

УДК 343.9(477)

О.В. ГУРИЧ, приватний нотаріус, м. Київ

ОБОВ'ЯЗКИ ЗАХИСНИКА-АДВОКАТА У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ

Ключові слова: захисник, адвокат, кримінальний процес, адвокатура, представництво

Відповідно до чинного законодавства України підозрюваний, обвинувачений та підсудний мають право на правову допомогу та захист. У кримінальному процесі України ці права можуть реалізовуватися, зокрема, через захисника-адвоката. Дослідивши матеріали узагальнення практики застосування законодавства, яке забезпечує право на захист у кримінальному судочинстві, наукову та довідкову літературу, слід визнати, що захисники-адвокати в основному виконують покладені на них обов'язки, відповідно до вимог закону. Водночас, в окремих випадках при застосуванні чинного кримінально-процесуального законодавства допускаються помилки, які тягнуть порушення зазначених прав і негативно впливають на якість здійснення правосуддя, що і надає особливої актуальності проблемі реалізації захисником-адвокатом своїх обов'язків у кримінальному процесі України.

Питання обов'язків захисника-адвоката у кримінальному процесі України неодноразово порушувалося в юридичній науці. У різні часи окремі аспекти даної проблеми досліджували в своїх роботах такі видатні науковці, як Т.В. Варфоломеева, С.В. Гончаренко, І.Ю. Гловацький, О.В. Синеокий, Д.П. Фіолевський, С.Я. Фурса, О.Г. Яновська та ін. Метою роботи є більш глибоке дослідження питань обов'язків захисника-адвоката у кримінальному процесі України, а також видів цих обов'язків. Її новизна полягає в новому науковому погляді на порушену проблематику через призму аналізу чинного законодавства, що закріплює обов'язки захисника-

адвоката, зокрема, із забезпечення прав та свобод підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого.

Конституція України є головним юридичним актом країни, яка закріплює і регулює найважливіші сторони життя суспільства і держави. Тому й аналіз обов'язків захисника-адвоката у кримінальному процесі України слід почати з розгляду норм Конституції. Кожному заарештованому чи затриманому має бути роз'яснено його права та надано, закріплену в ст.29 Конституції, можливість з моменту затримання захищати себе особисто та користуватися правовою допомогою захисника. Крім того, кожен має право на правову допомогу і є вільним у виборі захисника своїх прав. Для забезпечення права на захист від обвинувачення та надання правової допомоги при вирішенні справ у судах та інших державних органах в Україні діє адвокатура (ст.29, 59 [1]). Основи організації та діяльності адвокатури визначаються виключно законами України (п.14 ст.92 [1]).

З аналізу чинного законодавства України випливає, що адвокатура України, як спеціально уповноважений недержавний професійний правозахисний інститут, однією з функцій якого є захист особи від обвинувачення та надання правової допомоги при вирішенні справ у судах та інших державних органах (ч.2 ст.59 Конституції України), визначена державою як суб'єкт надання правової допомоги. Право на таку правову допомогу – це гарантована Конституцією України можливість фізичної особи одержати юридичні (правові) послуги.

Конституцією України (ч.1 ст.59) кожному гарантується право на вільний вибір захисника своїх прав. Проте визначення поняття «захисник» відсутнє у чинному законодавстві України. Воно зустрічається у Конституції України, – норма щодо гарантування кожному заарештованому чи затриманому можливості користуватися правовою допомогою захисника (ч.4 ст.29), та у низці нормативно-правових актів. Стосовно нашого дослідження слід відмітити положення Кримінально-

процесуального кодексу України, де зазначено, що захисником є особа, яка в порядку, встановленому законом, уповноважена здійснювати захист прав і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого та надання їм необхідної юридичної допомоги при провадженні у кримінальній справі.

Відмітимо, що серед переліку суб'єктів, які допускаються бути захисниками підозрюваних, обвинувачених і підсудних, першими зазначені особи, які мають свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю. Ця ж процесуальна норма визначає, що захисником допускаються не лише адвокати, але й інші фахівці у галузі права, які за законом мають право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи. У випадках і в порядку, передбачених Кримінально-процесуальним кодексом, як захисники допускаються близькі родичі обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого, його опікуни або піклувальники (ст.44 [2]).

Аналізуючи процесуальне законодавство України, зазначимо, що на відміну від Кримінально-процесуального кодексу в інших кодексах вживається поняття «представництво в суді», а не термін «захисник». Так, Цивільний процесуальний кодекс України у статті 12 закріплює право особи, яка бере участь у справі на правову допомогу, яка надається, зокрема, адвокатами. Останні можуть бути представниками у суді (ст.40) [3]. Господарський процесуальний кодекс України також використовує поняття «представництво в суді». Відтак, із статті 28 випливає, що адвокати можуть бути представниками сторін і третіх осіб у господарському суді (ст.28 [4]). У статтях 268 та 271 Кодексу України про адміністративні правопорушення особа, яка притягується до адміністративної відповідальності, має право при розгляді справи користуватися юридичною допомогою адвоката (ст.268, 271 [5]).

До того ж й сам термін «захисник» не має однозначного тлумачення в довідково-енциклопедичній та науковій літературі. В

одних джерелах адвокатура розглядається як добровільне об'єднання громадян, які займаються адвокатською діяльністю. Метою такого об'єднання визначають, зокрема, участь у попередньому слідстві та суді з кримінальних справ у якості захисника [6, с.3]. В інших захисника розглядають як особу, котру у відповідному чинному законодавству порядку було запрошено, призначено чи допущено до участі у кримінальній справі для надання юридичної допомоги підозрюваному, обвинуваченому і підсудному, і виконує чи виконувала свої процесуальні обов'язки [7, с.3]. Тож, як бачимо, дійсно, однозначне визначення терміну «захисник» відсутнє, тому інколи цей термін отожднюється з терміном «адвокат», а інколи терміну «захисник» надається більш широке значення.

Останній варіант вбачається нам найбільш прийнятним, оскільки із Рішення Конституційного Суду витікає, що підозрюваний, обвинувачений і підсудний мають право вибрати захисником не лише адвоката, тобто особу, передбачену статтею 2 Закону України «Про адвокатуру», але й особу, яка є фахівцем у галузі права і за законом має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи. Право підозрюваного, обвинуваченого чи підсудного на захист ніяк не порушує у разі допуску як захисника приватно практикуючого юриста, який займається наданням правової допомоги особисто або за дорученням юридичної особи. Тому 16.11.2000 р. Конституційним Судом було прийняте рішення визнати такими, що не відповідають Конституції України (є неконституційними) положення частини першої статті 44 Кримінально-процесуального кодексу України, за яким обмежується право на вільний вибір підозрюваним, обвинуваченим і підсудним як захисника своїх прав, крім адвоката, іншого фахівця у галузі права, який за законом має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи.

Відносно права на захист, то воно стосується не лише підозрюваного, обвинувачено-

го чи підсудного, але й інших фізичних осіб, яким гарантується право вільного вибору захисника з метою захисту своїх прав та законних інтересів, що виникають з кримінальних, цивільних, трудових, сімейних, адміністративних та інших правовідносин. Крім того, право на захист, наряду із зазначеним вище правом на правову допомогу може реалізовуватися особою у цивільному, арбітражному, адміністративному та кримінальному судочинстві [8].

Правову основу діяльності захисника-адвоката, що визначають його обов'язки, окрім нормативно-правових актів України становлять також міжнародні правові акти, ратифіковані у встановленому порядку. Статтею 9 Конституції України закріплено пріоритет загальнолюдських цінностей та повагу Україною загальновизнаних принципів міжнародного права. А саме, те, що чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України і є обов'язковими для виконання державними органами, юридичними і фізичними особами. Це положення Конституції знайшло відображення в Законі «Про міжнародні договори України», в якому визначено, що чинні міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства і застосовуються у порядку, передбаченому для норм національного законодавства (ст.19 [9]). До таких документів належать, наприклад, Основні положення про роль адвокатів, у яких чітко визначено, що адвокати повинні постійно дбати про честь і гідність своєї професії як важливі учасники здійснення правосуддя.

Варто зазначити, що ратифіковані Верховною Радою України Основні положення про роль адвокатів визначили низку обов'язків адвоката щодо клієнта. До таких включені:

- консультації клієнта про його права та обов'язки, з роз'ясненням принципів роботи правової системи, оскільки вони стосуються прав і обов'язків клієнта;

- надання допомоги клієнту будь-яким за-

конним способом та вчинення правових дій для захисту його інтересів;

- надання клієнту допомоги в судах, трибуналах та адміністративних органах.

Там же визначено, що надаючи допомогу клієнтам при здійсненні правосуддя, адвокати повинні додержувати прав людини й основних свобод, визнаних національним і міжнародним правом, діяти вільно і наполегливо відповідно до закону і визнаних професійних стандартів та етичних норм. Адвокат має бути лояльним до інтересів свого клієнта (п.12–15 [10]).

Досліджуючи види обов'язків захисника-адвоката слід виходити із видів адвокатської діяльності. Законом України «Про адвокатуру» встановлено, що адвокат може надавати різноманітні види юридичної допомоги, передбачені законодавством. У самому Законі визначено, що адвокати дають консультації та роз'яснення з юридичних питань, усні і письмові довідки щодо законодавства; складають заяви, скарги та інші документи правового характеру; посвідчують копії документів у справах, які вони ведуть; здійснюють представництво в суді, інших державних органах, перед громадянами та юридичними особами; подають юридичну допомогу підприємствам, установам, організаціям; здійснюють правове забезпечення підприємницької та зовнішньоекономічної діяльності громадян і юридичних осіб, виконують свої обов'язки відповідно до кримінально-процесуального законодавства у процесі дізнання та попереднього слідства.

В цьому ж Законі визначені основні обов'язки адвоката. А саме: при здійсненні своїх професійних обов'язків адвокат зобов'язаний неухильно додержувати вимог чинного законодавства, використовувати всі передбачені законом засоби захисту прав і законних інтересів громадян та юридичних осіб і не має права використовувати свої повноваження на шкоду особі, в інтересах якої прийняв доручення, та відмовитись від прийнятого на себе захисту підозрюваного, обвинуваченого, підсудного.

Крім того, адвокат не має права прийняти

доручення про надання юридичної допомоги у випадках, коли він у даній справі подає або раніше подавав юридичну допомогу особам, інтереси яких суперечать інтересам особи, що звернулася з проханням про ведення справи, або брав участь як слідчий, особа, що провадила дізнання, прокурор, суддя, секретар судового засідання, експерт, спеціаліст, представник потерпілого, цивільний позивач, цивільний відповідач, свідок, перекладач, понятий, у випадках, коли він є родичем особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора, будь-кого із складу суду, потерпілого, цивільного позивача, а також в інших випадках, передбачених статтею 61 Кримінально-процесуального кодексу України (ст.5, 7 [11]).

У наведеній статті 7 Закону передбачається виконання адвокатом своїх обов'язків за умов неухильного дотримання вимог чинного законодавства. Професійна діяльність адвоката є юридичною, і пов'язана із застосуванням права. Тож, така робота не може здійснюватися інакше, ніж у межах закону. При видачі кваліфікаційно-дисциплінарною комісією адвокатури свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю особа, якій вручено це свідоцтво, приймає Присягу адвоката України. Відтак, діяльність адвоката проходить під даною ним клятвою суворо додержуватися законодавства України, міжнародних актів про права і свободи людини, правил адвокатської етики (ст.15 [11]).

Ще одним нормативно-правовим актом, який визначає обов'язки захисника-адвоката, є Правила адвокатської етики [12]. В них конкретизуються обов'язки передбачені Законом України «Про адвокатуру» та збільшується обсяг цих обов'язків. Зазначимо лише кілька з них, адже майже у кожній статті Правил адвокатської етики містяться обов'язки адвоката-захисника. Одним із них є передбачений статтею 10 Правил обов'язок адвоката-захисника виконувати свою професійну діяльність компетентно і добросовісно. Вимогами, які висуваються до адвоката, є глибоке знання законодавства і вміння його

практичного застосування, підтримання професійних правових знань і їх систематичне оновлення. В обов'язки адвоката входить підтримання своєї обізнаності щодо ведення цивільних та кримінальних справ, особливостей розробки та відстоювання правової позиції.

Із закріпленням у статті 15 Закону України «Про адвокатуру» обов'язком завжди берегти чистоту звання адвоката кореспондуються норми Правил адвокатської етики щодо того, що адвокат має бути чесним і порядним у приватному житті (ст.11) і, дбаючи про престиж звання адвоката, забезпечувати високий рівень культури, поведінки, мати пристойний зовнішній вигляд, поводити себе стримано, тактовно (ст.13) тощо. В тих же Правилах передбачається і дисциплінарна відповідальність за порушення адвокатом професійних обов'язків.

Окремим видом обов'язків адвоката-захисника при виконанні професійної діяльності є обов'язки щодо його стосунків з клієнтом, іншими учасниками процесу, колегами. Серед таких виділяють заборону адвокату-захиснику приймати доручення, якщо засоби його досягнення, на яких наполягає клієнт, є протиправними (ст.22), також у кримінальному процесі адвокат-захисник не повинен приймати доручення від клієнта, направлено до нього особою, яка здійснює дізнання, слідство чи розглядає цю справу.

Правилами адвокатської етики визначено обов'язок адвоката використати всі розумно необхідні та доступні йому законні засоби для ефективної правової допомоги (ст.32). При цьому при наявності в законодавстві таких засобів, є й певні обмеження адвоката у досягненні цілей захисту. Прикладом є обмеження участі адвоката-захисника у слідчих діях або ознайомлення його з моменту допуску до захисту обвинуваченого лише з зазначеними у ч.2 ст.48 КПК документами, скасування права ставити запитання під час проведення слідчої дії тощо.

Низка обов'язків захисника-адвоката пов'язана із процесуальними діями. Так, адвокат повинен виявляти активність у збиранні та

поданні доказів у справі (ст.55) і ні в якому разі не повинен умисно перешкоджати законному здійсненню процесу дізнання, досудового слідства, адміністративного провадження (ст.60); забороняється використовувати засоби і методи, що свідомо порушують права та законні інтереси інших осіб (ст.63) [12].

Статтею 53 Правил адвокатської етики врегульовано порядок дотримання адвокатом принципу законності у відносинах з судом та іншими учасниками судового процесу. Нею передбачено обов'язок адвоката застосовувати передбачені законом засоби захисту. Зокрема, адвокат, подаючи докази, обов'язково повинен перевіряти їх достовірність; йому заборонено подавати завідомо неправдиві докази, брати участь у їх формуванні, пред'являти позовні вимоги, клопотання, інші процесуальні документи, що свідомо для нього не ґрунтуються на чинному законодавстві [12]. Інший вид обов'язків захисника-адвоката пов'язаний з його клієнтом. Так, діяльність адвоката не може бути спрямована проти інтересів клієнта, захисник-адвокат не може використовувати своє професійне становище у своїх особистих інтересах або в інтересах інших осіб, йти на компроміси, спрямовані не на користь клієнта, зобов'язаний уникати поза процесуального спілкування по суті справи з іншими учасниками процесу, схилити клієнта до укладення угоди шляхом обману, погрозу, засобів, що суперечать чинному законодавству [13, с.42–44].

Найважливішим чинником у досягненні ефективних результатів здійснюваної адвокатом діяльності є використання адвокатом усіх передбачених законом засобів захисту прав і законних інтересів громадян. Оскільки адвокат виступає носієм обов'язків, іноді суперечливих по відношенню до клієнтів, суддів та інших державних органів, адвокатури та окремих адвокатів, суспільства в цілому, адвокатська діяльність потребує вироблення найбільш оптимальних засобів захисту. Громадянин має бути захищеним і впевненим у високому професіоналізмі адвоката-захисника, який надає правову допомогу.

Підводячи підсумок відмітимо, що захисник-адвокат є одним із важливих учасників кримінального процесу, що забезпечує права та свободи підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого. Дослідження питань його діяльності буде актуальним завжди, тому визначаючи перспективи подальших досліджень у даному напрямку, звернемо увагу на гарантії виконання обов'язків захисника-адвоката та окремі види цих обов'язків.

ЛІТЕРАТУРА

1. Конституція України : від 28 червня 1998 року // ВВР України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Кримінально-процесуальний кодекс України // ВВР УРСР. – 1961. – № 2. – Ст. 15.
3. Цивільний процесуальний кодекс України : від 18.03.2004 р. // ВВР України. – 2004. – № 40–41, 42. – Ст. 492.
4. Господарський процесуальний кодекс України : від 06.11.1991 р. // ВВР України. – 1992. – № 6. – Ст. 56.
5. Кодекс України про адміністративні правопорушення // ВВР УРСР. – 1984. – додаток до № 51. – Ст. 1122.
6. Марчук В. П. Словничок юридичних термінів : навч. посіб. / уклад. В. П. Марчук. – К. : МАУП, 2003. – 128 с.
7. Словарь-справочник уголовного права. – М. : Изд. группа НОРМА-ИНФРА, 2001. – 438 с.
8. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Солдатова Геннадія Івановича щодо офіційного тлумачення положень статті 59 Конституції України, статті 44 Кримінально-процесуального кодексу України, статей 268, 271 Кодексу України про адміністративні правопорушення (справа про право вільного вибору захисника № 1–17/2000) : від 16.11.2000 р., № 13–рп/2000.
9. Закон України «Про міжнародні договори України» : від 29.06.2004 р. // ВВР України. – 2004. – № 50. – Ст. 540.
10. Основні положення про роль адвокатів /

прийняті VIII Конгресом ООН по запобіганню злочинам 1 серпня 1990 року // Варфоломеєва Т. В. Науково-практичний коментар до Закону України «Про адвокатуру». Законодавство про адвокатуру та адвокатську діяльність : зб. нормат. актів / Варфоломеєва Т. В., Гончаренко С. В. – К. : Юрінком Інтер, 2003. – С. 232–233.

11. Закон України «Про адвокатуру» : від 19.12.1992 р. // ВВР України. – 1993. – № 9. – Ст. 62.

12. Правила адвокатської етики / схвалено

Вищою кваліфікаційною комісією адвокатури при Кабінеті Міністрів України 1 жовтня 1999 року протокол від 1–2 жовтня 1999 р., № 6/VI // Юридичний вісник України. – 24.11.1999. – № 46, 18.

13. Варфоломеєва Т. В. Науково-практичний коментар до Закону України «Про адвокатуру». Законодавство про адвокатуру та адвокатську діяльність : зб. нормат. актів / Варфоломеєва Т. В., Гончаренко С. В. – К. : Юрінком Інтер, 2003. – 432 с. (Серія «Настільна книга адвоката»).

Гурич О. В. Обов'язки захисника-адвоката у кримінальному процесі України / О. В. Гурич // Форум права. – 2010. – № 4. – С. 262–267 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2010-4/10govkpu.pdf>

Розглянуто співвідношення понять «захисник» та «адвокат», досліджено обов'язки захисника-адвоката у кримінальному процесі України із забезпечення прав та свобод підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого.

Гурич О.В. Обязанности защитника-адвоката в криминальном процессе Украины

Рассмотрено соотношение понятий «защитник» и «адвокат», исследованы обязательства защитника-адвоката в уголовном процессе Украины по обеспечению прав и свобод подозреваемого, обвиняемого, подсудного, осужденного.

Gurich O.V. Duties of the Defender-Lawyer in Criminal Process of Ukraine

Relation between «counsel for the defense» and «lawyer» is observed. Lawyer's duties according to current legislation of Ukraine on securing rights and duties of a suspect, accused, sentenced are researched.