

обмежені права особи. Відповідно до ч. 1 ст. 236 КПК України, для участі в проведенні обшуку може бути запрошений потерпілий, підозрюваний, захисник, представник та інші учасники кримінального провадження. Водночас за загальним правилом (ч. 3 ст. 223 КПК України) слідчий, прокурор вживає належних заходів для забезпечення присутності під час проведення слідчої (розшукової) дії лише тих осіб, чиї права та законні інтереси можуть бути обмежені або порушені (як бачимо, захисник не завжди належить до цієї категорії). (Татаров О. Ю., Чернявський С.С. Участь захисника у кримінальному провадженні: проблеми законодавчого врегулювання // Вісник кримінального судочинства. – № 5. – 2015. – С. 81).

Ще однією проблемою є те, що у ст. 93 КПК України передбачено, що сторона захисту здійснює збирання доказів шляхом витребування копій документів. Водночас практиці відомо, що суди зазвичай не визнають копії документів процесуальним джерелом доказів, адже відповідно до ст. 99 КПК України сторона кримінального провадження, потерпілий зобов'язані надати суду саме оригінал документа (всі випадки надання дублікатів окремо передбачені КПК).

Наступною проблемою є надання стороні захисту тимчасового доступу до речей і документів. За загальним правилом, право тимчасового доступу до речей і документів та їх вилучення мають як сторона обвинувачення, так і сторона захисту (ст. 159 КПК). Ці всі дії приводять до втрати доказів, які б мали значення для встановлення винуватості особи.

Потребує врегулювання й порядок отримання захисником документів та предметів (які знаходяться в розпорядженні слідчого), необхідних для проведення експертизи у разі самостійного заучення експертів на договірних умовах.

КПК України передбачено обов'язок слідчого, прокурора за клопотанням сторони захисту, потерпілого надати матеріали досудового розслідування для ознайомлення за винятком матеріалів про застосування заходів безпеки, а також матеріалів, ознайомлення з якими може зашкодити досудовому розслідуванню (ст. 221). Водночас мають місце випадки, коли стороні захисту відмовляють у наданні для ознайомлення таких матеріалів або надають лише мінімум документів. (Татаров О.Ю. Деякі аспекти взаємодії слідчих органів внутрішніх справ із захисниками // Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України – 2011. – № 5 (8). – С. 73–79.)

Отже, проблематика участі адвоката-захисника у суді є досить актуальною на даний час. Вирішення цих проблем можливе у разі усунення прогалин в законі та внесення доповнень до національного кримінально-процесуального законодавства.

Гаврилюк І.О.

*студентка 5-го курсу факультету адвокатури
Національного університету «Одеська юридична академія»*

ПРАВО НА ЗАХИСТ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ В КОНТЕКСТІ ПОВІДОМЛЕННЯ ОСОБИ ПРО ПІДОЗРУ

Повідомлення про підозру – це одне із найважливіших процесуальних рішень, яке прокурор або слідчий за погодженням з прокурором (ч. 1 ст. 277 КПК) приймає у процесі досудового розслідування в кримінальному провадженні. Саме дане процесуальне рішення передбачає появу такої процесуальної фігури як підозрюваний, і саме з моменту повідомлення особи про підозру між слідчим, прокурором та підозрюваним виникають кримінально-процесуальні відносини, змістом яких є конкретні права та обов'язки сторін, які в свою чергу врегульовані Главою 22 КПК. Статус підозрюваного надає можливість особі користуватися тим арсеналом засобів, що передбачений КПК, одним із яких є право на захист.

Відтак, частина 1 статті 20 КПК України встановлює, що «підозрюваний, обвинувачений, виправданий, засуджений має право на захист, яке полягає у наданні йому можливості надати усні або письмові пояснення з приводу підозри чи обвинувачення, право збирати і подавати докази, брати особисту участь у кримінальному провадженні, користуватися правовою допомогою захисника, а також реалізовувати інші процесуальні права, передбачені КПК».

Питання з приводу того, з якого моменту і в якому статусі особа, яка може бути потенційно причетною до вчинення кримінального правопорушення, отримує за КПК право на захист під час досудового розслідування здавалося б однозначно вирішено в КПК, проте, чи йдуть такі норми у ногу з світовими стандартами? Дійсно, згідно з нормами КПК таке право виникає одночасно з отриманням статусу підозрюваного. Згідно з ч. 1 ст. 42 КПК України, підозрюваним є особа, якій у порядку, передбаченому ст. 276-279 КПК України, повідомлено про підозру, або особа, яка затримана за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення. Проте, що робити у ситуації, коли особі про підозру не повідомлено, але кримінальне переслідування щодо неї все ж здійснюється?

Як зазначає І.В. Гловюк, початок кримінального переслідування в Україні може бути: а) формалізованим – повідомлення про підозру, затримання, винесення постанови про зміну порядку досудового розслідування: у відповідності до ч. 2 ст. 503 КПК; встановлення особи, яка після досягнення одинадцятирічного віку до досягнення віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, вчинила суспільно небезпечне діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність, та констатація її віку (пов'язана із прийняттям процесуального рішення, яким персоніфікується кримінально-процесуальна діяльність органів досудового розслідування); б) неформалізованим (фактичним) – освідування; особистий обшук; обшук у житлі та іншому володінні особи; огляд у житлі та іншому володінні особи; допит особи у якості свідка у випадку, якщо є підстави вважати, що особа вчинила кримінальне правопорушення, однак недостатньо доказів для повідомлення про підозру (Гловюк І.В. Кримінально-процесуальні функції: теоретико- методологічні засади і практика реалізації: дис. ... доктора юрид. наук: 12.00.09 / Гловюк Ірина Василівна. - Одеса, 2015. - 602 с.).

Вочевидь, на підставі КПК особа не може повноцінно реалізувати своє право на захист у разі, якщо їй не повідомлено про підозру або її не затримано за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення. Тобто у ситуації, коли щодо особи здійснюється неформалізоване кримінальне переслідування, ми можемо забути про задекларовані принципи змагальності та рівності сторін.

Повідомлення про підозру як одна з підстав для забезпечення права на захист є новацією в КПК України, головне завдання якої – якнайшвидше забезпечення особі права на захист. Проте практика пішла дещо іншим шляхом.

Зазвичай слідчі не поспішають повідомляти особі про підозру, розслідуючи кримінальне правопорушення «за фактом» вчинення навіть у разі отримання фактичних даних, які могли б свідчити про вчинення кримінального правопорушення певною особою і які мають розцінюватися як достатні докази для підозри цієї особи та для повідомлення їй про підозру. Причиною такого стану справ є не лише велика завантаженість слідчих, котрі за КПК зобов'язані проводити досудове розслідування в усіх випадках отримання заяви, повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення або після самостійного виявлення ними обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення (ст. 214 КПК). Сприяє цій негативній тенденції питання строків відповідно до ст. 219 КПК України, початок перебігу строку досудового розслідування у кримінальному провадженні пов'язаний саме з днем повідомлення особі про підозру у вчиненні кримінального проступку чи злочину. Тож, повідомивши про підозру, слідчий, у разі неможливості закінчити досудове розслідування в установлений строк, змушений буде вживати заходи для продовження цього строку (ст. 294-295 КПК), тоді як розслідування кримінального провадження «за фактом» не тягне за собою такої необхідності (Гребенюк С. Право на захист у кримінальному провадженні – проблеми залишаються [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.epap.ua/ukr/publishes/view/sergi-grebenyuk-pdgotuvav-oglyad-novogo-kpk>).

Безумовно, проведення неформалізованого кримінального переслідування, неповідомлення особі про підозру стає перешкодою у реалізації права на захист. У справі «Доронін проти України» (2009 р.) ЄСПЛ встановив, що під час адміністративного арешту із заявником поводитися як з підозрюваним у кримінальному провадженні і слідчий допитував його стосовно справи про вбивство. У зв'язку з чим Суд зробив висновок про те, що адміністративний арешт заявника був використаний з метою початку кримінального

провадження відносно заявника. При цьому заявника було позбавлено права на захист, оскільки йому своєчасно не було надано статус підозрюваного (Рішення Європейського Суду з прав людини «Доронін проти України» від 19 лютого 2009 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_663).

У випадку неформалізованого початку кримінального переслідування можна презюмувати фактичну реалізацію функції захисту також свідком та його адвокатом. Цей момент виникнення функції захисту визнається і у практиці ЄСПЛ: у Рішенні у справі «Шабельник проти України» Суд указав, що хоча право кожного обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення на ефективний захист з боку адвоката – який, у разі потреби, може бути призначений офіційно – не є абсолютним, воно становить одну з основоположних засад справедливого судового розгляду. Крім того, вимоги ст. 6 можуть також бути застосовними ще до того, як справу передано на розгляд суду, і тією мірою, якою недотримання таких вимог на самому початку може серйозно позначитися на справедливості відповідного судового розгляду. Спосіб застосування ст. 6 на етапі слідства залежить від особливостей відповідного провадження та фактів конкретної справи. Згідно зі статтею 6, як правило, вже на початку поліцейських допитів обвинуваченому має надаватися можливість користуватися допомогою захисника. (Рішення Європейського Суду з прав людини «Шабельник проти України» від 19 лютого 2009 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/974_457).

Таким чином, до набуття статусу підозрюваного особа тільки у разі допиту її як свідка може користуватися правовою допомогою адвоката. При цьому Кодекс не належно регламентує порядок надання адвокатом правової допомоги свідку та обсяг такої допомоги. Стаття 66 Кодексу обмежує право свідка на правову допомогу виключно можливістю користуватися такою допомогою під час давання показань та участі у проведенні інших процесуальних дій. У Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» (п.4 ч.1 ст.19) передбачається такий вид адвокатської діяльності як надання правової допомоги свідку. Виходячи з даної норми слід й характеризувати правовий статус адвоката свідка в кримінальному процесі як захисника, представника чи самостійного суб'єкта, так як думки науковців з даного приводу не сходяться, адже статус адвоката в кримінальному процесі диференціюється залежно від мети його залучення в кримінальний процес.

Також в аспекті залучення адвоката свідка у кримінальному провадженні слід зауважити, що законодавець лише презюмує юридичну грамотність і обізнаність свідка, котрий викликається на допит, про його право запросити адвоката, оскільки процедура виклику цього не передбачає (Бургер Б. Процессуальное положение адвоката в уголовном судопроизводстве / В. Бургер, В. Семенцов // Уголовное право. – 2009. – № 4. – С. 101–104).

Отож, варто зазначити, що проведення неформалізованого кримінального переслідування та зволікання органів досудового розслідування з повідомленням особі про підозру являє собою порушення гарантованого світовими стандартами та національним законодавством права особи на захист, тому видається необхідним розширити коло осіб, що мають таке право категорією тих причетність до вчинення кримінального правопорушення яких потребує перевірки. Адже подальше укріплення права особи на захист від кримінального переслідування як одного з основоположних прав людини сприятиме побудові й укріпленню в Україні правової держави, у якій би кожен міг почувати себе захищеним від свавілля і несправедливості.

Григоренко О.О.

*студентка 4-го курсу факультету адвокатури
Національного університету «Одеська юридична академія»*

РОЛЬ АДВОКАТУРИ ПРИ ЗДІЙСНЕНІ ЗАХИСТУ У КРИМІНАЛЬНІЙ СПРАВІ

Фактично з набуття Україною незалежності, розпочався пошук найбільш оптимальної організації судової влади та здійснення судочинства, у тому числі кримінального. Один із векторів судово-правової реформи – розбудова кримінального процесу на засадах змагальності