

## ПРАВОВИЙ СТАТУС ЗАХИСНИКА (АДВОКАТА) У КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

**КРУПНОВА Любов Василівна - доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри кримінального права і правосуддя, Міжнародний економіко-гуманітарний університет ім. академіка Степана Дем'янчука**

<https://orcid.org/0000-0003-1789-0647>  
**DOI 10.32782/EP.2021.14**

*В статті досліджуються особливості правового положення захисника (адвоката) в уголовном судопроизводстве.*

*Определено, что участие защитника (которым по сути сейчас есть только адвокат) является важной процессуальной гарантией защиты прав и законных интересов граждан. Принцип обеспечения права на защиту является закрепленным в современном законодательстве всех государств мира, что стало следствием демократизации уголовного процесса.*

*Доказано, что существующие правовые коллизии в части регламентации полномочий защитника в уголовном производстве по действующему УПК Украины свидетельствуют о необходимости законодательного совершенствования его положений, и обуславливают актуальность такого исследования.*

*Сделан вывод, что необходимо будет в положениях ст. 46 УПК Украины предусматривать общие положения участия защитника в уголовном производстве, где среди прочего предположить, что один человек может иметь несколько защитников, каждый из которых может появляться во время уголовного производства и принимать в нем участие независимо от другого. Также в УПК Украины необходимо переименование ст. 47 на «Права и обязанности защитника», в которой необходимо закрепить соответствующие права и обязанности защитника, случаи отказа от исполнения им своих обязанностей, а также то, что ему запрещается делать во время реализации функции защиты.*

*Ключевые слова: адвокат, уголовное судопроизводство, адвокатура, адвокатская деятельность, правовой статус, защитник, уголовное производство, процесс.*

### Постановка проблеми

Сучасний розвиток українського судочинства характеризується поступовим реформуванням та зміною його певних нормативно-правових основ. Наша держава знаходиться на етапі реформування судової влади і переймає європейський вектор [1].

Варто зауважити, що участь захисника (яким, по суті зараз є лише адвокат), є важливою процесуальною гарантією захисту прав та законних інтересів громадян. Принцип забезпечення права на захист є закріпленим у сучасному законодавстві всіх демократичних держав світу, що стало наслідком демократизації кримінального процесу.

З метою ефективного забезпечення виконання завдань кримінального провадження адвокати повинні мати можливості для вільного виконання своїх обов'язків з метою встановлення верховенства права, сприяння забезпеченню доступу до правосуддя та правової допомоги, забезпечення дотримання належної процедури у кримінальному процесі, створення змагальної системи судочинства, а також захисту прав людини.

Таким чином, у сучасних умовах адвокат виступає ключовим та єдиним учасником кримінального процесу, що може виступа-

ти як представником сторони захисту (відповідно до ч. 1 ст. 45 КПК), так і сторони обвинувачення (відповідно до п. 25 ч. 1 ст. 3 КПК). У визначених законом випадках адвокат також наділений правом надавати правову допомогу іншим учасникам кримінального провадження (відповідно до п. 25 ч.1 ст. 3КПК).

Проте, існуючі правові колізії в частині регламентації повноважень захисника в кримінальному провадженні за чинним КПК України свідчать про необхідність законодавчого вдосконалення його положень, що і зумовлює актуальність такого дослідження.

#### **Аналіз останніх досліджень та публікацій**

Основні теоретичні та практичні основи правового статусу адвоката (захисника) у кримінальному провадженні було висвітлено у працях таких науковців: Я.П. Зейкан, О. В. Капліна, О. В. Мартовицька, Т. В. Омельченко, М. А. Погорецький, С. Л. Савицька, А. М. Титов, А. Р. Туманянц, А.Д. Бойка, Т.В. Варфоломєєвої, Сафулька С.Ф., О.Д. Святоцького, П.В. Хотенець, А. Д. Попелюшко, О.М. Скрябін, С.М. Смоков, О.Ю. Татаров, В.М. Тертишник, А.Д. Удалова, В.І. Фаринник, С.С. Чернявський та інших.

**Мета і завдання дослідження** полягає у дослідженні основ правового статусу захисника (адвоката) у кримінальному судочинстві.

#### **Виклад основного матеріалу**

Відповідно до ст. 3 Конституції України людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визначаються найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини і громадянина та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави в усіх складових життя суспільства [2]. Відповідно, теоретичне та практичне вивчення проблем забезпечення конституційного права людини на захист цілковито обумовлено завданням побудови правової держави, утвердження верховенства права та демократичних засад суспільства.

Протягом останніх років в Україні здійснюється активна діяльність з удосконалення правової допомоги, яка надається професійними адвокатами. Суб'єктами законодавчої ініціативи запропоновано внесення деяких змін до нормативно-правових актів, що стосуються професійної діяльності адвокатів [3].

Зокрема, Указом Президента України від 20.05.2015 р. схвалено «Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки», у якій закріплюються основні положення щодо реформування надання правової допомоги в Україні та професійної діяльності адвокатів, а також приведення законодавства України у відповідність до європейських стандартів [4].

Для того, аби розкрити поняття правового статусу захисника (адвоката) у кримінальному судочинстві, необхідним буде здійснення теоретичного аналізу термінів «правовий статус», «правовий статус адвоката-захисника» розкрити його складові елементи, а також проаналізувати окремі норми закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [5], та Кримінально-процесуального кодексу України (далі - КПК України) [6], що розкривають певні аспекти правового статусу захисника (адвоката).

На сьогодні, адвокатура та адвокатська діяльність, переживає період кардинальних перетворень, а обраний Українською державою курс на поступове приведення її у відповідність до європейських стандартів є необхідною умовою для національної «європеїзації», зумовлює необхідність впровадження в національні норми права законодавчих ініціатив, які стосуються специфіки професійної діяльності адвокатів, зокрема в кримінальному процесі [7, с. 96].

З метою узгодження національного законодавства з міжнародними стандартами прав людини Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 02.06.2016 р. було внесено зміни до ст. 59 Конституції України. Зокрема, замість права на правову допомогу, у вказаній нормі кожному гарантується право на професійну правничу допомогу, яку

може забезпечити лише професійний адвокат, що пройшов спеціальну підготовку [3].

Якщо розглядати реалізацію зазначеного конституційного положення через призму чинного кримінально-процесуального законодавства, то необхідно зазначити наступне. У кримінальному провадженні було запроваджено монополію адвокатури на захист та представництво прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального судочинства.

Зокрема, відповідно до ст. 45 КПК України надавати правову допомогу учасникам кримінального провадження має право лише адвокат, за винятком, коли потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач, а також третя особа, щодо майна якої вирішується питання про арешт, є юридичними особами, у такому разі надання правових послуг може здійснюватися іншими правниками, які є працівниками таких юридичних осіб [6]. Така законодавча вимога спрямована на підвищення рівня надання правничих послуг у кримінальному провадженні, оскільки діяльність адвоката урегульована Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та контролюється органами адвокатського самоврядування, що автоматично підвищує рівень якості його послуг.

У тому разі, досліджуючи питання правового статусу захисника у кримінальному судочинстві, варто пам'ятати про його нерозривний зв'язок з правовим статусом адвоката, де захисник у кримінальному судочинстві і є адвокатом.

Балацька О. Р. зазначала, що процесуальний статус захисника становить одну з найскладніших і разом із тим найактуальніших проблем теорії та практики кримінального процесу, з висвітленням якої пов'язане вирішення багатьох інших питань, таких як механізм реалізації процесуальних повноважень захисника, ступінь участі захисника в процесі доказування, предмет і межі доказування захисником, ефективність здійснення захисником функції захисту [8, с. 167].

У структурі професійних прав адвоката-захисника виділяють статусні професійні права, тобто ті права, які передбачені за-

конодавством про адвокатуру, і галузеві професійні права, передбачені положеннями кримінально-процесуального законодавства [9, с. 41].

Як можна побачити, більшість науковців апелює поняттям адвокат-захисник, що підтверджує тезу безумовного зв'язку досліджуваного поняття.

Також варто зазначити, що у КПК України не використовується термін «професійна правнича допомога», а на рівні галузевого принципу кримінального провадження закріплено лише право на захист (відповідно до ст. 20 КПК України). Так, відповідно до ч. 1 ст. 45 КПК України, захисником є адвокат, який здійснює захист підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, виправданого, особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, а також особи, стосовно якої передбачається розгляд питання про видачу іноземній державі (екстрадицію) [6], а адвокатом відповідно до Закону є фізична особа, яка здійснює адвокатську діяльність на підставах та в порядку, що передбачені цим Законом [5].

Варто відмітити, що суб'єкти права на допомогу адвоката у кримінальному провадженні не обмежуються лише стороною захисту [10, с. 143]. Захист як один із видів адвокатської діяльності у кримінальному провадженні, передбачений п. 5 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», є багатоаспектним поняттям, що містить у собі як процесуальні, так і організаційні характеристики [5]. Правильна та сумлінна організація захисної діяльності має велике значення для оцінювання якості наданої правової допомоги підзахисному та результатів усього процесу в цілому [11, с. 153].

У зв'язку з реформуванням системи кримінальної юстиції, вимоги до професійності адвокатури стали більш жорсткими, оскільки обсяг прав, що був наданий стороні захисту, майже зрівняв можливості протилежних сторін у забезпеченні своєї правової позиції.

Повертаючись до загального поняття правового статусу захисника (адвоката) у кримінальному судочинстві, варто погодитися з думкою П.В. Хотинця, який вказує, що правовий статут особи адвоката охоплює права та обов'язки адвоката, відповідальність адвоката та гарантії його діяльності адвоката. Такі елементи становлять собою загальний статус адвоката, поряд з яким слід вирізняти і його статус в окремих правозастосовних процедурах [12, ст.11].

Таким чином, можливо сказати, що правовий статус захисника (адвоката) становлять дві великі групи прав та обов'язків, а саме ті, які передбачені Законом як базові, що є характерними для здійснення адвокатом своєї професійної діяльності, та ті, які передбачені у КПК України, що характеризують особливості правового статусу захисника (адвоката).

Абламський С. Є. зазначає, що виходячи з положень КПК України, реалізація прав захисника відбувається тільки на основі КПК України, а діяльність адвоката, як професійної діяльності особи, унормована Законом України, що зумовлює невизначеність процесуального статусу захисника-адвоката. Суть цієї проблеми полягає у співвідношенні прав і обов'язків захисника як суб'єкта кримінальної процесуальної діяльності та адвоката як особу, уповноважену здійснювати захист у кримінальному провадженні. Додатково ускладнюють цю проблему неузгодженість положень ч. 2 ст. 1 КПК України та ст.ст. 22, 86, 93 КПК України. Адже з останніх вбачається, що у кримінальному процесуальному регулюванні застосовується тільки положення КПК України [13, с. 50].

Таким чином, варто внести певні зміни до КПК України, з метою повноцінної реалізації захисником-адвокатом своїх професійних прав та обов'язків, передбачених Законом України.

Варто звернути увагу, що у п. 8 ч. 1 ст. 20 Закону України визначено, що захисник-адвокат має право застосовувати технічні засоби, зокрема й під час опитування. Проте, як свідчить аналіз КПК України, процесуального механізму реалізації цього права не передбачено. З огляду на це, в

протоколі захиснику також слід відобразити факт застосування технічних засобів, про що ознайомити опитуваного. У цьому разі матеріали відеозапису будуть додатком до протоколу, що відповідає вимогам п. 3 ч. 1 ст. 105 КПК України. Однак при внесенні до КПК України відповідних змін з окресленого питання в ч. 1 ст. 106 КПК України також слід вказати на захисника як суб'єкта, уповноваженого на складання протоколу процесуальної дії [13, с. 51].

Отже, можливо підкреслити, що в такому разі адвокат (захисник) у кримінальному судочинстві має значно вужчі права, ніж це передбачено Законом України.

Також науковець зазначає, що одночасне наділення правовим статусом адвоката, що визначається Законом України та захисника, процесуальний статус якого ґрунтується на правах підозрюваного, обвинуваченого, закріплених у КПК України, на практиці зумовлює правову колізію. Пояснюється це тим, що захисник, посилаючись на положення Закону України, начебто вчиняє процесуальні дії та отримує фактичні дані, але сторона обвинувачення та суд відмовляються визнавати їх належними та допустимими. Останні обґрунтовують це тим, що у положеннях КПК України захисник не наділений відповідними правами і механізми їх реалізації не передбачено. У такому випадку правова позиція сторони обвинувачення чи суду буде цілком законною, оскільки, виходячи з аналізу положень ст. 22 КПК України, сторони самостійно відстоюють свої правові позиції тільки засобами, передбаченими КПК України [13, с. 52].

#### **Висновки**

Успіх законодавчих новел, які визначають межі повноважень адвокатури, залежить від вміння професійного адвоката використовувати свої процесуальні можливості, спрямовані на відстоювання позиції клієнта. Правова позиція адвоката має відповідати не тільки інтересам довірителя, а й передусім закону. Натомість, діяльність осіб, які носять відповідальний статус захисника (адвоката) у кримінальному судочинстві, часто супроводжується порушеннями, упущеннями, недопрацюваннями.

Під час формулювання положення наведених статей не доречно імплементувати всі норми ст. 20 «Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», оскільки окремі з них співпадають з положеннями КПК України і додаткового закріплення не потребують. Разом із тим включення до новосформованих статей КПК України деяких норм цього закону не є доцільним, адже вони фактично суперечать КПК України, що ускладнить реалізацію захисником своїх прав та обов'язків у кримінальному провадженні. Зокрема, недоцільно в КПК України вказувати на «адвокатський» запит, оскільки положення цього Кодексу регулюють відносини між учасниками кримінального провадження без ознак професійного спрямування, що фактично унеможливає використання терміна «адвокатський запит».

Також необхідним буде у положеннях ст. 46 КПК України передбачати загальні положення участі захисника у кримінальному провадженні, де серед іншого передбачити, що одна особа може мати декілька захисників, кожний з яких може з'являтися під час кримінального провадження і брати у ньому участь незалежно від іншого. Також у КПК України необхідним є перейменування ст. 47 на «Права та обов'язки захисника», у якій закріпити відповідні права та обов'язки захисника, випадки відмови від виконання ним своїх обов'язків, а також те, що йому забороняється робити під час реалізації функції захисту.

### Література

1. Улютіна О. А., Голуб С. М. Реформування судової системи України в контексті європейської інтеграції. Науково-практичний журнал «Право. Людина. Довкілля», 2015. URL: <http://journals.nubip.edu.ua/index.php/Pravo/article/view/5079/4993> (Дата звернення 17.01.2021).
2. Конституція України: закон України від 28.06.1996 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/1401-19> (Дата звернення 17.01.2021).
3. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя): Закон України від 2 червня 2016 р. № 1401-19. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/1401-19> (Дата звернення 17.01.2021).

[zakon.rada.gov.ua/go/1401-19](https://zakon.rada.gov.ua/go/1401-19) (Дата звернення 17.01.2021).

4. Про Стратегію реформування судової структури, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки: Указ Президента України від 20.05.2015 р. № 276/2015. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/276/2015>. (Дата звернення 17.01.2021).

5. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: закон України від 05.07.2012 р. № 5076-VI. Відомості Верховної Ради. 2013. № 27. Ст. 282. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/5076-17> (Дата звернення 17.01.2021).

6. Кримінальний процесуальний кодекс України: закон України від 13.04.2012 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/1401-19> (Дата звернення 17.01.2021).

7. Святоцька В. О. Наближення стандартів організації та діяльності адвокатури України до загальноєвропейських. Актуальні проблеми судового права: матер. міжнар. наук.-прак. конф., присвяч. пам'яті проф. І. Є. Марочкіна (м. Харків, 30 жовтня 2015 р.) 2015. С. 96–97.

8. Балацька О. Р. Природа і зміст правового статусу захисника в кримінальному провадженні. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція. 2016. № 22. С. 167–170.

9. Святоцький О. Д. Адвокатура у юридичному механізмі захисту прав громадян (історико-правове дослідження): дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.10. Київ, 1994. 307 с.

10. Волошина В. К., Ковальов А. Г., Алєнін Ю. П. Реалізація права на професійну правничу допомогу у кримінальному провадженні Кримінальний процесуальний кодекс 2012 року: ідеологія та практика правозастосування: колективна монографія. Одеса: Вид. дім «Гельветика», 2018. 1148 с.

11. Липівська О. А. Організаційно-правові засади захисної діяльності адвоката у кримінальному процесі України. Вісник кримінального судочинства. № 2 2016.- С. 152–158.

12. Хотенець П. В. Правовий статус адвоката в Україні: Автореф. дис... канд. юрид. наук: Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. Харків., 2002. 19 с.

**АНОТАЦІЯ**

У статті досліджуються особливості правового статусу захисника (адвоката) у кримінальному судочинстві.

Визначено, що участь захисника (яким по суті, зараз є лише адвокат) є важливою процесуальною гарантією захисту прав та законних інтересів громадян. Принцип забезпечення права на захист є закріпленим у сучасному законодавстві всіх демократичних держав світу, що стало наслідком демократизації кримінального процесу.

Доведено, що існуючі правові колізії в частині регламентації повноважень захисника в кримінальному провадженні за чинним КПК України свідчать про необхідність законодавчого вдосконалення його положень, що і зумовлює актуальність такого дослідження.

Зроблено висновок, що необхідним буде у положеннях ст. 46 КПК України передбачити загальні положення участі захисника у кримінальному провадженні, де серед іншого передбачити, що одна особа може мати декілька захисників, кожен з яких може з'являтися під час кримінального провадження і брати у ньому участь незалежно від іншого. Також, у КПК України необхідним є перейменування ст. 47 на «Права та обов'язки захисника», в якій закріпити відповідні права та обов'язки захисника, випадки відмови від виконання ним своїх обов'язків, а також те, що йому забороняється робити під час реалізації функцій захисту.

Ключові слова: адвокат, кримінальне судочинство, адвокатура, адвокатська діяльність, правовий статус, захисник, кримінальне провадження, процес.

13. Абрамський С. Є. Процесуальний статус захисника за КПК України: проблеми регламентації та шляхи їх удосконалення. ScienceRise. Juridical Science. 2018. № 1. С. 49-54. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/srjusc\\_2018\\_1\\_10](http://nbuv.gov.ua/UJRN/srjusc_2018_1_10). (Дата звернення 17.01.2021).

**SUMMARY**

The article examines the features of the legal status of a defense counsel (lawyer) in criminal proceedings. It has been determined that the participation of a lawyer (who is now essentially only a lawyer) is an important procedural guarantee for the protection of the rights and legitimate interests of citizens. The principle of ensuring the right to protection is enshrined in modern law of all democracies of the world, which is a consequence of the democratization of the criminal process.

It is proved that the existing legal conflicts regarding the regulation of the powers of the defense counsel in criminal proceedings under the current CPC of Ukraine indicate the need for legislative improvement of its provisions, which determines the relevance of such a study. It is determined that the legal status of a lawyer consists of two large groups of rights and responsibilities, namely those provided by law as basic, which are characteristic of a lawyer's professional activity and those provided for in the CPC of Ukraine, which characterize features of the legal status of the defender (lawyer).

The success of legislative novelties that define the limits of the powers of the bar depends on the ability of a professional lawyer to use their procedural capabilities to defend the client's position. The legal position of a lawyer must meet not only the interests of the principal, but above all the law. Instead, the activities of persons who have a responsible status of defense counsel (lawyer) in criminal proceedings are often accompanied by violations, omissions, omissions.

It was found that when formulating the provisions of these articles it is not appropriate to implement all the provisions of Art. 20 of the Law of Ukraine "On Advocacy and Advocacy", as some of them coincide with the provisions of the CPC of Ukraine and do not require additional consolidation. At the same time, the inclusion of some norms of this law in the newly formed articles of the CPC of Ukraine is not expedient, as they actually contradict the CPC of Ukraine, which will complicate the implementation of the defender's rights and obligations in criminal proceedings. In particular, it is not expedient in the CPC of Ukraine to indicate a "lawyer's request", as the provisions of this Code regulate relations between participants in criminal proceedings without signs of professional orientation, which in fact makes it impossible to use the term "lawyer's request".

It is concluded that it will be necessary in the provisions of Art. 46 of the CPC of Ukraine to provide general provisions for the participation of defense counsel in criminal proceedings, which, among other things, provide that one person may have several defense attorneys, each of whom may appear during criminal proceedings and participate in it independently of the other. Also, the CPC of Ukraine needs to rename Art. 47 of the "Rights and Responsibilities of the Defender", which enshrines the relevant rights and responsibilities of the defender; cases of refusal to perform his duties, as well as what he is prohibited from doing during the exercise of the function of protection.

Key words: lawyer, criminal proceedings, advocacy, legal status, defender, criminal proceedings, process.