



О.В. Єні,
аспірантка
(Академія адвокатури України)
(Науковий керівник доцент О.П. Кучинська)

Клопотання захисника у кримінальному процесі України

Ключові слова: захисник, кримінальне судочинство, клопотання.

У відповідності до ст. 48 КПК України захисник зобов'язаний використовувати передбачені Кодексом та в інших законодавчих актах засоби захисту з метою з'ясування обставин, які спростовують підозру чи обвинувачення, пом'якшують чи виключають кримінальну відповідальність підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого. Одним із таких засобів захисту є його право заявляти клопотання. Це право надано захиснику нарівні з іншими учасниками процесу. Законом не обмежено перелік видів клопотань, які можуть бути ним заявлені, а тому захисник користується свободою у виборі засобів захисту і, відповідно, клопотань, які він вважає за доцільне заявити особі, що проводить дізнання, слідчому, прокурору або суду. Однак ця свобода не є абсолютною, оскільки вона обмежена обов'язком захисника не перешкоджати встановленню істини у справі шляхом вчинення певних, зазначених у Кодексі дій.

Не зупиняючись на загальних теоретичних положеннях стосовно порядку заявлення та вирішення клопотань, вважаю за необхідне акцентувати увагу на деяких проблемних ситуаціях, які виникають в практичній діяльності адвокатів і пов'язані із заявленням ними клопотань, та запропонувати можливі шляхи вирішення вказаних проблем.

І. Є. Коваленко зазначає, що часто на практиці особи, затримані як підозрювані

та обвинувачені, заявляють клопотання про надання їм конкретних адвокатів для участі в справі як їхніх захисників, однак такі клопотання не завжди задовольняються, хоч право особи на захист у кримінальному судочинстві є одним з найважливіших інститутів, що забезпечують додержання прав і свобод людини, характеризують демократизм правової системи, стан формування в Україні правової держави [6, 277].

Або ще такий приклад. Певний громадянин, який не є родичем затриманого, уклав угоду із адвокатом на захист інтересів затриманого. Однак слідчий відмовив у допуску цього адвоката, посилаючись на те, що у справі вже є призначений слідством адвокат, а також тим, що угода з адвокатом повинна укладатись кимсь із родичів, а не знайомими.

Тому адвокатам пропонується свою діяльність відразу розпочинати із підготовки та вручення слідчому клопотання із проханням наступного змісту:

- 1) про допуск як захисника до участі у справі з певної дати та винесення відповідної постанови;
- 2) про направлення в СІЗО чи ІТТ повідомлення про допуск як захисника для реалізації права на побачення із затриманим наодинці без обмеження кількості і тривалості побачень на весь період досудового слідства;

- 3) про надання для вивчення протоколів всіх слідчих дій, проведених із підзахисним, а також матеріалів, які обґрунтовують його затримання або пред'явлення обвинувачення;
- 4) про непроведення без участі адвоката ніяких слідчих дій із підзахисним, а також про завчасне повідомлення про дати слідчих дій телефонограмою або листом;
- 5) про оформлення у разі відмови підзахисного від захисника або його бажання захищатися самостійно відповідної заяви у його (адвоката) присутності або в присутності іншого обраного ним захисника [3, 8].

При цьому рекомендується подавати вказане клопотання негайно, одержавши на другому примірнику відмітку про дату вручення.

2. Інколи виникає дилема — коли саме доцільніше подавати те чи інше клопотання? Момент необхідності подання певних клопотань визначається як тактикою захисту, обраною адвокатом, так і особливостями конкретної кримінальної справи. Однак не завжди необхідно залишати заявлення того чи іншого клопотання на етап пред'явлення обвинувачення чи ознайомлення з матеріалами кримінальної справи, як це відбувається у більшості справ. Запізніле пред'явлення обвинувачення, як вказує В. Будников, затруднює використання обвинуваченим і його захисником права на заявлення аргументованих клопотань про доповнення слідства, що часто призводить до необґрунтованих відмов в задоволенні клопотань. Це в свою чергу породжує неможливість оскарження подібних дій слідчого прокурору [2, 45].

Я. Зейкан зазначає, що у середовищі адвокатів знаходить підтримку думка, що на початковій стадії розслідування справи, коли захиснику ще не відомі всі здобуті слідством докази, подавати клопотання про закриття кримінальної справи передчасно. Однак з такою позицією Я. Зейкан не погоджується. Відповідно до ст. 94 КПК кримінальна справа може бути порушена тільки в тих випадках, коли є достатні дані,

які вказують на наявність ознак злочину. У постанові про порушення кримінальної справи слідчий на них вказує. Якщо захисник вважає, що їх недостатньо, а також у випадку, коли обвинувачений вважає себе невинуватим, своєчасне подання клопотання про закриття справи може відіграти позитивну роль [4, 28].

3. Досить часто в практичній діяльності трапляється ситуація, в якій розгляд заявленого захисником клопотання переноситься на певний етап процесу. Так, наприклад, на початку судового розгляду справи адвокат заявляє клопотання про повернення кримінальної справи на додаткове розслідування, однак суд вирішує залишити клопотання без розгляду та вирішити його в кінці судового слідства. Однак, як зазначає Л. Лобойко, заявлені клопотання не можна залишати “відкритими” або відкладати їх вирішення. Своєчасне вирішення клопотання є гарантією:

- забезпечення прав учасників стадії судового розгляду;
- повного, всебічного й об'єктивного дослідження обставин справи [7, 296].

При цьому необхідно пам'ятати, що відхилення клопотання не позбавляє права заявити його у подальшому ході судового слідства (ч. 4 ст. 296 КПК).

Вдало вказана ситуація вирішена у ст. 120 КПК РФ, згідно з якою клопотання підлягає розгляду і вирішенню безпосередньо після його заявлення [8]. Аналогічну норму про негайність розгляду заявлених клопотань необхідно закріпити і в КПК України.

4. Ст. 255 КПК передбачає можливість захисника ознайомитись із матеріалами кримінальної справи в суді, однак зазначена можливість обумовлена моментом призначення справи до судового розгляду. На жаль, закон не містить положення про таке ознайомлення з моменту надходження справи до суду до початку попереднього розгляду. А як же бути у випадках, якщо адвокат участі на досудовому слідстві не брав і запрошений вже після направлення справи до суду для розгляду по суті? В такому випадку він не зможе належним

чином виступити на попередньому розгляді і заявити в разі необхідності обґрунтовані клопотання.

Крім того, необхідно відмітити, що, як випливає із КПК України, сторони володіють лише правом заявлення клопотань про ознайомлення із матеріалами справи, що нерівнозначне самому праву ознайомлення із матеріалами справи.

Тому вважаю, що необхідно закріпити в законі право учасників процесу на ознайомлення з матеріалами справи з моменту надходження справи до суду, що реалізується у формі заявлення учасником і задоволення судом відповідного клопотання.

5. Певні сумніви викликає і існуюча практика заявлення в судових дебатах клопотань про приєднання промови до матеріалів справи. Звичайно, значення та важливість цієї дії є незаперечними, оскільки, на мою думку, як для суду першої інстанції, так і для вищестоящих судів наявність таких промов у справі значно полегшує розуміння позиції і аргументів сторін. Однак при заявленні такого клопотання можуть виникати певні процесуальні складнощі, оскільки суд зобов'язаний з'ясувати думку інших учасників процесу з приводу заявленого клопотання, а вказане з'ясування на етапі судових дебатів, виходячи із існуючого процесуального порядку, неможливе. Тому доцільно передбачити в законі вказівку, що промови учасників процесу в судових дебатах в разі їх наявності приєднуються до матеріалів справи.

6. Інколи окремі адвокати не ризикують заявляти клопотання, які не є поширеними в практичній діяльності. Однак не слід ігнорувати можливість заявлення таких клопотань, якщо це обумовлюється відповідними обставинами справи. Я. Зейкан обґрунтовує можливість для захисника заявити такі клопотання, як про внесення в список осіб, що підлягають виклику в судові засідання, певних осіб (з метою їх обов'язкового виклику в судові засідання); про власноручний запис обвинуваченим показань (для того, щоб не перекручувалися його показання); про застосування захисником науково-технічних засобів при про-

вадженні слідчих дій (з метою полегшення подальшої роботи); про виключення доказу із матеріалів справи як недопустимого (з метою забезпечення прав особи); про виключення (зменшення обсягу) обвинувачення; про встановлення певного порядку слухання справи тощо [5, 55-184].

7. Також вважаю, що потребує корекції положення п. 8 ч. 2 ст. 48 КПК, згідно з яким з моменту допуску до участі у справі захисник має право подавати докази, заявляти клопотання і відводи. Справа в тому, що подавати докази захисник може лише шляхом заявлення відповідного клопотання.

Г. Алейников пропонує доповнити ст. 66 КПК України "Збирання доказів" пунктом наступного змісту: "Захисник, допущений у встановленому порядку до участі в справі, вправі отримати відомості, необхідні для здійснення захисту, із джерел, що їх містять, шляхом опитування громадян, ототожнення особистості, проведення оглядів, експериментів, звертання в експертні установи за дачею висновку, а також шляхом запиту довідок, характеристик та інших документів з різних організацій і їх об'єднань. Отримані предмети і документи захисник має право представляти органу дізнання, слідчому або суду в будь-якій стадії процесу шляхом доставлення предметів і документів в натурі і заяви клопотання про залучення їх до справи" [1, 100-104]. Вважаю, що запропонований Г. Алейниковим проект норми усуває всі сумніви з приводу того, яким саме шляхом докази, подані адвокатом, можуть долучатися до справи. Цей шлях — заявлення клопотання.

8. Для документів, складених захисником (яким є і клопотання), не передбачено певної форми. Однак практика йде тим шляхом, що майже кожен документ складається з таких частин як вступна, описова (мотивувальна) та резолютивна (прохальна). Саме така структура забезпечує найбільш якісне викладення своєї думки чи прохання. Тому вважаю, що складені захисниками письмові клопотання мають теж містити такі частини.

Отже, підсумовуючи сказане, хочу наголосити, що в практичній діяльності

захисників існує безліч моментів, які досвідчений адвокат завжди зможе обернути на користь свого підзахисного. А тому

сподіваюся, що окреслені мною проблемні питання будуть враховані в діяльності як адвокатів, так і законотворців.

Список літератури:

1. *Алейников Г.* Про надання права самостійної діяльності адвоката — захисника по збиранню доказів у кримінальному процесі України // *Право України*, 2002, № 10.
2. *Будников В.Л.* Обжалование действий и решений следователя. Учебное пособие. — Волгоград: ВСШ МВД СССР, 1990.
3. Защита по уголовному делу. — Москва: Юристъ, 1998.
4. *Зейкан Я.П.* Захист у кримінальній справі. — 2 вид. — К.: КНТ, 2006.
5. *Зейкан Я.П.* Право на захист у кримінальному процесі. Науково-практичний посібник із зразками процесуальних документів. — К.: Юридическая практика, 2007.
6. *Коваленко Є.Г.* Кримінальний процес України: Навч. посіб. — К.: Юрінком Інтер, 2003.
7. *Лобойко Л.М.* Кримінально-процесуальне право. Курс лекцій. — К.: Істина, 2005.
8. www.garweb.ru/PROJECT/LAW/doc.

РЕЗЮМЕ

В статье излагаются некоторые проблемные ситуации, которые могут возникать в практической деятельности адвокатов в уголовном процессе при заявлении ими ходатайств, а также предлагаются возможные пути решения указанных проблем.

SUMMARY

The report gives an account of some problematic situations which might arise in advocates' practical activities in criminal procedure at their filing petitions as well as suggesting ways of solving of the above-mentioned problems.

Рекомендовано кафедрою кримінального процесу та криміналістики

Подано 21.02.08