

Волошина В. К.

канд. юрид. наук, доцент, доцент кафедри кримінального процесу
Національного університету «Одеська юридична академія»

ДЕЯКІ ПИТАННЯ УЧАСТІ ЗАХИСНИКА У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Забезпечення права на захист закріплено у ст.ст. 59, 63, п. 6 ч. 3 ст. 129 Конституції України. Більш повне вираження це право отримало у ст. 20 КПК. Відповідно до ст. 45 чинного КПК України захисником у кримінальному процесі може бути тільки адвокат, який здійснює захист підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, виправданого, 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 Єдиному реєстрі адвокатів України містяться відомості про зупинення або припинення права на зайняття адвокатською діяльністю.

Так, за КПК захист підозрюваному, обвинуваченому може бути забезпечений лише за наявності захисника, який користується комплексом процесуальних прав, передбачених ст. 46 КПК та Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Захисник користується процесуальними правами підозрюваного, обвинуваченого, захист якого він здійснює, тобто вони є похідними від процесуальних прав підозрюваного, обвинуваченого. Отже, недоліком є відсутність окремої статті яка б зазначала процесуальні права захисника у кримінальному провадженні.

Досить обґрунтованими є положення ст. 49 КПК, відповідно до якої захисник може бути залучений слідчим, прокурором, слідчим суддею чи судом для здійснення захисту за призначенням у випадках, коли участь захисника є обов'язковою (такі випадки передбачені ст. 52 КПК України), а підозрюваний, обвинувачений не залучив захисника самостійно; підозрюваний, обвинувачений заявив клопотання про залучення захисника, але за відсутністю коштів чи з інших об'єктивних причин не може залучити його самостійно; слідчий, прокурор, слідчий суддя або суд вирішить, що обставини кримінального провадження вимагають участі захисника, а підозрюваний, обвинувачений не залучив його; для проведення окремої процесуальної дії у порядку, передбаченому ст. 53 КПК України. На нашу думку, ця норма виступає важливою гарантією реалізації права на захист. Також, забезпеченням права на захист є прийняття Закону України «Про безоплатну правову допомогу». Зміст цього ЗУ відповідає ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права. Закріпивши таку норму у КПК, Україна взяла на себе обов'язок гарантувати підозрюваному чи обвинуваченому право на безкоштовну допомогу захисника у разі відсутності достатніх коштів для оплати професійних послуг або коли цього вимагають інтереси правосуддя. КПК надає захиснику право збирати і подавати докази, але існують деякі невідірені питання, щодо збирання і подання захисником доказів у справі. Так, проаналізувавши зміст

ч 3. ст. 93 КПК, можна дійти висновку, що сторона захисту не взмозі самотійно проводити дії, а має право лише ініціювати їх проведення. Таким чином, наявність доказів у сторони захисту належить від слідчого, прокурора до якого звернулись з клопотанням. Ст. 220 КПК передбачає обов'язок слідчого, прокурора розглянути та задовольнити їх за наявності відповідних підстав. На нашу думку, при заявленні та вирішенні клопотань необхідно передбачити обов'язок слідчого передати прокурору клопотання разом із матеріалами кримінального провадження, у разі, якщо він відмовляє у задоволенні клопотання, та зобов'язати прокурора самотійно вивчити заявлене клопотання та прийняти по ньому рішення: або скасувати постанову слідчого та дати йому вказівку про виконання дій, зазначених у клопотанні, або самотійно винести постанову про відмову у задоволенні клопотання (яка, в свою чергу, може бути оскаржена вищестоящому прокурору). Необхідно поважно відноситись до права сторони захисту ініціювати проведення слідчих (розшукових) дій. Слідчі (розшукові) дії за ініціативою сторони захисту повинні проводитися оперативно та ефективно. У кожному випадку відмови слідчого, прокурора у ініціюванні проведенні слідчих (розшукових) дій за клопотанням сторони захисту, має бути винесено вмотивоване та обґрунтоване процесуальне рішення.

У виняткових випадках, пов'язаних із необхідністю отримання показань свідка чи потерпілого під час досудового розслідування, якщо через існування небезпеки для життя і здоров'я свідка чи потерпілого, їх тяжкої хвороби, наявності інших обставин, що можуть унеможливити їх допит в суді або вплинути на повноту чи достовірність показань, сторона кримінального провадження має право звернутися до слідчого судді із клопотанням провести допит такого свідка чи потерпілого в судовому засіданні, в тому числі одночасний допит двох чи більше вже допитаних осіб. У цьому випадку допит свідка чи потерпілого здійснюється у судовому засіданні в місці розташування суду або перебування хворого свідка, потерпілого в присутності сторін кримінального провадження з дотриманням правил проведення допиту під час судового розгляду. Неприбуття сторони, що була належним чином повідомлена про місце та час проведення судового засідання, для участі в допиті особи за клопотанням протилежної сторони не перешкоджає проведенню такого допиту в судовому засіданні. Тобто, подати клопотання про проведення допиту згідно ст. 225 КПК України може як сторона обвинувачення так і сторона захисту. Отже, якщо на момент проведення такого допиту за клопотанням сторони обвинувачення жодній особі не повідомлено про підозру у цьому кримінальному провадженні, то допит особи проводиться за відсутності сторони захисту, що є порушенням права на захист особи, а саме позбавлення сторони захисту приймати участь під час проведення такої дії та задавати питання.

Хотілось би зазначити, що доцільно було б встановити обов'язок захисника складати захисний висновок після ознайомлення із матеріалами справи, який повинен подаватися до суду і та оголошуватися після оголошення прокурором обвинувального акту, як додаткову гарантію забезпечення права на захист особи під час здійснення кримінального провадження.

Отже, закон регулює порядок забезпечення права на захист, проте він містить низку протиріч і неточностей в своїх положеннях, які підлягають подальшому дослідженню та усуненню.