

**НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
«ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»
МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ**

Кваліфікаційна наукова
праця на правах рукопису

ЛОГВИНСЬКИЙ ГЕОРГІЙ ВОЛОДИМИРОВИЧ

УДК 343.36

**ДИСЕРТАЦІЯ
КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ПОСЯГАННЯ НА
ЗАХИСНИКА ЧИ ПРЕДСТАВНИКА ОСОБИ**

12.00.08 – кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право

Подається на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей, результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело
_____ Г.В. Логвинський

Науковий керівник - Стрельцов Євген Львович,
доктор юридичних наук, доктор теології,
професор, член-кореспондент НАПрН України,
заслужений діяч науки і техніки України

АНОТАЦІЯ

Логвинський Г.В. Кримінально-правова характеристика посягання на захисника чи представника особи. – Рукопис.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.08 – кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право. – Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, 2021.

Дисертація є першим в Україні комплексним порівняльно-правовим дослідженням кримінально-правової характеристики посягання на захисника чи представника особи.

Проаналізовано законодавство зарубіжних держав щодо посягання на захисника та представника особи, а також становлення понять «правозахисник», «правозахисна діяльність» у порівняльному аспекті. Зроблено висновок, що на ранніх етапах формування законодавства про посягання на захисника чи представника особи прямої норми, яка б мала на меті забезпечення кримінально-правової охорони захисника чи представника особи, не передбачалося, і лише, починаючи з XVIII століття, у нормативно-правових актах отримує своє закріплення норма щодо охорони учасників судового процесу від посягань, насамперед, суддів. На ранніх етапах розвитку української державності та законодавства в цілому важливим є дослідження виникнення модерного поняття «адвокат». Однак проаналізовані джерела та історіографія цієї проблеми дозволили зробити висновок про відсутність в українській правовій традиції даного терміну. Натомість більш характерним для української правової традиції є вживання терміну «правозахисник».

У дисертації обґрунтовано, що кримінально-правові норми про посягання на захисника чи представника особи змінюються у зв'язку з розвитком нового світового порядку. Аналізується місце таких норм у системі злочинів проти правосуддя Української РСР.

Розвиток кримінального законодавства про посягання на захисника чи представника особи у XX столітті мав поступальний характер. Оскільки ці норми нерозривно пов'язані з розвитком юридичної професії та становленням інституту адвокатури в цілому, повноцінна кримінально-правова охорона адвоката та захисника особи отримала розвиток лише на рубежі другого тисячоліття з виникненням зростаючого занепокоєння щодо охорони життя і здоров'я адвоката та представника при виконанні своїх професійних обов'язків. Новітній етап розвитку таких норм в Україні розпочався з розпадом біполярної системи в світі та переходу держави від тоталітарного режиму до демократичного, що призвів до зміни системи цінностей в державі та забезпечив кримінально-правову охорону захисника особи при виконанні професійних обов'язків.

Автором визначені основні міжнародно-правові стандарти та вироблені на їх основі основні кримінально-правові гарантії прав захисника та представника особи.

Встановлено, що кримінально-правові гарантії прав захисника та представника особи поділяються на наступні види: 1) кримінально-правові гарантії прав захисника та представника особи від незаконного втручання; 2) кримінально-правові гарантії прав захисника та представника особи від примушування; 3) кримінально-правові гарантії прав захисника та представника особи від психічного та фізичного насильства та 4) від переслідування.

На основі проведеного дослідження автором вироблене власне розуміння кримінально-правових гарантій прав захисника та представника особи від незаконного втручання, примушування, психічного та фізичного насильства та переслідування як системи взаємопов'язаних елементів, що утворюють єдине ціле, взаємодіють між собою та механізмом кримінально-правової охорони.

Автором виявлено, що під родовим об'єктом злочинів розділу XVIII Особливої частини КК України слід розуміти суспільні відносини, які

регулюють встановлений законом порядок здійснення правосуддя, сприяння здійсненню такої діяльності та надання правової допомоги. Таке розуміння родового об'єкта кримінальних правопорушень проти правосуддя дає змогу стверджувати, що назва розділу XVIII Особливої частини КК України потребує уточнення.

У дисертації вперше аргументовано необхідність зміни назви розділу XVIII Особливої частини КК України та запропоновано таку редакцію: «Кримінальні правопорушення проти діяльності, пов'язаної зі здійсненням правосуддя чи правозахисної діяльності».

На основі позитивного зарубіжного досвіду, враховуючи те, що мотив вчинення злочину може обумовлений невдоволенням такою законною діяльністю, помстою за таку законну діяльність, а також стосуватися минулої, теперішньої чи майбутньої законної діяльності потерпілого, запропоновано доповнити ч.1 ст. 398, ч. 2 ст. 398, ч. 3 ст. 398, ч. 1 ст. 400 КК України після слів «пов'язаною з наданням правової допомоги» словами «зادля припинення чи зміни характеру такої діяльності або з мотивів помсти».

Вперше здійснено систематизацію положень кримінальних кодексів зарубіжних країн романо-германської правової сім'ї щодо криміналізації посягань на захисника чи представника особи, що показало наявність трьох основних підходів до криміналізації таких діянь, а саме 1) криміналізація діяння щодо посягання на захисника чи представника особи на рівні окремої статті; 2) криміналізація діяння щодо посягання на захисника чи представника особи в одній статті з іншими учасниками судового процесу (адвоката, прокурора, експерта, перекладача або свідка в ході судового розгляду, з метою змінити хід судового розгляду та ін.); 3) криміналізація діяння щодо посягання на захисника чи представника особи шляхом утворення в якості кваліфікуючої ознаки іншого кримінального правопорушення.

Встановлено, що кримінальне правопорушення, передбачене частиною першою статті 398 КК України, має формальний склад, отже, вважається

закінченим з моменту висловлення хоча б одного з різновидів погроз, зазначених у статті, незалежно від того, чи була погроза потім реалізована і чи мав винний намір її реалізувати. Якщо винний не тільки висловив відповідну погрозу щодо захисника чи представника особи, а також щодо їх близьких родичів, але і пізніше реалізував цю погрозу, кваліфікація за статтею 398 КК України не потрібна. Обґрунтовано, що склад кримінального правопорушення, передбачений частинами другою та третьою статті 398 КК України, за конструкцією об'єктивної сторони є матеріальним, оскільки тілесні ушкодження виступають і як діяння, і як наслідок, тобто охоплюється певний спосіб вчинення кримінального правопорушення та наслідки такого суспільно небезпечного діяння.

Автором визначено, що склад кримінального правопорушення, передбаченого статтею 400 КК України, побудований таким чином, що для його закінчення достатньо факту вчинення винним дій, спрямованих на заподіяння смерті захисникові чи представникові особи, і не потрібно обов'язкового настання суспільно небезпечного наслідку у виді смерті цих потерпілих осіб. Зроблено висновок, що прямої вказівки на факультативні (додаткові) ознаки об'єктивної сторони в статті 398 КК України не міститься, отже, вони значення для кваліфікації не мають.

Обґрунтовано, що у всіх складах кримінальних правопорушень, які встановлюють відповідальність за посягання на захисника чи представника особи, суб'єкт – загальний. На основі аналізу проблем установлення в КК України віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність за такі правопорушення, показано неточність позиції деяких учених щодо необхідності підвищення віку суб'єкта з 14 років до 16 років. Запропоновано аргументи щодо встановлення єдиного мінімального віку суб'єкта злочину, тому що це дозволить враховувати при кваліфікації діяння в кожному конкретному випадку індивідуальний розвиток особи кримінального правопорушника, а не загальний

типовий розвиток осіб у певному віку, а також вирішити питання про «вікову незрілість».

Здійснено розмежування посягання на захисника та представника особи від складу злочину, передбаченого ст. 397 КК України. Встановлено, що норма статті 397 КК України має низький коефіцієнт практичного застосування через недосконалість нормативної конструкції. Запропоновано поняття «втручання» в діяльність захисника чи представника особи визначати як порушення встановлених законом гарантій від примушування, вчинення перешкод до здійснення правомірної діяльності, а також від політичного переслідування у зв'язку з правомірною діяльністю захисника та представника особи. Аргументовано, що виходячи із бланкетного характеру норми статті 397 КК України, її неефективність пов'язана також з відсутністю комплексного механізму протидії втручанню в діяльність захисника чи представника особи, який має включати, крім кримінально-правових гарантій, також додаткові кримінально-процесуальні гарантії та гарантії на рівні спеціального законодавства.

У дисертації зазначено, що до англо-американського типу правової системи, як правило, відносять законодавство певних країн, це: Англія, Північна Ірландія, США, Канада, Австралія, Нова Зеландія; деякою мірою — колишні колонії Британської імперії (нині 36 країн є членами Співдружності) та ін. У середині англо-американського типу правової системи розрізняють два підтипи або дві групи: англійське загальне право (Англія); американське право (США).

З'ясовано, що у кримінальних кодексах різних штатів США прямо не передбачено відповідальність за посягання на життя захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги. Вирішення питання щодо кваліфікації таких посягань різниться залежно від штату, що породжує низку колізій та, певною мірою, недостатню кримінально-правову охорону прав адвокатів. Кваліфікація посягання на захисника чи

представника особи здійснюється за «публічне залякування та помсту» (ст. 122 КК штату Луїзіана), за погрозу (ст. 422 КК штату Каліфорнії) або за посягання на державного службовця у тих штатах, де існує широке поняття «державний службовець» (Розділ 18-8-306 КК штату Колорадо). Для інкримінування складу погрози, публічного залякування з помсти необхідним є доведення наявності у потерпілого відчуття «стійкого страху». Встановлено, що у законодавстві деяких штатів США суди оперують таким поняттям як «стійкий страх», тобто душевний стан який не є миттєвим, швидкоплинним або тимчасовим та визначається в кожному конкретному випадку окремо на основі вивчення всіх обставин справи в кожному конкретному випадку (штат Каліфорнія).

Автором визначено особливості посягання на захисника чи представника особи у законодавстві країн романо-германської правової сім'ї.

Удосконалено пропозицію щодо зміни назви ст. 400 КК України на «умисне вбивство або замах на вбивство особи, яка здійснює правозахисну діяльність»; підходи щодо визначення видового об'єкту посягань як порядку здійснення правозахисної діяльності особою, яка надає правову допомогу, захищеність особистих, майнових прав і інтересів особи, яка здійснює таку діяльність та її близьких родичів.

Ключові слова: кримінальне право, кримінально-правова характеристика, кримінальне правопорушення, посягання, вбивство, захисник, представник особи.

SUMMARY

Logvinsky G.V. Criminal-legal characteristics of encroachment on the defender or representative of a person. - Manuscript.

The dissertation for the degree of candidate of legal sciences, specialty 12.00.08 – Criminal Law and Criminology; Penal Law. – National University «Odessa Law Academy», Odessa, 2021.

The dissertation is the first in Ukraine complex comparative-legal research of the criminal-legal characteristic of encroachment on the defender or the representative of the person.

The legislation of foreign states concerning encroachment on the defender and the representative of the person, and also formation of concepts «human rights defender», «human rights activity» in the comparative aspect is analyzed. It is concluded that in the early stages of formation of legislation on encroachment on the defender or representative of a person a direct rule, which would be aimed at ensuring criminal protection of the defender or representative of the person, was not provided, and only since the XVIII century, the norm concerning protection of participants of judicial process from encroachments, first of all, judges gets the fixing in legislation. In the early stages of development of Ukrainian statehood and legislation in general, it is important to study the emergence of the modern concept of «lawyer». However, the analyzed sources and historiography of this problem allowed us to conclude that this term is absent in the Ukrainian legal tradition. Instead, the use of the term «human rights defender» is more typical for the Ukrainian legal tradition.

The dissertation substantiates that the criminal law norms on encroachment on a defender or a representative of a person change in connection with the development of a new world order. The place of such norms in the system of crimes against justice of the Ukrainian SSR is analyzed.

The development of criminal law on the encroachment on a lawyer or a representative of a person in the twentieth century was progressive. As these norms are inextricably linked with the development of the legal profession and the establishment of this institute in general, full-fledged criminal protection of lawyers and advocates was developed only at the turn of the second millennium with growing concern for the life and health of lawyers and representatives in relation with their professional responsibilities. The latest stage in the development of such norms in Ukraine began with the collapse of the bipolar system in the world and the transition of the state from a totalitarian regime to a democratic one, which led to a change in

the state's values and criminal protection of the defender in the performance of professional duties.

The author defines the basic international legal standards and developed on their basis the main criminal law guarantees of the rights of a defender and a representative of a person.

It is established that the criminal-legal guarantees of the rights of the defender and the representative of the person are divided into the following types: 1) the criminal-legal guarantees of the rights of the defender and the representative of the person from illegal interference; 2) criminal-legal guarantees of the rights of the defender and the representative of the person from coercion; 3) criminal-legal guarantees of the rights of the defender and the representative of the person from mental and physical violence and 4) from persecution.

Based on the study, the author developed his own understanding of the criminal law guarantees of the rights of a defender and a representative of a person from unlawful interference, coercion, mental and physical violence and harassment as a system of interconnected elements that form a whole, interact with each other and the mechanism of criminal protection.

The author found that the generic object of crimes of Chapter XVIII of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine should be understood as public relations that regulate the procedure for the administration of justice, assistance in such activities and the provision of legal assistance. This understanding of the generic object of criminal offenses against justice makes it possible to argue that the title of Section XVIII of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine needs to be clarified.

The dissertation for the first time argues the need to change the title of Chapter XVIII of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine and proposes the following wording: «Criminal offenses against activities related to the administration of justice or human rights activities.»

On the basis of positive foreign experience, given that the motive for the crime may be due to dissatisfaction with such lawful activities, revenge for such lawful activities, as well as to relate to past, present or future legal activities of the victim, it is proposed to supplement Part 1 of Art. 398, part 2 of Art. 398, part 3 of Art. 398, part 1 of Art. 400 of the Criminal Code of Ukraine after the words «related to the provision of legal assistance» with the words «for the termination or change of the nature of such activities or for reasons of revenge.»

For the first time, the provisions of the criminal codes of foreign countries of the Romano-Germanic legal family on criminalization of encroachments on a lawyer or representative of a person were systematized, which showed the existence of three main approaches to criminalization of such acts, namely 1) criminalization of actions on a lawyer or a separate article; 2) criminalization of an act of encroachment on a defense counsel or a person's representative in the same article with other participants in the trial (lawyer, prosecutor, expert, translator or witness during the trial, in order to change the course of the trial, etc.); 3) criminalization of an act of encroachment on a defense counsel or a person's representative by forming another criminal offense as a qualifying feature.

It is established that the criminal offense under part one of Article 398 of the Criminal Code of Ukraine has a formal composition, therefore, is considered complete from the moment of expression of at least one of the types of threats specified in the article, regardless of whether the threat was subsequently implemented and whether the perpetrator to implement it. If the perpetrator not only made a threat to the defense counsel or a representative of the person, as well as to their close relatives, but also later realized this threat, qualification under Article 398 of the Criminal Code of Ukraine is not required. It is substantiated that the composition of the criminal offense provided by parts two and three of Article 398 of the Criminal Code of Ukraine, by the construction of the objective side is material, as bodily harm acts as an act and as a consequence, i.e., covers a certain way of committing a criminal offense and consequences of such socially dangerous deed.

The author determined that the corpus delicti provided for in Article 400 of the Criminal Code of Ukraine is constructed in such a way that the fact of committing acts aimed at causing death to a defense counsel or a representative of a person is sufficient for its completion and no socially dangerous consequence in the form of death is required. these victims. It is concluded that Article 398 of the Criminal Code of Ukraine does not contain a direct indication of the optional (additional) features of the objective side, therefore, they do not matter for qualification.

It is substantiated that in all components of criminal offenses that establish liability for encroachment on a lawyer or a representative of a person, the subject is common. Based on the analysis of the problems of establishing in the Criminal Code of Ukraine the age from which criminal liability for such offenses may arise, the inaccuracy of the position of some scientists on the need to increase the age of the subject from 14 to 16 years. Arguments are proposed to establish a single minimum age of the subject of the crime, because it will take into account the qualification of the act in each case, the individual development of the criminal offender, rather than the general typical development of persons at a certain age, and address «age immaturity».

The distinction between encroachment on the defender and the representative of the person from the corpus delicti provided for in Art. 397 of the Criminal Code of Ukraine. It is established that the norm of Article 397 of the Criminal Code of Ukraine has a low coefficient of practical application due to the imperfection of the regulatory structure. It is proposed to define the concept of «interference» in the activities of a lawyer or a person's representative as a violation of the statutory guarantees of coercion, obstruction of lawful activities, as well as political persecution in connection with the lawful activities of a lawyer and a person's representative. It is argued that based on the blanket nature of Article 397 of the Criminal Code of Ukraine, its ineffectiveness is also due to the lack of a comprehensive mechanism to counteract interference in the activities of a lawyer or

representative, which should include, in addition to criminal guarantees, additional criminal procedural guarantees at the level of special legislation.

The dissertation states that the Anglo-American type of legal system, as a rule, includes the legislation of certain countries, namely: England, Northern Ireland, USA, Canada, Australia, New Zealand; to some extent, the former colonies of the British Empire (now 36 countries are members of the Commonwealth) and others. Within the Anglo-American type of legal system, there are two subtypes or two groups: English common law (England); American law (USA).

It has been established that the criminal codes of various states of the United States do not explicitly provide for liability for encroachment on the life of a lawyer or a representative of a person in connection with activities related to the provision of legal assistance. The resolution of the qualification of such encroachments differs depending on the state, which creates a number of conflicts and, to some extent, insufficient criminal protection of the rights of lawyers. Assault on a defense counsel or representative is classified as «public intimidation and retaliation» (Article 122 of the Louisiana Criminal Code), threat (Article 422 of the California Criminal Code), or assault on a civil servant in states where there is a broad notion of public official» (Section 18-8-306 of the Colorado Criminal Code). In order to incriminate the composition of the threat, public intimidation with revenge, it is necessary to prove that the victim has a feeling of «persistent fear». It is established that in the legislation of some US states the courts operate with such a concept as «persistent fear», i.e. a state of mind that is not instantaneous, transient or temporary and is determined in each case on the basis of studying all the circumstances of each case (California).

The author identifies the features of encroachment on the defender or representative of a person in the legislation of the Romano-Germanic legal family.

Improved proposal to change the name of Art. 400 of the Criminal Code of Ukraine for «premeditated murder or attempted murder of a person carrying out human rights activities»; approaches to defining the specific object of encroachment

as a procedure for carrying out human rights activities by a person providing legal assistance, protection of personal, property rights and interests of the person carrying out such activities and his close relatives.

Key words: criminal law, criminal-legal characteristic, criminal offense, encroachment, murder, defender, representative of a person.

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ.

1. Логвинський Г.В. Родовий об'єкт для посягання на захисника чи представника особи. *Нове українське право*. 2021. Випуск 3. С. 57-63.

2. Логвинський Г.В. Компаративістський аналіз законодавства зарубіжних країн про посягання на захисника чи представника особи. *Znanstvena misel journal*. 2021. №55. С. 18-21.

3. Логвинський Г.В. Потерпілі від посягання на захисника чи представника особи: кримінально-правове пізнання. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2021. №2. С. 57-63.

4. Логвинський Г.В. Посягання на захисника чи представника особи у законодавстві країн романо-германської правової сім'ї. *Znanstvena misel journal*. 2021. №57. С. 71-80.

5. Логвинський Г.В. Посягання на захисника чи представника особи у законодавстві країн правової сім'ї загального права. *Sciences of Europe*. 2021. №76. С. 62-71.

6. Логвинський Г.В. Суб'єкт посягання на захисника чи представника особи. *Правові новели*. 2021. №13. Том 2. С. 40-48.

7. Логвинський Г.В. Суб'єктивна сторона посягання на захисника чи представника особи. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. №2. С. 62-71.

8. Логвинський Г.В. Базові складові кримінальної політики держави на територіях з обмеженою юрисдикцією. Кримінальне правопорушення:

національний та зарубіжний виміри: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., 24 травн. 2019 р. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2019. С. 25–27.

9. Logvynskyi G.V. Limited Criminal Jurisdiction in International Practice. ECHR's jurisprudence in digital era: proc. of intern. sci. conf., May 31–June 1, 2019. Odesa: Publishing house «Helvetika», 2019. P. 47–49.

10. Logvynskyi G.V. Principles and guarantees for the security of advocates: international experience. Наука та суспільне життя України в епоху глобальних викликів людства у цифрову еру» (з нагоди 30-ти річчя проголошення незалежності України та 25-ти річчя прийняття Конституції України): матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., 21 травн. 2021 р. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2021. Т. 2. С. 236–238.

11. Логвинський Г.В. Конвенційні аспекти у питаннях безпеки адвокатів. Кримінально-правова правотворчість: визначення та значення: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., 28 травн. 2021 р. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2021. С. 25–27.

12. Логвинський Г.В. Правозахисник: спроба створення правової дефініції. Особливості розвитку законодавства України у контексті євроінтеграційних процесів: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., 4–5 черв. 2021 р. Харків: «Східноукраїнська наукова юридична організація», 2021. С. 153–156.

13. Логвинський Г.В. Проблемні питання визначення видового об'єкта посягання на захисника чи представника особи. Юридичні науки: проблеми та перспективи: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., 25–26 черв. 2021 р. м. Запоріжжя: Класичний приватний університет. Запоріжжя, 2021. С. 83–87.

ЗМІСТ

ВСТУП.....	4
 РОЗДІЛ 1. ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ТА ІСТОРИЧНІ ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ	 12
1.1. Ранні етапи формування законодавства про посягання на захисника чи представника особи	 12
1.2. Еволюція правової охорони захисника чи представника особи протягом XX століття	 24
1.3. Міжнародно-правові стандарти та кримінально-правові гарантії прав захисника та представника особи від незаконного втручання, примушування, психічного та фізичного насильства та переслідування	 32
 РОЗДІЛ 2. ОБ'ЄКТИВНІ ОЗНАКИ ПОСЯГАННЯ НА ЗАХИСНИКА ЧИ ПРЕДСТАВНИКА ОСОБИ	 53
2.1. Об'єкт посягання на захисника чи представника особи.....	53
2.2. Потерпілі від посягання на захисника чи представника особи.....	75
2.3. Об'єктивна сторона посягання на захисника чи представника особи..	87
 РОЗДІЛ 3. СУБ'ЄКТИВНІ ОЗНАКИ ПОСЯГАННЯ НА ЗАХИСНИКА ЧИ ПРЕДСТАВНИКА ОСОБИ ТА РОЗМЕЖУВАННЯ ІЗ СУМІЖНИМИ КРИМІНАЛЬНИМИ ПРАВОПОРУШЕННЯМИ.....	 105
3.1. Суб'єкт посягання на захисника чи представника особи	105
3.2. Суб'єктивна сторона посягання на захисника та представника особи	 117
3.3. Розмежування посягання на захисника чи представника особи із суміжними кримінальними правопорушеннями	 126

РОЗДІЛ 4. КОМПАРАТИВІСТСЬКИЙ АНАЛІЗ ЗАКОНОДАВСТВА ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН ПРО ПОСЯГАННЯ НА ЗАХИСНИКА ЧИ ПРЕДСТАВНИКА ОСОБИ	149
4.1. Посягання на захисника чи представника особи у законодавстві країн правової сім'ї загального права	149
4.2. Посягання на захисника чи представника особи у законодавстві країн романо-германської правової сім'ї	166
 ВИСНОВКИ	 193
 СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	 198
 ДОДАТОК	 225

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дослідження. Європейський фактор розвитку України як правової держави актуалізує проблеми гарантування прав та свобод учасникам судового процесу, а також їх ефективну кримінально-правову охорону від суспільно небезпечних посягань. Для надання професійної правничої допомоги в Україні діє адвокатура, діяльність якої, відповідно до ст. 131-2 Конституції України, гарантується. Засади організації і діяльності адвокатури та здійснення адвокатської діяльності в Україні визначаються Законом «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», кримінальним процесуальним законодавством України, рішеннями Національної асоціації адвокатів України, правилами адвокатської етики та ін. При цьому організація якісної роботи адвокатури та реалізація принципу змагальності судочинства потребує обов'язкового забезпечення реальних гарантій безпеки для захисників чи представників осіб. Тому розробка правових рішень повинна виходити з об'єктивно назрілої потреби модернізації правових норм, які регламентовані протягом еволюції національної правової системи. Тому особливої актуальності набувають питання кримінально-правової охорони захисника та представника особи, а також їх близьких родичів та членів сім'ї від таких кримінальних правопорушень.

Питання кримінальної відповідальності за посягання на захисника чи представника особи та інші кримінальні правопорушення проти правосуддя досліджували такі відомі вчені, як: В.І Борисов, О.О. Дудоров, М.І. Мельник, В.О. Навроцький, Л.М. Палюх, Є.Л. Стрельцов, А.М. Соловйова, О.С. Сотула, М.І. Хавронюк, С.С. Яценко та інші. Але ще залишається коло питань щодо кримінально-правової охорони захисника та представника особи від посягань, які потребують свого комплексного дослідження.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертаційне дослідження спрямоване на реалізацію положень:

Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу, ухваленої Законом України від 18 березня 2004 р. №1629-IV; Плану заходів із виконання обов'язків та зобов'язань України, що випливають з її членства в Раді Європи, затвердженого Указом Президента України від 12 січня 2011 р. №24/2011; Стратегії реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 роки, схваленої Указом Президента України від 20 травня 2015 р. №276/2015; Національної стратегії у сфері прав людини, затвердженої Указом Президента України від 25 серпня 2015 р. №501/2015; Концепції розвитку цифрової економіки та суспільства України на 2018-2020 роки, схваленої Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 17 січня 2018 р. №67-р. та ін.

Дисертаційне дослідження виконане відповідно до плану науково-дослідної роботи кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія» «Стан, тенденції та перспективи розвитку кримінального права у XXI столітті» на 2016–2020 роки як складової плану науково-дослідної роботи Національного університету «Одеська юридична академія» «Стратегія інтеграційного розвитку України: правовий та культурний вимір» на 2016–2020 роки (державний реєстраційний номер 0116U001842).

Мета і завдання дослідження. Метою дослідження є аналіз кримінально-правової характеристики посягання на захисника чи представника особи.

Для досягнення цієї мети в дисертації вирішувалися такі завдання:

розглянути ранні етапи формування законодавства про посягання на захисника чи представника особи;

охарактеризувати еволюцію правової охорони захисника чи представника особи протягом XX століття;

проаналізувати міжнародно-правові стандарти та кримінально-правові гарантії прав захисника та представника особи від незаконного втручання, примушування, психічного та фізичного насильства та переслідування;

дослідити об'єкт посягання на захисника чи представника особи;
розглянути ознаки потерпілих від посягання на захисника чи представника особи

охарактеризувати об'єктивну сторону посягання на захисника чи представника особи;

визначити ознаки суб'єкта посягання на захисника чи представника особи
дати загальну характеристику суб'єктивної сторони посягання на захисника чи представника особи;

вивчити питання розмежування посягання на захисника чи представника особи із суміжними кримінальними правопорушеннями;

розглянути посягання на захисника чи представника особи у законодавстві країн сім'ї загального права;

охарактеризувати посягання на захисника чи представника особи у законодавстві країн романо-германської правової сім'ї;

Об'єкт дослідження – суспільні відносини у сфері кримінально-правової охорони захисника чи представника особи від посягань.

Предмет дослідження – кримінально-правова характеристика посягання на захисника чи представника особи.

Методи дослідження. В ході дисертаційного дослідження застосовувалися різноманітні наукові методи, зокрема: діалектичний – дозволив проаналізувати кримінальне законодавство та практику його застосування щодо відповідальності за посягання на захисника чи представника особи (застосовувався у всіх розділах); історико-правовий – надав можливості з'ясувати генезис норм про кримінальну відповідальність за посягання на захисника чи представника особи (підрозділи 1.1, 1.2.); порівняльно-правовий – використовувався для опанування зарубіжного досвіду зарубіжних країн щодо інституту кримінальної відповідальності за посягання на захисника чи представника особи (розділ 4); логіко-семантичний – забезпечив дослідження

та поглиблення понятійного апарату щодо теми дослідження (підрозділ 1.3, розділ 2); конкретно-соціологічний – дав змогу вивчити матеріали судової та слідчої практики, здійснити власні емпіричні дослідження в контексті дослідження кримінальної відповідальності за посягання на захисника чи представника особи (застосовувався у всіх розділах); статистичний – застосовувався підчас узагальнення правозастосовної практики щодо посягання на захисника чи представника особи (застосовувався в усіх розділах).

Нормативною базою дослідження є: Конституція України, Кримінальний кодекс України 2001 року, Кримінальний процесуальний кодекс України 2012 року та інші закони України, законодавство зарубіжних країн, зокрема, кримінальні кодекси окремих штатів США, країн Східної Європи тощо. Історичний метод дослідження вимагав вивчення кримінального законодавства Російської імперії (XVIII – початок XX ст.), Австро-Угорської імперії (Австрійський Кодекс «Про злочини, правопорушення та проступки» 1852 року, Закон «Про кримінальне судочинство» 1873 р. та ін.), кримінальні кодекси УРСР 1922, 1927 і 1960 рр. та ін. У роботі аналізуються необхідні для дослідження положення постанов Пленуму Верховного Суду України, вищих судових інстанцій, які діяли раніше в СРСР, УРСР.

В емпіричну основу дослідження були покладені статистичні і аналітичні дані МВС України, Верховного Суду України, а також ухвали Верховного Суду СРСР, УРСР, РРФСР та зарубіжних країн.

Наукова новизна одержаних результатів полягає в тому, що дисертація є першим комплексним дослідженням кримінально-правової характеристики посягання на захисника чи представника особи.

За результатами проведеного дослідження сформульовані такі теоретичні та практичні положення, що мають наукову новизну:

вперше:

аргументовано необхідність зміни назви розділу XVIII Особливої частини КК України та запропоновано таку редакцію: «Кримінальні правопорушення проти діяльності, пов'язаної із здійсненням правосуддя чи правозахисної діяльності»;

на основі позитивного зарубіжного досвіду, враховуючи те, що мотив вчинення кримінального правопорушення може обумовлений невдоволенням такою законною діяльністю, помстою за таку законну діяльність, а також стосуватися минулої, теперішньої чи майбутньої законної діяльності потерпілого, запропоновано доповнити ч.1 ст. 398, ч. 2 ст. 398, ч. 3 ст. 398, ч. 1 ст. 400 КК України після слів «пов'язаною з наданням правової допомоги» словами «зادля припинення чи зміни характеру такої діяльності або з мотивів помсти»;

здійснена систематизація положень кримінальних кодексів зарубіжних країн романо-германської правової сім'ї щодо криміналізації посягань на захисника чи представника особи та виявлено три основні підходи: 1) криміналізація діяння щодо посягання на захисника чи представника особи на рівні окремої статті; 2) криміналізація діяння щодо посягання на захисника чи представника особи в одній статті з іншими учасниками судового процесу (адвоката, прокурора, експерта, перекладача або свідка в ході судового розгляду, з метою змінити хід судового розгляду та ін.); 3) криміналізація діяння щодо посягання на захисника чи представника особи шляхом утворення в якості кваліфікуючої ознаки іншого кримінального правопорушення;

вдосконалено:

пропозицію щодо зміни назви ст. 400 КК України, яка в авторський редакції повинна мати наступний вигляд: «Умисне вбивство або замах на вбивство особи, яка здійснює правозахисну діяльність»;

поняття «втручання» в діяльність захисника чи представника особи як порушення встановлених законом гарантій від примушування, вчинення

перешкод щодо здійснення правомірної діяльності, а також від політичного переслідування у зв'язку з правомірною діяльністю захисника та представника особи.

підходи до визначення видового об'єкту посягань на захисника чи представника особи як порядку здійснення правозахисної діяльності особою, яка надає правову допомогу, захищеність особистих, майнових прав і інтересів особи, яка здійснює таку діяльність та її близьких родичів.

дістало подальшого розвитку:

розуміння кримінально-правових гарантій прав захисника та представника особи від незаконного втручання, примушування, психічного та фізичного насильства та переслідування як системи взаємопов'язаних елементів, що утворюють єдине ціле, взаємодіють між собою та механізмом кримінально-правової охорони;

поняття «адвокатська таємниця», «правомірна діяльність захисника чи представника особи з надання правової допомоги», «кримінально-правові гарантії прав захисника та представника особи» в контексті кримінально-правової охорони захисника та представника особи;

положення щодо визначення кола потерпілих від посягань на захисника чи представника особи і внесення відповідних змін до норм ст. 398, 400 КК України та доповнення тексту статей після слів «щодо близьких родичів» словами «та членів їх сім'ї»;

підходи щодо усунення недоліків законодавчої техніки на техніко-юридичному рівні у текстах ст. ст. 398, 400 КК України, а саме у ч. 2 ст. 398 слова «легких або середньої тяжкості тілесних ушкоджень» запропоновано вживати в однині «легкого або середньої тяжкості тілесного ушкодження», оскільки для кваліфікації за цією ознакою достатньо одного такого ушкодження, у ч. 1 ст. 400 перед словом «вбивство» додати «умисне»;

критерії розмежування суміжних складів кримінальних правопорушень, передбачених статтями 398, 400 КК України, із суміжними складами кримінальних правопорушень, зокрема, передбачених статтями 115, 129, 397 КК України.

Практичне значення одержаних результатів полягає в тому, що висновки та пропозиції, викладені у роботі, можуть бути використані у:

науково-дослідній роботі – для більш ґрунтовного дослідження норм про кримінальну відповідальність за посягання на захисника чи представника особи;

правотворчій діяльності – для вдосконалення норм КК України, які встановлюють відповідальність за посягання на життя, погрози або насильства щодо захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, та для вдосконалення положень кримінального процесуального законодавства;

правозастосовній діяльності – для правильної кримінально-правової кваліфікації дій, пов'язаних з посяганням на життя, погрози або насильства щодо захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги;

навчальному процесі – при викладанні навчальних дисциплін «Кримінальне право України», «Порівняльне кримінальне право», «Кримінальний процес України».

Апробація результатів дослідження. Основні положення, теоретичні і практичні висновки дисертаційної роботи апробовані під час обговорення дисертації та окремих її розділів на засіданнях кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія», засіданні Південного регіонального центру Національної академії правових наук України та на 6 міжнародних наукових та науково-практичних конференціях та семінарах, серед яких: «Кримінальне правопорушення: національний та зарубіжний виміри» (24 травня 2019 р., м. Одеса); «ECHR's jurisprudence in

digital era» (May 31–June 1, 2019, Odesa); «Наука та суспільне життя України в епоху глобальних викликів людства у цифрову еру» (з нагоди 30-ти річчя проголошення незалежності України та 25-ти річчя прийняття Конституції України)» (21 травня 2021 р., м. Одеса); «Кримінально-правова правотворчість: визначення та значення» (28 травня 2021 р., м. Одеса); «Особливості розвитку законодавства України у контексті євроінтеграційних процесів» (4–5 черв. 2021 р., м. Харків); «Юридичні науки: проблеми та перспективи» (25–26 черв. 2021 р., м. Запоріжжя).

Публікації. Основні положення та висновки дисертаційного дослідження опубліковані в 13 наукових працях, з них 4 наукові статті опубліковані у фахових виданнях, перелік яких затверджено МОН України, 3 наукові статті, опубліковані у зарубіжних юридичних виданнях юридичного напрямку, та 6 тез доповідей на наукових конференціях.

Структура та обсяг дисертації. Дисертація складається зі вступу, чотирьох розділів, що включають десять підрозділів, висновків, додатку, списку використаних джерел (290 найменувань). Повний обсяг дисертації становить 227 сторінок, із них загального тексту – 197 сторінок.

РОЗДІЛ 1

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ТА ІСТОРИЧНІ ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ

1.1. Ранні етапи формування законодавства про посягання на захисника чи представника особи

Дослідження генезису формування кримінально-правових норм є неможливим без загального історичного контексту та аналізу подій, які передували зародженню кримінально-правових норм. Як справедливо зазначає С.В. Кульчицький, щоб зрозуміти минуле, ми робимо темпоральні позначки, між якими утворюється часовий відрізок – період. Одні з позначок накладаються на всю історію людства, інші – на минуле групи країн (цивілізацію), окремої країни, регіону, місцевості, нарешті – на біографію конкретної людини. Залежно від масштабу історичний період називають епохою, добою, етапом [127].

В.З. Ухач, аналізуючи підходи до періодизації історії держави і права України, наводить декілька підходів, що відокремлюють історію української державності від історії українського права. Так, О. Шевченко виділяє 7 періодів в історії українського права (ключовий критерій - співвідношення джерел права) [228, с. 16], О.Окіншевич (Український вільний університет, м. Мюнхен) застосував поділ українського права на епохи: 1) феодальну (X - XV ст.); 2) станової держави (XVI - XIX ст.). Позитив такої схеми: відповідність аналогічним етапам в історичному розвитку європейських держав; застосування історико-правового методу. Г. Швидько пропонує такі періоди: українське право княжої доби (часів державної єдності і роздробленості земель); право литовсько-польського панування в Україні до Визвольної війни 1648-1657 рр.; право в часи української козацької державності 1648-1782 рр.;

правові відносини на українських землях у складі Австро-Угорської і Російської імперій (к. XVIII - 1917 р.) і т. д. [81, с. 211].

Не дивлячись на те, що кожна періодизація є умовною, періодизація виступає допоміжним інструментом впорядкування історичних подій, у тому числі подій, пов'язаних з зародження певних правових норм. Класична періодизація, історії України, що представлена у своїх роботах багатьма дослідниками, включає вісім періодів [82], а саме: 1) Стародавня доба (VII-IX ст.); 2) Київсько-Галицький період (друга половина IX – 40-ві рр. XIV ст.). – утворення Київської Русі, формування державного апарату та кодифікованих правових основ; 3) Литовсько-польська доба української історії (40-ві рр. XIV ст. – 1648 р.); 4) Українські землі в роки Національної революції та Гетьманщини (1648 р. – кінець XVIII ст.); 5) Українські землі в роки російсько-австрійського панування та національного відродження (кінець XVIII ст. – 1917 р.); 6) Українські землі в роки національно- демократичної революції та боротьби за возз'єднання (1917-1920 рр.); 7) Україна в радянську добу (1921 р. – серпень 1991 р.); 8) Україна в роки незалежності (з 1991 р. до сьогодення).

В.Л. Брославський, аналізуючи концептуальні підходи до досліджень з історії української адвокатури, припускає, що й за часів Київської Русі існував інститут представників, яких за певних умов можна прирівняти до правозахисників. Автор виокремлює наступні блоки в історії адвокатури: – Київська Русь та Галицько-Волинське князівство; – Королівство Польське й Велике князівство Литовське з їх спадкоємницею Річчю Посполитою; – Гетьманщина; – XIX – початок XX століття у складі Російської імперії; – XIX – початок XX століття у складі Австрійської, а згодом Австро-Угорської імперій; – національно-визвольні змагання 1917–1920 рр.; – адвокатура на українських землях в складі Румунії, Польщі та Чехословаччини у міжвоєнний період; – період УРСР; – незалежність [28].

С.М. Блащук зазначає, що вперше про інститут захисту та інститут представництва згадується в законодавчих актах кінця XIV – початку XV ст. – Псковській та Новгородській судних грамотах [16]. Однак, історикам відома фраза з енциклопедичної праці «Книга дорогих цінностей» (903–925 pp.) арабського географа X ст. Ібн Русте (Абу Алі Ахмад ібн Умар Ібн Русте), яку можна розцінювати як доказ існування у слов'ян у IX ст. зародку інституту захисту прав інших: «Если же один возбудит дело против другого, то зовет его на суд к царю, перед которым [они] и препираются. Если обе стороны оказываются недовольными приговором [царя], то по его приказанию дело решается на мечях: чей меч острее, тот и побеждает. На этот поединок приходят вооруженные родственники [обеих сторон] становясь [в ряд]. Затем соперники вступают в бой, и кто победит, тот и считается выигравшим дело» [77, с. 49].

У 1340 р. польський король Казимир III Великий по смерті Юрія II Тройденевича рушив на Галичину, здобув Львів і встановив там свою владу. Цього ж року, після смерті останнього Короля Галицько-Волинської держави Юрія II Болеслава його зять Люберт (Дмитро) був обраний Князем Галицько-Волинської держави. До своєї смерті (1385 р.) він вів боротьбу за землі Галицько-Волинської держави з Польщею та Угорщиною, але відновити державу не зміг [243, с. 45].

Особливу цінність для нашого дослідження представляє саме литовсько-польська доба, адже повноцінне формування інституту адвокатури відбулося саме в цей період. Перший Литовський Статут артикулом 9 розділу шостого, озаглавленим «О прокураторы», законодавчо закріпив адвокатуру як правовий інститут наступним чином: «О имения, о шкоды, о квалты не маеть жаден чужоделец прокуратором быти ани о том мовити перед нами, господаром, ани у земском праве, одно который бы был у Великом князьстве оселый». Інших положень про прокураторів, в тому числі про можливість бути прокуратором

чужоземцю, як інколи вказується в літературі, цей Статут (в усякому разі за списком Дзялинського та багатьма іншими) не містив. Така новела з'явилась у Литовському Статуті («Волинському») 1566 р. (арт. 33 розд. IV). Проте Статут чітко розмежував у судовому представництві прокураторство (представництво адвокатом) і заступництво («заступеньє») сторони приятелем, при якому заступник-приятель заступав сторону цілком або в межах доручення – листа, скріпленого печаткою довірителя [176].

Як справедливо зазначає С.В. Кудін, протягом XVI ст. встановлюється і уточнюється правовий статус адвоката («прокуратора») в Україні. У різних редакціях Литовського Статуту закріплюється і розширюється коло справ, які могли бути у віданні адвокатів; організовується діяльність приватних та державних адвокатів; до адвокатської діяльності залучаються особи з різних соціальних верств населення; встановлюється для адвокатів коло заборонених та кримінально-караних діянь; визначаються причини, за яких особа могла скористатись послугами адвоката; закріплюється у законодавстві процедура участі «прокуратора» у судових засіданнях; встановлюються обмеження на здійснення адвокатської діяльності [122].

На думку С. Борисенока, «адвокатура другої чверті XVI ст., здебільшого, слугувала не громадським інтересам, а приватним». З цією думкою погоджується і Д. Ващук, «що повна нез'ясованість публічно-правового становища адвокатури, не визначеність стосунків між повіреним та його клієнтом, безвідповідальності за свою діяльність, теж розвивали в адвокатурі самісінькі корисливі намагання нажити будь-яким способом, втягуючи клієнтуру в даремні тяжби, використовуючи свої спеціальні знання у власних корисливих інтересах [20; 31].

Копик Ю.В. зазначає, що злочини проти судової влади у період перебування українських земель у складі Великого князівства Литовського

полягали у вчиненні злочинних дій суддями, адвокатами, чиновниками судів або ж у посяганні на цих посадових осіб з боку інших суб'єктів [98].

Охорони учасників судового процесу, як-то суддів, не існувало. Як справедливо зазначає С.Г. Ковальова, у XIV-XV ст. дбання держави про недоторканність суду та суддів мало характер особистого втручання великого князя в справи намісників з метою надання їм допомоги. Спеціального механізму захисту суддів не існувало. Так, у листі до свого служебника, датованому приблизно 1389 р., великий князь Вітовт писав: «Только тот судник Вязовецкй Пилипко жаловал ся нам: привернул дей еси его к конокормству; ино чи не боишься ты, смерде, нас, да чи не бывал ты у нас под посохом, што его с того дела вернешь, что он на нас суды чинит?» У дарчій грамоті Борисовцям тивунського прибутку (із правом суду) Вітовт зазначає: «А кто иметь черезъ сюю нашу грамоту в чом их обидити, того и сказним» [89].

Формування інституту адвокатури у Західній Європі відбулося порівняно раніше. До кінця одинадцятого і в дванадцятому століттях відбулися фундаментальні зміни «в самій природі права як політичного інституту та інтелектуальної концепції». Історик права Гарольд Берман зазначає, що «вперше виникли сильні центральні органи влади, як церковні, так і світські, чий контроль через делегованих посадових осіб поширювався від центру до місцевостям».

Також почався активний розвиток західноєвропейських університетів і, зокрема, першої юридичної школи Болонського університету. До середини XII століття Болонський університет приваблював молодих людей з усіх куточків Італії та Західної Європи, яких приваблювала його виняткова концентрація на вивченні права. «Багато студентів були серед найбагатших, оскільки право вважалося найприбутковішим заняттям і найшвидшим шляхом до просування в суспільстві [263].

Одним з перших законодавчих актів, що регулював діяльність адвокатів, став Вестмінстерський статут (1275 р.). Глава 29 Статуту містила кодифіковані норми щодо середньовічної професії юриста. По-перше, через його тлумачення і застосування виник інститут покарання неправомірних дій адвоката. По-друге, новелою статуту стало тюремне ув'язнення і позбавлення права адвокатського статусу в якості засобів дисциплінарної відповідальності [283].

Саме в XIII столітті в Англії відбулося становлення професії адвоката. Особливі засоби правового захисту були найбільш яскравим свідченням нового існування професії. Глава 29 Вестмінстерського статуту була частиною широкої загальної правової реформи і результатом сильної громадської думки щодо юристів і правової системи. Таким чином, це було перше істотне регулювання юридичної професії, незважаючи на більш ранні нормативні акти, що також певним чином регулювали діяльність адвокатів.

Для дослідження історичного розвитку інституту адвокатури в Англії принципово важливим є дослідження виникнення термінологічних засад сучасної адвокатури Сполученого Королівства. У процесі науково-дослідних пошуків ми звертаємось до значної кількості наукових джерел, де наводяться різноманітні тлумачення окремих понять. Це зумовлює необхідність проведення теоретичної наукової роботи з уточнення понятійно-категорійного апарату дослідження, що передбачає вибір та осмислення тих наукових положень, які характеризують проблеми, поставлені у дослідженні. Науково-дослідна робота над понятійним апаратом є важливою ще й тому, що іноді наукові визначення межують із загальноновживаною мовою, що призводить до їх некоректного використання. Водночас не можна погодитися з досить поширеним термінологічним вживанням, коли вводяться нові, незвичні терміни, що не мають потрібної обґрунтованості та переконливості лише задля прикрашання чи «науковості» тексту. Застосування вже апробованих та

зрозумілих термінів із певними авторськими уточненнями є найбільш науково виправданим [206, с.12].

Протягом 13 століття з'явилися професійні адвокати, їх використання розширилося, а їх кількість та обсяг справ зростали.

Основна функція адвоката полягала в тому, щоб виступати в суді та вести судові справи своїх клієнтів. Існували і інші професіонали, які функціонували принаймні спочатку в якості заявників у деяких судах, перекриття заявників було обмеженим і припинялось. З часом функції адвоката стали чіткими, практичний розподіл адвокатів на окремі професійні групи. Це відокремлення передбачало пізніше офіційне роздвоєння англійської юридичної професії на соліситорів і баристерів; а адвокати (attorneys) були попередниками соліситорів.

Найбільш ранній відомий випадок використання терміна «баристер» був у 1455 р. У «Чорних книгах» компанії Лінкольн-Інн, де згадується «два найкращих баристери» (two of the best barristers). Суду не був відкриті для баристерів аж до «масового розширення обсягів судових процесів протягом другої половини XVI століття. Це, в свою чергу, призвело до того, що судді встановили правила щодо мінімальної освіти та необхідного досвіду до того, як адвокати мали право виступати в різних судах.

Слово «адвокат» (attorney) означає будь-кого, хто діє замість іншого і раніше використовувався, коли багато адвокатів називали себе «соліситорами». До XIII століття, особа повинна був особисто з'являтися в першій інстанції і після цього представництво вже здійснювалося адвокатом, призначеним патентами (Letters Patent) або актом парламенту [289].

Протягом сімнадцятого та вісімнадцятого століть вживання слова та функції «attorney» поступово замінювались на «solicitor», і дві функції, як правило, поєднувались у одного практикуючого.

На формування української правової традиції цього періоду також впливало західноєвропейське право. Прикладом такого впливу є встановлення в містах України магдебурзького права. Поширення магдебурзького права відбулося наприкінці XIV століття. Передумовою поширення привілеїв стало укладення уній – Кревської та Люблінської.

Протягом XVII ст. магдебурзьке право отримали міста Стародуб, Ніжин, Чернігів. У XV-XVII ст. Магдебурзькі грамоти дістали більшість міст України. У різний час його одержали Вінниця, Глухів, Дубно, Житомир, Лубни, Козелець, Полтава, Чернігів та ін. Міста лівобережної України отримують магдебурзьке право з XVI ст. У 1585 р. Магдебурзька грамота надана Переяславу польським королем Стефаном Баторієм. У 1620 р. право на самоврядування було надано Стародубові, 1625 р. – Ніжину, 1752 р. – Полтаві, 1758 р. – Новгород-Сіверському. Згодом магдебурзьке право отримали майже всі міста Лівобережжя. Існувало так зване «мале магдебурзьке право» і «велике магдебурзьке право» [68].

Магдебурзьке право запровадило інститут представництва, таких представників називали «прокуратурами» згідно з листом доручень, або «прокурацій». Аналізуючи діяльність прокураторів на українських землях М.Р. Аракелян зазначав, що за магдебурзьким правом прокуратори мали відповідати певним вимогам. Заборонено було займатись адвокатською діяльністю розумово відсталим, неповнолітнім (до 21 року), священикам, єретикам, євреям, людям, що відбували покарання. Суворо карався прокуратор і в тому випадку, коли він нехтував своїми обов'язками або обдурював свого довірителя. За перехід до захисту противної сторони після того, як справа розпочалася, прокуратору врізали язика. За програну через недбальство справу він сплачував збитки або його кидали до в'язниці [9].

Захисту адвоката під час виконання його професійних обов'язків не передбачалося.

Під час перебування українських земель у складі Російської імперії, на ці землі відповідно поширювалося і російське законодавство.

Так, наприклад окремі дослідники вважають, що дія Соборного уложення з другої половини XVII ст. до 1780-х років поширювалася на Слобідську Україну, яка вважалася частиною російських територій. І.М. Крапчатова вважає, що «першим системним нормативним актом, що закріплює посягання проти правосуддя і на суддів, було Соборне уложення 1649 року. У ньому була глава «Про суд», яка передбачала самостійні склади образи суду і судді, заподіяння судді тілесних ушкоджень» [106].

Норми про злочини проти правосуддя включали такі положення: посадові зловживання в системі правосуддя, наприклад, помилкове звинувачення, винесене суддею (ст. 107 гл. X); злочини осіб, які залучаються до участі в справі, зокрема, хибне хрестоцілування при дачі показань; перешкоджання здійсненню судового акту, наприклад незаконне звільнення з в'язниць злодіїв і розбійників. Передбачалася відповідальність за різного роду порушення порядку під час судового розгляду: образи, бійки, вбивства (ст. ст. 105 - 106 гл. X). У гл. X містилися норми про відповідальність за неправдиві чолобитні (помилкові касаційні скарги царю) (ст. 14); помилкові судові позови (ст. ст. 18 - 19); помилковий донос на суддю (ст. 106); неправдиві свідчення свідків (ст. ст. 162 - 166) [250].

У західних губерніях адвокати перебували при всіх судах: головних (губернаторських) і нижчих (повітових і міських), і не тільки при світських судах, а й при духовних. Адвокатура була організована і діяла на основі польських Конституцій 1726 і 1764 рр. і литовського Статуту. До адвоката пред'являлися наступні вимоги: адвокат повинен бути дворянином; мати маєток; не бути поміченим ні в якому пороці; знати закони; виконувати дану присягу.

Молоді люди, які присвячували себе адвокатській справі, називалися аплікат (учнями) і готувалися до звання адвоката під безпосереднім керівництвом старших, досвідчених адвокатів (меценатів). Меценати брали на себе відповідальність за своїх учнів перед судом і законом, мали право брати їх з собою в суд. В окремих випадках меценати мали право посилати замість себе в суд здібних учнів, але під свою відповідальність [214].

У Франції розвиток адвокатури припадає на період середньовіччя, а отже, є нерозривно пов'язаним з церквою та канонічним правом. Канонічне право запозичило ряд положень з римського права. Основними вимогами до адвоката були трирічне вивчення канонічного і цивільного права, практичної підготовки і щорічного принесення присяги. До представництва в процесах в духовних судах допускалися як духовні, так і світські особи.

Однак через переважаючу роль церкви у державі більшість адвокатів належало до духовенства, в чиї руки перейшли не тільки церковні, але й цивільні та кримінальні справи. Пізніше, з прийняттям постанов Вселенських соборів Лютеранського і Турського, духовним адвокатам було заборонено виступати в світських судах. З кінця XIII ст. адвокатура починає піддаватися законодавчій регламентації. У 1270 р з'явилися знамениті Установи Людовика Святого, що заклали основи французького судоустрою і судочинства.

Помітного розвитку інститут адвокатури в Галичині й Буковині набув після приєднання цих земель до Австро-Угорщини. Архівні джерела XVI ст. подають декілька прізвищ адвокатів-українців, які працювали в Галичині. Так, відомий історик Іван Крип'якевич називає Олександра Ігнатовича як українського адвоката, який працював на адвокатській ниві ще до 1546 року. З цих часів у писемних пам'ятках згадуються ще адвокати-українці Станіслав Гурський та Жигман. Але історія поки що неохоче називає нам імена українських адвокатів, які працювали в Галичині до кінця XVIII ст. [7].

Загалом, період з кінця XIX ст. і до початку Першої світової війни вважається золотим періодом у розвитку української адвокатури під владою Австро-Угорщини. Галицькі адвокати виконували не лише суто професійні функції, але часто ставали політичними борцями за національні і політичні права українського народу [7].

Аналіз законодавства України та деяких європейських держав показав, що норми щодо відповідальності за посягання на життя адвоката чи захисника не існувало, оскільки сам інститут адвокатури зароджувався досить повільно через недостатню охорону прав самого підзахисного. Однак, деякі нормативно-правові акти тих часів вже містили протонорми захисту державних службовців, у тому числі судів або працівників, що виконували певні обов'язки по виконанню судових рішень. Так, у німецькому кодифікованому акті під назвою Кароліна (1532 р.) проголошувалася недоторканність ката. Норма була сформульована таким чином: «Після того як суддя переломив свій жезл і кат доставить нещасного на місце страти, суддя повинен публічно проголосити або веліти оголосити від імені влади під загрозою тілесного і майнового покарання заборону чинити катові які б то не було перешкоди» [84].

Після третього поділу Речі Посполитої українські етнічні землі опинились у двох імперських світах: Східному (Росія) та Західному (Австрія, згодом Австро-Угорщина). В складі Російської імперії перебували 85% всіх українських земель. Наприкінці XVIII ст. (завершення Катерининського періоду правління) Російська імперія була абсолютною феодальною монархією з унітарною системою державного устрою, авторитарним політичним режимом, централізованим бюрократичним апаратом [70].

Дослідники зазначають, що російське кримінальне законодавство періоду Російської імперії не мало особливих норм, що передбачають відповідальність за посягання на життя особи, яка здійснює правосуддя або попереднє розслідування, тому що розглядало посягання на життя, як злочин проти особи.

Інститути російського дореволюційного законодавства, що стосується злочинів проти правосуддя, згодом увійшли і стали складовою частиною радянського кримінального законодавства в цій галузі [146, с. 18].

Цікавим етапом розвитку норм, що регламентують відповідальність за погрозу життю є Артикул Воїнський 1715 р. В артикулах 24 -34 містилися норми, що передбачали відповідальність за образу фельдмаршала, генерала, штаб-офіцера, унтер-офіцера, особи, що несе вартову службу, судді та інших посадових осіб. Так, відповідно до Артикулу 34 «ніхто нехай не насмілюється суддів, комісарів та служителів провіантських, такожде і оних, які на екзекуції надсилаються, лаяти і в справах належать їх чину противиться, або яке перешкода лагодити, але бути ним всяке повагу віддавати» [10].

Значного розвитку інститут адвокатури, або ж інститут представництва набув після впровадження в Російській імперії Судової реформи 1864 року. Внаслідок реформи був сформований Інститут присяжних повірених у відповідності до Судових статутів.

Інститут присяжних повірених, за Судовими статутами 1864 р., організовувався як незалежна корпорація. Це проявлялося в тому, що присяжні повірені кожного округу судової палати об'єднувалися в одне ціле їх загальними зборами і Радою. Нагляд за діяльністю присяжних повірених був покладений на ради, які обиралися присяжними повіреними з їхнього числа. Організована таким чином система управління адвокатською корпорацією забезпечувала автономність і незалежність адвокатури від державних органів, виборність і підзвітність рад присяжних повірених [241].

Наступним нормативним актом, який вніс зміни в систему кримінального законодавства, діючого на українських землях, в тому числі, і в систему злочинів проти правосуддя, стало Кримінальне Уложення 1903 року. «... в Кримінальному уложенні від 1903 року була відведена спеціальна глава, присвячена злочинам проти правосуддя, яка називалася «Про протидію

правосуддю», яка містила 22 статті, що встановлюють кримінальну відповідальність за такі злочини: помилковий донос, лжесвідчення, підробка або пред'явлення суду помилкових доказів, лжеприсяга, неправдиві свідчення, втечу з поселення, каторги і ін. Крім того, туди ж була поміщена норма, яка передбачала звільнення від покарання за недонесення і приховування, якщо це стосувалося злочину, в якому брав участь сам обвинувачений або члени його сім'ї» [224].

Таким чином, на ранніх етапах формування законодавства про посягання на захисника чи представника особи прямої норми, що мала б на меті забезпечення кримінально-правової охорони захисника чи представника особи від посягань, не передбачалося. Варто зазначити, що лише починаючи з XVIII століття, у нормативно-правових актах знаходить чітке закріплення норма щодо охорони учасників судового процесу від посягань. На ранніх етапах розвитку української державності та законодавства в цілому важливим є дослідження виникнення модерного поняття «адвокат». Однак, проаналізовані джерела та історіографія даної проблеми, дозволили зробити висновок про відсутність в українській правовій традиції щодо даного терміну. Натомість, більш характерним для вживання був термін «правозахисник».

1.2. Еволюція правової охорони захисника чи представника особи протягом XX століття

Початок XX століття ознаменувався зміною порядків по всьому світу, у тому числі і на українських землях. Перші десятиліття XX століття для України стали досить бурхливими, що не могло не позначитися на всіх сферах держави, у тому числі на правових засадах. З початком революції у Києві була утворена Велика адвокатська комісія, до якої увійшли Рада присяжних повірених та представники помічників присяжних повірених. Ця комісія мала узяти на себе усю політичну роботу адвокатів. У її складі були утворені підкомісії – лекційна,

законодавча, судова тощо. Втім, робота комісії фактично не розпочалась [52, с. 197]. Адвокати активно взялися за українізацію судових установ. Такі спроби наштовхувалися на стіну нерозуміння з боку зрусифікованих працівників суду, які у своїй більшості залишалися відданими своїм «великоруським» переконанням [209].

Піком боротьби за українізацію суду, а отже і адвокатської практики, стало ухвалення УЦР низки законів, зокрема, «Про формулу судових вироків» (10 листопада 1917 р.), «Про утворення Генерального суду» (2 грудня 1917 р.), «Про умови і порядок обрання суддів Генерального і Апеляційного судів» (23 грудня 1917 р.), «Про прокурорський нагляд» (23 грудня 1917 р.) [209]. Показово, що Київська судова палата відмовилася оголошувати вирoki «іменем Української Народної Республіки» [87].

Слід підкреслити, що даний період історії української державності не зміг принести новели щодо захисту адвоката при виконання його професійних обов'язків, у першу чергу через те, що основними акцентами кримінально-правової політики було становлення нової держави та забезпечення її функціонування, у тому числі за допомогою інституту адвокатури.

Стрімкий розвиток у всіх галузях призвів до розвитку адвокатури у всьому світі. Однак, на територіях сучасної України розпочався період тоталітаризму. В ході засідань 25-26 травня 1922 р. Всесоюзний центральний виконавчий комітет прийняв Положення про адвокатуру, що визначило загальні риси корпорації і функції колегій захисників. 5 липня 1922 року було прийнято Положення про колегію захисників.

Відповідно до цього положенням колегії захисників створювалися в кожній губернії при губернських судах. Колегія захисників була громадською організацією. До її складу не включалися особи, які працювали в державних установах і на підприємствах, винятком були лише професори і викладачі вищих навчальних закладів [214].

Кримінальний кодекс УРСР 1922 року у главі першій Особливої частини «Державні злочини» містив два розділи: перший розділ «Про контрреволюційні злочини» та другий «Про злочини проти порядку управління. До другого розділу цієї глави було включено і склади злочинів, які (за чинним нині законодавством) вважаються злочинами проти правосуддя. Серед них звільнення заарештованого з-під варти або з місця ув'язнення чи сприяння втечі; втеча з-під варти чи з місця ув'язнення; приховування банд і окремих їх учасників (ст. 76); недонесення про злочин (ст. 89), звільнення заарештованого з-під варти чи з місця ув'язнення, або сприяння його втечі (ст. 92); втеча арештованого з-під варти чи місця ув'язнення (ст. 95). Тобто перший український Кримінальний кодекс протиправні діяння, правова оцінка яким давалася не у процесуальній площині судового розгляду, а іншим уповноваженим державним органом, абсолютно справедливо, на нашу думку, не відносив до злочинів проти правосуддя [153].

У Кримінальному кодексі 1926 р. містилися такі злочини проти правосуддя: винесення суддями неправомірного вироку, рішення або ухвали у відповідності ст. 114, незаконне затримання, незаконний привід, примушення давати показання відповідно ст. 115, завідомо неправдивий донос ст. 95, ухилення або відмова свідка, експерта, перекладача і понятого від виконання своїх обов'язків, ухилення від виконання своїх обов'язків народного засідателя, перешкоджання явці свідка або народного засідателя для виконання своїх обов'язків відповідно до ст. 92, оприлюднення даних попереднього слідства, дізнання або ревізійного обстеження відповідно до ст. 96, втеча заарештованого з-під варти або з місця позбавлення волі, а також втеча з місця обов'язкового поселення або шляху проходження до нього, самовільне тимчасове залишення призначеного постановою судового чи адміністративного органу місцеперебування, неявка в строк до призначеного тими ж органами місцем проживання відповідно до ст. 82, незаконне звільнення заарештованого з-під

варті або з місця позбавлення волі або сприяння його втечі відповідно до ст. 81.

Положення про адвокатуру СРСР 1939 року стало першим нормативно-правовим актом, що регулював дану сферу діяльності. Відповідно до нього створювалися обласні, крайові і республіканські колегії адвокатів. Слід підкреслити, що вперше було закріплено слово «адвокат», що замінило термін «захисник». Утім, адвокатів і раніше законодавчо не допускали до участі в роботі на стадії попереднього слідства. Таким чином, основною сферою діяльності радянських адвокатів залишалося судове представництво і надання різної іншої правової (в основному консультативної) допомоги населенню через розгорнуту систему адвокатських колегій і «адвокатських колективів» (юридичних консультацій) [175].

Як видно з аналізу норм, що регламентували кримінальну відповідальність за злочини проти правосуддя, посягання на захисника чи представника особи не було передбачено ані КК УРСР 1922 р., ані КК УРСР 1927 р. Загалом, розвиток адвокатури переживав не найкращі часи при тоталітарному режимі. З 1928 р. з ініціативи колегії Нарком'юста було розпочато боротьбу з приватно практикуючими адвокатами, які нібито «сприяли засміченню адвокатури».

З часом розвитку кримінального законодавства та проголошенням України незалежною державою, в Кримінальний кодекс УРСР (згодом – України) 1960 року, були додані такі злочини проти правосуддя: втручання у вирішення судових справ (ст. 176-1); погроза щодо судді (ст. 176-2); образа судді (ст. 176-3); невиконання судового рішення (ст. 176-4); образа прокурора або слідчого (ст. 176-5); невжиття заходів безпеки щодо осіб, взятих під захист (ст. 181-1); розголошення відомостей про заходи безпеки щодо осіб, взятих під захист (ст. 181-2); ухилення від відбування покарання у вигляді позбавлення волі (ст. 183-1); невиконання вироку суду про позбавлення права займати певні

посади або займатися певною діяльністю (ст. 183-2); злісна непокора вимогам адміністрації виправно-трудової установи (ст. 183-3); незаконна передача заборонених предметів особам, яких тримають у виправно-трудовах установах, слідчих ізоляторах, лікувально-трудовах і лікувально-виховних профілакторіях (ст. 183-4) [256]. Важливим нормативно-правовим актом, що регламентував діяльність адвокатів був закон УРСР «Про затвердження Положення про Адвокатуру», в якому закріплювалися основні положення щодо діяльності цього інституту.

На підтримку кримінально-правового захисту правозахисної діяльності виступила Рада Європи, яка послідовно визнає життєво важливий внесок юристів в ефективне здійснення правосуддя. Адвокати відіграють центральну роль в захисті прав людини і захисту жертв порушень. Щоб гарантувати суспільну довіру до належного застосування верховенства закону, правові системи всіх держав-членів Ради Європи потрібує, Європейською конвенцією з прав людини [273] і як це інтерпретується прецедентним правом Європейського суду з прав людини, поважати вільне здійснення професії адвоката.

На додаток до Основних принципів ООН держави-члени Ради Європи приєдналися до мінімальних стандартів, які в даний час викладені в Рекомендації №R (2000) 21 Комітету міністрів про свободу здійснення адвокатської діяльності [281]. Проте, хоча ці документи по суті досить повні, вони не мають обов'язкової сили. Крім того, хоча міжнародно-правові інструменти однозначно забороняють втручання в юридичну діяльність, однак конкретні дії, що призводять до забороненого «втручання», не завжди чітко визначені.

Основні принципи ООН включають низку положень, які встановлюють гарантії забезпечення діяльності адвоката: «Уряди забезпечують, щоб адвокати (а) мали можливість виконувати всі свої професійні функції без залякування, перешкод, переслідування чи неналежного втручання; (b) можуть вільно

подорожувати та консультуватися зі своїми клієнтами як у своїй країні, так і за кордоном; і (с) не зазнаватимуть переслідувань, адміністративних, економічних чи інших санкцій, а також не будуть загрожувати їм за будь-які дії, вжиті відповідно до визнаних професійних обов'язків, стандартів та етики» (Принцип 16) [264].

Відтепер, коли не всі види державного впливу на юридичну діяльність заборонені, може бути важко визначити, які дії є втручанням, а які є прийнятними. Крім того, забезпечення захисту адвокатів включає в себе як негативне зобов'язання не втручатися, так і позитивне зобов'язання створити національну законодавчу базу, яка створить умови, в яких може процвітати адвокатура. Зокрема, держави несуть позитивний обов'язок розслідувати погрози щодо життя адвокатів і переслідувати шкідливі дії, вчинені щодо адвокатів, незалежно від джерела загрози або нападу. З огляду на зростаючу стурбованість становищем прав адвокатів в державах-членах, Асамблея в 2018 році закликала Комітет міністрів розробити юридично обов'язковий документ в формі Конвенції Ради Європи про професію адвоката, яка також включатиме необхідні контрольні механізми.

У Рекомендації 2121 (2018) Асамблея висловила свою «крайню стурбованість тим, що переслідування, погрози і напади на адвокатів продовжують відбуватися в багатьох державах-членах Ради Європи і навіть посилюються в деяких з них, де вони стали широко поширеними і систематичними і, мабуть, є результатом цілеспрямованої політики»[282].

Атаки на особисту безпеку і свободу адвокатів часто відбуваються на загальному тлі відсутності поваги до верховенства закону. Адвокати можуть зіткнутися з адміністративними і судовими переслідуваннями, включаючи зловживання їх професійними правами і привілеями. Це може бути результатом неправильного використання національних нормативних актів або законів, таких як заходи по боротьбі з тероризмом або відмивання грошей, які

допускають втручання в права юристів, такі як вторгнення в привілейоване спілкування адвоката з клієнтом, внесення в чорний список або заборона на поїздки [277, с. 237].

В Україні були висловлені побоювання з приводу залякування, переслідування та фізичних нападів на адвокатів, а також нездатність розслідувати напади, навіть якщо вони призвели до смерті.

Такі проблеми зараз тільки збільшилися; вони стали широко поширеними і систематичними. До них, серед іншого, відносяться: вбивства, які іноді неадекватно розслідуються органами влади; фізичне насильство, в тому числі з боку державних посадових осіб; погрози, невинуватена публічна критика і ототожнення адвокатів з їх клієнтами, в тому числі провідними політиками; зловживання кримінальним процесом з метою покарати адвокатів або усунути їх від певних справ; порушення професійних юридичних привілеїв шляхом незаконного контролю за консультаціями клієнтів з їх адвокатами, обшуку і конфіскації, допиту адвокатів в якості свідків у кримінальних справах їх клієнтів; зловживання дисциплінарним виробництвом; і різні структурні і процедурні порушення у встановленні та реалізації ефективних гарантій незалежності адвокатів. В результаті таких кричущих порушень прав адвокатів з боку держави ради адвокатів навіть приймають рішення про страйк адвокатів, які потребують дотримання прав адвокатів та забезпечення належного розслідування порушень [132].

Більш того, важливо, щоб органи Ради Європи чітко давали зрозуміти, що погрози і переслідування адвоката за його професійну діяльність, коли адвокат ототожнюється зі своїм клієнтом і як таке вважається як допомога злочинцю, повинні бути кваліфіковані як злочини проти правосуддя і суворо покарані [277., с. 238].

У 2000 році з'явилася Рекомендація Комітету Міністрів Ради Європи про свободу професійної діяльності адвокатів (25 жовтня). Дана рекомендація

описувала основні принципи діяльності адвокатів. Відповідно до ч.4 Принципу 1 до адвокатів не повинні застосовуватися будь-які санкції або тиск або погрози таких санкцій або тиску, якщо вони діють у відповідності зі своїми професійними стандартами [200].

Важливими для розвитку України з огляду на її міжнародне становище є Акти Організації Об'єднаних Націй. Україна стала однією з держав-співзасновників ООН в 1945 році. Так, 1 серпня 1990 року було прийнято Основні положення ООН про роль адвокатів. Відповідно до ст. 16 Основних положень про роль адвокатів уряди мають забезпечити адвокатам: а) можливість здійснювати їх професійні обов'язки без залякування, перешкод, завдання турботи й недоречного втручання; б) можливість вільно пересуватися і консультувати клієнта у своїй країні та за кордоном; в) виключення можливості піддавати покаранню або погрожувати його застосуванням та можливості обвинувачення, адміністративних, економічних та інших санкцій за дії, здійснювані відповідно до визнаних професійних обов'язків, стандартів та етичних норм. У статті 17 зазначено, що там, де безпека адвокатів перебуває під загрозою у зв'язку з виконанням професійних обов'язків, вони мають бути адекватно захищені владою [167].

Крім того, 13 жовтня 2017 року пропозицію про прийняття резолюції «Принципи і гарантії адвокатів» було передано на розгляд Комітету з правових питань та прав людини, де Комітетом мене було призначено доповідачем на його засіданні в Парижі 12 грудня 2017 року. Подання цього вступного меморандуму було відкладено до тих пір, поки Комітет міністрів не відповів на відповідну рекомендацію 2121 (2018) Асамблеї про «справу про розробку європейської конвенції з професії юриста». Комітет прийняв до відома відповідь Комітету міністрів на своєму засіданні в Парижі 4 березня 2019 року. На мою думку, ураховуючи мій практичний досвід роботи над документом,

важливим є урахування комплексного механізму кримінально-правових гарантій прав адвокатів.

Таким чином, розвиток кримінального законодавства про посягання на захисника чи представника особи мав поступальний характер. Оскільки дані норми нерозривно пов'язані з розвитком юридичної професії та становленням інституту адвокатури в цілому, повноцінна кримінально-правова охорона адвоката та захисника особи отримала розвиток лише на рубежі другого тисячоліття з виникненням зростаючого занепокоєння щодо охорони життя і здоров'я адвоката та представника при виконанні своїх професійних обов'язків.

Новітній етап розвитку таких норм в Україні, розпочався з розпадом біполярної системи в світі та переходу держави від тоталітарного режиму до демократичного, що призвів до зміни системи цінностей в державі та забезпечив кримінально-правову охорону захисника чи представника особи при виконанні професійних обов'язків.

1.3. Міжнародно-правові стандарти та кримінально-правові гарантії прав захисника та представника особи від незаконного втручання, примушування, психічного та фізичного насильства та переслідування

Беручи до уваги те, що протягом ХХ століття почало активно розвиватися нормативно-правове забезпечення прав адвоката на міжнародному рівні, для поглибленого дослідження питань кримінально-правової охорони захисника чи представника особи від посягань необхідним є розкриття основних міжнародно-правових стандартів та дослідження проблеми встановлення кримінально-правових гарантій прав захисника та представника особи від незаконного втручання, примушування, психічного та фізичного насильства та переслідування.

Безумовно, що виконання адвокатом його професійних обов'язків потребує невпинного захисту адвоката від будь-якого незаконного втручання в

його діяльність. При цьому таке втручання може виражатися у різних формах: від перешкод у спілкуванні адвоката з його клієнтом до погроз та фізичного насильства щодо захисника чи представника особи у зв'язку з їх професійною діяльністю. Разом з тим, звернемо увагу на неоднаковість термінологічного інструментарію у розумінні процесу втручання. Якщо ЄСПЛ та інші міжнародні інституції та доктрина розуміють втручання у діяльність захисника чи представника особи у широкому сенсі, то український законодавець на рівні декількох норм виділяє: втручання в діяльність захисника чи представника особи (ст. 397 КК України); погроза або насильство щодо захисника чи представника особи (ст. 398 КК України); посягання на життя захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги (ст. 400 КК України).

У Вступному Меморандумі Парламентської Асамблеї від 20 червня 2019 року (Introductory memorandum), який має назву – «Про принципи і гарантії адвокатів» (The principles and guarantees of advocates), у п. 58 зазначено, що важливо, щоб органи Ради Європи чітко дали зрозуміти, що будь-яке незаконне втручання (unlawful interference) в роботу адвоката, і особливо погрози і переслідування адвоката за його професійну діяльність (especially threats against and prosecutions of lawyers for their professional activities), коли адвокат ототожнюється зі своїм клієнтом і як таке [діяння] розглядається як сприяння злочину (when a lawyer is identified with his/her client and as such is considered to assist a crime), повинні бути кваліфіковані як кримінальні правопорушення проти правосуддя і суворо покарані.

Таким чином, на основі філологічного тлумачення тексту стає зрозумілим, що терміном незаконне втручання (unlawful interference) фактично охоплено випадки психологічного насильства щодо адвоката у зв'язку з його професійною діяльністю (threats) та випадки незаконного переслідування адвокатів (prosecutions) через їхню професійну діяльність.

Стандарти Ради Європи, а також практика Європейського суду з прав людини вимагають забезпечення на національному рівні професійної свободи адвокатів, оскільки їх незалежність і професійна компетентність є інструментом утвердження та захисту прав людини. Надані професійні права і гарантії адвокатів необхідні для належного захисту прав їх клієнтів. Незалежність адвокатури становить істотну гарантію для здійснення захисту прав людини і є необхідною умовою для отримання якісної правової допомоги. Професійна свобода адвоката означає відсутність зовнішнього впливу, включаючи неналежний вплив з боку судді, прокурора або працівників судової системи [92].

Як справедливо зазначає С.О. Іваницький, ключовими компонентами принципу незалежності адвокатури в аспекті міжнародно-правового та європейського розуміння цієї категорії є забезпечення інституційної та функціональної (процесуальної) можливості адвокатам здійснювати всі види професійної діяльності вільно й незалежно від: 1) держави; 2) клієнта; 3) особистої упередженості чи зацікавленості; 4) громадськості; 5) керівництва організаційними формами адвокатської діяльності (адвокатські фірми, колегії тощо) та професійної асоціації адвокатів. Останньому органу незалежність має бути забезпечено безумовно через його особливу роль у справі гарантування незалежності адвокатів-членів асоціації, що не виключає можливості судового контролю за реалізацією окремих її рішень [79].

Міжнародні стандарти щодо ролі юристів розроблялися з 1980-х років, коли робота Підкомісії ООН з прав людини привела до розробки проекту декларації Сінгві 1989 року. Принципи, що стосуються ролі юристів, були прийняті і схвалені Генеральною Асамблеєю ООН. Ці недоговірні стандарти визнають принципи незалежності окремих адвокатів і юридичної спільноти в цілому. Важливо відзначити, що вони також визнають обов'язки і відповідальність юридичної спільноти і окремих юристів: працювати

незалежно, старанно і сумлінно, щоб представляти своїх клієнтів, захищати права людини і підтримувати верховенство закону [280].

Небезпека засобів масової інформації чи інших закладів чи інституцій, які неналежним чином пов'язують адвокатів із злочинами або діями їхніх клієнтів, прямо заборонена за зобов'язанням невтручання. Спеціальний доповідач ООН з питань незалежності суддів та адвокатів також підкреслив, що ототожнення адвокатів із їхніми клієнтами є формою залякування та переслідування адвокатів і, отже, втручанням у адвокатську діяльність у цілому. Натомість пропонується, щоб у разі наявності доказів неналежного ототожнення адвокатів із діями їхніх клієнтів, держава направляла скарги до відповідного органу. Заборона втягувати адвокатів у конфлікт з конкретними клієнтами є особливо вирішальною у надзвичайних ситуаціях, коли адвокати залучені до особливо складних та політично гучних справ.

Основні міжнародні стандарти та принципи також визначають як втручання також перешкоджання у будь-якій формі професійній діяльності юридичних асоціацій. Таке втручання є рівнозначним втручанням у діяльність адвоката.

До основних принципів гарантування незалежності адвоката віднесено Принцип, що проголошує, що адвокати мають право створювати та приєднуватися до вже створених самоврядних професійних асоціацій, які створені задля представлення їх інтереси, сприяння безперервній освіті адвокатів та навчанню та для того, щоб захищати професійну етику та інтереси. Дійсно, преамбула до Принципів підкреслює важливість цих професійних асоціацій, які «підтримують професійні стандарти та етику, захищають своїх членів від переслідування та неналежних обмежень та порушень, надають юридичні послуги всім, хто їх потребує, та співпрацюють з урядовими та іншими інституціями у просуванні цілей справедливості та суспільних інтересів.

Безліч додаткових міжнародних стандартів та норм додають ваги Основним принципам та спеціальним процедурам ООН. Женевська декларація щодо підтримки верховенства права та ролі суддів та адвокатів у кризовий час проголошує, що:

«Усі гілки влади повинні вживати всіх необхідних заходів для забезпечення захисту компетентними органами адвокатів від будь -якого насильства, погроз, помсти, фактичної чи де -юре несприятливої дискримінації, тиску чи будь -яких інших свавільних дій як наслідок їх професійних функцій... Влада повинна утриматися від таких несприятливих дій і захиститися від них».

Міжнародний Суд стверджує, що здатність адвокатів вільно виконувати свої професійні обов'язки без політичного втручання повинна бути захищена законом від нападів, утисків та переслідувань, особливо коли вони діють на захист прав людини. У ньому також зазначається, що цей захист має особливе значення під час надзвичайного стану та конфліктних ситуацій. Зокрема, «коли введено облоговий стан або воєнний стан для вирішення виняткової ситуації, слід суворо дотримуватись таких основних гарантій: [...] Незалежність судової влади та професії юриста повинна повністю поважатися. Право та обов'язок адвокатів діяти на захист політичних та інших в'язнів та мати до них доступ, а також їх імунітет за дії, вжиті відповідно до закону в захист свого клієнта, повинні бути повністю визнані».

Крім того, аналізуючи формування міжнародно-правової охорони прав захисника доцільно також звернутися до практики Європейського Суду з прав людини. Так, А.В. Іванцова звертає увагу на те, що найпоширенішою і найактуальнішою для України є група справ, які стосуються порушень ст. 8 Конвенції «Право на повагу до приватного і сімейного життя». Мається на увазі – недоторканність житла. Згідно з практикою Європейського суду захист житла, забезпечений ст. 8 Конвенції, поширюється і на офіси адвокатів [78].

Окрім суто юридичних порад щодо конкретних проваджень, роль адвоката протягом всього провадження є ключовою – вона включає обговорення справи, організацію захисту, збір доказів, підготовку до допиту, підтримку обвинуваченого в складному становищі, перевірку умов тримання під вартою, перевірку скарг, тощо – це основоположні аспекти захисту, які адвокат повинен мати можливість вільно здійснювати. Тому надзвичайно важливо гарантувати повну конфіденційність.

Міжнародна комісія юристів (МКЮ) отримала пропозицію Парламентської асамблеї Ради Європи (ПАРЄ) в Рекомендації №2121 (2018), що закликає до розробки Конвенції Ради Європи про професії юриста (у розумінні адвокат – від англ. lawyer). Міжнародна комісія юристів вважає, що така Конвенція могла б внести важливий вклад у зміцнення верховенства закону і захист прав людини в регіоні Ради Європи, ґрунтуючись на існуючих стандартах Ради Європи та судовій практиці Європейського суду з прав людини задля створення ефективного механізму контролю відповідно до нової Конвенції, оскільки недавні події в ряді держав-членів Ради Європи демонструють значний пробіл в реалізації стандартів Ради Європи щодо незалежності та безпеки адвокатів [280].

Незважаючи на те, що національні юристи і політики в країнах Ради Європи все більше обізнані про стандарти, викладені вище, за відсутності механізмів моніторингу або забезпечення дотримання, вони не завжди дотримуються в усьому регіоні Ради Європи. Досвід Міжнародного суду юстиції, який працює над підтримкою та захистом незалежності юристів і представників юридичних професій в регіоні, підтверджує, що проблеми, з якими стикаються юристи при виконанні своїх обов'язків перед своїми клієнтами, залишаються значними в декількох країнах Ради Європи і стають все більш серйозними.

Коментарі Міжнародної комісії юристів до поданої Рекомендації містять статистику щодо адвокатів, що піддаються переслідуванням в Азербайджані, Туреччині та Російській Федерації. Більш того, хоча інституційна незалежність асоціацій адвокатів від виконавчої влади добре відома в більшості держав Ради Європи, існують помітні виключення. Так, у справі *Дудченко проти Росії* заявник підозрювався в тому, що він очолював організоване злочинне угруповання, і, таким чином, по відношенню до нього проводилося слідство. В ході розслідування місцевий суд дозволив прослуховування і запис телефонних розмов заявника, в тому числі розмов з адвокатами заявника. Ця справа піднімала питання втручання в конфіденційне спілкування адвоката з клієнтом. Крім того, цікавим моментом було відсторонення адвоката від захисту: а саме, після прослуховування телефонної розмови заявника з адвокатом, паном Г., слідчий вирішив відсторонити цього адвоката, визнавши, що необхідно допитати його про ці телефонні розмови. Він зазначив, що на час записаних розмов пан Г. ще не був адвокатом заявника. Однак, добре знаючи, що заявник скоїв серйозні кримінальні злочини, Г. порадив йому, що робити. Зокрема, він сказав заявнику, що потрібні гроші, що могло означати, що Г. мав намір дати хабар співробітникам міліції. Він також порадив заявнику спробувати уникнути арешту і, якщо це виявиться неможливим, знищити телефон і SIM-карту і зберігати мовчання під час допиту. На думку слідчого, даючи таку пораду, Г. намагався приховати свої зв'язки з заявником і свою обізнаність про вчинені ним злочини. З огляду на те, що в розглянутий час Г. не був офіційно допущений в якості адвоката заявника, він повинен бути викликаний в якості свідка по кримінальній справі проти заявника.

До ЄСПЛ заявник скаржився на те, що його адвокат Г. був незаконно відсторонений від функцій його захисника. Європейський Суд не був переконаний в тому, що причини, наведені для відсторонення Г. шляхом виклику його на допит, були достатніми. Він зазначив, що законодавство про

адвокатуру прямо забороняє допит адвоката з питань, які стали йому відомі в результаті представництва інтересів клієнта або в результаті подачі заяви про юридичне представництво потенційним клієнтом (і заявник був потенційним клієнтом, коли він звертався за консультацією до укладення офіційного угоди).

Нагадавши про важливість адвокатської таємниці і не знайшовши відповідних та достатніх підстав для відсторонення Г., суд, тим не менш, не виявив порушення статті 6 § 3-с, оскільки відсторонення Г. не вплинуло на справедливість судового розгляду в цілому. Але щоб дійти цього висновку Суд дуже ретельно вивчив обставини справи та виявив, зокрема, що Г. представляв заявника протягом більшої частини розслідування. Лише наприкінці слідства він був замінений іншим адвокатом, коли вже ніяких значних слідчих дій за участю заявника не проводилося. І лише в цих обставинах Суд погодився, що відсторонення Г. з посади адвоката заявника не завдало безповоротної шкоди правам заявника на захист.

Комітет з прав людини неодноразово посилався на перешкоди, з якими стикаються адвокати при виконанні своїх професійних функцій у різних країнах. Розглядаючи новий закон про адвокатуру в Азербайджані, Комітет дійшов висновку, що зазначений закон «може скомпрометувати вільне та незалежне здійснення адвокатами своїх функцій», і рекомендував уряду «Забезпечити, щоб критерії доступу та умови членства в адвокатурі не порушували незалежність адвокатів» [265]. Що стосується Лівії, Комітет зазначив, що виникли серйозні сумніви щодо «[...] свободи адвокатів вільно здійснювати свої професійні обов'язки та надавати послуги правової допомоги», і рекомендував що «вживати заходів для забезпечення повної відповідності статті 14 Пакту, а також [...] Основним принципам ролі адвокатів» [271].

В Азербайджані залежність асоціації адвокатів від виконавчої влади дозволила стати інструментом переслідування адвокатів шляхом довільного

позбавлення адвокатського статусу і відмови в кваліфікації адвокатів. По всьому регіону Ради Європи, де верховенство закону і інститути, які його захищають, все частіше ставляться під сумнів і загрозу, посилення захисту незалежності органів управління юридичної професії було б своєчасним. Слід зазначити, що в декількох сусідніх країнах, за межами регіону Ради Європи, реформи правової бази щодо регулювання адвокатської діяльності, призвели до посилення виконавчого контролю [280].

На підставі вивчення справ ЄСПЛ встановлено, що правова основа цього питання закладена в Європейській Конвенції про захист прав людини. Перш за все виникає питання за яких обставин можна допитати адвоката таким чином, щоб це було сумісним із повагою до адвокатської таємниці. Головним у вирішенні цього питання є надання максимально ясних вказівок всім суб'єктам правовідносин. Наприклад, широковідомою була дискусія з цього приводу в США, пов'язана із можливістю допиту адвоката Лі Харві Освальда, звинуваченого у вбивстві 35-го Президента США Джона Кенеді в листопаді 1963 року.

Слід звернути увагу на те, що існують дві домінуючі теорії, що аналізують адвокатську таємницю – утилітарна теорія і теорія приватності.

Традиційним і найбільш впливовим виправданням адвокатської таємниці вважається утилітарний підхід, незважаючи на те, що «батько утилітаризму», Дж. Бентам, повністю відкинув її. Дж. Бентам стверджував, що адвокатську таємницю слід скасувати, тому що вона шкодить, а не приносить користь і клієнтам, і суспільству в цілому. Якби адвокат міг розкрити своє спілкування з клієнтом, то невинним клієнтам не було б чого боятися: в їх спілкуванні не міститься компрометуючої інформації.

По-друге, на його думку, скасування привілею спілкування адвоката і клієнта призвело б до «більш високого морального тону» в професії юриста. Захист таємниці спілкування адвоката і клієнта фактично робить адвокатів

співучасниками злочинних дій, а самі адвокати таким чином, замість допомоги правосуддю роблять внесок в несправедливість.

Тим не менш, класична утилітарна теорія, розроблена після Бентама, заснована на переконанні, що переваги певних доказових привілеїв переважають їх негативні наслідки, тим самим досягаючи більшого блага для суспільства в цілому. Зокрема, один з «батьків» доказового права, Джон Генрі Вигмор (1863-1943), вважав, що адвокатський привілей допомагає у здійсненні правосуддя, заохочуючи вільне спілкування між клієнтом і адвокатом. Очевидно, що клієнтам потрібні адвокати в складних правових ситуаціях, і тільки через вільне спілкування між адвокатом і клієнтом адвокат може забезпечити оптимальне юридичне представництво.

Це вільне спілкування дозволяє адвокатам надавати юридичні консультації, тим самим збільшуючи шанси на те, що клієнти будуть діяти відповідно до закону. З іншого боку, будь-які негативні наслідки цього привілею, очевидно, є мінімальними. Привілей спонукає клієнта відкрито спілкуватися зі своїм адвокатом, і без нього таке спілкування, мабуть, не відбулося б. Таким чином, конфіденційність спілкування між адвокатом і клієнтом не завдає шкоди процесу встановлення істини.

Справа *M v. the Netherlands* стосувалася колишнього співробітника нідерландської секретної служби (AIVD). В якості редактора та перекладача він мав доступ до секретної інформації, якої йому суворо забороняли розкривати. Такий обов'язок зберігати таємницю залишився у заявника навіть після того, як він залишив службу. В кримінальному провадженні його звинувачували у розголошенні державної таємниці стороннім особам, включаючи підозрюваних у тероризмі.

Заявник скаржився, зокрема, на те, що AIVD здійснювала ключовий контроль над доказами, обмежуючи доступ сторони захисту та національних

судів до них та, контролюючи їх використання, тим самим, заважаючи ефективному захисту.

Суд постановив, що мало місце порушення пунктів 1 статті 6 (право на справедливий судовий розгляд) та 3 (с) (право на правову допомогу) Конвенції, встановивши, що внаслідок загрози притягнення до відповідальності у разі, якщо заявник розкриє державну таємницю своїм адвокатам, спілкування між ним та його адвокатом не було вільним і необмеженим щодо його змісту, таким чином безповоротно поставивши під загрозу об'єктивність провадження проти нього. В цій справі легітимна заборона на розкривання державної таємниці обмежила право на захист.

Процедура, згідно з якою обвинувачення самостійно намагається оцінити важливість прихованої інформації для захисту та зважити це проти суспільних інтересів у збереженні інформації, не може відповідати вимогам справедливого судочинства. І хоча в цій справі не йшлося про перехоплення спілкування між адвокатом та його клієнтом, скоріш за все заявнику погрожували притягти його до відповідальності постфактум, якщо він надасть своєму адвокату таємну інформацію. Така відмінність не є вирішальною, бо важливо те, що спілкування між заявником та його захисником не було вільним та необмеженим щодо змісту такого спілкування, як того вимагають вимоги справедливого судового розгляду. На думку Суду, не можна очікувати від обвинуваченого за серйозними кримінальними звинуваченнями, що той зможе без професійної консультації зважити переваги повного розкриття своєї справи своєму адвокату з ризиком притягнення до відповідальності, а отже, такий ризик сам по собі є не виправданим втручанням у спілкування між обвинуваченим та його захисником.

На утилітарному підході базується аналіз ЄСПЛ відповідних скарг від підозрюваних та обвинувачених на порушення адвокатської таємниці, коли

ЄСПЛ розглядає відповідні скарги з позиції статті 6 Конвенції - процесуальні гарантії справедливого судочинства.

Проте, коли мова йде про втручання в права адвоката з метою перешкоджання йому у здійсненні правосуддя, аналіз буде зроблений ЄСПЛ враховуючи друге обґрунтування адвокатського привілею – приватність (стаття 8 Європейської конвенції), яка підкреслює, що людська автономія, тобто особиста автономія клієнта, є нагальним інтересом, який виправдовує певні перешкоди процесу пошуку істини. Якщо клієнт розкриває певну інформацію своєму адвокату, примусове розкриття цієї інформації адвокатом органам слідства є неправильним за своєю суттю, тому що це порушує право людини контролювати поширення приватної інформації.

Таке вимушене розкриття конфіденційної інформації завдасть шкоди і клієнту, і адвокату. Крім того, на думку ЄСПЛ, таке втручання може додатково вплинути на репутацію адвоката – яка є частиною його особистого життя і, як така, захищена статтею 8 Конвенції - та (його/її) широкий спектр особистих зв'язків.

Втручання в адвокатський привілей є посяганням на правосуддя. В юриспруденції ЄСПЛ адвокатський привілей виникає з права на захист і пояснюється привілеєм не свідчити проти самого себе.

ЄСПЛ багато разів ухвалював, що конфіденційне спілкування з адвокатом захищено Конвенцією як важлива гарантія права на захист (*Apostu v. Romania*, no. 22765/12, § 96, 3 February 2015). Право адвоката і клієнта на конфіденційне спілкування захищає цілісність самого інституту юридичного представництва.

Підхід Суду до конфіденційності спілкування між адвокатом і клієнтом був сформульований у справі *Кемпбелл проти Сполученого Королівства* в 1992 році. Справа стосувалася рішення тюремної влади контролювати поштове листування між заявником (який відбував довічний термін ув'язнення) і його

адвокатом. Втручання тут було передбачено законом і переслідувало законну мету – запобігти подальшим злочинам. Однак Суд не міг погодитися з тим, що втручання було необхідним у демократичному суспільстві, тобто пропорційним легітимній меті. Він встановив, що тюремна влада може розкрити лист від адвоката, тільки якщо є розумні підстави вважати, що він містить щось незаконне, яке звичайні засоби виявлення не змогли розкрити. Лист слід тільки відкривати і не читати. Повинні бути надані відповідні гарантії, що перешкоджають прочитанню листа (наприклад, розкриття конверту в присутності ув'язненого).

З іншого боку, читання листа до адвоката і від нього має бути дозволено тільки у виняткових обставинах, коли у влади є достатні підстави вважати, що адвокат зловживає своїм привілеєм, і що зміст листа ставить під загрозу безпеку інших осіб, або іншим чином має злочинний характер. Те, що можна розглядати як «розумну причину», буде залежати від усіх обставин, але передбачає наявність фактів або інформації, які переконують об'єктивного спостерігача в тому, що привілейований канал зв'язку повинен бути порушений.

У справі *Altay v. Turkey* суд сформулював важливий принцип про те, що «...спілкування особи з адвокатом ... відноситься до сфери приватного життя, оскільки мета такого спілкування – дозволити людині приймати інформовані рішення про своє життя. ... інформація, передана адвокату, відображає найпотаємніші і особисті думки або питання конфіденційного характеру. ... люди, які отримують консультації у адвоката, можуть обґрунтовано розраховувати на те, що їх спілкування носить приватний і конфіденційний характер.

Зважаючи на зазначене, пропонуємо прямо вказати у тексті ч. 1 ст. 22 ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», що адвокатська таємниця включає

також зміст телефонних розмов, переписки в месенджерах усіх видів (WhatsApp, Telegram, Viber та ін.), телеграфної чи іншої кореспонденції.

Іншою справою, де органи слідства неправомірно допитали адвоката, є справа Ходорковський і Лебедєв проти Росії, що стосувалася відомого російського бізнесмена і, на той час, політичного опозиціонера. Щодо привілею спілкування адвокат-клієнт, заявник скаржився на те, що вся його кореспонденція підлягала «цензурі»-все, адресоване його адвокату, спочатку потрібно було надати до адміністрації пенітенціарної установи, було вилучено конфіденційні матеріали адвокатів заявника та інші предмети, включаючи рукописні записки від заявника та записки, які адвокати робили особисто під час зустрічей. Одного з адвокатів двічі викликали на допит у справі, але він відмовився.

Суд, зокрема, розглянув виклик адвоката на допит та виявив, що це не означало порушення, оскільки він відмовився давати свідчення і після його відмови не було застосовано жодних санкцій проти нього. Тобто застосування таких санкцій вочевидь становило б порушення.

Отже, тут знову суд показав межу, яку не слід перевищувати. Разом з тим, Суд погодився з тим, що такий привілей не є абсолютним, але можливі винятки, якщо вони обґрунтовані, однак, щоб мати розумну причину для втручання у конфіденційність листування адвоката та клієнта, влада повинна мати більше доказів (незаконної діяльності адвоката), аніж широка презумпція того, що адвокати завжди вступають у змову із власними клієнтами, ігнорують правила професійної етики, незважаючи на серйозні наслідки, які така поведінка може спричинити.

Ще один важливий епізод в цій справі стосувався конфіденційності спілкування адвоката з клієнтом вже під час судового розгляду, коли це був не співробітник пенітенціарного закладу, а суддя, який читав документи, якими обмінювалися заявники та їхні адвокати.

Справа *Castravert v Moldova* стосувалося заявника, який утримувався під вартою за звинуваченням у розкраданні. Відповідно до пункту 4 статті 5 Конвенції він скаржився на те, що розмови між ним і його адвокатом були перехоплені, однак довести це було неможливо, оскільки такі перехоплення були таємними. Проте, він навів приклади декількох випадків, коли адміністрація в'язниці дізналася про зміст розмов між ув'язненими і їхніми адвокатами, які мали місце в залі пенітенціарної установи. Правдивість цих доводів оскаржувалася представниками органів влади. На думку Суду, втручання в конфіденційність адвоката і клієнта не обов'язково вимагає фактичного прослуховування або реального перехоплення. Щире переконання, засноване на розумних підставах, що спілкування могло бути підслухано, було достатнім, щоб встановити втручання в діяльність адвоката. Отже, сам факт такого обґрунтованого побоювання становив втручання в адвокатську діяльність. В цій справі відповідно Суд знайшов порушення пункту 4 статті 5 Конвенції.

Суд має довгу низку прецедентів, що стосуються обшуків адвокатів, адвокатських приміщень та вилучення їх матеріалів. Насамперед, важливо зазначити, що незалежно від правової характеристики діяння, чи-то «первинний огляд», «огляд місця злочину» чи «обшук» будинку або офісу адвоката – будь-яка така міра включає права гарантовані статтею 8 Конвенції.

У ході обшуку в офісі адвоката має бути присутній незалежний спостерігач, щоб гарантувати, що матеріали, які віднесено до адвокатської таємниці, не будуть вилучені. Такий спостерігач повинен мати необхідну юридичну кваліфікацію, щоб ефективно брати участь в процедурі. Крім того, такий спостерігач повинен бути наділений повноваженнями запобігати в ході процедури проведення перевірки будь-якому можливому втручання в професійну діяльність адвоката.

Рішення по справі Круглов та інші проти Росії (2020), об'єднало шістнадцять справ адвокатів, у яких був проведений обшук приміщень та вилучено документи на вимогу слідства. Тільки в одній із справ заявник підозрювався в скоєнні кримінального правопорушення (наклеп на суддю). У двох інших випадках обшуки були санкціоновані стосовно родичів заявників. В інших справах адвокати піддавалися обшукам, оскільки їхні клієнти перебували під слідством.

Проте ключові проблеми в цих справах були однаковими - ордера на обшук - якщо вони були видані - не пояснювали, які матеріали шукали, або на яких підставах ґрунтувалася впевненість в тому, що відповідні докази можуть бути знайдені в приміщеннях, які будуть обшукані. Це вело до вилучення привілейованих матеріалів в кожному випадку.

Національні суди не намагалися зіставити зобов'язання щодо захисту конфіденційності адвоката і клієнта з потребами кримінального розслідування. Таким чином, порушення статті 8 було встановлено у всіх 16 справах.

В цьому рішенні ЄСПЛ нагадав наступні ключові позиції: «...переслідування і утиски представників юридичної професії завдають удар по самому серцю системи Конвенції».

Внаслідок цього, обшуки в місцях проживання або роботи адвокатів повинні піддаватися особливо ретельному вивченню ... Суд повинен встановити, чи були забезпечені ефективні заходи безпеки ...

Аспекти, які слід взяти до уваги в цьому відношенні: тяжкість правопорушення ...; чи проводилися обшуки відповідно до судового ордеру; чи був виданий ордер на підставі обґрунтованої підозри; чи була обґрунтовано обмежена його сфера дії.

Суд також повинен вивчити спосіб проведення обшуку, в тому числі (якщо мова йде про адвокатську контору) чи проводився він у присутності незалежного спостерігача та чи були прийняті інші особливі заходи безпеки для

забезпечення того, щоб матеріал, на який поширюється привілей адвокатської таємниці, не було вилучено. Нарешті, Суд повинен прийняти до уваги ступінь можливих наслідків для роботи і репутації осіб, що піддавалися обшуку».

Суд вимагає, щоб ордер на обшук складався, наскільки це практично можливо, таким чином, щоб обсяг, сфера обшуку залишалися в розумних межах.

У рішенні у справі Колісниченко проти Росії ЄСПЛ зазначив, що в постановках про обшук не вказувалося, які предмети або документи очікується виявити в житлі або конторі заявника-адвоката, та яке значення вони мають для розслідування. Ордер було складено в загальних рисах та з можливістю широкого розуміння його змісту. Надмірно широкі межі дозволу на обшук у цій справі, на думку ЄСПЛ, відбилися на способі його виконання. Крім того, що під час обшуку були відсутні гарантії проти втручання в професійну таємницю, наприклад, такі як заборона вилучення документів, захищених адвокатською таємницею, або нагляд за обшуком з боку незалежного спостерігача, здатного визначити, які документи охоплюються юридичним професійним привілеєм. В цій справі обшук торкнувся питань адвокатської таємниці в обсязі, не співрозмірному з переслідуваною метою. ЄСПЛ вказав, що коли зачіпається адвокат, втручання в професійні секрети може мати наслідки для належного відправлення правосуддя. Обшук, проведений у пана Колесніченка без належних і достатніх підстав, і за відсутності гарантій від втручання в адвокатську таємницю, не був «необхідним у демократичному суспільстві» і становив порушення ст. 8 Конвенції.

У відносно нещодавній справі *Kadura and Smaliy v. Ukraine* піднімалося питання про особистий обшук та вилучення речей адвоката в порушення статті 8 Конвенції. Суд постановив, що таке втручання в професійну діяльність адвоката повинно бути вчинене «відповідно до закону»; тобто мати певне правове підґрунтя у внутрішньому законодавстві та відповідати принципу

верховенства права. Відповідно не було доведено, що існували будь-які запобіжні заходи щодо доступу владних органів до інформації, що покривається адвокатською таємницею. А отже, втручання в особисті права заявника як адвоката було не на підставі закону; відповідно, мало місце порушення статті 8 Конвенції стосовно адвоката у зв'язку з його обшуком та вилученням телефону та документів [case of Kadura and Smaliy v. Ukraine (Applications nos. 42753/14 and 43860/14)].

Заявниця у справі Brito Ferrinho Bexiga Villa-Nova c. Portugal, адвокат, скаржилася на те, що її банківська виписка була використана у кримінальному провадженні, розпочатому проти неї за податкове шахрайство. Заявниця стверджувала про порушення правил професійної конфіденційності, з огляду на її професію адвоката. Зокрема, вона вважала, що ознайомлення з витягами з її банківських рахунків, на вимогу суду, є непропорційним втручанням у її право на повагу до конфіденційності відносин між адвокатом та його клієнтом, враховуючи зокрема відсутність обов'язкових консультацій з Асоціацією адвокатів з цього приводу. Європейський суд погодився, що огляд витягів з банківських рахунків заявниці, дійсно, представляв собою втручання в її право на повагу до професійної таємниці, що є питанням приватного життя. Беручи до уваги відсутність процесуальних гарантій та ефективного судового контролю за оскарженими заходами, Суд дійшов висновку, що португальська влада не досягла справедливого балансу у цій справі між вимогами загального інтересу та вимогами захисту права заявниці на повагу до її приватного життя. Відповідно, він постановив, що мало місце порушення статті 8 Конвенції. Суд, зокрема, зауважив, що провадження щодо скасування професійної конфіденційності проводилося без участі заявниці, яка жодного разу не могла подати свої аргументи. Крім того, під час цих проваджень не було запитано думки від Асоціації адвокатів. Отже, вимога ефективного контролю за

втручанням в адвокатську діяльність, що міститься у статті 8 Конвенції, не була виконана.

Таким чином, на підставі вивчення справ ЄСПЛ встановлено, що втручання в діяльність адвоката, розглянуті в рішеннях ЄСПЛ, стосувалися: допиту (чи наміру допитати) адвоката; відсторонення адвоката від захисту у справі; обшуку адвоката та адвокатських приміщень; контролю адвокатської кореспонденції; порушення конфіденційності спілкування адвоката з клієнтом; розкриття банківських рахунків адвоката; обмеження щодо розголошення секретної інформації адвокату.

Виходячи з наявності низки проблем, що чітко окреслюються в результаті аналізу практики ЄСПЛ, а також розуміння посягання на життя чи здоров'я особи, що здійснює правозахисну діяльність як порушення однієї з гарантій прав захисника та представника особи доцільним є дослідження та покращення норм щодо забезпечення інших кримінально-правових гарантій, як, наприклад, невтручання в його діяльність, захист адвокатської таємниці та ін. Оскільки, кримінально-правові гарантії є системою взаємопов'язаних елементів, що утворюють єдине ціле, взаємодіють між собою та механізмом кримінально-правової охорони. Крім того, органи Ради Європи чітко окреслили, що будь-яке незаконне втручання в роботу адвоката, і особливо погрози і переслідування адвоката за його професійну діяльність, коли адвокат фактично ототожнюється зі своїм клієнтом, повинні бути кваліфіковані як кримінальні правопорушення проти правосуддя і суворо покарані.

Таким чином, на основі проведеного дослідження вироблене власне розуміння кримінально-правових гарантій прав захисника та представника особи від незаконного втручання, примушування, психічного та фізичного насильства та переслідування як системи взаємопов'язаних елементів, що утворюють єдине ціле, взаємодіють між собою та механізмом кримінально-правової охорони. Отже, кримінально-правові гарантії прав захисника та

представника особи поділяються на наступні види: 1) кримінально-правові гарантії прав захисника та представника особи від незаконного втручання; 2) кримінально-правові гарантії прав захисника та представника особи від примушування; 3) кримінально-правові гарантії прав захисника та представника особи від психічного та фізичного насильства та 4) від переслідування.

Теоретико-правові та історичні засади дослідження дозволили визначити, що на ранніх етапах формування законодавства про посягання на захисника чи представника особи прямої норми, що мала на меті забезпечення кримінально-правової охорони захисника чи представника особи, не передбачалося. Зазначено, що лише починаючи з XVIII століття, у нормативно-правових актах знаходиться закріплення норма щодо охорони учасників судового процесу від посягань. На ранніх етапах розвитку української державності та законодавства в цілому важливим є дослідження виникнення модерного поняття «адвокат». Однак проаналізовані джерела та історіографія цієї проблеми дозволили зробити висновок про відсутність в українській правовій традиції даного терміну. Натомість більш характерним для вживання є термін «правозахисник».

Розвиток кримінального законодавства про посягання на захисника чи представника особи у XX столітті мав поступальний характер. Оскільки такі норми нерозривно пов'язані з розвитком юридичної професії та становленням інституту адвокатури в цілому, повноцінна кримінально-правова охорона адвоката та захисника особи отримала розвиток лише на рубежі другого тисячоліття з виникненням зростаючого занепокоєння щодо охорони життя і здоров'я адвоката та представника особи при виконанні своїх професійних обов'язків. Новітній етап розвитку таких норм в Україні розпочався з розпадом біполярної системи в світі та переходом держави від тоталітарного режиму до демократичного, що призвів до зміни системи цінностей в державі та

забезпечив кримінально-правову охорону захисника особи при виконанні професійних обов'язків.

На основі дослідження міжнародно-правових стандартів запропоновано розуміння кримінально-правових гарантій прав захисника та представника особи як гарантій від незаконного втручання, примушування, психічного та фізичного насильства та переслідування як системи взаємопов'язаних елементів, що утворюють єдине ціле, взаємодіють між собою та механізмом кримінально-правової охорони.

РОЗДІЛ 2

ОБ'ЄКТИВНІ ОЗНАКИ ПОСЯГАННЯ НА ЗАХИСНИКА ЧИ ПРЕДСТАВНИКА ОСОБИ

2.1. Об'єкт посягання на захисника чи представника особи

Проблеми визначення об'єкту кримінального правопорушення є однією із найскладніших у теорії та практиці кримінального права.

Це обумовлено, насамперед, тим, що об'єкт кримінального правопорушення має першорядне значення для визначення суспільної сутності кримінального правопорушення, ступеню тяжкості суспільно небезпечного діяння, місця в системі серед інших кримінальних правопорушень, для вірної кваліфікації та відмежування від суміжних складів кримінальних правопорушень, тобто «сама кримінально-правова заборона зумовлена заподіянням шкоди об'єкту, і саме об'єкт зумовлює межі цієї заборони» [230].

У вітчизняній кримінально-правовій науці фундаментальні дослідження проблеми об'єкта кримінального правопорушення (злочину) належать В. Я. Тацію. На переконання В. Я. Тація «методологічно правильним є визначення об'єкта злочину, в якості суспільних відносин лише через розкриття складових частин суспільних відносин» [225, с. 21]. Розвиваючи цю точку зору, свого часу В. К. Глістін доводив, що, в якості об'єкта кримінально-правової охорони, суспільні відносини розуміє як «сукупність іманентних їм елементів – учасників відносин, предмет (об'єкт) відносин і зв'язок між учасниками з приводу конкретного предмету» [51, с. 19].

Відомий український правознавець М. Й. Коржанський також підтримував загально прийняту позицію щодо об'єкту злочину, і на протязі багатьох років у своїх працях зазначав, що «у визнанні суспільних відносин загальним об'єктом злочину міститься позитивний висновок про те, що всякий

злочин посягає на суспільні відносини. Оскільки вірно, що всі злочини посягають на суспільні відносини, то також вірно й те, що кожен з них окремо також посягає на суспільні відносини» [103, с. 27; 102, с. 24].

У вітчизняній кримінально-правовій науці склалася ситуація, коли «існує два діаметрально протилежні концептуальні підходи до проблеми об'єкта. Одна концепція об'єктом злочинів визначає сукупність суспільних відносин, інша – блага, цінності та інші сфери життєдіяльності людей. Обидві концепції мають своє історичне коріння та сучасних послідовників» [67, с. 172].

В. Я. Тацій відповів вченим, опонентам концепції «об'єкт злочину – суспільні відносини»: «Аналізуючи критичні зауваження на адресу теорії об'єкта злочину як суспільних відносин, вважаємо за можливе не погодитися з тим, що ця концепція є пережитком минулого або штучно створеним постулатом радянських часів, як це нерідко відзначають противники теорії суспільних відносин. На наш погляд, категорія «суспільні відносини», якою охоплюються відносини між людьми, що існують у суспільстві й регулюються різноманітними соціальними нормами, є філософською (або соціологічною) і не має безпосереднього відношення до певного історичного періоду» [226, с.134].

На нашу думку, найбільш збалансованою, за суттю компромісною є позицію Є. Л. Стрельцова, відповідно до якої суспільні відносини, як елемент функціонування кримінального права, можуть виступати як об'єкт кримінального правопорушення, так і як об'єкт кримінально-правової охорони [235, с. 81].

Є. Л. Стрельцов переконаний, що «суспільні відносини стають об'єктом кримінально-правової охорони відтоді, коли кримінальне право, яке покликано охороняти саме ці суспільні відносини, набуває чинності, тобто вони здобувають таку якість із того моменту, коли кримінальний закон взяв їх під свою охорону» [235, с. 81]. Отже, на думку вченого: «Поки немає злочинного посягання, суспільні відносини існують як об'єкт кримінально-правової

охорони, а вже після вчинення злочину ці відносини виступають як об'єкт злочину. Між об'єктом злочину і злочинним діянням існує, умовно говорячи, постійний зв'язок: поки немає злочину, злочинних дій – немає і об'єкта злочину, відбувається злочин – з'являється об'єкт цього злочину. Таким чином, об'єкт злочину – це суспільні відносини, охоронювані Кримінальним кодексом України, на які посягає злочинне діяння» [235, с. 81].

Треба погодитися з Є. Л. Стрельцовим, такий підхід дає можливість точніше розуміти зміст цього, «в певній мірі, основного, системо утворюючого елементу складу злочину, більш фахове розуміти його змістовне навантаження, яке дається в його різних визначеннях, в тому числі, в законодавстві, в коментарях до законодавства, підручниках, постановах Пленуму Верховного Суду України тощо, що повинно надавати змогу більш точно використання його в теорії і практиці. У всякому разі, такий підхід дозволить більш ретельно встановлювати можливе «співвідношення» між суспільними відносинами (суспільними благами), які порушуються при вчиненні злочину, тобто об'єктом злочину і тими суспільними відносинами (суспільними благами), які вказуються в законодавчій «формулі» злочину, тобто об'єкту кримінально-правової охорони, що, безумовно, повинне знайти своє відображення при кваліфікації вчиненого» [222, с. 133].

В теорії кримінального права, свого часу, на підставі систематичного аналізу норм кримінального законодавства була розробила класифікація об'єктів злочину «за вертикаллю», згідно з якою розрізняються загальний, родовий та безпосередній об'єкт кримінального правопорушення [120, с. 104–105]. зазначена класифікація дала змогу визначити місце конкретного об'єкта кримінального правопорушення в системі суспільних відносин, що, в свою чергу, зробило можливим визначити суспільну небезпеку посягань на такий об'єкт.

Однак, при цьому ще за радянських часів стала поширеною серед наукової спільноти чотирьохступенева класифікація об'єктів «за вертикаллю», запропонована М. Й. Коржанським, з виділенням таких об'єктів злочину як загальний, родовий (груповий), видовий (підгруповий) та безпосередній об'єкт [103, с. 27]. І цю концепцію підтримав В. Я. Тацій, який визнав, що «така класифікація не може вступати в протиріччя з запропонованою трьохступеневою класифікацією об'єкта. Вона може існувати лише поряд із нею, для з'ясування груп суспільних відносин, які входять до родового об'єкта, і побудови наукової системи окремих злочинів, які посягають на один і той же родовий об'єкт» [227, с. 66]. Також вченими, спеціалістами з кримінального права була підтримана ідея про доцільність виділення видового об'єкта тільки серед великої групи родових відносин [253, с. 215], що, відповідно, спостерігаємо у розділі XVIII «Кримінальні правопорушення проти правосуддя» [110].

Хоча, з іншого боку, є побоювання правників, що виділення видового об'єкта кримінального правопорушення є важким як для застосування практиками «використання такої класифікації призведе до безпідставного подрібнення об'єкту злочину, що спричинить появу різних об'єктів злочину простому, кваліфікованому та особливо кваліфікованому злочину, який передбачений однією статтею КК України» [85].

Зрозуміло, що виділення цієї категорії об'єкта кримінального правопорушення в Україні не передбачає обов'язковості, скоріше, мова може йти про факультативність, адже законодавець у Особливій частині КК України передбачає лише розділи, які виділяються з урахуванням тільки родового об'єкта кримінального правопорушення. Однак, «з навчальною метою виокремлення видового об'єкта є надзвичайно корисним, оскільки допомагає комплексно охарактеризувати ті суспільні відносини, які поставлені під охорону відповідного виду злочинів» [19, с. 307–308].

Отже, загальний об'єкт кримінального правопорушення – це «сукупність усіх суспільних відносин, які поставлені під охорону кримінального закону, тобто система об'єктів кримінально-правової охорони, у яку входять суспільні відносини різних рівнів» [111, с. 9].

Коли мова йде про родовий об'єкт, в тому числі щодо кримінальних правопорушень, передбачених статтями 398, 400 КК України, то загальноприйнятою і такою, що не викликає значних заперечень як з боку вчених, так і правозастосовувачів, є концепція В. Я. Тація, що «під родовим (груповим) об'єктом розуміють об'єкт, який охоплює певне коло тотожних чи однорідних за своєю соціальною і економічною сутністю суспільних відносин, які повинні охоронятися внаслідок цього єдиним комплексом взаємопов'язаних кримінально-правових норм» [115, с. 105]. Дійсно, така концепція була покладена в основу побудови Особливої частини КК України 2001 року, і це дозволило законодавцеві цілком логічно об'єднати в межах одного розділу Особливої частини КК України норми, в яких встановлюється відповідальність за посягання на тотожні чи однорідні суспільні відносини [115, с. 106].

Це дає очевидне розуміння того, що систематизація кримінальних правопорушень проти правосуддя та кримінально-правових норм, якими встановлюється відповідальність за такі кримінальні правопорушення, беззаперечно має дуже важливе теоретичне і практичне значення, адже робить реальним як упорядкування даної категорії кримінальних правопорушень і розгляд останніх як певної узгодженої системи, так і визначення найбільш суттєвих рис (ознак) таких суспільно небезпечних діянь, що відрізняють їх від інших.

Тепер перейдемо до того, яким чином науковці розуміють поняття «правосуддя» як родового об'єкта кримінальних правопорушень, передбачених розділом XVIII Особливої частини КК України. Перш за все, слід зазначити, що в спеціальній літературі доволі поширеним є розуміння правосуддя в широкому

та вузькому сенсі. В широкому сенсі правосуддя є «діяльністю не тільки суду, а й тих органів, які сприяють (допомагають) суду в реалізації поставлених цілей і завдань перед правосуддям (досудове слідство, прокуратура, тощо). З позиції кримінально-правової охорони, як об'єкт, теж вважається поняттям більш ширшим, ніж правосуддя як специфічний вид державної діяльності, що здійснюється тільки судом під час розгляду адміністративних, кримінальних і цивільних проваджень» [45, с. 41].

Необхідність розуміння правосуддя у кримінальному праві в широкому сенсі може бути пояснена тим, що сама діяльність щодо здійснення правосуддя, а також пов'язана з нею процесуальна діяльність відповідних органів та посадових осіб потребують особливих умов для свого належного виконання. Адже ці види спеціальної діяльності здійснюються в умовах підвищеного рівня конфліктності інтересів учасників, особливо щодо кримінального судочинства. На думку С. В. Максимова: «Використання в кримінальному законодавстві та теорії кримінального права терміну «правосуддя» не відповідає буквальному його тлумаченню, тому що розширює зміст цього поняття, однак даний термін, як ніякий інший, визначає ту специфічну сферу державної діяльності, яка підлягає самостійному кримінально-правовому захисту, і тому його використання в зазначеному тлумаченні представляється виправданим» [143, с. 68].

Наявність широкого та вузького сенсу у розумінні поняття «правосуддя» робить необхідним для науки кримінального права проведення певних досліджень для ініціалізації усунення протиріч, які існують у кримінальному праві. Це, у першу чергу, стосується застосування тлумачення самого терміну «правосуддя», яке розглядається не тільки як діяльність суду, але й як діяльність органів прокуратури, досудового слідства та виконавчих органів.

В. О. Навроцький визначає поняття родового об'єкта злочинів проти правосуддя як «суспільні відносини, пов'язані з процесуальною діяльністю

компетентних державних органів із розслідування, судового розгляду, прийняття і виконання рішень, вироків, ухвал та постанов у кримінальних, цивільних та адміністративних справах» [156, с. 529]. На думку вченого, суд не може бути самодостатнім, його діяльність неможлива без взаємодії з органами, які займаються підготовкою кримінальних справ до судового розгляду та виконанням судових рішень [156, с. 529]. Слід погодитися з тим, що об'єктивність та справедливість правосуддя неможливо забезпечити, якщо відносно органів, які сприяють правосуддю будуть вчиненні протизаконні діяння.

Також слід погодитися із зауваженням А. В. Воронцова, що «інтереси правосуддя, що характеризують його як специфічне й цілісне, полягають у тому, щоб діяльність органів правосуддя закінчилась встановленням істини з провадження, застосуванні таких заходів державного примусу (якщо в цьому є потреба), які б відповідали сьогоденню. Важливою рисою діяльності, в якій ці інтереси переломлюються, є особливі її форма та зміст. Процесуально це не порожня формальність, а необхідні умови кримінального провадження» [45, с. 42]. Це саме стосується цивільних і адміністративних проваджень, і означає, що будь-яка діяльність, спрямована на здійснення правосуддя, проваджується в процесуальному змісті та формі: «діяльність суду, як і органів досудового розслідування, а також діяльність з виконання постанов і рішень суду щодо проваджень відбувається у визначеному законом порядку шляхом виконання послідовних актів з розкриття злочину й покарання злочинця, а також правильному (об'єктивного, справедливого тощо) розгляду проваджень відповідно до встановлених законом правил і дотримання гарантій. Процесуальна форма такої діяльності визначає використання при розгляді доказів, що мають значення для кримінального провадження, а також охорони прав і свобод людини й громадянина або підприємств, установ чи організацій» [45, с. 42].

Однак С. А. Денисов переконаний в тому, що «думки та теоретичні положення, які обґрунтовують, що правосуддя здійснюється тільки судом, не відповідає сутності цього поняття й явища. Суб'єктами правосуддя є система державних органів і службових осіб. Кожен з них має свій правовий статус і виконує передбачені законом функції. Правосуддя досягається лише об'єднаними, сумісними, добре організованими, упорядкованими та енергійними зусиллями багатьох суб'єктів. Тобто суб'єктами правосуддя є не лише суд, а й правоохоронні органи. Суд при цьому займає особливе і вирішальне місце в єдиній ієрархії суб'єктів правосуддя. Тільки суд в змозі і зобов'язаний визнати особу винною або невинною у вчиненні злочину і винести відповідний вирок чи інший судовий акт. Такий акт – лише один із системи рішень і правових актів, форм і елементів правосуддя» [64, с. 32].

Т. В. Шимко справедливо зазначає, що об'єкт посягань, які передбачені у розділі XVIII Особливої частини КК України, не вичерпується діяльністю щодо відправлення правосуддя, «оскільки разом із суспільними відносинами, що виникають у ході здійснення правосуддя, включаються і такі суспільні відносини, які виникають і реалізуються в ході діяльності інших органів і осіб, направленої на вирішення завдань, що стоять перед судовою владою» [257, с. 228].

В продовження цієї думки, С. Є. Дідик робить висновок, що у родовому об'єкті кримінальних правопорушень, передбачених розділом XVIII Особливої частини КК України, поряд з органами. особами, які безпосередньо здійснюють правосуддя, повинні бути органи і особи, які сприяють правосуддю, і таким чином, родовим об'єктом для діянь розділу XVIII Особливої частини КК України є «охоронюваний кримінальним законом порядок відносин між людьми в суспільстві, що забезпечує нормальну діяльність судів, органів та осіб, що сприяють законному здійсненню правосуддя» [65, с. 5]. Відповідно, вчений пропонує для уникнення суперечностей щодо двозначного тлумачення

поняття «правосуддя» змінити назву розділу XVIII Особливої частини КК України, яка буде називатися «Злочини проти правосуддя та порядку діяльності, що сприяє його здійсненню» [65, с. 7]. Така точка зору підтримується й іншими вітчизняними дослідниками, зокрема, А. Г. Мартіросян пропонує свою назву для розділу XVIII Особливої частини КК України – «Злочини проти правосуддя та діяльності державних органів і осіб, які сприяють його здійсненню» [148, с. 10].

Однак існують і більш радикальні пропозиції щодо назви розділу XVIII Особливої частини КК України і відповідно, змісту родового об'єкта цього розділу КК України. Так, Р. І. Мельник пропонує термін «правосуддя» замінити на «судочинство», аргументуючи тим, що «семантично термін «правосуддя» означає «суд за правом», а термін «судочинство» – діяльність суду. Відтак, перший термін акцентує увагу на змісті (за правом), а другий – на формі (діяльність суду). Якщо у випадку судочинства йдеться про діяльність суду, то у випадку правосуддя – про діяльність із розгляду справ з певною метою (досягнення справедливості, розв'язання конфлікту, захист прав та свобод людини, юридичних осіб, держави). Тобто можемо говорити не про будь-яку діяльність суду, а таку, що відповідає певній меті» [152].

Є пропозиції відмовитися від використання терміну «правосуддя» у назві розділу XVIII Особливої частини КК України взагалі і замінити її на «Злочини проти порядку судочинства та виконання судових рішень» [168, с. 278].

Під незвичним кутом подане визначення правосуддя як об'єкта відповідних кримінальних правопорушень Н. Д. Кваснівською. Вона розглядає правосуддя як «порядок відносин між людьми, що базується на законах природи та регламентується нормами права, орієнтований на утвердження верховенства права через ухвалення правосудного рішення» [86, с. 4]. Велике питання, чи можна закони природи, з точки зору кримінального права, вважати основною базою для правосуддя?

Проаналізувавши різні, іноді протилежні позиції вчених, ми солідарні з точкою зору тих науковців, які не зводять родовий об'єкт кримінальних правопорушень, передбачених у розділі XVIII Особливої частини КК України, до правосуддя у вузькому сенсі цього терміну, а вважаємо, що таким родовим об'єктом є суспільні відносини, які забезпечують нормальну, правильну та законну діяльність органів дізнання та досудового слідства щодо всебічного та об'єктивного розслідування кримінальних правопорушень, судових органів щодо правильного вирішення цивільних, кримінальних, господарських, адміністративних справ, а також справ про адміністративні правопорушення, кримінально-виконавчих органів в питаннях належного виконання судових рішень.

Виходячи з цього, пропонуємо під родовим об'єктом злочинів розділу XVIII Особливої частини КК України розуміти суспільні відносини, які регулюють встановлений законом порядок здійснення правосуддя, сприяння здійсненню такої діяльності та надання правової допомоги. Таке розуміння родового об'єкта кримінальних правопорушень проти правосуддя дає змогу стверджувати, що назва розділу XVIII Особливої частини КК України потребує уточнення. Пропонуємо назву даного розділу викласти в наступній редакції: «Злочини проти діяльності, пов'язаної із здійсненням правосуддя чи правозахисної діяльності».

Повертаючись до чотирьох ступеневої класифікації об'єктів кримінального правопорушення, вважаємо за необхідне встановлення видового об'єкта кримінального правопорушення, адже це дозволить більш детально та конкретизовано виокремити серед усієї сукупності суспільних відносин, які складаються у сфері здійснення правосуддя та надання правової допомоги, певні групи суспільних відносин, що мають особливості та відмінності, властиві одним та не притаманні іншим кримінальним правопорушенням, що передбачені в одному XVIII розділі Особливої частини КК України.

Звісно, у спеціальній літературі з кримінального права щодо питання видового об'єкта кримінальних правопорушень проти правосуддя єдність поглядів відсутня. Однією з найпоширеніших видових класифікацій кримінальних правопорушень проти правосуддя є їх розподілення за критерієм суб'єкта кримінального правопорушення.

Обґрунтування такого підходу запропонувала свого часу І. С. Рашковська, яка наголошувала, що «систему злочинів проти правосуддя уявляється більш правильним будувати за суб'єктом злочину. Такий критерій дозволяє більш чітко виявити особливості окремих груп злочинів, краще з'ясувати ступінь їх суспільної небезпеки і тому більш детально дослідити окремі склади злочинів, які охоплюються вказаними групами» [199, с. 14–17].

М. І. Хавронюк серед кримінальних правопорушень проти правосуддя виділяє наступні групи таких діянь: «кримінальні правопорушення службових осіб, які здійснюють чи забезпечують здійснення правосуддя; кримінальні правопорушення засуджених й осіб, які перебувають під вартою; кримінальні правопорушення інших учасників кримінального провадження; кримінальні правопорушення осіб, які не є учасниками кримінального провадження» [66, с. 307–308].

О. С. Сотула пропонує в залежності від суб'єкта суспільно небезпечного діяння всі кримінальні правопорушення проти правосуддя поділити на два види (з виділенням підгруп): «по-перше, це злочини, які вчиняються працівниками органів правосуддя (статті 371, 373-375, 380, 381 КК України). Небезпека цих злочинів полягає в грубому порушенні недоторканності особи, що гарантується Конституцією України (ст. 29); по-друге, це злочини, що вчиняються особами, які не є працівниками органів правосуддя. Ця група, у свою чергу, поділяється на 3 підгрупи. До першої підгрупи можна віднести злочини, які вчиняються щодо осіб, які беруть участь у відправленні правосуддя (ст. 376–379, 397–400 КК України), до другої слід віднести злочини, що вчинюються особами, які

зобов'язані сприяти відправленню правосуддя або не перешкоджати його здійсненню (статті 383–387, 396 КК України), до третьої можна віднести злочини, що вчиняються особами, які зобов'язані виконувати судові рішення, або особами, щодо яких судом застосований захід правового примусу (статті 382, 389–395)» [219, с. 375–376].

Система кримінальних правопорушень проти правосуддя при поділі за критерієм суб'єкта кримінального правопорушення може передбачати й три види (групи): «1) злочини, що вчиняються посадовими особами та іншими працівниками органів правосуддя і правоохоронних органів; 2) злочини, що вчиняються приватними і посадовими особами, що залучаються до відправлення правосуддя або пов'язані з відправленням правосуддя; 3) злочини, що вчиняються особами, щодо яких правосуддя здійснилося, або особами, зобов'язаними виконувати судовий акт» [236, с. 619–620].

Однак при такій поширеності такого типу видової класифікації об'єкту кримінального правопорушення проти правосуддя, є й такі вчені, спеціалісти у галузі кримінального права, які заперечують її доцільність. О. В. Федоров переконаний, що «поділ злочинів залежно від суб'єкта злочину не має наукової цінності та теоретично необґрунтований» [252, с. 101].

Така критика видається суперечливою та недостатньо аргументованою, як зауважує Т. В. Шимко «класифікація злочинів проти правосуддя залежно від суб'єкта злочину, по-перше, допомагає зорієнтуватися, від кого саме захищається правосуддя за допомогою кримінально-правової заборони, а також правильно визначити особу, яка буде підлягати кримінальній відповідальності за конкретний злочин проти правосуддя; по-друге, вона дозволяє виявити й окремі прогалини у законі про кримінальну відповідальність» [258].

При цьому не менш поширеною є видова класифікація кримінальних правопорушень проти правосуддя в залежності від об'єкта злочинного посягання.

Так, О. А. Чуваков, в залежності від безпосереднього об'єкта, запропонував власну систему кримінальних правопорушень проти правосуддя: «злочини, що посягають на конституційні права громадян у сфері правосуддя (статті 371, 372, 373, 374, 375, 380, 381 КК України); злочини, що посягають на регламентований законодавством порядок всебічного, повного і об'єктивного дослідження обставин справи (статті 376, 377, 378, 379, 383, 384, 385, 386, 387, 388, 396, 397, 398, 399, 400 КК України); злочини, що посягають на відносини, пов'язані з виконанням судових рішень і постанов (статті. 382, 389, 390, 391, 392, 393, 394, 395 КК України)» [119, с. 384].

В. І. Тютюгін, виходячи з безпосередніх об'єктів кримінальних правопорушень проти правосуддя, виділяє їх чотири види. зокрема, це: «злочини, які посягають на конституційні принципи діяльності органів дізнання, досудового слідства, прокуратури й суду (статті 371, 372, 374–376-1, 397 КК України); злочини, які посягають на життя, здоров'я, особисту безпеку, власність суддів, народних засідателів, присяжних та інших учасників судочинства (статті 378, 379, 398–400 КК України); злочини, які посягають на відносини, що забезпечують одержання достовірних доказів та істинних висновків у справі (статті 373, 383–386 КК України); злочини, які посягають на відносини, що забезпечують своєчасне розкриття та припинення злочинних посягань (статті 380, 381, 387, 395, 396 КК України); злочини, які посягають на відносини, що забезпечують належне виконання рішень, вироків, ухвал, постанов суду і призначеного покарання (статті 382, 388–394 КК України)» [120, с. 506–507].

Так само А. В. Савченко та інші вчені виділяють види відносин у сфері правосуддя, які забезпечують: «1) реалізацію конституційних принципів діяльності органів досудового слідства, дізнання, прокуратури і суду; 2) реалізацію захисту життя, здоров'я, особистої безпеки, майна суддів, засідателів та інших учасників судочинства; 3) одержання достовірних доказів

та істинних висновків у справі; 4) своєчасне розкриття і припинення злочинів; 5) виконання вироку (рішення) і призначеного ним покарання є безпосередніми об'єктами злочинів проти правосуддя» [202, с. 553–554].

Варіацію подібної видової класифікації запропонував В. І. Осадчий, поділивши кримінальні правопорушення проти правосуддя наступним чином: «1) злочини проти конституційних принципів діяльності органів розслідування, прокуратури і суду; 2) злочини проти безпеки, честі та гідності суддів, народних засідателів, присяжних; 3) злочини проти прав та інтересів суб'єктів кримінального або цивільного процесу; 4) злочини проти інтересів всебічного, повного й неупередженого розслідування і судового розгляду кримінальних справ; 5) злочини проти інтересів своєчасного присікання та розкриття злочинів» [163, с. 47–49].

С. Г. Волкотруб визначає видову належність кримінальних правопорушень проти правосуддя наступним чином: «1) злочини, які посягають на встановлений конституцією і законами України порядок діяльності органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду при здійсненні ними розслідування, судового розгляду та вирішення справ. Більшість цих злочинів вчиняються службовими особами згаданих органів (статті 371–376-1, 397 КК України); 2) злочини, які посягають на життя, здоров'я, майно суддів, народних засідателів та інших суб'єктів судочинства у зв'язку зі здійснення ними своїх повноважень (статті 377–379, 398–400 КК України); 3) злочини, що посягають на встановлений законом порядок доказування (статті 383–386 КК України); 4) злочини, що перешкоджають запобіганню, припиненню та розкриттю інших злочинів (статті 380, 381, 387, 396 КК України); 5) злочини, що перешкоджають виконанню судових рішень та посягають на встановлений законом порядок виконання та відбування покарань (статті 382, 388–395 КК України)» [117, с. 393–396].

Цікаво, що вітчизняними вченими запроваджена класифікація кримінальних правопорушень проти правосуддя ще й за змішаним критерієм – за об'єктом та суб'єктом кримінального правопорушення. Так, Ю. В. Александров пропонує наступне: «1) злочини проти правосуддя, що вчиняються службовими особами, які здійснюють чи забезпечують здійснення правосуддя (статті 371–375, 380, 381 КК України); 2) злочини проти правосуддя, що вчиняються особами, на яких покладені обов'язки зі сприяння у здійсненні правосуддя (статті 384, 385, 387 КК України); 3) злочини проти правосуддя, що вчиняються засудженими або особами, які перебувають під вартою (статті 389–395 КК України); 4) злочини проти правосуддя, що вчиняються особами, які не мають безпосереднього відношення до здійснення правосуддя (статті 376–379, 382, 383, 386, 388, 396 КК України); 5) злочини, що посягають на життя, здоров'я, особисту безпеку, інші блага і інтереси захисників чи представників особи у зв'язку з їх діяльністю з надання правової допомоги (статті 397–400 КК України)» [118, с. 573–574]. При цьому сам вчений зазначає, що дана класифікація визначає певні групи за безпосередніми об'єктами [118, с. 573]. Вітчизняні дослідники порахували таку класифікацію доволі сумнівною, адже чотири види кримінальних правопорушень проти правосуддя мають розподіл за суб'єктом, а п'ятий – за безпосереднім об'єктом кримінального правопорушення [258].

Напевно, що саму незвичайну класифікацію видів (груп) кримінальних правопорушень проти правосуддя була запропонована Л. В. Лобановою. В залежності «від суттєвих якостей правосуддя (з урахуванням задач, які поставлені державою для правосуддя) відповідні злочини науковець поділяє на дві групи: 1) злочини, які посягають на суспільні відносини, які забезпечують реалізацію процесуальної діяльності; 2) злочини, які посягають на суспільні відносини, які забезпечують виконання процесуальних актів» [129, с. 48–49]. Отже, всі представлені концепції щодо видової (групової) класифікації

кримінальних правопорушень проти правосуддя не є суперечливими по відношенню одна до одної, а певним чином створюють більш повну сукупність тих суспільних відносин, які складають однорідні групи суспільно небезпечних діянь проти діяльності, пов'язаної із здійсненням правосуддя чи наданням правової допомоги.

При цьому однозначно можна виділити у розділі XVIII Особливої частини КК України кримінальні правопорушення, які об'єднані такою ознакою як незаконний вплив на особу, яка здійснює діяльність, пов'язану з наданням правової допомоги, і які спрямовані проти порядку здійснення такої правозахисної діяльності та безпосередньо на саму особу, її близьких родичів, їх права та інтереси.

Отже, видовим об'єктом для кримінальних правопорушень, які об'єднані однорідними суспільними відносинами (статті 397–400 КК України), слід визначати порядок здійснення правозахисної діяльності особою, яка надає правову допомогу, захищеність особистих, майнових прав і інтересів особи, яка здійснює таку діяльність та її близьких родичів.

Перед тим, як перейти до аналізу безпосереднього об'єкта кримінальних правопорушень, передбачених статтями 398, 400 КК України, слід зважити на дискусію серед науковців з приводу співвідношення видового і безпосереднього об'єктів кримінального правопорушення.

В. Я. Тацій проголошує найбільш поширену позицію, згідно з якою безпосередній об'єкт кримінального правопорушення – це «конкретні суспільні відносини, що поставлені законодавцем під охорону певної статті Особливої частини Кримінального кодексу України і яким заподіюється шкода злочином, що підпадає під ознаки конкретного складу злочину» [120, с. 106]. Більш конкретизовано з цього приводу висловився М. І. Бажанов, який безпосередній об'єкт розумів як «суспільні відносини, яким спричиняє шкоду конкретний злочин. Інакше кажучи, це об'єкт окремого конкретного злочину» [13, с. 32].

Але при оцінці заподіяння шкоди всій вертикалі задіяних об'єктів кримінального правопорушення, з точки зору М. Й. Коржанського, у безпосередньому об'єкті вже відбуваються зміни, які викликані конкретним кримінальним правопорушенням або такий об'єкт ставиться у небезпеку: «на відміну від загального, родового і видового об'єктів, яким шкода безпосередньо злочином заподіюється, шкоду від злочину завжди потерпає безпосередній об'єкт. На рівні видового, родового і загального об'єктів соціальна шкода заподіюється тільки за посередництвом пошкодження або загрози пошкодження безпосереднього об'єкта. Видовий, родовий і загальний об'єкти страждають тільки в тій частині, в якій шкода заподіюється безпосередньому об'єкту. При цьому в конкретному своєму прояві окремі суспільні відносини як безпосередній об'єкт пошкоджуються злочином або навіть анулюються зовсім. Видовий об'єкт може бути пошкодженим лише в одиничних своїх проявах, але не може бути анульований, тому що неможливо взагалі знищити злочинним шляхом відносини даного виду, наприклад, відносини власності, життя, здоров'я людей та інші суспільні відносини як такі» [100, с. 163]. Сам М. Й. Коржанський вбачає, що безпосереднім об'єктом злочину може бути реалізація: а) суспільної можливості певної поведінки або б) суспільної можливості певного стану учасника суспільних відносин [100, с. 157].

Сутність ідеї М. Й. Коржанського полягає в тому, що без урахування конкретного складу кримінального правопорушення, без визначення його змістовних ознак, характеру суспільної небезпеки не можливо встановити не тільки вид конкретного кримінального правопорушення, але й визначити увесь, так би мовити, ланцюг об'єктної вертикалі. Однак, вважати таку позицію бездоганною складно. Навряд чи можна лише за об'єктом посягання об'єднати в одну групу, наприклад, кваліфіковане вбивство з частини другої статті 115 КК України та привілейоване вбивство, передбачене у статтях 116–118 КК України.

Таке різноманіття поглядів змушує згадати наведену вище концепцію безпосереднього об'єкта кримінального правопорушення, запропоновану Є. Л. Стрельцовим, згідно з якою, до вчинення кримінального правопорушення суспільні відносини існують як об'єкт кримінально-правової охорони, а вже після вчинення такого діяння ці відносини виступають як об'єкт злочину [235, с. 81]. На наш погляд, такий поділ суспільних відносин на об'єкт кримінально-правової охорони та об'єкту злочину, певним чином знімає протиріччя щодо розуміння безпосереднього об'єкта як певної абстракції і як елемента складу кримінального правопорушення при кваліфікації конкретного суспільно небезпечного діяння. Адже, зазначена концепція Є. Л. Стрельцова стане основою для побудови власної позиції щодо безпосереднього об'єкта кримінальних правопорушень, передбачених статтями 398, 400 КК України.

Коли мова йде про безпосередній об'єкт кримінальних правопорушень, передбачених статтями 398, 400 КК України, то кожне з цих конкретних суспільно небезпечних діянь завдає істотної шкоди не лише одним суспільним відносинам (об'єкту). Всі діяння, передбачені статтями 397–400 КК України одночасно посягають на два і більше об'єкти кримінально-правової охорони. Враховуючи таку ситуацію, в науці та доктрині кримінального права, крім класифікації об'єктів «за вертикаллю», має місце класифікація об'єктів кримінального правопорушення «за горизонталлю», за якою на рівні безпосереднього об'єкта кримінального правопорушення виділяються основний та додатковий об'єкти [227, с. 34].

У таких кримінальних правопорушеннях з двома чи кількома безпосередніми об'єктами, виходячи із змісту диспозиції самого суспільно небезпечного діяння, виділяються перший об'єкт, на який спрямоване злочинне посягання, і цей об'єкт є визначальним при визначенні місця конкретної кримінально-правової норми у структурі Особливо частини КК України. Такий об'єкт вважається основним безпосереднім об'єктом. Об'єкт, який є

другорядним або рівним до основного, і якому завдається шкода поряд з таким основним визначається як додатковий безпосередній об'єкт кримінального правопорушення [227, с. 34]. Іншими словами, основним безпосереднім об'єктом кримінального правопорушення виступають конкретні суспільні відносини, які законодавець прагнув в першу чергу поставити під кримінально-правову охорону, визнаючи конкретне суспільно небезпечне діяння кримінальним правопорушенням.

Додатковий об'єкт може бути необхідним (обов'язковим), а також факультативним. Отже, «обов'язковим безпосереднім об'єктом є такий додатковий об'єкт, який завжди існує, а факультативний той, який може бути, а може і не бути» [13, с. 32–33]. Свого часу В. В. Сташис справедливо зауважував, що «додатковий безпосередній об'єкт, який завжди доповнює основний об'єкт, «примикає» до нього, надає більшу соціальну значимість (цінність) суспільним відносинам, що захищаються нормою Кримінального кодексу, і тому завжди свідчить про більшу суспільну небезпеку» [221, с. 84].

Почнемо з аналізу безпосереднього об'єкта складу кримінального правопорушення, передбаченого статтею 398 КК України, адже у вітчизняних вчених існують певні відмінності щодо змісту цього поняття.

С. Г. Волкотруб наголошує, що безпосереднім об'єктом злочину, передбаченого статтею 398 КК України «є охоронювані законом про кримінальну відповідальність суспільні відносини у сфері надання правової допомоги, а додатковим об'єктом є психічна недоторканність особи та здоров'я» [117, с. 415]. Суттєвою помилкою вченого є те, що веде мову тільки про правову допомогу, але взагалі не йдеться про правосуддя.

О. С. Сотула, визначаючи об'єкт діяння, передбаченого статтею 298 КК України, підкреслює, що це «порядок здійснення правосуддя у сфері забезпечення діяльності захисника чи представника особи» [219, с. 384], і не згадує надання про правову допомогу як складову об'єктивних ознак вчинення

цього кримінального правопорушення. Додатковим об'єктом вчений традиційно визначає здоров'я, власність потерпілих [219, с. 384].

Поєднати у визначенні основного безпосереднього об'єкта для статті 398 КК України і правосуддя, і правову допомогу запропонував М. І. Мельник, визначивши таким об'єктом «встановлений законом порядок здійснення правосуддя, який забезпечує діяльність захисника чи представника особи щодо надання ними правової допомоги. Додатковим обов'язковим його об'єктом, залежно від конкретної форми злочину, виступає психічна та фізична недоторканність особи або її здоров'я» [160, с. 1240].

В. І. Тютюгін вважає, що кримінальне правопорушення, передбачене статтею 398 КК України шкодить інтересам правосуддя через посягання на особисту безпеку, недоторканність та здоров'я потерпілих, у зв'язку з наданням останніми правової допомоги громадянам та організаціям, представлення такими потерпілими законних інтересів, захисту прав та свобод під час дізнання, досудового слідства та у суді [112, с. 1179].

Варіативність та оригінальність у визначенні безпосереднього об'єкта погрози або насильства щодо захисника чи представника особи продемонстрував О. А. Чуваков, позначивши, що цим діянням порушується «нормальна діяльність громадських підприємств із надання юридичної допомоги населенню, а потерпілим від даного злочину може бути нанесена моральна, фізична або матеріальна шкода» [119, с. 403]. Незвичним є те, що вчений незрозумілий в даному контексті термін «громадські підприємства» і яким чином діяльність захисника чи представника особи, пов'язану з наданням правової допомоги відноситься до діяльності громадських підприємств із надання юридичної допомоги населенню.

На нашу думку, що насправді об'єднує усі запропоновані вітчизняними вченими визначення безпосереднього об'єкта кримінального правопорушення, передбаченого статтею 398 КК України, так це те, що такий об'єкт складається

з двох об'єктів, і такі діяння в науці кримінального права визначаються як складні [115, с. 93]. Це означає, що суспільні відносини, які складають сутність даного об'єкта кримінально-правової охорони, знаходяться в залежності один від одного, і ті, що складають додатковий об'єкт є активною частиною тих суспільних відносин, які виступають в якості основного безпосереднього об'єкта.

Безпосередній об'єкт кримінального правопорушення, передбаченого статтею 400 К України, є доволі подібним до такого самого об'єкта із статті 398 КК України. Такий об'єкт у статті 400 КК України, так само, є складним (двооб'єктним), і відмінність міститься лише у додатковому безпосередньому об'єкті. Якщо таким додатковим об'єктом у статті 398 КК України є психічна та фізична недоторканність потерпілої особи (захисника чи представника особи) чи її близьких родичів або їх здоров'я, то додатковим безпосереднім об'єктом для статті 400 КК України виступає життя потерпілої особи (захисника чи представника особи) або її близьких родичів [160, с. 1240].

Ця позиція підтримується більшістю спеціалістів з кримінального права [119, с. 405; 111, с. 738–739; 219, с. 384–385].

Важливим аспектом є також те, що згідно з диспозиціями статей 398, 400 КК України безпека щодо здоров'я, життя захисника чи представника особи або їх близьких родичів забезпечується не на загальних підставах, а лише у зв'язку із діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги захисником чи представником особи. Коли суб'єкт кримінального правопорушення вчиняє посягання на здоров'я, життя захисника чи представника особи чи її близьких родичів, винний перешкоджає або унеможлиблює виконання потерпілими тих завдань, які передбачені їх діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги. Тобто, заподіяння шкоди життю чи здоров'ю захисника чи представника особи чи їх близьким родичам має своїм спрямуванням

заподіяння шкоди тій законній діяльності, яка пов'язана із діяльністю захисника чи представника особи, пов'язаною з наданням правової допомоги.

Отже, погроза або насильство щодо захисника чи представника особи (ст. 398 КК України) та посягання на життя захисника чи представника особи (ст. 400 КК України) є насильницькими кримінальними правопорушеннями зі складним, подвійним безпосереднім об'єктом, коли одночасно вчиняється посягання на нормальну законну діяльність потерпілих осіб з надання правової допомоги та посягання на життя, фізичну чи психічну недоторканість потерпілої особи. Обидва об'єкти, які об'єднані у складі кожного з цих суспільно небезпечних норм є нерозривно взаємозалежними між собою, тому відсутність одного з цих об'єктів виключає склад подвійного кримінального правопорушення, передбаченого статтями 398, 400 КК України.

Таким чином, підтримуючи концепцію, що поки немає злочинного посягання, суспільні відносини можуть існують як об'єкт кримінально-правової охорони, а вже після вчинення злочинного діяння ці відносини виступають як об'єкт кримінального правопорушення, пропонуємо об'єктом кримінально-правової охорони для статей 398, 400 КК України вважати суспільні відносини, які забезпечують законність та безперешкодність здійснення правозахисної діяльності, особисту безпеку особам, які здійснюють таку діяльність та їх близьким родичам, а основним безпосереднім об'єктом кримінальних правопорушень, передбачених статтями 398, 400 КК України – встановлений порядок здійснення правильної, законодавчо урегульованої діяльності, спрямованої на надання правового захисту прав, свобод та законних інтересів фізичних та юридичних осіб. Додатковим безпосереднім об'єктом слід вважати життя та здоров'я осіб, які здійснюють правозахисну діяльність та їх близьких родичів.

2.2. Потерпілі від посягання на захисника чи представника особи

З певного часу у кримінально-правовій науці існує стійке твердження, що у структурі об'єкта кримінального правопорушення виділяється така складова як потерпілий від кримінального правопорушення [55; 201].

На теперішній час спеціалісти у галузі кримінального прав використовують поняття потерпілої особи, яке закріплене у статті 55 КПК України [121].

В частині першій статті 55 КПК України стверджується, що потерпілим у кримінальному провадженні може бути фізична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано моральної, фізичної або майнової шкоди, а також юридична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди. Частина третя статті 55 КПК України до потерпілим вважає також особу, яка не є заявником, але якій кримінальним правопорушенням завдана шкода і у зв'язку з цим вона після початку кримінального провадження подала заяву про залучення її до провадження як потерпілого.

Однак при цьому в частині четвертій статті 55 КПК України потерпілим не може бути особа, якій моральна шкода завдана як представнику юридичної особи чи певної частини суспільства. Далі у статті 55 КПК України зазначається, якщо внаслідок кримінального правопорушення настала смерть особи або особа перебуває у стані, який унеможливорює подання нею відповідної заяви, тому положення частин першої-третьої статті 55 КПК України поширюються на близьких родичів чи членів сім'ї такої особи. Потерпілим у такому випадку може визнаватися одна особа з числа близьких родичів чи членів сім'ї, яка подала заяву про залучення її до провадження як потерпілого, а за відповідним клопотанням – потерпілими може бути визнано кілька осіб (ч. 6 ст. 55 КПК України) [121].

Всім загальним ознакам потерпілого відповідають особи, які можуть бути потерпілими від кримінальних правопорушень, передбачених статтями 398, 400 КК України, а саме: захисник, представник особи та їх близькі родичі.

Безумовно, перше з чого треба починати аналіз системи захисту особи, та її представників – це адвокатура. Частина друга статті 59 Конституції України констатує, що для забезпечення права на захист від обвинувачення та надання правової допомоги при вирішенні справ у судах, інших державних органах в Україні, діє адвокатура [97]. На підставі цих конституційних положень, в частині першій статті 45 КПК України встановлено, що захисником є адвокат, який здійснює захист підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, виправданого, особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, а також особи, стосовно якої передбачається розгляд питання про видачу іноземній державі (екстрадицію) [121].

Слід погодитися з думкою В. Л. Давиденко, яка переконана, що «діяльність захисника, яка спрямована на з'ясування обставин, що спростовують підозру чи обвинувачення, пом'якшують чи виключають кримінальну відповідальність, полягає у виявленні причин та умов вчиненого злочину, які пом'якшують чи виключають кримінальну відповідальність» [60, с. 299].

Що ж до формальних ознак щодо особи адвоката, то у частині першій статті 6 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» встановлюється, що адвокатом може бути фізична особа, яка має повну вищу юридичну освіту, володіє державною мовою, має стаж роботи в галузі права не менше двох років, склала кваліфікаційний іспит, пройшла стажування (крім випадків, встановлених цим Законом), склала присягу адвоката України та отримала свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю [186].

Сукупний зміст законодавчих положень щодо статусу захисника дозволив Л. В. Трушківській скласти певний «портрет» захисника у кримінальному процесі. Отже, захисник: «а) особа є адвокатом (отримала свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю); б) дані про неї внесено до Єдиного реєстру адвокатів України; в) наявність домовленості (рішення) про представництво інтересів осіб, вказаних частиною першою статті 45 Кримінального процесуального кодексу України, у кримінальній справі, що підтверджується ордером, договором або дорученням органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правової допомоги. У разі відсутності хоча б одного із перерахованих вище фактів особа не може вважатися захисником у кримінальному процесі, а отже й потерпілою від злочинів, передбачених статтями 397–400 КК України (в якості захисника)» [232].

При цьому, на думку Л. В. Трушківської, «у випадках, коли, наприклад, підозрюваний уклав договір про надання правової допомоги з адвокатом, дані про якого не внесено в Єдиний реєстр адвокатів України, останній (в залежності від змісту договору) може визнаватись представником особи, а отже й потерпілим від злочинів, передбачених статтями 397–400 КК України (в якості представника особи)» [232].

Що ж до особи представника особи, то у КПК України виділяються такі категорії представників особи як представник потерпілого (ст. 58 КПК України), представник цивільного позивача, цивільного відповідача (ст. 63 КПК України), законний представник підозрюваного, обвинуваченого (ст. 44 КПК України), законний представник потерпілого (ст. 59 КПК України), законний представник цивільного позивача (ст. 64 КПК України), представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження (ст. 64¹ КПК України).

В частині першій статті 58 КПК України зазначено, що потерпілого у кримінальному провадженні може представляти представник – особа, яка у

кримінальному провадженні має право бути захисником [121]. В частині другій цієї статті КПК України визначено, що представником юридичної особи, яка є потерпілим, може бути її керівник, інша особа, уповноважена законом або установчими документами, працівник юридичної особи за довіреністю, а також особа, яка має право бути захисником у кримінальному провадженні [121].

Представником цивільного позивача, цивільного відповідача у кримінальному провадженні може бути: особа, яка у кримінальному провадженні має право бути захисником; керівник чи інша особа, уповноважена законом або установчими документами, працівник юридичної особи за довіреністю – у випадку, якщо цивільним позивачем, цивільним відповідачем є юридична особа (ч. 1 ст. 63 КПК України) [121].

Існує також така процесуальна фігура, як законний представник підозрюваного, обвинуваченого (ст. 44 КПК України) [121]. Вона виникає, якщо підозрюваним, обвинуваченим є неповнолітній або особа, визнана у встановленому законом порядку недієздатною чи обмежено дієздатною, до участі в процесуальній дії разом з ним залучається його законний представник. В частині другій цієї статті КПК законодавець роз'яснює, що як законні представники можуть бути залучені батьки (усиновлювачі), а в разі їх відсутності – опікуни чи піклувальники особи, інші повнолітні близькі родичі чи члени сім'ї, а також представники органів опіки і піклування, установ і організацій, під опікою чи піклуванням яких перебуває неповнолітній, недієздатний чи обмежено дієздатний. [121].

Така сама ситуація, якщо цивільним позивачем є неповнолітня особа або особа, визнана в установленому законом порядку недієздатною чи обмежено дієздатною, її процесуальними правами користується законний представник (ч. 1 ст. 64 КПК України) [121].

Починаючи з 2013 року, в кримінально-процесуальному законодавстві України виник правовий інститут представництва юридичної особи, щодо якої

здійснюється провадження. Представником такої особи може бути особа, яка у кримінальному провадженні має право бути захисником або керівник, чи інша особа, уповноважена законом або установчими документами, чи працівник юридичної особи (ч. 1 ст. 64¹ КПК України) [121].

Слід зауважити, що інститут захисту та представництва має місце не тільки у кримінальному процесі. Зокрема, в Кодексі України про адміністративні правопорушення міститься визначення захисника, в якості якого може виступати адвокат, інший фахівець у галузі права, який за законом має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи (ч. 1 ст. 271 КпАП України), та представника потерпілого, законного представника, який представляє інтереси особи, що притягається до адміністративної відповідальності, а також потерпілих, які є неповнолітніми або особами, які через свої фізичні або психічні вади не можуть самі здійснювати свої права у справах про адміністративні правопорушення (ст. 270 КпАП України) [91].

У Кодексі адміністративного судочинства присутні такі учасники процесу як представники та законні представники фізичних та юридичних осіб (ст. 56 Кодексу адміністративного судочинства) [90]. Такі самі процесуальні особи є у ЦПК України (статті 38, 39 ЦПК України) [247]. Положення про представників сторін і третіх осіб мають місце також у ГПК України [53].

Однак діяльність осіб, які надають правову допомогу, не обмежуються процесуальною діяльністю. І. П. Міщук справедливо зауважує, що «в аспекті кримінально-правової охорони життя захисника чи представника особи, коли встановлюють потерпілого, не можна обмежуватися лише його діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги у кримінальному процесі» [155, с. 74].

На нашу думку, слід погодитися з пропозиціями вітчизняних учених про необхідність кримінально-правового захисту не тільки захисника, представника

особи, як це передбачено у статтях 398, 400 КК України, але і законних представників, інших осіб, які здійснюють правозахисну діяльність з надання правової допомоги, при чому незалежно від правової галузевої належності такої допомоги. Це можуть бути кримінальні, адміністративні, цивільні справи чи господарські спори [34, с. 9;232].

Певні кроки щодо реалізації подібних ініціатив були зроблені законодавцем в Законі України «Про безоплатну правову допомогу» 2011 року [187], в якому було визначено, що саме розуміється під правовою допомогою і які саме послуги можуть бути здійснені в рамках такої правової допомоги. Так, у цьому Законі України стверджується, що правова допомога – це надання правових послуг, спрямованих на забезпечення реалізації прав і свобод людини і громадянина, захисту цих прав і свобод, їх відновлення у разі порушення.

Такими правовими послугами законодавець визначив «надання правової інформації, консультацій і роз'яснень з правових питань; складення заяв, скарг, процесуальних та інших документів правового характеру; здійснення представництва інтересів особи в судах, інших державних органах, органах місцевого самоврядування, перед іншими особами; забезпечення захисту особи від обвинувачення; надання особі допомоги в забезпеченні доступу особи до вторинної правової допомоги та медіації» [187].

Ще однією важливою та актуальною темою щодо правової допомоги, і правозахисної діяльності взагалі, є її правомірність. На переконання М. І. Мельника, «правомірною є така діяльність захисника чи представника особи із захисту особи в процесі досудового розслідування кримінальної справи чи її судового розгляду чи представлення її інтересів у суді, яка здійснюється у передбаченому законом порядку і не забороненими законом засобами. Закон забороняє захисникові перешкоджати встановленню істини в справі шляхом вчинення дій, спрямованих на те, щоб схилити свідка чи потерпілого до відмови від показань або до давання завідомо неправдивих показань, схилити

експерта до відмови від давання висновку чи давання завідомо неправдивого висновку, сфальсифікувати докази у справі або затягнути розслідування чи судовий розгляд справи» [160, с. 1238].

На нашу думку, це повинно стосуватися випадків, коли у конкретній справі дії захисника чи представника особи з надання правової допомоги були неправомірними, що підтверджено відповідним судовим рішенням або матеріалами кримінальної справи. В такій ситуації захисник чи представник особи не можуть бути потерпілими у кримінальних правопорушеннях, передбачених статтями 398, 400 КК України. Це означає, що у цих статтях повинно вказуватися, що діяльність захисника чи представника особи, пов'язана з наданням правової допомоги була і є правомірною, з внесенням відповідних змін до цих кримінально-правових норм.

Не утворюється складу кримінальних правопорушень, передбачених статтями 398, 400 КК України, якщо вчинення посягання на життя, погрози або насильства щодо захисника чи представника особи, у випадку, коли вчинені діяння не пов'язані із діяльністю потерпілого по наданню правової допомоги. Такі діяння повинні бути кваліфіковані за статтями 115, 121, 122, 125, 129 КК України.

Крім того, при здійсненні правосуддя не всі органи державної влади, які мають відношення до суду, задіяні у ньому безпосередньо. Є такі, що виконують управлінські, господарські, організаційні та інші функції. Це, наприклад, Державна судова адміністрація, яка діє на підставі Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 2 червня 2016 року і в статті 151 якого зазначено: «Державна судова адміністрація України є державним органом у системі правосуддя, який здійснює організаційне та фінансове забезпечення діяльності органів судової влади у межах повноважень, установлених законом» [194].

Відповідно, специфіка діяльності службових осіб цих органів виключає залучення їх в якості потерпілих при вчиненні кримінальних правопорушень, передбачених статтями 398, 400 КК України.

В Україні у широкому вжитку перебуває такий термін як «правозахисник». Він широко вживається у засобах масової інформації [183], доволі поширеним серед правників є визначення себе як правозахисника [239], в країні існують цілий ряд організацій, які позиціонують себе як правозахисні (наприклад, «Українська Гельсінська спілка з прав людини») [238].

Це дає підстави говорити про правозахисну діяльність фізичних осіб та громадських організацій як юридичний факт, який вимагає певного правового формального та змістовного регулювання.

Вітчизняне законодавство не містить поняття правозахисника. Тому є різні варіанти тлумачення цього терміну, у широкому розумінні – це будь-яка людина, що «сповідує філософію верховенства прав людини, висловлює власні думки, досвід і бачення світу у формі глобального усвідомлення важливості та беззаперечного дотримання прав людини як єдиної загальносвітової ідеології, у вузькому – це експерт у сфері законодавства внутрішньодержавного та загальносвітового рівнів за напрямом «Права людини», особа, для якої правозахисна діяльність є професією» [184].

Так само немає окремого нормативно-правового акту для регулювання діяльності правозахисних організацій, які діють на території України. Вони функціонують в цілому на підставі Закону України «Про громадські об'єднання» [188], в якому зазначено, що «1. Громадське об'єднання – це добровільне об'єднання фізичних осіб та/або юридичних осіб приватного права для здійснення та захисту прав і свобод, задоволення суспільних, зокрема економічних, соціальних, культурних, екологічних, та інших інтересів. 2. Громадське об'єднання за організаційно-правовою формою утворюється як громадська організація або громадська спілка. 3. Громадська організація – це

громадське об'єднання, засновниками та членами (учасниками) якого є фізичні особи» [188].

Тобто, правозахисна організація – це і є громадська організація (громадське об'єднання), засновниками та членами (учасниками) якої є фізичні особи, які виступають як правозахисники. Або як зазначено у публікації «Правозахисники: захищаючи права людини. Виклад фактів №29»: «Термін «правозахисники» вживається для позначення людей, які індивідуально чи разом з іншими людьми займаються заохоченням або захистом прав людини» [188, с. 8].

Відповідно, за родом своєї діяльності правозахисні організації позиціонуються як «особливий вид недержавних неприбуткових організацій, діяльність яких спрямована на утвердження й захист прав людини і основоположних свобод, ефективний контроль за їхнім дотриманням державою, її органами і посадовими особами» [72]. Директор правозахисної організації «Харківська правозахисна група» Є. Ю. Захаров наголошує, що правозахисні організації «сприяють зменшенню організованого насильства, здійснюваного державою. Для цього вони працюють одночасно в трьох напрямках: 1) захист прав людини в конкретних випадках (ця допомога повинна бути безкоштовною для заявника), громадські розслідування фактів порушень прав людини державними органами; 2) поширення інформації про права людини, правове виховання; 3) аналіз стану з правами людини» [72].

Також як правозахисника слід відзначити Уповноваженого Верховного Ради України з прав людини, який здійснює парламентський контроль за дотриманням конституційних прав кожного на території України і в межах її юрисдикції. Однак на відміну від інших правозахисників, він здійснює свої повноваження відповідно до спеціального Закону України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» [197], і завданнями діяльності якого серед іншого є «захист прав і свобод людини і громадянина,

проголошених Конституцією України, законами України та міжнародними договорами України; додержання та повага до прав і свобод людини і громадянина; запобігання порушенням прав і свобод людини і громадянина або сприяння їх поновленню; запобігання будь-яким формам дискримінації щодо реалізації людиною своїх прав і свобод» [197] тощо (ст. 3 Закону України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини»).

Міжнародно-правовим документом, що визначає статус правозахисника і який є чинним для України стала так звана «Декларація про правозахисників», прийнята резолюцією №53/114 Генеральної Асамблеї ООН від 9 грудня 1998 року під назвою «Декларація про право і обов'язок окремих осіб, груп і органів суспільства заохочувати і захищати загальновизнані права людини та основоположні свободи» [63].

У пункті четвертому преамбули цієї Декларації ООН ідеться про «окремих осіб, груп і асоціацій щодо сприяння ефективному усуненню всіх порушень прав людини і основоположних свобод народів і окремих осіб» [63].

Таке широке тлумачення учасників правозахисної діяльності дає можливість стверджувати, що такими особами можуть бути фізичні особи чи група осіб, які займаються захистом прав людини як на рівні місцевих громад, так і міжурядових організацій. «Правозахисниками можуть бути особи обох статей, вони можуть мати різний вік, походити з будь-якого регіону і мати будь-який професійний або інший досвід, у деяких випадках бути і державними посадовцями, цивільними службовцями або представниками приватного сектора...Правозахисники виступають на підтримку різних прав людини, наприклад, прав на життя, харчування і воду, як найвищий досяжний рівень здоров'я, достатнє житло, ім'я і громадянство, освіту, свободу пересування і недискримінацію. Іноді вони займаються правами окремих категорій осіб, наприклад, правами жінок, правами дітей, правами осіб, які належать до

корінних народів, правами біженців і внутрішніх переміщених осіб, а також правами національних, мовних або сексуальних меншин» [185, с. 8, 12].

Правозахисна організація «Amnesty International» визначає, що правозахисники «можуть бути журналістами, екологами, викривачами, профспілковими діячами, юристами, викладачами, учасниками житлових кампаній або просто приватними особами. Захист прав може здійснюватися, як професійна діяльність, так і відстоювання власних прав та свобод або інших людей» [275].

Отже, під правозахисником, на нашу думку, слід розуміти фізичну особу, яка особисто (за власною ініціативою чи на підставі уповноважуючого акту) або як учасник відповідної правозахисної організації здійснює діяльність щодо забезпечення прав, свобод і законних інтересів окремих осіб чи груп осіб шляхом сприяння усуненню порушених прав і свобод, їх відновленню та профілактиці таких порушень.

У статтях 398, 400 КК України присутня ще одна категорія потерпілих від згаданих кримінальних правопорушень – це близькі родичі захисника чи представника особи.

У КК України немає єдиної позиції відносно цієї категорії потерпілих. Так, в статтях 115, 154, 189, 345–349, 352, 355, 368-2, 377–380, 385, 386, 396, 398–400 КК України використовується термін «близький родич», статтях 122, 147 КК України – «родич», статтях 126, 149, 206, 350 КК України – «близькі», статтях 385, 396 КК України – «член сім'ї». Так само немає єдності з цим визначенням в інших вітчизняних нормативно-правових актах. Так, у законодавстві України використовуються терміни «близькі особи» (Закон України «Про запобігання корупції» від 14 жовтня 2014 р.) [190], «близькі родичі», «близькі родичі, які підлягають захисту» (Закон України «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів» від 23 грудня 1993 р.) [189], «близькі члени родини» (Наказ Міністерства фінансів України

«Про затвердження Національного положення (стандарту) бухгалтерського обліку 23 «Розкриття інформації щодо пов'язаних сторін» від 18 червня 2001 р.) [193], «близькі родичі та члени сім'ї» (Закон України «Про застосування трансплантації анатомічних матеріалів людині» від 17 травня 2018 р.) [191].

Найбільш повне та логічне законодавче викладення цієї категорії потерпілих міститься у статті 3 КПК України, в якій визначається перелік таких осіб, де крім близьких родичів, з'явився термін «члени сім'ї» – «чоловік, дружина, батько, мати, вітчим, мачуха, син, дочка, пасинок, падчерка, рідний брат, рідна сестра, дід, баба, прадід, прабаба, внук, внучка, правнук, правнучка, усиновлювач чи усиновлений, опікун чи піклувальник, особа, яка перебуває під опікою або піклуванням, а також особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом і мають взаємні права та обов'язки, у тому числі особи, які спільно проживають, але не перебувають у шлюбі» [121]. На нашу думку, такий перелік, наведений в КПК України, є прийнятним і для КК України, тому пропонуємо статті 398, 400 КК України доповнити після слів «щодо їх близьких родичів» словами «та членів сім'ї».

Таким чином, потерпілою від кримінальних правопорушень, передбачених статтями 398, 400 КК України, на нашу думку, може бути особа, яка здійснює правозахисну діяльність, під якою слід розуміти фізичну особу, що особисто (за власною ініціативою чи на підставі уповноважуючого акту) або як учасник відповідної правозахисної організації здійснює діяльність щодо забезпечення прав, свобод і законних інтересів окремих осіб чи груп осіб шляхом сприяння усуненню порушених прав і свобод, їх відновленню та профілактиці таких порушень. Такою особою може бути захисник у кримінальному чи адміністративному провадженні [91; 121; 186], представник (законний представник) підозрюваного, обвинуваченого, потерпілого, цивільного позивача та відповідача, юридичної особи у цивільному, господарському, кримінальному чи адміністративному провадженнях [53; 90;

91; 121; 186; 247], окрема особа як член групи чи асоціації щодо сприяння ефективному усуненню всіх порушень прав і основоположних свобод людини або певних груп людей, а також близькі родичі та члени сім'ї особи, яка здійснює правозахисну діяльність [136].

З урахуванням такої пропозиції вважаємо за необхідне слова «захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги» у статтях 398–400 КК України замінити на слова «особи, яка здійснює правозахисну діяльність».

2.3. Об'єктивна сторона посягання на захисника чи представника особи

Вітчизняна кримінально-правова наука під об'єктивною стороною кримінального правопорушення як правило, розуміла «ознаки, які характеризують зовнішній прояв злочину, ті зміни в оточуючому суспільному середовищі, які призводять до вчинення злочину, а також саме діяння і подію вчинення злочину» [104, с. 91]. Визначалося, що такими ознаками є «дія або бездіяльність, злочинні наслідки, причинний зв'язок, а також місце, час, спосіб, обстановку вчинення злочину та використані для вчинення злочину знаряддя, що не є обов'язковою ознакою» [104, с. 91].

Спеціальна література з кримінального права об'єктивну сторону кримінального правопорушення визначає як зовнішню сторону (зовнішнє вираження) кримінального правопорушення, що характеризується «суспільно небезпечним діянням (дією чи бездіяльністю), суспільно небезпечними наслідками, причинним зв'язком між діянням і суспільно небезпечними наслідками, місцем, часом, обстановкою, способом, а також засобами вчинення» [115, с. 111]. Присутні також варіанти визначення об'єктивної сторони кримінального правопорушення, такі як «сукупність передбачених законом ознак, які характеризують зовнішній вияв суспільно небезпечного діяння, що посягає на об'єкти кримінально-правової охорони, а також

об'єктивні чинники, з якими пов'язане це діяння» [3, с. 80], або «зовнішній акт суспільно небезпечного посягання на охоронюваний законом об'єкт, яким цьому об'єкту заподіюється шкода або створюється загроза її заподіяння» [160, с. 14].

На нашу думку, визначення об'єктивної сторони кримінального правопорушення повинно містити тільки ті зовнішні елементи злочинної поведінки суб'єкта, що характеризують посягання на визначений об'єкт кримінально-правової охорони.

Перейдемо до аналізу об'єктивної сторони кримінального правопорушення, передбаченого статтею 400 КК України «Посягання на життя захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги» як більш суворого злочину.

Незважаючи на те, що термін «посягання на життя» широко представлено в Особливій частині КК України (статті 112, 348, 379, 400, 443 КК України), саме роз'яснень щодо нього на законодавчому рівні немає. Спочатку під таким посяганням розумілося насильство, небезпечне для життя потерпілого, існувала позиція, що це тільки замах на вбивство, однак, вчені та судді радянської правової школи вважали, що посягання на життя спеціальних потерпілих слід визначати як умисне вбивство або замах на таке вбивство [179, с. 745–747].

Але дискусія з цього приводу тільки набирала обертів, просувалися та просуваються пропозиції, що «посягання на життя» – це «вбивство або замах на вбивство, а так само заподіяння тяжких тілесних ушкоджень» [54, с. 30], або «дії, які призвели до настання смерті, так і дії, що зумовили можливість настання смерті» [174, с. 40], або «насильницькі дії щодо державних чи громадських діячів, що створили реальну можливість настання смертельного результату, тобто небезпечні для життя в момент заподіяння» [88, с. 197].

До посягання на життя, крім умисного вбивства або замаху на вбивство, пропонується приєднати погрозу вбивством, або умисне заподіяння тяжкої

шкоди здоров'ю, що потягло через необережність смерть потерпілого, або розуміти під посяганням на життя тільки замах на вбивство, виключивши само умисне вбивство [144, с. 11; 39, с. 20; 21, с. 330].

Єдине офіційне пояснення на рівні вищої судової інстанції представлене у постанові Пленуму Верховного Суду України 2003 року «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи» [195]. Пункт 12 постанови визначає: «Умисне вбивство або замах на вбивство державного чи громадського діяча, працівника правоохоронного органу чи його близьких родичів, члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовця, судді, народного засідателя чи присяжного або їх близьких родичів, захисника чи представника особи або їх близьких родичів, начальника військової служби чи іншої особи, яка виконує обов'язки з військової служби, представника іноземної держави або іншої особи, яка має міжнародний захист, за наявності відповідних підстав належить кваліфікувати тільки за статтями 112, 348, 379, 400, ч. 4 ст. 404, ст. 443 КК. Разом з тим, коли умисне вбивство зазначених осіб чи замах на нього вчинені за інших обтяжуючих обставин, передбачених ч. 2 ст. 115 КК, дії винної особи додатково кваліфікуються і за відповідними пунктами цієї статті» [195].

Дане твердження підтверджене сукупною позицією вчених, спеціалістів з кримінального права. В. І. Тютюгіним, І. В. Самощенко визначено, що «Об'єктивна сторона цих злочинів характеризується вбивством або замахом на вбивство зазначених осіб у зв'язку з наданням правової допомоги (ст. 400 КК)» [120, с. 516]. М. І. Мельник зазначає: «Об'єктивна сторона злочину проявляється у посяганні на життя зазначеного потерпілого і може виражатися у: 1) його вмисному вбивстві; 2) замаху на його вбивство. При вчиненні цього злочину у другій його формі не має значення, який саме замах було вчинено – закінчений чи незакінчений. Закінченим цей злочин вважається: у першій його

формі – з моменту настання смерті потерпілого; у другій формі – з моменту вчинення дій, які утворюють замах на його вбивство» [160, с. 1242].

Ю. В. Гродецький прямо посилається на положення зазначеної постанови Пленуму Верховного Суду України і вказує: «Об'єктивна сторона злочину полягає в посяганні на життя, яким визнається закінчене вбивство або замах на вбивство потерпілого, вчинені у зв'язку з його законною діяльністю щодо надання правової допомоги» [114, с. 914–915].

Аналізуючи поняття посягання на життя, О. А. Чуваков робить висновок, що «вбивство і замах на вбивство становлять єдине діяння, нерозривно пов'язане з основним об'єктом злочинного посягання. У цьому зв'язку такий склад злочину варто розглядати як альтернативний, тобто його об'єктивна сторона може характеризуватися як замах на вбивство чи само вбивство. Настільки широкий перелік думок пов'язаний з тим, що поняття злочинного посягання має на увазі одночасну і фактичну поведінку та потенційну можливість настання злочинного результату» [251, с. 247]. Більш того, О. А. Чуваков зазначає, що законодавець у тих кримінально-правових нормах, де містяться словосполучення «посягання на життя», «підкреслює прагнення злочинця позбавити життя потерпілого. Тому якби законодавець вийшов за межі свого визначення об'єктивної сторони даного злочину, наприклад одним із його об'єктів назвав не тільки життя людини, але і її здоров'я, то такий злочин, наприклад, як умисне тяжке тілесне ушкодження, що потягло смерть потерпілого (ч. 2 ст. 121 КК України), довелося б розглядати як посягання на життя людини. Тоді як зазначений склад злочину є злочином проти здоров'я особи, бо заподіяння смерті потерпілому не охоплюється умислом винної особи» [251, с. 248]. Отже, доповнення об'єктивної сторони кримінальних правопорушень, які містять формулювання «посягання на життя», ознакою насильницьких дій, небезпечних для життя потерпілої особи, є зайвим.

При цьому серед вітчизняних учених лунає пропозиція виключити поняття посягання на життя, залишивши в диспозиції відповідних статей КК України вказівку тільки на єдиний варіант суспільно небезпечних дій – вбивство потерпілого [2, с. 17; 248, с. 7]. Це б надало можливість кваліфікувати склад відповідних кримінальних правопорушень як матеріальний, та, на думку вчених, уникнути неможливості кваліфікації у випадках, коли, наприклад, винний помилився в особі потерпілого в разі вчинення замаху на вбивство спеціального потерпілого, що може призвести до появи «химерної» конструкції, наприклад, «замах на замах» [231, с. 13].

Отже, термін «посягання на життя», використаний у назві статті 400 КК України, не відбиває змісту того суспільно небезпечного діяння, яке передбачено статтею 400 КК України, тому, вважаємо за необхідне, з урахуванням наших попередніх пропозицій, змінити назву «Посягання на життя особи, яка здійснює правозахисну діяльність» на більш точну – «Умисне вбивство або замах на вбивство особи, яка здійснює правозахисну діяльність». Така пропозиція щодо скасування терміну «посягання на життя» знаходить своє підтвердження у дослідженнях вітчизняних науковців щодо статей 348, 443 КК України [2, с. 17; 248, с. 7].

Стосовно вбивства позиція законодавця є однозначною, в частині першій статті 115 КК України умисне вбивство визначається як умисне протиправне заподіяння смерті іншій людині [110]. Діагностичні критерії смерті, процедура констатації моменту смерті людини визначені у наказі Міністерства охорони здоров'я України «Порядок констатації та діагностичні критерії смерті мозку людини» від 09 лист. 2020 року №2559 [178]. У ньому зазначено, що людина вважається померлою з моменту, коли встановлена смерть її мозку. А смерть мозку визначається як «повна і незворотна втрата всіх функцій головного мозку (у тому числі стовбура головного мозку), що реєструється при працюючому серці та штучній вентиляції легень» [178].

Посягання на життя захисника чи представника особи у формі умисного вбивства, як показує практика, відбувається у формі активних агресивних дій шляхом заподіяння фізичної шкоди по відношенню до захисника чи представника особи [41; 42].

Замах на життя захисника чи представника особи вимагає певного роз'яснення в межах загального розуміння кримінально-правового поняття «замах».

Тлумачення статті 15 КК України дає можливість виокремити три основних ознаки замаху на кримінальне правопорушення: 1) вчинення діяння, безпосередньо спрямованого на вчинення кримінального правопорушення; 2) недоведення кримінального правопорушення до кінця; 3) причини незавершеності кримінального правопорушення не залежать від волі винної особи [160, с. 66]. Науковцями відзначається як характерна для замаху незавершеність об'єктивної сторони кримінального правопорушення, яка є вимушеною: «Особа не доводить злочин до кінця не за власною ініціативою, а з причин, які не залежать від її волі. Під такими причинами потрібно розуміти різноманітні обставини як об'єктивного, так і суб'єктивного характеру, які зашкодили закінчити злочин всупереч докладеним зусиллям особи» [160, с. 66–67].

Виходить так, що законодавець в одній диспозиції поєднує і закінчене кримінальне правопорушення з матеріальним складом (умисне вбивство), і замах на кримінальне правопорушення, при цьому застосовуючи у назві норми 400 КК України термін «посягання на життя». Це означає, що кримінальне правопорушення, передбачене статтею 400 КК України, вважається закінченим з початку вчинення дій, які входять до об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, незалежно від характеру та обсягу завданої шкоди, тобто, посягання на життя захисника чи представника особи є кримінальним правопорушенням з формальним складом. Це прямо вказує на

факультативність настання суспільно небезпечних наслідків при посяганні на життя захисника чи представника особи. Однак «на практиці, під час розслідування та судового розгляду кримінальних справ про злочини з формальним складом злочинні наслідки не доказуються, а презюмуються.

Достатньо встановити вказане у кримінальному законі суспільно небезпечне діяння. У таких справах наслідки злочину не відображаються у формулі обвинувачення» [2, с. 11]. Отже, склад кримінального правопорушення, передбаченого статтею 400 КК України, побудований таким чином, що для його закінчення достатньо факту вчинення винним дій, спрямованих на заподіяння смерті захисникові чи представникові особи і не потрібно обов'язкового настання суспільно небезпечного наслідку у виді смерті цих потерпілих осіб.

Вказане свідчить, що об'єктивна сторона статті 400 КК України має формально-матеріальний характер, і коли в процесі посягання на життя захисника чи представника особи дії злочинця не призводять до настання смерті потерпілого і заподіюється шкода його здоров'ю, у цьому випадку необхідна додаткова кваліфікація за статтями КК України, які передбачають відповідальність за кримінальні правопорушення проти здоров'я. Відсутність шкоди здоров'ю захисника чи представника особи через незакінчений замах і відсутність в діях винного складу іншого кримінального правопорушення, передбачає кваліфікацію вчиненого винним тільки за статтею 400 КК України.

В ситуації, коли винний вчинив посягання на життя захисника чи представника особи з іншими обтяжуючими вбивство обставинами, передбаченими частиною другою статті 115 КК України, необхідна кваліфікація вчиненого за сукупністю злочинів, передбачених статтями 400 та відповідними пунктами частини другої статті 115 КК України.

Час і місце вчинення посягання на життя захисника чи представника особи на його кваліфікацію не впливають.

Об'єктивна сторона частини першої статті 398 КК України полягає у погрозі вбивством, насильством або знищенням чи пошкодженням майна щодо захисника чи представника особи, а також щодо їх близьких родичів у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги [110].

На законодавчому рівні пояснення поняття погрози практично відсутнє, за виключенням, погрози застосування зброї як приведення зброї правопорушником у положення приготування до застосування або усної погрози застосування зброї в Інструкції для військовослужбовців Державної прикордонної служби України [192]. Однак це має мале відношення до змісту погроз, викладених у статті 398 КК України.

Великий тлумачний словник сучасної української мови трактує погрозу як «обіцянку заподіяти будь-яке зло, неприємність» [33, с. 819], Словник-довідник з культури української мови як «залякувати чим-небудь» [210, с. 125.], Українська радянська енциклопедія як «виражений словами, письмово, за допомогою жестів чи міміки, шляхом залякування зброєю тощо намір завдати певної шкоди громадським інтересам або окремим особам» [173, с. 812–813], і, нарешті, Юридична енциклопедія «вираженням словами, письмово, певними діями або іншим чином намір завдати фізичної, матеріальної чи іншої шкоди окремій особі або громадським інтересам; один з видів психічного насильства над особою; виконує переважно функцію примушування» [260, с. 544].

Пленум Верховного Суду України свого часу надав тлумачення лише одному виду погрози – це погроза застосування фізичного насильства до особи, яку вища судова інстанція розуміє як «залякування її застосуванням такого насильства до неї і (або) до іншої людини, доля якої потерпілій не байдужа (родича, близької особи), яке може полягати у висловлюваннях, жестах, демонструванні зброї або предметів, що можуть бути використані для нанесення тілесних ушкоджень, предметів, що імітують зброю, які потерпіла особа сприймає за справжню зброю, чи інших діях. Погроза застосування

фізичного насильства повинна сприйматися потерпілою особою як реальна, тобто у неї має скластись враження, що у разі, якщо вона протидіятиме винній особі або не виконає її вимог, цю погрозу буде реалізовано. Судам слід мати на увазі, що така погроза може сприйматися потерпілою особою як реальна, виходячи з часу, місця та обстановки, що склалася» [196]. Однак це лише один з варіантів злочинного впливу на потерпілих, які наведені у статті 398 КК України.

У спеціальній літературі міститься багато варіантів тлумачення поняття погрози у кримінально-правовому розумінні [17, с. 121; 205, с. 17; 215; 255], але найбільш повне та логічне пояснення цього кримінально-правового інституту представлено у дослідженні Р. Ш. Бабанли, яким «погрозу визначено як різновид психічного насильства, яке полягає у залякуванні особи застосуванням до неї чи близьких їй осіб фізичного насильства або заподіянням матеріальної шкоди, якщо були реальні підстави побоюватись здійснення (реалізації) цієї погрози» [12, с. 6].

Цікавим моментом при дослідженні змісту погрози у статті 398 КК України виявилось те, що у статті 129 КК України, яка встановлює відповідальність за погрозу вбивством, є спеціальна вказівка на те, що така погроза може бути визнана такою, що підпадає під дію КК України тільки «якщо були реальні підстави побоюватися здійснення цієї погрози» [110]. Однак така вказівка у статті 398 КК України відсутня, що ставить під загрозу «реальність погрози як її криміналізуючої обов'язкової ознаки» [34, с. 10], тому пропонуємо частину першу статі 398 КК України доповнити словами: «якщо були реальні підстави побоюватися здійснення цієї погрози».

Наступним видом погрози у статті 398 КК України є погрозою насильством. При дослідженні цього виду погрози цікавим буде простежити еволюцію наукових поглядів Л. П. Брич, яка спочатку під загрозою насильства розуміла погрозу заподіяння потерпілому побоїв, тілесних ушкоджень, інших

насильницьких дій [159, с. 1013]. При цьому вчена вказувала на непослідовність законодавця з цього питання. Вона зауважувала, що «в одних випадках законодавчі формулювання прямо вказують на те, що термін «насильство» охоплює наслідки у вигляді певної шкоди здоров'ю. Зокрема, це очевидно у тих статтях Особливої частини КК, у назві яких фігурує термін «погроза або насильство», а в диспозиціях різних частин таких статей уточнено зміст погрози та вказано на суспільно небезпечні наслідки у вигляді тілесних ушкоджень різного ступеня тяжкості. В інших випадках законодавець відмежовує поняття «насильство» від наслідків у вигляді легких чи середньої тяжкості тілесних ушкоджень» [25, с. 30].

У судовій практиці за частиною першою статті 398 КК України кваліфікуються наступні дії, пов'язані з погрозою насильством. Так, 29 квітня 2017 року винний у приміщенні Любомльського ВП ГУНП в місті Любомль Волинської області погрожував фізичною розправою захиснику з метою припинення дій останнього щодо захисту прав та законних інтересів підзахисної особи [40].

Однак у подальшому, при визначенні погрози насильством Л. П. Брич значно поширює перелік дій, які слід розуміти під погрозою насильством – це погроза «заподіяти потерпілому побої, тілесні ушкодження, чинити інші насильницькі дії, наприклад, застосувати сексуальне насильство, чи вчинити зґвалтування, або заподіяти фізичні страждання шляхом придушення, занурення у воду тощо» [160, с. 1055].

В цьому визначенні Л. П. Брич відображена неодноразово пропонована ідея вітчизняних учених щодо необхідності притягнення винних за вплив на учасників здійснення правосуддя погрозою зґвалтування, насильницьких дій сексуального характеру або викрадення людини, і це враховуючи те, «що в статті 398 КК України законодавець передбачив відповідальність за погрозу насильством або за погрозу знищенням або пошкодженням майна, які самі по

собі менш суспільно небезпечні, ніж зґвалтування або викрадення людини» [34, с. 116].

Таким чином, складається ситуація, коли на практиці в разі погрози вчинення зґвалтування, сексуального насильства чи викрадення захисника, або представника особи, або їх близьких родичів, такі дії формально не охоплюються статтею 398 КК України, і можуть залишитися за межами дії цієї кримінально-правової норми, незважаючи на їх суспільну небезпечність. Тому пропонуємо погрозу зґвалтуванням, сексуальним насильством або викраденням захисника, або представника особи, або їх близьких родичів передбачити у частині першій статті 398 КК України.

Також частина перша статті 398 КК України передбачає в якості суспільно небезпечних дій – погрозу знищенням чи пошкодженням майна захисника чи представника особи, а також їх близьких родичів.

Академічний тлумачний словник української мови визначає «знищення» як активні дії, метою яких є «припиняти існування кого-, чого-небудь, призводити до загибелі, смерті», «руйнувати, псувати що-небудь, ламаючи, рвучи і т. ін.» [211, с. 102], тоді як «пошкодження» – це діяння, спрямоване на те, щоб «виводити що-небудь з ладу; псувати» [213, с. 485].

У спеціальній літературі найбільш повним та детальним, на нашу думку, є визначення цих термінів, які запропонував М. І. Мельник. Вчений вважає, що «знищення майна – це доведення майна до повної непридатності щодо його цільового призначення. Внаслідок знищення майно перестає існувати або повністю втрачає свою цінність. Пошкодженням майна визнається погіршення якості, зменшення цінності речі або доведення речі на якийсь час у непридатний за її цільовим призначенням стан. У випадках, коли для вирішення питання про те, чи втрачено внаслідок вчиненого діяння можливість використання майна за цільовим призначенням або наскільки зменшилась його

цінність, потрібні спеціальні знання, необхідно призначати відповідну експертизу» [160, с. 605].

Погроза може бути виражена альтернативно у будь-який спосіб: усно, письмово, невербально (шляхом демонстрації зброї, за допомогою жестів чи певних дій, з використанням аудіо- та відеозапису), вона може бути публічною або непублічною.

Таким чином, кримінальне правопорушення, передбачене частиною першою статті 398 КК України, має формальний склад, отже, вважається закінченим з моменту висловлення хоча б одного з різновидів погроз, зазначених у статті незалежно від того, чи була погроза потім реалізована і чи мав винний намір її реалізувати. Якщо винний не тільки висловив відповідну погрозу щодо захисника чи представника особи, а також щодо їх близьких родичів, але і пізніше реалізував цю погрозу, кваліфікація за статтею 398 КК України не потрібна.

Наступні частини статті 398 КК України передбачають відповідальність за 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 (ч. 2 ст. 398 КК України), умисне заподіяння тим самим особам у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, тяжкого тілесного ушкодження (ч. 3 ст. 398 КК України).

В загальному вжитку Академічний тлумачний словник української мови під насильством розуміє «застосування фізичної сили до кого-небудь», «застосування сили для досягнення чого-небудь» [212, с. 184].

Склад кримінального правопорушення, передбачений частинами другою та третьою статті 398 КК України, за конструкцією об'єктивної сторони є матеріальним, оскільки «тілесні ушкодження трактуються і як діяння, і як наслідок, тобто є таким, що охоплює певний спосіб вчинення злочину та

наслідки суспільно небезпечного діяння, вчиненого відповідним способом» [120, с. 715; 114, с. 911–912; 111, с. 736; 160, с. 1240]. Як приклад, можна навести випадок із судової практики. Так, 13 березня 2015 року, близько 10:40 год., винний знаходився у приміщенні Ленінського районного суду Харкова, де був присутнім у якості відповідача на судовому засіданні по розгляду цивільної справи за позовом його колишньої дружини про визначення місця проживання неповнолітніх дітей. В судовому засіданні інтереси позивача представляв адвокат – член Харківської обласної колегії адвокатів. Після закінчення судового засідання винний, керуючись прямим умислом, направленим на спричинення тілесних ушкоджень з метою залякування захиснику, знаходячись у коридорі другого поверху приміщення суду, підійшов до нього та став ображати його нецензурною лайкою, після чого наніс один удар складеними вдвоє паперовими документами по обличчю адвокату, якому таким чином були нанесені тілесні ушкодження кваліфіковані як легкі тілесні ушкодження [41].

Прямої вказівки на факультативні (додаткові) ознаки об'єктивної сторони в статті 398 КК України не міститься, отже, вони значення для кваліфікації не мають.

Таким чином, проаналізувавши різні, іноді протилежні позиції вчених, ми солідарні з точкою зору тих науковців, які не зводять родовий об'єкт кримінальних правопорушень, передбачених у розділі XVIII Особливої частини КК України, до правосуддя у вузькому сенсі цього терміну, а вважаємо таким родовим об'єктом є суспільні відносини, які регулюють встановлений законом порядок здійснення правосуддя, сприяння здійсненню такої та правозахисної діяльності. Таке розуміння родового об'єкта кримінальних правопорушень проти правосуддя дає змогу стверджувати, що назва розділу XVIII Особливої частини КК України потребує уточнення. Пропонуємо назву даного розділу викласти в наступній редакції: «Злочини проти діяльності, пов'язаної із здійсненням правосуддя чи правозахисної діяльності».

У розділі XVIII Особливої частини КК України можна виділити кримінальні правопорушення, які об'єднані такою ознакою, як незаконний вплив на особу, яка здійснює діяльність, пов'язану з наданням правової допомоги, і які спрямовані проти порядку здійснення такої правозахисної діяльності та безпосередньо на саму особу, її близьких родичів, їх права та інтереси. Отже, видовим об'єктом для кримінальних правопорушень, які об'єднані однорідними суспільними відносинами (статті 397–400 КК України) слід визначати порядок здійснення правозахисної діяльності особою, яка надає правову допомогу, захищеність особистих, майнових прав і інтересів особи, яка здійснює таку діяльність та її близьких родичів.

Підтримуючи концепцію, що поки немає злочинного посягання, суспільні відносини існують як об'єкт кримінально-правової охорони, а вже після вчинення злочинного діяння ці відносини виступають як об'єкт кримінального правопорушення, пропонуємо об'єктом кримінально-правової охорони для статей 398, 400 КК України вважати суспільні відносини, які забезпечують законність та безперешкодність здійснення правозахисної діяльності, особисту безпеку особам, які здійснюють таку діяльність та їх близьким родичам, а основним безпосереднім об'єктом кримінальних правопорушень, передбачених статтями 398, 400 КК України – встановлений порядок здійснення правильної, законодавчо урегульованої діяльності, спрямованої на надання правового захисту прав, свобод та законних інтересів фізичних та юридичних осіб. Додатковим безпосереднім об'єктом слід вважати життя та здоров'я осіб, які здійснюють правозахисну діяльність та їх близьких родичів.

На нашу думку, слід погодитися з пропозиціями вітчизняних учених про необхідність кримінально-правового захисту не тільки захисника, представника особи, як це передбаченого у статтях 398, 400 КК України, але і законних представників, інших осіб, які здійснюють правозахисну діяльність з надання правової допомоги, при чому незалежно від правової галузевої належності такої

допомоги. Це можуть бути кримінальні, адміністративні, цивільні справи чи господарські спори.

В Україні у широкому вжитку перебуває такий термін як «правозахисник». Він широко вживається у засобах масової інформації, доволі поширеним серед правників є визначення себе як правозахисника, в країні існують цілий ряд організацій, які позиціонують себе як правозахисні (наприклад, «Українська Гельсінська спілка з прав людини»). Це дає підстави говорити про правозахисну діяльність фізичних осіб та громадських організацій як юридичний факт, який вимагає певного правового формального та змістовного регулювання.

Під правозахисником, на нашу думку, слід розуміти фізичну особу, яка особисто (за власною ініціативою чи на підставі уповноважуючого акту) або як учасник відповідної правозахисної організації здійснює діяльність щодо забезпечення прав, свобод і законних інтересів окремих осіб чи груп осіб шляхом сприяння усуненню порушених прав і свобод, їх відновленню та профілактиці таких порушень.

Щодо близьких родичів, то найбільш повне та логічне викладення цієї категорії потерпілих викладений законодавцем у статті 3 КПК України, в якій визначається перелік таких осіб, де крім близьких родичів, з'явився термін «члени сім'ї». На нашу думку, такий перелік, наведений в КПК України, є прийнятним і для КК України, тому пропонуємо у статтях 398, 400 КК України доповнити після слів «щодо їх близьких родичів» словами «та членів сім'ї».

Отже, потерпілою від кримінальних правопорушень, передбачених статтями 398, 400 КК України, на нашу думку, може бути особа, яка здійснює правозахисну діяльність, під якою слід розуміти фізичну особу, що особисто (за власної ініціативою чи на підставі уповноважуючого акту) або як учасник відповідної правозахисної організації, здійснює діяльність щодо забезпечення прав, свобод і законних інтересів окремих осіб чи груп осіб шляхом сприяння

усуненню порушених прав і свобод, їх відновленню та профілактиці таких порушень. Такою особою може бути захисник у кримінальному чи адміністративному провадженні, представник (законний представник) підозрюваного, обвинуваченого, потерпілого, цивільного позивача та відповідача, юридичної особи у цивільному, господарському, кримінальному чи адміністративному провадженнях, окрема особа як член групи чи асоціації щодо сприяння ефективному усуненню всіх порушень прав і основоположних свобод людини або певних груп людей, а також близькі родичі та члени сім'ї особи, яка здійснює правозахисну діяльність. З урахуванням такої пропозиції вважаємо за необхідне слова «захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги» у статтях 398–400 КК України замінити на слова «особи, яка здійснює правозахисну діяльність».

Термін «посягання на життя», використаний у назві статті 400 КК України, не відбиває змісту того суспільно небезпечного діяння, яке передбачено статтею 400 КК України, тому, вважаємо за необхідне, з урахуванням наших попередніх пропозицій, змінити назву «Посягання на життя особи, яка здійснює правозахисну діяльність» на більш точну – «Умисне вбивство або замах на вбивство особи, яка здійснює правозахисну діяльність». Така пропозиція щодо скасування терміну «посягання на життя» знаходить своє підтвердження у дослідженнях вітчизняних науковців щодо статей 348, 443 КК України.

Отже, склад кримінального правопорушення, передбаченого статтею 400 КК України, побудований таким чином, що для його закінчення достатньо факту вчинення винним дій, спрямованих на заподіяння смерті захисникові чи представникові особи і не потрібно обов'язкового настання суспільно небезпечного наслідку у виді смерті цих потерпілих осіб.

Вказане свідчить, що об'єктивна сторона статті 400 КК України має формально-матеріальний характер, і коли в процесі посягання на життя

захисника чи представника особи дії злочинця не призводять до настання смерті потерпілого і заподіюється шкода його здоров'ю, у цьому випадку необхідна додаткова кваліфікація за статтями КК України, які передбачають відповідальність за кримінальні правопорушення проти здоров'я. Відсутність шкоди здоров'ю захисника чи представника особи через незакінчений замах і відсутність в діях винного складу іншого кримінального правопорушення, передбачає кваліфікацію вчиненого винним тільки за статтею 400 КК України.

У статті 129 КК України, яка встановлює відповідальність за погрозу вбивством, є спеціальна вказівка на те, що така погроза може бути визнана такою, що підпадає під дію КК України тільки «якщо були реальні підстави побоюватися здійснення цієї погрози». Однак така вказівка у статті 398 КК України відсутня, що ставить під загрозу реальність погрози, тому пропонуємо частину першу статі 398 КК України доповнити словами: «якщо були реальні підстави побоюватися здійснення цієї погрози».

На практиці в разі погрози вчинення зґвалтування, сексуального насильства чи викрадення захисника, або представника особи, або їх близьких родичів, такі дії формально не охоплюються статтею 398 КК України, і можуть залишитися за межами дії цієї кримінально-правової норми, незважаючи на їх суспільну небезпечність. Тому пропонуємо погрозу зґвалтуванням, сексуальним насильством або викраденням захисника, або представника особи, або їх близьких родичів передбачити у частині першій статті 398 КК України.

Кримінальне правопорушення, передбачене частиною першою статті 398 КК України, має формальний склад, отже, вважається закінченим з моменту висловлення хоча б одного з різновидів погроз, зазначених у статті, незалежно від того, чи була погроза потім реалізована і чи мав винний намір її реалізувати. Якщо винний не тільки висловив відповідну погрозу щодо захисника чи представника особи, а також щодо їх близьких родичів, але і пізніше реалізував цю погрозу, кваліфікація за статтею 398 КК України не потрібна.

Склад кримінального правопорушення, передбачений частинами другою та третьою статті 398 КК України, за конструкцією об'єктивної сторони є матеріальним, оскільки тілесні ушкодження виступають і як діяння, і як наслідок, тобто охоплюється певний спосіб вчинення кримінального правопорушення та наслідки такого суспільно небезпечного діяння.

Прямої вказівки на факультативні (додаткові) ознаки об'єктивної сторони в статті 398 КК України не міститься, отже, вони значення для кваліфікації не мають.

РОЗДІЛ 3

СУБ'ЄКТИВНІ ОЗНАКИ ПОСЯГАННЯ НА ЗАХИСНИКА ЧИ ПРЕДСТАВНИКА ОСОБИ ТА РОЗМЕЖУВАННЯ ІЗ СУМІЖНИМИ КРИМІНАЛЬНИМИ ПРАВОПОРУШЕННЯМИ

3.1. Суб'єкт посягання на захисника чи представника особи

З огляду на тему цього дослідження, необхідно проаналізувати суб'єктивні ознаки посягання на захисника чи представника особи. Згідно з теорією кримінального права до таких ознак належать ознаки суб'єкта посягання на захисника чи представника особи та суб'єктивної сторони.

Говорячи про суб'єкт злочину як про елемент складу злочину, на практиці нерідко ототожнюють поняття «суб'єкт злочину» і «особа злочинця».

У теорії кримінального права ознаки, що характеризують особу, яка вчинила злочин, діляться, як правило, на дві групи: 1) ознаки, які характеризують суб'єкт злочину, 2) ознаки, які характеризують особу винного [259, с. 100].

Перша група ознак важлива при вирішенні питання про кваліфікацію вчиненого діяння. Друга – здійснює свій вплив під час призначення покарання.

Незважаючи на те, що ці поняття відносяться до особи - людині, яка вчинила злочин, вони мають різне тлумачення. Зміст цих понять і їх кримінально-правове значення не збігаються.

Про суб'єкт кримінального правопорушення слід говорити як про елемент складу кримінального правопорушення, який характеризується сукупністю обов'язкових ознак, а також в певних випадках – факультативних ознак, визначених складом конкретної кримінально-правової норми (спеціальний суб'єкт) [139].

Таким чином, під суб'єктом кримінального правопорушення розуміється не людина і не особа, а юридична умовність, тобто сукупність ознак, які визначають правовий, віковий і психічний статус особи, відповідальної за вчинення злочину.

Суб'єкт кримінального правопорушення як кримінально-правове поняття має кілька юридично значимих складових, необхідних для застосування заходів кримінальної відповідальності. При цьому поняття особи кримінального правопорушника носить кримінологічний характер і включає біологічну і соціально-психологічну характеристику особи, яка вчинила кримінальне правопорушення.

Вивчення особи злочинця (а точніше, осіб злочинців) сприяє виявленню закономірностей злочинної поведінки, злочинності як масового явища, їх детермінації, причинності і розробці науково обґрунтованих рекомендацій по боротьбі зі злочинністю [259, с. 100].

В.М. Кудрявцев зауважував, що особа правопорушника з його свідомістю і волею – це та центральна ланка, яка зв'язує причину і наслідок. Діяльність людини не можна розглядати як просту реакцію на зовнішні фактори. Конкретна ситуація породжує вольовий акт не сам по собі, а лише у взаємодії з особистістю конкретної людини, переломлюючись через його інтереси, погляди, звички, особливості психіки та інші індивідуальні риси [124, с. 10].

Даючи соціально-психологічну характеристику осіб, які вчинили злочини проти правосуддя, варто погодитися з висловленою у науковій літературі думкою, що для них притаманне викривлене відчуття незалежності від нормативної системи, правовий нігілізм, орієнтація на задоволення своїх власних потреб та інтересів будь-якими засобами, чітке усвідомлення протиправності своїх діянь [154, с. 418].

Поняття «особа кримінального правопорушника» має кримінально-правове значення при призначенні покарання, вирішенні питання про звільнення від кримінальної відповідальності і покарання.

Суб'єкт злочину являє собою «правове поняття і визначає юридичну характеристику особи, яка вчинила злочин; він обмежений тільки ознаками (фізична особа, вік, осудність), які необхідні для настання кримінальної відповідальності щодо особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, які становлять лише невелику частину ознак особи, яка вчинила злочин» [259, с. 100].

Установлення ознак суб'єкта злочину виключає наявність складу злочину і зумовлює відсутність підстав для притягнення особи до кримінальної відповідальності [4, с. 121]. Варто зазначити, що суб'єкт злочину – це не абстрактне юридичне поняття, що є поза часом і простором, а людина, що живе в суспільстві і вчиняє злочинні дії [147, с. 122].

За чинним кримінальним законодавством України суб'єктом кримінального правопорушення є фізична осудна особа, яка вчинила кримінальне правопорушення у віці, з якого, відповідно до КК, може наставати кримінальна відповідальність (ст. 18 КК). Окрім загального суб'єкта кримінального правопорушення у кримінальному законодавстві України та у теорії кримінального права виокремлюється й спеціальний суб'єкт злочину. Відповідно до ч. 2 ст. 18 КК, ним є фізична осудна особа, яка вчинила у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність, кримінальне правопорушення, суб'єктом якого може бути лише певна особа.

Відповідно до ч. 1 ст. 19 КК України осудною визнається особа, яка під час вчинення кримінального правопорушення могла усвідомлювати свої дії (бездіяльність) і керувати ними.

Разом з тим не підлягає кримінальній відповідальності особа, яка під час вчинення суспільно небезпечного діяння, передбаченого цим Кодексом,

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. До такої особи за рішенням суду можуть бути застосовані примусові заходи медичного характеру.

Крім того, відповідно до ч. 3 ст. 19 КК України не підлягає покаранню особа, яка вчинила кримінальне правопорушення у стані осудності, але до постановлення вироку захворіла на психічну хворобу, що позбавляє її можливості усвідомлювати свої дії (бездіяльність) або керувати ними. До такої особи за рішенням суду можуть застосовуватися примусові заходи медичного характеру, а після одужання така особа може підлягати покаранню.

Згідно із ст. 20 КК України підлягає кримінальній відповідальності особа, визнана судом обмежено осудною, тобто така, яка під час вчинення кримінального правопорушення, через наявний у неї психічний розлад, не була здатна повною мірою усвідомлювати свої дії (бездіяльність) та (або) керувати ними. Визнання особи обмежено осудною враховується судом при призначенні покарання і може бути підставою для застосування примусових заходів медичного характеру

Суб'єкт – фізична осудна особа, якій на момент вчинення злочину виповнилося 16 років. Понижений вік – ч.2 і 3 ст. 398, ст. 400 КК [254].

Злочини, що посягають на життя та здоров'я захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, можуть бути вчинені винятково загальними суб'єктами. [155].

Суб'єктом злочину, передбаченого ч. 1 ст. 398, а також умисного заподіяння потерпілому легких тілесних ушкоджень (ч. 2 ст. 398) може бути осудна особа, яка досягла 16-річного віку, а суб'єктом заподіяння умисного середньої тяжкості (ч. 2 ст. 398) і тяжкого тілесного ушкодження (ч. 3 ст. 398) - 14-річного віку [94].

Суб'єкт злочину, передбаченого ст. 400 КК України, є особа, що досягла 14-річного віку. Якщо даний злочин вчинила службова особа при перевищенні влади або службових повноважень, її діяння слід кваліфікувати за сукупністю злочинів – за ч. 3 ст. 365 та ст. 379 (ст. 400) КК України [76, с. 65].

Л.М. Палюх зазначає, що у всіх основних складах кримінальних правопорушень цієї групи суб'єкт – загальний. Розглянуто проблеми, що стосуються установлення в КК України віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність за правопорушення, що посягають на особисті блага спеціальних потерпілих (у розділі XVIII Особливої частини КК України – передбачені ст. ст. 377, 378, 379, 398, 399, 400 КК України) [169, с. 17].

У ст. 22 КК України закріплено положення щодо віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність.

Відповідно до ч. 1 ст. 22 кримінальній відповідальності підлягають особи, яким до вчинення кримінального правопорушення виповнилося шістнадцять років.

Разом з тим згідно з ч. 2 ст. 22 КК України особи, що вчинили кримінальні правопорушення у віці від чотирнадцяти до шістнадцяти років, підлягають кримінальній відповідальності лише за умисне вбивство (статті 115-117), посягання на життя державного чи громадського діяча, працівника правоохоронного органу, члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовця, судді, народного засідателя чи присяжного у зв'язку з їх діяльністю, пов'язаною із здійсненням правосуддя, захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, представника іноземної держави (статті 112, 348, 379, 400, 443), умисне тяжке тілесне ушкодження (стаття 121, частина третя статей 345, 346, 350, 377, 398), умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження (стаття 122, частина друга статей 345, 346, 350, 377, 398), диверсію (стаття 113), бандитизм (стаття 257), терористичний акт

(стаття 258), захоплення заручників (статті 147 і 349), зґвалтування (стаття 152), сексуальне насильство (стаття 153), крадіжку (стаття 185, частина перша статей 262, 308), грабіж (статті 186, 262, 308), розбій (стаття 187, частина третя статей 262, 308), вимагання (статті 189, 262, 308), умисне знищення або пошкодження майна (частина друга статей 194, 347, 352, 378, частини друга та третя статті 399), пошкодження шляхів сполучення і транспортних засобів (стаття 277), угон або захоплення залізничного рухомого складу, повітряного, морського чи річкового судна (стаття 278), незаконне заволодіння транспортним засобом (частини друга, третя статті 289), хуліганство (стаття 296).

Таким чином, з техніко-юридичної точки зору мінімальний вік суб'єкта злочину регламентований в КК України двояко: як загальна норма щодо всіх видів складів злочинів і поряд із загальною як додаткова спеціальна норма по окремих видах складів злочинів. 16-річний вік, з досягненням якого особа може підлягати кримінальній відповідальності за вчинення складів злочинів загальним і спеціальним суб'єктом, в теорії кримінального права прийнято називати загальним мінімальним віком суб'єкта злочину, а 14-річний вік, з досягненням якого особа може підлягати кримінальній відповідальності за вчинення окремих складів злочинів – зниженим мінімальним віком суб'єкта злочину [113, с. 71].

З огляду на вище викладене, можна назвати наступні аргументи проти використання диференційованого підходу до встановлення мінімального віку суб'єкта злочину. По-перше, міжнародні нормативно-правові акти не передбачають обов'язковість використання диференційованого підходу до встановлення мінімального віку суб'єкта злочину. По-друге, диференційований підхід до встановлення мінімального віку суб'єкта злочину в залежності від певних видів складів злочинів породжує проблему щодо формування переліку складів злочинів, кримінальна відповідальність за які може наступати з зниженого мінімального віку суб'єкта злочину. По-третє, вікова періодизація

психічного розвитку є умовним і не визначає чітких меж вікових періодів. Тому і не варто класти її в основу диференційованого підходу. По-четверте, диференційований підхід не вирішує питання «вікової незрілості» [44, с. 21]. На нашу думку, слід підтримати підхід тих учених, які пропонують встановлення єдиного мінімального віку суб'єкта злочину, тому що це дозволить враховувати при кваліфікації діяння в кожному конкретному випадку індивідуальний розвиток особи кримінального правопорушника, а не загальний типовий розвиток осіб у певному віку, а також вирішити питання про «вікову незрілість».

Видається, що законодавець сам заплутався, використовуючи свій систематизований підхід щодо виділення складів злочинів, за вчинення яких кримінальна відповідальність може наставати за досягнення 14 років. Адже в 2015 р. КК України доповнено такими статтями: ст. 345-1 «Погроза або насильство щодо журналіста», ст. 347-1 «Умисне знищення або пошкодження майна журналіста», ст. 348-1 «Посягання на життя журналіста», ст. 349-1 «Захоплення журналіста як заручника». Однак в ч. 2 ст. 22 КК України ніяких змін не внесено, що в черговий раз свідчить про відсутність системного підходу з боку законодавця. У зв'язку з цим складається абсурдна ситуація: за умисне вбивство (ст.ст. 115-117 КК України), посягання на життя державного чи громадського діяча, працівника правоохоронного органу, члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовця, судді, народного засідателя чи присяжного у зв'язку з їх діяльністю, пов'язаною із здійсненням правосуддя, захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, представника іноземної держави (статті 112, 348, 379, 400, 443 КК України) особа підлягає кримінальній відповідальності з досягненням 14 років, а за посягання на життя журналіста (ст. 348-1 КК України) – з 16 років [44, с. 21].

Найбільш складним і проблемним є питання про кримінальну відповідальність юридичних осіб. З 1 вересня 2014 набрав чинності Закон України від 23 травня 2013 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з виконанням Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України щодо відповідальності юридичних осіб». Цим самим Законом Загальну частину КК України доповнено розділом XIV-1 «Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб». Питання про юридичних осіб як суб'єктів кримінальної відповідальності не відрізняється особливою новизною, але воно настільки не «вписується» в доктрину кримінального права, що сьогодні важко повірити, що теорія стала реальністю [128, с. 128].

Варто наголосити, що з 27 держав ЄС у законодавстві більше половини з них передбачено можливість притягнення юридичних осіб до кримінальної відповідальності. Так, юридична особа підлягає кримінальній відповідальності у таких європейських державах: а) що входять до складу ЄС (Королівство Бельгія, Сполучене Королівство Великобританії і Північної Ірландії, Угорська Республіка, Королівство Данія, Республіка Ірландія, Республіка Мальта, Королівство Нідерландів, Республіка Польща, Румунія, Республіка Словенія, Фінляндська Республіка, Французька Республіка, Королівство Швеція, Естонська Республіка); б) що не входять до складу ЄС (Республіка Албанія, Республіка Ісландія, Республіка Македонія, Республіка Молдова, Королівство Норвегія, Республіка Хорватія, Республіка Чорногорія); в) у яких передбачена квазікримінальна, тобто адміністративно-кримінальна відповідальність юридичних осіб (Австрійська Республіка, Італійська Республіка, Королівство Іспанія, Федеративна Республіка Німеччина) [56, с. 72].

В.К. Гришук, О.Ф. Пасека розглядають шляхи вирішення проблеми запровадження кримінальної відповідальності юридичних осіб в Україні [57, с. 275]. Перший шлях, на думку вчених, загальновідомий. Серед колишніх

радянських учених його сформулювала С.Г. Келіна, яка у процесі підготовки нового КК Російської Федерації розробила та запропонувала самостійну законодавчу конструкцію розділу КК щодо кримінальної відповідальності юридичних осіб. Теоретична модель кримінально-правових норм *de lege ferenda*, розроблених С.Г. Келіною, практично повністю була реалізована на законотворчому рівні (за винятком статті «Загальні положення») у главі 16 проекту нового КК Російської Федерації (Загальна частина) 1994 р. з деякими редакційними уточненнями. Однак законодавець у підсумку не сприйняв у новому Кримінальному кодексі Російської Федерації 1996 р. ідею про кримінальну відповідальність юридичних осіб. Другий шлях зводиться до розмежування понять суб'єкта злочину та суб'єкта кримінальної відповідальності. За такого підходу суб'єктом злочину пропонується визнавати, як і раніше, тільки фізичну, осудну особу, що досягла певного віку, і одночасно, не видозмінюючи кримінального законодавства, визнати носієм (суб'єктом) кримінальної відповідальності юридичну особу [57, с. 275].

Введення інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб впливає на розуміння змісту ряду інших правових інститутів. Ми вже не замислюємося над тим, наскільки доцільно, необхідно і правильно вводити інститут кримінальної відповідальності юридичних осіб. Швидше за все тут вже нічого не можна змінити. Але це положення не дає відповіді на питання про правову природу заходів кримінально-правового характеру, які мають застосовуватися до юридичних осіб. Ми частково відмовляємося від категорії «покарання», повертаємося в 20-ті роки до прообразу заходів соціального захисту. Ці заходи, очевидно, будуть існувати паралельно з покаранням як його різновид. Наступне питання стосується основоположного доктринального положення про склад злочину. Яким чином юридичні особи будуть «вписуватися» у вчення про суб'єкт злочину, у вчення про вину, співучасть, про

принципи призначення покарання і в деякі інші інститути Загальної частини кримінального права [128, с. 128].

Насамперед варто зазначити, що запровадження кримінальної відповідальності юридичних осіб у вітчизняне законодавство справді викликає значну кількість проблем, однак їх, на нашу думку, можна подолати. Більше того, такі спроби вже мали місце в історії незалежної України. Відомий проект КК України 1993 р., внесений Комісією ВР України з питань правопорядку та боротьби із злочинністю, передбачав можливість кримінальної відповідальності юридичних осіб. Спробою запровадження кримінальної відповідальності юридичних осіб, на виконання взятих Україною на себе міжнародних зобов'язань, був Закон України «Про відповідальність юридичних осіб за вчинення корупційних правопорушень» від 11 червня 2009 р [56, с. 276]. Однак, проаналізувавши зміст цього Закону, вчені підтримують позицію О. Шамари, який зазначив, що прийняття такого закону зумовило його невідповідність Загальній частині Кримінального кодексу України, що на практиці може призвести до виникнення правових колізій [56, с. 276].

Таким чином, для української кримінально-правової традиції не є характерним те, що, наприклад, у деяких кримінальних законах певних зарубіжних країн прямо в тексті статті міститься вказівка на можливість притягнення юридичних осіб до кримінальної відповідальності за вчинення за вчинення певних діянь.

На таку ситуацію вже звертали увагу відомі українські науковці. Так, Є.Л. Стрельцов, А.М. Соловйова та Т.Б. Герелюк, автори монографії під назвою «Об'єкти культурної спадщини в країнах Східної Європи: кримінально-правова охорона», слушно зауважують, що законодавства держав Східної Європи передбачають різні спеціальні системи кримінальних покарань для юридичних осіб, які часто досить різноманітні. Вивчаючи їх, можна виділити цілий ряд «типових», які найбільш часто зустрічаються [223].

Науковці зазначають, що закріплення відповідальності юридичної особи на рівні окремої частини статті є обов'язковою умовою. Так, наприклад, у статті 20 КК Литовської Республіки передбачено, що юридична особа несе відповідальність за злочинні діяння тільки в тому випадку, якщо така відповідальність передбачена спеціальною частиною КК [223].

КК Естонії 2002 р. вказує на корпоративну кримінальну відповідальність юридичної особи, яка може підлягати такій відповідальності за незаконні дії, вчинені одним з її органів чи посадовою особою, якщо злочин був вчинений в інтересах юридичної особи (секція 14 КК) [56, с. 84].

Так, нами проаналізовано кримінальне законодавство країн Балтії і встановлено, що посягання на захисника чи представника особи криміналізовано на рівні спеціальних норм лише у Пенітенціарному кодексі Естонії, про що детально буде зазначено у Розділу 5 цієї роботи. З метою більш детального розкриття проблеми суб'єкта посягання на захисника чи представника особи зупинимося на деяких моментах.

У кримінальному законодавстві Естонії також не визначено умов обов'язкового засудження винної фізичної особи. Стаття 5 «Про відповідальність юридичних осіб за кримінальні злочини» зазначає, що кримінальна відповідальність організації базується на вині її керівника (ст. 5 (1)). Проте у ст. 5 (2) передбачається можливість притягнення юридичної особи до відповідальності й у разі, якщо засудження винної фізичної особи неможливе з тих чи інших причин [56, с. 88].

Ураховуючи наявність двох окремих статей (параграфів) у Пенітенціарному Кодексі Естонії, положення яких спрямовані на охорону захисника від посягань, зауважимо що це: § 302 II (Influencing of administration of justice by causing serious health damage), яким встановлено кримінальну відповідальність за вчинення незаконного впливу на здійснення правосуддя шляхом заподіяння серйозної шкоди здоров'ю та § 303 (Influencing of

administration of justice), яким встановлено кримінальну відповідальність за здійснення акту насильства проти особи, яка бере участь у здійсненні правосуддя

Відповідно до ч. 1 § 302 Пенітенціарного кодексу Естонії заподіяння серйозної шкоди здоров'ю з метою змусити суддю, народного засідателя, попереднього слідчого, прокурора, законного представника учасників провадження, керуючого при банкрутстві, експерта, перекладача чи інших осіб, які беруть участь у здійсненні правосуддя, діяти всупереч інтересам справедливості або помсти за виконання такою особою своїх обов'язків, карається позбавленням волі на строк від чотирьох до дванадцяти років.

Відповідно до ч. 2 § 302 Пенітенціарного кодексу Естонії те саме діяння, вчинене юридичною особою, карається штрафом. Разом з тим, у Пенітенціарному кодексі Естонії наявна окрема норма про відповідальність за вплив на відправлення правосуддя. Так, § 303 такого кодексу має назву – «Вплив на відправлення правосуддя» (Influencing of administration of justice).

Відповідно до ч. 1 § 303 Пенітенціарного кодексу Естонії здійснення акту насильства проти особи, яка бере участь у здійсненні правосуддя, або впливає на таку особу іншим чином, з метою змусити її діяти всупереч інтересам справедливості або помститися за виконання обов'язків такою особою, карається грошовим покаранням або позбавленням волі на термін від одного до п'яти років.

Відповідно до ч. 2 § 303 Пенітенціарного кодексу Естонії те саме діяння, вчинене юридичною особою, карається штрафом.

Кримінальна відповідальність юридичних осіб у Македонії була запроваджена у квітні 2004 р. в результаті внесення відповідних змін до КК. Відповідно до ст. 28-а КК Македонії юридичні особи можуть підлягати відповідальності за кримінально карані діяння, якщо вчинення злочину стало результатом дій або неналежного виконання обов'язків службовцем організації

чи іншою фізичною особою, яка уповноважена діяти від її імені. У Хорватії, згідно зі ст. 3 Закону «Про відповідальність юридичних осіб за кримінальні злочини» 2003 р., організація підлягає відповідальності за злочини, вчинені фізичною особою, яка представляє організацію, якщо вчинення таких дій порушує зобов'язання юридичної особи або в результаті їх вчинення юридична особа отримує незаконний дохід [56, с. 85].

Таким чином, у всіх складах кримінальних правопорушень, які встановлюють відповідальність за посягання на захисника (представника) особи, суб'єкт – загальний. Аналіз проблем установлення в КК України віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність за такі правопорушення показав неточність позиції деяких вчених щодо необхідності підвищення віку суб'єкта з 14 років до 16 років. На нашу думку, слід підтримати підхід тих учених, які пропонують встановлення єдиного мінімального віку суб'єкта злочину, тому що це дозволить враховувати при кваліфікації діяння в кожному конкретному випадку індивідуальний розвиток особи кримінального правопорушника, а не загальний типовий розвиток осіб у певному віку, а також вирішити питання про «вікову незрілість».

3.2. Суб'єктивна сторона посягання на захисника та представника особи

Суб'єктивна сторона конкретного (реального) злочинного діяння включає всі психічні процеси, які характеризують зміст внутрішньої сторони акту злочинної (девіантної) поведінки. Суб'єктивна сторона складу злочину як юридична конструкція передбачає структурування (моделювання) найбільш значущих для кримінального права характеристик психічної діяльності відповідного виду (різновиду) злочинного діяння, що знаходить відображення в КК України. В цій конструкції має місце певна фрагментарність, недостатня повнота, оскільки із такими структурованими характеристиками пов'язується

акт кримінальної поведінки. В межах суб'єктивної сторони злочину, як фактичної конструкції, відповідні характеристики юридичної конструкції встановлюються щодо певних фактичних обставин. Суб'єктивна сторона складу злочину формується комплексно під впливом біологічних, психологічних та соціальних факторів, які обумовлюють у кожному конкретному випадку зв'язок свідомо-вольової сфери особи з явищами навколишнього середовища під час вчинення злочину [38, с. 2].

У теорії кримінального права під суб'єктивною стороною кримінального правопорушення варто розуміти психічне відображення об'єктивних ознак злочину, тобто психічне ставлення особи до вчинюваного нею суспільно небезпечного діяння та його суспільно небезпечних наслідків [240, с. 78]. Суб'єктивна сторона злочину – це «психічне ставлення особи щодо вчиненого нею суспільно небезпечного діяння та його наслідків, зокрема це є внутрішня сторона суспільно небезпечного діяння» [22, с. 277].

Суб'єктивна сторона характеризується такими ознаками, як вина, мотив, ціль і, як вважає ряд авторів, емоції [23, с. 334]. Суб'єктивна сторона злочину характеризується такими ознаками: а) вина; б) мотив злочину та в) мета злочину [240, с. 78]. Слід погодитись із тими вченими, які ознаками суб'єктивної сторони називають: вину, мотив, мету та емоції.

У теорії кримінального права залишається дискусійним питання щодо співвідношення суб'єктивної сторони й вини натеper є одним із найбільш спірних питань [116, с. 361]. П. С. Дагель стверджує, що вина є психологічним змістом суб'єктивної сторони кримінального правопорушення [61, с. 38]. Зокрема, психологічний зміст (усвідомлення особою фактичного характеру та суспільного значення вчинюваного ним діяння або відсутність даного усвідомлення, передбачення чи не передбачення суспільно небезпечних наслідків своїх дій, а також певне вольове до них ставлення; мотиви, якими керувався суб'єкт, вчиняючи кримінальне правопорушення; цілі, що він перед

собою ставив; емоції, які він при цьому відчував) становлять суб'єктивну (внутрішню, психологічну) сторону кримінального правопорушення [61, с. 40]. Тобто науковець ототожнює суб'єктивну сторону та вину [61, с. 43], оскільки мотив, ціль, емоції є необхідними компонентами психічного ставлення, що становлять вину [61, с. 41].

З суб'єктивної сторони абсолютна більшість злочинів проти правосуддя характеризується умисною формою вини у вигляді прямого умислу [254].

Л.М. Палюх, відносячи кримінальні правопорушення, відповідальність за які передбачена статтями 398, 400 КК України до групи складів злочинів проти правосуддя, що вчиняються шляхом протиправного впливу на суб'єктів (учасників) відносин щодо здійснення судочинства та виконання судових рішень, слушно зауважує, що вид вини всіх цих злочинів знаходиться в певній залежності від характеристики складів з об'єктивної сторони, а саме формальними чи матеріальними є такі склади [170, с. 390]. Так, докторка слушно зауважує, що варто виділити таку спільну рису, що стосується виду вини всіх злочинів проти правосуддя цієї групи з формальним складом (ч. 1 ст. 398 КК України), - це те, що вина у них є у виді прямого умислу [170, с. 390].

Р.В. Вереша слушно зауважує, що за ознакою вольового моменту прямий умисел характеризується бажанням настання суспільно небезпечних наслідків, непрямий умисел – свідомим їх припусканням. У ст. 24 КК України ознаки умислу (прямого і непрямого) сформульовані лише стосовно злочинів з матеріальним складом, що обумовлює необхідність її законодавчого уточнення, оскільки Особлива частина КК України містить значну кількість умисних злочинів із формальним складом. Саме до цих злочинів неможливо застосувати положення ч. 2 та ч. 3 ст. 24 КК України в межах чинної редакції у повному обсязі, оскільки такі злочини не містять усіх обов'язкових ознак прямого та непрямого умислу. Окремі питання вини у злочинах із формальним складом вивчалися М.Г. Армановим та В.М. Куцом, хоча чітко ознак умисної форми

вини у таких злочинах ними виділено не було [35, с. 151–154; 126, с. 36–40]. Тому необхідно вирішити питання щодо встановлення особливостей умислу в злочинах із формальним і матеріальним складами. У формулюванні другої ознаки інтелектуального моменту умисної форми вини (випереджувальне відображення у вигляді передбачення настання суспільно небезпечних наслідків) ми вбачаємо певну неточність. Така ознака може мати місце лише у злочинах з матеріальним складом. Зазначається, що доведення факту бажання вчинення діяння у злочинах із формальним складом є зайвим [99, с. 61]. При цьому в межах такої законодавчої конструкції злочини з формальним складом залишаються поза ознакою передбачення суб'єктом злочину настання суспільно небезпечних наслідків [38, с. 213].

Але при умисному вчиненні злочину з формальним складом неправильним буде сказати, що ознака певного передбачення відсутня взагалі. На нашу думку, при вчиненні таких злочинів суб'єкт передбачає, що, оскільки вчинювані ним діяння є суспільно небезпечними, то вони можуть потягти за собою певні негативні зміни, перш за все, у об'єкті злочинного посягання [38, с. 213-214]. Отже, у злочинах із формальним складом встановлення ознаки передбачення ґрунтується на усвідомленні суспільно небезпечного характеру вчинюваних дій і передбаченні, внаслідок їх вчинення, негативних змін у сфері охоронюваних кримінальним законом об'єктів [37, с. 35].

Найбільш точним способом визначення вини у кожному конкретному складі злочину є пряме передбачення її форми (виду): якщо у диспозиції (назві) статті вживаються слова «умисел» («умисно») або «необережність» («необережно»), а також «самовпевненість», «недбалість» [38, с. 193-194]. Зокрема, на умисну форму вини вказується у ч.2,3 ст. 398; ч. 1 ст. 399 КК України.

Разом з тим щодо досліджуваних складів кримінальних правопорушень, описаних у ч. 2,3 ст. 398, 399, 400 КК України, та які є матеріальними, у науці кримінального права висловлюються різні точки зору щодо виду вини.

Щодо складів кримінальних правопорушень, передбачених ст. 398 КК України, якою передбачено кримінальну відповідальність за погрозу або насильство щодо захисника та/чи представника, тобто щодо так званих спеціальних потерпілих, науковці, як правило, зазначають що вина в них виступає у виді прямого умислу. Так, наприклад, зазначається, що суб'єктивна сторона злочину, передбаченого ст. 398 КК України, характеризується прямим умислом. Обов'язковою ознакою умислу винного є усвідомлення ним соціального статусу потерпілого, а також зв'язку дій винного з діяльністю потерпілого, пов'язаною з наданням ним або його близьким родичем правової допомоги [94].

Л.Д. Гаухман зауважував, що суб'єктивна сторона двооб'єктних насильницьких злочинів з формальними складами завжди характеризується лише прямим умислом [49, с. 21]. Крім того, на думку Л.Д. Гаухмана, саме прямим умислом характеризується психічне ставлення винного до вчиненого у тих двооб'єктних злочинах з матеріальним складом, при описі яких у диспозиції норми як елемент об'єктивної сторони зазначені лише наслідки (наприклад, тяжке тілесне ушкодження) або передбачається елемент, який охоплює одночасно і дію, і наслідок (наприклад, вбивство) [49, с. 21].

Підхід науковців аналогічний у випадку інших складів кримінальних правопорушень, щодо погроз або насильства відносно спеціальних потерпілих [96; 8]. Суб'єктивна сторона посягання на спеціального потерпілого характеризується наявністю у винного тільки прямого умислу, тобто він усвідомлює суспільно небезпечний характер своїх дій, спрямованих на позбавлення життя таких потерпілих, тобто судді та інших осіб, які беруть участь у здійсненні правосуддя, а також їх близьких, передбачає можливість

заподіяння смерті і бажає цього, протидіючи тим самим законній діяльності названих осіб [220, с. 141].

Суб'єктивна сторона злочину за ч. 1 ст. 398 КК України полягає лише в прямому умислі, а згідно з диспозиціями частин 2 та 3 ст. 398 КК України умисел може бути як прямим, так і непрямим. При цьому слід враховувати, що до змісту вини має обов'язково входити усвідомлення винним того, що він: а) застосовує психічне чи фізичне насильство щодо судді, народного засідателя, присяжного, захисника чи представника особи або їх близьких родичів; б) вчиняє злочин у зв'язку з діяльністю цих осіб щодо здійснення правосуддя чи надання правової допомоги. Таким чином, якщо умисел винного був спрямований на застосування насильства щодо потерпілого, але внаслідок припущеної помилки злочин фактично вчиняється щодо особи, яка не належить до числа потерпілих (так звана «помилка в об'єкті»), вчинене слід кваліфікувати за ч. 2 ст. 15 КК України та за відповідною частиною ст. 377 КК України (ст. 398 КК України) [76, с. 53].

Деякі автори вважають, що такі посягання можуть бути вчинені також з непрямим умислом [237, с. 624]. Однак наявність спеціальної мети при такому посяганні на життя потерпілого виключає можливість наявності непрямого умислу.

Стосовно злочинів, які виявляються у посяганні на життя так званих спеціальних потерпілих (ст. 400 КК України), деякі науковці зазначають, що вони вчиняються лише з прямим умислом [170, с. 397].

Суб'єктивна сторона посягання на життя у разі замаху на вбивство – лише прямий умисел, а у разі закінченого вбивства як прямий, так і непрямий умисел, бо винний може вчиняти цей злочин не лише з метою протидії законній діяльності потерпілого, а й з мотивів помсти за неї, коли смерть останнього є наслідком, настання якого особа хоча і не бажала, але свідомо припускала. До змісту умислу має обов'язково входити усвідомлення винним того, що він: а)

посягає на життя потерпілого, зазначеного у ст. 379 або ст. 400 КК України; б) вчиняє посягання у зв'язку з діяльністю цих осіб щодо здійснення правосуддя чи надання правової допомоги. Отже, якщо такий умисел хоча й був спрямований на позбавлення життя відповідного потерпілого, але через припущену помилку посягання було здійснене на життя особи, яка не належить до числа потерпілих, зазначених у ст. 379 чи ст. 400 КК України (так звана «помилка в об'єкті»), вчинене слід кваліфікувати за ч. 2 ст. 15 КК України та ст. 379 або ст. 400 КК України. Якщо потерпілому було заподіяно смерть з необережності, вчинене слід кваліфікувати не як злочин проти правосуддя, а як злочин проти життя особи за ст. 119 КК України [76, с. 64].

Мотив злочину можна визначити як свідоме і вольове спонукання до досягнення мети, обумовлене потребами особистості, що має суспільно небезпечний характер і тягне за собою кримінальну відповідальність [36, с. 17].

Л.Д. Гаухман зазначав, що мотив злочину – це спонукальний стимул, джерело активності людини [48, с. 166]. Але таке визначення на думку Р.В. Вереші, не показує специфіки мотиву саме злочинного діяння, оскільки є занадто абстрактним і майже ідентичним психологічному визначенню мотиву поведінки [38, с. 354]. Під мотивом злочину прийнято розуміти усвідомлене спонукання, яким керувалося обличчя під час проведення злочину. Інакше кажучи, це джерело дії, його внутрішня рушійна сила, обумовлені потребами та інтересами спонукання, які викликають у особи рішучість вчинити злочин. При цьому потреби людини слід розглядати як все те, що необхідно для нормальної життєдіяльності людини, але чим він в даний час не володіє [172, с. 4].

Мотив є рушійною силою людської поведінки, в тому числі і злочинного. Саме мотив призводить до постановки мети, будучи основною спонукальною причиною [242, с. 38]. Мотив – категорія складна і багатогранна. Складність визначення мотиву в праві, на думку цілого ряду дослідників, викликана, перш за все, тим, що є великі розбіжності і протиріччя в характеристиці цього явища

в психологічній науці, покликаної безпосередньо займатися розробкою зазначеного поняття. Звідси випливає, що мотив - в першу чергу категорія психологічна [162, с. 154].

Мотив і мета не можуть суперечити один одному, проте мають місце випадки, коли «змістовне розбіжність мотиву і мети проявляються в тому, що на підґрунті однієї і тієї ж мотивації можуть формуватися різні цілі, так само як і тотожні цілі можуть мати під собою різну мотивацію» [18, с. 297].

Мотивами вчинення злочину можуть бути тільки два: бажання припинити певні дії захисника чи представника особи або помста за їх діяльність. Якщо описані у цій статті дії були вчинені з метою створення перешкод по здійсненню правомірної діяльності захисника чи представника особи з надання правової допомоги, вчинене утворює сукупність злочинів і потребує кваліфікації за відповідними частинами ст. ст. 398 і 397 [94].

Л.М. Палюх зауважує, що варто підтримати та доповнити існуючу позицію, відповідно до якої у складах злочинів, передбачених ст.ст. 398-400 КК України, мета стосується лише нинішньої (поточної) та майбутньої діяльності потерпілого і полягає в прагненні винним не допустити, припинити чи змінити характер такої діяльності. Мотив – обумовлений правомірною (законною) діяльністю потерпілого, в тому числі невдоволення такою діяльністю, помсти за таку діяльність, інший, і стосується минулої, теперішньої чи майбутньої діяльності потерпілого [170, с. 407].

Л.М. Палюх сформульовано пропозиції до ст. ст. 377–379, 398–400 КК України щодо формулювання мотивів, мети у диспозиціях відповідних норм, щоб вирішити питання щодо співвідношення норм про втручання в діяльність, з одного боку, і норм про погрозу, насильство, умисне знищення чи пошкодження майна, посягання на життя спеціальних потерпілих [169, с. 17-18]. Але, на нашу думку, доцільно було б запропонувати такі зміни у вигляді нової редакції ст. ст. 377–379, 398–400 КК України.

Форма вини при заподіянні захиснику чи представнику особи або їх близьким родичам легких, середньої тяжкості або тяжких тілесних ушкоджень у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, визначається прямим умислом, при якому особа усвідомлює суспільно небезпечний характер свого діяння, передбачає настання наслідків у вигляді тілесних ушкоджень і бажає їх настання [155].

Мотивом злочинів, що посягають на діяльність захисника чи представника особи, пов'язану з наданням правової допомоги, слід визнавати невдоволення законною діяльністю зазначених осіб. Виходячи з цього, метою досліджуваних злочинів буде уявлення про бажаний результат – помститись (на цьому наголошують 59,5 % респондентів), запобігти діяльності захисника чи представника особи (21,0 %), припинити їх діяльність (8,5 %), змінити характер їх діяльності (11,0 %) [155].

Дослідження показало, що ураховуючи те, що мотив може обумовлений не лише правомірною (законною) діяльністю потерпілого, а й не правомірною, Оскільки для кваліфікації фактично вчиненого діяння такі деталі є важливими, необхідно зробити вказівку в тексті ст. 398, 400 КК України на те, що така діяльність захисника чи представника має бути правомірною [140].

Таким чином, форма вини при заподіянні особі, яка здійснює правозахисну діяльність або її близьким родичам легких, середньої тяжкості або тяжких тілесних ушкоджень у зв'язку з правомірною діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, визначається прямим умислом. Винний усвідомлює суспільно небезпечний характер свого діяння, передбачає настання наслідків у вигляді тілесних ушкоджень і бажає їх настання. Ураховуючи те, що мотив може бути обумовлений невдоволенням законною діяльністю захисника, представника особи помстою за таку законну діяльність, стосуватися минулої, теперішньої чи майбутньої законної діяльності потерпілого, необхідною є вказівки в тексті статей 398, 400 КК України на те,

що така діяльність захисника чи представника має бути правомірною.

3.3. Розмежування посягання на захисника чи представника особи із суміжними кримінальними правопорушеннями

У теорії кримінального права розмежування кримінальних правопорушень справедливо називають зворотнім боком кваліфікації.

П.П. Андрушко слушно зауважує, що поняття «кваліфікація кримінального правопорушення» («кваліфікація злочину») має два значення: перше – діяльність особи, уповноваженої від імені держави давати кримінально-правову оцінку вчиненого особою діяння (кваліфікація – процес); друге – офіційна оцінка вчиненого особою діяння як кримінального правопорушення злочину) (кваліфікація – результат), об'єктивізована (зафіксована, закріплена, оформлена) в процесуальному документі – обвинувальному вирoku суду або постанові про звільнення особи від кримінальної відповідальності з підстави, визначеної КК [6, с. 22].

На справедливу думку вченого, перше значення поняття «кваліфікація кримінальних правопорушень» («кваліфікація злочинів») – кримінально-процесуальне, тобто з позиції кримінального процесуального законодавства; друге значення – кримінально-правове, тобто з позиції закону про кримінальну відповідальність. Тому, очевидно, має існувати два визначення поняття «кваліфікація кримінальних правопорушень» («кваліфікація злочинів») – кримінальне процесуальне і кримінально-правове. Об'єднувати в одному визначенні обидва значення, тобто давати розгорнуте, єдине визначення поняття «кваліфікація кримінальних правопорушень» («кваліфікація злочину»), є дещо методологічно некоректним, адже це буде об'єднанням ознак, що взаємно виключають одна одну, тим більше з урахуванням того, що оцінка діяння як злочину (кримінального правопорушення) дається лише в обвинувальному вирoku суду і лише судом у процесі перевірки відповідності

ознак вчиненого діяння ознакам складу злочину (складу кримінального правопорушення) [6, с. 22-23].

А.М. Соловйова слушно зауважує, що кожне кримінальне правопорушення має спільні риси з іншими кримінальними правопорушеннями, але водночас воно має певну кількість відмінностей, які визначають його специфіку і виправдовує появу в КК у вигляді окремого складу кримінального правопорушення [218, с. 107].

У науці вітчизняного кримінального права зміст розмежування складів злочинів полягає у визначенні місця і зв'язків конкретного складу злочину у системі складів злочинів зі спільними ознаками, як її елемента, що здійснюється шляхом порівняння змісту та встановлення відношення між обсягами понять, що відображують кореспондуючі ознаки складів злочинів. За своїм обсягом поняття «розмежування складів злочинів» поширюється на певний мислений процес (діяльність) і його результат [26, с. 48].

Для правильної кваліфікації суспільно небезпечного діяння недостатньо встановити ознаки, властиві певному складу кримінального правопорушення, необхідно також виключити ознаки, властиві суміжним складам кримінальних правопорушень [218, с. 107].

Як діяльність, розмежування складів злочинів – це процес порівняння змісту ознак складів злочинів; що призводить до (встановлення) виявлення їхніх функцій: спільних, розмежувальних, спеціальних, додаткових; визначення типів співвідношення між складами злочинів зі спільними ознаками. Ця діяльність здійснюється з метою виявлення складів злочинів, які відповідають вчиненому злочину. Останнє і є результатом і метою діяльності з розмежування складів злочинів у кримінально-правовій кваліфікації. Цей результат розмежування складів злочинів дасть можливість вибрати норму (норми), які підлягають застосуванню в кожному конкретному випадку [26, с. 48].

У кримінально-правовій науці розроблено та запроваджено цілу низку логічних схем щодо розмежування кримінальних правопорушень. В.О. Навроцький, який глибоко дослідив проблеми кримінально-правової кваліфікації, зауважує, що важко пояснити, чому законодавець, прямо таки терзаючи КК України нескінченними змінами та доповненнями, не включає до нього положень, які становлять собою загальновизнані правила кримінально-правової кваліфікації [216, с. 126].

Під суміжними посяганнями потрібно розуміти деякі види одиничних злочинів, інші види множинності злочинів та конкуренцію кримінально-правових норм. Питання про розмежування окремих видів одиничних злочинів і сукупності вирішується за правилами конкуренції. Якщо наявна конкуренція кримінально-правових норм, то мова йде про один злочин, якщо ж застосувати правила конкуренції не можна, то мова йде про сукупність злочинів [158, с. 126].

Конкуренція кримінально-правових норм – це «такий стан, коли при кваліфікації злочину або рішенні іншого питання в процесі застосування кримінально-правової норми, на застосування до цього конкретного випадку претендує дві або більше кримінально-правові норми, які суперечили одна одній, що знаходяться між собою в глибокому взаємозв'язку, частково збігаються між собою за змістом і розраховані на регулювання даного питання з різним ступенем узагальнення і повноти, при цьому застосуванню підлягає тільки одна з конкуруючих кримінально-правових норм». Якщо коротко вивести єдину формулу, визначальну конкуренцію норм, то вона буде виглядати наступним чином: при конкуренції норм є одне і те ж злочин, скоєний одним діянням, але одночасно підпадає під ознаки різних складів одного і того ж злочину [32, с. 75].

Навіть перший погляд на приписи ст. 398 КК України дозволяє говорити, що є окремі властивості, з огляду на які її можна назвати певною основою для формулювання складів злочинів у статтях 399 та 400 [43, с. 77-78].

Будучи подальшою конкретизацією та деталізацією кримінально-правового забезпечення охорони діяльності захисника чи представника особи, закладеного фундаментом у ст.397 КК України, приписи всіх трьох (398, 399 і 400) статей (а у випадку ст. 398 – і її частин) Кримінального кодексу вибудовано в досить логічну систему [43, с. 77-78].

У цій системі більшість кримінально-правових норм є спеціальними нормами, що передбачають відповідальність за певний злочин, і кореспондуються вони з відповідною загальною нормою в інших розділах Особливої частини. Приведемо ці склади та їхні норми-відповідники в тій послідовності, яку обрав законодавець:

1) для ст. 398 КК України:

1.1) для частини першої: - погроза вбивством (кореспондується із загальною нормою – ст. 129 КК України); - погроза насильством; - погроза знищенням майна (кореспондується з окремими приписами загальної норми – ст. 195 КК України); - погроза пошкодженням майна;

1.2) для частини другої: - умисне заподіяння легких тілесних ушкоджень (кореспондується із загальною нормою – ст. 125 КК України); - умисне заподіяння середньої тяжкості тілесних ушкоджень (кореспондується із загальною нормою – ст. 122 КК України);

1.3) для частини третьої: - умисне заподіяння тяжкого тілесного ушкодження (кореспондується із загальною нормою – ст. 121 КК України) [43, с. 77-78].

Злочин, передбачений ст. 121 КК України, має спільні наслідки у вигляді умисного заподіяння тяжких тілесних ушкоджень із суспільно небезпечними діями, передбаченими ч. 3 ст. ст. 345 і 346 («Погроза або насильство щодо

працівника правоохоронного органу», «Погроза або насильство щодо журналіста», «Погроза або насильства щодо державного чи громадського діяча»), 350 («Погроза або насильство щодо службової особи чи громадянина, який виконує громадський обов'язок»), 377 («Погроза або насильство щодо судді, народного засідателя чи присяжного»), 398 («Погроза або насильство щодо захисника чи представника особи») [245, с. 330-331].

2) для ст. 399 КК України: 2.1) для частини першої: – умисне знищення майна (кореспондується із загальною нормою – ст. 194 КК України); – умисне пошкодження майна (так само кореспондується із загальною нормою – ст. 194 КК України); 2.2) для частини другої: – ті самі дії, учинені шляхом підпалу, вибуху або іншим загально небезпечним способом, або якщо вони заподіяли шкоду в особливо великих розмірах (кореспондується із загальною нормою – кваліфікованим складом злочину, описаним у ч. 2 ст. 194 КК України); – ті самі дії, якщо вони спричинили загибель людей, завдання їм тяжких тілесних ушкоджень чи настання інших тяжких наслідків (кореспондується із загальною нормою – кваліфікованим складом злочину, описаним у ч. 2 ст. 194 КК України).

3) для ст. 400 КК України: – убивство (кореспондується із загальною нормою – ст. 115 КК України); – замах на вбивство (кореспондується із загальною нормою – ст. 115 КК України (а саме – кваліфікованим складом, описаним законодавцем у п. 8 ч. 2 ст. 115 – умисне вбивство особи чи її близького родича у зв'язку з виконанням цією особою службового або громадського обов'язку) з урахуванням положень і правил ст. 15 КК України) [43, с. 77-78].

Якщо порівняти вказані норми, то побачимо, що для виокремлення складів, передбачених статтями 398 – 400 КК України, законодавець обрав, по-перше, характеристики потерпілих осіб – захисник, представник особи, їхні близькі родичі, та, по-друге, характер діяльності самих потерпілих (у разі, коли

ними є захисник або представник особи) або їхніх родичів (у випадках, коли потерпілі – близькі родичі адвоката чи представника особи), через що стосовно них і скоюється злочин – вона [діяльність] повинна бути пов'язана з наданням правової допомоги. З огляду на вказане, саме ці дві ознаки можна визначити як правоутворюючі в цих випадках [43, с. 78].

Варто погодитись з С.Д. Бережним, який вважає, що «кваліфікація умисного вбивства однієї особи, зокрема – спеціального потерпілого, одночасно за п. 6 ч. 2 ст. 115 КК і нормою, яка встановлює посягання на життя такого потерпілого у зв'язку з його службовою, професійною чи громадською діяльністю, є неможливою» [15, с. 14].

Л.П. Брич справедливо зауважує, що не можна погодитись з нічим не обґрунтованим твердженням цього автора, що кваліфікація в таких випадках «має здійснюватись за спеціальними нормами (ст.ст. 112, 348, 379, 400, 443 КК), навіть у разі, якщо корисливий мотив поєднувався у свідомості суб'єкта з мотивом невдоволення правомірною діяльністю потерпілого, чи мотивом помсти за таку діяльність, і вплинув на формування наміру вчинити умисне вбивство» [24, с. 178–192].

У кримінально-правовій доктрині спостерігається певна єдність поглядів щодо виділення конкуренції загальної та спеціальної норм [74, с. 86]. Водночас це не стало на заваді для Н.Ф. Кузнецової, яка виступила за те, що «логічніше відмовитися від невідомого КК і практиці поняття» конкуренція», а вживати законодавчу термінологію про кваліфікацію із загальної та спеціальної норм» [125, с. 125]. Останнє зробити нескладно, але не може не виникнути питання, чому один злочин виявляється передбаченим двома нормами, і кримінальна відповідальність настає лише за однією з них. На нього і відповідає слово «конкуренція».

При відмежуванні складу погрози або насильства щодо захисника чи представника особи і подібних за об'єктивною стороною складів злочинів (ст.ст.

345, 346, 350, 377 і 405 КК України) основними критеріями є безпосередній основний об'єкт, коло потерпілих осіб і ознаки професійних обов'язків, у зв'язку з виконанням яких ці особи можуть бути такими потерпілими. [155].

Злочини, передбачені ст.ст. 112, 348, 379, 400, 443 КК України, відмежовуються один від одного на підставі критеріїв, які виражаються в безпосередньому основному об'єкті, потерпілих та характері діяльності, у зв'язку з якою вчиняється злочин [155].

У науці зазначають, що злочини, передбачені статтями 112, 348, 400, ч.4 ст.404, 443 КК, мають особливі індивідуальні юридичні ознаки, які характеризуються: наявністю двох основних безпосередніх рівнозначних об'єктів, які обумовлені правовим статусом потерпілих, суттєво відмінним у кожному злочині, тобто мають свій персоніфікований статус. Окрім цього, вони обумовлені індивідуальними для кожного злочину мотивами, цілями та їх метою. А тому точка зору вчених (С.Д. Шапченко, В.М. Мамчур), що злочини, передбачені ст. ст. 112, 348, 379, 400, ч.4 ст.404 та 443 КК, є різновидами умисного вбивства, передбаченого п.8 ч.2 ст.115 КК, не в повній мірі відповідає букві та духу сучасного законодавства України [123].

Наступним етапом дослідження є встановлення розмежування між складами злочинів, передбачених статтями 400 і п. 8 ч. 2 ст. 115 КК України.

Відповідно до абз. 1 п. 12 постанови Пленуму ВСУ №2 від 07.02.2003 «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи» відповідальність за п. 8 ч. 2 ст. 115 КК за умисне вбивство особи чи її близького родича у зв'язку з виконанням цією особою службового або громадського обов'язку настає, якщо злочин вчинено з метою не допустити чи перепинити правомірну діяльність потерпілого у зв'язку з виконанням ним зазначеного обов'язку, змінити характер останньої, а так само з мотивів помсти за неї незалежно від часу, що минув з моменту виконання потерпілим своїх обов'язків до вбивства [195].

Крім того, згідно з абз. 2 п. 12 цієї постанови виконання службового обов'язку – це діяльність особи, яка входить до кола її повноважень, а громадського обов'язку – здійснення спеціально покладених на особу громадських повноважень чи вчинення інших дій в інтересах суспільства або окремих громадян (наприклад, перепинення правопорушення, повідомлення органів влади про злочин або про готування до нього) [195].

Відповідно до п. 12 постанови Пленуму ВСУ №2 від 07.02.2003 «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи» умисне вбивство або замах на вбивство державного чи громадського діяча, працівника правоохоронного органу чи його близьких родичів, члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовця, судді, народного засідателя чи присяжного або їхніх близьких родичів, захисника чи представника особи або їхніх близьких родичів, начальника військової служби чи іншої особи, яка виконує обов'язки з військової служби, представника іноземної держави або іншої особи, яка має міжнародний захист, за наявності відповідних підстав, належить кваліфікувати тільки за статтями 112, 348, 379, 400, ч. 4 ст. 404, ст. 443. Разом з тим, коли умисне вбивство зазначених осіб чи замах на нього вчинені за наявності інших обтяжуючих обставин, передбачених ч. 2 ст. 115, дії винної особи додатково кваліфікуються і за відповідними пунктами цієї статті» [195].

Говорячи про склади злочинів, передбачених статтями 112, 348, 379, 400, 443 КК України, тобто ті, які передбачають посягання на життя спеціальних потерпілих (державного чи громадського діяча, працівника правоохоронного органу тощо) у зв'язку з їхньою професійною чи громадською діяльністю, необхідно встановити їх співвідношення зі складами злочинів, передбачених статтею 115 КК України [207, с. 219].

Тут особливих проблем не виникає, і науковці, які досліджували це питання, одностайно стверджують, що вищезазначені норми про посягання на

життя спеціальних потерпілих є спеціальними щодо норми, передбаченої ч. 2 ст. 115 КК України, зокрема п. 8, який передбачає умисне вбивство особи чи її близького родича у зв'язку з виконанням цією особою службового чи громадського обов'язку. Тому рекомендація, надана у постанові Пленуму ВСУ, про необхідність кваліфікації тільки за статтями 112, 348, 379, 400, 443 ніяких застережень не викликає. Питання виникають у разі проведення кримінально-правової кваліфікації посягання на життя спеціальних потерпілих за наявності ознак, передбачених ч. 2 ст. 115 КК України. Пленум ВСУ у разі наявності інших обтяжуючих обставин, передбачених ч. 2 ст. 115, рекомендує дії винної особи додатково кваліфікувати і за відповідними пунктами цієї статті. З чого виходив Пленум ВСУ при формуванні цієї позиції, абсолютно незрозуміло. Такий підхід критикується всіма науковцями як необґрунтований та такий, що суперечить принципу недопустимості подвійного інкримінування, але єдиної позиції щодо правильної кваліфікації таких випадків не досягнуто [207, с. 219].

У випадках вчинення умисного вбивства спеціального потерпілого, між нормою п. 6 ч. 2 ст. 115 КК і нормою, яка встановлює посягання на життя такого потерпілого у зв'язку з його службовою, професійною чи громадською діяльністю, має місце конкуренція кількох спеціальних норм з обтяжуючими ознаками, у розглядуваному прикладі – між нормою, передбаченою п. 6 ч. 2 ст. 115 КК України та будь-якою з норм, закріплених ст.ст. 112, 348, 379, 400, 443 КК України, яка в будь-якому випадку має вирішуватись на користь застосування ч. 2 ст. 115 КК України, оскільки передбачене нею діяння законодавцем оцінене як більш суспільно небезпечне, на що вказує суворіша санкція [23, с. 334].

Склад злочину – це така собі «матриця», в яку можна поміщати будь-яку форму соціальної дійсності, так як злочин не є винятком з суспільних відносин, а їх реалізація в негативному кримінальному варіанті. Ця матриця повинна мати певні обриси, сформовані доктриною [29, с. 13]. Однак завдяки

постійному зверненню до судової, слідчої практики ознаки і структура складу злочину починають визначатися емпірично, і це стає прийнятним і всіма заохочує фактом. Кваліфікація злочину носить пізнавальний характер щодо злочину, важливо зіставити ознаки реальної події з його відображенням у законі з урахуванням того, як структуровано уявлення і про злочин, і про склад злочину [166, с. 111].

Якщо особа використовує для погрози або насильства щодо потерпілого предмети, зазначені у статтях 262 або 263 КК України, дії винного кваліфікуються за сукупністю злочинів, передбачених відповідними частинами ст. 377 КК України (ст. 398 КК України) і ст. 262 КК України або ст. 263 КК України. У випадку, коли застосування психічного чи фізичного насильства мало місце при перевищенні службовою особою своїх службових повноважень, вчинене слід кваліфікувати ще й за частинами 2 або 3 ст. 365 КК України [76, с. 54].

Так, співробітникам міліції було пред'явлено обвинувачення за ч. 2 ст. 365, ч. 2 ст. 397, ч. 2 ст. 398 КК України у зв'язку з наступним: знаходячись у приміщенні товариства з обмеженою відповідальністю і перебуваючи у стані алкогольного сп'яніння, достовірно знаючи, що А. є адвокатом і прибув туди для виконання своїх професійних обов'язків у зв'язку з діями працівників міліції відносно Т. – голови цього товариства, грубо порушили професійні права адвоката і гарантії адвокатської діяльності. Усі три працівники міліції не допустили адвоката до його клієнта Т., відштовхнули адвоката, висловлюючи нецензурні слова та перешкоджаючи йому здійснити правомірну діяльність з надання правової допомоги. Названими особами адвокату А. були заподіяні легкі тілесні ушкодження під час спроб витягти його за межі приміщення ТОВ [73].

Невдоволення діяльністю потерпілого, пов'язаною зі здійсненням правосуддя чи з наданням правової допомоги, може бути передумовою

вчинення діянь, які містять ознаки злочинів, передбачених відразу декількома частинами ст. 377 чи ст. 398 КК України. У такому разі вчинене слід кваліфікувати за сукупністю злочинів. Зокрема, у судовій практиці розглядалася справа, за якою суддя районного суду, розглянувши матеріали адміністративної справи, винесла ухвалу про повернення позивачам позовної заяви, роз'яснивши заявникам, що для вирішення цього спору потрібно звернутися до суду за їх місцем проживання. Винний, знаходячись у приміщенні суду, висловив своє незадоволення з приводу винесення такої ухвали за його позовом, при цьому пригрозив судді вбивством за прийняте рішення. Через декілька днів ця особа у службовому кабінеті вказаної судді почала вимагати в останньої супровідний лист, яким адміністративна справа направлена до апеляційного суду. Суддя відмовила в наданні цього листа, посилаючись на існуючий порядок направлення апеляційних скарг до апеляційної інстанції. Після чого між винною особою та суддею виник конфлікт, що супроводжувався погрозами на адресу судді. З метою вирішення конфлікту та видворення винної особи зі службового кабінету працівник суду викликав співробітника міліції. Відмовившись підкоритися вимогам міліціонера залишити кабінет, винний взяв ножиці, що знаходилися в кабінеті на столі секретаря, та, відмахуючись ними, наніс судді дві подряпини в районі лівого плеча, що являє собою легке тілесне ушкодження. Вироком суду вказану особу визнано винною у вчиненні злочинів, передбачених як ч. 1 ст. 377 КК України, так і ч. 2 ст. 377 КК України [76, с. 46-47].

Сукупність злочинів має місце не тільки тоді, коли погроза передуює заподіяння реальної шкоди, а й у ситуаціях, коли погроза висловлювалася і після цього. Так, у судовій практиці розглядалася справа, коли суддею був винесений вирок за кримінальною справою по обвинуваченню винного у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 121 КК України. Після оголошення вироку суду теща засудженого, знаходячись у коридорі першого поверху

будівлі суду, діючи умисно, з метою помститися представнику потерпілих за його діяльність, пов'язану з наданням правової допомоги, нанесла йому удар тупим твердим предметом у голову, чим заподіяла легкі тілесні ушкодження, що спричинили короткочасний розлад здоров'я. Після вчинення зазначених дій теща засудженого висловлювала на адресу представника потерпілих погрози вчинити вбивство та знищити його автомобіль, усвідомлюючи, що ці погрози здатні викликати в нього побоювання за своє життя та реальні підстави для побоювання втілення погрози знищити його майно. Суд вірно кваліфікував дії винної особи за ч. 1 ст. 398 КК України, оскільки нею була здійснена погроза вбивством, знищенням майна щодо представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги. Крім того, вчинене було кваліфіковано також і за ч. 2 ст. 398 КК України, оскільки винний умисно заподіяв представнику особи легкі тілесні ушкодження [76, с. 48].

Нарешті, посягання на життя захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, тягне кримінальну відповідальність, передбачену ст. 400 КК. Аналіз редакції цієї статті одразу дозволяє поставити одне запитання: як потрібно кваліфікувати дії винної особи, яка вчинила вбивство двох захисників або представників особи, або умисно вбила одного і вчинила замах на вбивство іншого потерпілого? Відповідь на це питання можна знайти в постанові Верховного Суду [75, с. 196-197].

Так, за вироком суду першої інстанції, ОСОБА_4 визнано винуватим у тому, що він, перебуваючи в стані наркотичного сп'яніння та маючи при собі вогнепальну зброю і наркотичний засіб у великому розмірі, в приміщенні опорного пункту міліції з метою приховати злочини, пов'язані з незаконним поводженням зі зброєю та незаконним обігом наркотичних засобів, вирішив убити двох працівників міліції у зв'язку з виконанням ними своїх службових обов'язків. Скориставшись відсутністю ОСОБА_7, який вийшов зі службового приміщення за понятими, ОСОБА_4 дістав пістолет і вистрілив у ОСОБА_6,

після чого вистрілив у ОСОБА_7, який прибіг на звук пострілу. Коли закінчилися патрони, ОСОБА_4 напав на ОСОБА_7, завдавши йому ударів у життєво важливий орган та відібрав табельну зброю, з якої зробив ще 6 пострілів у працівників міліції ОСОБА_6 і ОСОБА_7. Внаслідок злочинних дій засудженого ОСОБА_6 отримав смертельні вогнепальні поранення, а ОСОБА_7 – тяжкі тілесні ушкодження. Пі час спроби втекти з місця злочину ОСОБА_4 затримали цивільні особи. Суд кваліфікував ці злочини за ч. 1 ст. 263, ч. 2 ст. 309, ст. 348, п. 9 ч. 2 ст. 115, ч. 2 ст. 15, п. 9 ч. 2 ст. 115 КК. Суд апеляційної інстанції скасував вирок у частині призначення покарання та постановив свій, в решті вирок залишив без змін. Переглядаючи вирок апеляційного суду, Верховний Суд дійшов висновку, що злочинні дії ОСОБА_4 правильно кваліфіковано за ст. 348, п. 9 ч. 2 ст. 115 і ч. 2 ст. 15, п. 9 ч. 2 ст. 115 КК [13]. Це рішення важливе для кваліфікації дій винних осіб за ст. 400 КК, оскільки ця стаття за своєю конструкцією дуже схожа зі ст. 348 КК «Посягання на життя працівника правоохоронного органу, члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовця», оскільки обидві норми передбачають кримінальну відповідальність за вбивство або замах на вбивство конкретного потерпілого. До того ж ці дві норми є спеціальними до ст. 115 КК «Умисне вбивство». Отже, враховуючи, що ст. 400 КК передбачає кримінальну відповідальність лише за вбивство або замах на вбивство лише одного потерпілого, то у разі вбивства/замаху на вбивство двох потерпілих дії винної особи, окрім статті 400 КК, також потребують кваліфікації за п. 9 ч. 2 ст. 115 КК. При цьому у ст. 400 КК (як і у ст. 348 КК) також йдеться про вбивство або замах на вбивство близьких родичів захисника або представника особи. Вказівка на цих потерпілих у множині настановує на думку, що в цьому випадку дії винної особи не потребують додаткової кваліфікації за п. 9 ч. 2 ст. 115 КК [75, с. 196-197].

Посягання на життя за ст. 379 (ст. 400) КК України є спеціальним видом умисного вбивства, передбаченого п. 8 ч. 2 ст. 115 КК України, тому ідеальна сукупність цих злочинів виключається. Проте, якщо посягання на життя вчинене за наявності в діянні інших кваліфікуючих ознак вбивства, передбачених ч. 2 ст. 115 КК України, вчинене слід кваліфікувати не тільки за ст. 379 (ст. 400) КК України, а й за відповідними пунктами ч. 2 ст. 115 КК України. Зокрема, посягання на життя, вчинене за попередньою змовою групою осіб чи організованою групою, слід кваліфікувати за п. 12 ч. 2 ст. 115 та ст. 379 або ст. 400 КК України, а якщо воно здійснюється учасниками злочинної організації або озброєної банди, дії винних належить кваліфікувати за ст. 379 (ст. 400) КК України та за ч. 1 ст. 255 або ст. 257 КК України відповідно [76, с. 63].

В.О. Навроцький вказував, що «розмежувальними ознаками злочинів є окремі ознаки їх складів» [157, с. 64]. Ознаки складу злочину, з точки зору формальної логіки, виступають, так званими, «конкретними поняттями, тими, які відтворюють певний предмет у його цілісності»², визначають його сутність. Певна характеристика (частина, елемент) ознаки складу злочину також може виконувати розмежувальну функцію за умови, що вона є конкретним поняттям [26, с. 210].

Аналіз складів кримінальних правопорушень, передбачених ст.ст. 345, 377 дає змогу твердити, що вони є суміжними щодо складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 398 КК України.

Ф.Г. Бурчак зауважував, якщо за родовим об'єктом можна провести досить чітке розмежування між окремими групами злочинів, об'єднаних в різних главах Особливої частини, то розмежувати окремі злочини тільки за ознакою об'єкта в більшості випадків неможливо [30, с. 34].

Норма про відповідальність за погрозу або насильство щодо працівника правоохоронного органу знаходиться в Розділі XV «Кримінальні

правопорушення проти авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян та кримінальні правопорушення проти журналістів». Отже, за буквального розуміння назви цього розділу, родовим об'єктом погрози або насильства щодо працівника правоохоронного органу є авторитет органів державної влади, органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян.

Крім того, основним безпосереднім об'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 345 КК України, є нормальна діяльність правоохоронних органів, їх авторитет, а додатковим обов'язковим об'єктом - психічна недоторканність працівників правоохоронних органів або їх близьких родичів, їх здоров'я [95].

Звернемо увагу на те, що статті 377 «Погроза або насильство щодо судді, народного засідателя чи присяжного» та 398 «Погроза або насильство щодо захисника чи представника особи» знаходяться в одному розділі - Розділі XVIII «Кримінальні правопорушення проти правосуддя».

Основним безпосереднім об'єктом злочину в статті 377 «Погроза або насильство щодо судді, народного засідателя чи присяжного» є система суспільних відносин, які забезпечують нормальну діяльність судді, народного засідателя чи присяжного у сфері відправлення правосуддя, а додатковим обов'язковим безпосереднім об'єктом – суспільні відносини, що забезпечують здоров'я, честь і гідність суддів, народних засідателів, присяжних та їх близьких родичів [141, с. 8].

Однак, як вірно зазначає Л. Брич, «єдність родового об'єкта сама по собі не дає підстав зробити висновок про суміжність відповідних складів злочинів, чи про наявність передумов для конкуренції кримінально-правових норм» [26, с. 210]. Висновок про суміжність ми робимо з аналізу ознак об'єктивної сторони даних складів кримінальних правопорушень.

Відповідно до ч. 1 ст. 345 КК України, відповідальність настає за погрозу вбивством, насильством або знищенням чи пошкодженням майна щодо працівника правоохоронного органу, а також щодо його близьких родичів у зв'язку з виконанням цим працівником службових обов'язків.

Потерпілими від цього кримінального правопорушення можуть бути: 1) працівники правоохоронного органу; 2) близькі родичі працівників правоохоронних органів.

Відповідно, працівник правоохоронного органу – це громадянин України, який працює в створюваних державою утвореннях (органах, службах, установах, підрозділах тощо), виконання службових обов'язків якого пов'язано з реалізацією хоча б однієї з таких функцій: 1) досудове розслідування в кримінальних справах (провадженнях) чи адміністративне провадження; 2) виконання вироків, рішень, ухвал і постанов судів, постанов органів розслідування і прокурорів працівниками: установ виконання покарань, кримінально-виконавчої інспекції, Державної виконавчої служби, військової частини, гауптвахти і дисциплінарного батальйону чи працівниками органів внутрішніх справ; 3) оперативно-розшукова; 4) адміністративна, профілактична, охоронна функція міліції (поліції); 5) припинення правопорушень при переміщенні людей, транспортних засобів, товарів та інших предметів чи речовин через державний і митний кордон; 6) припинення правопорушень при незаконному використанні лісу, незаконному полюванні, незаконному занятті рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом; 7) нагляд і контроль за виконанням законів [8, с. 6; 164, с. 18; 27, с. 246].

Визначення поняття працівника правоохоронного органу із відповідними змінами наведено у ч. 1 ст. 2 Закону України «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів» від 23 грудня 1993 р. Відповідно до цього Закону, працівниками правоохоронного органу є: працівники органів

прокуратури, Національної поліції, Служби безпеки, Військової служби правопорядку у Збройних силах України, Національного антикорупційного бюро, органів охорони державного кордону, органів доходів і зборів, органів та установ виконання покарань, слідчих ізоляторів, органів державного фінансового контролю, рибоохорони, державної лісової охорони, інші органи, які здійснюють правозастосовні або правоохоронні функції (співробітники кадрового складу розвідувальних органів України, працівники Антимонопольного комітету України тощо), які беруть участь у кримінальному чи адміністративному провадженні, судових справах у всіх інстанціях [27, с.246].

Відповідно до ч. 1 ст. 377 КК України відповідальність настає за погрозу вбивством, насильством або знищенням чи пошкодженням майна щодо судді, народного засідателя чи присяжного, а також щодо їх близьких родичів у зв'язку з їх діяльністю, пов'язаною із здійсненням правосуддя.

Особливості відмежування погрози або насильства щодо судді, народного засідателя чи присяжного від інших суміжних складів злочинів слід здійснювати відповідно до класифікації злочинів проти правосуддя, побудованої за принципом відмінності безпосередніх об'єктів. Такі злочинні посягання близькі між собою не тільки за родовим об'єктом, але й, певною мірою, за об'єктивною та суб'єктивною сторонами, а тому для правильної кваліфікації злочинів, відповідальність за які передбачено ст. 377 КК, важливим є відмежування їх саме від інших суспільно небезпечних діянь, що посягають на життя, здоров'я, особисту безпеку, власність суддів, народних засідателів, присяжних та інших учасників судочинства. До ознак, що дозволяють відмежовувати склади злочинів, передбачених ст. 377 КК, та суміжні склади, автором віднесено об'єкт злочину, коло осіб, які можуть виступати потерпілими від цих злочинів, зміст і деякі особливості об'єктивної та суб'єктивної сторін злочину [141, с. 8].

Підтримано позицію щодо необхідності заміни у диспозиції ст. 377 поняття «близькі родичі» поняттям «близькі особи» з відповідним поділом їх на три категорії потерпілих: 1) близькі родичі; 2) особи, які перебувають у спорідненні; 3) особи, які перебувають у незареєстрованих шлюбних відносинах, заручені, друзі тощо. Прибічниками такого підходу є більшість опитаних суддів (83 респондента, або 90,5 %) [141, с. 8].

Отже, ми бачимо, що юридичні конструкції складів мають спільні ознаки із юридичною конструкцією ч. 1 ст. 398 КК України.

Таким чином, можна підкреслити безумовну різницю в об'єктивних ознаках, а саме ознаках об'єкту, оскільки основна різниця вбачається в потерпілому.

Такий самий підхід до розмежування цих складів, для кваліфікації злочину міститься і в доктрині. Д. Цвігун зазначає, що за ч. 3 ст. 345 потерпілим має бути працівник правоохоронного органу або його близькі родичі, за ч. 3 ст. 345-1 – журналіст, його близькі родичі або члени сім'ї, ч. 3 ст. 346 – Президент України, Голова Верховної Ради України, народний депутат України, Прем'єр-міністр України, член Кабінету Міністрів України, Голова чи член Вищої ради правосуддя, Голова чи член Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, Голова чи суддя Конституційного Суду України або Верховного Суду України чи вищих спеціалізованих судів України, Генеральний прокурор, Директор Національного антикорупційного бюро України, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, Голова або інший член Рахункової палати, Голова Національного банку України, керівник політичної партії України, а також близькі родичі перелічених осіб, ч. 3 ст. 350 – службова особа або громадянин, який виконує громадський обов'язок, ч. 3 ст. 377 – суддя, народний засідатель чи присяжний або їхні близькі родичі [245, с. 330-331].

Склад посягання на захисника чи представника особи слід розмежовувати зі складом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 397 КК України.

Відповідно до ч. 1 ст. 397 КК України вчинення в будь-якій формі перешкод до здійснення правомірної діяльності захисника чи представника особи по наданню 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.

Згідно з ч. 2 ст. 397 КК України 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.

Отже, виходячи зі змісту диспозиції норми ст. 397 КК України, під втручанням слід розуміти вчинення в будь-якій формі перешкод до здійснення правомірної діяльності захисника чи представника особи по наданню правової допомоги або порушення встановлених законом гарантій їх діяльності та професійної таємниці. На основі здійсненого розмежування посягання на захисника та представника особи від складу злочину, передбаченого ст. 397 КК України, встановлено, що норма статті 397 КК України має низький коефіцієнт практичного застосування через недосконалість нормативної конструкції. Запропоновано поняття «втручання» в діяльність захисника чи представника особи визначати як порушення встановлених законом гарантій від примушування, вчинення перешкод до здійснення правомірної діяльності, а також від політичного переслідування у зв'язку з правомірною діяльністю захисника та представника особи. На нашу думку, виходячи із бланкетного характеру норми статті 397 КК України, її неефективність пов'язана також з

відсутністю комплексного механізму протидії втручанню в діяльність захисника чи представника особи, який має включати, крім кримінально-правових гарантій, також додаткові кримінально-процесуальні гарантії та гарантії на рівні спеціального законодавства. У випадку, коли має місце вчинення в будь-якій формі перешкод до здійснення правомірної діяльності захисника чи представника особи по наданню правової допомоги або порушення встановлених законом гарантій їх діяльності та професійної таємниці, поєднане з посяганням на життя захисника чи представника особи або поєднане із посяганням на життя судді, народного засідателя чи присяжного у зв'язку з їх діяльністю, пов'язаною із здійсненням правосуддя, то вчинене слід кваліфікувати за сукупністю: за відповідною частиною ст. 397 КК України та відповідними частинами ст. 379 чи ст. 400 КК України.

Термін «посягання» розуміється законодавством як вбивство або замах на вбивство. У КК України можна виділити в окрему групу кримінальні правопорушення, які посягають на життя чи здоров'я, безпеку чи власність суддів, народних засідателів, присяжних та інших учасників судочинства: погроза або насильство щодо судді, народного засідателя чи присяжного (ст. 377 КК України); погроза або насильство щодо захисника чи представника особи (ст. 398 КК України); умисне знищення або пошкодження майна судді, народного засідателя чи присяжного (ст. 378 КК України); умисне знищення або пошкодження майна захисника чи представника особи (ст. 399 КК України); посягання на життя судді, народного засідателя чи присяжного у зв'язку з їх діяльністю, пов'язаною із здійсненням правосуддя (ст. 379 КК України); посягання на життя захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги (ст. 400 КК України).

Таким чином, дослідження питань розмежування посягання на захисника чи представника показало, що при розмежуванні посягання на захисника чи представника особи із суміжними складами кримінальних правопорушень

основними ознаками є ознаки потерпілих осіб. Питання щодо розмежування ч. 1 ст. 398 із ст. 129 у частині погрози вбивством щодо захисника чи представника у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, вирішується за правилами кваліфікації при конкуренції загальної та спеціальної норм, коли норма ст. 129 є загальною щодо норми ч. 1 ст. 398 КК України.

Питання щодо розмежування ч. 1 ст. 398 із ст. 195 у частині погрози знищенням майна щодо захисника чи представника особи, а також щодо їх близьких родичів у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, вирішується за правилами кваліфікації при конкуренції загальної та спеціальної норм, коли норма ст. 195 є загальною щодо норми ч. 1 ст. 398 КК України.

Питання щодо розмежування ч. 2 ст. 398 із ст. 125 умисного заподіяння захиснику чи представнику особи або їх близьким родичам легких тілесних ушкоджень у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, вирішується за правилами кваліфікації при конкуренції загальної та спеціальної норм, коли норма ст. 125 є загальною щодо норми ч. 2 ст. 398 КК України.

Питання щодо розмежування ч. 2 ст. 398 із ч. 2 ст. 122 умисного заподіяння захиснику чи представнику особи або їх близьким родичам середньої тяжкості тілесних ушкоджень у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, вирішується за правилами кваліфікації при конкуренції загальної та спеціальної норм, коли норма ч. 2 ст. 122 є загальною щодо норми ч. 2 ст. 398 КК України.

Питання щодо розмежування ч. 3 ст. 398 із ст. 121 умисного заподіяння захиснику чи представнику особи або їх близьким родичам тяжких тілесних ушкоджень у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, вирішується за правилами кваліфікації при конкуренції загальної та спеціальної норм, коли норма ст. 121 є загальною щодо норми ч. 3 ст. 398 КК України.

Питання щодо розмежування ст. 400 із п. 8 ч. 2 ст. 115 у частині умисного вбивства захисника чи представника особи або їх близьких родичів у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги (або замаху), вирішується за правилами кваліфікації при конкуренції загальної та спеціальної норм, коли норма п. 8 ч. 2 ст. 115 (у випадку замаху з урахуванням положень ст. 15 КК України) є загальною щодо норми ст. 400 КК України.

З множини в тексті слід перейти на вживання слів в однині «легкого або середньої тяжкості тілесного ушкодження». Оскільки для інкримінування складу кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 398 КК України, достатньо одного легкого або середньої тяжкості тілесного ушкодження.

Таким чином, у всіх складах кримінальних правопорушень, які встановлюють відповідальність за посягання на захисника чи представника особи, суб'єкт – загальний. Аналіз проблем установлення в КК України віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність за такі правопорушення, показав неточність позиції деяких учених щодо необхідності підвищення віку суб'єкта з 14 років до 16 років. Форма вини при заподіянні особі, яка здійснює правозахисну діяльність або її близьким родичам легких, середньої тяжкості або тяжких тілесних ушкоджень у зв'язку з правомірною діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, визначається прямим умислом. Винний усвідомлює суспільно небезпечний характер свого діяння, передбачає настання наслідків у вигляді тілесних ушкоджень і бажає їх настання. Ураховуючи те, що мотив може бути обумовлений невдоволенням законною діяльністю захисника, представника особи помстою за таку законну діяльність, стосуватися минулої, теперішньої чи майбутньої законної діяльності потерпілого, необхідною є вказівки в тексті статей 398, 400 КК України на те, що така діяльність захисника чи представника має бути правомірною. Дослідження питань розмежування посягання на захисника чи представника особи показало, що при розмежуванні посягання на захисника чи представника

особи із суміжними складами кримінальних правопорушень основними ознаками є ознаки потерпілих осіб.

РОЗДІЛ 4

КОМПАРАТИВІСТСЬКИЙ АНАЛІЗ ЗАКОНОДАВСТВА ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН ПРО ПОСЯГАННЯ НА ЗАХИСНИКА ЧИ ПРЕДСТАВНИКА ОСОБИ

4.1. Посягання на захисника чи представника особи у законодавстві країн правової сім'ї загального права

Євроінтеграційні прагнення в Україні актуалізують питання дослідження законодавства, інших правових сімей, груп та систем. Визначальною передумовою актуалізації таких процесів виступає глобалізація, що позначається впливом на процеси політичного, економічного та правового характерів. Міждержавне співробітництво сприяє розробленню та імплементації універсальних та регіональних стандартів у різних сферах діяльності, але передусім у сфері прав і свобод людини, міжнародних та торгівельно-економічних відносин. Правове регулювання, таким чином, набуває інтернаціоналізованого характеру [80].

Як зазначає О.П. Дзьобань, глобалізаційні процеси здійснюють серйозний вплив і на таку важливу сферу суспільного життя, як правосвідомість і правова культура, в рамках національних правових систем. Правова система виступає як явище того, що соціально детермінується, що відображає її соціальну обумовленість. Функціонування правової системи залежить від соціальних чинників, що відображають духовну сферу суспільного життя: релігії, традицій, культури, а також від чинників, що формують матеріальну сферу життя, інтересів і потреб різних складових соціальної структури суспільства (класів, прошарків і груп населення, індивідів) [62].

Дослідження порівняльно-правових аспектів посягання на захисника чи представника особи доцільно розпочати із з'ясування базових

компаративістських понять, а саме поняття правова система та правова сім'я [135].

У сучасній юридичній літературі існує кілька підходів до розуміння категорії «правова система».

Правова система, на думку С.С. Алексєєва, це все позитивне право, що розглядається в єдності з іншими активними елементами правової дійсності – правовою ідеологією і судовою практикою [5, с. 47].

Правову систему розуміють як сукупність юридичних явищ, включаючи юридичні засоби, і вважається, що, крім юридичних явищ, задіяних в механізмі правового регулювання, вона включає в себе юридичні явища, що охоплюються більш широким поняттям правового впливу, а також правосвідомість, правову культуру, правове виховання [14, с. 155-156].

Правову систему визначають як сукупність внутрішньо організованих і взаємопов'язаних соціально однорідних і спрямованих у кінцевому рахунку до загальних цілей правових явищ даного суспільства, кожне з яких виконує специфічну роль у правовому регулюванні або виходить за його межі правовому впливі на суспільні відносини [46, с. 14].

Правова система на національному або груповому (глобальному) рівні - це інтегрованв єдність п'яти основних компонентів правової дійсності: 1) нормотворчості (способи створення правових норм і їх подальшої угруповання); 2) нормативного компонента (правові акти, правові принципи, норми, інститути, публічне та приватне право, галузі права); 3) правозастосування (характер правозастосування, деякі елементи якого названі вище); 4) правової ідеології, яка є частиною державної ідеології, вираженої в нормах Конституції і законодавства; з нею можна не погоджуватися, вона не повинна бути обов'язковою, але у виступах проти неї насильство застосовувати заборонено); 5) правової культури як частини культури, прийнятої в суспільстві. Правова культура включає питання, які стосуються фізичних і

юридичних осіб, об'єднань, організацій, органів, посадових осіб, нормотворчості, правозастосовного процесу, правової ідеології [249, с. 22].

Наведені вище поняття дозволяють говорити про існування двох основних підходів до розуміння правової системи – широкого і вузького. У широкому сенсі вона розглядається як сукупність правових явищ, складовою частиною яких виступає система права. Правова система у вузькому сенсі – це цілісне єдність норм національного права, розділених на основі внутрішнього узгодження на частини: правові інститути і галузі права. Однак при всій різноманітності характеристик правової системи все ж «вузька» її трактування видається менш переконливою. Правова система – це складне правове явище, яке включає в себе головні конструктивні елементи і похідні, за допомогою яких досягають кінцеві цілі правового регулювання [46, с. 14].

Н. М. Оніщенко зауважує, що теоретична розробка концепції правової системи становить одне з першочергових завдань, від розв'язання якого залежить вирішення багатьох інших соціальних, економічних, політичних і правових проблем, зокрема, питання, пов'язані з мораллю, з трактуванням понять «правове життя», «правові засоби», «правова діяльність», «правові процеси», співвідношення права і правової системи, стабільність і динамізм правової системи. Концепція права є складовою частиною концепції правової системи [181, с. 145].

У світі стільки правових систем, скільки держав, так як кримінальне право кожної держави унікальне й неповторне. Однак правові системи ряду країн зближуються і виявляють багато спільних рис, що і дозволяє говорити про декілька видів систем сучасного кримінального права. Існують різні класифікації правових систем в цілому і систем кримінального права, зокрема [249]. А.В. Наумов говорить про чотири системи: 1) романо-германська; 2) англосаксонська; 3) соціалістична; 4) мусульманська [161, с. 504].

У літературі також існує позиція розмежування понять «правова система» та «правова сім'я». Так, Н.Є. Крилова та А.В. Серебренникова відзначають, що правова сім'я - це більш-менш широка сукупність національних правових систем, які об'єднують близькість походження джерел, основних понять, прийомів юридичної техніки і способів тлумачення. Класифікація правових систем сучасності повинна проводитися на трьох рівнях, тобто на двох рівнях макрокласифікації по правовим традиціям і на одному рівні мікрокласифікації по правовим сім'ям [107, с. 27].

На першому рівні дихотомічної макрокласифікації правові системи поділяються за критерієм релігійної орієнтації (на релігійні і нерелігійні), а на другому рівні — за ознакою праворозуміння і ролі права в суспільстві (на західні і незахідні). Більш вузька класифікація правових систем, які входять у західну правову традицію, відноситься до мікрокласифікації. На цьому рівні, у моєму уявленні, критерій для класифікації правових систем зводиться до чотирьох факторів, а саме: методології права, інфраструктури права, структури процесуального права і правової ідеології [165].

Однією з найпоширеніших класифікацій основних правових сімей у наш час є та, що була запропонована відомими французькими компаративістами Рене Давідом (поряд з Каміллою Жоффре-Спінозі) – романо-германська, сім'я загального права, сім'я соціалістичного права, філософські або релігійні системи [58, с.21, 25].

Інші вчені пропонують інший поділ правових сімей. Так, Ю.О. Тихомиров розрізняє континентальну (романо-германську) правову сім'ю, сім'ю загального права, соціалістичну правову сім'ю, сім'ю релігійно-моральної орієнтації, а також північноєвропейського, латиноамериканського права та кочуючи правові сім'ї [229, с. 113]. А. Х. Саїдов виокремлює наступні правові сім'ї: загального права, романо-германську, скандинавську,

латиноамериканську, соціалістичну, мусульманську, індуську, звичаєву (африканську) та далекосхідну [203, с. 125].

О.Ф. Скакун поділяє сучасні правові системи на декілька типів. Романо-германський тип правової системи (країни континентальної Європи: Італія, Франція, Іспанія, Португалія, Німеччина, Австрія, Швейцарія та ін.). Усередині романо-германського типу правової системи виділяють два підтипи, або дві правові групи: романську (Франція, Бельгія, Люксембург, Голландія, Італія, Португалія, Іспанія. Провідною у цій групі є національна правова система Франції); германську (Німеччина, Австрія, Швейцарія та ін. Провідною у цій групі є національна правова система Німеччини) [217].

Відомо, що правові системи групуються в сім'ї: сім'я загального права (англосаксонська правова система – Англія, США, Канада, Австралія, колишні британські колонії в Азії та Африці та ін.), романо-германська правова сім'я (континентально-європейська правова система – Франція, Німеччина, Іспанія, Італія та інші країни європейського континенту), сім'я соціалістичного права; інші правові системи – мусульманська, індуська; іудейське право, право Далекого Сходу, Африки і Мадагаскару [217].

До англо-американського типу правової системи, як правило, відносять законодавство певних країн, це: Англія, Північна Ірландія, США, Канада, Австралія, Нова Зеландія, деякою мірою — колишні колонії Британської імперії (нині 36 країн є членами Співдружності та ін. Усередині англо-американського типу правової системи розрізняють два підтипи, або дві групи: — англійське загальне право (Англія); — американське право (США).

Крім того, поділ англо-американського типу правової системи можливий на дві групи: європейське загальне право (Англія, Ірландія); позаєвропейське загальне право (США, Канада). Право кожної країни поза Європи набуло широкої автономії в рамках англо-американського типу правової системи. 3.

Змішаний тип правової системи виник на стику двох класичних типів правової системи: роман германської та англо-американської і має специфічні риси.

Х. Бехруз виділяє три основні правові сім'ї: романо-германська, англосаксонська і соціалістична, до яких примикають інші правові сім'ї, а саме: релігійні і традиційні правові системи, зокрема мусульманське й індуське право, право країн Далекого Сходу, а також правові системи країн Африки [244]. Заслуговує на підтримку думка А.М. Соловйової про те, що соціалістичні правові системи в основному стали історією (їх можна вивчати в ретроспективному плані), проте й сьогодні є низка правових систем (Куба, В'єтнам, КНДР), які зберегли соціалістичне забарвлення з внесенням до них більших чи менших – залежно від держави – новацій. Проте це не означає, що з урахуванням «соціалістичного» забарвлення їх не можна віднести до класично усталених типів правової системи [217].

Водночас є очевидним той факт, що жодна класифікація не може бути єдино правильною, оскільки будь-яке групування правових систем здійснюється у певному методологічному контексті, з озиранням на конкретні дослідницькі цілі. Саме тому кожен такий поділ правових систем на правові сім'ї буде мати відносний характер [142]. Саме тому в юридичній літературі можна зустріти зізнання у тому, що в дійсності в реальному житті «немає і не може бути завершеної правової або будь-якої іншої класифікації, і будь-яка виокремлена правова сім'я неминуче буде мати відносний характер» [150, с. 22].

На нашу думку, необхідно, аналізуючи інститути кримінального права зарубіжних держав, дати можливість кожному досліднику розробити свій власний підхід до типології кримінально-правових систем з огляду на специфічні особливості всередині великих правових сімей.

Орієнтиром визначення сутності сучасного кримінального права у різних країнах є історично та теоретично обґрунтована типологія кримінально-

правових систем, яка може бути доповнена та розвинута з урахуванням сучасних історичних тенденцій.

Відповідно до законів більшості зарубіжних країн, правове регулювання злочинів проти правосуддя відіграє важливу роль для суспільства і держави. Покарання і запобігання кримінальним правопорушенням проти правосуддя становить основу захисту свобод, інтересів і прав громадян.

Слід згадати, що загальне (англо-саксонське) право історично склалося в Англії. Загальне право виправдовує свою назву тим, що воно, по-перше, діяло на території всієї Англії (період його становлення – X - XIII століття) у вигляді судових звичаїв, виникали крім законодавства, і, по-друге, воно поширювалося на всіх вільних підданих короля в цивільному судочинстві. Специфіка загального права полягає у: 1) відсутності кодифікованих галузей права і 2) наявності в якості джерела права величезної кількості судових рішень (прецедентів), є зразками для аналогічних справ, розглянутих іншими судами. Крім загального права, в структуру англійського права входять статутною право (законодавство) і «право справедливості» [47, с. 2].

Для Англосаксонської правової системи не характерний класичний поділ права на публічне та приватне. Історично склався поділ на «загальне право» і «право справедливості». Норми загального права носять індивідуальний характер і мають особливий зміст. Відмінність від інших правових систем: основне джерело права - судовий прецедент, хоча зростає роль актів статутного права. Важливе місце серед джерел права займає правова доктрина [145, с. 44].

Існує ієрархія прецедентів, по якій рішення, прийняті вищестоящими судами (наприклад, Палатою лордів у Великобританії), обов'язкові для нижчестоящих. Правові системи, що увійшли в англосаксонську правову сім'ю, є змішаними. До них відносяться правові системи: Шотландії, канадської провінції Квебек, штату Луїзіана, Індії та її штатів (де зберігаються залишки впливу традиційного індуського права, при домінуванні англосаксонської

правової системи), Пакистану (правова система, змішана з ісламським правом), Ізраїлю (правова система якого об'єднує три основні правові сім'ї сучасності, при збереженні впливу традиційного іудейського права), ПАР (об'єднує риси англосаксонської правової системи і архаїчного) [145, с. 44].

Англосаксонська правова сім'я виступає в якості однієї з найстаріших груп національних правових систем сучасності. Розвиток інтеграційних процесів між найбільшими представниками світової спільноти в економічних, політичних та інших сферах ще більшою мірою стимулювало зростання ролі і збільшення вплив загального права. Важливий поштовх в даному процесі надавали глобалізація по-американськи і створення двох найбільш розвинених інтеграційних об'єднань на європейському континенті – Європейського Союзу і Ради Європи, які функціонують переважно на основі прецедентного права⁴. Однак особливості поширення загального права за межами Великобританії полягають в неминучій зміні силу процесу адаптації до нових умов, що мало місце в США [83, с. 5]. Необхідно відразу підкреслити, що специфіка американського права обумовлена багато в чому об'єктивними факторами: Англія - європейський острів, США - континентальний масив; Англія - країна традицій, США - нова батьківщина для іммігрантів багатьох рас, відкидає занадто давні традиції; Англія - парламентарна монархія, США - президентська республіка; Англія - дуже централізована держава в питаннях здійснення правосуддя, США - держава федеративна; навіть мову американців набуває все більшої специфіку в порівнянні з англійським [59, с. 274]. Однак корінням своїми право США, безсумнівно, йде в англійське право, яке поклало початок сім'ї загального права [171, с. 71].

Правову систему США у юридичній літературі справедливо називають неоднорідною, строкатою. Строкатість правової системи США стане ще більше очевидною, якщо згадати про різноманітність правових систем іспанських, голландських, французьких і інших колоній, які існували на території цієї

країни. Всі вони мали не тільки місцевий політичний і соціально-побутовий колорит, але й і різне законодавство метрополій [180, с. 50-51].

Так, у штаті Луїзіана – колишній іспанській і французькій колонії, яка була приєднана до США в 1803 році, М. Марченко дослідив вплив законодавчих актів, що сформували іспанську і французьку правові системи. Особливо це стосується цивільного права, яке було створене під сильним впливом ідей і положень, що містилися в Кодексі Наполеона [149, с. 148].

Законодавство штатів, розташованих на територіях, які відійшли від Мексики (Техас, Нью-Мексико, Невада тощо), зазнає відомого впливу іспанської правової системи. Що стосується Пуерто-Ріко, яке з 1952 року має статус «держави, що вільно приєдналася до США», то норми цивільного права, які діють там, як стверджують відомі науковці, сформульовані за іспанським взірцем, а процесуальні і більша частина інших правових норм відповідають загальноамериканським моделям [182, с.599]. У більшості колоній були видані збірники діючих в кожній з них законодавчих актів. Перший, виданий в Массачусетсі в 1648 р., відрізнявся тим, що окремі правові інститути були розташовані в ньому в алфавітному порядку, що стало взірцем для багатьох наступних публікацій американського законодавства [180, с. 50-51].

Ще до середини минулого століття американське кримінальне законодавство представляло собою картину досить непривабливу. Кримінальні кодекси, прийняті в різні часи, зазнали впливу різних напрямів в каральній політиці і кримінально-правовій доктрині, а також соціально-економічних і політичних умов. Ці та інші причини зумовили їх відмінності один від одного за всіма основними параметрами: структурі, колі кримінально караних діянь, щодо регулювання питань Загальної та Особливої частин, санкцій за подібні або однакові злочини. Крім того, кримінальне законодавство штатів характеризувалося надзвичайною казуїстичністю, що в значній мірі було

обумовлено рецепцією норм загального права, яке, як відомо, розвивається «від випадку до випадку» [93, с. 3].

Серед особливостей правової системи США виділяються наступні: наявність загального права, федеративний характер держави і в силу цього - розмежування повноважень федерального центру і штатів в області правового регулювання. Кожен штат приймає свої правові норми з питань, віднесених до їх відання відповідно до Поправки X до Конституції США. Ці особливості привели до того, що різні джерела права в США стали конкурувати між собою. Більш того, стали виникати проблеми у правозастосуванні в судах різних штатів. Для гармонізації законодавства штати стали створювати різні приватно-державні організації (наприклад, Національну конференцію уповноважених по уніфікації законів штатів), які стали готувати відповідні модельні акти. Юридична громадськість також бере участь в інших проектах по уніфікації і гармонізації законодавства штатів у США (наприклад, Американська асоціація юристів, Американський інститут права) [11, с.12].

Сучасне американське федеральне кримінальне право є результатом більш ніж двохсотлітнього розвитку правової системи США. Внаслідок поступового розширення компетенції федерального уряду його значення в останні десятиліття все більше зростає. У зв'язку з цим особлива увага повинна приділятися питанням повноти, доступності та ефективності законів. Однак багато дослідників вважають, що чинне федеральне кримінальне законодавство США не відповідає перерахованим якостям. Не в останню чергу це пов'язано з проблемою його організації, яка існує вже досить тривалий час, не дивлячись на наявність так званого Федерального кримінального кодексу США [105, с. 73].

Крім того, Кодекс законів Сполучених Штатів створювався без наміру внести будь-які фундаментальні зміни в сферу федерального законодавства. Перш за все він мислився як інструмент, здатний спростити процес

застосування норм кримінального закону на практиці. Однак перераховані недоліки не дозволяють в повній мірі говорити про його ефективність. Нерідко фахівці в галузі кримінального права вважають за краще звертатися до неофіційних редакцій Кодексу, оскільки останні, як правило, містять більш актуальну інформацію і відповідає дійсності, посилення на інші нормативні акти і судові рішення [105, с. 80].

Необхідно визнати, що хоча ініційована в кінці XX ст. реформа федерального кримінального права все ж була частково проведена, вона не змогла належним чином виконати завдання з його систематизації. У цих умовах багато дослідників продовжували наполягати на необхідності переосмислення даної галузі права. На їхню думку, відсутність єдиного кодифікованого акту робить федеральне кримінальне право щонайменше непослідовним і заплутаним [105, с. 85].

Кодекси штатів розрізняються як за видами караних діянь, так і за структурою. Кодекс (Звід) законів США і більшу кількість кодексів штатів включають в свою структуру розділи, підрозділи (і /або голови), що містять положення про притягнення до кримінальної відповідальності за вчинення тих чи інших злочинних діянь, які не відрізняються послідовністю викладу, одноманітністю і уніфікацією, мають значні техніко-юридичні прогалини в конструюванні, перевищують розумні межі за обсягом. Зокрема, титул 18 Кодексу (Зводу) законів США містить у своїй структурі більше 250 глав, які включають в себе більше 3500 статей [208, с. 149].

Крім того, специфіка системи кримінального законодавства США полягає також у відсутності категорій Загальної та Особливої частин, як відсутня і класифікація кримінально-правових норм на норми Загальної та Особливої частин. При цьому кримінально-правові норми в ряді випадків шикуються в прямому взаємозв'язку з кримінально-процесуальними нормами, що

пояснюється лише загальним співвідношенням норм матеріального і процесуального характеру в англосаксонській системі права [208, с. 149].

У КК американських штатів, як правило, існує окрема норма про кримінальну відповідальність за посягання на життя та/або майно державного службовця.

Так, наприклад, у КК Колорадо виділено окрему норму про посягання на державного службовця як спробу впливу на прийняття ним рішення. Злочин про спроби впливу на державного службовця в КК штату Колорадо розміщено у Розділі 18-8-306.

Розділом 18-8-306 передбачено, що: «Будь-яка особа, яка намагається вплинути на будь-якого державного службовця шляхом обману з метою змінити чи вплинути на його рішення, голосування, думку чи дію державного службовця стосовно будь-якої справи, яка повинна бути розглянута або виконана ним, вчиняє тяжкий злочин 4 класу».

Згідно з дуже широким визначенням державного службовця в цьому законі, поліцейський без сумніву є державним службовцем. Крім того, «державний службовець», як це передбачено у розділі 18-8-306, це: «будь-який офіцер чи працівник уряду, як-то обраний чи призначений, та будь-яка особа, яка бере участь у ролі радника, консультанта, керівника процесу або іншим чином у виконанні урядової функції, але це поняття не включає свідків».

Таким чином, ця норма не містить прямого вказання на посягання на захисника чи представника особи у зв'язку з їх діяльністю.

Звертаючись до зростаючої проблеми посягань на захисника, американські дослідники вказують на те, що переважна більшість таких справ, як погроза захиснику через виконання його професійних обов'язків розглядається з огляду на статтю «погроза». Відповідно до статті 422 Кримінального кодексу Каліфорнії, умисна погроза іншій особі, яка може полягати в погрозі заподіяти тяжкі ушкодження або смерть, є злочином. Цей злочин відомий

американському кримінальному праву як «злочинна погроза». Погрози можуть бути висловлені усно, письмово або за допомогою електронного носія, наприклад електронною поштою, повідомленням голосової пошти, повідомленням у соціальних мережах, коментарем у блозі, текстовим повідомленням, відео чи факсом [267].

У нормативних актах країн англо-американської правової сім'ї часто вживаються різні терміни для позначення захисника чи представника особи.

Так, термін «баристер» визначає професіоналів, відповідальних за юридичну роботу в спеціалізованих юридичних сферах. Баристери мають право виступати перед усіма судами, з особливим акцентом на можливості працювати у судах вищої ієрархії. На відміну від роботи соліситерів, яка зазвичай виконується разом з іншими професіоналами, баристери працюють індивідуально, зазвичай як правило, об'єднуючись у палати, що спеціалізуються у різних сферах. Як правило, ці юристи не підтримують прямих договірних відносин з клієнтами, оскільки вони працюють через соліситерів [272].

Звернемо увагу, що кримінально-карані погрози висловлюються з наміром викликати відчуття страху реального заподіяння шкоди здоров'ю (тілесних ушкоджень) або смерті. Однак, як зазначає Теонаріс М. (Theoharis M.), для кваліфікації діяння за ст. 422 КК Каліфорнії не є важливим чи відчуває потерпілий такий страх реально. Важливим є лише намір особи, яка погрожує. Умисел особи, яка погрожує, зазвичай визначається обставинами справи [288].

Проте інші дослідники вказують, що для того, щоб висунути звинувачення у кримінальних погрозах, сторона обвинувачення повинна встановити, що потерпілий насправді побоювався за свою безпеку або безпеку своєї сім'ї.

Крім того, немає значення чи така погроза висловлена безпосередньо самим винним або через третю особу. У американській кримінально-правовій

доктрині зазначено, що якщо потерпілий не міг зрозуміти реальність такої погрози, злочин кримінальної погрози відсутній, і будь-яке звинувачення, відповідно до ст. 422 КК Каліфорнії буде відхилено. Однак, якщо потерпілий насправді відчував страх, постає наступне питання - чи був такий страх обґрунтованим?[284].

Суди Каліфорнії навіть оперують таким поняттям як «стійкий» страх. Загалом, це поняття означає «душевний стан... який не є миттєвим, швидкоплинним або тимчасовим» та визначається в кожному конкретному випадку.

Схожий підхід знаходимо у КК країн романо-германської правової сім'ї, детальний аналіз якого подано у підрозділі нижче. Відповідно до ст. 240 КК Німеччини, використання погроз або примусу для того, щоб змусити особу зробити, погодитися чи утриматися від вчинення дії, зазнає покарання у вигляді позбавлення волі на строк, що не перевищує трьох років, або штрафу. Відповідно до ч. 2 дія є незаконною, якщо застосування сили або погрози заподіяння шкоди вважається недоцільним для досягнення бажаного результату.

Слід підкреслити, що особа потерпілого або її статус значення для кваліфікації немає.

У КК штату Монтана такий склад кримінального правопорушення передбачається ст. 45-5-203 під назвою «Залякування» (Intimidation). Відповідно до ч. 1 цієї статті така норма визначається наступним чином: «Особа вчиняє злочин залякування, з метою змусити когось виконати або утриматись від виконання будь-якого вчинку, винний спілкується з потерпілим за таких обставин, які обґрунтовано мають тенденцію викликати страх, якщо вони будуть здійснені». У тексті статті також наведений перелік дій, які також будуть означати «погрозу», а саме: (а) заподіяти фізичної шкоди особі, якій погрожують, або будь-якій іншій особі; (b) піддавати будь-яку особу

ув'язненню або обмеженню; або (с) вчинити будь-яке кримінальне правопорушення.

Інший підхід до криміналізації посягання на життя особи, а також захисника спостерігаємо у КК штату Луїзіана. Так, у ст. 122, що має назву «публічне залякування та помста», зазначено, що публічне залякування - це застосування насильства, сили чи погроз стосовно будь-якої з наступних осіб з наміром вплинути на його поведінку зважаючи на його посаду, роботу чи виконуваних обов'язків. У тексті статті визначено такий перелік осіб: державний службовець, присяжний, свідок або особа, яку збираються викликати як свідка під час судового розгляду чи іншого провадження у будь-якому суді, колеґії чи службова особа, уповноважена на збирання доказів або відібрання показань, виборець або посадова особа на будь-яких загальних, первинних або спеціальних виборах, водій шкільного автобуса.

Таким чином, у КК різних штатів США прямо не передбачено відповідальність за посягання на життя захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги. Вирішення питання щодо кваліфікації таких посягань різняться в залежності від штату, що породжує низку колізій та недостатню кримінально-правову охорону прав адвокатів.

На цю проблему звертають увагу і дослідники з інших країн сім'ї загального права. Канадські дослідники зазначають, що з огляду на характер роботи, що проводиться юристами, здається логічним сподіватися, що було проведено певні дослідження щодо посягань на адвокатів. Однак, як не дивно, у Північній Америці є лише кілька завершених досліджень, а в Канаді - лише одне. Перше дослідження було опубліковане в 1998 році в Журналі Американської асоціації адвокатів, написане Марком Хансеном, «Адвокати на шляху шкоди» [274]. У своєму дослідженні Хансен опитав 253 адвокатів, виявивши, що: 60 відсотків заявили, що їм загрожувала протилежна сторона; 7

відсотків повідомили, що їм загрожував власний клієнт; 12 відсотків повідомили, що стали жертвами насильства з боку протилежної сторони або їх клієнта; і лише 1 з 4 респондентів зазначив, що вжив будь-яких спеціальних запобіжних заходів для захисту своєї безпеки [285].

Наступне масштабне дослідження було опубліковане в 2001 році в журналі Юта Бар, написане Стівеном Келсоном, «Все більш насильницька професія». У цьому науковому дослідженні Келсон опитав більше 130 адвокатів, виявивши, що: 13 відсотків зазнавали фізичних нападів щонайменше один раз; 59 відсотків хоч раз отримували погрози від клієнта або протилежної сторони; 41 відсоток правозахисників вважав погрози достатньо серйозними, щоб повідомити про них в поліцію.

Кожен третій адвокат Шотландії заявляє, що ставав жертвою насильства або отримував погрози у зв'язку з їх роботою. Дослідження адвокатської спільноти Шотландії показали, що майже всі інциденти мали місце в офісах адвокатів або в будівлі суду.

Перше опитування, проведене у Шотландії, показало, що 12% адвокатів, зазнавали фізичного насильства. Близько 60% повідомили про погрози. В опитуванні взяли участь понад 1100 адвокатів [279].

З нагоди Міжнародного дня прав людини 2019 року Юридичне товариство Англії та Уельсу організувало та провело семінар під назвою: «Підйом авторитаризму – адвокати, що відстоюють верховенство права». В межах заходу з'ясовано, що в останні роки спостерігається зростання авторитаризму не тільки в інших частинах світу, а й у Європі. Це мало негативні наслідки для верховенства права та незалежності адвокатської професії. Цей семінар дослідив, як зростання авторитаризму впливає на юристів, а також деякі ініціативи юристів для протидії посяганням на адвокатів у зв'язку з їх професійною діяльністю.

22 січня 2020 року в Лондоні у День адвокатури відбувся семінар, присвячений захисту прав адвокатів за законодавством Пакистану. На цьому семінарі адвокати обговорили свій особистий досвід розгляду справ про права людини в Пакистані, зокрема, відому справу Азії Бібі (в якій християнка з Пакистану була засуджена до смертної кари за блюзнірство). Згодом її вирок був скасований Верховним Судом. Також обговорювалася правова система та законодавство Пакистану, особливо закони про адвокатуру та запобігання незаконному втручанню. Крім того, розглянуто роль військових норм та релігії у пакистанському суспільстві та законодавстві та вплив на прийняття законодавства і його застосування на практиці. Було вирішено, що права адвокатів не достатньо гарантовані на міжнародному рівні та в законодавстві окремих держав.

Таким чином, дослідження посягання на захисника чи представника особи у законодавстві країн правової сім'ї загального права показало, що у КК різних штатів прямо не передбачено відповідальність за посягання на життя захисника чи представника особи у зв'язку з їх діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги. Вирішення питання щодо кваліфікації таких посягань різняться в залежності від штату США, що породжує низку колізій та недостатню кримінально-правову охорону прав адвокатів в США. Кваліфікація посягання на захисника чи представника особи здійснюється за «публічне залякування та помсту» (ст. 122 КК штату Луїзіана), за погрозу (ст. 422 КК штату Каліфорнії) або за посягання на державного службовця у тих штатах де існує широке поняття «державний службовець» (Розділ 18-8-306 КК штату Колорадо). Для інкримінування складу погрози, публічного залякування з помсти необхідним є доведення наявності у потерпілого відчуття «стійкого страху». На відміну від України, у деяких штатах США суди навіть оперують таким поняттям як «стійкий страх», тобто душевний стан який не є миттєвим, швидкоплинним або тимчасовим та визначається в кожному конкретному

випадку окремо на основі вивчення всіх обставин справи в кожному конкретному випадку (штат Каліфорнія).

4.2. Посягання на захисника чи представника особи у законодавстві країн романо-германської правової сім'ї

У літературі зазначається, що романо-германська правова сім'я має тривалу історію [59]. Це пов'язано з тим, що витoki такої правової сім'ї містяться в праві Стародавнього Риму, але більш ніж тисячолітня еволюція значно віддалила не тільки матеріальні і процесуальні норми цього права, а й саму концепцію права і правової норми від того, що було визнано за часів Августа і Юстиніана. Романо-германські правові системи продовжують римське право, вони є результатом його еволюції, але жодним чином не є його копією. У цей час романо-германська правова сім'я розсіяна по всьому світу. Вона вийшла далеко за межі колишньої Римської імперії і поширилася на всю Латинську Америку, значну частину Африки, країни Близького Сходу, Японію, Індонезію [59].

Ця експансія пояснюється частково колонізацією, частково - тими можливостями, які дала для рецепції юридична техніка кодифікації, загальноприйнята романськими правовими системами в XIX столітті. Новітній розвиток законодавства в деяких з країн, викликаний, зокрема, економічним співробітництвом із західними країнами, виявляє тенденцію до зближення з романо-германською системою Китаю, Японії, Індонезії, деяких країн Африки. Але ця тенденція торкнулася лише деяких галузей права. Широке поширення цієї правової сім'ї і сама техніка кодифікації заважають побачити елементи єдності, який зв'язує ці різні правові системи, які на перший погляд носять суто національний характер і повністю відмінні одна від одної [59].

Сім'я континентального права на початку XIX ст. відігравала провідну роль у процесі кримінально-правової кодифікації завдяки двом правовим

пам'яткам - КК Франції 1810 р. і Баварському КК 1813 р. Обидва джерела базувалися на ідеях класичної школи кримінального права. Ці два кодекси стали певними моделями для всієї сім'ї континентального права [108, с. 7]. Французька правова система відноситься до матричних правопорядків сучасного юридичного світу. Моделі розвитку, обрані французькими юристами для генерації національного права, стали концептуальною і нормативною основою для еволюції правових систем по всьому світу. Відомий французький компаративіст Р. Леже абсолютно справедливо відносить її до числа так званих Великих правових систем сучасності («Grands systèmes de droit contemporains») [71].

Вчені досліджують місце юриспруденції в сучасній французькій правовій системі, пробуючи дослідити її на предмет тотожності прецеденту в англо-американській правовій системі. Такі вчені зазначають, що «роль прецедентного права у французькій правовій системі дещо парадоксальна» [266]. З одного боку, у Франції існує сильна римська цивільно-правова традиція з письмовими законами і недовірою до приписів, вироблених судовою владою. З іншого боку, прецедентне право завжди існувало у Франції, і його значення у правовій системі збільшувалося з часів Французької революції 1789 року. У Франції прецедентне право називається «юриспруденція» (лат. *juris prudentia*, *juris* – право, *prudentia* – знання).

Тісний зв'язок з римським правом багато в чому визначив особливості романо-германського права. Найпершою особливістю є те, що основним джерелом є нормативно-правові акти. Ця правова система передбачає, що суб'єкт правозастосування здійснює кваліфікацію тих чи інших дій на основі наявних правових нормативів. У країнах з романо-германською правовою системою роль судового прецеденту як джерела права в порівнянні з нормативно-правовим актом незначна. [198].

Романо-германська правова сім'я є найпоширенішою в світі. У неї входять країни континентальної Європи, Латинської Америки і багато інших країн [1, с. 7]. У середині такої величезної країни можна виділити відповідні правові групи, які об'єднують певні національні правові системи, які мають схожі риси.

До таких правових груп можна зарахувати: романську; німецьку; правову групу Скандинавських країн; правову групу східно-європейських країн; правову групу країн Латинської Америки і Африки.

У цьому розділі приділяється окрема увага першим трьом групам з огляду на найбільшу поширеність.

Ураховуючи наявність великої кількості держав, що входять до романо-германської правової сім'ї, ми зупинимося лише на деяких з них. Аналіз норм щодо посягання на життя захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги вважаємо за необхідне розпочати з аналізу кримінального законодавства представника романської групи романо-германської правової сім'ї.

Глава IV Книги II Нового французького кримінального кодексу містить спеціальний розділ про злочини проти здійснення правосуддя. Цей розділ часто не включає злочини, які традиційно розглядаються проти правосуддя, такі як наклепницький донос або звинувачення. У межах того, що можна вважати кримінальними правопорушеннями проти відправлення правосуддя, за кримінальним кодексом можна виділити 3 розділи [290].

Відповідно до ст. 434-8 Кримінального кодексу Франції (Постанова №2000-916 від 19 вересня 2000 року стаття 3 «Офіційний вісник» від 22 вересня 2000 року набрала чинності 1 січня 2002) будь-яка погроза або залякування, спрямовані проти судді або прокурора, присяжного засідателя або будь-якого іншого учасника, арбітра, перекладача, експерта або адвоката сторони, з метою впливу на поведінку такої особи підчас здійснення професійної діяльності,

карається позбавленням волі на строк до трьох років та штрафом у розмірі 45 000 євро [268].

КК Франції, на відміну від КК України, не містить окремої статті, яка передбачає відповідальність за посягання на життя захисника чи представника особи у зв'язку з їх діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, об'єднуючи всі посягання на учасників судового процесу в одну статтю.

Дещо схожий підхід знаходимо у КК Князівства Андорра. У стаття 222 КК Андорри шкода визначається як пошкодження, знищення або вилучення чужої речі. Сама норма, передбачена у ст. 223, визначає, що кожен, хто завдає шкоди, що перевищує 3000 євро, повинен бути покараний ув'язненням або роботою на благо громади на строк, що не перевищує восьми місяців.

У ч. 2 ст. 223 КК Князівства Андорра зазначено, що покаранням є позбавлення волі на строк до двох років, коли злочин вчинено: а) проти власності органу влади, посадової особи, експерта чи адвоката задля впливу на їх поведінку під час виконання своїх функцій або своєї місії.

Таким чином, у цій статті погроза заподіяння шкоди власності або фактичне її пошкодження винесене у кваліфікуючу ознаку.

Відповідно до ст. 423 «Захист осіб, які є учасниками судового провадження» той, хто за допомогою насильства чи залякування впливає або намагається вплинути на особу, яка є обвинуваченим, адвокатом, прокурором, експертом, перекладачем або свідком у судовому процесі, для того, щоб з особа змінила своє або виконала певну процесуальну дію, карається тюремним ув'язненням від одного до чотирьох років.

Цікавим є те, що у цій самій статті передбачено покарання за пропозицію або обіцянку неправомірної вигоди, а саме покарання у вигляді позбавлення волі на строк до двох років.

Перейдемо до аналізу правової групи східно-європейських країн.

На сьогоднішній день, ураховуючи географічне розташування, історичне коріння та багато інших факторів, особливий інтерес для компаративіста становить регіон Східної Європи.

Стрельцов Є.Л., Соловйова А.М., Герелюк Т.Б. зазначають, що поняття «Східна Європа» не має єдиного визначення, адже визначається за допомогою не лише географічного критерію, але й економічного, геополітичного та соціокультурного. Д.М. Замятін визначав Східну Європу як географічний образ, що включає дії як зовнішньополітичних, так і внутрішньополітичних акторів. Такий образ відображає не конкретну географічну реальність, але скоріше є частиною ментальної карти, «створеного людиною зображення частини навколишнього простору, що відображає світ, як його уявляє собі людина», тобто соціальним уявленням про певну частину простору [69]. Для цього дослідження основними критеріями віднесення країн до регіону Східної Європи стали: історичний, географічний та соціокультурний [223, с. 4].

Особливу увагу під час дослідження посягання на захисника та представника особи ми приділимо країнам Східної Європи як близьким представницям континентальної системи права із своїми особливостями.

У науці кримінального права останнім часом все частіше цей геополітичний регіон привертає увагу вчених. Так, наприклад І.В. Самокиш пише, що вибір нами для компаративістського дослідження саме країн Східної Європи пов'язаний з відносною географічною близькістю, проте різними тенденціями кримінально-правової охорони власності, що викликано різним історичним минулим та сучасними геополітичними тенденціями. Така ситуація є певним феноменом та викликає особливий інтерес для дослідження. Єдина точка зору щодо віднесення тих чи інших країн до Східної Європи відсутня. На думку Масляка О. П., до країн Східної Європи слід відносити країни Балтії, Білорусь, Молдову та Україну [151, с. 57; 204, с. 5-6]. Однак, згідно до класифікації ООН до Східної Європи слід відносити 10 країн: Білорусь,

Болгарію, Чехію, Хорватію, Польщу, Молдову, Румунію, Росію, Словаччину та Україну.

У книзі «Молоді демократи у Східно-Центральній Європі та на Балканах», під Східно-Центральною Європою британський дослідник Аттіла Агх розуміє Польщу, Угорщину, Чехію і Словаччину як країни, що знаходяться на стадії редемократизації. В окрему групу він виділяє Балканський регіон (Болгарію, Румунію, Албанію та східні республіки колишньої Югославії (Сербія, Македонія, Боснія та Герцеговина)), хоча й зазначає, що візантійсько-християнська культура та релігія є міцним ланцюгом, який пов'язує Балкани з більшістю колишніх постсоціалістичних країн. Особливою групою, на думку дослідника, є країни Балтії, що мають більше спільного з Центральноєвропейськими країнами [261; 262, с.23].

Після Другої світової війни і в часи холодної війни набув значного поширення термін «Східна Європа». До кінця 80-х років він перетворився у геополітичне поняття. Враховуючи, що конфлікт Схід-Захід мав багатоаспектний характер (гегемоніальне, військово-політичне, системнополітичне і суспільно-політичне протистояння), східноєвропейський регіон нібито змінював свої обриси. Виходячи, наприклад, з протиборства військових союзів – НАТО і Організації Варшавського Договору - Східна Європа нараховувала сім держав: Польщу, Німецьку Демократичну Республіку, Чехословаччину, Угорщину, Румунію, Югославія, Болгарію, Албанію, якщо розглядати конфлікт Захід - Схід як гегемоніальне суперництво США і СРСР, то Східна Європа включала шість (з точки зору блокової політики) або вісім (з системно-політичної точки зору) держав між Ельбою і Північним Бугом (і відповідно Прутом) [50, с.180].

Республіка Сербія - одна з тих зарубіжних країн, які надають особливо посилений захист від посягань не лише захисникам та представникам особи, а й членам їх сімей.

Реформи кримінального законодавства Республіки Сербії в 2009 і 2019 роках привели до появи в кримінальному законі нових складів кримінальних правопорушень, зокрема, у 2019 році до ст. 336b KK Сербії були внесені серйозні зміни, направлені на посилення кримінально-правової охорони прав та свобод захисників та членів їх сімей від протиправних посягань.

Відповідно до ч. 1 ст. 336b «Перешкоджання правосуддю» KK Сербії той, хто закликає інших чинити опір або не виконувати судові рішення або будь-яким іншим чином перешкоджає проведенню судового розгляду, карається позбавленням волі на строк до трьох років та штрафом.

Крім того, особливий інтерес для нашого дослідження становить норма ч. 2 ст. ст. 336b KK Сербії. Відповідно до ч. 2 ст. ст. 336b KK Сербії образа, сила, погроза або перешкоджання будь-яким іншим способом судді, прокурору, заступнику прокурора або адвокату здійснювати судову або прокурорську діяльність чи надавати юридичні послуги, карається позбавленням волі на строк від шести місяців до п'яти років і штрафом.

Відповідно до ч. 3 ст. ст. 336b KK Сербії якщо під час вчинення діяння, зазначеного в частині 2 цієї статті, винний заподіює легкі тілесні ушкодження судді, прокурору, заступнику прокурора або адвокату або погрожує застосуванням зброю, то такі дії караються позбавленням волі на строк від одного до восьми років.

Відповідно до ч. 4 ст. ст. 336b KK Сербії якщо під час вчинення діяння, зазначеного в частині 2 цієї статті, винний заподіює тяжкі тілесні ушкодження судді, прокурору, заступнику прокурора або адвокату, то такі дії караються позбавленням волі на строк від двох до десяти років.

Таким чином, Національні збори Республіки Сербія шляхом прийняття Закону про внесення поправок до Кримінального кодексу («Офіційний вісник РС», №35/2019), фактично криміналізували посягання на адвоката. Сербські вчені зазначають, що «беручи до уваги, що професія юриста є незалежною і

автономною професією, правозахисники не могли бути віднесені до «посадових особами», оскільки вони знаходяться «на службі» не держави, а громадян, яких вони представляють».

До 2019 р. в рамках Особливої частини кримінального злочину, а саме норми про перешкоджання здійсненню правосуддя, пропонувалося карати лише за вчинення образи, насильства, погрози або перешкоджання будь-яким іншим способом адвокату виконувати юридичні послуги. Таким чином, кримінальний закон захищав адвокатів лише тоді, коли вони представляли інтереси своїх клієнтів, тобто коли вони виконували професійні обов'язки по конкретній справі.

На теперішній час, кримінальний закон Республіки Сербії передбачає покарання за посягання на адвоката або члена його сім'ї у зв'язку з «наданням юридичних послуг». Таким чином, кримінальний захист поширюється на всі випадки посягань на адвоката або його сім'ю, вчиненого через те, що він є адвокатом. І незалежно від того, здійснюються якісь дії щодо захисту інтересів клієнта під час посягання, і незалежно від конкретного випадку, з яким пов'язане посягання.

Цим складом кримінального правопорушення також охоплюються випадки нанесення шкоди здоров'ю адвоката або члена його сім'ї, якщо таке діяння пов'язане з юридичною практикою адвоката. Особливі кваліфіковані види складу включають нанесення легких чи тяжких тілесних ушкоджень. Нарешті, вбивство адвоката кваліфікується як вбивство за обтяжуючих обставин, оскільки адвокат - це особа, яка здійснює суспільно значиму діяльність.

Для реалізації принципу верховенства права в Сербії важливим є те, щоб юридична допомога надавалася адвокатами як незалежними суб'єктами, тому адвокати мають бути належним чином захищені від усіх проявів незаконних дій, посягань на життя, фізичну недоторканність або власність. Таким чином,

новела КК Республіки Сербії має забезпечити гарантії незалежної професійної діяльності щодо захисту прав та інтересів клієнтів.

Застосування при кваліфікації норми ст. 336b КК Сербії потребує необхідності розмежування складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 336b КК Сербії, із суміжними складами кримінальних правопорушень за КК Сербії, зокрема, від складу кримінального правопорушення ст. 138 КК Сербії, який відноситься до групи кримінальних правопорушень проти свобод та прав людини і громадянина (Глава XIV КК Сербії).

Об'єктом кримінальних правопорушень, розміщених у цьому розділі, є свободи та права людини і громадянина. Склад кримінального правопорушення за ч. 1 ст. 138 КК Сербії з об'єктивної сторони характеризується діянням у формі погрози насильством чи вбивством, при цьому така погроза направлена проти потерпілого чи близьких йому осіб.

Винний вчиняє психічне насильство щодо потерпілого чи близьких йому осіб, тим самим потерпілий може відчувати себе незахищеним, тобто таким, що знаходиться під загрозою та побоюватися за власне життя або здоров'я або за життя чи здоров'я своїх близьких. Сербський дослідник – Б. Стоянович пише, що внаслідок дій винного потерпілому може бути завдано психологічну травму, у потерпілого виникають або можуть виникнути відчуття незахищеності і загрози або страху за своє життя або здоров'я, або життя або здоров'я близької йому особи (Стоянович, 2016: 489).

З суб'єктивної сторони склад кримінального правопорушення, зазначений у ст. 138 КК Сербії, характеризується виною у формі умислу.

Суб'єктом може бути будь-яка особа, якій притаманні всі ознаки суб'єкта. За ч. 1 ст. 138 КК Сербії потерпілим від кримінального правопорушення може бути будь-яка особа.

Кваліфікований вид має місце за наявності однієї з трьох кваліфікуючих ознак: 1) така дія було направлена проти декількох осіб; 2) така дія викликала громадські заворушення; 3) така дія спричинила певні серйозні наслідки. До КК Сербії з 2009 року був введений особливо кваліфікований вид цього злочину.

За ч. 3 ст. 138 КК Сербії особливо кваліфікований вид такого злочину буде мати місце, якщо основний вид цього кримінального правопорушення був вчинений проти Президента Республіки, члена парламенту, Прем'єр-міністра, членів уряду, судді Конституційного суду, судді, прокурора і заступника прокурора, адвоката, співробітника поліції і особи, яка має суспільне значення в сфері інформації, якщо вчинене пов'язане з діяльністю потерпілого.

Таким чином, для кваліфікації вчиненого за ч. 3 ст. 138 КК Сербії необхідно, щоб дії були направлені проти спеціального потерпілого, який зазначений у цій частині статті.

У сербській кримінально-правовій літературі зазначається, що вирішуючи питання про наявність складу злочину у випадку вчинення такої погрози щодо адвоката, необхідно встановити, що такі дії винного вчинені в зв'язку з юридичною практикою такого потерпілого. Іншими словами, якщо безпека життя адвоката була поставлена під загрозу незалежно від його /її діяльності або веденням справ або залежно до того, що потерпілий є правозахисником, але не пов'язана з конкретними завданнями, які він /вона виконує, то вчинене слід кваліфікувати за ч. 1 ст. 138 КК Сербії.

У ст. 279 КК Румунії встановлено кримінальну відповідальність за «судове свавілля» (judicial outrage).

Відповідно до ч. 1 ст. 279 КК Румунії караються погрози, удари або інше насильство, фізичні ушкодження, тілесні ушкодження, що спричинили смерть або вбивство, вчинені проти судді чи прокурора, у зв'язку з виконанням ними службових обов'язків. Згідно з ч. 2 ст. 279 КК Румунії караються правопорушення проти судді або прокурора або проти їх майна, з метою

злякування чи помсти у зв'язку з виконанням ними службових обов'язків. Відповідно до ч. 3 ст. 279 КК Румунії те саме покарання застосовується до осіб за вчинення діянь, описаних у частині 2 цієї статті, якщо вони вчинені щодо члена сім'ї судді або прокурора.

У ч. 4 ст. 279 КК Румунії зазначено, що частини 1-3 цієї статті інкримінуються також щодо осіб за дії, вчинені проти адвоката у зв'язку з виконанням ним його професійних обов'язків.

Кримінальне правопорушення, передбачене ст. 279 КК Румунії, слід відмежовувати від кримінального правопорушення, передбаченого ст. 257 КК Румунії.

Статтею 257 КК Румунії передбачено кримінальну відповідальність за вчинення свавілля. Відповідно до ч. 1 ст. 257 КК Румунії кримінально протиправною є погроза, вчинена безпосередньо або за допомогою прямої комунікації, нанесення ударів або іншого насильства, фізичної шкоди, тілесних ушкоджень, що спричинили смерть або вбивство, вчинене щодо державної посадової особи, яка виконує будь-яку функцію, пов'язану із здійсненням державної влади, яка пов'язана з виконанням роботи до здійснення таких повноважень тягне за собою покарання, передбачене законом за правопорушення, спеціальні межі якого збільшуються на одну третину.

Відповідно до ч. 2 ст. 257 КК Румунії злочин проти державної посадової особи, яка виконує функцію, пов'язану із здійсненням державної влади або щодо її майна, з метою злякування або відплати в зв'язку з виконанням їхніх обов'язків, підлягає покаранню у вигляді покарання, передбаченого законом за це правопорушення, спеціальні межі якого збільшуються на одну третину.

Відповідно до ч. 3 ст. 257 КК Румунії таке саме покарання застосовується до дій, вчинених відповідно до абз. (2), якщо вони стосуються члена сім'ї державного службовця.

Відповідно до ч. 4 ст. 257 КК Румунії факти, викладені в абз. (1) (3) вчинене проти поліцейського або констебля, який перебував при виконанні службових обов'язків або в зв'язку зі здійсненням цих повноважень, тягне за собою покарання, передбачене законом за злочин, межі якого збільшуються вдвічі.

У кримінально-правовій нормі про свавілля мова йде про посягання на державного службовця (ст. 257 КК Румунії), але коли потерпілим від такого роду дій стають прокурор, суддя або адвокат, то протиправні дії винного підлягають кваліфікації за відповідною частиною статті 279 КК Румунії [134].

Наявність окремого складу кримінального правопорушення потрібно з тієї простої причини, що судді, прокурори або адвокати - не є державними службовцями, але мають особливий статус, а їх життя, здоров'я та майно потребує особливої кримінально-правової охорони.

При відмежуванні кримінальних правопорушень, відповідальність за які передбачена ст. 257 і ст. 279, слід окреслити також спільні ознаки. З об'єктивної сторони складу кримінальних правопорушень, передбачених статтями 257 і 279, характеризуються: 1) погрозами; 2) побиттям або іншим насильством; 3) тілесними пошкодженнями; 4) життєво небезпечними ударами або травмами; 5) вбивством. Істотною вимогою при кваліфікації дій винного є встановлення зв'язку між вчиненим та виконанням суддею або прокурором чи адвокатом їх професійних обов'язків. Тому очевидно, що коли потерпілим від кримінально протиправного діяння є адвокат, обов'язковим для кваліфікації є встановлення зв'язку між вчиненими діями і адвокатською діяльністю.

Іншими словами, одного лише факту здійснення професійної діяльності в якості судді, прокурора або адвоката не достатньо для інкримінування даного складу кримінального правопорушення у випадку вчинення щодо таких потерпілих погроз, насильства тощо.

Склад основного кримінального правопорушення з суб'єктивної сторони характеризується виною у формі умислу. Умисел може бути як прямим, так і не прямим. Відповідно до ст. 279 КК Румунії потерпілими від судового свавілля можуть бути: судді, прокурори, або члени їх сімей; адвокати або члени сім'ї адвоката. Крім того, посягання може бути направлене як проти життя або здоров'я таких осіб, так і проти їх майна.

При цьому з суб'єктивної сторони діяння характеризується виною у формі умислу і метою – залякування або помсти. Законодавець вважав за потрібне збільшити межі покарань, які в разі державних службовців - на третину, в разі суддів, прокурорів і адвокатів - наполовину [287].

Згідно з вироком №145/2015 районного суду м. Зарнешті від 18.12.2015 винний направив судді лист, в якому погрожував смертю з мотивів помсти у зв'язку з виконанням таким суддею його професійних обов'язків. Винний був не задоволений роботою судді, оскільки він не виграв цивільну справу №197/2013, яка знаходилася в провадженні суду та перебувала на розгляді судді, потерпілого внаслідок незаконних дій винного.

Дії винного містять ознаки складу кримінального правопорушення, передбаченого ч.1 ст. 279 КК Румунії, оскільки з об'єктивної сторони дії винного полягали у погрозі вбивством. Винний 06.11.2014 р. направив лист із погрозою вбивством щодо потерпілої особи М. С. М., судді під час виконання ним своїх обов'язків. Суд вважає, що за цих обставин вирази, використані обвинуваченим під час складання цього листа, є не лише образливими, але й мають погрозливий (залякуючий) вплив на потерпілого. Суд вважає, що з огляду на такі обставини, винний хотів, щоб потерпіла особа відчувала страх за своє життя. Крім того, суд зазначив, що дії винного були вчинені у зв'язку зі здійсненням потерпілою особою її професійної діяльності, а саме діяльності на посаді судді відповідного судового органу. Оскільки винний шляхом складання та направлення цього листа, виразив власне незадоволення постановленим

рішенням щодо нього по цивільній справі. Суд вважає дії винного кримінально протиправними, винними, суспільно-небезпечними, оскільки вони впливають на психічну недоторканність потерпілого, оскільки внаслідок дій винного потерпілий відчув страх за своє життя.

Отже, суд вважає, що з метою запобігання вчиненню нових кримінально протиправних дій і забезпечення принципу верховенства закону необхідно встановити винному покарання у виді позбавлення волі.

Відповідно до ст. 232 КК Польщі той, хто, застосовуючи насильство або незаконну загрозу, впливає на службові функції суду, підлягає покаранню за позбавлення волі на строк від 3 місяців до 5 років [270].

Кримінальний кодекс Хорватії в розділі XXII передбачає дванадцять кримінальних правопорушень, які захищають роботу судових органів Республіки Хорватія. Об'єкт неодноразово вже обговорювався в хорватській кримінально-правовій доктрині [278, с. 589]. Кримінально-правові норми повинні забезпечувати безперебійну роботу судових органів. Перешкоджання роботі судових органів може бути скоєно особами, які не є співробітниками судових органів, тобто громадянами, але також особами, які є співробітниками судових органів. Останні потім, як правило, визнаються суб'єктами кримінальних правопорушень проти службових обов'язків (глава XXV КК Хорватії).

Теоретично існує три різні підходи щодо групування таких кримінальних правопорушень. Згідно з першим підходом всі кримінальні правопорушення проти судової влади поділяються на п'ять груп, це кримінальні правопорушення щодо: 1. Складності виконання судової функції щодо попередження злочинності, 2. Вплив на їх діяльності з метою впливу на прийняття рішення, 3. Ускладнення розкриття вчиненого кримінального правопорушення, 4. Введення суддів в оману щодо важливих питань, пов'язаних з прийняттям рішень, щодо доказів і доказування, 5. Перешкоджання виконанню рішень судових органів.

Другий підхід поділяє кримінальні правопорушення проти судової влади на три підгрупи:

1. Кримінальні правопорушення, пов'язані з перешкоджанням судової влади: а) неповідомлення про приготування до кримінального правопорушення, б) неповідомлення про скоєне кримінальне правопорушення, і в) причетність у вигляді допомоги винному після вчинення ним кримінального правопорушення. 2. Кримінальні правопорушення, пов'язані з перешкоджанням судової влади: а) помилкове повідомлення, б) дача неправдивих свідчень, с) запобігання доказуванню, д) порушення конфіденційності провадження у справі.

3. Кримінальні злочини за невиконання рішень судових органів: а) правопорушення осіб, засуджених за вчинені кримінальні правопорушення, б) втеча осіб, засуджених до позбавленої волі, с) сприяння втечі особами, засудженими до позбавлення волі, г) забезпечення можливості обходу заборони на заняття певною діяльністю. І нарешті, відповідно до третього підходу ці кримінальні правопорушення поділено на чотири підгрупи: 1. Кримінальні правопорушення, пов'язані з ненаданням інформації та/або наданням неправдивої інформації: а) неповідомлення про приготування до кримінального правопорушення (стаття 299 КК Хорватії), б) неповідомлення про скоєне кримінальне правопорушення (стаття 300 Кримінального кодексу) і в) неправдиве повідомлення про кримінальне правопорушення (ст. 302 КК).

2. Кримінальні правопорушення, пов'язані з кримінальним провадженням: а) надання неправдивих свідчень (стаття 303 КК), б) перешкоджання процесу доказування (стаття 304 КК), і в) порушення таємниці провадження у справі (ст. 305 КК). 3. Кримінальні правопорушення осіб, засуджених до позбавлення волі: а) повстання засуджених осіб (стаття 306 КК), і б) втеча засуджених осіб (ст. 307 КК). 4. Інші кримінальні правопорушення: а) сприяння винному після вчинення кримінального правопорушення (стаття 301

КК), б) обхід заборон на заходи безпеки та правові наслідки обвинувального вироку (Стаття 308 КК), в) вплив на посадову особу суду (стаття 312 КК), і г) перезапис (ст. 310 КК) [278, с. 589].

Кримінальне правопорушення, відповідальність за яке встановлена ст. 312 КК Хорватії, відноситься до останньої групи за третім підходом щодо поділу кримінальних правопорушень проти правосуддя. Стаття має назву «Вплив на посадову особу суду» (Coercion against a Judicial Official).

Той, хто перешкоджає, застосовуючи силу або погрожуючи застосуванням будь-якого насильства, судді, державному прокурору, нотаріусу або іншій посадовій особі суду під час здійснення такими особами їх службових обов'язків або під час прийняття ними рішення в межах своїх повноважень або примушує їх зробити будь-які дії або прийняти рішення в межах або за межами їх повноважень, карається позбавленням волі на строк від шести місяців до п'яти років [123].

У § 302 Пенітенціарного кодексу Естонії (Influencing of administration of justice by causing serious health damage) встановлено кримінальну відповідальність за вчинення незаконного впливу на здійснення правосуддя шляхом заподіяння серйозної шкоди здоров'ю.

Відповідно до ч. 1 § 302 Пенітенціарного кодексу Естонії заподіяння серйозної шкоди здоров'ю з метою змусити суддю, народного засідателя, попереднього слідчого, прокурора, законного представника учасників провадження, керуючого при банкрутстві, експерта, перекладача чи інших осіб, які беруть участь у здійсненні правосуддя, діяти всупереч інтересам справедливості або помсти за виконання такою особою своїх обов'язків, карається позбавленням волі на строк від чотирьох до дванадцяти років.

Відповідно до ч. 2 § 302 Пенітенціарного кодексу Естонії те саме діяння, вчинене юридичною особою, карається штрафом. Разом з тим, у Пенітенціарному кодексі Естонії наявна окрема норма про відповідальність за

вплив на відправлення правосуддя. Так, § 303 такого Кодексу має назву – «Вплив на відправлення правосуддя» (Influencing of administration of justice).

Відповідно до ч. 1 § 303 Пенітенціарного кодексу Естонії здійснення акту насильства проти особи, яка бере участь у здійсненні правосуддя, або впливає на таку особу іншим чином, з метою змусити її діяти всупереч інтересам справедливості або помститися за виконання обов'язків такою особою, карається грошовим покаранням або позбавленням волі на термін від одного до п'яти років. Відповідно до ч. 2 § 303 Пенітенціарного кодексу Естонії те саме діяння, вчинене юридичною особою, карається штрафом.

У § 304 Пенітенціарного кодексу Естонії було встановлено кримінальну відповідальність за пошкодження або знищення майна суддів, народних засідателів, слідчих, прокурорів, захисників кримінальних справ, представників потерпілих або їх близьких осіб (Damaging or destroying property of judges, lay judges, preliminary investigators, prosecutors, criminal defence counsels, representatives of victims, or their close persons). Але у 2015 році таку норму було виключено.

У Розділі VII «Перешкоджання правосуддю та професійна нелояльність» (Capítulo VII «De la obstrucción a la Justicia y la deslealtad profesional») міститься стаття 464 КК Іспанії. Відповідно до ч. 1 ст. 464 КК Королівства Іспанії особа, яка за допомогою насильства або залякування прямо або опосередковано намагається вплинути на обвинувача, сторону або обвинуваченого, адвоката, прокурора, експерта, перекладача або свідка в ході судового розгляду, з метою змінити хід судового розгляду, повинен каратися позбавленням волі на строк від одного року до чотирьох років і штрафом від шести до двадцяти чотирьох місяців.

Слід звернути увагу, що відповідно до цієї норми, якщо винний досягає своєї мети, покарання призначається у верхній частині.

Згідно з ч. 2 ст. 464 КК Королівства Іспанії такі ж санкції повинні бути накладені на всіх, хто вчиняє будь-які дії, що направлені проти життя, недоторканності, свободи, сексуальної свободи або майна, з помсти у зв'язку з діяльністю осіб, названих в ч. 1 цієї статті, через їх дії в судовому провадженні [269].

Стаття 464 КК Іспанії передбачає відповідальність за дії, які полягають у втручанні в процес відправлення правосуддя. Так само, як у статті 352 bis КК Іспанії, склад кримінального правопорушення з об'єктивної сторони передбачає дві форми. Перший полягає у застосуванні насильства та залякуванні для прямого чи опосередкованого впливу на того, хто є позивачем, стороною чи обвинуваченим, адвокатом або прокурором, експертом, перекладачем або свідком провадження з метою модифікації їхніх дій у процесі.

У іспанській кримінально-правовій доктрині виникає чимало спорів, пов'язаних із необхідністю збереження такої редакції кримінально-правової норми. Так, була висловлена свого часу критика щодо проекту Кримінального кодексу 1980 року, на предмет включення до кодексу цього складу кримінального правопорушення, а згодом і щодо включення його до КК 1983 р. Диференційоване ставлення до такого діяння не виглядає виправданим, коли дії вже караються як примус чи погрози. Варто задуматися, чи не забезпечується більш адекватний та простий захист прав захисника за допомогою загальних норм [286].

Відповідно до ст. 344 КК Словаччини «Перешкоджання правосуддю» будь-яка особа, яка під час провадження у суді чи кримінального провадження:

- а) представляє як справжнє свідчення, про яке він знає, що воно є неправдивим або зміненим, б) фальсифікує, змінює або перешкоджає доказуванню або перешкоджає збору доказів, в) перешкоджає присутності або свідченню сторони кримінального провадження, сторони в суді, свідка, експерта, перекладача чи перекладача або г) застосовує насильство, погрозу насильства

або погрозу завдання іншої тяжкої шкоди, або хто обіцяє, пропонує або надає невинуватену перевагу з метою здійснення впливу на сторону кримінального провадження, сторону в суді, свідка, експерта, перекладача, перекладача або органу, який бере участь у кримінальному провадженні, підлягає позбавленню волі на строк від одного до шести років.

У КК Швеції у Главі 17 «Про злочини проти громадської діяльності та інше» (Chapter 17 – On offences against public activities etc.) в секції 1 встановлено, що особа, яка за допомогою насильства або погрози насильством впливає на державну посадову особу під час здійснення нею своїх публічних повноважень, або з метою примусу державної посадової особи прийняти певне рішення або перешкодити їй у впровадженні заходів при здійсненні публічної влади або помститися за таку діяльність, є виною у насильстві або погрози щодо державного службовця і засуджується до штрафу або тюремного ув'язнення на термін не більше двох років.

Те ж саме стосується особи, яка таким чином впливає на державну посадову особу, що раніше здійснювала державну владу, в зв'язку з тим, що така особа зробила або не зробила під час здійснення нею державної влади.

Якщо злочин є тяжким, особа винна в тяжкому насильстві або погрозі щодо державного службовця і засуджується до тюремного ув'язнення на термін від одного року до шести років. При оцінці того, чи є злочин тяжким, особлива увага приділяється тому, що дія: 1. пов'язана з тяжким насильством; 2. пов'язана із погрозою, яка була істотно посилена за допомогою зброї, вибухової речовини або імітаційної зброї або натяком на здатність до насильства.

Відповідно до частини 1 § 119 КК Данії будь-яка особа, яка за допомогою застосування насильства або погрози насильством нападає на будь-яку особу, яка має діяти в силу службового становища або функції, при виконанні службового становища або функції, або в зв'язку з такою службою або функцією, або яка аналогічним чином намагається перешкоджати установі

виконувати законні службові функції або примушувати до виконання службових функцій, підлягає штрафу або тюремного ув'язнення на термін до восьми років.

Відповідно до частини 2 § 119 КК Данії таке ж покарання застосовується до будь-якої особи, яка за обставин, відмінних від тих, які вказані вище в підрозділі (1), погрожує насильством, позбавленням волі або звинуваченням в злочинному діянні або безчесній поведінці будь-якій особі, наділеній владою, з юрисдикцією або повноваженнями приймати рішення з будь-якого питання, що тягне за собою правові наслідки, або в забезпеченні дотримання повноважень виконавчої влади в кримінальних справах, за умови, що така погроза зроблена або особі стосовно виконання посадових обов'язків або функцій.

Відповідно до частини 3 § 119 КК Данії якщо будь-яка особа іншим чином створює перешкоди на шляху осіб, яким потрібно виконувати свою діяльність або функцію, вона підлягає штрафу або тюремного ув'язнення на будь-який термін, що не перевищує шести місяців.

Чинний Кримінальний кодекс РФ містить гл. 31 «Злочини проти правосуддя», яка складається з 24 ст. (294-316) [233, с. 138]. У доктрині такі злочини проти правосуддя поділяють на дві групи: 1) злочини проти правосуддя, які вчинені органами дізнання, слідчими, прокурорами, суддями; 2) злочини проти правосуддя, що вчиняються іншими особами. Слід зазначити, що друга група ділиться на три підгрупи: злочини, які протидіють розслідуванню, розгляду і вирішенню судом кримінальних справ; злочини, які протидіють виконанню судового рішення; - злочини, які протидіють законній діяльності [246, с.74].

Склад злочину, зазначений у ст. 295 КК РФ, з'явився в КК РФ вперше. Раніше діяв КК РРФСР 1960 р., що його не передбачав. Небезпека злочину полягає в тому, що з метою перешкоджання законній діяльності осіб, які беруть участь у здійсненні правосуддя, або з помсти за таку діяльність винні

посягають і не тільки на їх життя, а й життя близьких осіб. Безпосереднім об'єктом посягання на життя особи, яка здійснює правосуддя, є суспільні відносини, що забезпечують нормальне функціонування судової влади, тобто нормальну діяльність суду по здійсненню правосуддя, пов'язана з недоторканністю представників судової влади. Додатковим об'єктом виступає життя особи, яка здійснює правосуддя, або його близьких. У зв'язку з цим, потерпілими при вчиненні цього злочину можуть виступати: 1) судді федеральних судів загальної юрисдикції, мирові судді, судді районних судів, судді військових судів, судді апеляційних та касаційних судів; 2) присяжні засідателі; 3) арбітражні засідателі; 4) близькі зазначених осіб [220, с. 139].

До числа потерпілих відносяться і близькі осіб, які здійснюють правосуддя, відповідно до ч. 3 ст. 5 КПК РФ і постанови Пленуму Верховного Суду Російської Федерації «Про судову практику у справах про вбивство» (ст.105 КК РФ) від 27 січня 1999 року, можуть бути поряд з близькими родичами віднесені і інші особи, які перебувають з особами, які здійснюють правосуддя, в родинних стосунках (родичі чоловіка), а також особи, життя і здоров'я яких, свідомо для винного, дорогі потерпілому в силу сформованих особистих відносин (тривала дружба спільне дитинство, навчання, служба в армії, сусідство за місцем проживання і т.ін.). [220, с. 139].

Обов'язковим мотивом посягання на життя осіб, які беруть участь в здійсненні правосуддя або їх близьких, є розгляд ними справи або матеріалів у суді при наявності мети перешкодити законній діяльності зазначених осіб, тобто припинити цю діяльність, або якщо винний керується мотивом помсти за правомірну діяльність осіб, які беруть участь у здійсненні правосуддя [220, с. 139]. А.І. Чучаєв вважає, що розглянутий склад злочину буде в наявності як в тому випадку, коли воно було скоєно в період здійснення потерпілим правосуддя, так і тоді, коли це посягання мало місце і не під час виконання

зазначених обов'язків, але з приводу цієї діяльності через якийсь час [234, с. 625].

Слід звернути увагу, що захисник або представник особи не названі в якості потерпілих у диспозиції ст. 295 КК РФ і спеціальної норми щодо відповідальності за посягання на захисника чи представника особи не створено. Кваліфікація здійснюється на загальних засадах за відповідними нормами щодо відповідальності за погрозу вбивством, нанесення ушкоджень чи вбивство, виходячи із фактичних обставин справи.

У гл. 41 КК Грузії «Злочини проти діяльності судових органів» є ст. 365 КК Грузії – «Погроза або насильство в зв'язку зі здійсненням правосуддя або проведенням попереднього розслідування».

Так, ст. 365 КК Грузії не включає посягання в якості обов'язкової ознаки, однак передбачає погрозу заподіяння смерті, шкоди здоров'ю або знищення або пошкодження майна члена Конституційного Суду, судді, засідателя або їх близьких родичів у зв'язку з розглядом справ або матеріалів у суді.

Разом з тим, відповідно до ч. 2 ст. 365 КК Грузії відповідальності підлягають також ті самі діяння, вчинені щодо прокурора, слідчого, дізнавача, захисника, експерта, судового виконавця чи інших учасників судочинства, або їх близьких родичів у зв'язку з проведенням дізнання, попереднього розслідування, розглядом справ або матеріалів у суді або виконанням вироку чи іншого судового рішення. Крім того, відповідно до ч. 3 ст. 365 КК Грузії відповідальності підлягають діяння, передбачені частинами першою або другою цієї статті, вчинені із застосуванням насильства, яке не є небезпечним для життя чи здоров'я, а відповідно до ч. 4 ст. 365 КК Грузії діяння, передбачені частинами першою або другою цієї статті, вчинені із застосуванням насильства, небезпечного для життя чи здоров'я.

Диспозиція ст. 340 КК Казахстану звучить як «посягання на життя судді, прокурора, слідчого, особи, яка провадить дізнання, захисника, експерта,

судового пристава, судового виконавця, а так само їх близьких у зв'язку з розглядом справ або матеріалів у суді, здійсненням попереднього розслідування або виконанням вироку, рішення суду або іншого судового акту, вчинене з метою перешкодження законній діяльності зазначених осіб або з помсти за таку діяльність».

Диспозиція ст. 287 КК Республіки Азербайджан звучить як «посягання на життя судді, присяжних засідателів, а також прокурора, слідчого, особи, яка провадить дізнання, захисника, експерта, судового наглядача, судового виконавця, а так само їх близьких родичів у зв'язку з розглядом справ або відповідних матеріалів в суді або здійсненням попереднього розслідування, або виконанням вироку чи іншого судового акту, вчинене з метою перешкодження законній діяльності зазначених осіб, або з помсти за таку діяльність».

Відповідно до диспозиції кримінально-правової норми ст. 319 КК Республіки Киргизія кримінально-караним є «посягання на життя судді, засідателя або іншої особи, що бере участь у здійсненні правосуддя, прокурора, слідчого, особи, яка проводить дізнання, захисника, експерта, судового виконавця, а так само їх близьких в зв'язку з розглядом справ або матеріалів у суді, здійсненням попереднього розслідування або виконанням вироку, рішення суду або іншого судового акту, вчинене з метою перешкодження законній діяльності зазначених осіб, або з помсти за таку діяльність» [177].

У КК Киргизької Республіки у главі 45 «Злочини проти судової влади» [109] містяться три статті: ст. 332, якою передбачена відповідальність за перешкодження здійсненню правосуддя; ст. 333, якою передбачено відповідальність за перешкодження професійній діяльності захисника та ст. 334 – погрози або насильство, пов'язані з відправленням правосуддя; а також ст. 335 «Умисне винесення вироку чи іншого судового акту, який не належить до правосуддя» та ст. 336 «Розкриття інформації про заходи безпеки щодо учасників кримінального процесу».

Відповідно до ст. 333 КК Киргизької Республіки кримінально-караним є перешкоджання професійній діяльності захисника [109].

Відповідно до ч. 1 ст. ст. 333 КК Киргизької Республіки перешкоджання у будь-якій формі реалізації прав і обов'язків захисника, передбачених кримінально-процесуальним законодавством, – карається громадськими роботами IV категорії, або виправними роботами III категорії, або штрафом IV категорії.

У ч. 1 ст. 334 КК Киргизької Республіки встановлено, що шантаж чи залякування судді, присяжного засідателя, а також його дружини або близьких родичів у зв'язку з розглядом справи або матеріалів у суді або із застосуванням насильства, що не загрожує життю і здоров'ю, - карається виправними роботами IV категорії або штрафом V категорії, або позбавленням волі I категорії [109].

Відповідно до ч. 2 ст. 334 КК Киргизької Республіки застосування, яке не є небезпечним для життя чи не є небезпечним для життя, насильства по відношенню до судді, присяжного засідателя, дружини, близьких родичів у зв'язку з розглядом справи або матеріалів у суді або загроза застосування не є небезпечним для життя насильства, - карається штрафом VI категорії або позбавленням волі II категорії.

Як бачимо, ніякої згадки про захисника чи представника особи у статті 334 немає. Але в Главі 46 «Злочини проти процесуального порядку збирання доказів» міститься ст. 337 «Перешкоджання діяльності прокурора, слідчого, уповноваженої особи органу попереднього слідства», ст. 338 «Погрози або насильство в зв'язку з проведенням досудового слідства», ст. 339 «Незаконне звільнення від кримінальної відповідальності», ст. 340 «Незаконне звинувачення у скоєнні злочину», ст. 341 «Примушування давати неправдиві свідчення», ст. 342 «Спотворення доказів», ст. 343 «Підбурювання до підкупу»,

ст. 344 «Складання неправдивої заяви, знаючи про вчинення злочину», ст. 345 «Неправдиві свідчення, висновок або неправильний переклад експерта».

Відповідно до ч. 1 ст. 338 КК Киргизької Республіки погроза використати шантаж або насильство, котре не несе загрози життю і здоров'ю, відносно слідчого, прокурора, співробітника органу попереднього слідства, захисника, законного представника або представника, а також його /її дружини і близьких родичів у зв'язку з досудовим слідством, судовим розглядом справи або матеріалів; - карається виправними роботами IV категорії або штрафом V категорії або позбавленням волі I категорії.

Відповідно до ч. 2 ст. 338 КК Киргизької Республіки відповідальність настає за застосування насильства, яке не є небезпечним для життя, щодо слідчого, прокурора, співробітника органу попереднього слідства, захисника, законного представника або представника, а також його дружини і близьких родичів у зв'язку з їх діяльністю; погроза застосуванням насильства, небезпечного для здоров'я. Своєю чергою, відмінним за структурою і змістом від законодавства Республіки Киргизія є Кримінальний кодекс Республіки Молдова (далі - КК РМ), який в гл. 14 «Злочини проти правосуддя», в ст. 305 передбачає відповідальність за посягання на життя судді, особи, що здійснює кримінальне переслідування, або особи, що сприяє здійсненню правосуддя.

Диспозиція ст. 305 КК РМ вказує, що посягання на життя судді, особи, що здійснює кримінальне переслідування, або особи, що сприяє здійсненню правосуддя, а так само їх близьких родичів у зв'язку з розглядом справ або матеріалів у судовій інстанції, вчинене з метою перешкоджання законній діяльності зазначених осіб або помсти за таку діяльність, карається позбавленням волі на строк від 16 до 25 років або довічним позбавленням волі.

Таким чином, порівняльно-правовий аналіз посягання на життя захисника та представника особи показав наявність широкого кола погроз, не лише погроз вбивством, насильством, але й погроз насильством сексуального характеру (КК

Іспанії). Позитивний зарубіжний досвід щодо зазначення мотиву та мети на рівні диспозиції кримінально-правової норми про посягання на захисника чи представника особи. Так, у ч. 2 ст. 464 КК Королівства Іспанії «з помсти», «з метою перешкоджання законній діяльності зазначених осіб або з помсти за таку діяльність» ст. 340 КК Республіки Казахстан. У КК деяких держав передбачено покарання за посягання на осіб, у зв'язку з минулою діяльністю, які на теперішній час не здійснюють відповідні функції (У Главі 17 «Про злочини проти громадської діяльності та інше» в секції 1 КК Швеції).

Широке коло погроз, не лише погроза вбивством, насильством, але й погроза насильством сексуального характеру передбачене КК Іспанії.

Позитивним є зарубіжний досвід щодо зазначення мотиву та мети на рівні диспозиції кримінально-правової норми. Так, у ч. 2 ст. 464 КК Королівства Іспанії «з помсти», «з метою перешкоджання законній діяльності зазначених осіб або з помсти за таку діяльність» ст. 340 КК Республіки Казахстан.

Дослідження посягання на захисника чи представника особи у законодавстві країн романо-германської правової сім'ї показало наявність трьох основних підходів до криміналізації таких діянь, а саме: 1) криміналізація діяння щодо посягання на захисника чи представника особи на рівні окремої статті; 2) криміналізація діяння щодо посягання на захисника чи представника особи в одній статті з іншими учасниками судового процесу (адвоката, прокурора, експерта, перекладача або свідка в ході судового розгляду, з метою змінити хід судового розгляду та ін.); 3) криміналізація діяння щодо посягання на захисника чи представника особи шляхом утворення в якості кваліфікуючої ознаки іншого кримінального правопорушення. На нашу думку, другий підхід є найбільш вдалим, з точки зору принципу рівності всіх учасників судового процесу. У КК деяких держав передбачено покарання за посягання на осіб, у зв'язку із минулою діяльністю, які на теперішній час не здійснюють відповідні

функції (У Главі 17 «Про злочини проти громадської діяльності та інше» в секції 1).

ВИСНОВКИ

У дисертації викладено узагальнені основні результати дисертаційного дослідження та сформульовано пропозиції щодо вдосконалення кримінального законодавства. Найбільш важливими є такі висновки і пропозиції:

1. На ранніх етапах формування законодавства про посягання на захисника чи представника особи прямої норми, що мала на меті забезпечення кримінально-правової охорони захисника чи представника особи, не передбачалося. Зазначено, що лише починаючи з XVIII століття, у нормативно-правових актах знаходить закріплення норма щодо охорони учасників судового процесу від посягань. На ранніх етапах розвитку української державності та законодавства в цілому важливим є дослідження виникнення модерного поняття «адвокат». Однак проаналізовані джерела та історіографія цієї проблеми дозволили зробити висновок про відсутність в українській правовій традиції даного терміну. Натомість більш характерним для вживання є термін «правозахисник».

2. Розвиток кримінального законодавства про посягання на захисника чи представника особи у XX столітті мав поступальний характер. Оскільки такі норми нерозривно пов'язані з розвитком юридичної професії та становленням інституту адвокатури в цілому, повноцінна кримінально-правова охорона адвоката та захисника особи отримала розвиток лише на рубежі другого тисячоліття з виникненням зростаючого занепокоєння щодо охорони життя і здоров'я адвоката та представника особи при виконанні своїх професійних обов'язків. Новітній етап розвитку таких норм в Україні розпочався з розпадом біполярної системи в світі та переходом держави від тоталітарного режиму до демократичного, що призвів до зміни системи цінностей в державі та забезпечив кримінально-правову охорону захисника особи при виконанні професійних обов'язків.

3. На основі дослідження міжнародно-правових стандартів запропоновано розуміння кримінально-правових гарантій прав захисника та представника особи як гарантій від незаконного втручання, примушування, психічного та фізичного насильства та переслідування як системи взаємопов'язаних елементів, що утворюють єдине ціле, взаємодіють між собою та механізмом кримінально-правової охорони.

4. Родовим об'єктом кримінальних правопорушень, передбачених у розділі XVIII Особливої частини КК України, є суспільні відносини, які регулюють встановлений законом порядок здійснення правосуддя, сприяння здійсненню такої та правозахисної діяльності. Запропоновано назву цього розділу викласти в такій редакції: «Злочини проти діяльності, пов'язаної зі здійсненням правосуддя чи правозахисної діяльності».

5. Необхідним є кримінально-правовий захист не тільки захисника, представника особи, як це передбачено у статтях 398, 400 КК України, але і законних представників, інших осіб, які здійснюють правозахисну діяльність з надання правової допомоги, при чому незалежно від правової галузевої належності такої допомоги. Запропоновано слова «захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги» у статтях 398–400 КК України замінити на слова «особи, яка здійснює правозахисну діяльність».

6. Кримінальне правопорушення, передбачене частиною першою статті 398 КК України, має формальний склад, отже, вважається закінченим з моменту висловлення хоча б одного з різновидів погроз, зазначених у статті незалежно від того, чи була погроза потім реалізована і чи мав винний намір її реалізувати. Якщо винний не тільки висловив відповідну погрозу щодо захисника чи представника особи, а також щодо їх близьких родичів, але і пізніше реалізував цю погрозу, кваліфікація за статтею 398 КК України не потрібна. Об'єктивна сторона статті 400 КК України має формально-

матеріальний характер, і коли в процесі посягання на життя захисника чи представника особи дії злочинця не призводять до настання смерті потерпілого і заподіюється шкода його здоров'ю, у цьому випадку необхідна додаткова кваліфікація за статтями КК України, які передбачають відповідальність за кримінальні правопорушення проти здоров'я.

7. У всіх складах кримінальних правопорушень, які встановлюють відповідальність за посягання на захисника чи представника особи, суб'єкт – загальний. Аналіз проблем установлення в КК України віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність за такі правопорушення, показав неточність позиції деяких учених щодо необхідності підвищення віку суб'єкта з 14 років до 16 років.

8. Форма вини при заподіянні особі, яка здійснює правозахисну діяльність або її близьким родичам легких, середньої тяжкості або тяжких тілесних ушкоджень у зв'язку з правомірною діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, визначається прямим умислом. Винний усвідомлює суспільно небезпечний характер свого діяння, передбачає настання наслідків у вигляді тілесних ушкоджень і бажає їх настання. Ураховуючи те, що мотив може бути обумовлений невдоволенням законною діяльністю захисника, представника особи помстою за таку законну діяльність, стосуватися минулої, теперішньої чи майбутньої законної діяльності потерпілого, необхідною є вказівки в тексті статей 398, 400 КК України на те, що така діяльність захисника чи представника має бути правомірною.

9. Дослідження питань розмежування посягання на захисника чи представника особи показало, що при розмежуванні посягання на захисника чи представника особи із суміжними складами кримінальних правопорушень основними ознаками є ознаки потерпілих осіб. Питання щодо розмежування ч. 1 ст. 398 із ст. 129, ст. 195, ст. 125 КК України вирішується за правилами кваліфікації при конкуренції загальної та спеціальної норм.

10. Дослідження норми про посягання на захисника чи представника особи у законодавстві країн правової сім'ї загального права показало, що у кримінальному законодавстві таких країн, як правило, прямо не передбачено відповідальність за посягання на життя захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги. Кваліфікація посягання на захисника чи представника особи здійснюється за «публічне залякування та помсту» (штат Луїзіана), за погрозу (штат Каліфорнії) або за посягання на державного службовця у тих штатах, де існує широке поняття «державний службовець» (штат Колорадо).

11. Порівняльно-правовий аналіз посягання на захисника чи представника особи у законодавстві країн романо-германській правовій сім'ї показав наявність трьох основних підходів до криміналізації таких діянь: 1) криміналізація діяння щодо посягання на захисника чи представника особи на рівні окремої статті; 2) криміналізація діяння щодо посягання на захисника чи представника особи в одній статті з іншими учасниками судового процесу (адвоката, прокурора, експерта, перекладача або свідка в ході судового розгляду, з метою змінити хід судового розгляду та ін.); 3) криміналізація діяння щодо посягання на захисника чи представника особи шляхом утворення в якості кваліфікуючої ознаки іншого кримінального правопорушення.

На підставі проведеного дослідження, з урахуванням позитивного зарубіжного досвіду запропоновано викласти норми статей 398, 400 КК України у такій редакції:

«Стаття 398. Погроза або насильство щодо особи, яка здійснює правозахисну діяльність

1. Погроза вбивством, насильством або знищенням чи пошкодженням майна щодо особи, яка здійснює правозахисну діяльність, а також щодо її близьких родичів та членів її сім'ї у зв'язку з правомірною діяльністю,

пов'язаною з наданням правової допомоги, задля припинення чи зміни характеру такої діяльності або з мотивів помсти -

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 особі, яка здійснює правозахисну діяльність або її близьким родичам та членам її сім'ї легкого або середньої тяжкості тілесного ушкодження у зв'язку з правомірною діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, задля припинення чи зміни характеру такої діяльності або з мотивів помсти -

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 правомірною діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, задля припинення чи зміни характеру такої діяльності або з мотивів помсти, тяжкого тілесного ушкодження -

карається позбавленням волі на строк від семи до дванадцяти років».

«Стаття 400. Умисне вбивство або замах на вбивство особи, яка здійснює правозахисну діяльність у зв'язку з правомірною діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги

Умисне вбивство або замах на вбивство особи, яка здійснює правозахисну діяльність або її близьких родичів чи членів її сім'ї у зв'язку з правомірною діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, задля припинення чи зміни характеру такої діяльності або з мотивів помсти –

карається позбавленням волі на строк від восьми до п'ятнадцяти років або довічним позбавленням волі».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Азнагулова Г.М. Типология современных правовых систем. *Право и государство: теория и практика*. 2014. №3 (111). С. 6-11.
2. Акулова Н. В. Кримінально-правова характеристика посягання на життя представника іноземної держави: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2018. 24 с.
3. Александров Ю. В., Клименко В. А. Кримінальне право України: Загальна частина: підруч. для студ. вищ. навч. закл. Київ: МАУП, 2004. 328 с.
4. Алексєєва Н. Ю. Кримінальна відповідальність за злочини проти правосуддя, що вчиняються свідками, експертами, перекладачами або щодо них [Текст]: дис. ... канд. юрид. наук. Львів, 2017. 223 с.
5. Алексеев С.С. Право: Азбука. Теория. Философия. Опыт комплексного исследования. Москва.1999. 712 с.
6. Андрушко П.П. Заходи кримінально-правового характеру, їх види та підстави застосування. *Теорія кримінально-правової кваліфікації як феномен української кримінально-правової доктрини*: тези доповідей та повідомлень учасників науково-практичної конференції, 16 січня 2016 р., м. Львів. Київ, Видавничий дім «АртЕк», 2016. 236 с.
7. Аніщук Н. В., Бойчук А. Ю. Становлення інституту адвокатури на західноукраїнських землях. URL: https://visnyk.iful.edu.ua/wp-content/uploads/2019/10/2_2011_3.pdf (дата звернення - 20.06.2021).
8. Антонов С.В. Кримінальна відповідальність за посягання на діяльність службової особи чи громадянина, який виконує громадський обов'язок (ст. 350, 352 КК України): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2010. 22 с.
9. Аракелян М. Р. Еволюція інституту адвокатури на українських землях за Статутами Великого князівства Литовського [Електронний ресурс]. *Актуальні проблеми держави і права*. 2009. Вип. 49. С. 99-103.

10. Артикул воинский 26 апреля 1715 г. URL: <http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/articul.htm> (дата звернення - 11.08.2020).
11. Акчурин Т. Ф. Влияние юридического сообщества на формирование правовой системы США. *Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения*. 2017. №6 (67). С.12-22.
12. Бабанли Р. Ш. Погроза вбивством: значення та місце в системі кримінального права України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. Київ, 2010. 18 с.
13. Бажанов М. И. Уголовное право Украины: Общая часть. Днепропетровск: Пороги, 1992. 167 с.
14. Байтин М.И. Сущность права (Современное нормативное правопонимание на грани двух веков). Саратов: СГАП. 2001. 416 с.
15. Бережний С.Д. Відповідальність за умисне вбивство з корисливих мотивів за кримінальним законодавством України: автореф. дис. на зд. наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. Київ. націон. ун-т ім. Т. Шевченка, 2009. 20 с.
16. Блащук С. М. Судочинство та інститут захисту в Древній Русі. Адвокатура України: історія та сучасність. Київ; Тернопіль: ТНПУ ім. В. Гнатюка. 2013. 153 с.
17. Бойко А. В. Кримінальна відповідальність за погрозу або насильство щодо працівника правоохоронного органу: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 /Держ. НДІ М-ва внутр. справ України. Київ, 2013. 236 с.
18. Бойцов А.И. Преступления против собственности. СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2002. 775 с.
19. Бокоч І. М. До проблеми визначення видового об'єкта злочинів проти правосуддя, що вчиняються працівниками правоохоронних органів під час провадження досудового розслідування. *Часопис Київського університету права*. 2012. №2. С. 307–310.
20. Борисенок С. Утворення професійної адвокатури в Литовсько-Руській державі. Праці комісії для виучування західно-руського та українського права. Київ, 1927. Вип. 3. С. 143–144.

21. Бородин С. В. Преступления против жизни: практическое пособие. М.: Юрист, 1999. 356 с.
22. Ботякова В. Суб'єктивна сторона кримінального правопорушення ненадання допомоги хворому медичним працівником. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. №7. С. 276-283.
23. Брич Л.П. Значення ознак суб'єкта для розмежування складів злочинів. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. Серія юридична: збірник наукових праць. Львів, 2006. Вип. 3. С. 208–218.
24. Брич Л.П. Розмежування складів злочинів, спільною ознакою яких є суспільно-небезпечні наслідки у вигляді смерті людини. *Вісник Львівського університету*. Серія юридична. 2008. Вип. 46. С. 178–192.
25. Брич Л. П. Розмежування складів злочинів, спільною ознакою яких є суспільно небезпечні наслідки у вигляді шкоди здоров'ю людини. Львів: Львів. держ. ун-т внутр. справ, 2009. 60 с.
26. Брич Л.П. Теорія розмежування складів злочинів: монографія. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2013. 712 с.
27. Броневицька О. М. Відповідність регламентації відповідальності за злочини проти миру і безпеки людства міжнародним договорам України кримінально-правового характеру. *Форум права*. 2012. №1. С. 135-141.
28. Брославський В. Л. Концептуальні підходи до досліджень з історії української адвокатури. *Адвокатура України: історія та сучасність*: матеріали Всеукраїнського круглого столу. Київ; Тернопіль: ТНПУ ім. В. Гнатюка. 2013. 153 с.
29. Булыгина Е.В. Взаимосвязь элементов состава преступления. Скиф. 2017. №14. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/vzaimosvyaz-elementov-sostava-prestupleniya> (дата обращения: 12.07.2021).
30. Бурчак Ф.Г. Квалификация преступлений. Изд. второе, дополн. Київ. Изд-во полит. литер. Украины, 1985. 120 с.

31. Ващук Д. Формування інституту правового захисту на теренах України у контексті розвитку місцевого самоврядування (друга половина XV–XVI ст.). *Україна в Центрально-Східній Європі*. 2017. Вип. 17. С. 446-461.

32. Вдовин А. С. Понятие конкуренции норм в уголовном праве России. *Известия вузов. Северо-Кавказский регион. Серия: Общественные науки*. 2006. №S22. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/ponyatie-konkurentsii-norm-v-ugolovnom-prave-rossii> (дата обращения: 13.07.2021).

33. Великий тлумачний словник сучасної української мови: 170 000 слів /автор, кер. проекту, гол. ред. В. Т. Бусел. Київ; Ірпінь: Перун, 2002. 1428 с.

34. Вербицька Н. В. Кримінально-правова характеристика погрози або насильства щодо захисника чи представника особи: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2017. 19 с.

35. Вереша Р. В. Мотив та мета злочинів вчинених у стані сильного душевного хвилювання. *Криміналістика в адвокатській діяльності*: матеріали наук.-практ. конф. (Київ, 25 листопада 2016 р.). Київ: ВЦ Академії адвокатури України, 2016. С. 22–24.

36. Вереша Р. В. Мотив та мета злочину: наук.-практ. посіб. Київ: Алерта, 2016. 56 с.

37. Вереша Р. В. Кримінальна відповідальність медичних працівників за законодавством зарубіжних держав. *Вісник Академії адвокатури України*. 2013. №3(28). С. 34–39.

38. Вереша Р.В. Проблеми суб'єктивної сторони складу злочину: дис. на здобуття наук. ступеня док. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2017. 583 с.

39. Ветров Н. И. Преступления против порядка управления, посягающие на нормальную деятельность органов внутренних дел. М.: Моск. спец. сред. шк. милиции, 1989. 58 с.

40. Вирок по справі №163/1463/17 від 11 грудня 2017 року у Любомльському районному суді Волинської області. *Єдиний державний реєстр судових рішень*: веб-сайт. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/70833909> (дата звернення: 12.08.2020).

41. Вирок по справі №642/5165/15-к від 07 серпня 2015 року Ленінського районного суду м. Харкова. *Єдиний державний реєстр судових рішень*: веб-сайт. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/49760883> (дата звернення: 12.08.2020).

42. Вирок по справі №761/18142/16-к від 04 серпня 2016 року Шевченківського районного суду м. Києва. *Єдиний державний реєстр судових рішень*: веб-сайт. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/59672029> (дата звернення: 12.08.2020).

43. Власюк В.В. Спеціальні норми в системі кримінально-правового захисту діяльності захисника чи представника особи з надання правової допомоги *Вісник. Дідоренка*. 2018. С.76-86.

44. Вовк М. З. Уголовно-правовая характеристика возраста, с которого может наступать уголовная ответственность. *Уголовная юстиция: законодательство, теория и практика*: сборник научных статей. Брест, 2019. С. 16-22.

45. Воронцов А. В. Родовий об'єкт злочинів проти правосуддя: шляхи удосконалення. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2014. №2. С. 41–44.

46. Гайдидей Ю. М. Правовая система: понятие и признаки. *Юридическая наука*. 2014. №3. С.13-15.

47. Гасанов Г.И. Основные правовые семьи народов мира. *Системные технологии*. 2014. №10.

48. Гаухман Л. Д. Квалификация преступлений: закон, теория, практика. 3-е изд., перераб. и доп. Москва: Центр ЮрИнфоР, 2005. 457 с.

49. Гаухман Л.Д. Насилие как средство совершения преступления. Москва: Юрид наука, 1974. 167 с.

50. Гладкий Ю.Н., Чистобаев А.И. Регионоведение: Учеб. для студ. вузов. Москва, 2003. 590 с.

51. Глистин В. К. Проблема уголовно-правовой охраны общественных отношений. Ленинград: Изд. Ленинградского университета, 1979. 126 с.

52. Гольденвейзер А. Из киевских воспоминаний. Архив русской революции. Т. 6. Берлин, 1923. С. 161–303.

53. Господарський процесуальний кодекс України: Закон України від 06 лист. 1991 р. №1798-XII. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1798-12/para%251#n251> (дата звернення: 12.11.2020).
54. Гришанин П. Ф. Журавлев М. П. Преступления против порядка управления. Лекция. М.: Изд-во ВШ МООП РСФСР, 1963. 43 с.
55. Грищук В. К. Загальний, родовий та безпосередні основні об'єкти злочинів проти життя і здоров'я людини. *Вісник Львівського інституту внутрішніх справ*. 2002. Вип. 1. С. 75–86.
56. Грищук В.К., Пасека О.Ф. Кримінальна відповідальність юридичних осіб: порівняльно-правове дослідження: монографія. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2013. 248 с.
57. Грищук В.К., Пасека О.Ф. Кримінальна відповідальність юридичних осіб: de lege ferenda. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. Серія юридична. 2012. Випуск 4. С. 274-291.
58. Давид Р. Основные правовые системы современности. Перевод с французского доктора юридических наук профессора В.А.Туманова. Москва: Прогресс, 1988. 496 с.
59. Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности: Пер. с фр. В.А. Туманова. Москва. Междунар. отношения, 1999. 400 с.
60. Давиденко В. Л. Адвокат-захисник як суб'єкт протидії злочинності. *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна. Серія «Право»*. 2012. №12. С. 298–300.
61. Дагель П.С. Понятие субъективной стороны преступления. Субъективная сторона преступления и ее установление. Воронеж: Издательство Воронежского университета, 1974. С. 38-77.
62. Дзюбань О. П. Вплив глобалізаційних процесів на національні право й правову культуру. *Гілея: наук. вісн.* 2013. Вип. 72. С. 529–534.
63. Декларація про право і обов'язок окремих осіб, груп і органів суспільства заохочувати і захищати загально визнані права людини та

основоположні свободи: Резолюція Генеральної Асамблеї Організації Об'єднаних Націй від 9 груд. 1998 р. №53/114.

64. Денисов С. А. Актуальные проблемы уголовной ответственности за преступления против правосудия: дисс. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08. С.-Петербург. ун-т МВД РФ. Санкт-Петербург, 2002. 310 с.

65. Дідик С. Є. Кримінально-правова охорона правосуддя від незаконних діянь судді як спеціального суб'єкта злочину: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2009. 16 с.

66. Дудоров О. О., Хавронюк М. І. Кримінальне право: Навчальний посібник /за заг. ред. М. І. Хавронюка. Київ: ЦУЛ, 2014. 944 с.

67. Ємельянов В. П. Дискусійні питання щодо визначення об'єкту злочину у кримінально-правовій науці. *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)*. 2007. Вип. 16. С. 172–182.

68. Зайцева І.О. Виникнення та розвиток статутного права в українських містах: історичний аспект. URL: <http://academy.gov.ua/ej/ej11/txts/10ziomia.pdf> (дата звернення - 11.08.2020).

69. Замятин Д.Н. Феноменология географических образов. *Социол. исслед.* 2001. №8. С. 12–21.

70. Заруба В. М. Історія держави і права України: навч. посібник, Київ: Центр навч. л-ри, 2005. – 224 с.

71. Захарова М.В. Французская правовая система: проблемы теории: афтореферат дис... доктора юридических наук: /Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина. Москва, 2015. 37 с.

72. Захаров Є. Завдання, функції, права і принципи діяльності правозахисних організацій. *Харківська правозахисна група. Інформаційний портал «Права людини в Україні»*: веб-сайт. URL: <http://khp.org/1084630553> (дата звернення: 12.05.2021).

73. Захист прав адвокатів. Офіц. сайт Спілки адвокатів України. Режим доступу: <http://www.ukradv.org/ua/34/index.html>. Заголовок з екрана. (дата звернення: 12.05.2021).

74. Зацепин А.М. Конкуренция норм уголовного права и квалификация преступлений. *Право. Журнал Высшей школы экономики*. 2014. №2. С.84-99.
75. Зеленов Г. Кваліфікація злочинів проти правосуддя у сфері забезпечення гарантій професійної діяльності захисників або представників особи. *Підприємництво, госп-во і право*. 2019. №9. С. 193-198.
76. Злочини проти правосуддя: навч. посіб. за заг. ред. проф. В.І. Борисова, проф. В.І. Тютюгіна. Харків: Нац.юрид. акад. України, 2011. 155 с.
77. Ибн Русте. Книга дорогих ценностей. Древняя Русь в свете зарубежных источников: Хрестоматия. Под ред. Т. Н. Джаксон, И. Г. Коноваловой и А. В. Подосинова. Москва. 2009. С. 49.
78. Іванцова А. В. Міжнародно-правовий захист прав адвокатів. *Адвокат*. 2011. №12. С. 27–29.
79. Іваницький С. О. Незалежність як принцип адвокатури. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка*. 2015. Вип. 1. С. 68-75.
80. Івженко Д. Вплив глобалізаційних процесів на розвиток конституційного права. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. №7. С.206-210.
81. Історія держави і права України: Академічний курс: У 2 т.: Підручн. для студ. юридичн. спец. вузів/Ред. В.Я. Тацій, А.Й. Рогожин; Академія правових наук України, Нац. юрид. академія України ім. Ярослава Мудрого. Київ: Ін. Юре. 2000. Т.1. 2000. 646 с.
82. Історія України. Навч. - метод, посіб. для семінар, занять. За ред. В.М.Литвина. - К.: Знання - Прес, 2006.
83. Караманукян Д. Т. Интегрирование правовых систем современности (на примере американского права). *Сибирское юридическое обозрение*. 2011. №16. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/integrirovanie-pravovyh-sistem-sovremennosti-na-primere-amerikanskogo-prava> (дата обращения: 05.04.2021).
84. Кароліна (1532 р.) URL: <http://www.vostlit.info> (дата звернення – 15.08.2020).

85. Кашкаров О. О. Класифікація злочинів, передбачених розділом XV кримінального кодексу України на підставі об'єкту злочину. *Кримський юридичний вісник*. 2009. Вип. 3 (7).

86. Квасневська Н. Д. Відповідальність за постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови в Україні (кримінально-правове та кримінологічне дослідження): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2009. 20 с.

87. Києвлянин. – 1917. – Грудень.

88. Климкина Е. И. Понятие посягательства в уголовном праве. *Уголовно-правовая охрана личности и ее оптимизация*. Саратов: Изд-во Саратов. гос. акад. права, 2003. С. 195–197.

89. Ковальова, С. Г. Судоустрій і судочинство на українських землях Великого князівства Литовського: монографія. Міністерство освіти і науки України; Миколаївський державний гуманітарний університет імені Петра Могили комплексу «Києво-Могилянська академія». Миколаїв: Вид-во МДГУ ім. Петра Могили, 2008. 199 с.

90. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 06 липн. 2005 р. №2747-IV.

91. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон України від 07 груд. 1984 р. №8073-X.

92. Козлов А.А. Защита прав адвокатов. URL: <http://unba.odessa.ua/wp-content/uploads/2016/08/VID-ZAHIST-PRAV-ADVOKATIV-sajt-visnik-na-ros.pdf> (дата звернення – 11.10.2020).

93. Козочкин И. Д. Уголовное право США: успехи и проблемы реформирования /ассоц. «Юрид. Центр». СПб.: Юрид. Центр Пресс, 2007. 476 с.

94. Коментар до статті 398. URL: <http://yurist-online.com/ukr/uslugi/yuristam/kodeks/024/395.php> (дата звернення – 13.05.2021).

95. Коментар до статті 345. КК України URL: <http://yurist-online.com/ukr/uslugi/yuristam/kodeks/024/342.php> (дата звернення – 13.05.2021).

96. Кондратов В. Г. Кримінальна відповідальність за посягання на життя та здоров'я працівника правоохоронних органів згідно з нормами сучасного кримінального права окремих держав романо-германської правової сім'ї. *Правовий часопис Донбасу*. 2020. №3 (72). С. 162-168.
97. Конституція України: Закон України від 28 черв. 1996 р. №254к/96-ВР.
98. Копик Ю. В. Кримінальне право на українських землях у складі Великого князівства Литовського: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Львів. нац. ун-т ім. І. Франка. Львів, 2015. 20 с.
99. Кораблева С. Ю. Вина как уголовно-правовая категория и ее влияние на квалификацию преступлений: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Москва, 2013. 212 с.
100. Коржанський М. Й. Кримінальне право і законодавство України. Частина загальна: Курс лекцій. Київ: Атіка, 2001. 432 с.
101. Коржанский Н. И. Объект и предмет уголовно-правовой охраны. Москва: Академия МВД СССР, 1980. 246 с.
102. Коржанський М. Й. Об'єкт і предмет злочину: монографія. – Донецьк: Юрид. акад. МВС; Ліра ЛТД, 2005. – 252 с.,
103. Коржанский Н. И. Объект посягательства и квалификация преступлений. Учебное пособие. Волгоград, 1976. 120 с.
104. Коржанський М. Й. Уголовне право України. Загальна частина: курс лекцій. Київ: Наук. думка, 1996. 334 с.
105. Кочемасов А.В. Проблемы кодификации федерального уголовного права США. *Вестник Московского университета*. Серия 11. Право. 2013. №6.
106. Крапчатова И.Н. Преступления против правосудия: историко-правовой анализ российского законодательства. *Журнал российского права*. 2010. № 3. С. 94-101.
107. Крылова Н.Е., Серебренникова А.В. Уголовное право зарубежных стран. Москва: Зерцало, 1998. 208 с.
108. Крылова Н. Е. Уголовное право Франции: учеб. пособие для бакалавриата и магистратуры. Москва: Издательство Юрайт, 2017. 159 с.

109. Кримінальний кодекс Республіки Киргизія URL: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ky-kg/111527> (дата звернення: 15.07.2021).

110. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05 квітн. 2001 р. №2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/ed20010405> (дата звернення: 10. 03. 2021).

111. Кримінальний кодекс України: Науково-практичний коментар /Алієва О. М. та ін. ; відп. ред. Є. Л. Стрельцов. 7-е вид., перероб. і допов. Харків: Одиссей, 2011. 824 с.

112. Кримінальний кодекс України: Науково-практичний коментар /Баулін Ю. В. та ін. ; за заг. ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. Київ: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2003. 1196 с.

113. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар: у 2 т. /за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. 5-те вид., допов. Т. 1: Загальна частина /Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. Харків: Право, 2013. 376 с.

114. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар: у 2 т. /Баулін Ю. В. та ін. ; за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. Вид. 5-те, допов. Х.: Право, 2013. Т. 2: Особлива частина. 2013. 1040 с.

115. Кримінальне право України: Загальна частина: підручник /Баулін Ю. В. та ін. ; за ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. 4-е вид., перероб. і допов. Харків: Право, 2010. 456 с.

116. Кримінальне право. Загальна частина: підручник /за ред. А.С. Беніцького, В.С. Гуславського, О.О. Дудорова, Б.Г. Розовського. Київ: Істина, 2011. 1112 с.

117. Кримінальне право України. Особлива частина: Навчальний посібник /Виговський Д. Л. та ін. ; за ред. О. М. Омельчука. Київ: Алерта ; КНТ; ЦУЛ, 2010. 496 с.

118. Кримінальне право України. Особлива частина: підручник /Александров Ю. В. та ін. ; за ред. М. І. Мельника, В. А. Клименка. вид. 2-ге, переробл. та доповн. Київ: Атіка, 2008. 712 с.

119. Кримінальне право України: Особлива частина: підручник /Бабий А. П. та ін. ; за заг. ред. Є. Л. Стрельцова. Харків: Одиссей, 2009. 496 с.
120. Кримінальне право України: Особлива частина: підручник /Баулін Ю. В. та ін. ; за ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. 4-те вид., переробл. і допов. Харків: Право, 2010. 608 с.
121. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квіт. 2012 р. №4651–VI.
122. Кудін С.В. Правовий статус адвоката за історичними пам'ятками XVI століття. Матеріали Всеукраїнського круглого столу, 2013. С. 38–42.
123. Кудрявцев В. В. Кримінально-правова охорона життя осіб, що є носіями судової влади, за кримінальним законодавством України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Нац. ун.-т «Одеська юридична академія». Одеса, 2006. 20 с.
124. Кудрявцев В.Н. Причинность в криминологии. Москва, Юрид. лит., 1968.
125. Кузнецова Н.Ф. Проблемы квалификации преступлений. Москва, 2007. 336 с.
126. Куц В., Бондаренко О. Зміст вини у злочинах із формальним складом. Вісник Національної академії прокуратури України. 2009. №3. С. 36–40.
127. Кульчицький С. В. Періодизація вітчизняної історії у працях Інституту історії України НАНУ. *Український історичний журнал*. 2011. №3. С. 161-173.
128. Лихова С.Я. Юридичні особи як суб'єкти кримінальної відповідальності за КК України. *Юридичний вісник «Повітряне і космічне право»*: Т. 4(33). Київ: Національний авіаційний університет, 2014. С. 128-132.
129. Лобанова Л. В., Горелик А. С. Преступления против правосудия. СПб.: Юридический центр Пресс, 2005. 491 с.
130. Логвинський Г.В. Базові складові кримінальної політики держави на територіях з обмеженою юрисдикцією. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2019. С. 25–27.

131. Логвинський Г.В. Компаративістський аналіз законодавства зарубіжних країн про посягання на захисника чи представника особи. *Znanstvena misel journal*. 2021. №55. С. 18-21.
132. Логвинський Г.В. Конвенційні аспекти у питаннях безпеки адвокатів. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2019. С. 25–27.
133. Логвинський Г.В. Родовий об'єкт для посягання на захисника чи представника особи. *Нове українське право*. 2021. Випуск 3. С. 57-63.
134. Логвинський Г.В. Посягання на захисника чи представника особи у законодавстві країн романо-германської правової сім'ї. *Znanstvena misel journal*. 2021. №57. С. 71-80.
135. Логвинський Г.В. Посягання на захисника чи представника особи у законодавстві країн правової сім'ї загального права. *Sciences of Europe*. 2021. №76. С. 62-71.
136. Логвинський Г.В. Потерпілі від посягання на захисника чи представника особи: кримінально-правове пізнання. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2021. №2. С. 57–63.
137. Логвинський Г.В. Правозахисник: спроба створення правової дефініції. Харків: «Східноукраїнська наукова юридична організація», 2021. С. 153–156.
138. Логвинський Г.В. Проблемні питання визначення видового об'єкта посягання на захисника чи представника особи. м. Запоріжжя: Класичний приватний університет, 2021. С. 83–87.
139. Логвинський Г.В. Суб'єкт посягання на захисника чи представника особи. *Правові новели*. 2021. №13. Том 2. С. 40-48.
140. Логвинський Г.В. Суб'єктивна сторона посягання на захисника чи представника особи. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. №2. С. 62-71.
141. Лосич Т. С. Кримінальна відповідальність за погрозу або насильство щодо судді, народного засідателя чи присяжного: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: [спец.] 12.00.08. Харків, 2017. 16 с.

142. Лук'янов Д. В. Поняття «правова сім'я» в порівняльно-правових дослідженнях: методологічне значення. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Юриспруденція. 2013. Вип. 6-1(2). С.238–241.

143. Максимов С. В. Правосудие как объект уголовно-правовой охраны. *Журнал российского права*. 2013. №4. С. 65–72.

144. Мальцев В. Уголовно-правовая охрана должностных лиц и граждан в связи со служебной или общественной деятельностью. *Законность*. 1996. №1. С. 11–18.

145. Маммедова Т. Ю. Современные правовые системы URL: <https://pgu.ru/upload/iblock/a0d/15.pdf> (дата обращения: 10.05.2021).

146. Маркелова Д. Д. Посягательство на жизнь лица, осуществляющего правосудие или предварительное расследование: уголовно-правовой аспект. Томск. 78 с.

147. Марко С. І. Кримінально-правова характеристика виготовлення, зберігання, придбання, перевезення, пересилання, ввезення в Україну з метою збуту або збуту підроблених грошей, державних цінних паперів чи білетів державної лотереї: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Львів, 2009. 223 с.

148. Мартіросян А. Г. Кримінальна відповідальність за втручання в діяльність осіб, які здійснюють правосуддя: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2011. 17 с.

149. Марченко М. Н. Правовые системы современного мира. Учебное пособие. Москва. «Зерцало-М», 2001. 400 с.

150. Марченко М. Н. Правовые системы современности: Учебное пособие. Москва: Зерцало-М, 2009. 528 с.

151. Масляк О. П. Країнознавство: Підручник. 2-ге вид., випр. Київ: Знання, 2008. 292 с.

152. Мельник Р. Проблеми визначення родового об'єкта злочинів проти правосуддя. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2014. №1. С. 100–107.

153. Мірошніченко С. Злочини проти правосуддя за кримінальними кодексами радянської доби (історико-правовий аналіз). *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2012. №2. С. 55-59.

154. Мірошніченко С. С. Кримінологічна характеристика осіб, що вчинили злочини проти правосуддя. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2012. №3. С. 80–86.

155. Міщук І. П. Кримінально-правова охорона життя та здоров'я захисника чи представника особи: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 /Нац. акад. внутр. справ. Київ, 2012. 241 с.

156. Навроцький В. О. Кримінальне право України. Особлива частина: Курс лекцій. Київ: Т-во «Знання», 2000. 771 с.

157. Навроцький В.О. Проблеми кваліфікації злочинів: конспект лекцій. Львів: Львівський держ. ун-т, 1993. 84 с.

158. Навроцький В.О. Суперечності, прогалини та дискусійні положення сучасної теорії кримінально-правової кваліфікації. м. Львів, 2016. 236 с.

159. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України /Бойко А. М. та ін. ; за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. 7-ме вид., переробл. та доповн. Київ: Юридична думка, 2010. 1288 с.

160. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України /Бойко А. М. та ін.; за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. Вид. 10-ме, переробл. та допов. Київ: ВД «Дакор», 2018. 1360 с.

161. Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть. Москва: БЕК, 1996. 560 с.

162. Оганесян Б. Л. Понятие мотива преступления в теории уголовного права. Вестник СГЮА. 2012. №6 (89). С. 153-158.

163. Осадчий В. І., Останін В. О., Кулик М. І. Кримінальне право: навчальна програма. Київ: Київськ. нац. ун-т внутр. справ, 2007. 54 с.

164. Осадчий В. І. Проблеми кримінально-правового захисту правоохоронної діяльності: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра юрид. наук: спец. 12.00.08. Київ, 2004. 36 с.

165. Осаке Кр. Типология современного российского права на фоне правовой карты мира. *Государство и право*. 2001. №4. С. 12- 22.

166. Осипян, Б.А. Понятие, признаки и элементы состава преступления. *Юридический вестник ДГУ*. 2016. №2. С. 110-120.

167. Основні положення ООН про роль адвокатів. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/%20995_835#Text (дата звернення – 22.06.2020).

168. Палюх Л. М. До питання про родовий об'єкт злочинів проти правосуддя. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2008. №3. С. 272–280.

169. Палюх Л.М. Кримінальна відповідальність за кримінальні правопорушення проти правосуддя.: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.08. Харків, 2021. 39 с.

170. Палюх Л.М. Кримінальна відповідальність за злочини проти правосуддя: монографія. Львів: ЛНУ імені Івана Франка, 2020. 744 с.

171. Петрова Е.А. Специфика права США в рамках семьи общего права. *Правовая политика и правовая жизнь*. 2014. №2. С.70-76.

172. Печников, Н.П. Мотив и цели, их значение в уголовном праве России: курс лекций. Тамбов: Изд-во Тамб. гос. техн. ун-та, 2009. 64 с.

173. Погроза. *Українська радянська енциклопедія*: в 12 т. /Антонов О. К. та ін. ; за ред. М. П. Бажана. 2-е вид. Київ: Голов. ред. Укр. рад. енцикл., 1974–1985. Т. 8. 927 с.

174. Поленов Г. Ф. Ответственность за преступления против порядка управления. М.: Юрид. лит. 1966. 128 с.

175. Положение об адвокатуре СССР 1939 р. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ESU&n=9228#05915956870343885> (дата звернення – 03.09.2020).

176. Попелюшко В. О. Зародження та інституційне становлення адвокатури України. *Вісник кримінального судочинства*. 2016. №2. С. 159-168.

177. Попов Ю. В. Сравнительно-правовая характеристика посягательства на жизнь лица, осуществляющего правосудие или

предварительное расследование по УК РФ и законодательству государств СНГ. *Вестник ЧелГУ*. 2012. №27 (281). С. 102-107.

178. Порядок констатації та діагностичні критерії смерті мозку людини: Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 09 лист. 2020 р. №2559. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1260-20> (дата звернення: 11.05.2021).

179. Постановление Пленума Верховного Суда СССР №7 от 03.07.1963 г. «О судебной практике по применению законодательства об ответственности за посягательство на жизнь, здоровье и достоинство работников милиции и народных дружинников». *Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР, 1924–1986 гг.* М.: Известия, 1987. 1039 с.

180. Правова система США. Наукове видання для студ. вищ. навч. зал. Автупоряд. Кравчук М.В. 173 с.

181. Правові системи сучасності. Глобалізація. Демократизм. Розвиток. В. С. Журавський, О. В. Зайчук, О. Л. Копиленко, Н. М. Оніщенко ; за заг.ред. В. С. Журавського. Київ. Юрінком Ін- тер, 2003. 296 с.

182. Правовые системы стран мира. Энциклопедический справочник. Отв. ред. - д. ю. н. проф. А. Я. Сухарев. - 2-е изд., изм. и доп. М.: Издательство Норма, 2001. 532 с.

183. Правозахисники. *Deutsche Welle*: веб-сайт. URL: <https://www.dw.com/uk/правозахисники/t-19167990> (дата звернення: 12.05.2021)

184. Правозахисник. *Вікіпедія – вільна енциклопедія*: веб-сайт. URL: <https://uk.wikipedia.org/wiki/Правозахисник> (дата звернення: 12.05.2021).

185. Правозахисники: захищаючи права людини. Виклад фактів №29 /ГО «Харківська правозахисна група». Харків, 2020. 56 с.

186. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 5 липня 2012 р. №5076-VI. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/5076-17> (дата звернення: 03.12.2020).

187. Про безоплатну правову допомогу: Закон України від 02 червня 2011р. №3460-VI. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3460-17> (дата звернення: 17.12.2020).

188. Про громадські об'єднання: Закон України від 22 берез. 2012 р. №4572-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4572-17> (дата звернення: 12.05.2021).

189. Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів: Закон України від 23 грудня 1993 р. №3781-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3781-12/ed20130811/find?text> (дата звернення: 12.05.2021)

190. Про запобігання корупції: Закон України від 14 жов. 2014 р. №1700-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18/ed20141014#n10> (дата звернення: 12.05.2021)

191. Про застосування трансплантації анатомічних матеріалів людині: Закон України від 17 трав. 2018 р. №2427-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2427-19/ed20180517#n10> (дата звернення: 12.05.2021).

192. Про затвердження Інструкції про застосування зброї, бойової техніки, озброєння кораблів (катерів), літаків і вертольотів Державної прикордонної служби України, спеціальних засобів та заходів фізичного впливу під час охорони державного кордону та виключної (морської) економічної зони України: URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0963-03/ed20031022/find?tex> (дата звернення: 10. 06. 2021).

193. Про затвердження Національного положення (стандарту) бухгалтерського обліку 23 «Розкриття інформації щодо пов'язаних сторін. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0539-01/ed20130809/find?text> (дата звернення: 12.05.2021).

194. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02 червн. 2016 р. №1402-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19> (дата звернення: 02. 12. 2020).

195. Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 7 лютого 2003 р. №2. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-03> (дата звернення: 04.03.2019).

196. Про судову практику у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 7 лютого 2003 р. №2. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-03> (дата звернення: 10. 06. 2021).

197. Про Уповноваженого Верховної Ради з прав людини: Закон України від 23 груд. 1997 р. №776/97-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/776/97-вр> (дата звернення: 12.05.2021).

198. Рассказов Л.П. Романо-германская правовая семья: генезис, основные черты и важнейшие источники. Юрист. Правоведъ, №5 (66), 2014, С. 12-16.

199. Рашковская Ш. С. Преступления против правосудия: учеб. пособ. Москва: ВЮЗИ, 1978. 104 с.

200. Рекомендація Комітету Міністрів Ради Європи про свободу професійної діяльності адвокатів. URL: <https://rm.coe.int/1680502fe8> (дата звернення – 22.06.2020).

201. Решнюк А. В. Потерпілий як структурна частина (елемент) об'єкта злочину, передбаченого ст. 400 КК України. *Юридична наука*. 2014. №6. С. 113–119.

202. Савченко А. В., Кузнецов В. В., Штанько О. Ф. Сучасне кримінальне право України: курс лекцій. 2-е вид. Київ: Паливода А. В., 2006. 636 с.

203. Саидов А. Х. Сравнительное правоведение (основные правовые системы современности). Под ред. В. А. Туманова. Москва: Юрист, 2009. 448 с.

204. Самокиш І. В. Кримінально-правова охорона власності за законодавством України та країн Східної Європи. Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, 2020. 209 с.

205. Самощенко І. В. Відповідальність за погрозу в кримінальному праві України (поняття, види, спірні проблеми): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.08. Харків, 1997. 23 с.

206. Семенюк І. Я. Моральні засади діяльності інституту адвокатури: теоретико-правовий аспект: дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук: 12.00.01 – теорія та історія держави і права, історія політичних і правових вчень. Львів, 2016. 240 с.

207. Сень І. Спеціальні норми в постановах Пленуму Верховного Суду. України. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. №9. С.217-222.

208. Сизова В. Н. Эволюция системы уголовного законодательства Соединенных Штатов Америки. Юридическая наука и практика: *Вестник Нижегородской академии МВД России*. 2020. №3 (51). С. 145-150.

209. Скальський В. В. Ліяльність адвокатів в період центральної ради 1917–1918 рр. Київ; Тернопіль: ТНПУ ім. В. Гнатюка. 2013. С.89-92.

210. Словник-довідник з культури української мови /Гринчишин Д. Г., Капелюшний А. О., Сербенська О. А., Терлак З. М. Львів: Фенікс, 1996. – 368 с.

211. Словник української мови: в 11 т. /голов. редкол.: Білодід І. К. та ін. Київ: Наукова думка, 1970-1980. Т.3: З. 744 с.

212. Словник української мови: в 11 т. /голов. редкол.: Білодід І. К. та ін. Київ: Наукова думка, 1970-1980. Т. 5: Н–О. 840 с.

213. Словник української мови: в 11 т. /голов. редкол.: Білодід І. К. та ін. Київ: Наукова думка, 1970-1980. Т. 7: Поїхати–Приробляти. 723 с.

214. Смоленский М. Б. Адвокатская деятельность и адвокатура Российской Федерации. Серия «Высшее образование». Ростов на Дону: «Феникс», 2004. 256 с.

215. Собко Г. М., Савченко О. О. Реальність погрози вбивством при кваліфікації суспільно небезпечних діянь. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2013. №4. С. 51–54.

216. Созанський Т.І. Про правила кваліфікації сукупності злочинів та байдужість законодавця до науки. *Науково-інформаційний вісник*. 2012, №5. С.146-150.

217. Соловійова А.М. Кримінально-правова характеристика злочинів проти власності: порівняльно-правове дослідження. Вінниця; «Вінницька газета», 2018. 460 с.

218. Соловйова А.М. Примушування до виконання цивильно-правових зобов'язань: монографія. Київ: КНТ, 2007. 176 с.
219. Сотула О. С., Стратонов В. М. Кримінальне право України. Загальна та Особлива частини. Київ: Істина, 2007. 400 с.
220. Спектор Л. А. Посягательство на жизнь лица, осуществляющего правосудие. Пробелы в российском законодательстве. 2011. №1.
221. Сташис В. В. Непосредственный объект и его значение для квалификации преступлений. *Проблемы правоведения. Республиканский межведомственный научный сборник*. Киев: Вища шк. Изд-во при Киев. ун-те, 1989. Вып. 50. С. 83–91.
222. Стрельцов Є. Л. Об'єкт і кваліфікація злочинів. *Вісник Академії адвокатури України*. 2010. число 1(17). С. 131–134.
223. Стрельцов Є.Л., Соловйова А.М., Герелюк Т.Б. Об'єкти культурної спадщини в країнах Східної Європи: кримінально-правова охорона: монографія. Київ: Національна академія управління, 2021. 264 с.
224. Стрыгина И.В. Очерк истории преступлений против правосудия по уголовному законодательству досоветского периода. История государства и права. 2013. 13. С. 50-54.
225. Таций В. Я. Объект и предмет преступления в советском уголовном праве. Харьков: Вища шк. Изд-во при Харьк. ун-те, 1988. 198 с.
226. Тацій В. Я. Об'єкт злочину. *Вісник асоціації кримінального права України*. 2013. №1. С. 131–134.
227. Тацій В. Я. Об'єкт і предмет злочину в кримінальному праві України: навчальний посібник. Харків: УкрЮА, 1994. 76 с.
228. Терлюк І. Історія держави і права України: Доновітний час: Навч. посіб. Іван Терлюк ; Львівський держ. Ун-т внутрішніх справ. Київ. Атіка, 2006. 399 с.
229. Тихомиров Ю.А. Курс сравнительного правоведения. Москва. Норма, 1996. 432 с.

230. Тімошенко Н. О. Наукові підходи до визначення родового об'єкту злочинів, передбачених у розділі XV Особливої частини Кримінального кодексу України. *Часопис Академії адвокатури України*. 2011. №3 (12). С. 1–7.

231. Ткаченко В. С. Уголовно-правовая охрана личности сотрудников правоохранительных органов, обеспечивающих общественный, порядок и общественную безопасность: автореферат дис. на соискание науч. степени канд. юрид. наук: 12.00.08. Москва, 1998. 22 с.

232. Трушківська Л. В. Захисник у кримінальному провадженні як потерпілий від злочинів, передбачених ст.ст. 397–400 КК (з огляду на положення кримінального процесуального кодексу України 2012 року та закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»). *Науковий вісник Національного університету біоресурсів і природокористування України. Серія: Право*. 2012. Вип. 173 (3). С. 265–269.

233. Тугутов Б. А. Преступления против правосудия: теория и правоприменение. Сибирские уголовно-процессуальные и криминалистические чтения. 2017. №2 (16).

234. Уголовное право России. Части Общая и Особенная. Под ред. А.И.Парога. Москва, 2005. 495 с.

235. Уголовное право Украины. Общая часть: Учебник /Алиева Е. Н. и др. ; отв. ред Е. Л. Стрельцов. Харьков: Одиссей, 2009. 344 с.

236. Уголовное право. Особенная часть //Под ред. И.Я.Козаченко, З.А.Незнамовой и Г.П.Новоселова. М., 1998. 768 с.

237. Уголовное право. Особенная часть: Учебник для вузов /Ваулина Т. И. и др. ; отв. ред.: И. Я. Козаченко, З. А. Незнамова, Г. П. Новоселов. Москва: ИНФРА-М-НОРМА, 1998. 755 с.

238. Українська Гельсінська спілка з прав людини. *Українська Гельсінська спілка з прав людини. офіц. сайт*: веб-сайт. URL: <https://helsinki.org.ua/>(дата звернення: 12.05.2021).

239. Українські правозахисники. *Вікіпедія – вільна енциклопедія*: веб-сайт. URL: https://uk.wikipedia.org/wiki/Категорія:Українські_правозахисники (дата звернення: 12.05.2021).

240. Ус О. В. Теорія та практика кримінально-правової кваліфікації: лекції. Харків: Право, 2018. 368 с.

241. Фельцман І.В. Історичний досвід ункціонування інституту адвокатури за судовими статутами 1864 р. та сучасна реформа адвокатури в Україні. *Адвокатура України: історія та сучасність*: матеріали Всеукраїнського круглого столу. Київ; Тернопіль: ТНПУ ім. В. Гнатюка. 2013. С. 50-53.

242. Филиппов А. Р. Уголовно-правовая и криминологическая характеристика насильственных преступлений, совершаемых несовершеннолетними членами смешанных организованных преступных групп. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. С.-Петербург. ун-т МВД РФ. Санкт-Петербург, 2017. 254с.

243. Фріс П.Л. Нарис історії кримінально-правової політики України: Монографія. За заг. ред. М.В. Костицького. Київ. Атіка, 2005. 124 с.

244. Хашматулла Б. Правова система — центральна категорія порівняльного правознавства. *Актуальні проблеми держави і права*. 2003. Вип. 21. С. 27-32.

245. Цвігун Д. Особливості кваліфікації злочинів проти життя та здоров'я особи. *Підприємництво, господарство і право*. 2020, №4. С.328-333.

246. Цепелев К. В. Заведомо ложный донос и заведомо ложные показание, заключение эксперта, специалиста или неправильный перевод: уголовно-правовая характеристика и проблемы квалификации. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Университет прокуратуры Российской Федерации. Москва, 2018. 253 с.

247. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18 берез. 2004 р. №1618-IV.

248. Чайка В. О. Кримінальна відповідальність за посягання на життя працівника правоохоронного органу, члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовця: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2012. 16 с.

249. Чиркин В.Е. Глобальные правовые системы, правовые семьи и их классификация. *Право. Журнал Высшей школы экономики*. 2017. №4. С.18-29.
250. Чистяков О.И. Российское законодательство X – XX веков. Акты земских соборов. Москва, 1985. Т.3. С. 297-300.
251. Чуваков О. А. Злочини проти основ національної безпеки України: проблеми кримінально-правової теорії і практики: монографія. відп. ред. О. М. Костенко. Одеса: Фенікс, 2017. 362 с.
252. Федоров А. В. Преступление против правосудия (вопросы истории, понятия и классификации). отв. ред. А. И. Чучаев. Калуга: Политоп, 2004. 284 с.
253. Фролов Е. А. Спорные вопросы общего учения об объекте преступления. *Сборник научных трудов*. 1969. Выпуск 10. С. 184–225.
254. Шаблистий В. В., Терещенко А. І., Кисельов І. О., Філіпп А. В. Конспект лекцій з кримінального права. Дніпро, 2019. 217 с.
255. Шаблистий В. В. Реальність як обов'язкова ознака погрози вбивством та особливості її встановлення органами внутрішніх справ. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2012. №1. С. 29–37.
256. Шепітько М. В. Теоретико-методологічні засади формування системи протидії злочинам у сфері правосуддя [Текст]: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08, 12.00.09. Харків, 2018. 583 с.
257. Шимко Т. В. Окремі аспекти визначення об'єкта посягання у злочинах проти правосуддя. *Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України*. 2009. Вип. 21. С. 225–232.
258. Шимко Т. В. Посягання на встановлений порядок провадження досудового слідства в системі злочинів проти правосуддя. *Форум права*. 2010. №4. С. 960–965
259. Щербаков А. В. Проблемы определения субъекта преступления в современном уголовном праве. *Пробелы в российском законодательстве*. 2013. №2. С. 100-106.

260. Юридична енциклопедія: в 6 т. /Редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. Київ: Вид-во «Укр. енцикл.» ім. М. П. Бажана, 1998–2004. Т. 5: П–С. 2003. 733 с.

261. Agh A. Emerging Processes of democratization in the East Central European and Balkan states: Sovereignty-related conflicts in the context of Europeanization. *Communist and Post-Communist Studies*, 1999, Vol. 32, No. 3, pp. 263-279.

262. Agh A. Democratic in East Central Europe and the Balkans. Cheltenham: Edward Elgar, 1998. 359 p.

263. Baldwin, *supra* note 2, at 84; Bellomo, *supra* note 19, at 114.

264. Basic Principles on the Role of Lawyers
<https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/roleoflawyers.aspx>

265. Concluding Observations of the Human Rights Committee on Azerbaijan, U N document CCPR/CO/73/AZE

266. Case Law in a Legal System Without Binding Precedent: The French Example URL: <https://cgc.law.stanford.edu/commentaries/17-laurent-cohen-tanugi/>

267. Criminal law of California
<https://www.ojp.gov/pdffiles1/Photocopy/144611NCJRS.pdf>

268. Criminal Code of France. 12-10-2005.pdf
https://www.legislationline.org/download/id/3316/file/France_Criminal%20Code%20updated%20on%2012-10-2005.pdf

269. Criminal Code of the Kingdom of Spain
https://www.legislationline.org/download/id/6443/file/Spain_CC_am2013_en.pdf

270. Criminal Code of Poland
https://www.legislationline.org/download/id/7354/file/Poland_CC_1997_en.pdf

271. Concluding observations of the Human Rights Committee on the Libyan Arab Jamahiriya, CCPR/C/79/Add.101, para. 14.

272. Differences in terms between spanish and english legal systems
<http://www.aldanayabogados.com/en/blog/legal-terms-differences-spanish-english-systems/#.YOlivRszbcs>

273. European Convention on Human Rights. *www.echr.coe.int*: веб-сайт. URL: https://www.echr.coe.int/documents/convention_eng.pdf. (Last accessed: 02.05.2021)

274. Hansen M. Lawyers in harm's way URL: <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?collection=journals&handle=hein.journals/abaj84&div=65&id=&page=>

275. Human rights defenders under threat – a shrinking space for civil society. 16 May 2017, Index number: ACT 30/6011/2017. *Amnesty International*: URL: <https://www.amnesty.org> (дата звернення: 12.05.2021).]

276. Logvynskyi G. V. Limited Criminal Jurisdiction in International Practice. *ECHR's jurisprudence in digital era*: proc. of intern. sci. conf., May 31–June 1, 2019. Odesa: Publishing house «Helvetika», 2019. P. 47–49.

277. Logvynskyi G. V. Principles and guarantees for the security of advocates: international experience. Наука та суспільне життя України в епоху глобальних викликів людства у цифрову еру»: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., 21 травн. 2021 р. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2021. Т. 2. С. 236–238.

278. Marin M. Kaznena djela protiv pravosuđa Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu (Zagreb), vol. 10, broj 2/2003, str. 587-624.

279. One in three lawyers attacked or threatened, suggests survey. <https://www.bbc.com/news/uk-scotland-45550487>

280. Parliamentary Assembly Recommendation 2121 (2018): The case for drafting a European Convention on the Profession of Lawyer. <https://www.icj.org/wp-content/uploads/2018/06/Europe-Drafting-a-EU-Convention-on-the-Profession-of-Lawyer-2018-ENG.pdf>

281. Recommendation No. R (2000)21 of the Committee of Ministers on the freedom of exercise of the profession of lawyer. *Council of Europe* URL: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016804d0fc8 (Last accessed: 02.05.2021)

282. Recommendation 2121 (2018). The case for drafting a European convention on the profession of lawyer. *Parliamentary Assembly*: веб-сайт. URL: <https://pace.coe.int/en/files/24466/html> (Last accessed: 02.05.2021).].

283. Rose J. (1998). Legal Profession in Medieval England: A History of Regulation. https://www.researchgate.net/publication/228229354_Legal_Profession_in_Medieval_England_A_History_of_Regulation

284. Ryan D. (2002) 100 Cal.App.4th 854, 861. («[California Penal Code] Section 422 does not require that a threat be personally communicated to the victim by the person who makes the threat.»)

285. Saint-Cyr Y. Violence and Threats Against Lawyers Is a Growing Concern in Canada <http://www.slaw.ca/2013/02/28/violence-and-threats-against-lawyers-is-a-growing-concern-in-canada/>

286. Serrano-piedecasas J. R. La obstruccion a la justicia y la deslealtad profesional en el nuevoCodigo Penal Dialnet <https://dialnet.unirioja.es>

287. Streteanu F., Morosanu R. Institutii si infractiuni in noul cod penal. Bucureşti, 2010, pag. 184.

288. Theoharis M. Criminal Threats. URL: <https://www.criminaldefenselawyer.com/crime-penalties/federal/Criminal-Threats.htm> (Last accessed: 02.05.2021)

289. White M. The Development of the Divided Legal Profession in Queensland . <http://classic.austlii.edu.au/au/journals/UQLawJl/2004/25.pdf>

290. Wilenmann J. Reforma a los delitos contra la administración de justicia. Los problemas de la categoría en el derecho vigente y comentario crítico al Anteproyecto de Código Penal. URL: http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/106902/de-wilenmann_j.pdf?sequence=3&isAllowed=y (Last accessed: 02.05.2021)

ДОДАТОК

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

1. Логвинський Г.В. Родовий об'єкт для посягання на захисника чи представника особи. Нове українське право. 2021. Випуск 3. С. 57-63.
2. Логвинський Г.В. Компаративістський аналіз законодавства зарубіжних країн про посягання на захисника чи представника особи. Znanstvena misel journal 2021. №55. С. 18-21.
3. Логвинський Г.В. Потерпілі від посягання на захисника чи представника особи: кримінально-правове пізнання. Прикарпатський юридичний вісник. 2021. №2. С. 57-63.
4. Логвинський Г.В. Посягання на захисника чи представника особи у законодавстві країн романо-германської правової сім'ї. Znanstvena misel journal. 2021. №57. С. 71-80.
5. Логвинський Г.В. Посягання на захисника чи представника особи у законодавстві країн правової сім'ї загального права. Sciences of Europe. 2021. №76. С. 62-71.
6. Логвинський Г.В. Суб'єкт посягання на захисника чи представника особи. Правові новели. 2021. №13. Том 2. С. 40-48.
7. Логвинський Г.В. Суб'єктивна сторона посягання на захисника чи представника особи. Юридичний науковий електронний журнал. 2021. №2. С. 62-71.
8. Логвинський Г.В. Базові складові кримінальної політики держави на територіях з обмеженою юрисдикцією. Кримінальне правопорушення: національний та зарубіжний виміри: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., 24 травн. 2019 р. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2019. С. 25–27.

9. Logvynskyi G.V. Limited Criminal Jurisdiction in International Practice. ECHR's jurisprudence in digital era: proc. of intern. sci. conf., May 31–June 1, 2019. Odesa: Publishing house «Helvetika», 2019. P. 47–49.

10. Logvynskyi G.V. Principles and guarantees for the security of advocates: international experience. Наука та суспільне життя України в епоху глобальних викликів людства у цифрову еру» (з нагоди 30-ти річчя проголошення незалежності України та 25-ти річчя прийняття Конституції України): матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., 21 травн. 2021 р. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2021. Т. 2. С. 236–238.

11. Логвинський Г.В. Конвенційні аспекти у питаннях безпеки адвокатів. Кримінально-правова правотворчість: визначення та значення: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., 28 травн. 2021 р. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2021. С. 25–27.

12. Логвинський Г.В. Правозахисник: спроба створення правової дефініції. Особливості розвитку законодавства України у контексті євроінтеграційних процесів: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., 4–5 черв. 2021 р. Харків: «Східноукраїнська наукова юридична організація», 2021. С. 153–156.

13. Логвинський Г.В. Проблемні питання визначення видового об'єкта посягання на захисника чи представника особи. Юридичні науки: проблеми та перспективи: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., 25–26 черв. 2021 р. м. Запоріжжя: Класичний приватний університет, 2021. С. 83–87.

ВІДОМОСТІ ПРО АПРОБАЦІЮ РЕЗУЛЬТАТІВ ДОСЛІДЖЕННЯ

Основні положення, теоретичні і практичні висновки дисертаційної роботи апробовані під час обговорення дисертації та окремих її розділів на засіданнях кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія», засіданні Південного регіонального центру Національної академії правових наук України та на 6 міжнародних наукових та науково-

практичних конференціях та семінарах, серед яких: «Кримінальне правопорушення: національний та зарубіжний виміри» (24 травня 2019 р., м. Одеса); «ECHR's jurisprudence in digital era» (May 31–June 1, 2019, Odesa); «Наука та суспільне життя України в епоху глобальних викликів людства у цифрову еру» (з нагоди 30-ти річчя проголошення незалежності України та 25-ти річчя прийняття Конституції України)» (21 травня 2021 р., м. Одеса); «Кримінально-правова правотворчість: визначення та значення» (28 травня 2021 р., м. Одеса); «Особливості розвитку законодавства України у контексті євроінтеграційних процесів» (4–5 черв. 2021 р., м. Харків); «Юридичні науки: проблеми та перспективи» (25–26 черв. 2021 р., м. Запоріжжя).