



Г.В. Коновалова,
адвокат
(м. Київ)

Участь адвоката-захисника у кримінальних справах в умовах застосування на досудовому слідстві до окремих учасників заходів безпеки

Ключові слова: адвокат, досудове слідство, заходи безпеки, тактика захисту.

Після прийняття законів “Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві” [5]* та “Про державний захист суддів та працівників правоохоронних органів” [6] в країні під час досудового слідства достатньо активно використовують заходи безпеки, які спрямовані на захист учасників кримінального судочинства від заборонених кримінальним законом форм посткримінального впливу та інших форм тиску з боку зацікавлених осіб з метою схилити їх до відмови від показань, які викривають винних, чи дачі неправдивих показань, або з мотивів помсти.

На практиці це призводить до суттєвого порушення балансу між захистом та обвинуваченням, надаючи останньому достатньо суттєвої переваги, що значно погіршує положення іншої сторони (захисту) та призводить до обмеження її прав.

В останні роки в роботах вітчизняних науковців, зокрема В.С. Зеленецького, М.В. Куркіна [8; 9; 10], В.І. Боярова [1; 2], а також російських процесуалістів Л.В.Брусніцина [3], О.А.Зайцева [7] та інших приділяється значна увага питанням застосування заходів безпеки. Але сучасна практика висуває багато проблемних питань, які залишаються не вирішеними.

Зокрема, основна увага в працях зазначених науковців приділяється питанням щодо підстав та особливостей застосування заходів безпеки слідчими, дізнавачами, прокурорами та судом. При цьому поза увагою дослідників залишаються такі учасники кримінального судочинства, якими є адвокат-захисник або адвокат – представник інтересів потерпілого. Йдеться, зокрема, про їх повноваження, які суттєво обмежуються у правах порівняно з обвинуваченням, та головне – про тактику захисту і представництва інтересів потерпілого в умовах застосування заходів безпеки до окремих учасників кримінального судочинства (свідків, потерпілих, обвинувачених та підозрюваних).

Застосування під час розслідування кримінальних справ заходів безпеки стосовно окремих учасників кримінального судочинства на практиці призводить до створення кількох типових ситуацій, які характеризуються особливістю тактики захисту та вимагають застосування адвокатом окремих тактичних прийомів під час їх участі в таких процесах: (1) коли адвокат-захисник бере участь у справі, де заходи безпеки застосовуються стосовно свідків та потерпілих, які викривають його підзахисних у вчиненні злочину; (2) коли адвокат-захисник здійснює захист підза-

Далі – Закон.

хисного, відносно якого застосовані заходи безпеки; (3) коли адвокат є представником потерпілого і (а) стосовно потерпілого застосовані заходи безпеки або (б) коли заходи безпеки застосовані відносно інших учасників кримінального судочинства. Останню ситуацію можна поділити ще на дві: перша, коли заходи безпеки застосовані відносно свідка обвинувачення і потерпілих, а друга – стосовно обвинуваченого (підозрюваного) або свідка захисту.

Виникають також питання щодо можливості застосування окремих заходів безпеки стосовно адвоката-захисника. Йдеться про адвокатів, які здійснюють захист обвинувачених (підозрюваних), щодо яких застосовані заходи безпеки або які представляють інтереси потерпілого, до якого застосовані зазначені заходи і таким чином вони є носіями конфіденційної інформації щодо осіб, до яких застосовані заходи безпеки. Зміна прізвища, зовнішності, анонімність за його статусом, зрозуміло, неможлива, але таке цілком можливе, якщо адвокат змінює статус і стає потерпілим або свідком і відповідно вже не виконує покладені на нього зобов'язання щодо захисту або представництва інтересів потерпілого. Хоча інші зміни, наприклад, номера телефону, вилучення з банків даних інформації про місце проживання, особистої охорони та деякі інші цілком можливі.

Проаналізуємо ситуації, що наведені нами, та деякі особливості тактики, яку обирає адвокат.

1. Адвокат-захисник, по-перше, може оскаржити застосування заходів безпеки як в цілому, так і щодо застосування конкретного заходу. Найбільш “небезпечною” (як для адвоката-захисника) уявляється так звана “анонімність свідка” (ст. 52³ КПК України та ст. 15 Закону), яка фактично обмежує права захисту і надає суттєву перевагу обвинуваченню. Досить поширене застосування саме цього засобу безпеки пов'язане в першу чергу з тим, що застосовується він на підставі рішення слідчого, який безпосередньо застосовує цей захід, без участі інших правоохоронних структур, і це не вимагає якихось суттєвих витрат, які

супроводжують застосування інших заходів безпеки: наприклад, зміна зовнішності, особиста охорона, переселення в іншу місцевість та ін., які вимагають значних фінансових витрат. Саме цей захід створює ситуацію, яка є найбільш привабливою для зловживань з боку слідчого.

У разі застосування зазначеного заходу безпеки (конфіденційність даних про свідка) за ініціативою адвоката може бути доведена відсутність реальної загрози життю, здоров'ю та майну свідка. Справа у тому, що застосування цього заходу безпеки є превентивним, тобто зацікавлені особи ще не знають про можливість дачі особою свідчень, які викривають винних, і не застосовують заходів, спрямованих на тиск і створення реальної загрози життю та здоров'ю таких осіб, але слідчий впевнений (враховуючи, наприклад, дані щодо особи обвинуваченого або його оточення), що у разі дачі свідчень особа може піддатися відповідному тиску. Але у такому разі, за формальних ознак, не можна говорити про наявність реальної загрози життю, здоров'ю та майну такої особи. А якщо такої обставини немає, адвокат може навести відповідні аргументи та оскаржити дане рішення.

Вважається найбільш поширеним застосування такого заходу безпеки в умовах розслідування справ про організовані злочинні угруповання, про злочини, які вчиняються в обмежених колективах установ, організацій (ВНЗ, лікарні, СІЗО та ін.).

Найбільш важливе для захисту у таких ситуаціях – це наслідки застосування анонімності стосовно свідка, який нібито викриває підзахисного у вчиненні злочину. З боку слідства метою застосування цього заходу безпеки фактично може бути не тільки забезпечення безпеки у зв'язку із реальною загрозою життю та здоров'ю, а й наслідком “тактичних хитрощів”, кінцевою метою яких є недопущення такої особи до суду: або за небажанням такої особи з'являтися до суду з різних мотивів, або побоюваннями з боку слідства, що така особа змінить в суді свої показання. Для цього використовуються положення

чинного кримінально-процесуального законодавства. Зокрема ч. 2 ст. 292 КПК надає можливість суду у виключних випадках звільняти свідка, щодо якого здійснюються заходи безпеки, від обов'язку з'являтися в судові засідання за наявності письмового підтвердження показань, даним ним раніше. Тобто, по-перше, така особа насправді може не бути, наприклад, свідком; або є свідком, але слідчий розуміє, що ці свідчення не можуть вважатися переконливими чи можуть бути спростовані під час допиту у суді, зокрема, у разі постановки додаткових питань (в тому числі з боку підсудних), які не можна було за якихось мотивів поставити на досудовому слідстві, та ін.

Це може також бути доведення, наприклад, в результаті аналізу матеріалів справи деяких даних про особу (наявність в неї таких рис, як брехливість, розумова відсталість, її особиста зацікавленість в результатах розгляду справи, наявність відповідних стосунків з суб'єктами Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність" та ін.) або отримання даних, які спростовують його свідчення і потребують очних ставок, перевірки показань на місці або проведення за участю такої особи інших слідчих дій (наприклад, судово-медичної експертизи, освідування та ін.).

Можливі ситуації, коли таку особу можна «вирахувати» і довести, що вона не може бути свідком і, наприклад, знаходилася в цей час в іншому місці. Таке трапляється у разі отримання інформації про належність свідка до якогось визначеного кола осіб (співкамерники в СІЗО, працівники цеху заводу та ін.).

Якщо ж зазначені свідчення покладені в основу вироку, треба шляхом аналізу доказів доводити, що обвинувальний вирок ґрунтується виключно або вирішальною мірою на свідченнях таких осіб, що є відповідно до рішень Європейського суду з прав людини недопустимим [4].

2. Не є поширеними випадки застосування стосовно обвинуваченого (підозрюваного), підсудного заходів безпеки. Частіше за все йдеться про дачу визнавальних показань обвинуваченими (підозрюваними) у

скоєнні злочину: явка з повинною, викриття співучасників, організаторів та інших учасників вчинення злочину, коли йдеться про досягнення компромісу з досудовими слідством (найбільш характерно для розслідування справ про злочинну діяльність організованих злочинних формувань). Саме тоді виникає ризик тиску, загроз з боку зацікавлених осіб з метою спонукати обвинуваченого змінити показання або з помсти.

Треба визнати, що саме адвокат бере активну участь у цьому, зокрема, у підготовці вмотивованого клопотання про необхідність застосування заходів безпеки для підзахисного після отримання відповідної інформації від підзахисного. Для цього проводиться перевірка, яка може бути здійснена і адвокатом: отримання пояснень (наприклад, від родичів обвинуваченого), довідок, заяв від підзахисного та ін.

У такому випадку, зрозуміло, йдеться про тяжкі злочини (в тому числі і вчинені злочинними організованими угрупованнями). За таких обставин виникає питання про обрання як запобіжного заходу тримання під вартою або підписки про невиїзд (оскільки така особа частіше за все є не тільки обізнаною у скоєному злочину але й активним учасником підготовки та вчинення злочину). Під час тримання під вартою обвинуваченому створюють відповідні умови: зміна прізвища, забезпечення ізольованого тримання від інших осіб та ін.

У разі знаходження на підписці про невиїзд підзахисний, частіше за все, знаходиться під особистою охороною. Це означає, у першу чергу, проживання в спеціальному приміщенні або в умовах, коли адреса проживання невідома (в тому числі і для адвоката). Інші заходи безпеки, які при цьому застосовуються до підзахисного, є додатковими: зміна номера телефону, державних номерних знаків автомобіля; зміна анкетних даних під час знаходження під вартою в умовах СІЗО та ін. Таким чином, у разі виникнення такої необхідності – адвокат-захисник зустрічається з підзахисним за попередньою домовленістю і в умовах, які визначаються представни-

ками підрозділу (СБ або МВС України), що виконує рішення суду, прокурора або досудового слідства про застосування заходів безпеки, відповідно до діючих відомих нормативних актів. У таких випадках активність адвоката-захисника може бути суттєва обмежена.

3. Стосовно потерпілого також застосовуються заходи безпеки, але вони переважно мають вигляд, наприклад, не включення в документи, які представлені обвинуваченим для ознайомлення (після закінчення досудового слідства), даних про місце проживання, його роботи, номер телефону та ін. Це може бути і особиста охорона.

Достатньо часто свідки, які викривають винного у вчиненні злочину, особливо коли вони встановлені за допомогою потерпілих, звертаються саме до представника потерпілого з повідомленням або про наявність підозри про можливий тиск з боку обвинувачених (підсудних) або їх оточення з метою відмови від свідчень або їх зміни (чи з метою помсти), або про факти вже здійснених погроз і тиску на свідків.

У такому разі представник потерпілого може поінформувати дізнавача, слідчого, прокурора або суд про ситуацію, що виникла, для прийняття з їх боку відповідних рішень.

Список літератури:

1. **Бояров В.І.** Деякі питання захисту свідків за законодавством України // Право України. – 2001. – № 12.
2. **Бояров В.І., Руденко М.В.** Анонімність свідків: “за” і “проти” // Адвокат. – 2001. – № 4–5.
3. **Брусницьин Л.В.** Обеспечение безопасности лиц, содействующих уголовному правосудию: российский, зарубежный и международный опыт XX века (процессуальное исследование). – 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-х томах. – М.: Норма, 2000. – Т. 2.
5. Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 11. – Ст. 51.
6. Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 11. – Ст. 50.
7. **Зайцев О.А.** Теоретические и правовые основы государственной защиты участников уголовного процесса. – М., 1997.
8. **Зеленецкий В.С., Куркин Н.В.** Обеспечение безопасности субъектов уголовного процесса. – Харьков: КримАрт, 2000. – 404 с.

Представник потерпілого, володіючи необхідною інформацією про злочинців і передаючи дані про відомих йому свідків, з якими він вже спілкувався, може рекомендувати слідчому відразу планувати застосування заходів безпеки лише на підставі припущення про виникнення ризику тиску після дачі свідчень і в першу чергу – використання свідків зі зміненими анкетними даними.

Як на нашу думку, при зверненні свідка з заявою про необхідність застосування заходів безпеки, йому повинні надати можливість користуватися послугами адвоката – представника його інтересів. Так, за чинним КПК Республіки Молдова, забезпечення права на захист (ст. 17) є принципом, за яким передбачено, що не забороняється присутність адвоката, обраного свідком або потерпілим, на їх допитах [11, 54]. Це вирішує багато питань, які виникають у таких ситуаціях.

Тактичні прийоми захисту, які адвокат застосовує відповідно до ситуацій, які нами наведені, безумовно, не є вичерпними. Але в підсумку можна констатувати, що лише активна участь адвоката-захисника і представника потерпілого в умовах застосування заходів безпеки може створити справедливий баланс між захистом і обвинуваченням.

9. **Куркін М.В.** Проблеми забезпечення безпеки суб'єктів кримінального процесу: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.09. – Харків, 1999. – 20 с.

10. **Куркин Н.В.** Правовое регулирование обеспечения безопасности участников уголовного процесса в органах прокуратуры. – М., 1998.

11. **Михайленко О.Р., Бояров В.І.** Правове регулювання розслідування злочинів за чинним Кримінально-процесуальним кодексом Республіки Молдова (Загальні положення і досудове розслідування) // Законодавство України. Науково-практичні коментарі. – 2005. – № 2.

РЕЗЮМЕ

В статье рассматриваются некоторые вопросы тактики защиты и представительства интересов потерпевшего в условиях применения при расследовании уголовных дел мер защиты в отношении участников уголовного судопроизводства (свидетелей, потерпевших, обвиняемых и подозреваемых).

SUMMARY

The questions of defences facts and representing victim's interests during the investigation of crimes are depicted in the article.

*Рекомендовано кафедрою
кримінального процесу та криміналістики*

Подано 25.09.08