

УДК 343.121 (477)

Руслан Чича,

викладач Харківського національного університету
внутрішніх справ

ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ ВИВЧЕННЯ ЗАХИСНИКОМ ОСОБИ ОБВИНУВАЧЕНОГО

Розглянуто основні питання вивчення захисником фактичних даних про обставини, що характеризують особу обвинуваченого, в кримінальному судочинстві України.

Ключові слова: захисник, фактичні дані, особа обвинуваченого, докази.

Реалізація принципу змагальності як одного з основних у кримінальному судочинстві України передбачає наділення сторін кримінально-процесуальних правовідносин рівними процесуальними правами для здійснення своїх функцій, що знайшло своє відображення у відповідних положеннях Конституції та КПК України.

Сама сутність змагального процесу обумовлює наявність як обвинувачення, так і захисту, що передбачає функціонування інституту захисників у кримінальному судочинстві. Говорячи про захисника ми в першу чергу маємо на увазі професійного юриста — адвоката, здатного надати кваліфіковану юридичну допомогу та грамотно здійснювати процесуальну діяльність у межах, визначених законом. На існування певних проблем у забезпеченні рівності сторін у процесі вказує, наприклад, і те, що в затвердженій Указом Президента від 08.04.2008 р. № 311/2008 Концепції реформування кримінальної юстиції України наголошується наступне: «З метою забезпечення дотримання принципів змагальності, публічності та диспозитивності необхідно вдосконалити процесуальну регламентацію процедур збирання і надання суду інформації сторонами захисту та обвинувачення на основі чітко визначених критеріїв». Л. М. Лобойко в своїй статті, присвяченій розробці проекту нового КПК, також звертає на це увагу: «Наступним недоліком, на який звернула увагу РЄ (Рада Європи. — Авт.), є практично повна відсутність змагальності та усунення сторони захисту від участі у збиранні та фіксації доказів» [1].

Згідно зі ст. 48 КПК України захисник наділений правом подавати докази, збирати відомості про факти, що можуть використовуватися як докази в справі, в

тому числі запитувати і одержувати документи чи їх копії від громадян та юридичних осіб, знайомитися на підприємствах, в установах, організаціях, об'єднаннях громадян з необхідними документами, крім тих, таємниця яких охороняється законом, одержувати письмові висновки фахівців з питань, що вимагають спеціальних знань, опитувати громадян. Положення, закріплені в статтях 22, 65 КПК, визначають, що обов'язок збирання доказів, повного, всебічного й об'єктивного дослідження справи лежить на особі, яка проводить дізнання, слідчому, прокуророві, суді. Захисник може брати участь у збиранні доказів, якщо цього вимагають інтереси підзахисного, хоча він не зобов'язаний доводити невинуватість останнього, бо для цього існує презумпція невинуватості, а усі сумніви щодо доведеності вини особи тлумачаться на її користь.

Одразу виникає питання щодо існування у захисника обов'язків щодо збирання та подання доказів, яке досить тривалий час є дискусійним у науці кримінального процесу. Так, М. А. Маркуш в своїй роботі слушно зауважує: «Розглядаючи докази як будь-які фактичні дані, отримані відповідно до вимог закону, на основі яких за відповідною процедурою встановлюється наявність або відсутність суспільно небезпечного діяння, винуватість особи та інші обставини, що мають значення для справи, КПК прямо не визначає змісту поняття «подання доказів». З цього приводу є різні точки зору: за одними під поданням доказів розуміють передачу слідчому предметів і документів, що мають значення для справи, за іншими вважають, що заява, клопотання про збирання доказів чи вка-

зівка на джерело доказів, участь у слідчих діях — теж охоплюється поняттям «подання доказів». Видається, варто було б дотримуватися обох наведених визначень, бо вони разом відповідають тому змісту, в якому «подання доказів» вживається в ст. 66 КПК і виділено в ст. 48 КПК як самостійні права захисника» [2].

З огляду на викладене доцільно говорити про можливість здійснення захисником так званого «паралельного розслідування», право на існування якого обстоюється як вітчизняними, так і багатьма закордонними науковцями [3; 4; 5]. Право на проведення такого розслідування значно розширить можливості захисника у збиранні доказової інформації у справі та її використанні. В той самий час висловлюються думки про неможливість провадження такої практики за існуючої моделі кримінального процесу та наявності низки питань, що потребують обов'язкового вирішення. Так, Т. В. Корчева зазначає: «При всьому позитивному, що несе в собі ця ідея, виникає ряд проблем, які, як здається, вимагають свого вирішення. Насамперед необхідно визначити, чи зобов'язаний захисник повідомляти суб'єкта, що веде процес, про самостійне розслідування, а також процесуально оформляти проведення ним слідчої дії, склавши про це, наприклад, протокол, як це передбачено для особи, що проводить дізнання, слідчого? Чи будуть матеріали, підготовлені захисником за проведеним ним паралельним розслідуванням, входити до кола судових доказів?..» [6]. Тобто тема збору інформації захисником у ході виконання своїх обов'язків у кримінальному судочинстві є важливою і дискусійною одночасно, такою, що потребує подальшого обговорення і розробки.

У цьому контексті не менш актуальним слід вважати питання збирання захисником інформації про особу обвинуваченого, інтереси якої він представляє на досудовому розслідуванні і в суді.

На жаль, традиційно більше уваги приділяють вивченню особи обвинуваченого з боку посадових осіб, які, власне, і здійснюють кримінальне судочинство згідно з покладеними на них завданнями та обов'язками. Так, більшість відомих науковців, таких як Ю. І. Азаров, М. Т. Ведерніков, М. М. Коршик, Г. К. Курашвілі, І. А. Матусевич, С. С. Степичев, П. П. Цветков та інші,

розглядали вивчення особи обвинуваченого як діяльність особи, яка проводить дізнання, слідчого, прокурора, суду, пов'язану з формуванням та вивченням предмета доказування у кримінальній справі, елементом якого, власне, і є фактичні дані про особу злочинця [7; 8]. І тільки в поодиноких випадках йшлося про роль захисника у вивченні особи обвинуваченого, наприклад М. Т. Ведерніков у своїй монографії наголошував: «У розгляді конкретної кримінальної справи поряд з судом активну участь беруть прокурор, адвокат, на яких відповідно покладено функції обвинувачення та захисту. ... В підготовчій частині судового розгляду прокурор та адвокат мають право заявляти клопотання у зв'язку зі з'ясуванням установочних даних підсудного; в ході судового слідства брати участь у допитах підсудного, потерпілих, свідків, ставити питання експерту, вивчати документи з метою з'ясування даних про підсудного, нарешті, висловлювати перед судом в судових дебатах свою думку про підсудного як особистість» [9]. Таким чином, участь захисника у вивченні особи обвинуваченого розглядалася, в основному, з моменту початку розгляду справи в суді, на відміну від досудових (попередніх) стадій кримінального судочинства.

На нашу думку, необхідно проаналізувати сучасні погляди на участь захисника у вивченні особи обвинуваченого, його завдання, способи збирання та фіксації таких даних, подальше їх використання в різних стадіях кримінального процесу, що, з огляду на останні тенденції розвитку кримінального судочинства, підвищення ролі захисника при провадженні у справі, є досить актуальним.

Чинний КПК України згідно зі ст. 48 «Обов'язки і права захисника» передбачає право захисника подавати докази, збирати відомості про факти, що можуть використовуватися як докази у справі, та інше, але розробники проекту нового КПК пропонують інший підхід, що прорівнює права захисника до прав підозрюваного, обвинуваченого та більше узгоджується з вищезазначеною Концепцією. Так, у ст. 44 проекту КПК «Права захисника» говориться про те, що захисник користується процесуальними правами підозрюваного, обвинувачуваного, захист якого він здійснює, тобто вказана норма носить бланкетний характер, не

розкриваючи при цьому самого змісту такої діяльності. А відповідно до п. 8 ст. 40 проекту «Підозрюваний, обвинувачений» закріплює право цієї особи збирати і подавати пояснення, речі, документи [10]. Тобто про «подання доказів» не йдеться. Це пов'язано зі зміною концептуального підходу до визнання доказами зібраної в ході провадження у справі інформації. Згідно із запропонованим авторами підходом у ст. 77 проекту КПК визначено, що доказами в кримінальному провадженні можуть бути визнані судом будь-які відомості, отримані в порядку, передбаченому Кодексом, і дають йому підстави зробити висновок про наявність або відсутність фактів та обставин, що мають значення для вирішення поставлених перед судом питань. Ці відомості встановлюються судом на підставі дослідження пояснень, показань, речей, документів, висновків експертів [11]. Тобто, власне, оцінка зібраних відомостей буде відбуватися у суді, а питання залежності від рішення особи, яка здійснює дізнання, або слідчого, стає неактуальним, що в цілому можна визнати як позитивний момент.

На відміну від існуючої ситуації, коли захисник обмежений в можливості обирати процесуальні засоби вивчення особи обвинуваченого, з огляду на необхідність їх узгодження та подальшої легалізації через процесуальні дії особи, що розслідує кримінальну справу, запропоновані зміни надають можливість адвокату збирати відомості про обвинуваченого шляхом опитування інших осіб (навіть до їх допиту слідчим), запитувати та отримувати різного роду документи: характеристики, довідки про стан здоров'я, з місця роботи, відбування покарання, інші відомості, що мають значення для справи та можуть у подальшому вплинути на призначення покарання. Володіючи такою інформацією захисник матиме можливість більш активно впливати на хід розслідування в досудових стадіях кримінального процесу шляхом надання необхідної інформації при обранні запобіжного заходу, застосуванні примусових заходів медичного характеру, подання клопотань щодо проведення тих чи інших слідчих дій тощо. Це дозволить зменшити кількість помилок та усунути недостатню якість вивчення даних про особу обвинуваченого (підозрюваного), що зараз є досить розповсюдженим явищем.

Очевидно, що на теперішній момент діяльність захисника щодо вивчення особи обвинуваченого може носити процесуальний або непроцесуальний характер. У першому випадку така діяльність обмежується проведенням слідчих дій за участю захисника, вимогами про внесення в протоколи необхідних відомостей, поданням клопотань, рішеннями особи, що проводить розслідування. В другому захисник не обмежений обсягом обвинувачення, позицією слідчого, а здійснює свою діяльність виходячи виключно з інтересів підзахисного, та може виходити за рамки розслідування. Обидва види діяльності є, безумовно, корисними і в майбутньому повинні трансформуватися в спільний вид діяльності з основним критерієм — дотримання та реалізація законних інтересів підзахисного.

Не менш важливою є діяльність захисника щодо вивчення особи обвинуваченого в судових стадіях, де вже в стадії попереднього розгляду справи суддею відбувається перевірка повноти, всебічності та об'єктивності досудового розслідування і обґрунтування притягнення обвинуваченого до кримінальної відповідальності. На цій стадії суд може повернути справу на додаткове розслідування (ст. 244 КПК), у тому числі й на підставі неповноти зібраних даних про особу обвинуваченого. З огляду на це необхідно вказати на існування певних проблем, пов'язаних з участю захисника у цій стадії. Так, І. Ю. Гловацький зауважує: «Проте доводиться констатувати, що на цьому етапі процесу явно простежується нерівноправність процесуальних сторін, ущемлювання прав обвинуваченого на захист. Так, ст. 240 КПК, яка регулює порядок досудового розгляду справи, вказує, що попередній розгляд справи здійснюється суддею одноособово з обов'язковою участю прокурора. Що ж стосується участі захисника, то законодавець зазначає лише, що інші учасники процесу повідомляються про день судового розгляду справи, але не вказує їх не перешкоджає такому розгляду... Про те, що законодавець не надає особливого значення участі захисту в попередньому розгляді справи, свідчить і зміст норми ст. 253 КПК, яка зобов'язує суддю вирішити питання про призначення обвинуваченому захисника лише після винесення рішення про прийняття справи до свого розгляду, ніби на етапі

попереднього розгляду справи інтереси обвинуваченого не потребують захисту. Нарешті, ст. 255 КПК також перебуває у суперечності з правом обвинуваченого на захист. З даної норми випливає, що суддя має забезпечити захисникові, підсудному та іншим учасникам процесу право ознайомлюватися з матеріалами кримінальної справи ще до початку судового розгляду» [12].

Не менш важливим є подальше вивчення особи обвинуваченого (підсудного) на етапі підготовчої частини судового засідання де, відповідно до ст. 286 КПК, відбувається встановлення особи підсудного і з'ясування всіх обставин, що характеризують особу обвинуваченого в ході судового слідства, що має значення не тільки для вирішення питання про покарання, а й для визначення виду режиму

утримання, вирішення долі цивільного позову та іншого. До таких даних можна віднести не тільки анкетні дані про особу, а й інші відомості про участь у бойових діях, наявність судимостей, нагород, даних про стан здоров'я, іншої інформації, що може мати значення.

Узагальнюючи викладене можна зробити висновок про необхідність подальшого опрацювання та розробки питання участі захисника у процесі доказування у кримінальній справі (зокрема при збиранні, фіксації та подальшому використанні фактичних даних, які характеризують особу обвинуваченого), тому що наразі захисник має більше пасивних гарантій, ніж активних прав. Відкритим залишається і питання регламентації відповідних дій захисника в законі.

ПРИМІТКИ

1. Оніщук М. Проект кримінально-процесуального кодексу України: основні новації / М. Оніщук, Л. Лобойко // Юридичний вісник України. — 2009. — № 31.
2. Маркуш М. А. Принципи змагальності в кримінальному процесі України / М. А. Маркуш. — Х., 2007. — С. 104.
3. Горя Н. Принцип состязательности и функции защитника в уголовном процессе / Н. Горя // Советская юстиция. — 1990. — № 7. — С. 22.
4. Куйбіда Р. О. Реформування правосуддя в Україні: стан і перспективи : монографія / Р. О. Куйбіда. — К. : Атіка, 2004. — С. 144.
5. Петрухин И. Л. Состязательность и правосудие (к 100-летию Строговича) / И. Л. Петрухин // Государство и право. — 1994. — № 10. — С. 137.
6. Корчева Т. В. Проблеми діяльності захисника в досудовому провадженні та в суді першої інстанції : монографія / Т. В. Корчева. — Х., 2007. — С. 44.
7. Азаров Ю. И. Деятельность следователя органов внутренних дел по доказыванию обстоятельств, характеризующих личность обвиняемого / Ю. И. Азаров. — К., 1991.
8. Курашвили Г. К. Изучение следователем личности обвиняемого / Г. К. Курашвили. — М., 1982.
9. Там само. — С. 156—157.
10. Ведерников Н. Т. Личность обвиняемого и подсудимого / Н. Т. Ведерников. — Томск, 1978.
11. Там само.
12. Гловацький І. Ю. Діяльність адвоката-захисника у кримінальному процесі / І. Ю. Гловацький. — К. : Атіка, 2003. — С. 200—202.

Чича Руслан. Теоретические и практические аспекты изучения защитником личности обвиняемого.

Рассмотрены основные вопросы изучения защитником фактических данных об обстоятельствах, характеризующих личность обвиняемого, в уголовном судопроизводстве Украины.

Ключевые слова: защитник, фактические данные, личность обвиняемого, доказательства.

Chycha Ruslan. Theoretical and practical aspects of studying by the lawyer of the person of the accused.

The basic questions of studying by the lawyer of the factual data about the person of the accused in criminal legal procedure Ukraine are examined.

Key words: lawyer, factual data, the person of the accused, evidence.