

Єрохін В. В.,
ад'юнкт

Харківського національного університету внутрішніх справ

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО СТАТУСУ ЗАХИСНИКА У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Анотація. У статті розглянуто питання процесуального статусу захисника у кримінальному провадженні. Окремо звернено увагу на адвокатську таємницю та власну позицію захисника у кримінальному провадженні, яка може не співпадати з позицією підзахисного. Зазначено, що у чинному КПК України необхідно чітко закріпити права та обов'язки потерпілого, у зв'язку з чим запропоновано пропозиції з цього питання.

Ключові слова: захисник, адвокат, процесуальний статус, власна позиція, адвокатська таємниця.

Постановка проблеми. Чинний Кримінальний процесуальний кодекс України значно посилив гарантії прав, свобод та законних інтересів особи у кримінальному провадженні, зокрема закріпив принцип змагальності та рівності сторін учасників кримінального провадження, а також закріпив першооснову всієї кримінальної процесуальної діяльності захист прав, свобод та законних інтересів особи. У зв'язку з цим питання вдосконалення регулювання процесуальної діяльності захисника у кримінальному провадженні набуває важливого значення. Більш того, саме на адвоката покладається конституційно значима місія щодо захисту прав, свобод та законних інтересів особи.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблемні питання, пов'язані з процесуальним статусом захисника у кримінальному провадженні, неодноразово ставали предметом досліджень радянських і вітчизняних учених, серед яких слід відмітити С. Є. Абламського, В. Г. Гончаренка, Ю. М. Грошевого, Є. В. Бережко, М. Ю. Єфімову, Е. Ф. Куцову, О. В. Мартовицьку, М. М. Полянського, М. С. Строговича, Т. Г. Фоміну та інших. При цьому, незважаючи на постійні жваві дискусії з цього питання, у чинному КПК України відсутні положення щодо чіткого врегулювання процесуального статусу захисника у кримінальному провадженні.

Метою нашої статті є дослідження проблемних питань процесуального статусу захисника з метою подальшого напрацювання пропозицій і рекомендацій вдосконалення чинного кримінального процесуального законодавства України з цього питання.

Виклад основного матеріалу. За дослідженням, актуальні питання процесуального статусу захисника вже давно викликають науковий інтерес серед учених і практиків. Як доречно зазначила Е. Ф. Куцова, кримінальні процесуальні права особи являють собою вид і межі гарантованої законом можливої поведінки учасника процесу, яка не повинна виходити за межі встановлених завдань та цілей кримінального провадження [1, с. 9], що ми підтримуємо, але вважаємо за доцільне додати, що процесуальний статус кожного учасника кримінального провадження повинен бути чітко закріплений у відповідних положеннях чинного КПК України та узгоджений із завданнями кримінального провадження.

Правовий статус адвоката, як підкреслила М. Ю. Єфімова, характеризується видовим (професійним) правовим статусом, тобто сукупністю прав, обов'язків і гарантій його діяльності та відповідальності, які обумовлено адвокатською діяльністю, її функціями і завданнями. При цьому вчена зазначила, що права та обов'язки, які визначають його правовий статус, мають міжгалузевий характер, що не залежить від особливостей тієї чи іншої процесуальної ролі, в якій адвокат виступає у конкретному випадку [2, с. 9], з чим не можна погодитись, оскільки на сьогодні адвокат може виступати в якості адвоката-захисника та адвоката-представника, що й обумовлює необхідність чіткого розмежування його процесуального статусу в залежності від його завдань у кримінальному провадженні. У зв'язку з цим доречно видається наукова позиція С. Є. Абламського, який зазначив, що доцільно, щоб права та законні інтереси потерпілого представляв саме адвокат. Вчений підкреслив, що в чинному КПК України необхідно чітко та в окремі статті встановити його права та обов'язки, а також передбачити підстави обов'язкового залучення представника-адвоката потерпілого [3, с. 11], що ми підтримуємо.

Також, слід підтримати думку О. В. Мартовицької, яка зазначила, що правовий статус захисника-адвоката впливає з відповідних правовідносин у певній галузі права (кримінальних процесуальних, цивільних, адміністративних та ін.), що й відображає специфіку покладених на нього прав та обов'язків. Вчена підкреслила, що головною відмінністю захисника-адвоката, як учасника реалізації правової допомоги, є його власний адвокатський статус, тобто сукупність передбачених законом прав та обов'язків [4, с. 8]. Викладене підтверджується й думкою Т. Г. Фоміної, яка зазначила, що захисник є самостійним учасником кримінального провадження і виконує важливу конституційну функцію – забезпечення права на захист. Саме тому, на її думку, захисник, як і інші учасники кримінального провадження, повинен мати окремий процесуальний статус, чітко визначений в окремій статті КПК України [5, с. 36]. Як бачимо, дискусії з піднятого питання не припиняються після прийняття в 2012 р. чинного КПК України.

На нашу думку, в контексті тематики досить важливим питанням є врахування досвіду закріплення прав та обов'язків захисника у кримінальному процесуальному законодавстві інших країн. Так, відповідні права захисника передбаченого в ч. 92.9 ст. 92 КПК Азербайджанської Республіки, зокрема: адвокат має право знати сутність підозри чи обвинувачення; має право на побачення з підзахисним наодинці, а також конфіденційні контакти без обмеження кількості та тривалості бесід; роз'яснює підозрюваному, обвинуваченому його права; звертає увагу особи, яка провадить слідчу чи іншу процесуальну дію, на допущення порушення прав підзахисного та інше. Подібні положення щодо прав та обов'язків захисника також закріплено в ст. 73 КПК Вірменії, які надані йому з метою з'ясування обставин, що спростовують обвинувачення, виключають від-

повідальність підозрюваного, обвинуваченого, пом'якшують покарання або заходи процесуального примусу, охорони прав та законних інтересів, а також надання правової допомоги в установленому законом порядку.

У контексті дослідженого питання слід звернути увагу на адвокатську таємницю. Зокрема, у чинному КПК України, на відміну від Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», поняття адвокатської таємниці безпосередньо не вживається, а лише в ч. 6 ст. 224 КПК України зазначено, що особа має право не відповідати на запитання з приводу тих обставин, щодо надання яких є пряма заборона у законі, у тому числі щодо професійної таємниці захисника. Водночас, у положеннях ст. 22 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» встановлено, що адвокатською таємницею є будь-яка інформація, що стала відома адвокату, помічнику адвоката, стажисту адвоката, особі, яка перебуває у трудових відносинах з адвокатом, про клієнта, а також питання, з яких клієнт (особа, якій відмовлено в укладенні договору про надання правової допомоги з передбачених цим Законом підстав) звертався до адвоката, адвокатського бюро, адвокатського об'єднання, зміст порад, консультацій, роз'яснень адвоката, складені ним документи, інформація, що зберігається на електронних носіях, та інші документи і відомості, одержані адвокатом під час здійснення адвокатської діяльності. При цьому інформація або документи можуть втратити статус адвокатської таємниці за письмовою заявою клієнта, а інформація або документи, що отримано від третіх осіб і містять відомості про них, можуть поширюватися з урахуванням вимог законодавства щодо питань захисту персональних даних. Для забезпечення адвокатської таємниці у кримінальному провадженні, в положеннях КПК України доцільно встановити, що не може бути допитано як свідка адвоката підозрюваного, обвинуваченого про відомості, що стали йому відомі при здійсненні професійних адвокатських обов'язків.

На нашу думку, для реалізації прав захисника у кримінальному провадженні важливе значення має його власна позиція, яка може не співпадати з позицією підзахисного. Зазначене питання на сьогодні в науці кримінального процесу є мало дослідженим та носить дискусійний характер. З приводу цього М. М. Полянський зазначив, що у випадках, коли винність підозрюваного повністю доведено на стадії досудового розслідування, але підозрюваний продовжує її заперечувати, захисник має право відмовитися за згодою підзахисного від подальшого надання правової допомоги, або ж скористатися своєю незалежністю і, не заперечуючи винність підзахисного, надати свої власні міркування щодо можливого призначення покарання [6, с. 25-26]. Протилежну точну зору з цього питання висловив І. Резніченко, який зазначив, що якщо адвокат-захисник не підтримує позиції свого підзахисного, який не визнає свою провину, головним аргументом захисника в такій ситуації стає його внутрішнє переконання. У подібній ситуації посилення адвоката на пом'якшуючі обставини або ж вимога переходу на застосування більш м'якого виду покарання перетворюється не на захисний, а на обвинувальний характер, оскільки підозрюваний, обвинувачений заперечують проти інкримінуемого злочину, але захисник не оспорує це, а лише намагається зменшити вид і термін покарання. З приводу цього учений відмітив, що в деяких колегіях адвокатів це розцінюється як грубе порушення адвокатської етики, і в подібних випадках адвоката притягають до дисциплінарної відповідальності. В інших колегіях таку колізію вважають нормальним явищем, оскільки адвокат має бути вільний у виборі своєї позиції захисту [7, с. 54]. Слід підтримати думку Є. В. Бережко про те, що питання про визнання

підозрюваним, обвинувачуваним своєї вини є кардинальним при узгодженні позиції адвоката-захисника і його підзахисного, а також впливає на визначення подальшої стратегії та тактики захисту, у зв'язку з чим між їх позиціями не може бути ніяких розбіжностей. У тому випадку, якщо підсудний заперечує свою вину, а його захисник з цим не згоден і загострює увагу на обставинах, що пом'якшують покарання, то цим він побічно визнає перед судом вину свого підзахисного [8, с. 30].

Слід зазначити, що на сьогодні зазначене питання врегульовано положенням ст. 46 КПК України, в якому закріплено, що захисник не має право надавати правову допомогу особі, якщо це суперечить її інтересам. На нашу думку, з цього питання більш вдалим є положення п. 1 і 3 ч. 2 ст. 21 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», якими передбачено, що адвокату забороняється використовувати свої права всупереч правам, свободам та законним інтересам клієнта, а також займати у справі позицію всупереч волі клієнта, крім випадків, якщо адвокат впевнений у самообмові клієнта. Між тим, на нашу думку, в зазначеній статті закону доцільно закріпити положення щодо заборони робити публічні заяви про доведеність вини клієнта, якщо той її заперечує. Зважаючи на специфіку кримінального судочинства, наведені положення і деякі неузгодженості між положеннями КПК України та вказаним законом доцільно закріпити в положеннях ст. 46 КПК України. З цього питання слід відмітити положення ч. 92.10 ст. 92 КПК Азербайджанської Республіки, в якій встановлено, що захиснику забороняється здійснювати будь-яку дію, що суперечить законним інтересам підзахисного, в тому числі підтверджувати його зв'язок із вчиненням злочинним, а також зазначати на його винність, приймати пред'явлений йому цивільний позов, відмовлятися від участі в процесуальних діях, які з участю підзахисного, і перешкоджати здійсненню ним своїх прав [9]. У ч. 2 ст. 73 КПК Вірменії закріплено, що захисник не має права здійснювати будь-які процесуальні дії, що суперечать законним інтересам підзахисного, а також всупереч позиції підзахисного визнавати його причетність до події кримінального правопорушення та винність у ньому. Також захисник не може розголошувати відомості, що стали йому відомими при наданні правової допомоги, якщо вони можуть бути використані проти законних інтересів підзахисного [10].

Крім того, дослідження положень ст. 46 КПК України надає можливість зазначити, що законодавцем не обмежено кількість підозрюваних, обвинувачених, яким один адвокат-захисник має право надавати правову допомогу в одному й тому ж кримінальному провадженні, якщо їх інтереси не суперечать. Однак, на нашу думку, більш чітко врегулювання даного питання має досить важливе значення, оскільки в будь-якому випадку між декількома підозрюваними, обвинуваченими рано чи пізно в ході ведення кримінального провадження виникнуть протиріччя. У зв'язку з цим постає питання: а як же правильно слід усунути адвоката від виконання обов'язків у цьому випадку, адже останній, відмовившись від надання захисту одному, зможе використати відомі йому обставини на користь іншого. Таким чином, виникає питання щодо подальшого повноцінного здійснення функції захисту у кримінальному провадженні та додержання принципу адвокатської таємниці. Наша наукова позиція підтверджується практичними й результатами. Так, дослідивши 50 кримінальних проваджень (за КПК Російської Федерації), Є. Рудацька зазначила, що між двома і більше підозрюваними, обвинуваченими в одному кримінальному провадженні, зокрема на стадії судового розгляду, майже завжди виникають протиріччя, оскільки останні «коригуються» раніше надані свідчення так, щоб приховати суперечності їх інтере-

сів з метою можливості їх одночасно захисту [11, с. 38], що ми підтримуємо. Таким чином, для уникнення подібних протиріч положення ч. 1 ст. 46 КПК України доцільно доповнити таким змістом: «Один і той же адвокат не може бути захисником двох і більше підозрюваних, обвинувачених водному кримінальному провадженні».

Висновки. Проведене дослідження дає змогу зазначити, що на сьогодні процесуальний статус захисника у кримінальному провадженні доцільно на законодавчому рівні узгодити, усунувши зазначені нами прогалини, неточності, невизначеність тощо, у зв'язку з нагальними проблемами удосконалення чинного КПК України та внести відповідні зміни до його положень щодо чіткого закріплення прав та обов'язків захисника. Вважаємо, що запропоновані нами пропозиції та рекомендації допоможуть реалізувати конституційні гарантії учасників кримінального провадження щодо забезпечення та реалізації їх прав, свобод та законних інтересів.

Література:

1. Куцова Э. Ф. Гарантии прав личности в советском уголовном процессе / Э. Ф. Куцова. – М.: Изд-во «МГУ», 1972. – 115 с.
2. Єфіменко М. Ю. Правовий статус адвоката як учасника адміністративного процесу: автореф. дис. кандит. юрид. наук: 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право / М. Ю. Єфіменко; Харк. Нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2014. – 20 с.
3. Абламський С. Є. Реалізація прав потерпілого на стадії досудового розслідування: автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність / С. Є. Абламський; Харків. націон. ун-т внутр. справ. – Х.: ХНУВС, 2014. – 20 с.
4. Мартовицька О. В. Реалізація правової допомоги на стадії досудового розслідування: автореф. дис. кандит. юрид. наук: 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність / О. В. Мартовицька; Харк. Нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2014. – 20 с.
5. Фоміна Т. Г. Забезпечення слідчим процесуальних прав підозрюваного: [монографія] / Т. Г. Фоміна. – Харків: Ніка Нова, 2014. – 232 с.
6. Полянский Н. Н. Правда и ложь в уголовной защите / Н. Н. Полянский. – М.: Правовая защита, 1927. – 93 с.
7. Резниченко И. Защита клиента, не признающего своей вины / И. Резниченко // Российская юстиция. – 2001. – № 9. – С. 54-55.
8. Бережко Е. В. Деятельность адвоката-защитника в уголовном судопроизводстве: отдельные процессуальные и нравственные аспекты / Е. В. Бережко // Вестник ОГУ. – 2005. – № 3. – С. 29-32.
9. Уголовно-процессуальный кодекс Азербайджанской Республики: Закон Азербайджанской Республики от 14.07.2000 г. № 907-1Q – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.legislationline.org/ru/documents/section/criminal-codes>.
10. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Армения от 01.07.1998 г. № ЗР-248 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.legislationline.org/ru/documents/section/criminal-codes>.
11. Рудацкая Е. Запретить адвокату защищать двух обвиняемых по одному делу / Е. Рудацкая // Российская юстиция. – 2002. – № 9. – С. 38.

Ерохин В. В. Отдельные аспекты совершенствования правового регулирования процессуального статуса защитника в уголовном производстве

Аннотация. В статье рассмотрены вопросы процессуального статуса защитника в уголовном производстве. Отдельно обращено внимание на адвокатскую тайну и собственную позицию защитника в уголовном производстве, которое может не совпадать с позицией подзащитного. Отмечено, что в действующем УПК Украины необходимо четко закрепить права и обязанности потерпевшего, в связи с чем предложено предложения по этому вопросу.

Ключевые слова: защитник, адвокат, процессуальный статус, собственная позиция, адвокатская тайна.

Erokhin V. The procedural status of defender in criminal proceedings

Summary. The author of the article analyzed some questions of procedural status of defender counsel in criminal proceedings. The author of the article paid attention to the defenders' confidentiality and their positions in criminal proceedings, which may not necessarily those of the defendant. The author noted that in the current Criminal Procedure Code of Ukraine should clearly fix the rights and obligations of the victim, and therefore offered suggestions on this.

Key words: defender, lawyer, procedural status, own position, defender's confidentiality.