

адвокатської діяльності №2303 від 23.10.2019 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67168 (дата звернення: 05.11.2019).

2. Проект Закону України «Про публічні електронні реєстри» № 2110 від 10.09.2019 р. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=66772 (дата звернення: 05.11.2019).

3. Проект Закону України «Про саморегулівні організації». URL: <http://www.me.gov.ua/Documents/Detail?lang=uk-UA&id=88fc1385-de5f-43d2-b195-440bd373b6b9&title=ProektZakonuUkrainiproSamoregulivniOrganizatsii> (дата звернення: 05.11.2019).

4. Іваницький С.О. Теоретичні основи організації адвокатури в Україні: принципи та система: моногр. К.: Інтерсервіс, 2017. С. 374-376.

Гловюк І.В.

завідувач кафедри кримінального процесу Національного університету «Одеська юридична академія», доктор юридичних наук, доцент, адвокат, науковий радник АО «Barristers»

ОСОБЛИВОСТІ НАДАННЯ ПРОФЕСІЙНОЇ ПРАВНИЧОЇ ДОПОМОГИ ДЛЯ ОСКАРЖЕННЯ ВИРОКІВ НА ПІДСТАВІ УГОД ПРО ВИЗНАННЯ ВИНУВАТОСТІ «ІНШИМ» ОСОБАМ

У контексті вироків на підставі угод про визнання винуватості можна виділити як мінімум дві категорії «інших» осіб, прав, свобод та законних інтересів яких стосується вирок: 1) особи, стосовно яких обвинувальний акт у цьому судовому провадженні не розглядався, але у вирокі на підставі угоди про визнання винуватості у тій чи іншій формі констатується факт вчинення ними кримінально-караного діяння; 2) особи, стосовно майна яких прийнято рішення у вирокі (застосовано спеціальну конфіскацію, вирішено питання щодо речових доказів). Як слушно зазначається, особливе занепокоєння викликають випадки застосування судом спеціальної конфіскації до майна інших осіб, які не були учасниками угоди. Як правило, власник майна дізнається про такий вирок вже після проведення спецконфіскації. Непоодинокими є випадки використання таких вироків Державною фіскальною службою при обґрунтуванні нереальності господарських операцій певної юридичної особи [1]. Відповідно, виникає питання стосовно можливостей оскарження такими особами вирокі на підставі угоди про визнання винуватості, враховуючи нормативні обмеження для оскарження цього різновиду вирокі по колу осіб, оскільки ч. 4 ст. 394 КПК України передбачає оскарження лише прокурором та обвинуваченим, його захисником, законним представником.

Можливість оскарження для першої категорії осіб у судовій практиці визнається, виходячи із загальних положень засади презумпції невинуватості та права на доступ до правосуддя, а також із недопустимості преюдиції винуватості [2]. Відмітимо, що у рішенні ЄСПЛ «Навальний та Офіцеров проти Росії» зазначено, що у своїй практиці Суд вже підкреслював значення першочергової та найбільш очевидної гарантії, яка повинна бути надана в тих випадках, коли обвинувачені в одній справі постають перед судом у рамках окремого провадження, а саме зобов'язання судів утримуватися від будь-яких висловлювань, які можуть мати преюдиційне значення для наступного провадження, навіть якщо такі висловлювання не мають обов'язкової сили для інших судів.

У судовій практиці, у тому числі на рівні ВСУ та ВС, неодноразово формулювалися позиції про можливість оскарження таких вироків, якщо вони дійсно торкаються прав та обов'язків апелянта. Так, ВСУ зазначив, що «відсутність «інших осіб» у вичерпному переліку суб'єктів оскарження, передбаченому статтею 394 КПК, за умови, що судові рішення стосується їх прав, свобод та інтересів, не є перешкодою у доступі до правосуддя та звернення до суду вищої інстанції, що передбачено частиною другою статті 24 цього Кодексу. ... виходячи із зазначених положень, ключовим є з'ясування, чи насправді вирок щодо ОСОБА_4 стосується інтересів ОСОБА_2 тією мірою, що надає останньому, згідно із частиною другою статті 24 КПК, право оскаржити його до вищих судових інстанцій.» [3]

ВС неодноразово звертав увагу на недопустимість формального підходу при вирішенні питання про відкриття апеляційного провадження за скаргами на вирок на підставі угод «інших осіб».

Наприклад, зазначено, що, «відмовляючи у відкритті провадження за апеляційною скаргою адвоката Мотрука М.В. в інтересах підозрюваного ОСОБА_2, суд обмежився формальним посиланням на положення ч. 4 ст. 394 КПК України. ... з тексту вироку Галицького районного суду м. Львова від 12 червня 2017 року слідує, що в ньому описується роль та дії ОСОБА_2 як організатора стійкої організованої групи. Між тим, обвинувачення ОСОБА_2 не було предметом судового розгляду в межах кримінального провадження щодо ОСОБА_3 і факти його можливої злочинної діяльності не встановлено обвинувальним вироком суду, який би набрав законної сили. ... обвинувальний вирок щодо ОСОБА_3, ухвалений на підставі угоди про визнання ним винуватості, безпосередньо зачіпає права, свободи й інтереси ОСОБА_2 та інших осіб, вказаних у вироку, і на цій підставі адвокат Мотрук М.В. в інтересах ОСОБА_2, реалізуючи конституційне право й керуючись загальними засадами кримінального судочинства, в тому числі пунктами 1, 2, 10, 17 ст. 7, ч. 6 ст. 9, частин 1 та 2 ст. 24 КПК України, вправі звернутися до суду вищої інстанції з оскарженням цього судового рішення.» [4] Це характерне і для інших судових рішень [2; 5].

Відмітимо при цьому, що для констатації можливості звернення з апеляційною скаргою не обов'язково вказання у вироку прізвища, імені, по батькові особи. ВС зазначив, що «як убачається із матеріалів кримінального провадження в обвинувальному акті щодо ОСОБА_3, затвердженому прокурором 29 липня 2016 року, та угоді про визнання винуватості від 29 липня 2016 року зазначено, що до складу злочинної організації, створеної ОСОБА_6, входив також ОСОБА_1, який був виконавцем і виконував роль фактичного керівника ТОВ «Надра Геоцентр», що було оператором спільної діяльності за договором спільної діяльності з ПАТ «Укргазвидобування». ... Суд першої інстанції, хоча у вироку і не послався на прізвище, ім'я та по-батькові ОСОБА_1 як учасника злочинної організації, разом з тим у формулюванні обвинувачення, визнаного судом доведеним, зазначив про незаконну діяльність ТОВ «Надра Геоцентр», керівником якого був саме ОСОБА_1. У порушення вимог ст. 370, ст. 418 ч. 2, ст. 419 КПК України суд апеляційної інстанції не врахував зазначених обставин, їх не з'ясував та не перевіряв і своє рішення належним чином не мотивував, а тому його висновок про те, що адвокат Мірошник О.М. не має права подати апеляційну скаргу в інтересах ОСОБА_1 на вирок Шевченківського районного суду м. Львова від 08 серпня 2016 року щодо ОСОБА_3 є передчасним [6].

Разом з тим, є і інші ситуації, коли суди констатують, що вирок не торкається інтересів іншої особи. Наприклад, ВС зазначив, що, як убачається з вироку Оболонського районного суду м. Києва від 15 червня 2017 року, він стосується виключно обвинуваченого ОСОБА_5, з яким заступник Генерального прокурора України уклав угоду про визнання винуватості. Будь-яких згадувань ОСОБА_4 зазначене судове рішення не містить. Крім того, судом першої інстанції при розгляді кримінального провадження щодо ОСОБА_5 не приймалось жодного рішення, пов'язаного з конфіскацією майна, спеціальною конфіскацією, визначенням долі речових доказів чи арештом майна. Суд апеляційної інстанції проаналізував ці обставини та, спростовуючи доводи адвоката Погосяна В.Е., правомірно дійшов висновку про те, що ОСОБА_4 у даному кримінальному провадженні не є учасником процесу, вказаний вирок жодним чином не стосується її інтересів, і з дотриманням вимог п. 2 ч. 3 ст. 399 КПК України повернув апеляційну скаргу адвокату [7]. У іншому випадку ВС вказав, що 9 грудня 2016 року, яким затверджено угоду, укладену між прокурором та обвинуваченим ОСОБА_4, про визнання останнім винуватості у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 369-2 КК. Водночас зі змісту як самої угоди, так і вироку вбачається, що в них взагалі не міститься щодо ОСОБА_3 будь-якої інформації, яка би свідчила про вчинення нею кримінального правопорушення або якимось чином ідентифікувала її особу. Не виявлено в них і будь-якого прямого чи опосередкованого посилання на процесуальний статус ОСОБА_3. Таким чином, у вказаних процесуальних документах

відсутня констатація винуватості ОСОБА_3 у вчиненні кримінального правопорушення, за яке засуджено ОСОБА_4, що суперечило би принципу презумпції невинуватості та створювало би преюдицію. Враховуючи викладене, висновок апеляційного суду про те, що адвокат Постернак О. Г., який діє в інтересах ОСОБА_3, не є суб'єктом оскарження вироку суду щодо ОСОБА_4, є правомірним, оскільки підстави вважати, що цей вирок стосується інтересів ОСОБА_3, відсутні [8].

У контексті другої категорії «інших» осіб, то посилання на презумпцію невинуватості та преюдицію винуватості, зважаючи на специфіку, зокрема, спеціальної конфіскації, не будуть релевантними, але інтерес особи має бути визначений через позбавлення її без її участі її майна та права на це майно. Це актуально навіть у ситуації, коли ця особа мала статус третьої особи, стосовно майна якої вирішується питання про арешт, адже, на жаль, участь такої особи у судовому провадженні у суді першої інстанції у цілому (крім випадків розгляду клопотання про арешт майна), нормативно не забезпечена [9, С. 219].

Тому при підготовці правової позиції стосовно можливості звернення із апеляційною скаргою адвокат повинен: 1) детально вивчити оскаржуване судове рішення щодо того, чи стосується воно прав, свобод, інтересів клієнта; 2) визначити категорію «іншої» особи, до якої може бути віднесено клієнта для цілей оскарження цього судового рішення; 3) у разі, якщо вирішено питання про «преюдицію винуватості» клієнта, із посиланням на недопустимість порушення презумпції невинуватості обґрунтувати у апеляційній скарзі зв'язок оскаржуваного рішення із правами, свободами, інтересами клієнта, тобто які саме мотиви, висновки, рішення торкаються інтересів клієнта, навівши вичерпні цитати з судового рішення; 4) у разі, якщо прізвище, ім'я, по батькові клієнта не вказано у рішенні, вказати та обґрунтувати із цитуванням судового рішення, яким чином клієнт може бути потенційно ідентифікований із цього судового рішення; 5) у разі, якщо судове рішення стосується майна клієнта, обґрунтувати право на апеляційне оскарження посиланням на такі загальні засади кримінального провадження, як доступ до правосуддя (сутнісним елементом якого є право кожного на участь у розгляді в суді будь-якої інстанції справи, що стосується його прав та обов'язків, у порядку, передбаченому КПК України), забезпечення права на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності, а також недоторканність права власності у аспекті гарантій, передбачених протоколом 1 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Список використаної літератури:

1. Калінніков О. Преюдиція за угодою. Фігуранти чужого вироку: чи є процесуальна можливість його оскаржити? URL: <https://zib.com>.

ua/ua/print/134937-figuranti_chuzhogo_viroku_chi_e_mozhlivist_yogo_oskarzhiti_.html

2. Постанова ККС ВС від 13 вересня 2018 року, справа №461/4858/17, URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/76566468>

3. Постанова ВСУ від 3 березня 2016 року, справа № 5-347кп15, URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/56939749>

4. Постанова ККС ВС від 10 травня 2018 року, справа № 461/3797/17, URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74021985>

5. Постанова ККС ВС від 18 грудня 2018 року, справа № 397/369/17, URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78750744>

6. Постанова ККС ВС від 21 червня 2018 року, справа № 466/6808/16-к, URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74963638>

7. Постанова ККС ВС від 10 квітня 2018 року, справа № 756/7924/17-к, URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73438010>

8. Постанова ККС ВС від 26 квітня 2018 року, справа № 635/8213/16-к, URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73758528>

9. Гловюк І.В. Кримінально-процесуальний статус особи, щодо майна якої вирішується питання про арешт. Кримінальний процес: сучасний вимір та перспективні тенденції : 1-й Харк. кримінал. процесуал. полілог. Харків : Право, 2017. С. 215-221.

Хотинська-Нор О.З.

*професор кафедри правосуддя юридичного факультету
Київського національного університету імені Тараса Шевченка,
доктор юридичних наук, доцент*

ПЕРЕВАГИ ТА НЕДОЛІКИ СПЕЦІАЛІЗАЦІЇ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Адвокатура, адвокатська діяльність, яка сьогодні асоціюється з професійною правничою допомогою, тривалий час перебуває у полі зору вітчизняних реформаторів, зважаючи на її визначальну роль у захисті прав, свобод та інтересів людини. Намагаючись модернізувати сферу її правового регулювання, суб'єкти нормотворчості традиційно фокусують свою увагу на трьох основних моментах: доступі до професії, правилах здійснення адвокатської діяльності та адвокатському самоврядуванні. Водночас вони залишаються осторонь тих тенденцій, яким неформально слідує адвокатська практика в Україні, та які сьогодні визначають тренди розвитку світового і вітчизняного ринку юридичних послуг. Такою, зокрема, є спеціалізація, що притаманна адвокатам більшості країн