

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

сторін, зміст якого в класичному його розумінні вимагає здійснення захисту кваліфікованими представниками юридичної спільноти.

В Основному законі України в ст. 59 закріплено право кожного на правову допомогу. Тому саме ця стаття Конституції проголошує існування одного з найважливіших правових інститутів - адвокатури, основним завданнями якої є забезпечення права на захист від обвинувачення та надання правової допомоги при вирішенні справ у судах та інших державних органах.

Ніхто не має права здійснювати будь-який вплив на особу у виборі нею захисника, форм та методів здійснення захисту своїх прав. Також законом передбачено, що у кримінальному як захисник допускається лише адвокат.

Сутність адвокатської діяльності виникає зі змісту його права на правову допомогу. Право на захист – це сукупність процесуальних прав, заради забезпечення обвинуваченому охорони його законних інтересів, та унеможливлення безпідставного притягнення його до відповідальності. (Проблемні аспекти здійснення захисту та надання правової допомоги адвокатами/ А. Бірюкова// Юридична Україна - 2005. - №1 - с. 49-51).

Участь адвоката у кримінальному провадженні можна вважати важливою гарантією прав і законних інтересів осіб, яких він уповноважений захищати і котрим надає юридичну допомогу, а також є необхідною умовою реалізації конституційного принципу змагальності сторін (ст. 22 КПК).

Йдучи таким шляхом, законодавець, згідно ст. 45 КПК 2012 р. визначає, що захисником у кримінальному провадженні є адвокат, який здійснює захист підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, виправданого, і 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). Захисником не може бути адвокат, відомості про якого не внесено до Єдиного реєстру адвокатів України або стосовно якого у цьому реєстрі містяться відомості про зупинення або припинення права на заняття адвокатською діяльністю.

Такий напрям організації здійснення захисту в кримінальному процесі є і в Законі від 5 липня 2012 р. №5076-VI «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», що набрав чинності 15 серпня 2012 р. Реформування самого інституту адвокатури здійснюється відповідно до передбаченої у КПК 2012 р. її монополії на захист у кримінальному провадженні. Законодавець визнав за кваліфікованими адвокатами виключне право на здійснення захисту у кримінальному процесі. На це вказує відсутність норм, що визначають стороною кримінально-процесуальних відносин виключно професійних адвокатів. Хоча він має свої прогалини, тому що не містить норм, які б регулювали діяльність фахівців у галузі права як суб'єктів надання правової допомоги у кримінальній справі.

Не дивлячись на проведені науковцями дослідження інституту адвокатури, вимоги, що висуваються до осіб, які мають намір бути адвокатами, змінюються, удосконалюються. Адвокат – це фізична особа, яка здійснює незалежну діяльність з захисту представництва та надання інших видів правової допомоги, що передбачено порядком закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».

Згідно з цим законом встановлює певне коло осіб, які можуть набути статус адвоката. А саме, 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.

Процесуальні рамки КПК України не обмежують правової допомоги адвоката в кримінальному процесі його участю у справі. У кримінальному провадженні за правовим статусом можна розрізнити адвоката-представника та адвоката-захисника. Серед основних прав потерпілого у кримінальному провадженні виділяють його право мати представника (п. 8 ч. 1 ст. 56 КПК). Мова йде про так зване "договірне" представництво - за договором, за домовленістю сторін. У цьому випадку, потерпілий може залучити представника для участі у провадженні у тих випадках, коли він із будь-яких об'єктивних або суб'єктивних причин не

може особисто відстоювати свої права і законні інтереси або має потребу у кваліфікованій юридичній допомозі.

Потерпілий може реалізувати своє право мати представника в кримінальному процесі після набуття ним статусу потерпілого.

Представник потерпілого - це самостійний дієздатний учасник кримінального провадження, спеціально уповноважений потерпілим на реалізацію належного йому комплексу процесуальних прав та обов'язків, з метою захисту та охорони прав і законних інтересів потерпілого.

Представниками потерпілого - фізичної особи можуть бути тільки особи, які у кримінальному провадженні мають право бути захисниками, тобто адвокати.

Унеможливлення залучення у кримінальний процес для здійснення захисту, окрім адвокатів, інших фахівців у галузі права забезпечується імперативним методом регулювання – дозволено тільки те, що прямо передбачено законом. Це питання є одним з найбільш дискусійних. Вагомим аргументом є противників «монополії адвокатури» на здійснення захисту у кримінальній справі – положення ст. 59 Конституції України про те, що кожен вільним у виборі захисника своїх прав.

У німецькому кримінальному процесі, переважна кількість положень якого знайшла відображення й в українському процесі, зазначено, що відповідно до ст. 138 діючого кримінально-процесуального кодексу Федеративної Республіки Німеччина 1877 р. з наступними змінами та доповненнями як захисники можуть бути обрані адвокати. Які були допущені до роботи в одному із суддів округу а також викладачі юридичних навчальних закладів. Інші особи, запрошені обвинуваченим, беруть участь у процесі тільки з дозволу суду. Якщо участь захисника є обов'язковою, а обрана особа не належить до кола осіб, які можуть бути захисниками, вона бере участі у справі разом із професійним захисником.

Як свідчить аналіз наведених законодавчих норм німецького кримінального процесу, окрім адвокатів, до функції захисту допускаються і інші суб'єкти – викладачі права німецьких вищих навчальних закладів, що обмежує можливість участі у німецькому кримінальному процесі будь-якого юриста. Окрім того, зазначені параграфи КПК Німеччини практичні працівники тлумачать дуже вузько, а саме, якщо особа не є адвокатом, але вона юрист, то – ця особа не володіє вимогами особливої здатності здійснювати захист у кримінальних справах. Тому такий приклад засвідчує, що за фактичної відсутності змагальності сторін, здійснення захисту саме професійними адвокатами є найактуальнішим за наявності державницьких важелів кримінального переслідування з боку суду та прокуратури. (Уголовно - процесуальний кодекс Федеративной Республики Германии : пер. з нем. И. предисл. Б. А. Филимонова. - М., 1994 – 204с.).

Характер взаємовідносин адвокатури і держави щодо їх обов'язку одна до одної стосовно ефективної реалізації конституційного права обвинуваченого на захист у кримінальному процесі зумовлює публічно-правовий характер адвокатури, що ставить її на один щабель з державними правоохоронними органами.

Гросул В.С.

*студентка 2-го курсу факультету адвокатури
Національного університету «Одеська юридична академія»*

СТРАТЕГІЯ І ТАКТИКА ЗАХИСТУ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

У будь-якому правовому суспільстві адвокату відведена особлива роль. У Загальному кодексі правил для адвокатів країн Європейського співтовариства зазначається, що обов'язки адвоката не обмежуються лише сумлінним виконанням свого обов'язку в межах закону, адвокат повинен діяти в інтересах права в цілому, так само як і в інтересах тих, чиї права і свободи йому довірено захищати.

Важливе і самостійне місце в комплексі процесуальних гарантій займає право обвинуваченого на захист. Відповідно до закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» захист – вид адвокатської діяльності, що полягає в забезпеченні прав, свобод і законних інтересів підозрюваного, підсудного, обвинуваченого, засудженого виправданого,