

ВИТОКИ, ІСТОРІЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ВТРУЧАННЯ В ДІЯЛЬНІСТЬ ЗАХИСНИКА ЧИ ПРЕДСТАВНИКА ОСОБИ ТА СУЧАСНИЙ СТАН ПРОБЛЕМИ

А.О. Мороз

здобувач кафедри

кримінального права та процесу

ВНЗ «Національна академія управління»

Постановка проблеми. Положення, що стосуються витоків та історії кримінальної відповідальності за втручання в діяльність захисника чи представника особи не знайшли свого висвітлення. Зазначена проблема має істотне значення для теорії кримінального законодавства в означеній сфері.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Проблемою кримінальної відповідальності за втручання в діяльність захисника чи представника особи займалися такі вчені, як: В.І. Борисов, О.Д. Святоцький, В.І. Осадчий та інші. Проте витoki та історія відповідальності за це діяння не отримана до цього часу належного дослідження.

Мета статті полягає в дослідженні витоків, історії кримінальної відповідальності за втручання в діяльність захисника чи представника особи та сучасний стан проблеми.

Основні результати дослідження. Для висвітлення витоків та історії кримінально-правової охорони діяльності захисника чи представника особи від втручання в неї звернемося до етимології понять, що використовуються в цій роботі. Термінами, що цікавлять нас з цього приводу, є «витoki» та «сучасний стан проблеми». Їх тлумачення в певній мірі пропонується в «Словаре русского языка» С.І. Ожегова. Наприклад, таке поняття, як «витoki» можна зрозуміти, таким чином: «початок, першоджерело чого-небудь» [1, с. 209]. Подібне розуміння цього терміна наводиться і в юридичній літературі [2, с. 45]. Російською мовою витoki озвучується як «истоки» або «начало». Ці визначення, тлумачення, з певною умовністю можна перенести і на проблему, яку ми досліджуємо, і тоді межа нашого з'ясування буде захисника чи представника особи на території нашої держави України.

Друге поняття, яке ми застосовуємо «сучасний стан проблеми» можна з'ясувати з дослідження трьох термінів, які в нього входять, як складові «сучасний», «стан», «проблема». Якщо виходити з того, що «сучасний» означає, той, що відноситься до нинішнього часу (теперішній стан доктрини кримінального права в означеній проблемі [1, с. 605; 2, с. 45]), а «стан» — це положення, в якому хто-небудь або що-небудь знаходиться (в нашому випадку дослідження цієї проблеми, яку ми вивчаємо [1, с. 613]), у той же час термін «проблема» свідчить про складність питання, що потребує вирішення, дослідження тощо, бо стосовно нашого інтересу ми спроможні, маючи таку теоретичну базу, розпочати аналіз витоків кримінальної відповідальності за

втручання в діяльність захисника чи представника особи та сучасний стан проблеми.

Кримінальна відповідальність осіб, які втручаються в діяльність захисника чи представника особи має глибоке історичне коріння (витоки). Аналізуючи розвиток адвокатури та представництва особи в Україні та питання погодження зазначеної вище проблеми (в тому числі і витоків кримінальної відповідальності за діяння, передбачене ст. 397 КК України), бо така не підлягала самостійному дослідженню на прикладі розвитку людського суспільства і законодавчих ідей і регулювання, ми проведемо вивчення проблеми, дотримуючись загальноновизначеної історіографії.

Історіографія нам необхідна, так як допоможе виявити і пояснити витоки кримінально-правової відповідальності за втручання в діяльність захисника чи представника особи та сучасний стан проблеми. До цього часу це питання не знайшло свого фундаментального, комплексного дослідження. Це зумовлено, як вірно зазначає В.К. Матвійчук, що:

- 1) ці питання намагалися розглядати відособлено від історичного розвитку суспільства та державності;
- 2) Україна йшла в найскладніших історичних умовах до своєї самостійності, суверенітету та державності [2, с. 46].

Про це цілком справедливо писав В.К. Грищук, відзначивши, що історія науки кримінального права (а ми акцентуємо увагу, що і правомірна діяльність захисника чи представника особи по наданню правової допомоги або порушення встановлених законом гарантій їх діяльності та професійної таємниці) залишається зовсім не вивченою [3, с. 8]. Як відомо, наука кримінального права до теперішнього часу не коментувала та не досліджувала витоки, історію кримінальної відповідальності за втручання в діяльність захисника чи представника особи в історичних періодах, що мали і мають значення в історії суспільства, державності, в тому числі й для теорії кримінального права та існуючої практики. Важливість наукового вивчення витоків, історії кримінальної відповідальності за втручання в діяльність захисника чи представника особи та сучасного стану цієї проблеми — поза будь-яким сумнівом. Тільки використання історико-правового методу дослідження може забезпечити точність опису генези кримінальної відповідальності за втручання в діяльність захисника чи представника особи і з'ясування сучасного стану означеної проблеми. Як свідчить проведене нами дослідження, до цього часу залишається невирішеним питання чи є наші поняття з кримінальної відповідальності за діяння, передбачені ст. 397 КК України, переконанням людини чи вони є надбанням розвитку суспільства, в тому числі й на теренах нашої держави.

Важливим у цьому аспекті повинні бути провідні чинники, що визначали становлення і характер впливу людини на розвиток суспільних відносин у цьому напрямі. Людям, які на початку розвитку суспільства брали участь у захисті прав особи, доводилось не тільки пізнавати кожен елемент права і діянь, через спроби і помилки, навпомацки шукати причину, суть та взаємозв'язок, пристосовуватись, відшуковуючи засоби захисту, представництва в наданні правової допомоги, захисту встановлених законом гарантій своєї діяльності та про-

фесійної таємниці, але й узагальнювати ці знання для визнання свого місця на певних станах розвитку правової системи держави та суспільства.

Відштовхуючись від викладеного, спробуємо дослідити витоки та генезис кримінальної відповідальності за втручання в діяльність захисника чи представника особи на території України.

Проведеним дослідженням як історичних, так і правових джерел, що діяли на території України, було встановлено, що в історичні періоди розвитку нашого суспільства, починаючи від першого (20-30 тис. років тому) до третього періоду, який охоплював час, коли українська держава була під управлінням князів (X—XIV ст. ст.). У цей період за часів правління Ярослава Мудрого, особа, яка, наприклад, підозрювалася у вбивстві, мала сама забезпечувати свій захист, чоловік повинен був привести з собою на суд двох свідків, які б підтвердили, що він не винен [4, с. 91-92]. За цих часів джерела не вказують на те, що існував сторонній захист від зведених підозр (див. ст. 18 «Руської Правди») [4, с. 91]. Дещо пізніше ми знаходимо, що згідно ст. 18 «Пространной Правди» при поклепній вірі (обвинувачені у вбивстві без прямих доказів) «то исе будеть послухов 7, то ти выведуть виру» [5, с. 65]. Ці послухи — люди, які беруть на себе відповідальність за обвинуваченого і своїми одногосними свідченнями знімають з нього обвинувачення. Свідчення таких послухів дорівнювали «Божому суду» — випробуванням залізом (ст. 21) [5, с. 65]. За ст. 85 Руської Правди послухи брали участь не тільки в суді про поклепну віру, але й відігравали значну роль взагалі в усіх кримінальних справах («ты тяже все судить послухи свободными») [5, с. 70]. «Свободные люди... должны... не только знать, но еще и стоять за правду против неправды» [5, с. 70]. Із наведеного можна зробити висновок, що функцію захисту, зокрема, за вбивство, вчинене одним з членів, бере на себе община, яка ручається, що ступінь вини такої особи не така, щоб інкримінувати їй «...поток и разграбление» [4, с. 96]. Іншими словами тут не можна вести мову про інститути захисту і втручання в діяльність захисника.

Стосовно інституту представництва тут також не йдеться, а отже про кримінальну відповідальність за втручання в їх діяльність. Інститут судового представництва виникає пізніше — нам про нього стає відомо зі ст. 5 Новгородської Судної грамоти [6, с. 304]. Так, відповідач або позивач, які мали представників у судовому процесі («а кто ного в суду посадит, ино тот с тем и ведается»), повинен мати справу тільки з ним [6, с. 305]. Ця стаття була пов'язана з судовою реформою в Новгороді 1358 р. Вона забороняє втручатися в судові справи, йдеться коли конфліктуючі сторони намагалися впливати на суд за допомогою родичів або однодумців. Це стосується і ст. 42 Новгородської Судної Грамоти [6, с. 308; 7, с. 337]. Це було новим явищем у законодавстві того часу, оскільки вперше застосовувалось покарання за втручання в діяльність осіб, які проводять судочинство, але це стосувалось лише суду, а не захисника чи представника особи, крім того, слід зазначити, що на той час такого учасника процесу, як захисника не існувало.

Правові положення про наявність представника особи в суді були сформульовані в ст. ст. 16-19 Новгородської Судної Грамоти. Так, ст. 16 обумовлю-

вала положення ієнни в судовому процесі. Вона замість себе могла виставляти свого сина, який повинен був принести присягу за себе і за свою маму. Якщо син цього не зробить, то вдова може прийняти присягу вдома в присутності позивача та представників (судових посадових осіб) Новгород: «А кому будет какое дело до старейшей иены или до иситъен, кои вдовы, а у ноей есть сын, ино сыну её ценовать крест на сей грамоте за собя и за матеръ однава, а не поцелует крест сын за матеръ, ино целовать крест матери однава у собя в дому перед истцом и перед пристаи Новгородскими» [6, с. 305-306]. Ст. 17 цього збірника регламентується, що чоловік може бути представником дружини в судовому процесі [6, с. 306]. Статтями 18-19 передбачено участь у процесі спеціального представника (відповідача — сторони в процесі) і свідка, які повині були принести присягу [6, с. 306]. Пізніше, в ст. 58 Пенованої Судної Грамоти зазначалося, що судове представництво допускалося тільки для захисту інтересів жінок, малолітніх, монахів, монахинь, осіб похилого віку і глухих. «А на суд помоччу не ходити, лести в судебницу двеним сутяисниками, а пособников бы не было не с одной стороны, опричь исонни, или за дитину, или за черница или за черницу, или который человек стар вельми или глух, ино за тех пособнику быти» [6, с. 337]. Тут фактично закон забороняв насильницьке вторгнення в суд покаранням взяття в колодки, штрафом на користь князя рубля [6, с. 337]. Ст. 69 Псковської Судної грамоти забороняла всякій особі наділеній владою бути представником у суді.

Отже, можна констатувати, що в третьому періоді розвитку нашої держави X—XIV ст. набув існування інститут представництва, але витоків кримінальної відповідальності за втручання в діяльність захисника чи представника особи не існувало.

Четвертий період (XIV ст. і до поч. XVIII ст.) в історії має назву «Козацька ера». Професійна адвокатура в Україні сформувалася в період польсько-литовської доби (XIV—XVIII ст.). Як вже нами зазначалося вище, до цього на теренах України існувало судове представництво. Слід зазначити, що вперше установа професійної адвокатури з'явилася у міських судах, а згодом — у загальних публічних. Назва «адвокат», як свідчить вчення правових джерел, у значенні захисника прав сторони вперше вживається в «Правах, по которым судится малороссийский народ» — пам'ятці козацького права 1743 року, тобто в період гетьманщини в Україні [8, с. 65]. До цього перший Литовський статут 1529 р. вживає термін «прокурор» [9]. Проте також в ньому трапляються слова «адвокат» — «адвокатус», але вони стосуються адміністративних урядовців — війта [9].

Таким чином, коли в українських містах було запроваджено магдебурзьке право, в міських судах вперше у XV ст. і з'явилася фігура захисника, як професійного юриста. Однак в ці часи, ще були відсутні будь — які норми, які б висвітлювали умови та підстави, за яких певна особа могла б виступати в суді в якості захисника стосовно захисту прав певної особи або осіб. Іншими словами, захисником міг бути кожен повноцінний мешканець міста. Крім того, в той час не могло бути і кримінальної відповідальності за втручання в діяльність захисника чи представника особи.

У XVI ст. у загальних судах, зокрема у велико — княжих — господарських, а також у судах міських і земських, з'являється новий тип захисника, професійного юриста — «прокурора» або «речника». Так, Литовський Статут, який діяв на всіх українських землях аж до 1840 р., в їх трьох ряданціях — 1529, 1556, 1588 рр. встановлює умови та підстави, необхідні для виконання обов'язків прокурора в судах [9; 10; 11]. Зокрема, у ст. 10 VI розділу першого Литовського Статуту, регламентувалися умови і підстави, за якими прокурором (захисником) у судах литовсько — української держави не міг бути громадянин іноземної держави, а лише чоловік «у Великій княжестве оселый» [9]. У цьому провінцією Російської царської імперії.

У контексті слід зазначити, що найдосконаліше в ті часи розглядає порядок судового захисту третій Литовський Статут. У ньому вперше в Україні зроблена спроба впорядкувати справу судового захисту та чітко виокремити адвокатську діяльність як певну професію [11,].

Норми Литовського Статуту й магдебурського права залишилися чинними й у період Гетьманщини (1648-кінець — XVIII ст.). Проте ні Литовський Статут, як кодекс шляхетського права, ні Магдебурське право не могло знайти в Україні нового застосування. В цей час в Україні не діяло російське право ані судового 1550 р., ані антимісцевого управління «Стогнав», ані Акти земельних соборів, ані законодавство про правовий статус населення. П'ятий період (XVIII — початок XX ст) дістав назву під імператорською владою. Україна стала звичайною. Лише в проєкті кодексу Українського права «Права, по которым судится малороссийский народ» у главі VIII присвячує п'ять (7-11) артикулів у справі адвокатури. В цьому проєкті вперше, вживався термін «адвокат» або «повірений». Артикул 7 наводить дефініцію адвоката «Адвокат, пленепотент, патрон, прокуратор и поверенный — называется, который в чужом деле, с поручения чиего, в место его, в суде обстоюет, атветствует и расправляется» [8, с. 60]. Важливо, що особи, які брали участь у розгляді справи в суді, прирівнювались до державних посадових осіб. У 3-му артикулі 26-ї глави цього збірника йшла мова: пункт 2 «Кто би войта, бурмистра, писаря, кавника, и других урядников вь суде нобиль, тронуль, либо словами обесчестить, таковъ обесчеченный вставь изь своего места, имясть сатисфакции иенать темь и се суде и других урядниковъ и сь темь продерзателемъ поступать и его штрафовать, как вь главе 7, вь артикуле 5, о процессе судовомъ показано» [8, с.61]. П. 3 «Равная должность предложит челобитчику и ответчику иль их поверенным, чтобь они при произвождении вь суде градскомъ своихъ дель, учтиво между собой поступными и одинь другого не укоряя ниже досаждая, говорили бь только то, что дело ихъ касается буди же бы кто от нихъ презирая почтение судиямъ и къ судебному дому должное своего соперника словами обезпечить или боемъ коснулся, с таковымъ поступать да и в протчемъ процессе или тяжбе судящихся, иметь такъ содержать себе магистратъ и урядники, как о томъ вь артикулах 7 и 8 прочихъ главъ сего права показано» [8, с. 62].

З нашого дослідження з певною ймовірністю можна говорити, що таким чином в Україні вперше на законодавчому рівні була зроблена спроба здійснити державний захист не тільки суддів, але й захисника і представника особи, в

тому числі кримінально-правовими засобами. Це впливає з Артикула 24 цього збірника [8, с.65]. проте, витоків кримінальної відповідальності за втручання в діяльність захисника чи представника особи не було в цей час.

У квітні 1715 р. разом з Артикулом військовим одним томом вийшло «Краткое изображение процессов или судебных тяжб» [12]. Воно майже цілком присвячено питанням судоустрою і процесу. Вводиться новий термін «адвокат». Проте, правове положення адвоката не відрізняється від положення представника. Як і колись, адвокат виступає не поряд зі стороною, а замість неї. Тут не йдеться про витоків кримінальної відповідальності за втручання в діяльність захисника чи представника особи. Шостий період охоплює кінець XIX ст.— початок XX ст.

У ст. 312 «Уложения о наказаниях уголовных и исправительных» (1857 р.) хоча і йдеться про взяття під охорону адвоката (захисника), представника особи за побої та інші насильницькі дії, образу, проте, це не стосується витоків кримінальної відповідальності за втручання в діяльність захисника чи представника особи.

Як самостійний правовий інститут адвокатура в Україні була запроваджена після проведення на початку 60-х рр. XIX ст. судової реформи, в результаті якої поряд із проголошенням таких буржуазно-демократичних принципів як відокремлення його від адміністрації, загальний і рівний для всіх суд, гласність процесу тощо, було закріплено й право обвинуваченого на захист.

Характеризуючи українську адвокатуру у дожовтневий період, Святоцький О.Д. вірно зазначає, що у той період українська адвокатура (захисник) не змогла набути своїх особливостей та специфічних рис [13, с. 30], тому й навіть не ставилось питання про захист самих адвокатів (захисників) та представників від втручання в їх діяльність.

Розглянувши еволюцію й розвиток адвокатури (захисту) й представництва до Жовтневої революції, можна прийти до висновку, що багатовікове надбання юристів України з приводу захисту як особи, яка брала участь у судовому засіданні, так і її захисника або представника почали втрачати свої позиції за часів періоду становлення абсолютизму. Стосовно ж витоків кримінальної відповідальності за втручання в діяльність захисника чи представника особи, як ми бачимо, взагалі не йшлося.

Сьомий період (початок XX ст. — 1991 рік) — Радянський період. З утворенням 1917 р. Української народної Республіки в організації та діяльності присяжних і приватних повірених змін не відбулося, як свідчить, наше дослідження.

У серпні 1939 р. було прийнято перше Положення про адвокатуру (в ньому замість слова «захисник» запроваджувалися терміни «адвокат», «адвокатура») [13, с. 21]. Лише з прийняттям Конституції УРСР 1978 р. Відбулось конституційне оформлення статусу адвокатури. Нове Положення про адвокатуру УРСР (1980 р.) розширило види юридичної допомоги громадянам, проте, і воно не виключало втручання в діяльність адвокатури з боку органів влади.

Аналіз чинного на той час кримінального законодавства свідчить, що в цей період була відсутня кримінальна відповідальність за втручання в діяльність захисника чи представника особи.

Восьмий період (з 1991 р. і до нашого часу). Для нього характерно, що Україна стала незалежною самостійною державою.

Висновки. Лише з квітня 2001 р. прийнятий сьомою сесією Верховної Ради України Кримінальний кодекс у ст. 397 передбачив кримінальну відповідальність за втручання в діяльність захисника чи представника особи вперше. Ця стаття має такий вигляд:

1. 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.

2. Ті самі дії, вчинені службовою особою з використанням свого службового становища, — караються штрафом від трьохсот до п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або обмеженням волі на строк до трьох років, з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. *Ожегов С.И.* Словарь русского языка: Ок. 5000 слов/ Под ред. чл.-корр. АН СССР Н.Ю. Шведовой, — 19 изд., испр. — М. : Рус. яз., 1987. — 846 с.

2. *Матвійчук В.К.* Кримінально-правова охорона навколишнього природного середовища (кримінально-правове та кримінологічне дослідження): Монографія / В.К. Матвійчук. — К. : Азимут-Україна, 2005. — 464 с.

3. *Гришук В.К.* Кодифікація кримінального законодавства України: проблеми теорії і методології/ В.К. Гришук. — Львів : Світ, 1992. — 165 с.

4. Комментарий к пространной редакции Русской Правды// Российское законодательство X—XX веков: В 9 т. / Под общей ред. О.И. Чистякова. — М., 1984. — Т. 1: Законодательство Древней Руси. — С. — С. 47-129.

5. Пространная редакция. Суд Ярославль Володимирч. Правда Русская // Российское законодательство X — XX веков: В 9-ти т. — Т. 1: Законодательство Древней Руси. — М. : Юрид. лит., 1984. — С. 64 — 73.

6. О суде и о закладе на наездчики и на грабешники// Российское законодательство X—XX веков: В 9-ти т. — Т. 1: Законодательство Древней Руси. — М. : Юрид. лит., 1984. — С. 304-308.

7. Псковская Судная грамота // Российское законодательство X — XX веков: В 9-ти т. — Т.1: Законодательство Древней Руси. — М. : Юрид. лит., 1984. — С. 331-343.

8. *Кистяковский А.Ф.* Права по которым судится малороссийский народ/ А.Ф. Кистяковский. — Киев: Въ университетской типографии 11, Завадского, 1879 г.

9. Литовский Устав 1529. — Познань, 1841, Раздел II, артикул 4.

10. Литовский Устав 1556. — Познань, 1850, Раздел II, артикул 4.

11. Литовский Устав 1556. — Познань, 1851, Раздел II, артикул 4.

12. Российское законодательство X—XX веков: В 9-ти т. — Т. 4: Законодательство периода абсолютизма. — М. : Юрид. лит., 1986. — 512 с.

13. Святоцький О.Д. Адвокатура в юридичному механізмі захисту прав громадян (історико-правове дослідження): Автореф. дисертації ... докт. юрид. наук за спец.: 12.00.09. Харків, 1995. — 36 с.

Мороз А.О. Витоки, історія кримінальної відповідальності за втручання в діяльність захисника чи представника особи та сучасний стан проблеми

У статті досліджуються витoki та історія кримінальної відповідальності за втручання в діяльність захисника чи представника особи стосовно сучасної історіографії.

Ключові слова: захисник, адвокат, представник, витoki.

Мороз А.А. Истоки, история уголовной ответственности за вмешательство в деятельность защитника или представителя лица относительно современной историографии

В статье исследуются истоки и история уголовной ответственности за вмешательство в деятельность защитника или представителя лица относительно современной историографии.

Ключевые слова: защитник, адвокат, представитель, истоки.

Moroz A.O. The sources and history of criminal liability for interference with the lawyer or legal agent in modern historiography

The article examines the origins and history of criminal liability for interference with defense counsel or representative of the person in modern historiography.

Keywords: lawyer, advocate, legal agent, sources.

Стаття надійшла до редакції 10.09.2013.