

Проблеми участі адвоката в обранні заходів безпеки

Ключові слова:

адвокат,
досудове слідство,
заходи безпеки

Держава зобов'язана захищати всіх своїх осіб, що перебувають на її території, від зовнішніх загроз, які виникають в процесі кримінального судочинства, незалежно від ставлення тієї чи іншої особи до держави – її лояльності або нелояльності. У цьому контексті особисту безпеку слід розглядати як фактичний стан індивідуума, за якого він є абсолютно гарантованим від будь-яких протиправних посягань на його тілесну, моральну чи духовну недоторканість [15, 138].

Якщо ще не так давно насильство над особою як спосіб одержання бажаних свідчень майже не використовувалося [14, 4], то в 1993 році для забезпечення безпеки учасників кримінального судочинства був прийнятий Закон України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» [6].

Протягом останніх років в роботах вітчизняних науковців, зокрема, В. С. Зеленецького, М. В. Куркіна [8; 11], В. І. Боярова [1; 2], Т. І. Панасюк [12] та ін., а також російських процесуалістів Л. В. Брусицина [3], О. А. Зайцева [5] та інших стало надаватися все більш значної уваги такому важливому питанню, як застосування заходів безпеки, особливо що стосується підстав для обрання та особливостей їх застосування слідчими, дізнавачами, прокурорами та судом.

Серед осіб, які перелічені в Законі України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» та КПК України і які приймають рішення про застосування заходів безпеки, адвоката-захисника немає. З цим положенням не можна погодитись, коли повсякчас активно дискутується проблема декларування рівності сторін у кримінальному судочинстві.

У цьому ж контексті можна говорити і про адвоката – представника інтересів потерпілого, цивільного відповідача і цивільного позивача, а також адвоката, якого свідок може запросити для участі у

допиті (до речі, в цьому випадку він може брати участь і під час іншої слідчої дії за участі свідка, яка є різновидом допиту, а саме – очної ставки).

Статус адвоката в кримінальному судочинстві досить часто надає йому можливість отримувати інформацію про необхідність застосування заходів безпеки значно раніше за слідчого або суддю (до яких така інформація може і не дійти). При цьому не обов'язково йдеться тільки про обвинуваченого (підозрюваного, підсудного) або потерпілого – це може бути і свідок, у свідченнях якого зацікавлені – або захист, або обвинувачення.

Якщо звернутися до питання мотивації учасників процесу, які дають свідчення, що не відповідають дійсності, або відмовляються їх давати взагалі, то треба зазначити, що не завжди давання завідомо неправдивих показань свідком або потерпілим або відмова від цього є наслідком їхнього упередженого ставлення до правоохоронних органів або свідченням наявності корисливих чи якихось інших особистих інтересів.

Не можна не погодитись з висновком В. О. Попелюшка про те, що в Україні, на жаль, наразі склалася така ситуація, коли в практиці залучення до участі в кримінальному процесі свідків чітко простежується тенденція до зниження бажання громадян добровільно співпрацювати з правоохоронними органами, слідством та судами. І в цьому немає нічого дивного, адже серед обставин, які примушують відмовлятися від виступу в кримінальній справі на стороні захисту, часто справедливо називають побоювання конфліктних ситуацій з правоохоронними органами (переважно з міліцією), а з іншої сторони, у разі виступу на стороні обвинувачення – виникає досить обґрунтоване побоювання мати проблеми з особами, які притягуються до кримінальної відповідальності, та їх оточенням [13, 516].

Найбільш поширеною ситуацією, за якої свідки та потерпілі вимушені давати свідчення, які не

відповідають дійсності, або всіляко усуваються від участі в кримінальному процесі, є наявність відвертого тиску на них з боку зацікавлених осіб. Найбільш криміногенними, зокрема, є ситуації дачі показань під час розслідування кримінальних справ про злочини, які вчинені: організованими злочинними угрупованнями; іншими злочинними групами корисливого спрямування, або коли йдеться про злочини стосовно малолітніх або неповнолітніх (в тому числі на сексуальному ґрунті), особливо коли йдеться про насильницькі дії стосовно них з боку близьких родичів або скочені близькими особами та ін. [16, 113].

Уразливими в цьому плані можуть бути, крім неповнолітніх, також особи похилого віку та інваліди. Судові психологи доводять, що особи, які знаходяться у безпорадному стані, зазвичай, будь-яку ситуацію, подолання якої потребує додаткових зусиль (фізичних, психологічних, емоційних) сприймають як безвихідну. Саме така неадекватна оцінка, безперечно, паралізує волю цих осіб і є однією з найсуттєвіших причин, що знижують здатність особи протистояти тиску на неї як на учасника процесу [10, 66].

Слід зауважити, що стосовно цих осіб інколи взагалі важко довести наявність незаконного тиску на них з боку зацікавлених осіб, оскільки часто-густо тут застосовуються такі брутальні форми незаконного впливу, як «безмовні» телефонні дзвінки, до того ж переважно — у нічний час; переслідування особи під час відвідування громадських місць, яке супроводжується погрожуванням за допомогою жестів або міміки; розмалювання символічними малюнками вхідних дверей, стін під'їздів та залишення недвозначних погрозливих написів, адресованих учасникам процесу; спалювання кореспонденції в поштової скриньці тощо.

Вважається, що основними формами тиску на учасника процесу є дії у досить великому діапазоні: від спроби викликати жалість — до погрози вбивством. За даними «сумної» статистики, найбільш поширеними є: «подружня» порада, вмовляння, прохання, спроби викликати жалість; погрози здоров'ю (76 %); погрози знищенню майна (28 %); розголошення інформації, яка компрометує особу (9 %); погроза виникнення можливих неприємностей за місцем роботи (6 %) та ін. [7, 89].

Тому адвокат-захисник у разі участі у справах зазначеної категорії (запропонований нами перелік, зрозуміло, не є вичерпним) повинен, з урахуванням обраної ним тактики захисту, активно реагувати на виявлені ним факти незаконного

тиску на учасників кримінального судочинства з метою або давання чи завідомо неправдивих свідчень, або відмови від давання їх взагалі і звертатися до слідчого або до суду з клопотанням про необхідність застосування заходів безпеки

В інших ситуаціях, якщо захисник передбачає можливий тиск на свідка (захисту) з боку зацікавлених в тому осіб, якщо той дасть свідчення, він може отримати на досудовому слідстві пояснення такої особи, а у подальшому, вже під час судового розгляду справи, враховуючи неупередженість суду, звернутися до нього з клопотанням щодо застосування анонімності до такої особи.

Ніщо не заважає адвокату-захиснику, використовуючи надані йому п. 13 ч. 2 ст. 48 КПК України права, анонімно опитувати громадян, коли вони виявляють готовність свідчити на слідстві (але частіше — у суді) під псевдонімом. Для цього могла б застосовуватися процедура, урегульована ст. 52 КПК України та Законом України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» — за аналогією закону. Тобто у тих випадках, коли особа бажає залишитися не відомою для органів досудового слідства, допуск її як свідка в судовому розгляді справи під псевдонімом мав би здійснювати виключно суд, без доступу суб'єктів сторони обвинувачення до інформації про цю особу [13, 517].

При цьому суд, виходячи з практики Європейського суду з прав людини [4], повинен вивчити перед прийняттям рішення про надання анонімності лише три обставини: по-перше, отримати підтвердження того, що життя та свобода такої особи дійсно піддається серйозному ризику; по-друге, докази, які надаються таким свідком, мають суттєве значення у справі; і по-третє, довіра до такої особи не викликає сумнівів.

Справа у тому, що такий прийом досить часто використовує слідство (але на досудовому слідстві). Якщо особа побоюється за своє здоров'я, життя та майно, то слідчий пропонує (треба визнати — часто за надуманими мотивами) надати такій особі статус «анонімного» свідка і таким чином приводить таких свідків до суду. Але у такому разі однозначно наявні суттєві порушення прав, передбачених Загальною декларацією прав людини (1948 р.) і Міжнародним пактом про громадянські і політичні права (1966 р.). Як відомо, у цих та деяких інших міжнародно-правових нормах встановлено, що кожен для встановлення обґрунтованості висунутого йому кримінального обвинувачення має право на підставі повної рівності на розгляд його справи гласно і з дотриманням всіх вимог справедливості незалежним і не-

упередженим судом, а також регламентується право підсудного допитувати свідків, які свідчать проти нього, або вимагати, щоб ці особи були допитані, а також викликати і допитувати його свідків на тих же умовах, які є для свідків, що свідчать проти нього (виділення – Г.К.) [9, 19].

Таким чином, підбиваючи підсумки, можна констатувати, що лише активна участь захисника

та вірно обрана ним тактика захисту за умов застосування зазначених заходів безпеки може гарантувати справедливий баланс між захистом і обвинуваченням та добросовісно виконати адвокатом покладені на нього функції захисту, що, врешті-решт, має на меті винесення єдино справедливого рішення у справі і гідний захист прав людини як таких.

ВИКОРИСТАНІ ДЖЕРЕЛА

1. Бояров В. І. Деякі питання захисту свідків за законодавством України / В. І. Бояров // Право України. – 2001. – № 12 – С.99–102.
2. Бояров В. І. Актуальні питання захисту учасників кримінального судочинства в законодавстві України / В.І.Бояров // Вісник Академії адвокатури України. – 2005. – № 4. – С.104–110.
3. Брусницын Л. В. Обеспечение безопасности лиц, содействующих уголовному правосудию: российский, зарубежный и международный опыт XX века (процессуальное исследование) / Л. В. Брусницын – М.: Юрлитинформ. – 2001. – 400 с.
4. Ван Мехелен и другие против Нидерландов. Судебное решение от 23 апреля 1994 года. // Европейский суд по правам человека. Избранные решения в 2 т. – М.: Норма; Институт европейского права МГИМО (У) МИД РФ, 2000. – Т. 2. – С. 440–454.
5. Зайцев О. А. Теоретические и правовые основы государственной защиты участников уголовного процесса / О. А. Зайцев – М., 1997.
6. Закон України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» – Відомості Верховної Ради. – 1994. – № 11. – Ст. 51.
7. Замылин Е. К вопросу об участии в уголовном процессе жертв посткриминального воздействия / Е. И. Замылин. – Уголовное право. – 2009. – № 4. – С. 86–91.
8. Зеленецкий В. С. Обеспечение безопасности субъектов уголовного процесса / В. С. Зеленецкий, Н. В. Куркин – Харьков: КримАрт, 2000. – 404 с.
9. Конвенції про захист прав людини та основних свобод (Рим, 4 листопада 1950 р.) // Практика Європейського суду з прав людини. Рішення. Коментарі. – К.: Український центр правничих студій. – 1999. – № 2.
10. Коньшева Л. П. Судебно-психологическая экспертиза состояния несовершеннолетней жертвы изнасилования: Дисс. ... канд. психол. наук / Л. П. Коньшева. – М., 1988. – 221 с.
11. Куркин М. В. Проблеми забезпечення безпеки суб'єктів кримінального процесу: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.09 / М. В. Куркин. – Харків, 1999. – 20 с.
12. Панасюк Т. І. Захист свідків та потерпілих у кримінальному процесі України: Автореф. ...канд. юрид. наук: 12.00.09 / Т. І. Панасюк – К.: Київський національний університет внутрішніх справ. – 2009. – 20 с.
13. Попелюшко В. О. Функція захисту в кримінальному судочинстві України: правові, теоретичні та прикладні проблеми: Монографія / В. О. Попелюшко – Острог: Видавництво Національного університету «Острозька академія», 2009. – 634 с.
14. Ратинов А. Р. Лжесвидетельство (происхождение, предотвращение и разоблачение ложных показаний) / А. А. Ратинов, Ю. П. Адамов. – М., 1976.
15. Рудинский Ф. М. Право неприкосновенности личности / Ф. М. Рудинский // Гражданские права человека: современные проблемы теории и практики. – М., 2006.
16. Федоров И. Актуальные вопросы обеспечения безопасности малолетних, потерпевших от насильственных преступлений / И. Федоров // Уголовное право. – 2009. – № 3. – С. 111–116.

Г. В. Коновалова,
адвокат, здобувач Академії
адвокатури України