

УДК 347.965

Зоряна Дільна,

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри кримінально-правових дисциплін

юридичного факультету Львівського державного університету внутрішніх справ

ЗАХИСНИК ЗАСУДЖЕНОГО В СТАДІЇ ВИКОНАННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ: ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ

У статті досліджується питання щодо забезпечення засудженого права на захист, зокрема щодо участі захисника в стадії виконання судових рішень. Зокрема досліджено питання про те, хто може здійснювати захист інтересів засудженого в стадії виконання судових рішень, проаналізовано колізійні норми чинного кримінального процесуального та кримінально-виконавчого законодавства з приводу цього питання. Також розкриваються питання щодо моменту вступу захисника в провадження, права та обов'язки захисника, а також проблемні питання залучення захисника засудженим.

Ключові слова: право на захист, засуджений, захисник, стадія виконання судових рішень.

Зважаючи на те, що в умовах сьогодення рівень підготовки персоналу кримінально-виконавчої служби недостатній для того, щоб задовольнити потреби засуджених в отриманні кваліфікованої правової допомоги, очевидно, що правова допомога, яка буде надаватись адвокатом, була б ефективнішою. Оскільки видається, ніби права у засудженого є, але без адвоката він про них або взагалі не знає, або не може реалізувати. Окрім того, участь у стадії виконання судових рішень захисника є гарантією права на захист усіх учасників цієї стадії як однієї із засад провадження, а також необхідною через юридичну необізнанність, психологічну пригніченість, які викликані фактом засудження особи, і засуджені не здатні самі повністю реалізувати свої процесуальні права, особливо тоді, коли перебувають у місцях позбавлення волі, тобто в ізоляції від суспільства.

Питання діяльності захисника засудженого в кримінальному провадженні досліджували такі вчені, як О. В. Беседін, В. П. Бойко, Т. В. Варфоломеева, Н. Г. Габлей, Ю. М. Грошевий, Т. М. Добровольська, П. С. Елькінд, О. В. Капліна, П. А. Лупинська, В. В. Молдован, А. В. Молдован, В. Т. Нор, Г. М. Омеляненко, І. Д. Перлов, В. О. Попелюшко, І. О. Харченко, Л. А. Шабаліна та багато інших.

Метою статті є дослідити теоретичні та практичні аспекти участі захисника в стадії виконання судових рішень, а також проблемні питання, які з цим пов'язані.

На сьогодні велика кількість науковців висловлюють занепокоєння сучасною законодавчою регламентацією правового становища засудженого в кримінальному провадженні. Так, наприклад, науковець О. М. Ларін вважає, що «при виконанні вироку засуджений повинен наділятися всіма правами, які надаються обвинуваченому для реалізації права на захист» [1, с. 65]. Аналогічно цьому висновку, КПК України, у ч. 2 ст. 43 містить вказівку на те, що засуджений наділяється правами обвинуваченого, в обсязі, необхідному для його захисту на відповідній стадії судового провадження. Проте вважаємо, що така позиція є неправильною, адже не можуть обвинувачений та засуджений мати однакові за змістом та обсягом права, оскільки у них різний процесуальний інтерес та інтереси у провадженні. Так, позиція обвинуваченого у кримінальному провадженні полягає в тому, щоб не допустити його засудження, тоді як засуджений, вже перебуваючи в такому статусі, не наділений широким колом прав і відчуває на собі обмеження, покладені на нього законом вироком суду. Відповідно, діяльність засудженого спрямована не на збереження такого статусу, а на звільнення

від цих обмежень. Тим більше, що у процесуальному плані активність обвинуваченого, як правило, носить яскраво виражений відновлювальний характер, який полягає у звільненні від будь-яких форм кримінально-процесуального впливу і прагненні швидше залишити сферу кримінального процесу. У свою чергу, процесуальна активність засудженого, навпаки, полягає в прагненні увійти в кримінальний процес з метою відстояти свої права і з цих позицій може носити не тільки відновлюючий, а й охоронний характер [2, с. 72].

Пропонується розглянути основні проблеми, що стосуються механізму реалізації деяких прав та гарантій, якими б мали надіятись засуджені в цій стадії кримінального провадження, оскільки саме ця проблема викликає занепокоєння. Так, засуджений, як і інші учасники кримінального провадження, має право бути належно і своєчасно повідомлений про свої права, передбачені КПК України та іншими нормативно-правовими актами у сфері виконання покарань, а також на отримання їх роз'яснення. Тим більше, що на це є пряма вказівка в тих чи інших нормативно-правових актах. Зокрема в ч. 1 ст. 8 КВК України вказано на право засуджених отримувати інформацію про свої права та обов'язки, порядок і умови виконання та відбування призначеного судом покарання, а адміністрація установи чи органу, який виконує покарання, зобов'язана надати засудженим зазначену інформацію, а також ознайомлювати їх зі змінами порядку і умов відбування покарань. Також прийняті Резолюцією Генеральної Асамблеї ООН від 14 грудня 1990 р. Основні принципи поводження із в'язнями та затвержене Резолюцією Генеральної Асамблеї ООН від 9 грудня 1988 р. Зведення принципів захисту всіх осіб, підданих затриманню чи ув'язненню в будь-якій формі передбачають, що ув'язненому мають бути роз'яснені всі його права, а також забороняється зловживати становищем ув'язненого з метою примусу його до показань проти самого себе чи іншої особи [3; 4].

Проте, як свідчать результати анкетування, проведеного серед засуджених, які відбувають покарання у місцях позбавлення волі, правова обізнаність цих осіб є дуже низькою. Так, лише 30% опитаних засуджених вказали на обізна-

ність у своїх правах, у тому числі приблизно половина з них ознайомлені із міжнародними способами захисту своїх прав. Тоді як 40% не ознайомлені із своїми правами та можливостями використовувати як національні засоби захисту своїх прав та законних інтересів, так і міжнародні, а ще 30% обізнані лише частково.

Окрім цього, на запитання щодо оцінки організації правової допомоги в установах відбування покарань (мається на увазі доступ осіб, які відбувають покарання, до юридичної літератури, роз'яснення законодавства, можливість отримати допомогу юриста (адвоката), лише 30% опитаних засуджених дали відповідь «задовільно», тоді як 70% оцінили таку організацію як незадовільну. Окрім цього, очевидно, що, оскільки засуджені на момент відбування покарання найбільш тісно пов'язані із органами та установами виконання покарань, адміністрація пенітенціарної установи зобов'язана забезпечити їм розумні можливості для отримання доступу до правової допомоги, а також особисто здійснювати роз'яснювальну роботу.

Отже, видається, що з метою отримання кваліфікованої правової допомоги засудженому необхідно звернутися до особи, яка є компетентною, незалежною від слідчих органів, прокурора і суду, який би вони повністю довіряли і могли б з нею радитися і спілкуватися на засадах довіри, конфіденційності. Так, основні принципи, що стосуються ролі юристів у кримінальному провадженні, а саме Основні положення про адвокатів передбачають, що кожна людина має право звернутися до будь-якого юриста за правовою допомогою щодо захисту і обстоювання своїх прав і захисту їх на всіх стадіях кримінального провадження [5]. Статтею 45 Кримінального процесуального кодексу України передбачено, що захисником у кримінальному провадженні 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), і відомості про якого внесено до Єдиного реєстру адвокатів України.

Власне, вказана правова норма є новою чинною КПК України, оскільки у Кримінально-процесуальному кодексі України 1960 р. (ст. 44 КПК України) законодавець передбачав, що як захисники допускаються також й інші фахівці у галузі права, які за законом мають право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи, а також і близькі родичі обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого, його опікуни або піклувальники (ст. 44). Чинна норма законодавства у науковій літературі піддається критиці з огляду на те, що обмеження законодавцем кола суб'єктів, котрі можуть виступати захисниками, не відповідає самій засаді кримінального провадження «забезпечення права на захист», адже згідно зі ст. 59 Конституції України кожен має право на правову допомогу та кожен є вільним у виборі захисника своїх прав. Тим більше, що у ст. 22 Конституції України вказується, що при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод. Таку саму думку висловив і Конституційний Суд України у своїх рішеннях від 16 листопада 2000 р. № 13-рп/2000 (справа щодо вільного вибору захисника) та від 30 вересня 2009 р. № 23-рп/2009 (справа про право на правову допомогу), вказавши, що будь-які обмеження прав громадян на вільний вибір захисника суперечать положенням ч. 1 ст. 59 та ст. 64 Конституції України, за якими конституційні права і свободи людини і громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України [6; 7]. Окрім цього, право інших осіб, окрім адвокатів, виступати захисниками у кримінальному провадженні підтвердив і Європейський суд з прав людини. А саме, 24 листопада 2011 р. Європейський суд з прав людини оприлюднив рішення у справі «Загородній проти України», яким встановлено, що недопуск у кримінальному провадженні як захисника «фахівця в галузі права», який не має адвокатського свідоцтва, є порушенням права на справедливий суд, передбаченого пунктами 1 і 3 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [8].

Вважаємо, що позиція законодавця у чинному КПК України є виправданою та такою, яка гарантує особам можливість

отримати саме кваліфіковану допомогу фахівця. Обґрунтовуючи таку точку зору, варто зазначити, що раніше Пленум Верховного Суду України у своїй постанові від 24.10.2003 р. «Про застосування законодавства, яке забезпечує право на захист у кримінальному судочинстві» вказав, що норма про наявність у фахівців у галузі права повноважень на здійснення захисту була суперечливою і тому, що не зрозуміло, яким саме законом їм надано право брати участь у кримінальному провадженні як захисникам, і вказав, що слід визнати правильною практику тих судів, які за відсутності спеціального закону не допускають таких фахівців до здійснення захисту в кримінальному провадженні [9]. Окрім того, відповідно до ч. 2 ст. 10 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 7 липня 2010 р., ставиться під сумнів сама можливість надання юридичної допомоги спеціалістами в галузі права (представниками), адже вказано, що «порядок і умови надання правової допомоги визначаються законом» [10]. Таким чином, з однієї сторони, доки не буде відповідного закону про надання правової допомоги, то виходить, що діяльність спеціалістів у галузі права є поза законом. Окрім цього, виключення законодавцем у чинному КПК України із кола суб'єктів захисту близьких родичів та інших фахівців у галузі права, надавши таке право виключно адвокатам, є важливою гарантією забезпечення права засудженого на належну та висококваліфіковану правову допомогу, яка надається особою, що має професійні знання та навички у правовій сфері діяльності та зобов'язана зберігати у таємниці відомості, які стали їй відомі у зв'язку з виконанням функції захисника (адвокатську таємницю). Також, закріплення можливості вибору захисника лише серед адвокатів, причому лише тих, які внесені до Єдиного реєстру адвокатів України, підвищує гарантії у разі неналежного виконання адвокатом своїх обов'язків, тобто функції захисту, притягнути його до дисциплінарної відповідальності, оскільки щодо інших осіб, а саме близьких родичів або інших фахівців у галузі права, механізм притягнення їх до відповідальності за неналежне надання юридичної допомоги не був визначений. Також «інші фахівці в галузі права» в разі виконання ними функцій

захисника не мають належного захисту як адвокати, які користуються гарантіями адвокатської діяльності, передбаченими у ст. 23 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».

Разом з тим, на сьогодні вбачається деяка невідповідність норм КПК України та КВК України з приводу того, хто надає правову допомогу засудженим. Оскільки вже з'ясовано, що, за КПК, це є лише адвокат, тоді як у ст. 8 Кримінально-виконавчого кодексу визначається право засудженого користуватись правовою допомогою, окрім адвокатів, і інших фахівців у галузі права. Очевидно, законодавцем не було приведено у відповідність цю норму закону після прийняття нового Кримінального процесуального кодексу або ж тут мається на увазі надання правової допомоги консультативного характеру.

Видається, що участь захисника в цій стадії провадження не є обов'язковою і не може такою визнаватись, оскільки особа має право на залучення захисника, а може і самостійно себе захищати. Звичайно, окрім випадків обов'язкової участі захисника, в даній стадії, зокрема, коли в цій стадії бере участь неповнолітній засуджений чи засуджений, який внаслідок психічних чи фізичних вад (німий, глухий, сліпий тощо) не здатний повною мірою реалізувати свої права, або засуджена особа, яка не володіє мовою, якою ведеться кримінальне провадження. В цих випадках суд повинен забезпечити обов'язкову участь захисника у кримінальному провадженні з оплатою його праці за рахунок коштів державного бюджету. На підтвердження своєї позиції наведу результати проведеного серед засуджених осіб опитування. Так, лише 60% вказали на обов'язкову участь захисника при вирішенні судом питань, пов'язаних із виконанням судових рішень, тоді як 40% вказали на необов'язковість такої участі. Тоді як серед опитаних працівників суду, прокуратури та адвокатури, 40% дали позитивну відповідь, інші 40% вважають, що участь захисника є необов'язковою, і 20% опитаних вказують на обов'язкову участь захисника лише у випадках, передбачених законом.

Момент залучення захисника в стадії виконання судових рішень мав би відбуватись у такому порядку: 1) особисто засудженим, якщо він відбуває покарання,

не пов'язане із позбавленням волі; 2) близькими родичами засудженого; 3) за його заявою орган чи установа виконання покарань повинні надати засудженому допомогу у встановленні зв'язку із захисником, якщо він відбуває покарання в місцях позбавлення волі; 4) у разі якщо участь захисника у визначених законом випадках є обов'язковою, захисник призначається судом. Отже, засуджені можуть залучати захисника особисто за своєю заявою, за заявою близьких родичів чи громадських організацій. Це право йому гарантується ч. 3 ст. 110 КВК України, оскільки засуджений часто фактично позбавлений можливості отримати інформацію про умови укладення угоди з адвокатом, у тому числі і про порядок отримання безоплатної правової допомоги. Безумовно, що захисник наділяється такими самими правами, що й засуджений, виправданий, особа, яка відбула покарання, особа, щодо якої вирішується питання про продовження, зміну чи припинення примусових заходів медичного характеру. Захисник у цій стадії надає цим особам правову допомогу, що охоплює широке коло питань, а саме допомогу в складанні клопотань, заяв, чи інших документів правового характеру, наданні консультацій. В цій стадії провадження законодавець наділяє захисника правом брати безпосередню участь у розгляді судом питань, пов'язаних із виконанням судового рішення, а також оскаржувати прийняті судом рішення, ініціювати перед судом вирішення питань, що пов'язані із виконанням судових рішень, та іншими правами. Варто також зазначити, що науковець О. В. Беседін вказує, що в стадії виконання судових рішень, захиснику обов'язково необхідно надати широкий аспект прав при розгляді судом питань, пов'язаних із виконанням вироків [11, с. 22]. Він також зазначає, що саме поділ кримінально-процесуальних функцій, рівні процесуальні можливості учасників, активність суду в з'ясуванні позицій сторін і складає змагальність як одну із засад стадії виконання судових рішень [11, с. 77]. Аналізуючи судову практику, слід зазначити, що захисник часто залучається до участі в стадії виконання судових рішень. Проте, як показують результати опитування працівників суду, прокуратури та адвокатури, 5% вказали, що захисники дуже часто залучаються

до розгляду питань у стадії виконання судових рішень, 50% — залучаються рідко, і 45% вказали, що захисники залучаються лише за клопотанням засудженого. Окрім того, на запитання, від кого найчастіше надходять клопотання про вирішення питань, пов'язаних із виконанням судових рішень, 30% опитаних вказали на захисника. Проте, наприклад, розгляд питань про умовно-дострокове звільнення від відбування покарання та заміну невідбутої частини покарання більш м'яким, у разі прийняття адміністрацією виправної колонії позитивного рішення за заявою засудженого про застосування до нього такого звільнення чи заміни невідбутої частини покарання більш м'яким, як правило, відбувається без участі захисників [12].

Власне, законодавець у чинному кримінальному процесуальному законі не повною мірою дотримується національних та міжнародних стандартів щодо забезпечення ефективної реалізації в цій стадії провадження засудженими своїх прав. Такий висновок можна зробити, виходячи із наступних проблем. Зокрема щодо можливості засудженим залучити захисника безкоштовно прямої вказівки у КПК України немає. Так, у ст. 49 КПК України вказано, що суддя повинен забезпечити участь захисника у випадку, коли особа заявила клопотання про залучення захисника, але за відсутністю коштів чи з інших об'єктивних причин не може його залучити самостійно. Проте законодавець у названій статті такого суб'єкта цього права як засуджений не зазначив. Хоча, виходячи зі змісту ст. 3 Закону України «Про безоплатну правову допомогу», прийнятого 19 листопада 2012 р., правом на безоплатну правову допомогу є гарантована Конституцією України можливість громадянина України, іноземця, особи без громадянства, у тому числі біженця чи особи, яка потребує додаткового захисту, отримати в повному обсязі безоплатну первинну правову допомогу, а також можливість певної категорії осіб отримати безоплатну вто-

ринну правову допомогу [13]. Окрім цього, після набрання законної сили Законом України «Про прокуратуру» прийнятим 14 жовтня 2014 р. Верховною Радою України, до п. 7 ч. 1 ст. 14 Закону України «Про безоплатну правову допомогу» внесено зміни, зокрема норму про включення осіб, які відбувають покарання, пов'язану з позбавленням чи обмеженням волі, як суб'єктів права на всі види безоплатної вторинної правової допомоги (зокрема захист, представництво інтересів та допомогу в складанні процесуальних документів). Тим більше, що в Основних положеннях про роль адвокатів, прийнятих 1 серпня 1990 р., вказується, що будь-яка особа, що не має адвоката, у випадках, коли інтереси правосуддя вимагають цього, повинна бути забезпечена допомогою адвоката, котрий має відповідну компетенцію та досвід ведення таких справ, щоб забезпечити їй ефективну допомогу без оплати з її боку, якщо у неї немає необхідних коштів [5].

Висновки. Отже, аналізуючи чинне законодавство, а також на основі результатів проведеного соціологічного дослідження, можна зробити висновок про те, що питання щодо участі захисника засудженого у провадженні є дуже актуальним, з огляду на те, що право на захист особи є чи не найфундаментальнішим у кримінальному провадженні. Окрім того, саме допомога, яка надається адвокатом, може виправдати потреби засуджених в отриманні кваліфікованої правової допомоги. Також, враховуючи важливість питання про отримання засудженими безоплатної правової допомоги, вважаємо, що було б доцільно внести доповнення до п. 2 ч. 1 ст. 49 КПК України, а саме, до суб'єктів права для надання безоплатної правової допомоги, окрім підозрюваного та обвинуваченого, включити ще й засудженого, таким чином закріпивши в КПК України можливість доступу цих осіб до надання безоплатної правової допомоги.

ПРИМІТКИ

1. Ларин А. М. Уголовный процесс: структура права и структура законодательства / А. М. Ларин. — М., 1985. — 240 с.

2. Воронин О. В. Производство по рассмотрению и разрешению вопросов, связанных с условно-досрочным освобождением : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Олег Викторович Воронин. — Томск, 2004. — 210 с.

3. Основні принципи поведіння із в'язнями, затверджені резолюцією Генеральної Асамблеї ООН 45/111 від 14.12.1990 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_230.

4. Зведення принципів захисту всіх осіб, які підлягають затриманню чи позбавленню волі в будь-якій формі, затверджене Резолюцією Генеральної Асамблеї ООН від 9 грудня 1988 р. № 43/173 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_206.

5. Основні положення про роль адвокатів, прийняті Конгресом ООН щодо запобігання злочинам від 01.08.1990 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_835.

6. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Солдатова Геннадія Івановича щодо офіційного тлумачення положень статті 59 Конституції України, статті 44 Кримінально-процесуального кодексу України, статей 268, 271 Кодексу України про адміністративні правопорушення (справа про право вільного вибору захисника) № 13-рп/2000 від 16.11.2000 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v013p710-00>.

7. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Голованя Ігоря Володимировича щодо офіційного тлумачення положень статті 59 Конституції України (справа про право на правову допомогу) № 23-рп/2009 від 30.09.2009 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v023p710-09>.

8. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Загородній проти України» № 27004/06 від 24.11.2011 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974_739.

9. Постанова Пленуму Верховного Суду «Про застосування законодавства, яке забезпечує право на захист у кримінальному судочинстві» № 8 від 24.10.2003 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974_739.

10. Закон України «Про судоустрій та статус суддів» від 07.07.2010 р. (зі змін, і допов.) [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2453-17>.

11. Беседин А. В. Защита в стадии исполнения приговора : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Александр Владимирович Беседин. — Саратов, 1995. — 187 с.

12. Аналіз судової практики щодо забезпечення судами Волинської області у 2013 р. права на захист при розгляді кримінальних проваджень [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://vla.court.gov.ua/sud0390/60/1/10/>.

13. Закон України «Про безоплатну правову допомогу» від 02.06.2011 р. № 3460-VI (із змін, і допов.) [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3460-17>.

Дильна Зоряна. Защитник осужденного в стадии исполнения судебных решений: вопросы теории и практики.

В статье исследуется вопрос относительно обеспечения права осужденного на защиту, в частности относительно участия защитника в стадии исполнения судебных решений. В частности исследован вопрос о том, кто может осуществлять защиту интересов осужденного в стадии исполнения судебных решений, проанализированы коллизионные нормы действующего уголовного процессуального и уголовно-исполнительного законодательства по поводу этого вопроса. Также раскрываются вопросы о моменте вступления защитника в производство, права и обязанности защитника, а также проблемные вопросы привлечения защитника осужденным.

Ключевые слова: право на защиту, осужденный, защитник, стадия исполнения судебных решений.

Dilna Zoriana. The defender of the convict at the stage of execution of judgments: problems of theory and practice.

This article examines the issue of ensuring the right of convicted person to the protection, in particular on the participation of the defender at the stage of execution of court decisions. In particular investigated the question of who can protect the interests of the convict at the stage of execution of court decisions, analyzes the conflict of laws rules of applicable criminal procedure and criminal-executive legislation regarding this issue. Also discusses the questions about the time of the entry of the defender in production, the rights and duties of defence counsel, as well as issues of attracting the defender convicted.

Key words: right to defense, condemned, defender, stage of execution of judicial decisions.