

6. Уваров В.Г. Застосування практики Європейського Суду з прав людини та норм міжнародно-правових актів в удосконаленні кримінального судочинства України: Монографія. – Дніпропетровськ, 2012.

7. Удалова Л.Д. Деякі проблеми розвитку кримінально-процесуального законодавства // Право України. – 2002. – № 6. – С. 99–101.

8. Чабайовський Т.В. Підстави та межі кримінально-процесуального втручання в особисте життя громадян: Автореферат дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. – К., 2012.

Надійшла до редакції 22.11.2012

ОДИНЦОВА І.М., викладач
(Дніпропетровський державний
університет внутрішніх справ)

УДК 343.121

ПРАВО НА ЗАХИСТ НА ДОСУДОВОМУ РОЗСЛІДУВАННІ ЗА НОВИМ КПК УКРАЇНИ

Висвітлено проблеми законодавчого врегулювання заходів із захисту у кримінальному процесі, приведення його у відповідність до міжнародних стандартів та Конституції України.

я ц 4 я ц : досудове розслідування, право на захист, способи здійснення захисту захисником.

Анализируются проблемы реализации права на защиту в уголовном процессе, приведения его в соответствие с международными стандартами и Конституцией Украины.

я ц 4 я ц : досудебное расследование, право на защиту, способы осуществления защиты защитником.

The article analyses the issues of realization of the right to defense in criminal proceedings, bring it into compliance with European standards and the Constitution of Ukraine.

Keywords: The pre-trial consequence, the right to defense, the attorney's request, ways of implementation of the protection of the defender.

На засіданні Верховної Ради України від 13 квітня 2012 р. було схвалено новий КПК України, який набрав чинності 19 листопада 2012 р. У ньому знайшли відображення додаткові гуманістичні підходи, але достатнього аналізу втілені в даному законі новели ще не отримали, а їх застосування буде пов'язано з проблемами правотлумачення і правозастосування.

Актуальність досліджуваної проблеми з'являється у зв'язку зі звушенням кола осіб, які можуть здійснювати захист, та з нововведеннями при здійсненні слідчих (розшукових) дій та досудового розслідування, зокрема дотримання Конституції України при їх застосуванні.

Аналіз останніх наукових досліджень вказує на вагому увагу до проблем реформування захисту на досудовому розслідуванні. Але наявні публікації не вирішують наявних питань, а тільки утворюють підґрунтя для їх подальшого вивчення та узагальнення.

Мета даної роботи – визначити реперні точки, з яких потрібно починати реформування права на захист у контексті міжнародних правових актів та прецедентної практики.

Право на захист на досудовому розслідуванні – це конституційно закріплене право особи захищатися від пред'явленого їй звинувачення, відображеного в повідомленні про підозру у вчиненні кримінального правопорушення та обвинувальному акті, надавати докази та пояснення, які повністю спростовують або змінюють пред'явлені звинувачення.

Право на захист на досудовому розслідуванні виникає після визнання особи підозрюваною, хоча мало б виникати з моменту занесення повідомлення про злочин до Єдиного реєстру. Захисником не може бути адвокат, відомості про якого не внесено до Єдиного реєстру адвокатів України, хоча коло осіб, які виконують функцію захисту, має бути більш широким і враховувати рішення Конституційного суду України у справі Ігоря Голованя, де вказувалось, що захисниками можуть бути також і інші фахівці у галузі права, щодо яких немає законних заперечень (на наш погляд – підстав для відводу, вказаних у ст. 78 нового КПК України). Більш того, не слід допускати до виконання функції захисту (надавати статус адвоката взагалі чи за-



хисника зокрема) тих фахівців у галузі права, які є представниками будь-якої гілки влади, включаючи законодавчої (депутатів), виконавчої, включаючи представників правоохоронних органів, та судової (включаючи осіб, які занесені до списку присяжних).

У новій редакції КПК об'єднано стадії дослідчої перевірки та досудового слідства в досудове розслідування, законодавці відмовилися від акту порушення кримінальної справи. При цьому значно зжато строки досудового провадження. В даних умовах може виникати ситуація, коли особи, щодо яких проводиться досудове розслідування, не завжди вчасно матимуть змогу скористатися правом на захист чи використати його повною мірою.

Згідно з новим КПК розслідування має стартувати відразу ж після того, як слідчий або прокурор внесе інформацію про правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань. Якщо правопорушення не очевидне й вимагає перевірки та/або правоохоронцям потрібно терміново виїхати на місце події (наприклад, надійшло телефонне повідомлення про бійку), інформацію до реєстру вноситимуть пізніше, на підставі рапорту відповідної посадової особи.

З огляду на можливість внесення інформації в більш пізній строк виникає певна упереженість, що інформація вже може бути неточною, з нахилом в один бік чи на користь певної особи. Тому з'являється певна необхідність залучення захисника вже на момент реєстрації правопорушення, яке є не очевидним і вимагає перевірки.

На відміну від старого КПК, коли факт порушення кримінальної справи можна було оскаржити в суді і припинити переслідування підозрюваного, згідно з новим КПК оскаржити можна буде лише факт закриття досудового розслідування. Це дещо обмежує дії захисника, з огляду на те, що дуже важливим є присутність захисника з перших хвилин затримання.

Тепер захиснику певною мірою буде недоречно здійснювати на стадії досудового розслідування такі види захисту, як визначення правомірності затримання та оскарження затримання; ознайомлення захисника з постановою про порушення кримінальної справи; оскарження захисником постанови про порушення кримінальної справи; ознайомлення захисника із постановами та висновками експертиз.

Допуск захисника до участі у справі на досудовому розслідуванні є серйозною процесуальною гарантією прав обвинуваченого і сприяє підвищенню якості та ефективності слідства. Участь захисника на досудовому розслідуванні створює додаткову гарантію проти прояву обвинувального ухилу зі сторони окремих слідчих і дозволяє повніше, всесторонніше і об'єктивніше встановити і дослідити всі обставини справи, всі докази у справі. Безпосередньо захист полягає у вчиненні таких стратегічних і тактичних дій:

- конфіденційне побачення в СІЗО;
- встановлення фактів катування, фізичного та психічного тиску на підзахисного і оскарження цих дій;
- оскарження затримання особи;
- оскарження запобіжного заходу у виді тримання під вартою, його скасування або заміна на домашній арешт, заставу;
- побудова позиції та схеми захисту у справі (невинуватий; винуватий частково; винуватий повністю; позиція мовчання);
- побудова алібі;
- вирішення питання про зняття арешту з майна;
- заява різного роду клопотань;
- оскарження вчинення дій, спрямованих на запобігання конфіскації майна;
- оскарження до суду постанови про порушення справи;
- оскарження до апеляційного суду постанови про призначення експертизи;
- ознайомлення з експертизами, доповнення їх відповідними питаннями;
- участь у проведенні слідчих (розшукових) дій (допиті, очній ставці, пред'явленні для впізнання, відтворенні обстановки і обставин події, обшуку, виїмки, притягненні як обвинуваченого);
- ознайомлення з матеріалами справ;
- надання доказів незаконних дій слідчого та ін.

З моменту допущення до участі у справі на стадії досудового розслідування захисник вправі: бути присутнім при допиті підозрюваного, пред'явленні обвинувачення і допитах обвину-



ваченого, причому в справах глухих, німих, сліпих і неповнолітніх його присутність є обов'язковою. Стаття 48 КПК передбачає, що захисник має право бути присутнім при допитах підозрюваного, обвинуваченого, а також при провадженні інших слідчих (розшукових) дій, виконуваних з їх участю або за клопотанням підозрюваного, обвинуваченого чи його захисника.

У новому кодексі говориться про присутність захисника при провадженні слідчих (розшукових) дій. Чи означає це, що з в даному випадку обмежується тільки пасивною роллю? Захисник не тільки присутній при проведенні слідчим різних слідчих (розшукових) дій, але і активно бере участь в них: задає питання з дозволу слідчого, заявляє клопотання з приводу порядку проведення слідчої (розшукової) дії, про його доповнення, знайомиться з протоколом. Таким чином, захисник активно бере участь в слідчих (розшукових) діях і всіма законними засобами і способами прагне з'ясувати обставини, які виправдовують обвинуваченого чи пом'якшують його відповідальність.

При проведенні експертизи обвинувачений і його захисник мають широкі права. Захисник вправі заявити відвід експертам, клопотатися про призначення додаткових і повторних експертиз, ставити додаткові питання експерту. Порушуючи клопотання про призначення експертизи, захисник зазначає в ньому, які питання необхідно вирішити експерту. Слідчий зобов'язаний задовольнити таке клопотання, якщо обставини, які підлягають з'ясуванню, мають значення для справи. Слідчий і прокурор повинні дуже уважно ставитись до таких клопотань, бо необгрунтована відмова в провадженні експертизи на попередньому слідстві веде до неповноти доказового матеріалу.

При ознайомленні з матеріалами справи захисник зобов'язаний перевірити, чи додержаний встановлений законом порядок призначення і проведення експертизи, а також врахувати всі обставини, які могли вплинути на достовірність висновку експерта.

Одним з найбільш дійових засобів, який дозволяє захиснику виконувати свої професійні обов'язки в кримінальному процесі, є заявлення клопотань. З їх допомогою він доводить до відома слідчого, прокурора свою думку про доведеність обвинувачення, обгрунтованість кваліфікації, доцільність прийняття конкретних процесуальних рішень, сприяє збиранню, перевірці та оцінці доказів.

Клопотання захисника – це письмове або усне офіційне його звернення до слідчого, прокурора, керівника слідчого підрозділу, слідчого судді або працівників оперативних підрозділів, які уповноважені за дорученням слідчого здійснювати кримінально-процесуальну чи оперативно-розшукову діяльність, про вчинення цими особами дій, що входять до їх компетенції, спрямоване на захист прав та законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого.

Заявлення клопотання захисником є однією з найбільш характерних форм його участі в доказуванні і впливу на вирішення справи. Перед тим як заявити клопотання, у захисника має сформуватися тверда переконаність в тому, що воно не потягне за собою погіршення становища підзахисного. Захисник також повинен з'ясувати його думку про необхідність заявлення клопотання, узгоджує з ним зміст, повідомляє про те, як можуть бути використані в інтересах захисту дані, одержані в результаті клопотання, які рішення у справі можуть бути прийняті за клопотанням. У клопотаннях захисника можуть ставитися питання про витребування і приєднання до справи документів, їх копій чи предметів, про виклик нових свідків, проведення освідувань, допитів, очних ставок та інших слідчих (розшукових) дій, призначення експертиз, про скасування або заміну запобіжного заходу, про перекваліфікацію дій обвинуваченого, про закриття справи тощо.

Клопотання, заявлені захисником, повинні бути своєчасними, обгрунтованими і доречними з позиції захисту. Обгрунтованість виражається в їх мотивації, тобто в клопотанні вказується, для встановлення чи перевірки яких обставин справи вимагається провести ту чи іншу слідчу дію, чому необхідно прийняти те рішення, яке пропонує захисник. Слідчий має розглянути клопотання захисника про виконання будь-яких слідчих дій у строк не більше трьох діб і задовольнити його, якщо обставини, про встановлення яких заявлено клопотання, мають значення для справи.

Захисник як учасник процесу вправі подавати докази, брати участь у провадженні слідчих дій, які дозволяють встановити докази, заявляти клопотання про витребування і приєднання до справи доказів.



Захисник бере активну участь у збиранні доказів. Однак закон не наділяє захисника правом здійснювати слідчі дії, які є основним способом збирання доказів, бо це за чинним законодавством є виключною компетенцією слідчих та прокурора.

У новому КПК України права захисника викладені не досить коректно. Відповідно до п. 4 ст. 46 КПК України 2012 р. захисник користується процесуальними правами підозрюваного, обвинуваченого, захист якого він здійснює, крім процесуальних прав, реалізація яких здійснюється безпосередньо підозрюваним, обвинуваченим і не може бути доручена захиснику. Разом з тим у Законі України «Про адвокатуру і адвокатську діяльність» права саме адвоката більш широкі. Тут він має право збирати відомості про факти, які можуть бути використані як докази, зокрема:

- запитувати і одержувати документи або їх копії від підприємств, установ, організацій, об'єднань, а від громадян – за їх згодою;
- ознайомлюватися на підприємствах, в установах, організаціях з необхідними документами і матеріалами, за винятком тих, таємниця яких охороняється законом;
- отримувати письмові висновки фахівців з питань, що потребують спеціальних знань, тощо.

Вважаємо, що права захисника слід окремо визначити в КПК України і вони мають бути більш вагомими, ніж права адвоката, що визначені в Законі України «Про адвокатуру і адвокатську діяльність» 2012 р. Захисник, на наш погляд, вправі одержувати різного роду документи (довідки, характеристики, копії договорів, накладних і ін.) і предмети від обвинуваченого, його родичів і інших осіб. Однак при цьому слід мати на увазі, що, з одного боку, захисник не повинен отримувати владних повноважень на вилучення документів чи інших об'єктів, а з іншого – документи або предмети, зібрані та пред'явлені захисником, ще не є доказами, вони повинні бути оцінені з точки зору належності до справи, допустимості і достовірності.

Письмові висновки фахівців з питань, що потребують спеціальних знань, не замінюють висновків експертів, але можуть бути використані для оспорювання обвинувальної версії, для обґрунтування клопотання захисника про призначення експертизи або для спростування висновків проведеної експертизи.

Захисник не може подавати докази, які погіршили б становище обвинуваченого у процесі, а для того, щоб з'ясувати, які докази погіршують становище обвинуваченого, а які ні, їх потрібно оцінити з точки зору захисту. Отже, захисник не лише вправі, але й зобов'язаний перевіряти і оцінювати всі докази у справі, бо без цього немислима функція захисту.

Активний і принциповий захист підозрюваного захисником на стадії досудового розслідування в умовах запровадження в дію нового КПК України не тільки сприяє більш повному встановленню обставин справи та правильному вирішенню багатьох процесуальних і правових колізій, але й потребує удосконалення процесуальних норм, що визначають статус захисника та його правовідносини зі стороною обвинувачення в процесі провадження негласних слідчих (розшукових) чи інших процесуальних дій.

Зміни щодо здійснення захисту осіб повинні відбуватися із застосуванням загальновищаних норм і принципів, з урахуванням узагальненої практики, в тому числі й інших країн, з незмінним дотриманням принципу верховенства права, пропорційності і справедливості, без будь-якого обмеження уже проголошених і гарантованих законом прав і свобод людини.

Способи захисту на досудовому розслідуванні мають бути розширені та доповнені застосуванням нормативно-правових актів захисника з чітким реагуванням з боку осіб, уповноважених на проведення досудового розслідування. Строки їх виконання мають відповідати принципу розумності.

Перспективи подальшого дослідження проблеми вбачаються в розробці на основі міжнародних стандартів концептуальних моделей застосування захисту на досудовому розслідуванні.

Список використаної літератури:

1. Алейников Г. Про надання права самостійної діяльності адвоката-захисника по збиранню доказів у кримінальному процесі // Право України. – 2002. – № 10. – С. 100-104.
2. Борзих Н.В. Діяльність захисника на досудових стадіях кримінального процесу та при судовому розгляді справи: Монографія. – Донецьк, 2010.



3. Гловацький І.Ю. Діяльність адвоката-захисника у кримінальному процесі: Навч. посібн. – К., 2003.
4. Зейкан Я.П. Захист у кримінальній справі: Наук.-практ. коментар. – Вид. 3-тє, стереот. – К., 2007.
5. Ковальчук С.В. Здійснення захисту у кримінальних справах на засадах змагальності та диспозитивності: Дис. ... канд. юрид. наук. – Івано-Франківськ, 2007.
6. Кореневский Ю.В., Падва Г.П. Участие защитника в доказывании по новому уголовно-процессуальному законодательству: Практ. пособие. – М., 2004.
7. Молдован В.В., Молдован А.В. Порівняльне кримінально-процесуальне право: Україна, ФРН, Франція, Англія, США: Навч. посіб. – К., 1998.
8. Назаров В.В. Обмеження конституційних прав людини в кримінальному провадженні: Автореферат дис. ... д-ра юрид. наук. – Дніпропетровськ, 2009.
9. Письменний Д.П. Сучасні проблеми обвинувачення та захисту в кримінальному судочинстві України // Тактика, методика, етика захисту та представництва: Доповіді учасників міжнар. наук.-практ. конф. – К., 2003. – С. 40-42.
10. Плевако Ф.Н. Избранные речи. – Тула, 2000.
11. Погорецький М.А. Захисник – суб'єкт доказування у кримінальному процесі України // Організація адвокатури і надання правової допомоги в демократичному суспільстві: Доповіді учасників міжнародної науково-практичної конференції. – К., 2002. – С. 27-30.
12. Попелюшко В.О. Функція захисту в кримінальному судочинстві України: правові, теоретичні та прикладні проблеми: Монографія. – Острог, 2009.
13. Святоцька В. Адвокатура України кризь призму загальних принципів організації та діяльності адвокатури у державах ЄС // Право України. – 2012. – № 1-2. – С. 375-379.
14. Сірий М.І. Українська модель здійснення судового контролю на досудових стадіях кримінального процесу // Адвокат. – 2005. – № 9. – С. 6-8.
15. Тертишник В.М., Михайлова Н.В. Функція захисту у кримінальному судочинстві // Право і суспільство. – 2010. – № 6. – С. 229-233.
16. Тертишник В.М. Науково-практичний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України. – К., 2007.
17. Фіолевський Д.П. Адвокатура: Підручник. – Вид. 2-ге, випр. і доп. – К., 2008.

Надійшла до редакції 29.11.2012

ЦЮПРИК І.В.

(Головне слідче управління МВС України)

УДК 343.985

ОКРЕМІ ПИТАННЯ ЩОДО ОСОБИ ВИННОГО ТА МОТИВІВ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНІВ, ЩО ВЧИНЯЮТЬСЯ ОРГАНІЗОВАНИМИ ЗЛОЧИННИМИ ГРУПАМИ

Стаття присвячена дослідженню особливостей особи винного у злочинах, вчинених організованою злочинною групою; досліджено структуру організованих злочинних груп, особливості мотивів та мети вчинення злочинів організованими злочинними групами та проаналізовано характерні особливості злочинців відповідно до їх ролі у групі.

я ц 4 я ц : організована група; злочини, вчинені організованою групою; винний; мотив вчинення злочину; мета вчинення злочину.

Статья посвящена исследованию особенностей личности преступника относительно преступлений, совершаемых организованными преступными группами. Анализируются характерные особенности личности преступников в зависимости от их роли в преступной иерархии, исследуются особенности мотивов и цели совершения преступлений организованными и преступными группами и проблемы их доказывания.

я ц 4 я ц : организованная группа, преступления, совершенные организованной группой; виновный, мотив совершения преступления, цель совершения преступления.

The article is devoted to research of features of face of guilty in the crimes accomplished by the organized criminal group, the structure of organized criminal groups have been analyzed. The features of reasons and purpose of commitment crimes by organized criminal groups are researched.

Keywords: organized group, crimes committed by organized group, guilty; reason of commission of crime; purpose of commission of crime.

