

УДК 343.36

М.О. СПІРІДОНОВ,

Харківський національний університет
внутрішніх справ

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВА НА ЗАХИСТ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ ЗАРУБІЖНИХ ДЕРЖАВ

***Ключові слова:** право на захист, порушення, кримінальна відповідальність, порівняльний аналіз, правосуддя, права та свободи людини і громадянина*

Надання підозрюваному чи обвинувачуваному у злочині можливості захищати себе, а також одержувати кваліфіковану юридичну допомогу захисника, належить до сучасних стандартів прав людини. Так, у ч.3 ст.14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права (далі – Пакт) таким суб'єктам гарантується надання достатнього часу й можливості для підготовки свого захисту, для спілкування з обраним ними захисниками, надання можливості захищати себе особисто або за посередництвом обраного захисника [1]. Аналогічні положення в контексті забезпечення справедливого суду містить ч.3 ст.6 Європейської конвенції про захист прав людини й основоположних свобод 1950 р. (далі – Європейська конвенція) [2].

Із факту визнання права на захист у кримінальному судочинстві одним із основних прав людини на універсальному (міжнародно-правовому) рівні впливає необхідність приділення уваги забезпеченню його реалізації й охорони доступними правовими засобами на рівні національному. В Україні одним із таких засобів виступає кримінальна відповідальність за порушення права на захист (недопущення чи ненадання своєчасно захисника, інше грубе порушення права підозрюваного, обвинуваченого на захист, вчинене слідчим, прокурором або суддею), підстави якої містить ст.374 вітчизняного Кримінального ко-

дексу (далі – КК), що перебуває в розділі XVIII «Злочини проти правосуддя» його Особливої частини. Оцінка обумовленості, достатності та якості наявної в цій нормі кримінально-правової заборони є одним з актуальних питань, вирішення якого сприятиме підвищенню рівня захисту прав громадян в Україні та дозволить встановити рівень відповідності національного кримінального законодавства основоположним (загальновизнаним) принципам та нормам міжнародного права в частині стандартів охорони прав і свобод людини (до числа таких норм і принципів в літературі обґрунтовано відносять і норми Європейської конвенції та Пакту [3, с.233–239]).

Зважаючи на універсальну цінність права на захист, одним із прийомів дослідження засобів його охорони є порівняльно-правовий (компаративний) аналіз, який, за висновками фахівців, дозволяє виявити та зрозуміти переваги й недоліки вітчизняного права шляхом його зіставлення й протиставлення з правом іноземним [4, с.16–17]. Зважаючи на це, метою цієї роботи є аналіз зарубіжного досвіду кримінально-правової охорони права на захист, а порівняльно-правовий аналіз є основним методом досягнення цієї мети. При цьому слід зазначити, що в публікаціях вітчизняних фахівців з кримінального права, які звертались до проблем кримінальної відповідальності за злочини проти правосуддя, у тому числі й за грубе порушення права на захист (це А.М. Бойко, Т.В. Варфоломєєва, В.І. Борисов, Ю.В. Гродецький, В.А. Козак, В.К. Матвійчук, С.С. Мірошніченко, В.О. Навроцький, Р.С. Орловський, О.Е. Радутний, В.І. Тютюгін, Є.В. Фесенко, П.Л. Фріс, Є.В. Шевченко та ін.) цей аспект кримінальної відповідальності за порушення права на захист не розглядався, що, на нашу думку, надає обраному напрямку дослідження додаткового значення.

Перш за все, в ході дослідження зазначеного питання з доступних для вивчення кримінально-правових актів було виділено групу кодифікованих законів країн, які з історично зумовлених обставин умовно належать до так званого «пострадянського» правового простору – кримінальні кодекси Республіки Азербайджан, Республіки Білорусь, Республіки

Вірменія, Республіки Грузія, Республіки Казахстан, Киргизької Республіки, Литовської Республіки, Республіки Латвія, Республіки Молдова, Республіки Таджикистан, Республіки Узбекистан, а також Пенітенціарний кодекс Естонської Республіки. Причин такого виокремлення декілька. Так, як і КК України, всі зазначені кримінальні закони мають в Особливих частинах окремі розділи (глави) про відповідальність за злочини проти правосуддя. Крім того, всі зазначені держави є учасниками наведених вище Пакту та Європейської конвенції, а тому кожна з них зобов'язана гарантувати на власній території право особи на захист в кримінальному судочинстві, забезпечувати реалізацію цього права. Нарешті, в Кримінальних процесуальних кодексах (далі – КПК) всіх зазначених держав право на захист регламентується як один з основних принципів, фундаментальних засад кримінального судочинства. Наприклад, у ч.1 ст.19 КПК Азербайджану встановлено: в ході кримінального переслідування дізнавач, слідчий, прокурор або суд зобов'язані вжити заходів до забезпечення права підозрюваного, обвинуваченого на отримання кваліфікованої юридичної допомоги, а в ч.4 цієї ж статті серед прав підозрюваного (обвинуваченого), які має забезпечити орган, що здійснює кримінальний процес, вказано право користуватись допомогою захисника до затримання, поміщення під варту чи першого допиту, надання достатнього часу для підготовки свого захисту, здійснення захисту особисто або через обраного захисника чи, в разі відсутності можливості сплати йому винагороди, одержати безкоштовну юридичну допомогу [5]. Згідно із ст.20 КПК Киргизької Республіки підозрюваний (обвинувачений, підсудний) має право на захист, а орган дізнання, прокурор, суд зобов'язані забезпечити йому (а крім того, і особі, стосовно якої здійснюється провадження із застосування примусових заходів медичного характеру) можливість захищатися встановленими законом засобами й способами [6].

Дослідження показало, що в кримінальних законах зазначених вище держав відсутні норми про відповідальність за злочин проти правосуддя, подібний до передбаченого ст.374 КК

України. До речі, ухвалений в 1996 р. Модельний КК для держав – учасниць Співдружності незалежних держав у розділі про злочини проти правосуддя приписів щодо кримінальної відповідальності за порушення права на захист також не передбачав [7]. Оскільки цей рекомендаційний документ помітно вплинув на розробку новітнього кримінальних законів більшості держав, що входили та досі входять до СНД [8, с.11], це певним чином пояснити, чому в цих актах не передбачене порушення права на захист як злочин проти правосуддя.

Виявлені особливості змісту кримінального законодавства вказаних вище держав не свідчить, що право особи на захист в кримінальному судочинстві перебуває за межами національної кримінально-правової охорони. Вони вказують на використання іншого, в порівнянні з використаним в Україні, способу її забезпечення. Реалізувати таку охорону щодо гарантованого міжнародним і національним законодавством права особи на захист, за відсутності спеціальної норми про відповідальність за його порушення, можна за умови встановлення кримінальної відповідальності за вчинення (або не вчинення) службовими особами (до яких належать й представники влади, які зобов'язані створити умови для реалізації права на захист – прокурори, слідчі, судді тощо) діянь, які тягнуть істотні порушення прав і свобод громадян царині кримінального судочинства. Всі кримінальні закони вказаної вище групи держав мають норми про подібні правопорушення. Наприклад, згідно із КК Грузії недопущення чи ненадання своєчасно захисника, інше грубе порушення права підозрюваного, обвинуваченого на захист, вчинене слідчим, прокурором або суддею (тобто службовими особами), може одержати кримінально-правову оцінку, залежно від форми вини й характеру порушення, як зловживання службовим становищем (ст.332), як перевищення службових повноважень (ст.333), або ж як службова недбалість (ст.342 КК Грузії) [9, с.340–342, 348]. Отже, за відсутності в законодавстві спеціальної норми про кримінальну відповідальність за порушення права на захист, подібні діяння можна кваліфікувати як «загальний» службовий злочин.

Деяку подібність до положень ст.374 КК України має ст.135 «Порушення законів та звичаїв війни» КК Республіки Білорусь (вона містить норму, котра передбачає кримінальну відповідальність за таке, зокрема, діяння, як обмеження права на захист в кримінальному судочинстві особам, які користуються міжнародним захистом під час воєнних дій – військовополоненим, пораненим, хворим тощо) [10, с.206–207], а також ст.104 КК Литви «Порушення норм міжнародного гуманітарного права щодо цивільних осіб й збереження їхнього майна» (нею передбачено відповідальність за вчинене під час війни (або в умовах збройного міжнародного конфлікту, окупації чи анексії) застосування до цивільних осіб кримінального покарання без гарантій захисту під час суду) [11, с.228–229]. Джерелом цих кримінально-правових норм є міжнародне гуманітарне право. Зокрема, ч.ч.1, 2 ст.72 Конвенції Організації Об'єднаних Націй про захист цивільного населення під час війни від 12.08.1949 р. (далі – Конвенція 1949 р.) передбачається: обвинувачені (з числа суб'єктів, що перебувають під захистом цієї Конвенції – цивільних осіб, які опиняються, у разі конфлікту чи окупації, під владою сторони конфлікту або окупаційної держави, громадянами яких вони не є) мають право надати докази, необхідні для їхнього захисту, право на допомогу кваліфікованого правозахисника за власним вибором, який повинен мати змогу вільно відвідувати обвинуваченого та повинен бути забезпечений усіма необхідними засобами для підготовки захисту. Якщо проти такої особи висувається обвинувачення у скоєнні серйозного злочину і за відсутності держави-покровительки, окупаційна держава за згодою обвинуваченого повинна надати їй захисника [12]. Як бачимо, норми міжнародного права й зарубіжного кримінального законодавства надають підстави для оцінки порушення права на захист (ненадання захисника, унеможливлення особі виконувати певні дії для самостійного захисту), вчиненого щодо певної категорії осіб та за певних обставин, посяганням на міжнародний правопорядок, міжнародним злочином. Отже, інтереси правосуддя у випадках, передбачених Конвенці-

єю 1949 р., слід розглядати як додатковий об'єкт злочину. До речі, подібною до вказаних у ст.135 КК Білорусі й ст. 104 КК Литви є норма §1 ст.124 Карного кодексу Республіки Польща, яка міститься в розділі про злочини проти миру, людяності та злочини, пов'язані з війною [13, с.80].

Звернення в ході порівняльно-правового аналізу до кодифікованих кримінально-правових актів країн Східної та Західної Європи (Франції, Польщі, Бельгії, Болгарії, Голландії, Данії, Австрії, Іспанії, Сан-Марино, Швейцарії, Швеції) також засвідчило, що у більшості з них аналогів ст.374 КК України не існує. Тому грубе порушення права підозрюваного (обвинуваченого підсудного) на захист за законодавством європейських держав може отримати, за деякими винятками, кримінально-правову оцінку за нормами про посадові (службові) злочини (наприклад, за ст.432-1 КК Франції карається перешкоджання виконанню закону, вчинене посадовою особою) [14, с.377].

Подібне до передбаченого ст.374 КК України правопорушення містить КК Іспанії, в ст.537 якого встановлено кримінально-правові санкції за такий злочин посадової особи або державного службовця, як порушення або створення перешкод для здійснення права затриманого чи засудженого на присутність адвоката, або докладання зусиль чи сприяння тому, щоб ця особа відмовилась від участі адвоката (що карається штрафом на суму від чотирьох до десяти місячних заробітних плат та позбавленням права обіймати відповідні посади чи державний пост) [15, с.165]. Привертає увагу, що в системі іспанського КК порушення права на захист віднесене до «злочинів, вчинених державними службовцями проти інших особистих прав». Такий підхід до характеру небезпечності порушення права на захист акцентує увагу на здатності цього діяння посягати перш за все на особисті законні інтереси громадянина у його відносинах з публічною владою (правоохоронними й судовими органами), і вже потім – на інтереси держави. Як слушно наголошує з цього приводу М.І. Хавронюк, іспанський КК ґрунтується на принципі: «усі основні права людини і громадянина мають бути захищені передую-

сім від незаконних дій посадових та службових осіб» [4, с.711].

Злочином проти конституційних прав громадян порушення права на захист може бути визнане й за бельгійським кримінальним правом. Так, у ст.151 КК Бельгії міститься бланкетна норма про відповідальність (покарання у виді тюремного ув'язнення строком від п'ятнадцяти днів до одного року) за незаконні дії, які посягають на свободи й права, гарантовані Конституцією, вчинені за наказом або самим публічним урядовцем чи офіцером, носієм владних повноважень або агентом органу влади [16, с.120]. Зважаючи ж на те, що в ст.13 Конституції Бельгії проголошено: ніхто не може бути позбавлений проти своєї волі судового захисту[17], позбавлення захисту особи в суді можна розглядати як підставу застосування до винного ст. 151 бельгійського КК.

Своєрідним (і таким, що не має аналогів в КК України) способом забезпечення кримінально-правової охорони права на захист можна вважати низку норм, які містить КК Республіки Сан-Марино. По-перше, це ст.369, якою передбачено відповідальність для адвоката, якщо після початку захисту однієї зі сторін він забезпечує захист й іншій стороні [18, с.231–232]. По-друге, це ст.354 цього КК «Нечесний захист в суді», згідно якої підлягає покаранню адвокат, якщо він умисно сприяє протилежній стороні або умисно визначає на шкоду своїм клієнтам втрату прав, відсутність предмету спору або права на згадування в судовому рішенні, або якщо він надає покровительство або консультацію чи надає допомогу посереднику, який представляє протилежну сторону (покарання посилюється, якщо таким чином шкода заподіюється обвинуваченому у вчиненні тяжкого злочину) [18, с.224–225]. Можна припустити, що таким чином підтримується якість і неупередженість правової допомоги, яку надає захисник обвинуваченому (підсудному).

Підводячи підсумки проведеному дослідженню слід вказати, що цінність і значущість права особи на захист як одного з основних й непорушних в процесі кримінального переслідування сьогодні визнано в міжнародному праві, а також в конституційному і кримінальному процесуальному законодавстві багатьох

іноземних держав. Втім, аналіз розділів (глав) Особливих частин національних КК про злочини проти правосуддя, як правило, не дозволяє виявити приписів про відповідальність за порушення права особи на захист, тотожних щодо передбачених у ст.374 КК України заборон. Отже, в кримінальному праві України використано специфічний засіб забезпечення кримінально-правової охорони права на захист – створення спеціальної норми про відповідальність за його грубе порушення. У більшості зарубіжних держав, закони яких було досліджено, з цією метою може бути застосовано лише загальні кримінально-правові норми про відповідальність за службові (посадові) злочини – невиконання посадових повноважень (ненадання захисника), перевищення їх (заборона доступу захисника до обвинуваченого). Крім того, проведений аналіз дозволив по-новому поглянути на зміст об'єкта порушення права на захист: по-перше, оцінити можливість визнання його основним об'єктом не засади правосуддя, а конституційні права громадян; по-друге – у випадках порушення права на захист, передбаченого міжнародним гуманітарним правом, визнавати таким об'єктом міжнародний правопорядок. Продовження досліджень в цьому напрямку є необхідним для подальшої оцінки досконалості підстав кримінальної відповідальності за порушення права на захист за законодавством України.

ЛІТЕРАТУРА

1. Міжнародний пакт про громадянські й політичні права 1966 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml.
2. Конвенція про захист прав і основних свобод людини 1950 р. // Збірка договорів Ради Європи. – К. : Парламентське видавництво, 2000. – С. 27–45.
3. Житний О. О. Кримінальне право України в міжнародному вимірі (порівняльно-правовий аналіз) : монографія / О. О. Житний. – Х. : Одиссей, 2013. – 376 с.
4. Хавронюк М. І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи : порівняльний аналіз, проблеми

гармонізації : монографія / М. І. Хавронюк. – К. : Юрисконсульт, 2006. – 1048 с.

5. Уголовно-процессуальный кодекс Азербайджанской Республики [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.legislationline.org/ru/documents/section/criminal-codes>.

6. Уголовно-процессуальный кодекс Кыргызской Республики [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.legislationline.org/ru/documents/section/criminal-codes>.

7. Модельный уголовный кодекс для государств – участников Содружества Независимых Государств [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.iacis.ru/html/?id=22&pag=30&nid=1>.

8. Пудовочкин Ю. Е. Понятие, принципы и источники уголовного права: Сравнительно-правовой анализ законодательства России и стран Содружества Независимых Государств / Ю. Е. Пудовочкин, С. С. Пирвагидов. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2003. – 296 с.

9. Уголовный кодекс Грузии. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – 409 с.

10. Уголовный кодекс Республики Беларусь. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – 474 с.

11. Уголовный кодекс Литовской республики. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003. – 470 с.

12. Конвенция про захист цивільного населення під час війни : від 12.08.1949 р. [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_154.

13. Карний кодекс Республіки Польща. – К. : ВАІТЕ, 2015. – 164 с.

14. Уголовный кодекс Франции. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – 650 с.

15. Уголовный кодекс Испании. – М. : Зерцало, 1998. – 218 с.

16. Уголовный кодекс Бельгии. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. – 561 с.

17. Конституция Бельгии [Электронный ресурс] – Режим доступа: http://www.urzona.com/index.php?option=com_content&view=article&id=454:--17--1997-&catid=65:2010-07-22-19-48-30&Itemid=77.

18. Уголовный кодекс Республики Сан-Марино. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – 253 с.

Спіридонов М. О. Відповідальність за порушення права на захист за кримінальним законодавством зарубіжних держав / М. О. Спіридонов // Форум права. – 2016. – № 5. – С. 185–189 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2016_5_32.pdf

Розглянуто особливості забезпечення в законодавстві деяких держав Європи та Азії кримінальної відповідальності за грубе порушення права особи на захист. Здійснено порівняння зарубіжного і вітчизняного досвіду охорони цього права кримінально-правовими засобами. Показано можливості оцінки порушення права на захист як злочину проти прав і свобод людини і громадянина, а також як міжнародного злочину.

Спиридонов М.А. Ответственность за нарушение права на защиту по уголовному законодательству зарубежных государств

Рассмотрены особенности обеспечения в законодательстве некоторых государств Европы и Азии уголовной ответственности за грубое нарушение права лица на защиту. Проведено сравнение зарубежного и отечественного опыта охраны этого права уголовно-правовыми средствами. Показаны возможности оценки нарушения права на защиту как преступления против прав и свобод человека, а также как международного преступления.

Spiridonov M.A. Responsibility for Violation of the Right to Protection under Criminal Law of Foreign Countries

The features of security in the laws of some countries in Europe and Asia, criminal responsibility for gross violation of the person's defense rights. A comparison of foreign and domestic experience in the protection of the rights of criminal law means. It was shown the possibilities of evaluation of violations of the right to defense as a crime against human rights and freedoms, as well as an international crime.