до 3 р.	від 3 до 5 р.		до 3 р.

Види і розміри покарань за злочини, пов'язані з погрозою

Види покарань	Статті КК							
	ч.1 ст. 398	ч.1 ст. 129	ст. 195	ч.1 ст. 345	ч.1 ст. 346	ч.1 ст. 350	ч.1 ст. 377	ч.1 ст. 405
	Розмір покарання							
штраф			до 50 НМДГ					
виправні роботи			до 1 р.	до 2 р.			до 2 р.	
арешт	до 6 міс.	до 6 міс.	до 6 міс.	до 6 міс.		до 6 міс.	до 6 міс.	
тримання в дисциплінарно-му батальйоні								до 2 р.
обмеження волі	до 3 р.	до 3 р.		до 3 р.		до 3 р.	до 3 р.	
позбавлення волі	до 3 р.			до 3 р.	до 5 р.	до 2 р.	до 3 р.	до 2 р.

Види і розміри покарань у злочинах, пов'язаних з насильством

Стаття КК	Види і розміри покарань					
	штраф	громадські роботи	виправні роботи	арешт	обмеження волі	позбавлення волі
ч. 1 ст. 125	до 50 НМДГ	до 200 год.	до 1 р.			
ч. 2 ст. 125		від 150 до 240 год.	до 1 р.	до 6 міс.	до 2 р.	
ч. 1 ст. 122			до 2 р.		до 3 р.	до 3 р.
ч. 2 ст. 122						від 3 до 5 р.
ч. 1 ст. 121						від 5 до 8 р.
ч. 2 ст. 121						від 7 до 10 р.
ч. 2 ст. 345					до 5 р.	до 5 р.
ч. 3 ст. 345						від 5 до 12 р.
ч. 2 ст. 346						від 4 до 7 р.
ч. 3 ст. 346						від 7 до 12 р.
ч. 2 ст. 350					від 3 до 5 р.	від 3 до 5 р.
ч. 3 ст. 350						від 3 до 12 р.
ч. 2 ст. 377					до 5 р.	до 6 р.
ч. 3 ст. 377						від 5 до 12 р.
ч. 2 ст. 398					від 3 до 5 р.	від 3 до 5 р.
ч. 3 ст. 398						від 7 до 12 р.
ч. 2 ст. 405						від 2 до 7 р.

Види і розміри покарань за умисне знищення або пошкодження майна

Стаття КК	Види і розміри покарань				
	штраф	виправні роботи	арешт	обмеження волі	позбавлення волі
ч. 1 ст. 399	від 50 до 100 НМДГ		до 6 міс.	до 3 р.	до 3 р.
ч. 2 ст. 399					від 5 до 8 р.
ч. 3 ст. 399					від 8 до 15 р.
ч. 1 ст. 194	до 50 НМДГ	до 2 р.			до 3 р.
ч. 2 ст. 194					від 3 до 15 р.
ч. 1 ст. 347	від 50 до 200 НМДГ		до 6 міс.	до 5 р.	
ч. 2 ст. 347					від 6 до 15 р.
ч. 1 ст. 352	від 50 до 200 НМДГ		до 6 міс.		до 4 р.
ч. 2 ст. 352					від 5 до 12 р.
ч. 1 ст. 378			до 6 міс.		до 5 р.
ч. 2 ст. 378					від 6 до 15 р.

Затверджую:
 Заступник начальника
 ГСУ МВС України

 В.А. Гльїн

07 червня 2006 року



АКТ

упровадження в практичну діяльність результатів
 дисертаційного дослідження Сміха В.В.
 «Кримінальна відповідальність за порушення права особи
 на правову допомогу»
 (Спеціальність 12.00.08 Кримінальне право і кримінологія;
 кримінально-виконавче право)

Комісія у складі: заступника начальника управління ГСУ МВС України Валіневича В.М., начальника відділу ГСУ МВС України Дячука В.І., заступника начальника відділу ГСУ МВС України Крюкова О.О. склали цей акт про те, що практичні рекомендації, викладені в розділі II (Кримінально-правова характеристика об'єктивних ознак посягання на право особи на правову допомогу), дисертаційного дослідження Сміха В.В. «Кримінальна відповідальність за порушення права особи на правову допомогу» впроваджені у практичну діяльність ГСУ МВС України.

Заступник начальника управління
 ГСУ МВС України



Валіневич В.М.

Начальник відділу
 ГСУ МВС України



Дячук В.І.

Заступник начальника відділу
 ГСУ МВС України



Крюков О.О.

ЗАТВЕРДЖУЮ
 Ректор Київського національного
 університету внутрішніх справ
 генерал-майор міліції
 С.М. Моїсєєв
 "12" _____ 2005 р.
 А К Т

про впровадження наукових розробок дисертаційного дослідження
 ад'юнкта кафедри теорії кримінального права
Сміх Василя Володимировича
 в навчальний процес Київського національного університету
 внутрішніх справ

Комісія у складі: начальника навчально-методичного центру Київського національного Університету внутрішніх справ підполковника міліції Юрчук О.Ф., начальника кафедри теорії кримінального права Осадчого В.І, начальника центру підготовки науково-педагогічних кадрів полковника міліції Бауліна О.В., склала даний акт про те, що результати дисертаційного дослідження ад'юнкта кафедри теорії кримінального права Київського Національного Університету внутрішніх справ Сміх В.В., за темою „Кримінальна відповідальність за порушення права особи на правову допомогу”, використовуються в навчальному процесі для проведення семінарів і практичних занять зі слухачами та студентами при вивченні дисципліни Кримінальне право України (Загальна та Особлива частини) з наступних тем: „Злочини проти правосуддя”, „Співучасть у злочині”, „Множинність злочинів”, „Злочини у сфері службової діяльності”, „Злочини у сфері господарської діяльності”.

Результати наукового дослідження знайшли своє відображення в навчально-методичних розробках, підготовлених для проведення семінарів і практичних занять зі слухачами та студентами при вивченні дисципліни Кримінальне право України Загальна частина та Кримінальне право України Особлива частина, де в якості джерел рекомендовано такі публікації:

Продовження додатка Л

1. Сміх В.В. Шляхи подолання проблеми забезпечення права особи на правову допомогу // Проблеми захисту прав людини і громадянина в умовах розбудови громадського суспільства в Україні: Тези доп. – К.: Нац. акад. внутр. справ України, 2005. – С.269-272.
2. Сміх В.В. Право на захист як гарант забезпечення конституційних прав особи // Україна 2005: поступальна хода до верховенства права: Матеріали науково-теоретичної конференції молодих та майбутніх вчених, присвячена п'ятій річниці Навчально-наукового інституту управління НАВСУ (15 квітня 2005 року). Київ: НАВС України, 2005.
3. Сміх В.В. Забезпечення прав та свобод громадян дільничними інспекторами міліції // Правове забезпечення взаємодії оперативних підрозділів та слідчих апаратів у розкритті та розслідуванні злочинів: Тези доп. - ч.2. - К.: Нац. акад. внутр. справ України, 2005. – С.65-67.
4. Сміх В.В. Забезпечення права на захист, при провадженні досудового слідства // Реформування кримінального та кримінально-процесуального законодавства України: Матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції [м. Івано-Франківськ, 30 вересня – 1 жовтня 2005 року]. – Івано-Франківськ, 2005. – С. 196-199.
5. Сміх В.В. Правове становище адвоката під час забезпечення права особи на правову допомогу // Право України.-2005.- №10. – С. 60-63.

Члени комісії:

Начальник
навчально-методичного центру
підполковник міліції



О.Ф. Юрчук

Начальник кафедри теорії
кримінального права
полковник міліції



В.І. Осадний

Начальник ЦПНПК
полковник міліції



О.В. Баулін

Додаток М

ЗАТВЕРДЖУЮ

Начальник Прикарпатського
юридичного інституту
Львівського державного
університету внутрішніх справ
полковник міліції



М.Б. Бучко

2010

АКТ

впровадження результатів дисертаційного дослідження Сміха Василя Володимировича, на тему: “Кримінальна відповідальність за порушення права особи на правову допомогу” за спеціальністю 12.00.08 – кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право у навчальний процес Прикарпатського юридичного інституту Львівського державного університету внутрішніх справ

Уклала комісія у складі:

голови: першого заступника начальника інституту з навчальної та методичної роботи, к.ю.н., доцента, майора міліції Басистої І.В.;

членів комісії: заступника начальника інституту з наукової роботи, к.ю.н., доцента, полковника міліції Соловія Я.І.; начальника кафедри кримінального права та кримінології к.ю.н., доцента Медицького І.Б.; начальника кафедри кримінального процесу та криміналістики к.ю.н., підполковника міліції Савченка В.А.;

Дана комісія склала цей акт про те, що наукові публікації за результатами дисертаційного дослідження Сміха Василя Володимировича, на тему: “Кримінальна відповідальність за порушення права особи на правову допомогу” за спеціальністю 12.00.08 – кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право використовуються у навчальному процесі Прикарпатського юридичного інституту Львівського державного університету внутрішніх справ під час читання лекційних та проведення семінарських і практичних занять зі студентами та курсантами з таких дисциплін, як: “Кримінальне право України”, “Актуальні проблеми кваліфікації злочинів” та “Кримінально-правова політика України”.

Наукові праці Сміха Василя Володимировича:

1. Сміх В.В. Правове становище адвоката під час забезпечення права особи на правову допомогу // Право України. – 2005. – № 10. – С. 60-63.
2. Сміх В.В. Загальна характеристика об'єктивної сторони злочинів що порушують право особи на правову допомогу // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична. Збірник наукових праць / головний редактор В.Л. Ортинський. – Львів, 2006.- вип. 3.- С. 308-318.
3. Сміх В.В. Проблеми визначення ознак об'єктивної сторони посягання на життя захисника чи представника особи // Науковий вісник Київського національного університету внутрішніх справ.: Науково-теоретичний журнал. – 2006. – №4 – С. 170 – 175.
4. Сміх В.В. Проблеми визначення об'єктивної сторони втручання в діяльність захисника чи представника особи // Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України. Збірник наукових статей. – 2006. – Випуск XVII. – С. 206 – 211.
5. Сміх В.В., Кришевич О.В. Проблемні питання суб'єкта в злочинах, що порушують право особи на правову допомогу // Держава і закон: теорія, практика, методика: Збірник наукових праць науково-педагогічних працівників ПЮІ ЛьвДУВС. – Івано-Франківськ: Тіповіт, 2006. – С. 40-49.
6. Сміх В.В. Право на захист як гарант забезпечення конституційних прав особи // Україна 2005: поступальна хода до верховенства права: Зб. матер. конф.- К.: Нац. акад. внутр. справ України, 2005. – С. 61-63.
7. Сміх В.В. Об'єктивна сторона посягання на життя захисника чи представника особи (ст. 400 КК України) // Формування громадського суспільства та правової держави в контексті європейської інтеграції. – Ч II. – К.: Київський нац. ун-т внутр. справ, 2006. – С. 146-149.
8. Сміх В.В. Забезпечення права на захист, при провадженні досудового слідства // Реформування кримінального та кримінально-процесуального законодавства України: сучасний стан та перспективи: Матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Івано-Франківськ, 30 вересня – 1 жовтня 2005 року). - Івано-Франківськ, 2005. – С. 196-199.

Голова комісії:



І.В. Басиста

Члени комісії:



Я.І. Соловій

В.А. Савченко

І.Б. Медицький

ЗАТВЕРДЖУЮ

Заступник начальника УМВС -
начальник слідчого управління

УМВС України в
Івано-Франківській області
підполковник міліції

**В.В. Ільчишин**

27 вересня 2010 р.

Акт впровадження

результатів дисертаційного дослідження на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук Сміха Василя Володимировича, на тему: “Кримінальна відповідальність за порушення права особи на правову допомогу” за спеціальністю 12.00.08 – кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право у практичну діяльність слідчих підрозділів УМВС України в Івано-Франківській області

27 вересня 2010 р.

м. Івано-Франківськ

Комісія у складі:

Голова комісії: заступник начальника слідчого управління УМВС України в Івано-Франківській області, полковник міліції Руденко Михайло Миколайович.

Члени комісії: заступник начальника слідчого управління УМВС України в Івано-Франківській області, підполковник міліції Шкварок Петро Іванович; начальник відділення розслідування дорожньо-транспортних пригод слідчої частини слідчого управління УМВС України в Івано-Франківській області, майор міліції Любчик Сергій Романович;

склала цей акт про те, що матеріали дисертаційного дослідження на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук Сміха Василя Володимировича, на тему: “Кримінальна відповідальність за порушення права особи на правову допомогу” використані при підготовці методичних рекомендацій щодо діяльності слідчих підрозділів у процесі порушення кримінальної справи відносно осудних осіб, а також при розв’язанні конкретних проблем кваліфікації злочинів, передбачених статтями 374, 397, 398, 399, 400 КК України, у слідчо-прокурорській і судовій практиці.

Практичне значення полягає в тому, що на основі проведеного дослідження, визначено передумови виникнення та розвитку інституту правової допомоги та обґрунтовано його теоретичне значення для вдосконалення чинного

Продовження додатка Н

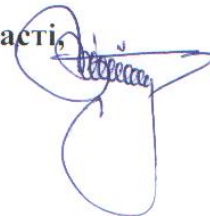
законодавства про кримінальну відповідальність за порушення права особи на правову допомогу, а також проведено їх історико-правовий аналіз, і розкрито правову сутність права особи на правову допомогу як об'єкта кримінально-правового захисту. Правовою допомогою у кримінальному судочинстві визнано реалізацію захисником чи представником особи функцій щодо захисту від обвинувачення та професійного представництва в суді. Показано, що реалізація права особи на правову допомогу повинна забезпечуватися кримінально-правовим захистом, що передбачений у досліджуваних нормах кримінального законодавства.

Комісія вважає, що матеріали, які були отримані при проведенні дисертаційного дослідження на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук Сміха Василя Володимировича, на тему: "Кримінальна відповідальність за порушення права особи на правову допомогу" можуть бути використані для підготовки методичних рекомендацій та навчальних посібників для підвищення кваліфікації працівників органів внутрішніх справ у системі післядипломної освіти, та у науково-дослідній роботі вищих навчальних закладів МВС України для підвищення якості професійної підготовки.

**Заступник начальника
СУ УМВС України в Івано-Франківській області,
полковник міліції**


М.М. Руденко

**Заступник начальника
СУ УМВС України в Івано-Франківській області,
підполковник міліції**


П.І. Шкварок

**Начальник відділення
розслідування дорожньо-транспортних
пригод слідчої частини
слідчого управління УМВС України
в Івано-Франківській області
майор міліції**


С.Р. Любчик

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Александров Ю.В. Советский уголовный закон на страже здоровья человека. – К. : Вища школа, 1977. – 45 с.
2. Андрусів Г.В. Кримінальне право України. Особлива частина/ Андрусів Г.В., Бантишев О.Ф, Романюк Б.В. – К. : Вид-во Паливода А.В., 2002. – 292 с.
3. Антонов А.Д. Принципы криминализации общественно-опасных деяний в уголовно-правовой науке. – Вестн. МГУ : Сер. 11: Право. – 2000. – № 4. – С. 79–90.
4. Ашитов З.О. Квалификация некоторых тяжких преступлений против жизни и здоровья граждан: (По УК КазССР): [учеб. пособие] / З. О. Ашитов. – МВД СССР, Караганд. ВШ. – Караганда, 1978. – 66 с.
5. Бажанов М.И. О различных трактовках некоторых признаков объективной стороны преступления в науке уголовного права / М. И. Бажанов // Проблемы законности. Вып. 40 : [респ. межведом. науч. сб.] / Отв. ред. В.Я. Таций. – Харьков: Нац. юрид. акад. Украины, 1999. – С. 145–155.
6. Бажанов М.И. Уголовно-правовая охрана советского правосудия / М.И. Бажанов. – Харьков, 1986. – 42 с.
7. Басецкий И.И. Защитник в уголовном процессе / И.И. Басецкий, В.Л. Василевская. – Минск: Академия МВД Республики Беларусь, 2001. – 300 с.
8. Бачинин В.А. Философия права и преступления. – Харьков, 1999. – 607 с.
9. Беккариа Ч. О преступлениях и наказаниях / Чезаре Беккариа. – М.: Фирма «Стелс», 1995. – 303 с.
10. Благоев Е. В. Применение уголовного права (теория и практика). – СПб.: Юридический Центр-Пресс, 2004. – 505 с.
11. Беляев В.Г. Вопросы квалификации убийств: Учеб. пособие/ В.Г.Беляев, Н.М.Свидлов; МВД СССР. Высш. следств. школа. – Волгоград, 1984. – 60 с.

12. Беляев Н.А. Цели наказания и средства их достижения / Н. А. Беляев. – Л.: Изд-во Ленинградского ун-та, 1963. – 186 с.
13. Бортник В. А. Недоторканність особи, її честь та гідність під захистом прокуратури / В. А. Бортник // Матер. наук.-практ. конфер. [«Судова реформа в Україні: проблеми і перспективи»] (Харків, 18-19 квітня 2002 р.). – Київ-Харків: Юрінком Інтер, 2002. – С. 153–155.
14. Бокова И. Проблемы технико-юридического конструирования верхних и нижних пределов наказаний в санкциях статей Главы 22 КК РФ / И. Бокова // Уголовное право. – 2003. – № 2. – С. 15-17.
15. Великий тлумачний словник сучасної української мови / [уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел]. – К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2003. – 1440 с.
16. Владимиров В.А. Субъект преступления по советскому уголовному праву: [лекция] / В. А. Владимиров, Г. А. Левицкий. – М. : ВШ МООП РСФСР, 1964. – 59 с.
17. Волков Б.С. Ответственность за уничтожение и повреждение имущества по советскому уголовному праву / Б.С. Волков. – Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1961. – 91 с.
18. Воробей П.А. Кримінальна відповідальність за незаконну торгівельну діяльність / П. А. Воробей. – К.: УАВС, 1996. – 116 с.
19. Вышинский А.Я. Курс уголовного процесса / А. Я. Вышинский. – М., 1927. – 287 с.
20. Галиакбаров Р.Р. Квалификация групповых преступлений / Р. Р. Галиакбаров. – М. : Юрид. лит., 1980. – 80 с.
21. Галиакбаров Р.Р. Совершение преступления группой лиц : [уч. пособ.] / Р. Р. Галиакбаров. – Омск : НИ и РИО Омской ВШМ МВД СССР, 1980. – 101 с.
22. Гаухман Л.Д. Борьба с насильственными посягательствами / Л. Д. Гаухман. – М. : Юрид. лит., 1969. – 120 с.
23. Гаухман Л.Д. Насилие как средство совершения преступления / Л. Д. Гаухман. – М. : Юрид. лит., 1974. – 167 с.

24. Гловацький І. Ю. Діяльність адвоката-захисника у кримінальному процесі : [навч. посібник] / І. Ю. Гловацький. – К. : Атіка, 2003. – 352 с.
25. Голоднюк М. Н. Квалифицирующие признаки в новом уголовном законодательстве / М. Н. Голоднюк, Т.А. Костарева // Вестник Московского университета. – 1995. – № 5. – С. 54–64. – (Серия 11. Право).
26. Гришина Т. Предмет суспільних відносин як елемент об'єкта складу злочину, передбаченого ст. 398 КК України / Т. Гришина // Юридична Україна. – 2005. – №2. – С. 64–69.
27. Грищук В. К. Деякі сучасні проблеми удосконалення кримінального кодексу України / В. К. Грищук // Університетські наукові записки. – 2007. – № 2 (22) – С. 312–318.
28. Гуторова Н. А. Уголовное право Украины. Особенная часть : [конспект лекций] / Н. А. Гуторова. – Харьков : «Одиссей», 2003. – 320 с.
29. Гуторова Н. О. Кримінально-правова охорона державних фінансів України : [монографія] / Н. О. Гуторова. – Харків : Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2001. – 384 с.
30. Дагель П. С. Субъективная сторона преступления и ее установление / П. С. Дагель, Д. П. Котов. – Воронеж : Изд-во Воронеж. ун-та, 1974. – 243 с.
31. Дагель П. С. Уголовная политика: управление борьбой с преступностью / П. С. Дагель / Проблемы социологии уголовного права. – М., 1982. – С. 30–38.
32. Дагель П. С. Проблемы вины в советском уголовном праве. Учёные записки ДВГУ. Вып. 21 / П. С. Дагель. – Изд-во ДВГУ, 1968. – С. 152–161.
33. Дагель П. С. Теоретические основы установления вины: [учеб. пособие] / П. С. Дагель, Р. И. Михеев. – Владивосток : Изд-во ДВГУ, 1975. – 168 с.
34. Даурова Т. Г. Уголовная ответственность за легкие телесные повреждения [под ред. И.С. Ноя] / Т. Г. Даурова. – Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1980. – 121 с.
35. Джуган М. П. Социальная обусловленность преступления в виде принуждения к даче показаний / М.П. Джуган // Актуальні проблеми кримінальної політики. Вип. 17. – Одеса, 2003. – С. 236–344.

36. Добрянський С. П. Хартія Європейського Союзу про основні права як втілення здобутків загальної теорії прав людини / С. П. Добрянський // Бюл. Міністерства юстиції України. – 2003. – № 5. – С. 42–48.
37. Дубовец П. А. Ответственность за телесные повреждения по советскому уголовному праву / П. А. Дубовец. – М. : Юрид. лит., 1964. – 160 с.
38. Дудоров О. Проблема юридичної особи як суб'єкта злочину та її вирішення у проектах КК України / О. Дудоров // Вісник Академії правових наук України. – № 2. – 1999. – С. 133–141.
39. Егоров В. И. Уголовная ответственность за побег из места заключения или из-под стражи / В. И. Егоров. – Рязань: Рязанская высшая школа МВД СССР, 1984. – 96 с.
40. Європейська конвенція про захист прав людини і основних свобод: Прийнята Радою Європи 4 листопада 1950 р. // Права людини: Зб. док. / Укл. В.С. Семенов, О.Н. Ярмиш та ін. – Х.: Ун-т внутр справ, 1997. – С. 58–76.
41. Жалинский А. Е. Насильственная преступность и уголовная политика / А. Е. Жалинский // Советское государство и право. – 1991. – №3. – С. 101–112.
42. Загальна декларація прав людини: Прийнято резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 р. // Права людини. Міжнародні договори України, декларації, документи / Упоряд. Ю.К. Качуренко. – 2-е вид. – К. : Юрінформ, 1992. – С. 18–24.
43. Загородников Н.И. Преступления против жизни по советскому уголовному праву / Н. И. Загородников. – М. : Гос. изд-во юрид. лит., 1961. – 278 с.
44. Загородников Н.И. Преступления против здоровья / Н.И. Загородников. – М.: Юрид. Лит., 1969. – 166 с.
45. Загородников Н.И. Советское уголовное право. Общая и Особенная части / Н. И. Загородников. – М. : Юрид. лит., 1975. – 568 с.
46. Закалюк А.П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика: [у 3 кн.] / А. П. Закалюк. – К. : Видавничий Дім «Ін Юре», 2007, Кн. 2: Кримінологічна характеристика та запобігання вчиненню окремих видів злочинів. – 712 с.

47. Постанови пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах. – К.: Алерта, ЦУЛ, 2011. – 400 с.
48. Злобин Г.А. О необходимости концептуального подхода к совершенствованию уголовного законодательства / Г. А. Злобин // Конституция СССР и дальнейшее укрепление законности и правопорядка. – М., 1979. – С. 75–82.
49. Злобин Г.А. Некоторые теоретические вопросы криминализации общественно опасных деяний / Г. А. Злобин, С. Г. Келина // В кн. Проблемы правосудия и уголовного права. – М., 1978. – С. 102–119.
50. Иванова В. В. Преступное насилие: [учебное пособие для ВУЗов] / В.В. Иванова. – М. : ЮИ МВД РФ, Книжный мир, 2002. – 83 с.
51. Исмаилов И.А. Ответственность за причинение тяжких телесных повреждений по советскому уголовному праву (АН АзССР. Ин-т философии и права) / И. А. Исмаилова. – Баку: Изд. АН АзССР, 1969. – 160 с.
52. Інструкція про організацію губернських колегій захисників при губрайнарсудах від 14 листопада 1922 р. // Бюлетень НКЮ УРСР. – 1922. – № 15.
53. Історія адвокатури України / За ред. В.Т. Варфоломєєвої, О.Д. Святоцького. – К.: Либідь, 1992. – 145 с.
54. Касаційна скарга до Верховного Суду України від 15.06.07 ст. 40
55. Келина С. Г. Принципы советского уголовного права / С. Г. Келина, В.Н. Кудрявцев. – М. : Ин-т гос-ва и права АН СССР, 1988. – 176 с.
56. Кириченко В.Ф. Значение ошибки по советскому уголовному праву / В. Ф. Кириченко. – М. : Акад. наук СССР, 1952. – 96с.
57. Кирилюк Д. Міжнародно-правові стандарти права особи на правову допомогу та їх імплементація у законодавстві України / Д. Кирилюк // Юридичний журнал. 2005. – № 12. – С. 46-48.
58. Колодій А. М. Права людини та громадянина в Україні: [навч. посіб.] / А. М. Колодій, А. Ю. Олійник. – К. : Юрінком Інтер, 2003. – 336 с. – (Бібліогр. : С. 325–329).
59. Конах Е.И. Процессуальный статус и обеспечение прав подозреваемого / Е. И. Конах, М. В. Парфенова. – М. : Изд-во «Юрлитинформ», 2005. – 96 с.

60. Конвенція Співдружності Незалежних Держав про права та основні свободи людини від 26 травня 1995 року // Дипломатический вестник. – М. : МИД Российской Федерации, 1995. – № 7. – С. 30-37.
61. Конституція (Основний Закон) України від 20 квітня 1978 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1978. – № 18.
62. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30.
63. Коржанский Н. И. Объект и предмет уголовно-правовой охраны / Н.И. Коржанский. – М. : Академия МВД СССР, 1980. – 248 с.
64. Коржанський М. Й. Кваліфікація злочинів: [навч. посіб.] (Видання 2-ге). – К. : Атіка, 2002. – 640 с.
65. Коржанський М.Й. Науковий коментар Кримінального кодексу України / М. Й. Коржанський. – К. : Атіка, 2001. – 656 с.
66. Коржанський М. Й. Уголовне право України. Частина Загальна: [курс лекцій] / М. Й. Коржанський. – К. : Наукова думка та Українська видавнича група, 1996. – 336 с.
67. Кривоченко Л. Н. Классификация преступлений / Л. Н. Кривоченко. – Харьков : Вища школа, 1983. – 129 с.
68. Криминалистика. Конспект лекцій. Посobie для подготовки к экзаменам / Авт. и сост. А.Желудков. – М.: Приор, 2000. – 144 с.
69. Кримінальне право України. Загальна частина: [підручник для юридичних вузів і факультетів] / М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, В. І. Борисов та ін.; за ред. проф. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – Х. : Право, 1997. – 368 с.
70. Кримінальне право України. Особлива частина : [підручник] / Ю.В. Александров, О. О. Дудоров, В. А. Клименко та ін.); за ред. М. І. Мельника, В. А. Клименка. – К. : Юридична думка, 2004. – 656 с.
71. Кримінальне право України. Особлива частина: [підручник] / М.І. Бажанов, Ю. В. Баулін, В. І. Борисов та ін.; за ред. проф. М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В. Я. Тація. – [2-е вид., перероб. і доп.] – К. : Юрінком Інтер, 2004. – 544 с.

72. Кримінальне право України. Особлива частина: [підручник] / Александров Ю. В., Антипов В. І., Володько М. В. та ін.) ; відпов. редактор Шакун В. І. – К. : НАВСУ – «Правові джерела». – 1998. – 896 с.

73. Кримінальне право України. Особлива частина : [підручник для студ. вищ. навч. закл. освіти] / М. І. Бажанов, В. Я. Тацій, В. В. Сташис, І. О. Зінченко та ін.; за ред. професорів М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – К.: Юрінком Інтер; Х. : Право, 2003. – 496 с.

74. Кримінальне право України. Теоретичний курс та практикум : [посіб. для підгот. до держ. іспитів] / В. В. Кузнецов, А. В. Савченко, В. С. Плугатир ; за заг. ред. В. Я. Горбачевського. – К. : Вид. ПАЛИВОДА А.В., 2005. – 344 с. – (Бібліотека студента).

75. Кримінальне право України. Загальна частина: [підручник для студентів юрид. спец. вищ. закладів освіти] / М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, В.І. Борисов та ін.; за ред. проф. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – Київ-Харків: Юрінком Інтер-Право, 2003. – 496 с.

76. Кримінальне право України: Загальна частина: підруч. [для студ. юрид. спец. вищ. закладів освіти] / М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, В. І. Борисов та ін; за ред. проф. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – Київ-Харків : Юрінком Інтер – Право, 2002. – 416 с.

77. Кримінально-виконавчий кодекс України: Науково-практичний коментар / Степашек А. Х., Яковець І. С.; за заг. ред. Степашка А. Х. — Х.: ТОВ «Одіссей», 2005. — 560 с.

78. Кримінальний кодекс України : Науково-практичний коментар / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, С. Б. Гавриш та ін.; за заг. ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – К. : Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2003. – 1196 с.

79. Кримінальний процес України [навч. посіб.] / Р. І. Благута, О.О. Сергієнко, О. Є. Устюгова. – Л. : Бібл'юс, 2010. – 500 с.

80. Кримінальний процес України: Підручник / Коваленко Є.Г., Маляренко В.Т. – К.: Юрінком Інтер, 2004. – 688 с.

81. Кримінальний процес України: Підручник / Назаров В.В., Омельченко Г.М. – К.: Юридична Думка, 2005. – 548 с.
82. Кримінально-процесуальний кодекс України: станом на 1 березня 2008 року / [науково-практичний коментар] / за заг. ред. Малярєнка В.Т., Гончарєнка В.Г. – [3-тє вид.] – К.: Юрисконсульт КНТ, 2008. – 896 с.
83. Кудрявцев В. В. Ознаки суб'єктивної сторони посягання на життя носіїв судової влади або їх близьких родичів у зв'язку зі здійсненням правосуддя / В. В. Кудрявцев // Часопис Київського університету права. – 2004. – № 3. – С. 61–67.
84. Кудрявцев В. Н. Общая теория квалификации преступлений / В.Н. Кудрявцев. – М., Юристь, 2004. – 304 с.
85. Кудрявцев В. Н. Общая теория квалификации преступлений / В.Н. Кудрявцев. – М. : Юрид. лит., 1972. – 352 с.
86. Кудрявцев В. Н. Объективная сторона преступления / В. Н Кудрявцев. – М. : Гос. изд-во юрид. лит-ры, 1960. – 244 с.
87. Кудрявцев В. Н. Право и поведение / В. Н. Кудрявцев. – М. : Юрид. лит., 1978. – 192 с.
88. Кудрявцев В. Н. Противоправное действие и причинная связь / В.Н. Кудрявцев // Советское государство и право. – 1967. – № 5. – С. 28–36.
89. Кузнецов В. В. Теорія кваліфікації злочинів: [підручник] / В.В. Кузнецов, А. В. Савченко; за заг. ред. професорів Є. М. Мойсєєва та О.М. Джужи, наук. ред. к. ю. н., доц. І.А. Вартилецька. – К. : Вид-во ПАЛИВОДА А.В., 2006. – 300 с.
90. Кузнецова Н.Ф. Вопросы истории советского уголовного законодательства (Общая часть) / Н. Ф. Кузнецова // Вестн. Моск. ун-та. – [Сер. 11. Право]. – М., 1991. – № 6. – С. 30–39.
91. Кузнецова Н. Ф. Значение преступных последствий для уголовной ответственности / Н. Ф. Кузнецова. – М. : Госюриздат, 1958. – 219 с.
92. Кузнецова Н. Ф. Преступление и преступность / Н. Ф. Кузнецова. – М.: Изд-во МГУ, 1969. – 232 с.

93. Кузнєцов В. О. Кримінальне право України (повний курс у схемах та таблицях) : [навч. посіб.] / В. О. Кузнєцов, В. К. Гіжевський. – К. : Кондор, 2005. – 459 с.
94. Курс советского уголовного права : Часть особенная. Государственные преступления и преступления против социалистической собственности / АН СССР. Ин-т гос. и права ; ред. коллегия : А. А. Пионтковский, В. Д. Меньшагин. – М. : Наука, 1970. – 432 с. (Сочинения в 6-ти т. ; Т. 4).
95. Курс советского уголовного права. Часть общая. М., 1970. Т. 2. – 645 с.
96. Курс советского уголовного права. Часть Общая. Т. 1. / М.Д. Шаргородский, И. И. Солодкин, С. А. Домахин и др. ; отв. ред. Н. А. Беляев и М. Д. Шаргородский. – Л. : Изд-во Ленинград. ун-та, 1968. – 648 с.
97. Курс советского уголовного права. Часть общая. Том II. Преступление / А. А. Пионтковский ; ред. кол. : А. А. Пионтковский, П. С. Ромашкин, В.М. Чхиквадзе. – М. : Наука. – 1970. – 516 с.
98. Курс уголовного права / Под ред. Г. Н. Бажанова, В. С. Комиссарова. Т. 5.
99. Курс уголовного права. Общая часть. Т. 1 : Учение о преступлении / Учебник под ред. Н. Ф. Кузнецовой и И. М. Тяжковой. – М. : Изд-во ЗЕРЦАЛО, 1999. – 592 с.
100. Левертова Р.А. Ответственность за психическое насилие по советскому уголовному праву: автореф. дисс. на соискание учен. степени. канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Уголовное право; уголовно-исполнительное право; криминология» / Р. А. Левертова. – М. : ВШ МВД СССР, 1972. – 14 с.
101. Лесниевски-Костарева Т.А. Дифференциация уголовной ответственности. Теория и законодательная практика / Т. А. Лесниевски-Костарева. – М. : НОРМА, 2000. – 400 с.
102. Лобанова Л.В. Преступления против правосудия: теоретические проблемы классификации и законодательной регламентации / Л. В. Лобанова. – Волгоград, 1999. – 112 с.

103. Ломако В. А. Осудність та неосудність за кримінальним правом України: Конспект лекції. – Х.: Укр. юрид. акад, 1993. – 22 с.

104. Лунеев В. В. Десятый конгресс ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, его место в истории конгрессов / В. В. Лунеев // Государство и право. – 2000. – № 9. – С. 95–100.

105. Мазуков С. Х. Уголовно-правовая защита личности от угрозы убийством : автореф. дисс. на соискание учен. степени. канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Уголовное право; уголовно-исполнительное право; криминология / Ростов н/Д., 1997. – 30 с.

106. Мальцов В. Ответственность за воспрепятствование осуществлению правосудия и производству предварительного расследования / В Мальцов // Законность. – 1997. – № 12. – С. 12–16.

107. Матишевський П. С. Кримінальне право України: Загальна частина : підруч. [для студ. юрид. вузів і фак.] / П. С. Матишевський. – К. : А.С.К., 2001. – 352 с.

108. Матышевский П. С. Преступления против собственности и смежные с ними преступления / П. С. Матишевський. – К. : Юринком Интер, 1996. – 240 с.

109. Матышевский П. С. Ответственность за преступления против общественной безопасности, общественного порядка и здоровья населения / П.С. Матишевський. – М. : Юрид. лит., 1964. – 158 с.

110. Матышевский П. С. Уголовно-правовая охрана социалистической собственности в Украинской ССР / П. С. Матышевський. – К. : Изд-во Киев. ун-та, 1972. – 202 с.

111. Михеев Р. И. Проблемы вменяемости и невменяемости в советском уголовном праве; науч. ред. : Дагель П. С. – Владивосток : Изд-во Дальневост. ун-та, 1983. – 300 с.

112. Михлин А. С. Последствия преступления А. С. Михлин. – М. : Юрид. лит., 1969. – 104 с.

113. Мишин А. В. Расследование и предупреждение поджогов личного имущества граждан / А. В. Мишин. – Изд-во. Каз. ун-та, 1991. – 127 с.

114. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права: Прийнято резолюцією 2200 А (XXI) Генеральної Асамблеї ООН від 16 грудня 1966 р. // Права людини : зб. док. / Укл. В. С. Семенов, О. Н. Ярмиш та ін. – Х. : Ун-т внутр справ, 1997. – С. 4-25.

115. Міжнародні норми та стандарти щодо поводження із засудженими та ув'язненими. Збірник міжнародних нормативних документів (Для організації занять з персоналом Державної кримінально-виконавчої служби України). – К.: 2007. – 176 с.

116. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права: Прийнято резолюцією 2200 А (XXI) Генеральної Асамблеї ООН від 16 грудня 1966 р. // Права людини: Збірник документів / Укл. В. С. Семенов, О. Н. Ярмиш та ін. – Харків: Ун-т внутр. справ, 1997. – С. 30-41

117. Навроцький В.О. Теоретичні проблеми кримінально-правової кваліфікації / В. О. Навроцький. – К. : Атіка, 1999. – 464 с.

118. Навроцький В.О. Кримінальне право України. Особлива частина: Курс лекцій. – К.: Знання, 2000. – 771с. – (Сер. «Вища освіта ХХІ століття»).

119. Навроцький В.О. Врахування вироку суду іноземної держави в Україні // Життя і право. – 2004. – № 1. – С. 46-54.

120. Наказ Міністерства внутрішніх справ України «Про вдосконалення діяльності штатних підрозділів дізнання системи МВС України» від 17 листопада 2003 р. № 1381.

121. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 року / За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – К. : Канон, 2001. – 1104 с.

122. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України (Особлива частина) / Ін-т Генеральної прокуратури України. Укр. інф.-правовий центр; під ред. М. О. Потєбенька, В. Г. Гончаренка. – Київ: Форум, 2001. – 942 с.

123. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України [2-ге видання, перероб. та доп.] / Відп. ред. С. С. Яценко. – К.: А.С.К., 2002. – 968 с.

124. Науково-практичний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України; за ред. В. М. Тертишника. – К.: А.С.К., 2002. – 1051 с.
125. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / [4-те вид., перероб. та доповн.] / За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – К. : Атіка, 2007. – 1184 с.
126. Наумов А. В. Российское уголовное право. Общая часть: [курс лекций] / А. В. Наумов. – М. : Изд-во БЕК, 1996. – 590 с.
127. Новий тлумачний словник української мови : У 4-х томах. – Т. 3. – К., 1998. – С. 391.
128. Олійник В. Конституційне право на свободу та особисту недоторканність: поняття та характерні риси / В. Олійник // Право України. – 2000. – № 12. – С. 33–36.
129. Омельченко Т. В. Конституційне право особи на правову допомогу і його реалізація на досудових стадіях кримінального процесу: дис. канд. юрид. наук: 12.00.09 / Омельченко Тарас Володимирович. – Харків, 2004. – 216 с.
130. Омельченко Т. В. Право на правову допомогу в системі юридичних гарантій забезпечення прав і свобод людини у сфері кримінального судочинства / Т. В. Омельченко // Актуальні проблеми сучасної науки в дослідженнях молодих учених. – Х. : Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ. – 2003. – С. 76–77.
131. Орлов В. С. Субъект преступления по советскому уголовному праву / В. С. Орлов. – М. : Изд-во юрид. лит-ры, 1958. – 260 с.
132. Осадчий В. Зміст правосуддя у злочинах проти правоохоронної діяльності / Осадчий В. // Право України, 2000. – № 11. – С.110-112.
133. Осадчий В. І. Кримінальна відповідальність за заподіяння тілесних ушкоджень працівникові правоохоронного органу : [навч. посіб.] / В. І. Осадчий. – К. : УАВС, 1995. – 115 с.
134. Осадчий В. І. Кримінально-правовий захист правоохоронної діяльності: [монографія] / В. І. Осадчий. – К. : Атіка, 2004. – 336 с.

135. Основания уголовно-правового запрета. Криминализация и декриминализация / Под ред. В. Н. Кудрявцева и А. М. Яковлева. – М.: Наука, 1982. – 304 с.

136. Основы законодательства о судостроительстве Союза ССР, союзных и автономных республик // Ведомости Верховного Совета СССР. – 1959. – № 1. – С. 12

137. Основы законодательства Союза ССР и союзных республик о судостроительстве // Ведомости съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР. – 1989. – № 23. – С. 441.

138. Основы уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик // Ведомости Верховного Совета СССР. – 1959. – № 1. – С. 15

139. Основы уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик // Ведомости Верховного Совета СССР. – 1959. – № 1. – С. 6.

140. Павлов В. Г. Субъект преступления и уголовная ответственность / В.Г. Павлов. – СПб : Лань, Санкт-Петербургский ун-тет МВД России, 2000. – 192 с.

141. Панов Н. И. Оценочные понятия и их применение в уголовном праве / Н. И. Панов // Проблемы социалистической законности: Респ. межведом. научн. сборник; отв. ред. В. Я. Таций / Н. И. Панов. – Харьков: Вища школа. Изд-во при Харьков. ун-те, 1981. – Вып. 7. – С. 99–106.

142. Панов Н.И. Способ совершения преступления и уголовная ответственность / Н. И. Панов. – Х. : Вища школа, 1982. – 162 с.

143. Питецкий В.В. Сужение понятия косвенного умысла влечет ужесточение уголовной репрессии // Российская юстиция. – 1999. – № 5. – С. 49-50.

144. Питулько К.В. Право на защиту подозреваемых и обвиняемых, задержанных и заключенных под стражу / К.В. Питулько // Известия вузов. Правоведение. – 2001. – №5. – С. 135–147.

145. Поленов Г.Ф. Ответственность за преступления против порядка управления / Г.Ф. Поленов. – М.: Юрид. лит., 1966. – 136 с.

146. Положення про адвокатуру від 1 жовтня 1980 р. // Друга сесія Верховної Ради Української РСР 10 скликання. – К., 1981.

147. Положення про адвокатуру від 25 вересня 1962 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1962. – № 39. – С. 494.

148. Положення про адвокатуру Української РСР від 2 жовтня 1922 р. // СУ УССР. – 1922. – № 43. – С. 630.

149. Положення про консультації для надання юридичної допомоги населенню, що організуються колегіями захисників від 27 грудня 1922 р. // Бюлетень НКЮ УРСР. – 1924. – № 45.

150. Популярна юридична енциклопедія / Кол. авт. : В. К. Гіжевський, В.В. Головченко, В. С. Ковальський (кер.) та ін. – К.: Юрінком Інтер, 2002. – 528 с.

151. Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних справах / Верховний Суд України; За заг. ред. В. Т. Малярєнка. – К. : Юрінком Інтер, 2005. – 368 с.

152. Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних справах (3-є вид., змін. і доп.). – К.: Видавничий дім «Скіф», 2008. – 504 с.

153. Права людини і професійні стандарти для військовослужбовців в документах міжнародних організацій. – [2-е вид., доп. і перероб.] – К. : Сфера, 2002. – 364 с.

154. Права людини і професійні стандарти для працівників міліції та пенітенціарних установ в документах міжнародних організацій. – Українсько-американське бюро захисту прав людини, Амстердам-Київ, 1996.

155. Права человека : [учебник для вузов] / Отв. ред. чл.-корр. РАН, д. ю. н. Е.А. Лукашева. – М.: Издательство НОРМА (Издательская группа НОРМА-ИНФРА М), 2002. – 573 с.

156. Правила адвокатської етики. Схвалено Вищою кваліфікаційною комісією адвокатури при Кабінеті Міністрів України 1 жовтня 1999 року, протокол від 1-2 жовтня 1999 року № 6/VI // Варфоломеева Т. В., Гончаренко С. В. Науково-практичний коментар до Закону України «Про адвокатуру». Законодавство про адвокатуру та адвокатську діяльність. – К.: Юрінком Інтер, 2003. – С. 141–176.

157. Правила судово-медичного визначення тілесних ушкоджень: затверджені наказом МОЗ від 17 січня 1995 р. № 6. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://rada.gov.ua>.

158. Правова допомога: Зарубіжний досвід та пропозиції для України / Автори-упорядники О. А. Банчук, М. С. Демкова. – К. : Факт, 2004. – 336 с.

159. Практика Європейського суду з прав людини. Рішення. Коментарі. – 2/1999. – К. : Український центр правничих студій, 1999. – С. 56.

160. Преступлення против правосудия / Под ред. канд. юрид. наук А.В. Галаховой. – М. : Норма, 2005. – 416 с.

161. Про адвокатуру: Закон України від 19 грудня 1992 року // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 9. – Ст. 62.

162. Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві: Закон України від 23 грудня 1993 року № 3782-XII // Відомості Верховної Ради. – 1994. – № 11. – Ст. 51.

163. Про засади державної політики України в галузі прав людини: Постанова Верховної Ради України від 17 червня 1999 року // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 35. – Ст. 103.

164. Про затвердження Кримінального кодексу Української РСР // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1961. – № 2. – Ст. 14.

165. Про затвердження Кримінально-процесуального кодексу Української РСР // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1961. – № 2. – Ст. 15.

166. Про міліцію: Закон України від 20 грудня 1990 року // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 4. – Ст. 20.

167. Про прокуратуру: Закон України від 5 листопада 1991 року // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 53. – Ст. 793.

168. Про судову практику у справах про хабарництво: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. № 5 // Юридичний вісник України. – 2002. – № 28. – 13-19 липня.

169. Про судоустрій і статус суддів. Закон України від 7 липня 2010 р. №2453-VI // К. : Алерта ; КНТ ; ЦУЛ, 2010. – 152 с.

170. Про судоустрій Української РСР : Закон Української РСР від 30 червня 1960 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1960. – №23. – Ст. 176.
171. Протоколи №№ 1-11 до Європейської конвенції з прав людини від 4 листопада 1950 р. // Український часопис прав людини. – 1995. – № 2.
172. Рабінович П. Європейська конвенція з прав людини : особливості її тлумачення / П. Рабінович, С. Федик // Юридична Україна. – 2003. – № 6. – С. 86–91.
173. Рарог А.И. Субъективная сторона и квалификация преступлений. М., 2001. 133 с.
174. Рарог А. И. Проблемы субъективной стороны преступления : [учеб. пособ.] / А. И. Рарог. – М., 1991. – 91 с.
175. Рарог А. И. Вина и квалификация преступлений : [учеб. пособие] / А. И. Рарог. – М. : ВЮЗИ, 1982. – 63 с.
176. Рарог А.И. Вина в советском уголовном праве. – Саратов: Изд-во Саратовского ун-та, 1987. – 186 с.
177. Рашковская Ш. С. Преступления против правосудия : [учеб. пособ.] / Ш. Рашковская. – М. : ВЮЗИ, 1978. – 104 с.
178. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Солдатова Геннадія Івановича щодо офіційного тлумачення положень статті 59 Конституції України, статті 44 Кримінально-процесуального кодексу України, статей 268, 271 Кодексу України про адміністративні правопорушення (справа про право вільного вибору захисника) від 16 листопада 2000 р. // Вісник Конституційного Суду України. – 2000. – № 5. – С. 24–30.
179. Рішення Конституційного Суду України № 23-рп/2009 від 30 вересня 2009 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://rada.gov.ua/>.
180. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Шабельник проти України»: 19 лютого 2009 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://hr-lawyers.org.index>.

181. Светлов А. Я. Ответственность за должностные преступления / А. Я. Светлов. – К. : Наук. думка, 1978. – 304 с.
182. Святоцький О. Д. Адвокатура України / О. Д. Святоцький, М.М. Михеєнко. – К. : Ін Юре, 1997. – 224 с.
183. Святоцький О. Д. Адвокатура: історія і сучасність / О. Д. Святоцький, В. В. Медведчук. – К. : Ін Юре, 1997. – 320 с.
184. Сирота С. И. Преступления против социалистической собственности и борьба с ними / С. И. Сирота. – Воронеж : Изд-во Воронеж. ун-та, 1968. – 203 с.
185. Словник синонімів української мови: У 2-х т. – Т. 2. – К. : Наукова думка, 1999. – С. 90.
186. Словник української мови. В 11 томах. – К. : Наукова думка, 1976. – Т. 7. – 832 с.
187. Словник української мови. В 11 томах. – К.: Наукова думка, 1975. — Т. 6. – 832 с.
188. Советское уголовное право. Часть Особенная. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1957. – 542 с.
189. Советское уголовное право. Часть Особенная. – М. : Госюриздат, 1951. – 431 с.
190. Справа № 1-69/2007. Архів Артемівського міськрайонного суду Донецької області.
191. Справа № 1-108/09. Архів Любарського районного суду в Житомирській області.
192. Справа № 11-А-1514. Ухвала Апеляційного Суду м. Києва від 25 серпня 2005 року.
193. Статут Організації Об'єднаних Націй від 26 червня 1945 р. // Действующее международное право. Т.1. — М. 1996. С. 7-33.
194. Стецовский Ю.И. Конституционный принцип обеспечения обвиняемому права на защиту / Ю. И. Стецовский, А. М. Ларин. – М.: Наука, 1988. – 320 с.

195. Стоянов А. Исторія адвокатуры у древнихъ народовъ. – Харьковъ: в Университетской типографіи, 1869. – 139 с.
196. Суб'єктивна сторона злочину : Метод. посібник для студентів / Ломако В.А., Борисов В. І., Касинюк В. І., Кривоченко Л. М. – Харків: Укр. держ. юрид. акад., 1993. – 36 с.
197. Сучасне кримінальне право України: [курс лекцій] / А .В. Савченко, В.В. Кузнецов, О. Ф. Штанько. – К. : Вид. ПАЛИВОДА А.В., 2005. – 640 с.
198. Тарарухин С.А. Квалификация преступлений в судебной и следственной практике / С. А. Тарарухин. – К. : Юринком Интер, 1995. – 208 с.
199. Тарарухин С.А. Преступное поведение. Социальные и психологические черты / С.А. Тарарухин. – М., 1974. – 224 с..
200. Тацкий В. Я. Объект и предмет преступления в советском уголовном праве / В. Я. Тацкий. – Харьков: Выща школа, 1988. – 198 с.
201. Тацкий В. Я. Объект и предмет преступления по советскому уголовному праву : [учебное пособие]. – Харьков: Юридический институт, 1982. – 100 с.
202. Тацій В. Я. Об'єкт і предмет злочину в кримінальному праві України : [навч. посібник]. – Харків, УкрЮА, 1994. – 76 с.
203. Тертишник В. М. Науково-практичний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України В. М. Тертишник. – К. : Видавництво А. С. К., 2003. – 1056 с. – (Нормативні документи та коментарі).
204. Тишкевич С.И. Единая теория уголовного нормотворчества и квалификации преступлений: Основные концептуальные положения. Теорет. модель УК суверен. Респ. Беларусь / С. И. Тишкевич. – МВД Респ. Беларусь, Акад. милиции. – Минск : АМ МВД РБ, 1992. – 181 с.
205. Тишкевич С. И. Квалификация преступлений против жизни : [учеб. пособие] / С. И. Тишкевич. – МВД СССР. Мин. высш. шк. – Минск : МВШ МВД СССР, 1991. – 80 с.
206. Ткаченко В. И. Насилие, неопасное для жизни и здоровья как уголовно-правовая категория / В. И. Ткаченко // Государство и право. – 1992.– № 12. – С. 79–82.

207. Трайнин А. Н. Общее учение о составе преступления / А. Н. Трайнин. – М. : Госюриздат, 1957. – 363 с.
208. Трайнин А. Н. Состав преступления по советскому уголовному праву / А. Н. Трайнин. – М. : Юриздат, 1951. – 384 с.
209. Трахтеров В. С. Вменяемость и невменяемость в уголовном праве (исторический очерк) / В. С. Трахтеров. – Х. : Юрид. академия, 1992. – 83 с.
210. Трехтеров В. С. Вменяемость по советскому уголовному праву: [конспект лекцій] / В. С. Трехтеров. – Х., 1966.
211. Уголовное права Украины. Общая и Особенная части : [учебник] / Под редакцией заслуженного деятеля науки и техники Украины, доктора юридических наук, профессора Е. Л. Стрельцова. – Ч. : ООО «Одиссей», 2002. – 672 с.
212. Уголовное право Российской Федерации. Особенная часть : [учебник] / Под ред. А.И. Рарога. М., Юристъ, 2001. – 638 с.
213. Уголовное наказание / А. Я. Светлов, Ю. Л. Титаренко, И.П. Лановенко, В. П. Филонов и др.; Ред. кол. : Ю. С. Шемшученко, Ю.Л. Титаренко, В. П. Филонов и др. – Киев–Донецк: «Донеччина», Национальная академия наук Украины, Ин-т гос. и права им. В.М. Корецкого НАН Украины, Донецкий ин-т внутр. дел, МВД Украины, 1997. – С. 18–19.
214. Уголовное право Украины. Общая часть : [учебник для студентов юрид. вузов и фак.] / М. И. Бажанов, Ю. В. Баулин, В. И. Борисов, и др. ; Под ред. профессоров М. И. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тация. – [2-е изд., перераб. и доп.] – Харьков : Право, 1999. – 400 с.
215. Уголовное право УССР. Особенная часть : [учебник] / Ю.В. Александров, М. И. Бажанов, Н. В. Володько и др. / Под ред. М.И. Бажанова, П. С. Матышевского, В. В. Сташиса. – К. : Вища школа, 1989. – 503 с.
216. Уголовное право Украинской ССР на современном этапе. Часть общая. – К.: Наукова думка. 1985. – 456 с.
217. Уголовное право. Общая часть: [учебник для вузов] / Ответ. ред.: Козаченко И. Я., Незнамова З. А. – М.: Издат. группа ИНФРА М-НОРМА, 1997. – 516 с.

218. Уголовное право. Особенная часть: [учебник для вузов] / Ответственный редактор: д.ю.н., проф. И. Я. Козаченко, д.ю.н., проф. З.А. Незнамова, к.ю.н., доцент Г. П. Новоселов. – М. : Издательская группа ИНФРА М – НОРМА, 1997. – 768 с.

219. Уголовный кодекс Украины. Научно-практический комментарий / Отв. ред. С. С. Яценко. – [3-е изд., исправл. и дополн.] – К. : А.С.К., 2004. – 1096 с.

220. Указ Президента України «Про деякі заходи щодо підвищення рівня роботи адвокатури» від 30 вересня 1999 року № 1240/99.

221. Устименко В. В. Специальный субъект преступления (понятие и виды): [учеб. пособие] / В.В. Устименко. – Харьков : Юрид. ин-т, 1986. – 58 с.

222. Устименко В.В. Специальный субъект преступления / В. В. Устименко. – Харьков: Выща школа, 1989. – 104 с.

223. Философский энциклопедический словарь [2-е издание]. – М.: «Советская энциклопедия», 1989. – 837 с.

224. Филановский И. Г. Социально-психологическое отношение субъекта к преступлению / И. Г. Филановский. – Л. : Изд-во ЛГУ, 1970. – 174 с.

225. Фойницкий И. Я. Курс уголовного права / И. Я. Фойницкий. – Петроград, 1916. – С. 93.

226. Фойницкий И. Я. Учение о наказании в связи с тюрьмоведением / И. Я. Фойницкий. – М. : Добросвет – 2000; Городец, 2000. – 464 с.

227. Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства / И. Я. Фойницкий. – Т. 1. – Санкт-Петербург: Альфа, 1996. – 552 с.

228. Фрицький О. Ф. Конституційне право України : [підручник] / О. Ф. Фрицький. – К. : Юрінком Інтер, 2003. – 536 с.

229. Фріс П. Л. Кримінально-правова політика Української держави: теоретичні, історичні та правові проблеми : [монографія] / П. Л. Фріс. – К. : Атіка, 2005. – 332 с.

230. Фролов Е. А. Гарантии законности и оценочные понятия в уголовном праве / Е. А. Фролов, В. В. Питецкий // Советское государство и право. – 1979. – № 6. – С. 87–91.

231. Чельцов-Бебутов М. А. Курс уголовно-процессуального права / М. А. Чельцов-Бебутов. – Санкт-Петербург : Равена, Альфа, 1995. – 846 с.
232. Шаргородский М. Д. Наказание, его цели и эффективность / М. Д. Шаргородский. – Л. : Изд-во Ленинградского ун-та, 1973. – 160 с.
233. Шаргородский М. Преступления против жизни и здоровья / М. Шаргородский / М-во юстиции СССР; ВИЮН. – М. : Госюриздат, 1947. – 510 с.
234. Шевчук С. Судовий захист прав людини: Практика Європейського суду з прав людини у контексті західної правової традиції. – Вид. 2-е, випр., доп. – К.: Реферат, 2007. – 848 с.
235. Шестопапов К. Правовая помощь: взгляд ЦППР / К. Шестопапов // Юридическая практика. – К., 2004. – № 16. – С. 4.
236. Энциклопедический юридический словарь / Под общ. ред. В. Е. Крутских. – М. : ИНФРА-М, 1999. – 368 с.
237. Эффективность уголовно-правовых мер борьбы с преступностью / Под ред. Б. С. Никифорова. – М. : Юридическая литература, 1968. – 255 с.
238. Юридична енциклопедія: [в 6 т.] / Редкол. : Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К. : «Укр. енцикл.», 1998 – Т. 5: П-С. – 2003. – 736 с.
239. Яценко С. С. Про оціночні поняття в кримінальному праві / С. С. Яценко, М. Ф. Селівон // Радянське право. – 1972. – № 6. – С. 77–81.