

УДК 343.131.5

ПРАВО НА ЗАХИСТ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Короп І.В.

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

В статті проаналізовано положення чинного Кримінально-процесуального кодексу України, що стосуються права на захист в порівнянні з редакцією відповідної статті в Кримінально-процесуальному кодексі України 1960 р. Автор звертає увагу на проблемні питання, що стосуються реалізації права на захист в Україні, зокрема, в умовах принципу змагальності сторін. Крім того, розглядається проблема некомпетентності адвокатів при здійсненні ними функції захисту. Автор пропонує власні варіанти вирішення поставлених проблем.

Ключові слова: Кримінально-процесуальний кодекс України, право на захист, принцип змагальності, адвокат.

Постановка проблеми. Переглянувши праці філософів-утопістів можна зробити висновок, що практично на кожному етапі свого існування людство (або окремі його представники) прагнули до утворення ідеального суспільства – без воєн, криз, злочинів. Проте, треба жити реально усвідомлюючи речі, що нас уточують. Немає і, мабуть, ніколи не буде ідеального суспільства. Людська природа сама по собі є непередбачливою, саме тому всіх нас можна умовно розділити на кілька груп: законослухняні, правопорушники, злочинці. Кожен наступний вид відрізняється від попереднього рівнем супротиву суспільству, його ідеалам, принципам, загальним засадам, правилам та нормам. Шляхом неважких логічних операцій можемо зробити висновок, що злочинці – найбільш небезпечна категорія людей в суспільстві. Їх, на відміну від інших, піддають певному виду кримінальної відповідальності при цьому ізолюючи від суспільства з метою покарати, виправити та попередити вчинення злочинів іншими суб'єктами.

Потрібно розуміти, що процедура досудового розслідування, що передбачена в Кримінально-процесуальному кодексі України (далі – КПК України) не є ідеальною. Зокрема однією з негативних ознак є її обмеженість в часі (до прикладу, в США часові рамки досудового розслідування відсутні). Саме це, на нашу думку, є причиною того, що слідчим в Україні не завжди вдається знайти особу, що справді винна в вчиненні злочину, що в свою чергу тягне за собою те, що досить часто невинного піддають випробуванням під час розгляду справи, суб'єктом якої вона не повинна була навіть бути. Надзвичайно важливим за таких обставин, як зазначає Мокрицька І.Я. – є питання захисту прав підозрюваного (обвинуваченого), зокрема реалізації права на судовий захист доки долю людини не буде вирішено остаточно [6, с. 110].

Правова політика сучасної України є орієнтованою на міжнародні стандарти відповідно до яких головним обов'язком держави – є забезпечення захисту прав людини і громадянина, недопущення їх порушення або обмеження в незаконний спосіб. Конституція України в статті 3 проголошує, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю [1]. Саме тому КПК України побудований таким чином, щоб забезпечення основоположних прав

людини мало ефективний механізм захисту, а не залишилось лише декларативною нормою. Незважаючи на це поки існує ще достатньо багато дискусійних питань пов'язаних з реалізацією права на захист. До прикладу можна навести незгоду деяких науковців з імперативною нормою про те, що здійснювати захист інтересів підозрюваного (обвинуваченого) повинна лише особа, яка є адвокатом. В деяких наукових джерелах висловлена думка про те, що бути захисником в кримінальному провадженні могла би будь-яка особа, яка має певні знання в галузі кримінального права і процесу.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Проблема реалізації права на захист не є новою в юридичній літературі. До неї в різні часи звертались як вітчизняні так і зарубіжні науковці. Зокрема, це А.М. Бірюкова, М.С. Строгович, В.Т. Нора, М.С. Алексеев, Г.Д. Перлов, В.М. Тертишник, В.В. Молдован, Г.І. Чангулі, П.А. Лупинська, Ю.В. Хоматова, Ю.П. Янович, М.А. Маркуш та інші. Високий ступінь досліджень цієї тематики свідчить про важливість та пріоритетність права на захист як в минулому так і на сучасному етапі існування України.

Виділення невирішених раніше частин загальної проблеми. У дослідженні більш детально проаналізовані питання щодо можливих шляхів вирішення проблем що стосуються змагальності сторін в кримінальному процесі, а також шляхи вдосконалення діяльності адвокатів при здійсненні ними функції захисту.

Саме тому метою даного дослідження є порівняння права на захист передбаченого чинним КПК та КПК України 1960 р.; аналіз проблем, пов'язаних з забезпеченням права на захист в Україні в умовах принципу змагальності сторін; встановлення причин та наслідків некомпетентності захисника в кримінальному провадженні, а також варіанти вирішення даних проблем.

Виклад основного матеріалу. Стаття 20 КПК України проголошує право на захист [2]. Порівнюючи редакцію цієї статті з попередньою її версією передбаченою КПК України 1960 р. можна дійти висновку, що нові положення є прогресивними та більш вдало розкривають сутність цієї засади кримінального провадження.

По-перше, тому, що збільшився перелік суб'єктів яким законом надається право на захист. В редакції 1960 р. таким правом володіли підозрю-

ваний, обвинувачений та підсудний, в той час як за чинним КПК України цей перелік змінився і в нього на сьогоднішній день входять підозрюваний, обвинувачений, виправданий та засуджений.

По-друге, важливим кроком було передбачення в ст. 20 КПК України права на безоплатну правову допомогу підозрюваному та обвинуваченому. Проте, важливим було не залишити цю норму «мертвою». Необхідним було розробити механізм реалізації відповідного права, чому посприяло прийняття Верховною Радою Закону України «Про безоплатну правову допомогу» (далі – ЗУ), який, як зазначає Т.В. Корчева, створив реальні можливості отримання безоплатної вторинної правової допомоги (стосовно кримінального провадження) [5, с. 4]. Проте, незрозумілим залишається той факт, що виправданому та засудженому не надали зазначеного вище права при цьому зазначивши їх як суб'єктів ч. 1 ст. 20 КПК України.

Крім того, порівнюючи КПК України 1960 р. та чинний КПК не можна не звернути уваги на те, що на сьогодні захищати особу в кримінальному провадженні може лише адвокат. На нашу думку це є досить правильним рішенням законодавця, оскільки до прийняття чинного КПК в великій кількості справ захисниками виступали родичі, які в більшості випадків фактично і юридично не здійснювали функцію захисту, оскільки не мають знань не лише в сфері кримінального права та процесу, а й в сфері правознавства загалом не могли забезпечити підозрюваному (обвинуваченому) належний рівень захисту. Фактично, єдиною причиною їх палкого бажання бути захисниками були часті зустрічі з підозрюваним (обвинуваченим). Таким чином, до прийняття в 2012 р. нового КПК України на кожному кроці було порушення основоположного права кожного громадянина – права на захист.

Крім того, не треба забувати про те, що адвокат – особа, що професійно займається правом і має певний багаж знань в цій сфері. Діяльність адвокатів регулюється низкою нормативно-правових актів, зокрема – це Конституція України (далі – КУ), ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». В статті 24 зазначеного закону передбачається право адвоката на адвокатський запит. Він має під собою на увазі можливість останнього письмово звертатись до органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових та службових осіб, підприємств, установ і організацій незалежно від форми власності та підпорядкування, громадських об'єднань про надання інформації, копій документів, необхідних адвокату для надання правової допомоги клієнту [3]. Причому прийняття до розгляду такого запиту і надання на нього відповіді є обов'язковим для зазначених вище суб'єктів і повинне проводитись в визначений законодавством строк, який в виняткових випадках може подовжуватись. Відмова чи несвоєчасне надання відповіді тягне за собою відповідальність встановлену в законодавстві. Зі всього вище вказаного, можемо зробити висновок, що в адвокатів є більше можливостей щодо збирання доказової інформації по справі особи інтереси якої вони захищають, а отже, внаслідок їх професійної діяльності в повній мірі буде реалізуватись право кожного на захист.

Стаття 7 КПК України проголошує одну з загальних засад кримінального процесу – змагальність сторін та свобода в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості [2]. Зміст даного принципу розкривається в ст. 22 КПК України і передбачає, що сторони кримінального провадження мають рівні права на збирання та подання до суду доказів, скарг та реалізацію інших процесуальних прав. Така рівність передбачає взаємну відповідність і пропорційність, тобто, одна сторона не повинна бути у привілейованому положенні порівняно з іншою [4]. Проте, на практиці відбувається зовсім не так. Суть процесуальної рівності в тому, що всі заходи, які має право вжити одна сторона, має право вживати і інша сторона, одна для доказування вини, інша – для її спростування. На практиці сторона захисту не знаходиться в рівності зі стороною обвинувачення. Елементарним прикладом цього є можливість сторони обвинувачення проводити слідчі (розшукові) або негласні слідчі (розшукові) дії, з дозволу слідчого судді. Сторона ж захисту не має права самостійно проводити такі дії, але може ініціювати їх проведення шляхом подання клопотань до слідчого або прокурора. Тобто, проведення тієї чи іншої процесуальної дії з ініціативи сторони захисту знаходиться в повній залежності від сторони обвинувачення, що в деяких випадках може зробити його проведення неможливим. Доцільніше було б надати захисникам можливість напяму звертатись до суду з клопотаннями про проведення слідчих розшукових дій працівниками органу досудового розслідування.

Крім того, ні для кого не секрет, що відкриває кримінальне провадження прокурор оголошуючи обвинувальний акт або клопотання про застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру таким чином висловлюючи свою процесуальну позицію. В свою чергу сторона захисту не має можливості з самого початку судового розгляду заявити власну позицію по справі і її діяльність обмежується лише відповіддю обвинуваченого на запитання: чи зрозуміле обвинувачення, чи визнає обвинувачений себе винним і чи бажає давати показання. Що в подальшому робить не логічним подання доказів адвокатом.

З вище сказаного можна зробити висновок, що в Україні домінуюча роль в кримінальному провадженні належить стороні обвинувачення, а одним з найважливіших етапів – є етап досудового розслідування. Оскільки, під час його проведення збираються докази необхідні по справі. І саме на етапі досудового розслідування сторона захисту виявляється слабшою через обмеженість її прав та проблем з закріпленням і реалізацією права на рівність. Рішенням проблеми може бути звернення до досвіду Європейських країн. В деяких з них процесуальним законодавством дозволяється проводити одночасне досудове розслідування і стороною обвинувачення і стороною захисту. Що на нашу думку приводить до більш повного з'ясування обставин справи та можливості поглянути на ситуацію не лише зі сторони прокурора, а й адвоката.

Ще однією проблемою забезпечення права на захист в Україні є некомпетентність захисників. Під некомпетентністю слід розуміти відсутність

належної правової кваліфікації для надання необхідної правової допомоги у конкретному провадженні [7, с. 126]. В даному випадку не береться до уваги професійна діяльність особи, говориться лише про рівень і достатність знань.

В КПК України передбачається гарантія здійснення захисту компетентним адвокатом. Вказується, що будь-який захисник, який не впевнений у власних знаннях та/або сумнівається у власних можливостях, має право відмовитися від виконання своїх обов'язків [7, с. 127]. Звичайно було б доцільніше зробити цю норму імперативною зазначивши про обов'язок осіб, рівень знань яких недостатній, відмовлятися від захисту. Залишаючи цю норму диспозитивною не треба забувати про фінансову сторону питання, тому що чи виграє адвокат чи ні, йому все рівно заплатять. В такому випадку залишається сподіватись лише на самосвідомість та репутацію адвоката.

Актуальним варіантом можливості оцінки знань захисників є чітко прописані положення щодо його компетентності в договорах (адже більшість адвокатів залучається саме на договірних засадах). В таких випадках оцінка знань буде проводитись клієнтом, а наслідками встановлення некомпетентності може бути як розірвання договору, повернення гонорару, написання скарг на адвоката до Вищої кваліфікаційної комісії адвокатури.

Висновки. Отже, не можна не відзначити актуальності та важливості змін в сфері реалізації права на захист, які Верховна Рада запровадила прийнявши чинний КПК України. Починаючи з того, що в кримінальному провадженні захис-

ником може бути лише адвокат, закінчуючи тим, що збільшилась кількість суб'єктів, які мають право на захист в межах КПК.

Проблемним було і залишається питання рівності сторін кримінального процесу. Аналізуючи законодавство, можна дійти висновку, що ця норма є частково декларативною, оскільки на практиці, та і в теорії також, сторона обвинувачення має більший обсяг прав. З однієї сторони це обмежує можливості сторони захисту, проте з іншої – на цьому і побудований кримінальний процес в Україні. Зрівнявши повністю обидві сторони дійшло би до того, що частина злочинів навіть би не розслідувалась, тому що про них би не знали.

Не слід також забувати, що адвокати повинні бути професіоналами своєї справи. Відомо, що складаючи тест для отримання свідоцтва, що засвідчує право на зайняття адвокатською діяльністю, особи показують свої знання у всіх галузях права. Відомо, що спеціаліст є спеціалістом в якійсь вузькій сфері. Тому, чи не доцільніше було б ввести вузьку спеціалізацію? В такому випадку до моменту закінчення вищого навчального закладу особи вже орієнтуються в тому, що їм подобається і з чим вони хочуть пов'язати своє життя. Відповідно і рівень знань в тій сфері в них буде більший і коефіцієнт користі вищий. Саме введення вузької спеціалізації на наш погляд зможе забезпечити належний рівень захисту в кримінальному провадженні, тому що на сьогоднішній день наймаючи адвоката ми, ніби, купуємо, кота в мішку покладаючись лише на його практику, репутацію, досвід та людські якості.

Список літератури:

1. Конституція України [Електронний ресурс]: Закон від 28.06.1996 р. №254к/96-ВР (зі змінами від 30.09.2016 р.). – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
2. Кримінально-процесуальний кодекс України [Електронний ресурс]: Закон від 13.04.2012 р. № 4651-17 (зі змінами від 12.04.2018 р.). – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
3. Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [Електронний ресурс]: Закон від 05.07.2012 р. № 5076-17 (зі змінами від 05.01.2017 р.). – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/5076-17/ed20170105>.
4. Ісмаїлова Л.Б. Процесуальні та етико-психологічні питання забезпечення рівності сторін в кримінальному судочинстві України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / Л.Б. Ісмаїлова. – К., 2007. – С. 216.
5. Корчева Т.В. Щодо питання забезпечення права на захист особи у кримінальному провадженні за новим Кримінальним процесуальним кодексом України / Т.В. Корчева // Теорія і практика правознавства. – 2013. – Вип. 1. – С. 1–9.
6. Мокрицька І.Я. Проблеми реалізації права на захист у кримінальному провадженні в умовах принципу змагальності сторін / І.Я. Мокрицька // Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки. – 2014. – Т. 155. – С. 110–113.
7. Торбас О.О. Наслідки встановлення некомпетентності захисника / О.О. Торбас // Актуальні проблеми удосконалення кримінального процесуального законодавства : матеріали Всеукр. наук.-практ. конф., присвяч. до 70-річчя д. ю. н., професора Ю.П. Аленіна (21 квітня 2017 р.) ; НУ ОЮА. – Одеса: Юрид. л-ра, 2017. – С. 126–128.

Короп И.В.

Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого

ПРАВО НА ЗАЩИТУ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Аннотация

В статье проанализировано положения действующего Уголовно-процессуального кодекса Украины, что касаются права на защиту в сравнении с редакцией соответствующей статьи в Уголовно-процессуальном кодексе Украины 1960 г. Автор обращает внимание на проблемные вопросы, что касаются реализации права на защиту в частности в условиях принципа состязательности сторон. Кроме того, рассматривается проблема некомпетентности адвокатов во время реализации ими функции защиты. Автор предлагает собственные варианты решения поставленных проблем.

Ключевые слова: Уголовно-процессуальный кодекс Украины, право на защиту, принцип состязательности, адвокат.

Korop I.V.

Yaroslav Mudryi National Law University

THE RIGHT TO THE DEFENSE IN CRIMINAL PROCESS

Summary

The article analyzes the provisions of the current Criminal Procedure Code of Ukraine concerning the right to protection in comparison with the Criminal Procedural Code of Ukraine from 1960. The author draws attention to the problematic issues related to the implementation of the right to defense in Ukraine, in particular, regarding the principle of competition between the parties. Also, the problem of incompetence of lawyers in the implementation of their protection function is considered. The author offers his ideas for solving the problems.

Keywords: Criminal Procedure Code of Ukraine, the right of protection, the principle of competition, attorney.