

МІНІСТЕРСТВО ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ
ДОНЕЦЬКИЙ ДЕРЖАВНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ВНУТРІШНІХ СПРАВ

Кваліфікаційна наукова
праця на правах рукопису

ЄМЕЛЬЯНОВ РОМАН ОЛЕКСАНДРОВИЧ

УДК: 343.121.4

ДИСЕРТАЦІЯ

**АДВОКАТ-ПРЕДСТАВНИК ПОТЕРПІЛОГО У КРИМІНАЛЬНОМУ
ПРОЦЕСІ**

08 – Право

081 – Право

Подається на здобуття наукового ступеня доктора філософії

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей, результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело

_____ **Р.О. Ємельянов**

Науковий керівник – **Єспринцев Пилип Сергійович**, кандидат юридичних наук,
доцент

Кропивницький – 2023

АНОТАЦІЯ

Ємельянов Р. О. Адвокат-представник потерпілого у кримінальному процесі. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття ступеня вищої освіти доктора філософії за спеціальністю 081 – «Право». – Донецький державний університет внутрішніх справ, Кропивницький, 2023.

Дисертаційне дослідження є самостійною завершеною науковою працею, в результаті якого розв'язано конкретне наукове завдання, зміст якого полягає у розробленні рекомендацій і пропозицій щодо вдосконалення кримінального процесуального законодавства з питань правового статусу адвоката-представника потерпілого у кримінальному процесі України.

Сформульоване наукове визначення представника потерпілого у кримінальному провадженні – адвокат, відомості про якого внесено до Єдиного реєстру адвокатів України й має діюче право на зайняття адвокатською діяльністю, який здійснює професійну (правничу) допомогу фізичній особі, якій кримінальним правопорушенням завдано моральної, фізичної або майнової шкоди, юридичній особі, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди, а також адміністратору за випуском облігацій, який відповідно до положень Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки» діє в інтересах власників облігацій, яким кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди на підставі положень КПК України та в межах визначеного договору про надання правової допомоги.

Здійснена періодизація історичного розвитку інституту представництва потерпілого у кримінальному процесі України: I) звичаєвий (XI ст. – II пол. XIV ст.); II) козацький (1529 р. – II пол. XVIII ст.); III) імперський (1864–1917 рр.); IV) радянський (1917–1960 рр.); V) класичний (1960–1992 рр.); VI) незалежний (1992–2012 рр.); VII) сучасний (2012 р. – наш час) з метою створення наукового підґрунтя для подальшого вдосконалення цього

кримінального процесуального інституту й визначені у ньому місця й ролі адвоката-представника.

Проведено узагальнення зарубіжного досвіду системи кримінального судочинства в контексті процесуальних прав потерпілого з розподілом на групи: I) країни, що використовують англосаксонську модель кримінального судочинства (Великобританія, Ірландія, США, Канада), законодавство яких розвивається в напрямку розширення прав жертв злочинів і посилення гарантій їх реалізації; II) країни континентальної системи кримінального судочинства, де законодавство традиційно дає потерпілому право брати участь у кримінальному переслідуванні винного (Німеччина, Франція).

Доведено, що взаємодія потерпілого та адвоката, дозволяє ефективно поєднувати фахові юридичні знання з безпосередньою обізнаністю обставин кримінального правопорушення. Основні види адвокатського консультування потерпілого пов'язані з наданням правової інформації, роз'ясненням норм чинного законодавства, написанням процесуальних документів, вирішенням інших процесуальних завдань. Виокремлені головні функції адвоката-представника потерпілого під час досудового розслідування: консультативна (роз'яснення його прав та обов'язків); захисна (захист прав та інтересів); забезпечувальна (забезпечення дотримання прав); запобіжна (запобігання кримінальному переслідуванню та тиску на свого клієнта з боку правоохоронних органів).

Окреслені шляхи реалізації реалізація обов'язків потерпілого його адвокатом шляхом забезпечення їх виконання: 1) прибути за викликом до слідчого, прокурора, слідчого судді, суду, а в разі неможливості своєчасного прибуття – завчасно повідомити про це, а також про причини неможливості прибуття; 2) не перешкоджати встановленню обставин вчинення кримінального правопорушення; 3) не розголошувати без дозволу слідчого, прокурора, суду відомості, які стали йому відомі у зв'язку з участю у кримінальному провадженні і які становлять охоронювану законом таємницю.

Запропоновані напрями діяльності адвоката в досудовій стадії кримінального провадження щодо забезпечення реалізації прав потерпілого, які виникають у нього з моменту набуття відповідного процесуального статусу, а зміст діяльності становлять передбачені законом дії із застосуванням процесуальних засобів, що включають: допомогу із поданням заяви про кримінальне правопорушення; ініціювання, участь у проведенні слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, оцінка їх законності та доцільності; поновлення порушених прав потерпілого, відшкодування шкоди заподіяної кримінальним правопорушенням.

Встановлено, що підготовче провадження є важливою самостійною стадією судового провадження, в якій суд у судовому засіданні за участю учасників судового провадження зобов'язаний у розумні строки, на підставі ретельного вивчення процесуальних актів закінчення досудового розслідування та доданих до них документів визначити та уточнити предмет і межі судового розгляду, перевірити достатність підстав для його призначення, або закриття провадження чи вирішення справи шляхом затвердження відповідної угоди та ухвалення вироку щодо неї. Однак, участь у ньому потерпілого і його представника втрачає зміст, позаяк правова регламентація підготовчого провадження розгляду не відповідає конституційним принципам змагальності, рівності перед законом і судом й прав сторін в процесі, забезпечення потерпілому доступу до правосуддя. На цьому етапі головна роль адвоката-представника потерпілого полягає у забезпеченні прибуття потерпілого у судові засідання, виробленні позиції обвинувачення у судовому розгляді кримінального провадження, що полягає в оцінці обставин кримінального провадження; роз'яснені потерпілому можливість укладання угоди про визнання винуватості та про примирення, її умови, порядок та наслідки укладання; підготовці проекту угоди про примирення у разі потреби; поданні скарги на дії, рішення та бездіяльність слідчого, прокурора, які не могли бути предметом оскарження слідчому судді на етапі досудового розслідування; поданні скарги на порушення встановлених законом процесуальних строків у кримінальному провадженні;

перевірці обвинувального акту (клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру); наданні клопотання про обрання, зміну чи скасування заходів забезпечення кримінального провадження щодо обвинуваченого, судового виклику певних осіб до суду для допиту, витребування певних речей чи документів, здійснення судового розгляду в закритому судовому засіданні, про ознайомлення з матеріалами кримінального провадження.

Обґрунтовано, що участь представника потерпілого щодо належного забезпечення у кримінальному провадженні на підставі угоди його інтересів характеризується необхідністю роз'яснення процедури укладення угоди про примирення та формулюванням змісту цієї угоди (моральна шкода; майнова шкода; умови відповідальності винуватця; усунення міжособистісного конфлікту), як обов'язкової умови її затвердження судом згода на яку надана потерпілим.

Встановлені правові гарантії реалізації потерпілим процесуальних прав у кримінальному провадженні на підставі угод шляхом: ініціювання слідчим, прокурором інформувати потерпілого у кожному випадку встановлення події кримінального проступку, нетяжких злочинах і та у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення про їх право на примирення, роз'яснення механізму його реалізації, наслідки укладення угоди, та не перешкоджати укладенню угоди про примирення; обов'язкового залучення представника за умови письмової згоди потерпілого, який перебуває у важкому фізіологічному стані на укладення угоди про визнання винуватості; створення спеціальних підрозділів захисту потерпілих та осіб, які уклали угоду про визнання винуватості й співпрацюють зі слідством.

У кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру, а особливо щодо категорій осіб, які вчинили суспільно небезпечне діяння в стані неосудності та осіб, у яких після вчинення кримінального правопорушення настав психічний розлад, найбільш гостро потребують свого забезпечення права та законні інтереси потерпілого. В межах

роботи обґрунтовано розуміння правової природи забезпечення адвокатом-представником прав потерпілого у кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру як багаторівневого правового механізму, який обумовлюється наявністю дієвих гарантій, зокрема: право участі у призначенні експертизи; повідомлення потерпілого, його представника, законного представника про завершення досудового розслідування та надання доступу до матеріалів досудового розслідування; передання копії обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, копії реєстру матеріалів досудового розслідування; право залучення у судовий процес.

Ключові слова: представник, захисник, адвокат, потерпілий, представництво, кримінальне провадження, досудове розслідування, судовий розгляд, угода, примусові заходи медичного характеру.

ABSTRACT

Yemeljanov R. O. Lawyer-representative of the victim in the criminal process. – Qualifying scientific work on manuscript rights.

Dissertation for obtaining the degree of doctor of philosophy in specialty 081 - "Law". – Donetsk State University of Internal Affairs, Kropyvnytskyi, 2023.

The dissertation research is an independently completed scientific work, as a result of which a specific scientific task was solved, the content of which consists in the development of recommendations and proposals for improving the criminal procedural legislation regarding the legal status of the lawyer-representative of the victim in the criminal process of Ukraine.

The formulated scientific definition of the representative of the victim in criminal proceedings is such: it is a lawyer whose information is entered in the Unified Register of Lawyers of Ukraine and who has a valid right to practice law, who provides professional (legal) assistance to an individual, the one who has suffered moral, physical, or property damage as a result of a criminal offense, to a legal entity to which property damage was caused by a criminal offense, as well as to the administrator of the issue of bonds, who, in accordance with the provisions of the Law of Ukraine "On Capital Markets and Organized Commodity Markets", acts in the interests of bond owners who have suffered property damage due to the criminal offense based on the provisions of the Code of Criminal Procedure of Ukraine and within the frame of the specified agreement on the provision of legal assistance.

The periodization of the historical development of the legal norms of representation of the victim in the criminal process of Ukraine has been carried out: I) customary (XI century - II half of the XIV century); II) cossack (1529 - 2nd half of the 18th century); III) imperial (1864–1917); IV) Soviet (1917–1960); V) classical (1960–1992); VI) independent (1992–2012); VII) modern (2012 - our time) with the aim of creating a scientific basis for further improvement of these criminal procedural legal norms and defining in them the places and role of the representative lawyer.

Generalizing of foreign experience of the criminal justice system in the context of the procedural rights of the victim has been carried out, with its division into groups: I) countries that use the Anglo-Saxon model of criminal justice (Great Britain, Ireland, the USA, Canada), whose legislation is developing in the direction of expanding the rights of crime victims and strengthening their guarantees implementation; II) countries of the continental system of criminal justice, where the legislation traditionally gives the victim the right to participate in the criminal prosecution of the guilty party (Germany, France)

It has been proven that the interaction between the victim and the lawyer allows them to effectively combine professional legal knowledge with direct knowledge of the circumstances of the criminal offense. The main types of lawyer counseling of the victim are related to the provision of legal information, clarification of the norms of the current legislation, writing procedural documents, and solving other procedural tasks. The main functions of the lawyer-representative of the victim during the pre-trial investigation are singled out: consultative (clarification of his rights and obligations); protective (protection of rights and interests); security (ensuring compliance with rights); preventive (prevention of criminal prosecution and pressure on the client on the part of law enforcement agencies)

The ways of implementation of the duties of the victim by his lawyer by ensuring their fulfillment are outlined: 1) to arrive at the summons of the investigator, prosecutor, investigating judge, and court, and in case of the impossibility of timely arrival, to inform in advance about this, as well as the reasons for the impossibility of arrival; 2) not to prevent the establishment of the circumstances of the criminal offense commission; 3) not to disclose, without the permission of the investigator, the prosecutor, the court, the information that has become known to him in connection with his participation in criminal proceedings and that is a secret protected by law.

The proposed areas of activity of the lawyer at the pre-trial stage of criminal proceedings are to ensure the realization of the rights of the victim, which arise from the moment of acquisition of the relevant procedural status, and the content of the activity is the actions prescribed by law with the use of procedural means, which

include: assistance in filing a statement of a criminal offense; initiating, participation in investigative (search) and other procedural actions, assessment of their legality and expediency; restoration of violated rights of the victim, compensation for damage caused by the criminal offense.

It has been established that the preparatory proceedings is an important independent stage of the court proceedings, in which the court during the court session with the participation of the court proceedings participants is obliged within the reasonable time on the basis of a careful study of the procedural acts of the end of the pre-trial investigation and the documents attached to determine and specify the subject and

limits of judicial proceedings, to check the sufficiency of the grounds for its appointment, or to close the proceedings or resolve the case by approving the relevant agreement and passing a judgment on it. However, the participation of the victim and his\her representative in it loses its meaning, since the legal regulation of the preparatory proceedings does not correspond to the constitutional principles of competition, equality before the law and the court, and the rights of the parties in the process, ensuring the victim access to justice. At this stage, the main role of the lawyer-representative of the victim is to ensure the arrival of the victim to the court session, to develop the prosecution's position in the criminal proceedings, which consists in assessing the circumstances of the criminal proceedings; explanation to the victim the possibility of entering into a plea agreement and reconciliation, its terms, procedure and consequences; preparation of a draft reconciliation agreement if necessary; filing complaints about the actions, decisions and inaction of the investigator, the prosecutor, which could not be appealed to the investigating judge at the stage of the pre-trial investigation; filing a complaint for violation of procedural terms established by law in criminal proceedings; verification of the indictment (request to apply coercive measures of a medical or educational nature); submission of a petition for election, change or cancellation of measures to ensure criminal proceedings against the accused, subpoena of certain persons to the court for questioning, requisitioning certain things

or documents, carrying out a trial in a closed court session, on familiarization with the materials of criminal proceedings.

It is substantiated that the participation of the victim's representative regarding adequate ensuring in criminal proceedings on the basis of an agreement of his interests is characterized by the need to clarify the procedure for concluding a reconciliation agreement and the formulation of the content of this agreement (moral damage; property damage; conditions of the perpetrator's responsibility; elimination of interpersonal conflict), as an obligation mandatory condition for its approval by the court, the consent to which was given by the victim.

Established legal guarantees for the victim to exercise procedural rights in criminal proceedings on the basis of agreements by initiating by the investigator, the prosecutor to inform the victim in each case of establishing the event of a criminal misdemeanor, a criminal offense of minor or medium gravity and in criminal proceedings in the form of a private prosecution about their right to reconciliation, clarification of the mechanism of its implementation, the consequences of concluding an agreement, and not to prevent the conclusion of an agreement on reconciliation; the mandatory involvement of a representative, in case of written consent of the victim who is in a serious physiological condition, to enter into a plea agreement; creation of special units for the protection of victims and persons who entered into a plea agreement and cooperate with the investigation.

In criminal proceedings regarding the application of coercive measures of a medical nature, and especially regarding the categories of persons who have committed a socially dangerous act in a state of insanity and persons who have developed a mental disorder after committing a criminal offense, the rights and legitimate interests of the victim are most urgently in need of protection. Within the framework of the work, the understanding of the legal nature of ensuring the rights of the victim in criminal proceedings by the defender regarding the application of coercive measures of a medical nature as a multi-level legal mechanism, which is conditioned by the presence of effective guarantees, is substantiated, in particular: the right to participate in the appointment of expertise; notification of the victim, his defender, legal representative

about the completion of the pre-trial investigation and providing access to the materials of the pre-trial investigation; transfer of a copy of the indictment, a request for the application of coercive measures of a medical or educational nature, a copy of the register of pre-trial investigation materials; the right to be involved in the legal process.

Keywords: representative, defender, lawyer, victim, representation, criminal proceedings, pre-trial investigation, trial, agreement, coercive measures of a medical nature.

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

1. Ємельянов Р. О. Зарубіжний досвід регламентації кримінальної процесуальної діяльності адвоката-представника потерпілого. *Наше право*. 2020. №3. С. 119-127.

2. Ємельянов Р. О. Правове регулювання участі адвоката-представника потерпілого у кримінальному провадженні. *Європейські перспективи*. 2020. № 3. С. 122-130.

3. Ємельянов Р.О. Представництво інтересів потерпілого (фізичної особи) в стадії досудового розслідування. *Правові новели*. 2022. №18. С. 231-239.

4. Ємельянов Р.О. Особливості надання юридичної допомоги потерпілому на початку досудового розслідування у кримінальних провадженнях. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. №1. С. 585-588. URL: http://www.lsej.org.ua/1_2023/136.pdf.

які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

1. Ємельянов Р.О. . Загальні засади участі адвоката-представника потерпілого у кримінальному провадженні. *Дотримання прав людини і громадянина на території проведення Операції об'єднаних сил: матеріали II регіонального круглого столу (в авторській редакції) (Маріуполь, 14 лип. 2020 р.)*. С. 181-186.

2. Ємельянов Р.О. Кримінальна процесуальна діяльність адвоката-представника потерпілого в англосаксонській моделі кримінального судочинства. *Реалізація прав людини у діяльності правоохоронних органів: матеріали IV Всеукраїнської науково-практичної конференції (в авторській редакції), м. Кривий Ріг, 28 травня 2021 року. Кривий Ріг: ДЮІ МВС України, 2021. С. 109-114.*

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ	14
ВСТУП.....	15
РОЗДІЛ 1. ТЕОРЕТИЧНІ ЗАСАДИ ПРЕДСТАВНИЦТВА ПОТЕРПІЛОГО У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ	25
1.1. Генеза інституту представництва у кримінальному процесі України.....	25
1.2. Правове регулювання участі адвоката-представника потерпілого у кримінальному провадженні	46
1.3. Зарубіжний досвід регламентації кримінальної процесуальної діяльності адвоката-представника потерпілого	68
Висновки до розділу 1.....	81
РОЗДІЛ 2. ДІЯЛЬНІСТЬ АДВОКАТА-ПРЕДСТАВНИКА ПОТЕРПІЛОГО В СТАДІЯХ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ТА СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ	84
2.1. Особливості надання юридичної допомоги потерпілому на початку досудового розслідування у кримінальних провадженнях.....	84
2.2. Представництво інтересів потерпілого (фізичної особи) в стадії досудового розслідування.....	108
2.3. Участь адвоката-представника потерпілого в суді першої інстанції	134
Висновки до розділу 2.....	154
РОЗДІЛ 3. ОСОБЛИВОСТІ УЧАСТІ АДВОКАТА-ПРЕДСТАВНИКА ПОТЕРПІЛОГО В ОКРЕМИХ ПОРЯДКАХ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ	159
3.1. Кримінальне провадження на підставі угод.....	159
3.2. Кримінальне провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру.....	173
Висновки до розділу 3.....	187
ВИСНОВКИ	189
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	199
ДОДАТКИ.....	218

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

ЄРДР	Єдиний реєстр досудових розслідувань
ЄСПЛ	Європейський Суд з прав людини
КПК	Кримінальний процесуальний кодекс
МВС	Міністерство внутрішніх справ
СРД	слідчі (розшукові) дії
США	Сполучені Штати Америки
ФРН	Федеративна Республіка Німеччина

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дослідження. Відповідно до ст. 59 Конституції України кожному гарантоване право на професійну правничу допомогу, для забезпечення якого діє адвокатура. У КПК України задекларовано завдання кримінального провадження, яке полягає в захисті особи, суспільства й держави від кримінальних правопорушень, охороні прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального провадження (ст. 2), що кореспондується з положеннями ст. 3 Конституції України.

Водночас, важливим досягненням чинного кримінального процесуального законодавства і правозастосовної практики є імплементація міжнародних стандартів і демократичних правових інститутів, що стосуються зміцнення гарантій дотримання прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального судочинства. Серед них – поширення засади змагальності на досудову стадію кримінального процесу, визначення сторін кримінального провадження та їх процесуального статусу, право особи на отримання кваліфікованої правової допомоги, розширення правових інструментів для здійснення функцій захисту і представництва як видів адвокатської діяльності. На ефективне поновлення прав та законних інтересів осіб, потерпілих від кримінального правопорушення, орієнтують і міжнародні документи, що зумовлює необхідність реформування національного законодавства стосовно потерпілого та його представника, з метою приведення його у відповідність зі світовими стандартами в галузі прав людини і громадянина.

Однак, незважаючи на регламентацію у КПК України зазначених прогресивних положень та розвиток спеціального законодавства, що регулює адвокатську діяльність, залишаються актуальними та потребують законодавчого і наукового вирішення проблеми, що стосуються діяльності адвоката-представника потерпілого в кримінальному процесі, оскільки низку норм побудовано без урахування гарантій принципу змагальності, що призводить до порушення прав потерпілого. Так, практика оскарження рішень дій чи

бездіяльності органів досудового розслідування чи прокурора під час досудового розслідування свідчить про те, що такі скарги розподілено таким чином: на дії, рішення чи бездіяльність слідчого, прокурора та інших осіб під час досудового розслідування – 65,5 тис.; на рішення слідчого про закриття кримінального провадження – 12,8 тис.; на рішення прокурора про закриття кримінального провадження – 1 тис.; на рішення слідчого, прокурора про відмову в задоволенні клопотання про проведення процесуальних дій – 1,6 тис.

Представництво адвокатом інтересів потерпілого у кримінальному судочинстві є основним засобом захисту його прав та законних інтересів, реалізація якого неможлива без створення дієвого механізму забезпечення. Порушення, що стосуються участі захисника у кримінальному провадженні, полягають у незабезпеченні обов'язкової участі в передбачених законом випадках, обмеженні права на вільний його вибір захисника, створенні перешкод стосовно реалізації процесуальних прав, що пов'язані з отриманням безоплатної правової допомоги. Таким чином, діяльність адвоката-представника потерпілого у кримінальному процесі як одна з форм реалізації принципу змагальності та як наслідок реалізації права особи на захист і кваліфіковану правову допомогу була і залишається актуальною проблематикою наукових досліджень.

Питання участі адвоката у кримінальному провадженні в різні історичні періоди досліджено у працях вітчизняних і зарубіжних учених: Ю. І. Азарова, Ю. П. Аленіна, О. В. Бауліна, О. Я. Баєва, В. В. Боярова, Т. В. Варфоломєєвої, В. І. Галагана, І. В. Гловюк, Ю. М. Грошевого, А. Я. Дубинського, В. С. Зеленецького, О. В. Капліної, В. О. Коновалової, О. П. Кучинської, Л. М. Лобойка, Т. О. Лоскутова, Є. Д. Лук'янчикова, А. О. Ляша, В. Т. Малярєнка, Д. М. Мірковця, М. М. Михеєнка, В. В. Назарова, В. Т. Нора, Г. М. Омеляненко, М. А. Погорецького, М. М. Полянського, Д. П. Письменного, В. О. Попелюшка, О. М. Скрябіна, С. М. Стахівського, О. Ю. Татарова, В. М. Тертишника, Л. Д. Удалової, В. І. Фаринника, О. Ю. Хабло, М. С. Цуцкірідзе, В. Ю. Шепітька, О. Г. Шило, Д. О. Шумейка, М. Є. Шумила, О. Г. Яновської та ін.

Окремі питання забезпечення процесуальних прав і законних інтересів потерпілого на доктринальному рівні розглянуто в працях В. Г. Андрусіва, О. Р. Балацької, М. О. Буртового, І. В. Дубівки, Д. Ю. Кавуна, Л. В. Кирилюк, С. В. Михайлів, Н. М. Обрізан, О. О. Сольонової, М. І. Тлепової, О. В. Якимчук.

Визнаючи вагомий внесок згаданих та інших учених у розвиток наукових і практичних положень щодо участі адвоката-представника потерпілого у кримінальному процесі, зазначимо, що їх наукові праці ґрунтуються переважно на законодавстві та враховують стан правозастосовної практики до набуття чинності КПК України у 2012 р., а підготовлені протягом 2012–2022 рр. не розкривають усієї проблематики на монографічному рівні. Також окремі питання залишаються недостатньо вивченими, частина питань розглянута лише в плані постановки проблеми, деякі теоретичні положення і практичні рекомендації є спірними, зокрема поняття та сутність особливості представництва потерпілого у кримінальному процесі, діяльність адвоката-представника потерпілого в стадіях досудового розслідування та судового розгляду, а також його участь в особливих порядках кримінального провадження. Тому, в умовах докорінних змін законодавства та правозастосовної практики потребують окремого комплексного дослідження проблемні питання процесуального статусу адвокат-представника потерпілого у кримінальному процесі України, результатом якого мають стати науково обґрунтовані пропозиції, спрямовані на вирішення наявних процесуальних проблем. Зазначені фактори обумовлюють вибір теми дисертаційної роботи та її актуальність, а також свідчать про необхідність її комплексного дослідження.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертацію виконано відповідно до Цілей сталого розвитку України на період до 2030 року (Указ Президента України від 30 вересня 2019 року № 722/2019), Річної національної програми під егідою Комісії Україна – НАТО на 2021 рік (Указ Президента України від 11 травня 2021 року № 189/2021), Переліку пріоритетних тематичних напрямів наукових досліджень і науково-технічних розробок на період до 2021 року (постанова Кабінету Міністрів України від

7 вересня 2011 року № 942), Пріоритетних напрямів розвитку правової науки на 2016–2020 роки (постанова загальних зборів Національної академії правових наук України від 3 березня 2016 року), Тематики наукових досліджень і науково-технічних (експериментальних) розробок на 2020–2024 роки (наказ МВС України від 11 червня 2020 р. № 454), а також згідно з тематикою науково-дослідної роботи Донецького державного університету внутрішніх справ на 2020–2024 роки «Теоретичні та практичні проблеми державотворення, реформування права та правоохоронної системи в контексті євро інтеграційного вибору України» (№0120U105582).

Тема дисертаційного дослідження затверджена Вченою радою Донецького юридичного інституту МВС України 01 лютого 2021 року (протокол № 7).

Мета і завдання дослідження. Метою роботи є розроблення та обґрунтування положень теоретичного і практичного характеру, що пов'язані з процесуальним статусом адвоката-представника потерпілого у кримінальному процесі України, а також формулювання науково обґрунтованих пропозицій і рекомендацій з удосконалення кримінального процесуального законодавства та практики його застосування в аспекті предмета дослідження.

Для досягнення поставленої мети в дисертації сформульовано та вирішено такі основні *завдання*:

- розкрити генезу інституту представництва у кримінальному процесі України;
- надати характеристику правове регулювання участі адвоката-представника потерпілого у кримінальному провадженні;
- узагальнити зарубіжний досвід регламентації кримінальної процесуальної діяльності адвоката-представника потерпілого;
- з'ясувати особливості надання юридичної допомоги потерпілому на початку досудового розслідування у кримінальних провадженнях;
- розкрити процесуальний порядок представництва інтересів потерпілого (фізичної особи) в стадії досудового розслідування;

- охарактеризувати участь адвоката-представника потерпілого в суді першої інстанції;

- обґрунтувати необхідність удосконалення правової регламентації участі адвоката-представника потерпілого у кримінальному провадженні на підставі угод;

- виявити проблемні питання участі адвоката-представника потерпілого у кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру.

Об'єкт дослідження – кримінальні процесуальні правовідносини, що виникають і розвиваються за участю потерпілого у кримінальному процесі.

Предмет дослідження – адвокат-представник потерпілого у кримінальному процесі України.

Методи дослідження. Методологічну основу роботи становить сукупність загальнонаукових і спеціальних методів, серед яких: *історико-правовий*, що надав можливість розглянути генезис інституту представництва у кримінальному процесі України (підрозділ 1.1); *діалектичний* – дав змогу проаналізувати всі питання в динаміці, виявити їх взаємозв'язок і взаємозумовленість та сприяв вивченню об'єкта дослідження (розділи 2, 3); *системно-структурний* – використаний для з'ясування діяльності адвоката-представника потерпілого в стадіях досудового розслідування (підрозділи 2.1, 2.2) та судового розгляду (підрозділ 2.3); *порівняльно-правовий* – застосований для вивчення зарубіжного досвіду регламентації кримінальної процесуальної діяльності адвоката-представника потерпілого, а також можливості його імплементації у вітчизняне кримінальне процесуальне законодавство (підрозділ 1.3); *формально-логічний* – для дослідження особливостей змісту дотримання процесуальних прав потерпілого, вступу адвоката-представника потерпілого у кримінальний процес, а також його участі в окремих порядках кримінального провадження (підрозділи 1.2, 3.1, 3.2); *статистичний* – забезпечив опрацювання узагальнених даних статистичної звітності (розділи 1–3); *моделювання* – сприяв розробленню та впровадженню в практику алгоритмів (програм) дій адвоката-представника потерпілого (розділи 2, 3); *соціологічний* (анкетування,

інтерв'ювання, опитування) – надав можливість оцінити погляди практичних працівників, з'ясувати ефективність застосування окремих процесуальних заходів й окреслити шляхи їх удосконалення (розділи 1–3).

Емпіричну базу дослідження становлять: статистичні та аналітичні матеріали Офісу Генерального прокурора України, Міністерства внутрішніх справ України, Державної служби статистики України за період 2013–2022 рр., а також рішення Європейського суду з прав людини, Конституційного та Верховного Суду; результати вивчення 210 кримінальних проваджень; зведені дані опитування 350 респондентів (110 слідчих і 50 дізнавачів Національної поліції України, 50 прокурорів, 60 слідчих суддів, 80 адвокатів); слідча, прокурорська та адвокатська практики.

Наукова новизна одержаних результатів полягає в тому, що дисертація є одним із перших у вітчизняній юридичній науці в умовах реалізації чинного кримінального процесуального законодавства та конституційних змін комплексним дослідженням процесуальної діяльності адвоката-представника потерпілого у кримінальному процесі України, в якому на основі критичного опрацювання положень теорії кримінального процесу, аналізу правозастосовної практики сформульовано висновки концептуального характеру, що дозволяють вирішити низку завдань практико-прикладного характеру, зокрема:

вперше:

– сформульоване наукове визначення представника потерпілого у кримінальному провадженні – адвокат, відомості про якого внесено до Єдиного реєстру адвокатів України й має діюче право на зайняття адвокатською діяльністю, який здійснює професійну (правничу) допомогу фізичній особі, якій кримінальним правопорушенням завдано моральної, фізичної або майнової шкоди, юридичній особі, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди, а також адміністратору за випуском облігацій, який відповідно до положень Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки» діє в інтересах власників облігацій, яким кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди на підставі положень КПК України та в межах визначеного договору про надання правової допомоги;

– виокремлені головні функції адвоката-представника потерпілого під час досудового розслідування: консультативна (роз'яснення його прав та обов'язків); захисна (захист прав та інтересів); забезпечувальна (забезпечення дотримання прав); запобіжна (запобігання кримінальному переслідуванню та тиску на свого клієнта з боку правоохоронних органів);

– запропоновані напрями діяльності адвоката в досудовій стадії кримінального провадження щодо забезпечення реалізації прав потерпілого, які виникають у нього з моменту набуття відповідного процесуального статусу, а зміст діяльності становлять передбачені законом дії із застосуванням процесуальних засобів, що включають: допомогу із поданням заяви про кримінальне правопорушення; ініціювання, участь у проведенні слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, оцінка їх законності та доцільності; поновлення порушених прав потерпілого, відшкодування шкоди заподіяної кримінальним правопорушенням;

– обґрунтовано, що участь представника потерпілого щодо належного забезпечення у кримінальному провадженні на підставі угоди його інтересів характеризується необхідністю роз'яснення процедури укладення угоди про примирення та формулюванням змісту цієї угоди (моральна шкода; майнова шкода; умови відповідальності винуватця; усунення міжособистісного конфлікту), як обов'язкової умови її затвердження судом згода на яку надана потерпілим;

удосконалено:

– кримінальну процесуальну регламентацію участі адвоката-представника потерпілого у кримінальному процесі шляхом запропонованої нової редакції ст. 58 КПК України;

– праксеологічну модель участі адвоката-представника потерпілого у суді першої інстанції на стадії підготовчого провадження й судового розгляду;

– гарантії судового захисту та справедливого розгляду кримінального провадження на підставі угоди про визнання винуватості шляхом надання потерпілому реальної можливості довести до суду свою позицію щодо усіх

аспектів справи та права оскарження вироку суду першої інстанції про визнання винуватості;

– розуміння правової природи забезпечення адвокатом-представником прав потерпілого у кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру як багаторівневого правового механізму, який обумовлюється наявністю дієвих гарантій, зокрема: право участі у призначенні експертизи; повідомлення потерпілого, його представника, законного представника про завершення досудового розслідування та надання доступу до матеріалів досудового розслідування; передання копії обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, копії реєстру матеріалів досудового розслідування; право залучення у судовий процес;

дістали подальшого розвитку:

– періодизація історичного розвитку інституту представництва потерпілого у кримінальному процесі України: I) звичаєвий (XI ст. – II пол. XIV ст.); II) козацький (1529 р. – II пол. XVIII ст.); III) імперський (1864–1917 рр.); IV) радянський (1917–1960 рр.); V) класичний (1960–1992 рр.); VI) незалежний (1992–2012 рр.); VII) сучасний (2012 р. – наш час) з метою створення наукового підґрунтя для подальшого вдосконалення цього кримінального процесуального інституту й визначені у ньому місця й ролі адвоката-представника;

– узагальнення зарубіжного досвіду системи кримінального судочинства в контексті процесуальних прав потерпілого з розподілом на групи: I) країни, що використовують англосаксонську модель кримінального судочинства (Великобританія, Ірландія, США, Канада), законодавство яких розвивається в напрямку розширення прав жертв злочинів і посилення гарантій їх реалізації; II) країни континентальної системи кримінального судочинства, де законодавство традиційно дає потерпілому право брати участь у кримінальному переслідуванні винного (Німеччина, Франція);

– реалізація обов’язків потерпілого (ст. 57 КПК України) його адвокатом шляхом забезпечення їх виконання: 1) прибути за викликом до слідчого, прокурора, слідчого судді, суду, а в разі неможливості своєчасного прибуття – завчасно повідомити про це, а також про причини неможливості прибуття; 2) не перешкоджати встановленню обставин вчинення кримінального правопорушення; 3) не розголошувати без дозволу слідчого, прокурора, суду відомості, які стали йому відомі у зв’язку з участю у кримінальному провадженні і які становлять охоронювану законом таємницю;

– особливості тактики предстанництва: активна (збирання доказів; подання клопотання; оскарження дій слідчого, ухвали слідчих суддів по СРД, в якій приймає участь; послаблення позиції сторони обвинувачення) та пасивна (збирання доказів, подання слідчому мінімум клопотань; без нагальної потреби не оскаржує дії слідчого);

– правові гарантії реалізації потерпілим процесуальних прав у кримінальному провадженні на підставі угод шляхом: ініціювання слідчим, прокурором інформувати потерпілого у кожному випадку встановлення події кримінального проступку, нетяжких злочинах та у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення про їх право на примирення, роз’яснення механізму його реалізації, наслідки укладення угоди, та не перешкоджати укладенню угоди про примирення; обов’язкового залучення представника за умови письмової згоди потерпілого, який перебуває у важкому фізіологічному стані на укладення угоди про визнання винуватості; створення спеціальних підрозділів захисту потерпілих та осіб, які уклали угоду про визнання винуватості й співпрацюють зі слідством.

Практичне значення одержаних результатів полягає в тому, що сформульовані висновки й пропозиції впроваджено та використовуються у:

– *законотворчій діяльності* – під час внесення змін і доповнень до КПК України в частині реалізації забезпечення прав потерпілого адвокатом-представником;

– *правозастосовній сфері* – як рекомендації для вдосконалення процесуальної діяльності інституту адвокатури й органів досудового розслідування;

– *освітньому процесі* – для підготовки лекцій, навчальних програм, тестових завдань, проведення всіх видів занять з дисципліни «Кримінальний процес України» в частині забезпечення та реалізації процесуальних прав потерпілого (акт впровадження результатів дисертаційного дослідження в освітній процес Донецького державного університету внутрішніх справ від 03 березня 2023 року);

– *науково-дослідній сфері* – для подальшого розроблення наукових проблем участі адвоката у кримінальному процесі (акт впровадження результатів дисертаційного дослідження в науково-дослідну діяльність Донецького державного університету внутрішніх справ від 03 березня 2023 року).

Апробація матеріалів дисертації. Основні положення та висновки дослідження оприлюднені автором у виступах на всеукраїнських та регіональних науково-практичних заходах, зокрема: «Дотримання прав людини і громадянина на території проведення Операції об'єднаних сил» (м. Маріуполь, 14 липня 2020 р.), «Реалізація прав людини у діяльності правоохоронних органів» (м. Кривий Ріг, 28 травня 2021 р.).

Публікації. Основні положення дисертації опубліковано в шести наукових працях, серед яких чотири статті – у виданнях, включених МОН України до переліку наукових фахових з юридичних наук, дві тези наукових доповідей на науково-практичних заходах.

Структура та обсяг дисертації. Робота складається з анотації, переліку умовних позначень, вступу, трьох розділів, що містять вісім підрозділів, висновків, списку використаних джерел (196 найменувань на 19 сторінках) та чотирьох додатків на 16 сторінках. Повний обсяг дисертації становить 233 сторінки, із них основний текст дисертації – 184 сторінки.

РОЗДІЛ 1.

ТЕОРЕТИЧНІ ЗАСАДИ ПРЕДСТАВНИЦТВА ПОТЕРПІЛОГО У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

1.1. Генеза інституту представництва у кримінальному процесі України

Конституція України визначає, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека є найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави (ст. 3). Це конституційне положення є проявом правової демократичної держави й має ключове значення для кримінального процесу, який передбачає у випадках, встановлених законом, втручання в особисте життя людини, обмеження її прав і свобод, застосовуючи заходи забезпечення кримінального провадження. Тому для реалізації гарантій прав та свобод людини у Конституції України (ст. 59) закріплено право людини на професійну правничу допомогу, а також на вільний у вибір захисника своїх прав [59].

Забезпечення права на захист та надання правової допомоги при вирішенні справ у судах та інших державних органах покладається на адвокатуру – недержавний самоврядний інститут, що забезпечує здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги на професійній основі, яку складають всі адвокати України, що мають право здійснювати адвокатську діяльність. Реалізація адвокатом своїх повноважень у кримінальному процесі можлива лише за умов гарантій адвокатської таємниці – однієї з головних засад, що забезпечує його діяльність [113, с. 24].

У той же час, однією з гарантій утвердження змагальності та процесуальної рівності сторін в кримінальному процесі є представництво суб'єктів кримінально-процесуального провадження. Від своєчасного допуску до кримінального провадження представника учасника процесу залежить

забезпечення повноцінного захисту його прав і законних інтересів, а також реалізація прав, якими він не може розпорядитися самотійно через неповноліття, наявність вад фізичного або психічного розвитку або просто бажає скористатися належною правовою допомогою. При цьому норми, що стосуються участі представника у кримінальному процесі, залишають поза увагою по-рядок та підстави його допуску до цього процесу як самотійного учасника кримінально-процесуальної діяльності. Тому й виникає необхідність дослідження питань пов'язаних з встановленням передумов та підстав виникнення представництва, його процесуального визнання.

Становлення та розвиток кримінального процесуального законодавства України постійно супроводжувались розробкою законопроектів, прийняттям нових законів або імплементацією окремих новацій у вже наявні нормативно-правові акти. Не є винятком норми законодавства, які забезпечують та гарантують у державі право особи на захист. Законотворчий процес спрямований на гуманізацію кримінальних процесуальних відносин, підвищення рівня захисту прав, свобод і законних інтересів особи, покликаний удосконалити вже наявні правові інститути. Одним з актуальних питань сьогодення є належна правова регламентація інституту захисту в кримінальному провадженні, що нерозривно пов'язано зі становленням та визначенням усієї української правозахисної системи й правозахисної діяльності, розвитком правового статусу адвоката як захисника законних прав та інтересів громадян у кримінальному процесі України [147, с. 27].

Вибір оптимальної правової позиції щодо закріплення статусу адвоката-захисника в кримінальному процесі України неможливий без звернення до витоків становлення та розвитку цього поняття [182, с. 224].

Інститут представництва не є новим в історії вітчизняного кримінально процесу. Немає єдиної точки зору у істориків і процесуалістів про те, коли бере свій початок представництво і чи на його основі зародилася адвокатура. Так, О. А. Копиленко вважає, що «історія і спостереження над юридичним життям інших народів свідчать, що адвокатура і судове представництво - дві різні

установи, що викликані різними потребами, розвинулися окремо один від одного і навіть нині існуючі самостійно в багатьох державах Європи» [186, с. 15]. І далі, підводячи підсумок своєму дослідженню, він приходить до висновку про те, що «адвокатура зародилася не в результаті розвитку існуючого з XV ст. інституту представництва, що здійснює фізичне заміщення сторони на процесі. Появу її можна зв'язати з потребою в публічному захисті прав сторін у військовому процесі, що ж до правозаступництва на користь особи, то адвокатура розвинулася трохи пізніше в депутатському інституті від стані» [186, с. 16].

Для вироблення власної позиції з цієї проблеми вважаємо необхідним досліджувати питання представництва потерпілого з точки зору конкретно-історичного підходу.

Аналіз правових [29; 31; 186 та ін.] та наукових джерел [43; 53; 62 та ін.] дає підстави для висновку, що виникнення й становлення інституту представництва пов'язане з виникнення й становлення інституту правозаступництва як особливого виду професійної діяльності в древніх західних державах та подальшим розвитком адвокатури й у західних країнах. Зокрема, у правовій науці висловлена слушна думка про те, що саме в Римі виникло професійне правозаступництво й представництво й був зароджений інститут адвокатури, з'явилася регламентація адвокатської професії, спочатку закріплена звичаями, а згодом і нормами писаного права. Громадяни Стародавнього Рима, будучи необізнаними в питаннях права, були не в змозі самостійно захищати свої інтереси в суді, у якому до того ж, на відміну від суду Стародавньої Греції, «...ворожого юридичною технікою й формалізмом, ... доля позову залежала від кожної букви у формулі, встановленої законом» [62, с. 49]. Тому ще за довго до Законів XII таблиць було встановлено правило, що лише знатна людина (патрон) міг захищати на суді «недосвідчених людей» [83, с. 106].

Проте, навіть після того, як правила, закріплені в Законах XII таблиць, були обнародовані й стали загальнодоступними, можливості у простого громадянина самостійно захищати свої права в суді не було, тому що правила XII таблиць, як обґрунтовано доводять фахівці, «...стосувалися лише матеріального права.

Процесуальній ж формі, які склалися в розкладі днів і годин, коли можна було відправляти правосуддя, і в правилах користування позовними формулами, не були обнародовані й становили, як священний предмет, таємницю колегії жерців» [107, с. 44]. Тому громадяни Стародавнього Риму вимушені були звертатися за допомогою до повірених, що мали не лише ораторські здібності, а й добре були обізнані в праві і, особливо, у його процедурній частині. Водночас передача професійному представникові права виступити замість себе (або разом) у суді, вимагала у довірителя й передачі йому певної конфіденційної інформації про себе (роботу або службу, взаємини з іншими людьми, майновий стан, обставини спірної справи тощо), незнання якої не дозволило б представникові успішно виконати покладений на нього довірителем обов'язок.

Спочатку у Римі роль повірених виконували родичі, а згодом на зміну так званім родинним адвокатам прийшов інститут патронату. Патрони стали першими адвокатами в Римі. У той же час, як слушно зазначав Є. В. Васьковський, «патронат сам по собі не вніс нічого нового в становлення адвокатур: захист патроном була результатом поширення» [107, с. 16]. «Ставлення до патрона були не лише подібні родинним, але вважалися навіть вище, священними» [113, с. 24]. У Римській імперії надавалося особливе значення довірі як основі взаємин довірителя і його захисника, що разом з перетворенням правозаступництва й представництва з родинного в професійне й з'явилося причиною виникнення адвокатської таємниці [143, с. 68]. У ст. 21 Таблиці VIII зазначалося «Нехай буде відданий богам підземним (тобто прокльону) той патрон, що заподіює шкоду своєму клієнтові» [160].

У період створення державності (X ст.) на Русі існувала система норм усного звичаєвого права. Дані щодо звичаїв східних слов'ян до утворення Київської Русі містяться в літописах і повідомленнях зарубіжних авторів [112, с. 14]. Однак, письмених джерел, які б висвітлювали кримінальні-процесуальні питання не зберіглося [160, с. 37-68], та й не могло бути. У процесі становлення повноцінної держави, окремі звичаї родового ладу, які можна було

використовувати в інтересах пануючої верхівки, що формувалася, поступово трансформувались у норми звичаєвого права.

Але, як відомо, до нас не дійшло не тільки будь-якого писаного закону, а й навіть згадки про будь-який конкретний закон, який регулював би кримінальні процесуальні відносини до XI ст. [29, с. 37; 31, с. 7]. Таке положення знаходить своє підтвердження тому, що протягом XI – поч. XII ст. князі розпочали видавати законодавчі акти (статути) і навіть збірники законодавчих актів («Руська Правда», «Правда Ярославичів», «Розширена руська правда» та ін. [31, с. 10–11].

Першим письмовим документом, який згадував про захисника, був пам'ятник російського права – Руська Правда. Сам захисник в цьому документі іменувався «дитячим отроком». При цьому обидві сторони, що змагаються, іменувалися «позивачами». Судова тяжба проходила гласно і урочисто. Судочинство називалося позовним і починалося з «наклепу», тобто скарги з боку позивача, на якому лежав і тягар доведення свого позову. Обов'язковою була присутність обвинувача (мечника). Запрошувалися свідки – послухи. «Процес знав три стадії: заклич, зведення і гоніння сліду. До судових доказів відносилися: визнання, свідчення видоков, послухов, посібники і речовий доказ (викрадені предмети, виявлені в будинку, у дворі або в руках підозрюваної особи). У числі доказів були відомі також випробування водою і залізом. Закінчувався розгляд справи винесенням ухвали». Потрібно помітити, що і мечник, і дитячий отрок отримували винагороду за участь у справі, так званий «залізний урок».

У пізніший період історії Древньої Русі з'явилися такі джерела права, як Новгородська і Псковська судні грамоти, де чіткіше були сформульовані норми цивільного і кримінального матеріального і процесуального права. У цих документах виразно регламентовано право позивача на участь у справі представника. В той же час таким правом були наділені далеко не усі, а тільки жінки, діти, ченці, престарілі або глухі [31, с. 56].

На відміну від Псковської по Новгородській «судній грамоте» повноваження представників були значно ширші – мати повіреного міг всякий. Тут уперше згадується про законне представництво: представляти інтереси

жінок могли сини і чоловіки. Представники наділялися правом подачі клопотань, викладу аргументів і виправдань, скріплення протоколів. В деяких випадках вони мали право цілувати хрест, тобто присягати, за тих, що представляються [43, с. 219-223].

В період об'єднання земель Північно-східної Русі навколо Московського князівства перед урядом Івана III постало завдання створення єдиного спільноруського законодавства, що діяло на території усєї країни. Таким документом став Судебник 1497 р., що змінив систему судів, круг обов'язків учасників процесу, процедуру судового розгляду і винесення ухвал. Судебник визначав два види процесу: змагальний, який багато в чому був схожий з «позовним» часів Російської Правди, і розшуковий, або інквізиційний, такий, який порушувався за ініціативою суду, доносу, «язичною молвке»; суд при цьому виступав від імені держави і був позивачем.

В ході змагального процесу справа починалася «чолобитній». Стороною в процесі могли бути усі, незалежно від віку, статі та стану. Холопи могли брати участь як наймити за свого пана і представляти інтереси осіб, які не з'явилися. Допускалося в суді і законне представництво.

Водночас, результати дослідження древніх джерел руського права (договорів Древньої Русі з Візантією (князя Олега, 911 р., князя Ігоря, 945 р.), «Руської Правди», представленої трьома редакціями: Коротка (43 статті), Велика (135 статті) і Скорочена [31], які на той час діяли на землях, що входять до сучасної України, а також аналізу наукових праць, присвячених дослідженню зародження інституту адвокатури в Україні [31; 112; 143; 144], дають підстави для висновку, що безпосереднього представництва древнє руське право, на відміну від римського права та древнього права окремих західних країн не знало. У цей час не існувало ані інституту адвокатури, ані інституту адвокатської таємниці та її гарантій. Той факт, що за законодавством Київської Русі, як слушно зазначає О. Д. Святоцький, існувало загальносоціальне право захисту кожного підсудного своєю громадою [143, с. 76], на наш погляд, підтверджує лише початок створення соціальних умов для зародження адвокатури у той час.

Думка окремих правників, що «послухів» та «видоків» зі «значною мірою умовності можна віднести до прототипу сучасного представника» [159, с. 21], на наш погляд, є не обґрунтованою та спростовується результатами аналізу низки статей «Руської правди» із якої видно, що послухи у судовому процесі – це звичайні свідки [170], окрім того, слід звернути увагу й на те, що «Руська правда» робить акцент на принципі особистої явки, який, по суті, заперечує наявність будь-яких представників у суді тому, що вічовий звичай, як джерело звичаєвого права «Руської правди» вимагав особистої участі у суді кожного учасника процесу.

Отже, професійна адвокатура, на обґрунтовану думку багатьох дослідників [143, с. 15-16], яка підтверджується й результатами дослідження М. М. Погорецького [113, с. 24-30], на землях, що входять до сучасної України, почала своє формування лише в період польсько-литовської доби, з розповсюдженням на них Магдебурського права [6] та з прийняттям Литовських статутів 1529 р., 1566 р. та 1588 р., які, як і магдебурзьке право, за справедливою оцінкою фахівців, відіграли важливу у роль у її формуванні, у тому числі і в Україні [19].

За I Литовським Статутом судочинства, у тому числі й кримінальному, був присвячений розділ VI «Про суддів». Судочинство за Статутом було змагальним, приватно-позовним із окремими рисами обвинувального та елементами розшукового процесу та з функцією судового представництва, що здійснювалася особами, які мали назву «прокуратори», у той час як аналогічна інституція на ґрунті Магдебурського права існувала у вигляді правозахисту.

При розгляді кримінальних справ процес був, як обґрунтовано визначають його фахівці, інквізиційний, з допитами і тортурами [142]. Апелювати можна було лише до королівського суду, який затверджував вирок. Слід зазначити, що у судових спорах обидві сторони користувалися послугами прокураторів. Прокуратор (тогочасна назва адвокатів), за Магдебурзьким правом, не був судовим представником і не заміняв собою сторону, а був лише її правозахисником.

Щодо адвоката (*Advocatus*), то цим терміном, після надання українським містам магдебурзького права, впродовж XIV–XV ст. ст. позначалася найвища посадова особа – війт. Щодо цієї посади вживали також назву *Erbvogt*, *Erbrichter*, *Advocatus sive iudex haereditarius* (адвокат, або суддя у спадкових справах) [53, с. 17].

У Статуті прокуратору як процесуальному суб'єкту присвячений лише один артикул, у якому визначалися вимоги до прокуратора. В арт. 9 Статуту зазначалося: «У справах про мастки, про збитки, про насильства жоден чужинець не може бути прокуратором ні перед нами, господарем, ні в земському суді, але тільки той, хто має нерухомість у Великому князівстві» [62, с. 46]. Процесуальні повноваження цього суб'єкта процесу Статутом не визначалися.

Другий Литовський (Волинський) Статут 1566 р. з додатками (привілеями) 1563, 1564, 1565 р. [157] складався з чотирнадцяти розділів, поділених на 365 артикулів. У розділі 4 «Про суддів та про суди» були більш докладно врегульовані повноваження прокуратора (артикули 31–37) [157, с. 311–313]. В артикулі 35, який мав назву: «Про покарання недобросовісних і підступних прокураторів і про те, що стороні вільно прокуратора свого від справи усунути і самій вести справу або іншого прокуратора на його місце поставити» встановлена відповідальність прокуратора за те що «... взявшись кому справу його вести і судитись, і вивідавши у нього ту справу і листи [документи] його огледівши, видав його у тому стороні супротивній, або до тієї сторони його супротивної пристав, і від цього тому, кого він першому обіцяв його справу вести, вийшли збитки, і те б на нього яким явним і слушним доводом доведено було; тоді такий, якщо є шляхтич, честь втрачає, а не шляхтич – життя втрачає...» [157, с. 312–313]. Отже, Литовському Статуті 1566 р. вперше згадується про професійну таємницю адвоката (прокуратора).

Третій Литовський Статут 1588 року [157], встановлюючи порядок судового захисту, значно розширив повноваження прокуратора у судовому процесі (розділ IX, артикули 55–61).

Артикул 55 із деякими змінами та доповненнями повторює артикул 31 розділу IV Статуту 1566 року. У ньому підтверджено, що судовий представник перебирає на себе всю відповідальність, пов'язану з веденням справи.

Артикулом 59 Статуту 1588 р., присвяченому адвокатській таємниці та її гарантіям, фактично дослівно відтворено положення артикулу 35 розділу IV Статуту 1566 р. за виключенням того, що на відміну від покарання, яке було встановлене артикулом 35 розділу IV Статуту 1566 р. (недобросовісний адвокат-шляхтич карався позбавленням шляхетства), арт. 59 Статуту 1588 р. було визначено більш жорстоке покарання адвокат-шляхтича – смерть.

У зв'язку із недобросовісними діями адвоката та спричиненням шкоди довірителю, у тому числі й у зв'язку з розголошенням конфіденційної таємниці, Статут 1588 р. залишив за стороною право відмовитись від послуг такого адвоката або заміни його на будь-якій стадії судового процесу.

Наведені положення без перебільшення можна визнати прогресивними для свого часу, адже вони фактично є першим прикладом нормативно-правового регулювання діяльності адвоката у кримінальному провадженні. Головними з них (у сучасному розумінні) є вимога професійності адвоката, надання правової допомоги безкоштовно для певних категорій осіб, захист за призначенням.

Застосування Литовських статутів та Магдебурзького права на землях, що входять до сучасної України, фактично припинилося після запровадження у 1781 р. «Установлення про губернії» і створення нової судової системи. Царським указом від 1831 р. (для Києва – від 1835 р.) Магдебурзьке право було остаточно скасоване.

Наступний період становлення та розвитку інституту представництва пов'язаний з першими спробами кодифікації права на сучасних землях, що входили на той час до Російської імперії, якою, на думку В. С. Кульчицького, російський царизм ставив за мету поширити на Україну загальноросійське законодавство і цим самим сприяти якнайшвидшій ліквідації автономії України, що і стало причиною видання царського указу від 28 серпня 1728 р. про

створення кодифікаційної комісії, яка і розробила проект Кодексу «Прав, за якими судиться малоросійський народ» [78, с. 8–9].

В результаті першої кодифікації був вироблений проект кодексу українського права під назвою: «Права, за яким судиться малоросійський народ» (1743 р.) [150]. Слід зауважити, що хоча зазначений законопроект і не був прийнятий царським урядом, проте його положення застосовувалося в правозастосовній діяльності.

У цьому документі вперше вжито термін «адвокат», а не «прокуратор». Адвокати перед початком своєї адвокатської діяльності давали присягу на доброякісне виконання професійного обов'язку, дотримання етичних і правових норм. Крім професійних адвокатів, Кодекс дозволяв допускати до участі в процесі й непрофесійних захисників – батьків, опікунів [98, с. 73].

Як зазначено в науковій літературі, цей період можна вважати часом народження професійної адвокатури, хоча момент її організаційного оформлення ще був віддалений у термінах [143, с. 16]. За часів панування звичаєвого права, захист могла здійснювати будь-яка досвідчена особа, обізнана з правовим звичаєм, яка з товариських спонукань намагалася захистити інтереси сторони. Однак, унаслідок витіснення звичаєвого права, захисником уже може бути особа, яка добре обізнана з писаним правом [188, с. 17].

Для наступного періоду становлення інституту захисту в кримінальному судочинстві України характерний значний вплив законодавства Російської та Австрійської (Австро-Угорської) імперій в 1772 р. [188, с. 18]. Так, адвокатура в Галичині й на Буковині утвердилася як інститут з ухваленням Положення про суд 1781 р., згідно з яким, щоб здобути право на адвокатську діяльність, необхідно було мати юридичну освіту, ступінь доктора права, пройти практику адвоката (термін не визначений) та скласти адвокатський іспит.

У 1840–1842 рр. на територію всієї України була поширена дія Зводу законів Російської імперії та, відповідно, виключено застосування норм Литовського статуту [78, с. 130]. До 1864 р. інститут захисту в кримінальному судочинстві розвивався поза інститутом адвокатури.

Незважаючи на формування зародків інституту захисту ще із часів Київської Русі, належної правової регламентації цей інститут набув під час судової реформи 1864 р. Як зазначено в науковій літературі, у результаті прийняття у 1864 р. Статуту кримінального судочинства в процесуальному праві відбулися принципові зміни. Важливе значення мало проголошення в кримінально-процесуальному праві презумпції невинуватості. Скасовано систему формальних доказів, характерних для феодального права. Їх замінила система вільної оцінки доказів за внутрішнім переконанням суддів. Законодавство докладно регулювало процесуальний порядок розгляду кримінальних справ окружними судами з участю присяжних. Досягненням кримінально-процесуального права в цей період була детальна чітка регламентація стадій кримінального процесу в загальних судах [78, с. 132].

Таким чином, Статут кримінального судочинства закріплював демократичні засади й інститути, перш за все такі, як: презумпція невинуватості, гласність, усність, змагальність судочинства, гарантії прав обвинуваченого на захист, участь у процесі захисника, усебічне об'єктивне дослідження й оцінювання доказів за внутрішнім переконанням суддів, касаційне та апеляційне оскарження вироків, а також порядок їх виконання [87, с. 75].

Зміна форми кримінального процесу з розшукової на змішану передбачала розвиток змагальності судового розгляду. Ще у 1862 р. об'єднані департаменти Державної ради Російської імперії визнали необхідним ввести інститут «присяжних повірених», без яких неможливо було забезпечити змагальність у кримінальному судочинстві [87, с. 88]. У результаті судової реформи 1864 р. з'явилися «присяжні» і «приватні повірені». Характерною рисою їх процесуального статусу було об'єднання функцій правозаступництва й судового представництва.

Відповідно до Статуту кримінального судочинства 1864 р., захисника допускали до участі в справі лише на судових стадіях. Статут передбачав права та обов'язки захисника в кримінальному процесі того часу. Так, до прав захисника тих часів було віднесено такі: бути присутнім під час опитування та

надання пояснень підзахисним (ст. 562); представляти інтереси двох та більше осіб, за винятком конфлікту інтересів (ст. 567); з дозволу голови суду мати право на побачення наодинці із заарештованим підзахисним (ст. 569); знайомитися в канцелярії суду з матеріалами кримінального провадження та робити з нього виписки (ст. 570); давати пояснення дій підсудного (ст. 563); користуватися однаковими правами з прокурором у судовому засіданні щодо надання доказів, відводу свідків, подання заперечень на показання свідків, клопотати про передопит свідків, робити зауваження та пояснення щодо дій, які відбуваються під час судового розгляду, спростовувати доводи іншої сторони (ст. 630); виступати в дебатах із захисною промовою (ст. 735); останнє слово (ст. 748); подавати апеляційні скарги з метою пом'якшити покарання (ст. 824) [166].

До обов'язків захисника Статут кримінального судочинства 1864 р. відносив таке: з'являтися за викликом до суду (ст. 581); не порушувати норм релігії, моралі та етики (ст. 745); у справах, які розглядають присяжні засідателі, у заключній промові посилатися лише на ті закони, які мають стосунок до вчиненого злочину (ст. 746). До гарантій процесуальної діяльності захисника тих часів було віднесено право на завчасне повідомлення про дату виклику до суду з метою належної підготовки до захисту (ст. 586); можливість перенесення судового засідання у зв'язку з поважними причинами відсутності захисника (наприклад, хвороби) (ст. 591); обов'язкову участь професійного захисника (присяжного повіреного) у тих справах, які підсудні Верховному кримінальному суду (ст. 1064) [149, с. 307].

Також, належну правову регламентацію інститут представництва у суді дістав саме за «Судовими статутами», затвердженими у 1864 р. Було введено інститут повірених, які поділялися на дві категорії – присяжних і приватних. Так, нормами Статуту кримінального судочинства 1864 р. [43, с. 135] вперше в рамках кримінального процесу регламентувалася діяльність повірених потерпілого, цивільного позивача і цивільного відповідача. їх статус як осіб, що володіють процесуальними правами, регламентувався відповідно до розділу IX «Про осіб, що знаходяться при судових місцях» (Заснування судових установ – 1864 р.).

Присяжними повіреними могли бути особи, які мали вищу юридичну освіту й п'ятирічний практичний стаж відповідної судової роботи. Слід також відмітити, що це могли бути тільки російські піддані, які не перебували на державній чи громадській службі на будь-яких посадах, крім почесних і безкоштовних, і мали визначений віковий і моральний ценз. Віковий ценз полягав у досягненні 25 років. Моральний ценз – майже такий же, як і для суддів. Крім того, присяжними повіреними не могли бути особи, яким закон забороняв вести чужі судові справи. Присяжні повірені могли брати на себе представництво в кримінальних справах, що розглядалися в окрузі, до якого вони були приписані [196, с. 19]. Приватними повіреними могли бути громадяни, які досягли 18 років, за винятком жінок, які не мали права представляти в суді чужі інтереси. Для отримання свого звання їм необхідно було скласти іспит в окружному суді або судовій палаті, які їй видавали свідоцтво встановленого зразка на право ведення судових справ [143, с. 22–23]. Підсумовуючи вимоги, які пред'являлися до повірених, слід зазначити, що при створенні інституту присяжних повірених влада мала на меті організувати середовище людей, що відрізняються, окрім спеціальних пізнань, ще й етичними якостями. За повіреними присяжними вперше в історії вітчизняного інституту представництва в кримінальному процесі був закріплений обов'язок надавати безкоштовну юридичну допомогу бідним верствам населення. Також на них покладался обов'язок здійснення захисту за призначенням. Разом з тим участь за призначенням в ролі представників потерпілого або цивільного позивача Статут не передбачав [114, с. 234].

Згодом, 16 серпня 1849 р. було прийняте тимчасове, а 6 липня 1868 р. – постійне Положення про адвокатуру, що внесло деякі зміни в чинне законодавство. Так, згідно з Положенням 1849 р., адвокатами могли бути юристи, які мали ступінь доктора права і не менше ніж трирічну практику в органах суду й прокуратурі або в адвоката [13, с. 9].

Період 1917-1922 рр. характеризується відсутністю нормативно-правових актів, які регулюють діяльність адвокатури, тобто документи, ухвалені за часів судової реформи 1864 року було відмінено, а нових не створено. Нормативні

документи цього періоду (наприклад, постанова Народного Секретаріату України від 4 січня 1918 року «Про введення народного суду», «Положення про революційні трибунали» від 23 січня 1918 року та ін.) регулювали діяльність суду. Пізніше було прийнято низку документів (циркуляри, постанови, декрети), які так само стосувались діяльності суду, охоплювали різні питання кримінального судочинства, проте без нормативного закріплення прав захисників [34, с. 34].

Однак, варто зауважити, що після Жовтневої революції та проголошення на території України радянської влади Народний секретаріат 4 січня 1918 р. прийняв постанову, якою було ліквідовано інститут присяжних і приватних повірених. Відповідно до зазначеної постанови, всі громадяни, які досягли 18 років, мали право бути адвокатами під час здійснення досудового слідства та судового розгляду справи. Відновлений Центральною Радою інститут присяжних і приватних повірених 14 лютого 1919 року Радою Народних Комісарів України вдруге був ліквідований. В результаті чого виникло питання щодо необхідності розроблення нового нормативно-правового акту, який би регулював питання діяльності та організації адвокатури.

Перший Кримінально-процесуальний кодекс УСРР (Українська Радянська Соціалістична Республіка) був затверджений постановою ВУЦВК (Всеукраїнський центральний виконавчий комітет) від 13 вересня 1922 року «Про введення в дію Кримінально-процесуального кодексу УСРР» та введений в дію 20 листопада 1922 року [75].

Цей документ не містив норм щодо участі захисника (адвоката) на стадії досудового розслідування, а тільки з моменту віддання обвинуваченого до суду (ст. 247). Загалом, кримінальний процес хоча і мав обвинувальний характер, водночас не можна не відзначити його демократичні елементи, наприклад, у частині судового контролю у стадії попереднього слідства, зокрема глава XVII КПК 1922 року містила низку норм щодо можливості та порядку оскарження дій слідчого, що і визначало зміст захисту під час досудового розслідування. Крім того у КПК 1922 року було закріплено низку демократичних принципів

кримінального судочинства: гласність, усність, безпосередність судочинства, змагальність, рівноправність сторін, право обвинуваченого на захист. Важливо, що КПК 1922 року в цілому і детально визначав процесуальний порядок провадження досудового слідства і суду, що мало сприяти формуванню та розвитку засад участі адвоката на різних стадіях кримінального процесу.

У ст. 57 визначено осіб, які можуть бути захисниками: члени колегії захисників, близькі родичі обвинуваченого, уповноважені представники державних установ і підприємств, спілок та інших професійних і громадських організацій, а також інші особи з особливого дозволу суду, у провадженні якого перебувала справа.

У тому ж році, постановою ВУЦВК 2 жовтня було прийнято Положення «Про адвокатуру» [116]. Народний комісаріат юстиції УРСР затвердив Інструкцію про організацію губернських колегій оборонців у кримінальних та цивільних справах, які створювалися при губернських радах народних судців. Аналіз цих правових актів свідчить про те, що у них не визначається, поняття «адвокатура» та «колегія оборонців». Водночас, виходячи із змісту повноважень оборонця, можна зробити висновок, що він мав ширші повноваження, ніж адвокат-захисник оскільки до «оборони» допускалися близькі родичі, представники підприємств, державних установ тощо. Ці документи хоча і не регулюють питання участі адвоката (захисника) в стадії досудового розслідування, проте є свідченням підсилення ролі і значення адвокатури, поступового відновлення втрачених повноважень та організаційної структури.

29 жовтня 1924 р. були затверджені Основи судоустрою СРСР і союзних республік, у яких зазначалося, що для надання юридичної допомоги населенню і судового захисту засновуються колегії правозаступників (оборонці). У червні 1925 р. у зв'язку з новим адміністративно-територіальним поділом були створені окружні суди, при яких діяли колегії захисників. 20 жовтня 1929 р. був прийнятий Статут «Про колективні форми роботи колегії оборонців у зв'язку із скасуванням приватної практики», яким колегії оборонців визначалася як професійна діяльність.

20 липня 1927 був прийнятий новий КПК УРСР [76]. Як зазначає В. Гончаренко, цей документ відтворював низку статей КПК УСРР 1922 року, але доповнювався новими положеннями, що стосувались роботи органів розслідування, прокуратури і суду і відображали тенденцію до посилення силового тиску держави на суспільство. У той же час звужувалося право на захист. КПК УРСР 1927 р. передбачав чотири випадки обов'язкової участі захисника при розгляді окремих категорій справ. Однак перелік цих випадків був суттєво змінений, а саме: у справах, де санкція статті передбачала виключну міру покарання – розстріл; у справах, де професійні або громадські організації клопотали про призначення захисника; у справах, де брав участь державний обвинувач, за винятком справ приватного обвинувачення; у справах стосовно неповнолітніх, німих, глухих та психічно хворих осіб (ст. 53).

Також, на стадії попереднього слідства, а також дізнання КПК, не передбачав участі захисту як це було раніше. Захисник тепер брав участь в процесі тільки зі стадії судового розгляду. Визнання обвинуваченим своєї вини ставало одним з головних її доказів. У ст. 62 КПК вносилося примітка про можливість допиту захисника як свідка, якщо буде встановлено, що йому відомо що-небудь про злочини, передбачені статтями 542-544 КК УРСР, тобто зазначалось, що відомості у справах про контрреволюційні злочини є професійною таємницею [27, с. 324].

Нове Положення про адвокатуру, затверджене Радою Народних Комісарів СРСР 16 серпня 1939 р., дещо підвищило вимоги до адвокатів. Так, членами колегії адвокатів могли бути особи, що мають вищу юридичну освіту та стаж практичної роботи в судових, прокурорських та інших органах юстиції не менше одного року, а також особи, які не мають юридичної освіти, але пропрацювали не менше трьох років на тих же посадах. Особи, що закінчили юридичні навчальні заклади, але не мають стажу практичної роботи в судових, прокурорських та інших органах юстиції, приймалися до колегії адвокатів як стажисти. Наступний етап розвитку представництва у радянському кримінальному судочинстві можна назвати класичним етапом процесуальної

регламентації цього інституту. Він пов'язаний з прийняттям Основ кримінального судочинства 1959 р. та на цій підставі нового КПК УРСР 1960 р.

КПК УРСР у 1960 р., який закріпив рівність учасників судового процесу та надав широкі права щодо збирання й надання доказів, їх дослідження та заявлення клопотань. Фактично було закріплено рівність учасників кримінального процесу. Так, згідно з нормами КПК 1960 р., обвинувач, підсудний, захисник, потерпілий, а також цивільний позивач, цивільний відповідач та їх представники в судовому розгляді користуються рівними правами щодо подання доказів, участі в дослідженні доказів і заявлення клопотань. Тобто представників визнавали рівноправними учасниками кримінального судочинства, наділеними такими процесуальними правами: подавати докази; заявляти клопотання; знайомитися з матеріалами справи з моменту закінчення попереднього слідства, а у справах, в яких попереднє слідство не провадилося, – після віддання обвинуваченого до суду; брати участь у судовому розгляді; заявляти відводи; подавати скарги на дії особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора і суду; підтримувати обвинувачення у певних випадках, здійснювати захист неповнолітнього обвинуваченого, підтримувати або заперечувати проти цивільного позову [74].

Указом Президії Верховної Ради Української РСР від 16 квітня 1984 р. [129] ст. 69 КПК була доповнена п. 2, згідно з яким до суб'єктів адвокатської таємниці були віднесені адвокат, представник професійної спілки та іншої громадської організації про обставини, які стали йому відомі у зв'язку з виконанням ним обов'язків представника потерпілого, цивільного позивача і цивільного відповідача. Пункт 2 попередньої редакції став відповідно п. 3.

Прийняття 19 грудня 1992 р. Закону України «Про адвокатуру» [125] сприяло подальшому демократичному розвитку української адвокатури, забезпечило право на доступ до адвокатської професії широкої верстви кваліфікованих юристів, встановило існуючі гарантії здійснення адвокатської діяльності, розширивши професійні права адвокатів, їхні обов'язки та відповідальність. Значну увагу зазначений Закон приділив також і адвокатській

таємниці (ст. 9) та її гарантіям (ст. 10), визначивши в ст. 9 предмет адвокатської таємниці під яким слід розуміти питання, з яких громадянин або юридична особа звертались до адвоката, суть консультацій, порад, роз'яснень та інших відомостей, одержаних адвокатом при здійсненні своїх професійних обов'язків, можуть бути розголошені тільки з дозволу слідчого або прокурора. Адвокати, винні у розголошенні відомостей досудового слідства, несуть відповідальність згідно з чинним законодавством. Виходячи з положень зазначеного Закону, можемо зробити висновок, що законодавець розглядає адвокатську таємницю як одну з важливих гарантій адвокатської діяльності: «Забороняється будь-яке втручання в адвокатську діяльність, вимагання від адвоката... відомостей, що становлять адвокатську таємницю. З цих питань вони не можуть бути допитані як свідки...». Відповідальність самого адвоката за розголошення адвокатської таємниці настає згідно з чинним законодавством, тобто вона зводиться до дисциплінарної відповідальності.

У 1996 році в Україні в Конституції України [59] було відтворено норми міжнародного права, що стосуються участі захисника в стадії досудового розслідування (тут йдеться про поширення засади змагальності на всі стадії кримінального процесу, рівність учасників процесу щодо права надавати докази, подавати клопотання), які до того часу вже були ратифіковані Україною. Насамперед, це Загальна Декларація прав людини 1948 року, ст. 1–12), ЄСПЛ ст. 2–8, 15, Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 року ст. 2,4, 6–11, 14–17, 26.

У ст. 59 Конституції України від 28 червня 1996 р. проголошено такі положення стосовно захисної діяльності: «Кожен має право на правову допомогу. У випадках, передбачених законом, ця допомога надається безоплатно. Кожен є вільним у виборі захисника своїх прав. Для забезпечення права на захист від обвинувачення та надання правової допомоги при вирішенні справ у судах та інших державних органах в Україні діє адвокатура» [59]. Ці положення гарантували всім учасникам процесу можливість мати представника

– спеціаліста у правовій сфері, який би надавав ефективну правову допомогу в кримінальному провадженні.

У 2001 році було внесено зміни до КПК, що передбачали розмежування функцій обвинувачення, захисту та судового розгляду. Реалізація засади змагальності передбачала участь захисника в стадії досудового розслідування (ст. 44), можливості для захисника збирати відомості про факти, що можуть використовуватись як докази (ст. 48).

Наступним кроком становлення інституту захисту стало прийняття 2 червня 2011 р. Закону України «Про безоплатну правову допомогу» [127], який визначає зміст права на безоплатну правову допомогу, порядок реалізації права на безоплатну правову допомогу, підстави та порядок надання безоплатної правової допомоги, державні гарантії щодо надання безоплатної правової допомоги.

Подальша розбудова України як правової держави потребувала створення дієвих механізмів регулювання діяльності державних органів, покликаних здійснювати розслідування та розгляд питань, пов'язаних із притягненням особи до кримінальної відповідальності, а також захисту прав та свобод людини і громадянина, та удосконалення уже існуючих, з урахуванням правових позицій ЄСПЛ, рекомендацій Ради Європи, досвіду правових демократичних країн з ключових питань кримінального судочинства організації діяльності адвокатури і, зокрема, розробки гарантій адвокатської таємниці у кримінальному судочинстві.

На виконання цього завдання були прийняті КПК України від 13 квітня 2012 р. [70], а також Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 5 липня 2012 р. [126], якими започатковано новий етап розвитку інституту захисту в кримінальному процесі, які закріпили значні зміни щодо статусу захисника у кримінальному процесі, поряд з остаточною регламентацією професійного захисту виключно адвокатом, значно розширено коло його повноважень не тільки під час кримінального судочинства, а й на стадії досудового розслідування. Урахувавши більшість недоліків законодавства щодо

інституту захисту попередніх періодів, відведено адвокатурі чільне місце, маючи на меті відновити престиж цієї професії, її історичні традиції, піднести роль у суспільстві як одного з гарантів забезпечення захисту прав і свобод громадян у кримінальному судочинстві.

Таким чином, на підставі вищевикладеного, варто виокремити такі періоди розвитку інституту представництва потерпілого у кримінальному процесі України, зокрема: I) *звичаєвий* – розвиток соціально-політичного й економічного устрою, рецепція римського права через запровадження візантійського церковного права на території Київської Русі, а також перетворення родинної адвокатури на професійну й формування умов для правового закріплення інституту представництва (XI ст. – II пол. XIV ст.); II) *козацький* – досягнення інститутом представництва самостійності в рамках розшукової форми кримінального судочинства, його закріплення та розширення (козацькому-звичаєве, польське, литовське, російське законодавство) (1529 р. – II пол. XVIII ст.); III) *імперський* – перегляд значення інституту представництва та процесуального статусу представників учасників кримінального судочинства у зв'язку з переходом від розшукової форми кримінального процесу до змішаної, зміцнення ролі інституту адвокатури, розвиток змагальних засад судочинства та гарантій адвокатської діяльності й закріпленням їх у Судових Статутах, а також реалізації їх у правозастосовній діяльності (1864–1917 рр.); IV) *радянський* – ліквідація адвокатури як незалежної корпорації й повною відсутністю законодавчого регулювання інституту представництва, гарантій у правових актах, що регулюють питання адвокатури й адвокатської діяльності, за виключенням участі адвоката як захисника у кримінальній справі (1917–1960 рр.); V) *класичний* (1960–1992 рр.) – відновлення законодавчого закріплення інституту представництва у кримінально-процесуальному законодавстві й законодавстві про адвокатуру, його правова регламентація; рівності учасників судового процесу та надання широких прав потерпілому щодо збирання й надання доказів, їх дослідження та заявлення клопотань; VI) *незалежний* (1992–2012 рр.) – експансія інституту представництва за рахунок

встановлення права потерпілому на правову допомогу, зміною початку виникнення представництва (не з моменту надання юридичної допомоги у конкретній справі, а з моменту надання юридичної допомоги взагалі), розширення його правової регламентації, імплементація норм міжнародного права та практики ЄСПЛ з прав людини; VII) *сучасний* – започаткування нового етапу представництва потерпілого у кримінальному процесі заснованого на міжнародних стандартах, європейських нормах кримінального судочинства, закріплення змін щодо статусу захисника у кримінальному процесі, зокрема поряд з остаточною регламентацією професійного захисту виключно адвокатом, значно розширено коло його повноважень не тільки під час кримінального судочинства, а й на стадії досудового розслідування (2012 р. – наш час).

Підсумовуючи вищевикладене, варто констатувати, що виникнення і становлення гарантій адвокатської діяльності у кримінальному процесі на землях сучасної України мали як свої особливі риси, обумовлені особливостями соціального, політичного й економічного розвитку держави та національною ментальністю і відповідали загальним тенденціям їх світового генезису. Їх становлення пов'язане з розвитком кримінального судочинства та інституту адвокатури, що формувалося під впливом досвіду зарубіжних країн і, перш за все тих, до складу яких входили землі сучасної України. інститут представництва потерпілого пройшов складний та тривалий шлях становлення та розвитку, однак про його досконалість говорити ще зарано, деякі проблемні моменти потребують свого вирішення й законодавчого врегулювання. Формування в Україні правової держави та громадянського суспільства безпосередньо пов'язано з проблемою створення належного механізму забезпечення прав і свобод людини та громадянина. Адвокатура в цьому аспекті є гарантом забезпечення таких прав, тому потребує реформування з метою створення сильного та дієвого інституту правового захисту в кримінальному процесі.

1.2. Правове регулювання участі адвоката-представника потерпілого у кримінальному провадженні

Забезпечення реалізації та захисту прав людини на сучасному етапі розвитку суспільства є пріоритетним напрямком державної політики України. В умовах побудови правової держави актуальною для науки кримінального процесу і практики законотворення є захист прав потерпілого, процесуальний статус якого в умовах чинного законодавства значно менш досконалий, ніж підозрюваного, обвинуваченого (підсудного). Декларуючи те, що призначення кримінально-процесуального законодавства, перш за все, полягає у захисті потерпілих від злочину, законодавець, в дійсності, на перше місце ставить захист інтересів підозрюваного та обвинуваченого. І тому, у зв'язку з введенням в дію чинного КПК України у 2012 році [70], наріла необхідність ліквідувати дисбаланс в забезпеченні прав цих суб'єктів.

На ефективне поновлення прав та законних інтересів осіб, потерпілих від злочину, орієнтують і сучасні міжнародні документи. Це зумовлює необхідність реформування національного законодавства, що стосується потерпілого та його представника, з метою приведення його у відповідність зі світовими стандартами в галузі прав людини і громадянина. Слід відмітити, що діяльність адвоката-представника потерпілого у кримінальному процесі визначена тільки в найзагальніших рисах, без конкретизації прав та обов'язків.

Далеко не всі проблемні питання належним чином вивчені, а деякі базуються на застарілому законодавстві й узагальненні слідчої та судової практики минулих років; не проаналізовані особливості участі адвоката-представника потерпілого на різних стадіях кримінального процесу.

Як зазначає В. Г. Пожар, при визначенні завдань кримінального судочинства у кримінально-процесуальному законодавстві на перше місце поставлено охорону прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб (ст. 2 КПК України). Однією з гарантій реалізації вказаного завдання є інститут представництва. Крім того, представництво спрямоване на реалізацію й інших

завдань кримінального судочинства, оскільки представники, здійснюючи охорону прав і законних інтересів учасників процесу, сприяють всебічному, повному й об'єктивному дослідженню обставин справи, допомагають правильно застосовувати закон, виносити вмотивоване, обґрунтоване й справедливе рішення. Належна законодавча регламентація залучення до участі у провадженні по кримінальних справах представників сприяє також розвитку та становленню принципу змагальності в кримінальному судочинстві. Разом з тим, існуюча нині кримінально-процесуальна регламентація участі представників при провадженні по кримінальній справі є суперечливою, а в деяких випадках взагалі відсутня, що приводить до обмеження прав і законних інтересів суб'єктів кримінального процесу. Отже, проблеми охорони та забезпечення прав і законних інтересів суб'єктів кримінального судочинства є в сучасному кримінальному судочинстві України досить гострими, тому оптимізація діяльності представників при провадженні по кримінальних справах як одного з засобів вирішення цих проблем є значущою й актуальною [115].

Представництво адвокатом інтересів потерпілого у кримінальному судочинстві є основним засобом захисту його прав та законних інтересів [59]. У цьому контексті варто зауважити, що більшість положень КПК України, що регламентують процесуальний статус представників, відсилають правозастосовника до відповідних норм, які регулюють діяльність потерпілого, котрий повинен мати певного представника.

Так, відповідно до ст. 58 КПК України, потерпілого у кримінальному провадженні може представляти представник – особа, яка у кримінальному провадженні має право бути захисником. Представником юридичної особи, яка є потерпілим, може бути її керівник, інша особа, уповноважена законом або установчими документами, працівник юридичної особи за довіреністю, а також особа, яка має право бути захисником у кримінальному провадженні.

Повноваження представника потерпілого на участь у кримінальному провадженні підтверджуються:

1) документами тобто свідоцтвом про право на зайняття адвокатською діяльністю, ордером чи договором із захисником або дорученням органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правової допомоги, – якщо представником потерпілого є особа, яка має право бути захисником у кримінальному провадженні;

2) копією установчих документів юридичної особи – якщо представником потерпілого є керівник юридичної особи чи інша уповноважена законом або установчими документами особа;

3) довіреністю – якщо представником потерпілого є працівник юридичної особи, яка є потерпілою [65–69; 70].

Представник користується процесуальними правами потерпілого, інтереси якого він представляє, крім процесуальних прав, реалізація яких здійснюється безпосередньо потерпілим і не може бути доручена представнику. Якщо потерпілим є неповнолітня особа або особа, визнана в установленому законом порядку недієздатною чи обмежено дієздатною, до участі в процесуальній дії разом з нею залучається її законний представник [70].

Регулюючи процесуальне становище законного представника потерпілого, закон надає цим особам лише права, що збігаються зі змістом прав тих осіб, яких вони представляють, крім процесуальних прав, реалізація яких здійснюється безпосередньо потерпілим і не може бути доручена представнику. Законодавець не визначає у відповідній статті жодного обов'язку законного представника, але передбачає положення про ефективне виконання цим учасником покладених обов'язків. Гарантією виконання процесуальних функцій є обов'язкова відповідність його процесуального інтересу інтересам потерпілого. У разі відсутності такого зв'язку учасник, котрий веде провадження, має право прийняти рішення про заміну представника іншою особою, яка може бути залученою до кримінального провадження. Відмінність законного представника потерпілого від підозрюваного, обвинуваченого полягає у закріпленому законодавцем положенні щодо участі представника потерпілого тільки особи, котра має право бути захисником у кримінальних провадженнях, і наявності в

учасника, який веде провадження за участі законного представника потерпілого, обов'язку прийняти рішення про його заміну у випадку невідповідності його процесуального інтересу інтересам потерпілого [105, с. 191].

Законодавець використовує наведену основу врегулювання процесуального статусу законного представника потерпілого під час визначення законних представників цивільного позивача й відповідача. Наприклад, відповідно до ч. 1 ст. 63 КПК України представником цивільного позивача, цивільного відповідача у кримінальному провадженні може бути особа, яка у кримінальному провадженні має право бути захисником. Як і в усіх наведених випадках, законні представники користуються лише правами особи, яку вони представляють [70].

Процесуальною гарантією виконання учасниками процесу прав та обов'язків є юридична відповідальність, яка повинна бути застосована в разі невиконання або порушення обов'язків щодо захисту прав та інтересів особи, яку вони представляють. Досліджувалися різні аспекти юридичної відповідальності, правова природа та її місце в правовій системі. Однак до сьогодні не існує чіткого визначення структури, системи, правової основи відповідальності. Зміст визначень іде від загальної констатації факту застосування санкцій правових норм до визнання наявності в держави обов'язку застосовувати до порушника певні стягнення або накладати на нього обов'язок нести певну відповідальність.

Ю. С. Шемшученко в юридичній енциклопедії визначає юридичну відповідальність як вид соціальної відповідальності, сутність якої полягає в застосуванні до правопорушника (фізичних і юридичних осіб) передбачених законодавством санкцій, що забезпечуються в примусовому порядку державою. Юридична відповідальність, на його думку, є правовідношенням між державою в особі її органів (суду, спеціальних інспекцій тощо) і правопорушником, до якого застосовують юридичні санкції з негативними для нього наслідками [194, с. 437]. Д. Л. Василенко юридичною відповідальністю називає обов'язок особи, яка вчинила правопорушення, піддатися заходам державного примусу [20, с. 18]. В. Ф. Погорілко та Р. А. Чайка під юридичною відповідальністю

розуміють застосування до осіб, котрі вчинили правопорушення, передбачених законом заходів процесуального примусу в установленому для цього процесуальному порядку [103, с. 88; 188, с. 110].

Як зазначає С. Д. Гусарєв, гарантії забезпечення прав і свобод людини як загальне поняття є основними способами, засобами, за допомогою яких кожній особі забезпечується ефективна охорона та захист прав людини. Одним із видів правових гарантій є юридична відповідальність як специфічний юридичний засіб забезпечення реалізації, охорони й захисту прав і свобод людини та здійснення закріплених у законодавстві обов'язків. Юридична відповідальність – це передбачене законом і застосоване органами держави примусове обмеження або позбавлення правопорушника певних благ. Вона завжди супроводжується моральним осудженням порушника закону. Розрізняють такі основні види юридичної відповідальності: дисциплінарна, цивільна, адміністративна, кримінальна. Юридична відповідальність застосовується лише за певних обставин, передбачених законом, які називаються підставою відповідальності. Такою підставою є факт вчинення правопорушення. Юридична відповідальність на відміну від інших видів відповідальності (моральної, громадської, сімейної) застосовується лише до тих, хто вчинив правопорушення, тобто порушив норму права, закон, адже юридична відповідальність особи має індивідуальний характер (ст. 61 Конституції України). Правопорушення виражається у певних діях, частіше всього активних, хоч буває і в «пасивних». Правопорушення завжди виражається у поведінці, що суперечить юридичним нормам, тобто є протиправною. При цьому така поведінка завжди завдає комусь шкоди: іншим людям, організаціям, суспільству, державі. Власне кажучи, вона тому і забороняється правом, що викликає негативні соціальні наслідки [30, с. 14].

Аналіз висловлювань науковців надає підстави для конкретних визначень, а саме: законні представники повинні нести юридичну відповідальність за порушення чинного законодавства: кримінальну, кримінально процесуальну, адміністративну.

Законні представники можуть нести кримінальну відповідальність лише за негативне втручання у процесуальну діяльність і перешкоджання її законному перебігу. Виходячи з положень КК України, вони можуть бути притягнутими до відповідальності за незаконне втручання в діяльність судових органів (ст. 376 КК України), погрозу або насильство щодо судді, народного засідателя чи присяжного (ст. 377 КК України), умисне знищення або пошкодження майна судді, народного засідателя чи присяжного (ст. 378 КК України), посягання на життя судді, народного засідателя чи присяжного у зв'язку з їхньою діяльністю, пов'язаною зі здійсненням правосуддя (ст. 379 КК України) [63].

У кримінальному процесі змагальність сторін – найбільший гострий прояв протиставлення, в результаті якого можуть виникати серйозні правові наслідки, саме тому основні учасники цієї протидії – потерпілий, з одного боку, підозрюваний – з іншого, в першу чергу потребують кваліфікованої юридичної допомоги для реалізації своїх процесуальних прав.

Потерпілим у кримінальному провадженні України визнається фізична особа, яким кримінальним правопорушенням завдано фізичної, моральної або майнової шкоди, і також юридична особа, якій завдано майнова шкода (ч. 1 ст. 55 КПК України) [70].

За своєю суттю представництво припускає відмову від участі у процесі особи, яка делегувала свої повноваження іншій. Така поведінка не є властивою для постраждалої від злочину особи, оскільки остання є безпосередньо зацікавленою у результатах розгляду кримінального провадження. У більшості випадків потерпіла від кримінального правопорушення особа, звертаючись до адвоката, який може стати її представником, має на меті отримання кваліфікованої юридичної допомоги, націленої на досягнення у ході кримінального процесу певного результату. Це є активної формою поведінки, якій не властиве, передавання своїх процесуальних прав представникові з подальшим самоусуненням від процесу розслідування та розгляду кримінального провадження.

Таким чином, у загальному розумінні представник як учасник кримінальної процесуальної діяльності вчиняє дії, спрямовані на забезпечення прав і законних інтересів особи, яку він представляє. Тобто в даному разі мова йде про вчинення дій, спрямованих на відстоювання прав і законних інтересів особи при прийнятті процесуальних рішень та виконанні процесуальних дій. Наприклад, арешту майна потерпілого у випадку наявності на відповідних предметах слідів вчинення кримінального правопорушення, виникнення спірних питань між потерпілим та слідчим стосовно визначення суми заподіяної злочином шкоди та ін. Поряд із тим поняття представника в кримінальному процесі є родовим для таких процесуальних категорій, як представник потерпілого, законний представник потерпілого, законний представник підозрюваного обвинуваченого, законний представник цивільного позивача, представник цивільного позивача та відповідача, представник юридичної особи щодо якої здійснюється провадження. Тож, можна ствердити, що вищезазначені терміни хоча і містять в своєму словосполученні поняття «представник», однак за своєю смисловою суттю та значенням мають певні відмінності. Однак дослідження в цьому напрямі ускладнюється тим, що їх вивченню у вітчизняній науці кримінального процесу майже не приділяється увага [1].

Комплексний аналіз чинного КПК України свідчить про те, що питання стосовно учасників кримінального провадження, уповноважених на здійснення представництва, має досить складну розгалужену структуру з нестійкими відмінностями у їх процесуальному статусі. Основна відмінністю у цьому питанні впливає з наділення таких учасників відповідними права та обов'язками, реалізація яких надана виключно певному із них.

На цій основі учасників, уповноважених на здійснення представництва у кримінальному провадженні, можна класифікувати за відповідних повноважень, а саме: 1) особа, яка у кримінальному провадженні має право бути захисником потерпілого, цивільний позивач та цивільний відповідач, юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, третьої особи, щодо майна якої вирішується питання про арешт майна; 2) батьки (усиновлювачі), а в разі їх відсутності –

опікуни чи піклувальники особи, інші повнолітні близькі родичі чи члени сім'ї, а також представники органів опіки і піклування, установ і організацій, під опікою чи піклуванням яких перебуває неповнолітній, недієздатний чи обмежено дієздатний у випадку наявності у них процесуальних прав та обов'язків; 3) керівник чи інша особа, уповноважена законом або установчими документами - у випадку, якщо цивільним позивачем, цивільним відповідачем є юридична особа або юридична особа, щодо якої здійснюється провадження, а також третя особи, щодо майна якої вирішується питання про арешт майна; 4) працівник юридичної особи – у випадках, якщо кримінальне провадження здійснюється щодо юридичної особи.

У цьому контексті, на сьогодні, наукове дослідження процесуального становища адвоката – представника потерпілого, організації і здійснення його професійної діяльності у кримінальному судочинстві є недостатнім. Його діяльність у кримінальному процесі регулюється тільки в найзагальніших рисах, в основному, без конкретизації прав та обов'язків, без чіткого визначення критеріїв законності дій адвоката – представника потерпілого.

Роль і значення захисту органічно пов'язані із загальними засадами кримінального провадження, визначеними у ст. 7 КПК України, у якій зазначено, що право на захист належить до загальних засад кримінального провадження [70; 183, с. 85–87]. Як убачається, у КПК України відтворено міжнародні демократичні стандарти щодо права на захист, поширення засади змагальності на досудову стадію кримінального процесу, суттєво розширено процесуальні можливості захисту. Так, сучасне законодавство містить низку нових норм, що стосуються участі захисника в стадії досудового розслідування. Зі змісту наведених та інших положень убачається, що захисник (адвокат) наділений достатніми повноваженнями та процесуальними можливостями для здійснення захисту в стадії досудового розслідування, що включають: активне доказування (збирання доказів, участь у проведенні слідчих та інших процесуальних дій); реагування на порушення, незаконні дії, бездіяльність органів досудового

розслідування (скарги, відводи, клопотання); інформаційні потреби (ознайомлення з матеріалами досудового розслідування).

Захист, як вид незалежної професійної діяльності полягає у забезпеченні захисту прав, свобод і законних інтересів потерпілого. Ці положення кореспондуються із КПК України, однак не завжди прямо відображені у ньому (ст. 3 КПК України).

Стаття 46 КПК України визначає загальні правила участі захисника у кримінальному провадженні. Так, «захисник не має права взяти на себе захист іншої особи або надавати їй правову допомогу, якщо це суперечить інтересам особи, якій він надає або раніше надавав правову допомогу» (ч. 1 ст. 46 КПК України). У даній нормі відсутня вказівка щодо яких саме інтересів особи йде мова. Однак у ст. 2 КПК України, де визначено основні завдання кримінального провадження фігурує поняття «законні інтереси особи». Тут слід відзначити, що в основі процесуального становища захисника лежать законні інтереси підзахисного, конкретно на реалізацію яких спрямована його діяльність.

У ст. 1 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» зазначено, що адвокатом є фізична особа, яка здійснює адвокатську діяльність на підставах і в порядку, що передбачені законом. Адвокатська діяльність – це незалежна професійна діяльність адвоката щодо здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги клієнту. Термін «представництво» визначено як вид адвокатської діяльності, що полягає в забезпеченні реалізації прав і обов'язків клієнта в цивільному, господарському, адміністративному та конституційному судочинстві, в інших державних органах, перед фізичними та юридичними особами, прав і обов'язків потерпілого під час розгляду справ про адміністративні правопорушення, а також прав і обов'язків потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача у кримінальному провадженні [126].

Однак, запропонований термін також не відображає повною мірою процес отримання потерпілою стороною юридичної допомоги у кримінальному процесі. Звертаючись до юридичних тлумачних словників, сутність представництва

можна розкрити як правовідносини, відповідно до яких одна особа (представник) на підставі положення [21, с. 1025], що є у неї, виступає від імені іншої (яку представляють), безпосередньо створюючи (змінюючи, припиняючи) для неї права й обов'язки. Стосовно кримінального процесу це можна трактувати як набуття однією особою процесуальних повноважень іншої та їх реалізацію при провадженні кримінального судочинства. При цьому, як бачимо, йдеться про причини, які спонукають представлену особу делегувати свої повноваження представникові. Адже таке делегування може бути обумовлене як недостатньою обізнаністю у законодавстві, внаслідок чого особа потребує юридичних консультацій (юридичної допомоги), так і, наприклад, зайнятістю справами, які для певної особи є важливими, ніж участь у справі, отже таке делегування можна розцінити як латентну форму ігнорування інтересів судочинства.

У той же час, відповідно п. 9 ст. 1 «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» представництво – вид адвокатської діяльності, що полягає в забезпеченні реалізації прав і обов'язків клієнта в цивільному, господарському, адміністративному та конституційному судочинстві, в інших державних органах, перед фізичними та юридичними особами, прав і обов'язків потерпілого під час розгляду справ про адміністративні правопорушення, а також прав і обов'язків потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача у кримінальному провадженні [126].

У Законі також прописано, що не може бути адвокатом особа: котра має непогашену чи незняту в установленому законом порядку судимість за вчинення тяжкого, особливо тяжкого злочину, а також нетяжкого злочину, за який призначено покарання у виді позбавлення волі; яка визнана судом недієздатною чи обмежено дієздатною; котра позбавлена права на заняття адвокатською діяльністю – протягом двох років із дня прийняття рішення про припинення права на заняття адвокатською діяльністю; яка звільнена з посади судді, прокурора, слідчого, дізнавача, нотаріуса, з державної служби або служби в органах місцевого самоврядування за порушення присяги, вчинення корупційного правопорушення, - протягом трьох років з дня такого звільнення.

Видами адвокатської діяльності, у тому числі й у кримінальному провадженні, відповідно до п. 2 ст. 1 та ст. 19 Закону, є захист, представництво та надання інших видів правової допомоги клієнту.

У ст. 20 Закону України «Про адвокатуру і адвокатську діяльність» визначено професійні права адвоката, а саме: під час здійснення адвокатської діяльності адвокат має право вчиняти будь-які дії, не заборонені законом, правилами адвокатської етики та договором про надання правової допомоги, необхідні для належного виконання договору про надання правової допомоги, зокрема: 1) звертатися з адвокатськими запитами, у тому числі щодо отримання копій документів, до органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб, підприємств, установ, організацій, громадських об'єднань, а також до фізичних осіб (за згодою таких фізичних осіб); 2) представляти і захищати права, свободи та інтереси фізичних осіб, права та інтереси юридичних осіб у суді, органах державної влади та органах місцевого самоврядування, на підприємствах, в установах, організаціях незалежно від форми власності, громадських об'єднаннях, перед громадянами, посадовими і службовими особами, до повноважень яких належить вирішення відповідних питань в Україні та за її межами; 3) ознайомлюватися на підприємствах, в установах і організаціях з необхідними для адвокатської діяльності документами та матеріалами, крім тих, що містять інформацію з обмеженим доступом; 4) складати заяви, скарги, клопотання, інші правові документи та подавати їх у встановленому законом порядку; 5) доповідати клопотання та скарги на прийомі в посадових і службових осіб та відповідно до закону одержувати від них письмові мотивовані відповіді на ці клопотання і скарги; 6) бути присутнім під час розгляду своїх клопотань і скарг на засіданнях колегіальних органів та давати пояснення щодо суті клопотань і скарг; 7) збирати відомості про факти, що можуть бути використані як докази, в установленому законом порядку запитувати, отримувати і вилучати речі, документи, їх копії, ознайомлюватися з ними та опитувати осіб за їх згодою; 8) застосовувати технічні засоби, у тому числі для копіювання матеріалів справи, в якій адвокат

здійснює захист, представництво або надає інші види правової допомоги, фіксувати процесуальні дії, в яких він бере участь, а також хід судового засідання в порядку, передбаченому законом; 9) посвідчувати копії документів у справах, які він веде, крім випадків, якщо законом встановлено інший обов'язковий спосіб посвідчення копій документів; 10) одержувати письмові висновки фахівців, експертів з питань, що потребують спеціальних знань; 11) користуватися іншими правами, передбаченими цим Законом та іншими законами [126; 154].

Зміст організаційно-правового статусу адвоката становлять повноваження, які дозволяють йому брати участь у кримінальному провадженні. Так, ст. 45 КПК України передбачено, що захисником може бути тільки адвокат, відомості про якого внесені до Єдиного реєстру адвокатів України. Відповідно, якщо такі відомості відсутні або у Єдиному реєстрі адвокатів України міститься запис про зупинення або припинення права на зайняття адвокатською діяльністю – особа (адвокат) не може бути захисником у кримінальному провадженні.

Документами, які підтверджують право (повноваження) адвоката брати участь у кримінальному провадженні є: свідоцтво про право на зайняття адвокатською діяльністю; ордер, договір із захисником або доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правової допомоги (ст. 50 КПК України).

Науковцями та практиками справедливо вказується про недосконалість правової регламентації порядку підтвердження повноважень адвоката у кримінальному процесі. Проблема полягає у неузгодженості положень КПК України та Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [126].

Так, як вже було зазначено, ст. 50 КПК України визначено виключний перелік вимог та документів для підтвердження повноважень захисника чи для його залучення до участі в кримінальному провадженні. Водночас, у ч. 1 ст. 26 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» передбачено, що документами, що посвідчують повноваження адвоката на надання правової допомоги, можуть бути: 1) договір про надання правової допомоги;

2) довіреність; 3) ордер; 4) доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правової допомоги. Таким чином, з урахуванням особливостей кримінального процесуального закону, повноваження адвоката в кримінальному судочинстві можуть бути підтверджені ордером або договором. Як ордер, так і договір містять в собі ідентичні положення щодо предмету договору про надання правової допомоги, особи, щодо якої надаватиметься правова допомога, адвоката, який буде надавати таку правову допомогу, номер і дата видачі свідоцтва та посвідчення адвоката.

У той же час, відповідно до затвердженої форми, ордер містить в собі: прізвище, ім'я, по-батькові особи, якій надається правова допомога, підставу надання правової допомоги (договір, доручення на надання безоплатної правової допомоги), назву органу, в якому надається правова допомога, прізвище, ім'я, по-батькові адвоката, який буде надавати правову допомогу, номер свідоцтва про право на зайняття адвокатською діяльністю, дату його видачі, назву ради адвокатів або кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури, яка видала свідоцтво, з обов'язковою вказівкою про те, що правова допомога надається адвокатом, який здійснює адвокатську діяльність індивідуально (адвокатським бюро, адвокатським об'єднанням), із зазначенням місцезнаходження (робочого місця) адвоката, адвокатського бюро, адвокатського об'єднання [8, с. 105–106].

Вищенаведене дає підстави для висновку про те, що документом, який підтверджує повноваження адвоката на надання правової допомоги, може бути як ордер, так і договір про надання правової допомоги між адвокатом та його клієнтом. Разом з тим, двозначність формулювання, яке міститься в законі, призводить до необґрунтованих вимог щодо надання адвокатами для підтвердження повноважень в кримінальному судочинстві і ордеру, і договору. Вважаємо, що подання двох документів є недоцільним і необґрунтованим, зокрема щодо надання договору про правову допомогу.

Аналізуючи використання ордеру адвокатами Н. М. Бакаянова приходить до висновку, що представлення договору про надання правової допомоги чи витягу з нього призводить також до порушення принципу конфіденційності та

забезпечення невідкладної юридичної допомоги, в той час як ордер може бути виписаний адвокатом в будь-який час та пред'явлений за місцем вимоги негайно [7, с. 194].

Адже у договорі про надання правової допомоги, який є угодою між клієнтом та адвокатом регулюються питання, які є предметом лише правовідносин сторін та які не повинні розголошуватися службовими особам органів досудового розслідування чи суду. Наприклад, це інформація щодо оплати послуг адвоката, розміру гонорару та інших витрат, пов'язаних з виконанням доручення, щодо інших правовідносин, які виникають під час надання правової допомоги та є предметом відносин між клієнтом та адвокатом, що становлять адвокатську таємницю. Таким чином, укладення договору із захисником стосується цивільно-правових відносин між адвокатом та клієнтом, а тому повинні регулюватись цивільним законодавством і Законом про адвокатуру, а не КПК України.

Очевидно, що подання договору про надання правової допомоги відповідним службовим особам для підтвердження адвокатом повноважень на здійснення представництва потерпілого є зайвим та таким, що істотно обмежує право на захист. Адже договір є первинним документом, який складається у двох примірниках (для сторін). Положення та умови договору, які стосуються прав, обов'язків, відповідальності сторін є однією із невід'ємних частин договору. Вважаємо, що на сьогодні для досягнення мети підтвердження повноважень захисником раціональним та достатнім є подання витягу з договору про надання правової допомоги без подання повного тексту договору із розкриттям усіх його істотних умов, які не стосуються кримінального провадження.

На практиці така неузгодженість дозволяє вимагати від адвоката пред'явлення для підтвердження своїх повноважень обох згаданих документів (ордеру і договору), що і є предметом критики. Адже виходячи зі змісту наведених положень законодавства, згадані документи є однаковими за змістом, що стосується повноважень адвоката. Щодо вирішення цієї проблеми у КПК України, то можна запропонувати викласти п. 2 ч. 1 ст. 50 КПК України у такій

редакції: «2) ордером або договором із захисником або дорученням органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правової допомоги».

У випадках, передбачених законом, професійна правнича допомога надається безоплатно. Кожен є вільним у виборі захисника своїх прав. Основний Закон доповнено також ст. 131-2 «Для надання професійної правничої допомоги в Україні діє адвокатура». Незалежність адвокатури гарантується. Засади організації і діяльності адвокатури та здійснення адвокатської діяльності в Україні визначаються законом. Виключно адвокат здійснює представництво іншої особи в суді, а також захист від кримінального обвинувачення. Законом можуть бути визначені винятки щодо представництва в суді у трудових спорах, спорах щодо захисту соціальних прав, щодо виборів та референдумів, у малозначних спорах, а також стосовно представництва малолітніх чи неповнолітніх осіб та осіб, які визнані судом недієздатними чи дієздатність яких обмежена [59].

Адвокатура України здійснює свою діяльність на принципах верховенства права, законності, незалежності, конфіденційності та уникнення конфлікту інтересів. На адвокатуру як певним чином організоване об'єднання юристів-професіоналів покладається ряд завдань із надання професійної правничої допомоги, виконання яких свідчитиме про її ефективність. До таких завдань адвокатури можна віднести такі: сприяння охороні прав і законних інтересів усіх фізичних і юридичних осіб, сприяння здійсненню правосуддя, дотримання і зміцнення законності, виховання громадян у дусі точного і неухильного виконання законів, поваги до прав, свобод, честі та гідності особи. Спеціальним і головним завданням адвокатури є забезпечення кваліфікованою правовою допомогою кожного, хто її потребує. Для виконання цих завдань адвокатура виконує свої функції у різних напрямках діяльності: від надання консультацій, до захисту у кримінальному провадженні і представництва у цивільних, господарських та адміністративних справах.

Законом про адвокатуру визначено правові засади організації і діяльності адвокатури та адвокатської діяльності, що спрямовані на дотримання незалежності адвокатури, підвищення якості правової допомоги, що надається адвокатами та авторитету адвокатської діяльності серед інших професій в галузі права, розширення прав адвокатів під час здійснення ними професійної діяльності, удосконалення їх дисциплінарної відповідальності, забезпечення доступності та безоплатності правової допомоги населенню України, а також конкретизацію обов'язків державних органів, органів місцевого самоврядування та інших установ та їх посадових осіб у відносинах з адвокатами.

Особливу увагу у Законі про адвокатуру приділено питанням, які забезпечують реалізацію умов і гарантій незалежності та ефективності функціонування інституту адвокатури в цілому та надання адвокатами якісної кваліфікованої правової допомоги. Підтримуючи адвокатську монополію, слід зазначити, що серед вимог закону є удосконалення порядку допуску до професії адвоката, тому набуття статусу адвоката пов'язано із проходженням як певної процедури, так і потребує часу. На законодавчому рівні змінено та закріплено чіткий порядок отримання статусу адвоката, якого не було раніше. Так, адвокатом може бути фізична особа, яка має повну вищу юридичну освіту, володіє державною мовою, має стаж роботи в галузі права не менше двох років, склала кваліфікаційний іспит, пройшла стажування (крім випадків, встановлених цим Законом), склала присягу адвоката України та отримала свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю (стаття 6 Закону про адвокатуру). У Законі також прописано, що не може бути адвокатом особа: котра має непогашену чи незняту в установленому законом порядку судимість за вчинення тяжкого, особливо тяжкого злочину, а також злочину середньої тяжкості, за який призначено покарання у вигляді позбавлення волі; яка визнана судом недієздатною чи обмежено дієздатною; котра позбавлена права на заняття адвокатською діяльністю – протягом двох років із дня прийняття рішення про припинення права на заняття адвокатською діяльністю; яка звільнена з посади судді, прокурора, слідчого, нотаріуса, з державної служби або служби в органах

місцевого самоврядування за порушення присяги, учинення корупційного правопорушення – протягом трьох років із дня такого звільнення.

Радою адвокатів України прийнято ряд рішень, які визначають програму та порядок складання кваліфікаційного іспиту, проходження стажування, отримання свідоцтва про зайняття адвокатською діяльністю.

Кваліфікаційний іспит покликаний виявити реальні теоретичні і практичні знання претендента на момент розгляду заяви про здобуття статусу адвоката, оцінити його професійну придатність для здійснення адвокатської діяльності. В Україні відповідно до рішень Ради адвокатів України про Порядок допуску до складання кваліфікаційного іспиту та про Програму складання кваліфікаційного іспиту кваліфікаційний іспит [121] складається з двох частин – письмових відповідей на питання (або тестування) й усної співбесіди. На підставі Програми складання кваліфікаційного іспиту кваліфікаційно-дисциплінарні комісії адвокатури своїм рішенням формують екзаменаційні білети для складання письмового іспиту та екзаменаційні білети для складання усного іспиту. Письмовий іспит включає виконання завдання на підставі розроблених науково-консультативною радою Національної асоціації адвокатів України правових фабул, текст яких затверджується Радою адвокатів України. Після успішного складання кваліфікаційного іспиту передбачена процедура проходження кандидатом стажування у практикуючого адвоката, що дозволяє отримати необхідну практичну підготовку для здійснення адвокатської діяльності та набути професійні уміння та навички майбутнього адвоката. Отож, запроваджено інститут стажування кандидатів у адвокати, яке триває протягом шести місяців.

Такий шлях здобуття статусу адвоката є позитивною новацією, що дозволяє підвищити загальний рівень якості професійної правової допомоги, підвищення авторитету професії адвоката в державі. Необхідно сказати, що складання спеціального іспиту як умова допуску до адвокатської діяльності – це загальне правило, прийняте в державах з розвиненими правовими системами.

На основі вищевикладеного, таке формулювання та укріплення адвокатської монополії викликало дискусії у науковому середовищі та серед практиків. А. Присяжненко зазначає, що зі внесенням змін до Конституції з'являється абсолютно новий для нашого законодавства термін «професійна правнича допомога». Прикметник «професійний» має такі значення: 1) «пов'язаний з певною професією», «який об'єднує людей однієї чи близьких професій»; 2) «який є професіоналом» (хоча з цим значенням погоджуються не всі мовознавці). Синонімом прикметника «правничий» є термін «юридичний» [4]. До речі, протягом останніх років термін «правничий» почав активно вживатися у суспільному житті замість терміну «юридичний». Тобто дослівно це «юридична допомога, що надається людьми певної професії чи професіоналами». При такому трактуванні очевидно, що зміст самого права змінено, звужено коло суб'єктів його надання, що суперечить ст. 22 Конституції. У той же час у КПК України вжито термін «кваліфікована правова допомога». Щодо терміну «кваліфікований», то він вживається у значенні «той, що має високу кваліфікацію», «який вимагає спеціальних знань, доброї кваліфікації». Близькі йому за змістом терміни «професійний», «фаховий», тобто він вказує на якість правничої (юридичної) допомоги [4]. Швидше всього, законодавець, вживаючи вказані терміни, хоче наголосити на якості допомоги, яку держава зобов'язується гарантувати, адже в самому терміні «право на правову допомогу» вказувалося не на суб'єкта її надання, а на сферу (правову), якої вона стосувалася [124; 34, с. 100].

У цьому контексті, вважається цілком обґрунтованим твердження учених, які зазначають, що адвокат вправі прийняти доручення – бути представником не тільки від особи, яка у встановленому порядку уже визнана потерпілим, але і від особи, яка ще не набула такого статусу. У цьому випадку адвокат повинен сприяти швидкому і правильному вирішенню питання про визнання потерпілим особи, якій кримінальним правопорушенням завдано шкоди. Адвокат може написати заяву слідчому або до суду про визнання особи потерпілим, скласти скаргу на постанову про закриття кримінального провадження і т.д. [113, с. 28].

Взаємовідносини адвоката з потерпілим повинні виключати будь-які протиріччя між ними в кримінальному процесі. Клопотання та різні дії з боку адвоката припустимі лише в тому випадку, якщо їх схвалить потерпілий. Якщо адвокат не згоден з поведінкою потерпілого, з його процесуальними діями, якщо їх точка зору з будь-яких питань не співпадає, адвокат, представляючи лише законні інтереси потерпілого, повинен ясно викласти йому свою позицію. Потерпілий, не погодившись з нею, вправі відмовитись від представника. У цьому випадку адвокат усувається від участі в справі. Якщо потерпілий не відмовляється від представника і разом з тим наполягає на незаконних діях, адвокат повинен відмовитись від представництва [50].

У той же час, згідно з ч. 1 ст. 58 КПК України представником потерпілого є особа, яка у кримінальному провадженні може бути захисником. Відповідно до положень ст. 45 КПК України захисником у кримінальному провадженні є адвокат, відомості про якого внесено до Єдиного реєстру адвокатів України, а також стосовно якого у Єдиному реєстрі адвокатів України відсутні відомості про зупинення або припинення права на зайняття адвокатською діяльністю. Участь захисника при ініціюванні, укладенні та затвердженні угоди у кримінальному провадженні сприяє дотриманню прав та інтересів сторін угоди. Правові основи участі захисника у кримінально-му провадженні на підставі угод включають систему нормативно-правових актів та правових позицій, які регулюють діяльність захисника у кримінальному провадженні в особливому порядку розгляду справ на підставі угод [42]. Разом з тим, відсутня законодавча регламентація обов'язкової участі захисника як представника потерпілого у кримінальному провадженні, а також надання захисника потерпілому за рахунок держави. На нашу думку, це ставить у нерівноправне положення сторін кримінального провадження та потерпілого. У науковій літературі такими вченими як О. П. Кучинська, М. І. Гошовський, А. В. Кожевніков, С. В. Давиденко вже давно пропонується законодавчо передбачити забезпечення потерпілого захисником безоплатно, а також випадки обов'язкової участі захисника як представника потерпілого у кримінальному провадженні. Так,

О. П. Кучинська зазначила випадки, при яких участь захисника як представника потерпілого має забезпечуватись за рахунок держави: відмова прокурора від державного обвинувачення (представник надається за бажанням потерпілого); потерпілий є неповнолітнім; потерпілий має фізичні або психічні вади, що не дозволяють йому достатньою мірою здійснювати захист своїх прав; потерпілий не володіє мовою, якою ведеться судочинство; у всіх провадженнях про умисні вбивства [80, с. 11]. Слід погодитися з думкою Ю. В. Лисюка, що потерпілий доручає представнику більшість дій, якщо не всі, пов'язані зі своїм захистом. Це, передусім, пов'язано з можливою відсутністю у потерпілого відповідного досвіду участі у кримінальному провадженні та належної правової підготовки, що, безумовно, зіграє вирішальну роль у відновленні порушених прав [84, с. 159].

Заява про бажання скористатися послугами представника за угодою (адвоката) може бути подана потерпілим, цивільним позивачем та цивільним відповідачем як у письмовій формі, так і усно. В останньому випадку вона заноситься слідчим (судом) до протоколу.

Адвокат-представник користується процесуальними правами осіб, інтереси яких вони представляють (ст. 58 КПК), крім процесуальних прав, реалізація яких здійснюється безпосередньо потерпілим і не може бути доручена представнику. На відміну від захисника він не є таким же самостійним учасником процесу, не має своїх особистих процесуальних прав і діє поряд із потерпілим або змінює його, але не вправі діяти на шкоду своєму довірителю [136, с. 116]. У випадках, коли адвокат-представник використовує свої повноваження на шкоду інтересам потерпілого, його участь у кримінальному провадженні має бути припинена або він може бути замінений за постановою слідчого, судді чи ухвалою суду. Такий висновок можна зробити, виходячи зі змісту п. 9 постанови Пленуму Верховного Суду України від 2 липня 2004 р. № 13 «Про практику застосування судами законодавства, яким передбачені права потерпілих від злочинів» [133].

Безперечно, у ході кримінального провадження право отримати правничу допомогу мають й інші учасники кримінального провадження – цивільний позивач, цивільний відповідач, свідок. Так, Т. В. Корчева у дисертаційному дослідженні зазначила, що «розмежування захисту й надання правової допомоги в діяльності адвоката є важливим тому, що серед його клієнтів можуть опинитися не тільки підозрюваний, обвинувачений, засуджений, виправданий, котрі зацікавлені в спростуванні підозри чи обвинувачення, а й особи, стосовно яких передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру, розгляд питання про видачу іноземній державі (екстрадицію) (ч. 1 ст. 45 КПК), а також свідок (п. 2 ч. 1 ст. 66 КПК)» [60, с. 8]. Однак процесуальний інтерес та функція даних учасників кримінального провадження та підозрюваного (обвинуваченого) різні, тому надання правничої допомоги цим учасникам провадження діє поза межами принципу забезпечення права на захист. Так, потерпілий виступає жертвою злочину, цивільний позивач – особою, якій злочином заподіяна майнова чи немайнова шкода, тому діяльність їх спрямована на поновлення порушених прав. Саме тому особа, яка надає правову допомогу потерпілому, цивільному позивачу, цивільному відповідачу, свідку, повинна називатися адвокат-представник [60, с. 368].

Отже, положення чинного КПК України про те, що як захисники допускаються лише адвокати, є більш прогресивними, оскільки орієнтовані на забезпечення в кримінальному провадженні кваліфікованого представництва. Вони відповідають загальним тенденціям розвитку самого інституту представництва та надання правової (правничої) допомоги в кримінальному процесі, причому не тільки в Україні.

Захисником у кримінальному провадженні є адвокат, відомості про якого внесені до Єдиного реєстру адвокатів України, який відповідно до норм кримінально-процесуального закону залучається для захисту прав, свобод від імені та в законних інтересах потерпілого та надає необхідну юридичну допомогу в реалізації його процесуальних прав. Правовий статус адвоката-представника потерпілого розкривається із врахуванням ролей в яких він

одночасно виступає у кримінальному провадженні, зокрема як 1) суб'єкт представництва у кримінальному провадженні, 2) представник особи, захист якої він здійснює, 3) адвокат, який є членом Національної асоціації адвокатів України.

Адвокат, який надає правничу допомогу потерпілому, цивільному позивачу, цивільному відповідачу – представник, який здійснює представництво, що є відмінним від захисту видом адвокатської діяльності та не має процесуального відношення до забезпечення права на захист підозрюваному. Так само як адвокат, який здійснює захист підозрюваного – захисник, не повинен мати відношення до надання правничої допомоги потерпілому, цивільному позивачу, цивільному відповідачу. Адвокат – це фізична особа, яка здійснює адвокатську діяльність відповідно до Закону про адвокатуру, захисник і представник – це різні суб'єкти кримінального провадження, які здійснюючи процесуальну діяльність та вступаючи у процесуальні відносини надають правничу допомогу іншим учасникам кримінального провадження.

Адвокатська діяльність базується на перевірці професійних знань, дотриманні Правил адвокатської етики, дисциплінарній відповідальності, а, надаючи можливість іншим фахівцям у галузі права здійснювати захист, можна лише знизити його кваліфікованість та ефективність.

У ч. 1, 2 ст. 58 та ч. 1 ст. 63, ч. 4 ст. 64-2 КПК України представника потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача, третьої особи, щодо майна якої вирішується питання про арешт визначено як особу, яка у кримінальному провадженні має право бути захисником, що призводить до змішування видів адвокатської діяльності та понять «захисник» та «представник». Виходячи з вищевикладеного, пропонуємо у ч. 1, ч. 2 ст. 58 та ч. 1 ст. 63, ч. 4 ст. 64–2 КПК України слова «особа, яка у кримінальному провадженні має право бути захисником» замінити словами – «адвокат, який здійснює представництво потерпілого» (ч. 1 ст. 58 КПК України), «адвокат, який здійснює представництво цивільного позивача» (ч. 2 ст. 58 КПК України), «адвокат, який здійснює представництво цивільного відповідача» (ч. 1 ст. 63

КПК України), «адвокат, який здійснює представництво третьої особи, щодо майна якої вирішується питання про арешт» (ч. 4 ст. 64–2 КПК України) (Додаток А).

З метою удосконалення правового статусу потерпілого у кримінальному процесі запропоновано зміни до:

ч. 2 ст. 55 КПК України: «...2. Особа, яка прийняла заяву про кримінальне правопорушення або заяву про залучення потерпілого до кримінального провадження, повідомляє потерпілого про його права та обов'язки, передбачені ст. 56 цього Кодексу, вручає пам'ятку про права та обов'язки, після чого на прохання потерпілого зобов'язана детально роз'яснити кожне із зазначених прав»;

ч. 6 ст. 55 КПК України: «...6. На підтвердження спорідненості близькі родичі та члени сім'ї, а також особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом і мають взаємні права та обов'язки, у тому числі особи, які спільно проживають, але не перебувають у шлюбі, для залучення їх до провадження як потерпілого зобов'язані надати слідчому, прокурору відповідні документи або судові рішення, що набрало законної сили, прийнятого у порядку, передбаченого ст. ст. 293, 256 Цивільного процесуального кодексу України» (Додаток А).

1.3. Зарубіжний досвід регламентації кримінальної процесуальної діяльності адвоката-представника потерпілого

В умовах реформування кримінального процесуального провадження загалом та адвокатури зокрема, пріоритетність захисту як правового інституту важко перебільшити, адже саме завдяки його реалізації забезпечується всебічний розвиток демократії, дотримання прав та свобод особи, рівноправність, змагальність, справедливе правосуддя та досягнення істини у справі. На сьогодні триває процес формування правового та організаційного забезпечення засади забезпечення права на захист, який є пріоритетним напрямком державної

політики України.

В умовах побудови правової держави актуальною для науки кримінального процесу і практики законотворення є захист прав потерпілого, процесуальний статус якого в умовах чинного законодавства значно менш досконалий, ніж підозрюваного, обвинуваченого. Декларуючи те, що призначення кримінального процесуального законодавства, перш за все, полягає у захисті потерпілих від кримінального правопорушення, законодавець, в дійсності, на перше місце ставить захист інтересів підозрюваного та обвинуваченого.

Однак, на ефективне поновлення прав та законних інтересів осіб, потерпілих від злочину, орієнтують і сучасні міжнародні документи. Це зумовлює необхідність реформування національного законодавства, що стосується потерпілого та його представника, з метою приведення його у відповідність зі світовими стандартами в галузі прав людини і громадянина. Слід відмітити, що діяльність адвоката-представника потерпілого у кримінальному процесі визначена тільки в найзагальніших рисах, без конкретизації прав та обов'язків. Далеко не всі проблемні питання у цьому напрямі належним чином вивчені, а деякі базуються на застарілому законодавстві й узагальненні слідчої та судової практики минулих років; не проаналізовані особливості зарубіжного досвіду участі адвоката-представника потерпілого на різних стадіях кримінального процесу [155].

Так, у ст. 1 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» зазначено, що адвокатом є фізична особа, яка здійснює адвокатську діяльність на підставах і в порядку, що передбачені законом. Адвокатська діяльність – це незалежна професійна діяльність адвоката щодо здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги клієнту. Термін «представництво» визначено як вид адвокатської діяльності, що полягає в забезпеченні реалізації прав і обов'язків клієнта в цивільному, господарському, адміністративному та конституційному судочинстві, в інших державних органах, перед фізичними та юридичними особами, прав і обов'язків потерпілого під час

розгляду справ про адміністративні правопорушення, а також прав і обов'язків потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача у кримінальному провадженні [126]. Представництво адвокатом інтересів потерпілого у кримінальному судочинстві є основним засобом захисту його прав та законних інтересів.

Системи кримінального судочинства більшості країн Європи і Північної Америки стосовно ролі і обсягу процесуальних прав потерпілого можна поділити на дві основні групи.

До першої групи відносяться країни, що використовують англосаксонську модель кримінального судочинства (Великобританія, Ірландія, США, Канада), законодавство яких не знає такої кримінально-процесуальної фігури як потерпілий. Наслідком цього є практично повна відсутність норм, регулюючих положення потерпілого у кримінальному процесі. У той же час, у цих країнах приділяється значна увага створенню ефективної системи соціального захисту і допомоги жертвам злочинів, а в останні два десятиліття в наявності і тенденція до помітного підвищення правового статусу жертв злочинів, до визнання необґрунтованої орієнтації на пріоритетну увагу до прав обвинувачених за рахунок збитків інтересам жертв.

До другої групи відносяться держави континентальної системи кримінального судочинства, де законодавство традиційно дає потерпілому право брати участь у кримінальному переслідуванні винного [93, с. 46].

Розгляд правового статусу жертви злочину почнемо з Великобританії, оскільки її кримінально-процесуальне право є найстарішою процесуальною системою світу. Дійсно, потерпілі в цій країні не мають жодного особливого статусу в системі кримінального правосуддя. До недавнього часу їх навіть не інформували про порушення кримінального переслідування. Жертва злочину розглядається як звичайний громадянин, зобов'язаний свідчити, сприяти поліції. Свідчення потерпілого потрібні лише в тих випадках, коли за наявності спірних моментів вони можуть сприяти судовому розгляду. У цьому випадку потерпілий зобов'язаний як свідок звинувачення відповідати на питання звинувачення і

захисту. Тому, систему правосуддя у Великобританії часто називають несприятливою для потерпілого.

У Англії і Уельсі представниками професії є барристери («barristers» або радники «counsels») – це адвокати, які мають право виступати у вищих судових інстанціях. До їх повноважень належать такі: складання процесуальних документів (деталізованих позовних вимог або відкликання позову); консультування з питань права; представлення інтересів в суді. Адвокати не уповноважені: отримувати інструкції від клієнтів; займатись процесом розкриття інформації; спілкуватись зі свідками; проводити розслідування та керувати ними; займатись досудовим/позасудовим вирішенням спорів.

Соліситори («solicitors») – юристи, до чиїх функцій належать: отримувати інструкції/доручення від клієнта; визначати відповідні норми англійського права; за необхідності, визначати адвоката, який спеціалізується у певній галузі права; давати інструкції адвокату; готувати та передавати позов до суду; вивчати можливості захисту щодо позову, поданого проти клієнта; отримувати інструкції від клієнта щодо захисту, відкликання позову; давати консультації щодо подальших дій і заяв, які можуть бути подані до винесення рішення судом; займатись процесом розкриття інформації та ознайомлення з нею; отримувати інструкції/доручення для підготовки письмових заяв свідків, для проведення інтерв'ю зі свідками; визначати експертів і давати інструкції експертам; готувати справу до слухання у суді; вести переговори про досудове/позасудове врегулювання спору [92, с. 48].

Ці юристи також за бажанням можуть отримати більш широкі повноваження. Зазначені суб'єкти мають право брати участь у кримінальному провадженні як захисники, проте для солісіторів обмеженим є право на публічні виступи в судах.

Стан справ у цій сфері фактично почав змінюватися лише з 22 лютого 1990 року, коли уряд опублікував «Хартію жертв злочинів» (Викладення прав жертв злочинів). У цьому документі, що є типовою програмою-пам'яткою для потерпілих, детально перераховані обов'язки всіх відомств, пов'язаних із

провадженням правосуддя, по відношенню до жертв злочинів. Проте положення Хартії стосуються питань забезпечення безпеки, інформаційного забезпечення і соціальної допомоги особам, постраждалим від злочинних посягань. Будь-яких помітних змін їх процесуального статусу доки не відбулось.

Значно далі в цьому напрямі просунулися США, де, також як і у Великобританії, до початку 70-х років XX століття роль потерпілого зводилася до надання свідчень, необхідних для засудження винного. Потерпілі фактично були позбавлені будь-яких прав у процесі і, у свою чергу, стали розглядати кримінальний процес не лише як такий, що не відповідає їх вимогам, але взагалі байдужий до них.

Суспільний рух на підтримку прав жертв злочинів, що різко активізувався в кінці 1950-х років, зростання злочинності в країні, перш за все насильницької, розвиток віктимологічних досліджень і усвідомлення недосконалості існуючої системи кримінального правосуддя ініціювали послідовну діяльність урядів США і штатів, направлену на істотне розширення прав потерпілих. У процесі цього в Сполучених Штатах були прийняті десятки законів, що розширюють кримінально-процесуальні права потерпілих від злочинів [113].

У кримінальному процесі США право адвоката представляти інтереси підозрюваного, обвинуваченого закріплено для усіх стадій. Це передбачено у VI Поправці Конституції США, Федеральному кримінальному процесуальному законодавстві, законодавстві штатів, прецедентах Верховного суду США і Верховних судів штатів. Проте, чіткого переліку прав захисника законодавець не пропонує.

Як зазначають дослідники проблем участі захисника в стадії досудового розслідування у кримінальному процесі США, законодавчі норми і судові прецеденти надали такі основні права захиснику підозрюваного, обвинуваченого: 1) виступити на захист інтересів клієнта з моменту його затримання або арешту; 2) бачитися і консультовати свого клієнта до проведення допиту, а також протягом усього поліцейського розслідування; 3) брати участь в процедурі проведення допиту підзахисного, його впізнанні і обшуку;

4) ознайомитися з матеріалами обвинувачення; 5) заявляти клопотання, пов'язані з наданням доказів, реалізацією прав підзахисного та ін. Характер досудового розслідування в кримінальному процесі США, притаманна йому змагальність впливає на можливості адвоката при здійсненні захисту інтересів свого клієнта.

Захистом підозрюваних, обвинувачених на стадії досудового розслідування в США можуть займатися як адвокати – члени колегії адвокатів, так і адвокати, які отримали ліцензію на ведення індивідуальної адвокатської практики [37, с. 355].

Історичним американські юристи вважають 1982 рік, коли Конгрес США прийняв Білль про захист жертв і свідків злочинів [96]. Це перший закон на федеральному рівні, що закріпив права жертв на участь у судовому процесі, а також їх права на захист і допомогу. Згідно з цим законом, потерпілі від злочинів, передбачених федеральним законодавством, мають такі права: на справедливе звернення з повагою до гідності і приватного життя потерпілого; на необхідний захист від правопорушника; бути сповіщеним про судові процедури; бути присутнім при всіх прилюдних судових процедурах, за винятком тих випадків, коли суд визначить, що на показання потерпілого можуть вплинути свідчення у суді інших осіб; на консультацію із прокурором, що підтримує обвинувачення у справі; на здобуття реституції; на інформацію про обвинувачення, вирок, висновок і звільнення правопорушника.

В цілому законодавство США розвивається у напрямі неухильного розширення прав жертв злочину і посилення гарантій їх реалізації. Що ж до інституту представництва у процесі інтересів жертв злочину, то таке право у США (втім, як і у Великобританії) визнавалось історично. При цьому, законодавством не регламентується процесуальний статус представників потерпілих як такий, та в цьому і немає необхідності, оскільки як адвокат, так і аторней, представляючи у процесі інтереси жертви займають однакове процесуальне положення обвинувача зі всіма його широкими можливостями.

Класичною формою континентального змішаного кримінального процесу є кримінальний процес Франції. У цей час там діє Кримінально-процесуальний кодекс 1958 року з подальшими змінами і доповненнями [104].

У французькому кримінально-процесуальному законодавстві поняття «потерпілий» і «цивільний позивач» є синонімами. А. І. Лубенський звертає увагу, що «пред'явлення цивільного позову передбачає обов'язкове порушення кримінального переслідування. Такого роду цивільний позов може не містити вимоги про стягнення будь-якого матеріального блага» [104]. Отже, у Франції під терміном «цивільний позов (*action civile*)» розуміється кримінальний позов, порушений за ініціативою приватної особи, на відміну від прилюдного позову (*action publique*), що порушується *ex officio* прокуратурою.

Вивчення правових актів, що регулюють діяльність адвокатів у Франції показало, що законодавець не тільки визначив вимоги до адвокатів, а й передбачив кримінальну відповідальність за їх недотримання. Так, відповідно до ст. 433-17 КК Франції кримінальна відповідальність настає, якщо інша, не передбачена міжнародними угодами, особа, яка не зареєстрована належним чином у реєстрі колегії адвокатів і при цьому здійснює діяльність, що належить до виключної компетенції адвоката. За цією статтею кваліфікуються також дії особи, яка незаконно використовує статус і не відповідає встановленим для його набуття вимогам, з метою ввести в оману необмежене коло осіб щодо свого права на статус та належність до професії. Примітно, що у кримінальному процесуальному кодексі Франції законодавець детально не визначає підстави участі адвоката у кримінальному процесі, порядок його залучення та ін. Ці положення певним чином відображені у спеціальному законодавстві (Закон № 71-1130 від 31 грудня 1971 року «Про реформу низки судових і юридичних професій», Декрет № 91-1197 від 27 листопада 1991 року «Про адвокатуру і адвокатську діяльність», Закон № 2005-790 від 12 липня 2005 року «Про правила професійної етики адвоката», Нормативне рішення № 2005-003 «Про затвердження регламенту адвокатури і адвокатської діяльності у Франції»).

Цікаво, що французька процесуальна теорія абсолютно не розрізняє захисника обвинуваченого і представника потерпілого як самостійні суб'єкти кримінального процесу [104].

У Франції не відомий інститут ознайомлення сторін зі всіма матеріалами справи після закінчення досудового розслідування першої інстанції, проте, це не обмежує права сторін, оскільки ознайомлення зі справою відбувається при провадженні деяких слідчих дій, а крім того, у сторін є можливість повністю ознайомитися зі справою під час попереднього слідства другої інстанції (ст. 197 КПК).

Повноваження цивільного позивача за французьким кримінально-процесуальним законодавством залежать від того, в якому складі суду розглядається кримінальна справа: у суді присяжних, виправному трибуналі або поліцейському трибуналі.

Велика увага регламентації процесуального положення потерпілого і його представника приділена у Кримінально-процесуальному кодексі ФРН, прийнятому 1 лютого 1877 року і що діє в редакції від 7 квітня 1987 року. Досить сказати, що П'ята книга КПК ФРН повністю присвячена участі у процесі потерпілого (всього КПК ФРН складається із семи книг). У кримінальному процесі ФРН законодавець не обмежує коло захисників професійними адвокатами. У якості захисника можуть брати участь адвокати, а також викладачі юриспруденції у німецьких вищих навчальних закладах згідно Рамкового закону про вищі навчальні заклади, що мають кваліфікацію для обіймання посади судді. Інші особи можуть бути захисниками лише за умови затвердження судом. Якщо у випадку обов'язкової участі захисника обрана особа, що не належить до осіб, які можуть бути призначені захисником, вона може бути допущена у якості захисника за вибором лише поряд із особою, яка може бути призначена захисником [72].

Участь потерпілого у кримінальному судочинстві передбачено у трьох формах: як обвинувач у справах приватного обвинувачення, співобвинувача у справах прилюдного обвинувачення і цивільного позивача. Так, відповідно до § 374 КПК ФРН потерпілий може порушити розслідування у порядку приватного

обвинувачення без попереднього звернення у прокуратуру у справах про недоторканість житла, службових приміщень (§ 123 КК ФРН), про образу (§§ 185 - 187а КК), якщо образа не стосується жодної з політичних організацій, про порушення таємниці листування (§ 202 КК), про тілесні ушкодження (§§ 223, 223а, 230 КК), про загрозу і іншим злочинам, спеціально визначеним в абз. 1 § 374 КПК ФРН.

У КПК ФРН також передбачені випадки обов'язкової участі захисника, а саме якщо: справа у першій інстанції розглядається земельним Верховним судом або земельним судом; обвинуваченому пред'являється обвинувачення в учиненні кримінального злочину (у інших випадках головуєчих призначає захисника за клопотанням або за офіційною ініціативою, якщо участь захисника убачається доцільною у зв'язку із тяжкістю діяння або складністю фактичної або юридичної сторони справи або якщо очевидно, що обвинувачений не може захищати себе сам, а саме, оскільки для потерпілого призначений адвокат); провадження може призвести до заборони зайняття професійною діяльністю; у відношенні обвинуваченого виконується попереднє ув'язнення; обвинувачений знаходиться у закладі виконання покарання не менше трьох місяців на підставі попередньої або наступної постанови суду і не звільнений не менше, ніж за два тижні до початку судового розгляду; для підготовки експертного висновку про психічний стан обвинуваченого можливе поміщення обвинуваченого до психіатричної клініки; здійснюється провадження щодо неосудних і процесуально недієздатних осіб; попередній захисник звільнений від участі у провадженні судовим рішенням [104]. Це узгоджуються із Федеральним Положенням про адвокатуру, у якому передбачено, що адвокат повинен здійснювати захист або діяти у якості помічника, якщо його призначено захисником або помічником відповідно до положень Кримінально-процесуального кодексу, Закону про адміністративні правопорушення, Закону про міжнародну правову допомогу у кримінальних справах або Закону про взаємодію із Міжнародним кримінальним судом (§ 49) [180].

Зауважимо, що відповідно до § 397 а КПК ФРН потерпілому, промовцеві як співобвинувачеві, має бути надана допомога у запрошенні адвоката, якщо справа є складною з правового і фактичного погляду, а потерпілий не може достатньою мірою забезпечити свої інтереси або зробити це йому не під силу. Адвокат запрошується головуючим, причому потерпілому протягом певного терміну надається можливість вибрати адвоката. Головуючий призначає названого потерпілим адвоката його представником, якщо для відмови в цьому немає серйозних підстав. Рішення суду про надання допомоги потерпілому оскарженню не підлягає. Потерпілий має право принести термінову скаргу на визначення, яким було відмовлено у відкритті судового розгляду (стадія віддання під суд) або яким було припинено провадження у справі. КПК ФРН дозволяє потерпілому оскаржити такі визначення незалежно від того, оскаржив їх прокурор чи ні (§ 401). У той же час, співобвинувач не може оскаржити вирок із метою, щоб за вчинення діяння засудженому було призначено інше покарання (§ 400 КПК).

Як цивільний позивач потерпілий також може скористатися послугами адвоката (§ 404 КПК). Потерпілий отримує копію вироку або виписку з нього (§ 406), проте позбавлений права оскаржити вирок, яким йому відмовлено у відшкодуванні заподіяної шкоди (§ 406 а КПК).

Законодавство ФРН детально регламентує і процесуальний статус адвоката-представника потерпілого. Глава 4 П'ятої книги КПК ФРН, хоча і іменується «Інші повноваження потерпілого», практично повністю присвячена повноваженням адвоката-представника потерпілого.

Згідно з § 406 е адвокат від імені потерпілого має право знайомитися з матеріалами справи, які передані до суду або підлягали б передачі до суду в разі порушення публічного переслідування, а також оглянути речові докази. У передбачених законом випадках у цьому праві адвокатів може бути відмовлено, наприклад, якщо таке ознайомлення загрожує цілям досудового розслідування або пов'язано з істотним затягуванням процесу. За клопотанням адвоката матеріали справи можуть бути навіть видані йому на руки, за винятком речових доказів, для ознайомлення з ними в адвокатській конторі. Відмова у

задоволенні такого клопотання може наступити лише за наявності серйозних на те заперечень. На досудових стадіях процесу питання про ознайомлення адвоката потерпілого з матеріалами справи вирішує прокуратура, але її відмова може бути оскаржена до суду. Адвокат може знімати копії з документів, що знаходяться у матеріалах справи.

Під час допиту потерпілого у суді або прокуратурі має бути забезпечена участь його адвоката (§ 406 f). Він може заперечувати проти питань, що ставляться потерпілому (абз. 2 § 238, § 242) і клопотати з відома потерпілого про проведення закритого слухання справи.

Закон передбачає однакові наслідки нез'явлення адвоката - захисника і адвоката-представника потерпілого (§§ 145, 406 d КПК ФРН).

Отже, кримінально-процесуальне законодавство ФРН детальніше, ніж законодавство Франції визначає правовий статус адвоката-представника потерпілого і на відміну від останнього наділяє його такими процесуальними правами, які відсутні в особи, що представляється.

Законодавство інших країн континентальної Європи також приділяє велику увагу процесуальному статусу потерпілого і його представника.

У ст. 47 КПК Естонії зазначено, що адвокат-захисник має такі права: одержувати документи від фізичних та юридичних осіб, необхідні для надання юридичної допомоги людині, яка захищається; подавати докази; представляти запити і скарги; брати участь у процесуальних діях і робити заяви про умови, хід та результати процесуальних дій; використовувати технічні засоби при виконанні обов'язку захисту, якщо це не ускладнює проведення процесуальних дій; брати участь у процесуальних діях, виконуваних у присутності підзахисного на досудовій та судовій стадії; після вступу в справу вивчати протокол допиту підзахисного і документи про затримання підзахисного, а після завершення попереднього розслідування справи вивчати всі матеріали, наявні в справі; мати побачення з підзахисним без присутності інших людей не обмежену кількість разів і з необмеженою тривалістю, якщо інше не передбачено КПК. У ст. 45 КПК Естонії зазначено, що адвокат має право вступити в кримінальну справу з

моменту, коли особа набуває статусу підозрюваного. Відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 72 КПК Естонії адвокат має право відмовитися давати показання як свідок про обставини, які стали йому відомими у зв'язку з наданням юридичної допомоги [73].

Так, жертва злочину у кримінальному процесі Австрії може брати участь як приватний обвинувач, а у справах публічного обвинувачення як потерпілий (у звичному для нас розумінні це цивільний позивач) і субсидіарного обвинувача (в разі заявленого ним клопотанням про переслідування особи при відмові від цього прокуратури). У всіх цих випадках потерпілий визнається стороною обвинувачення і може мати адвоката-представника, процесуальні права якого визнаються рівними правам того, що представляється (§ 50 КПК Австрії). Низкою останніх змін і доповнень до КПК Австрії 1975 року потерпілий отримав можливість брати участь у слідчих діях і оскаржити рішення компетентним органам [6, с. 229].

У законодавстві Нідерландів і Швеції передбачено право потерпілого на надання йому безкоштовної юридичної допомоги. Аналогічні положення містяться у проекті закону про надання допомоги потерпілим, представлено Міністерством юстиції Швейцарії.

Участь адвоката в кримінальному процесі Литовської Республіки регулюється другим розділом Кримінально-процесуального кодексу Литовської Республіки від 14 березня 2002 р. [135]. Так, ст. 47 КПК Литовської Республіки дуже схожа зі ст. 45 КПК України та встановлює, що захисники – це адвокати. У ролі одного адвоката не можуть виступати в захисті дві або більше осіб, якщо тільки один з них не представляє інтереси захисту щодо інтересів іншого захисту. Таким чином, вищезазначеною нормою встановлено основні вимоги до захисника в кримінальному процесі, вона також передбачає що в Литві, як і в Україні, захисником може бути тільки адвокат. Крім того, відповідно до ч. 2 ст. 47 КПК Литовської Республіки, адвокатом для ведення захисту може виступати помічник адвоката, якщо тільки проти цього не буде заперечувати підзахисний. Помічник адвоката не може виступати в захисті під час розгляду в суді справ з приводу

вагомих або дуже вагомих обвинувачень. Одна особа може мати декількох захисників.

Стаття 48 КПК Литовської Республіки визначає права та обов'язки захисника в кримінальному процесі. Загалом вони досить схожі, а деякі навіть аналогічні українським. Однак існують кілька положень, на які, на нашу думку, варто звернути увагу. Так, наприклад, відповідно до п. 6 ст. 48 КПК Литовської Республіки, до повноважень захисника віднесено можливість оглядати та фотографувати місце подій, розпитувати окремих осіб про відомі їм обставини справи. Загалом на практиці адвокати-захисники в Україні керуються тими самими правами, що й у Литовській Республіці, однак у КПК України вчинення таких дій чітко не регламентовано. Тому, потрібно відзначити, що до обов'язків захисника в Литовській Республіці належить виконання розпоряджень органів досудового слідства, прокурора, судді та суду. Ця норма нам не зовсім зрозуміла, адже законодавство Литовської Республіки не встановлює меж цим розпорядженням, у зв'язку із чим виникає питання щодо самостійності та незалежності захисної діяльності в Литовській Республіці.

Особливу увагу також варто звернути на положення ст. 49 КПК Литовської Республіки, яка має назву «Усунення захисника через звинувачення в застосуванні незаконних заходів захисту». Відповідно до цієї норми, якщо протягом досудового дізнання прокурор або суд під час ведення судочинства з розгляду справи вирішують, що захисник використовує незаконні заходи у захисті, вони мають право усунути цього захисника від ведення справи. В Україні такого «усунення» процесуальним законом не передбачено, вважаємо, що таку норму доцільно впровадити до кримінального процесуального законодавства з урахуванням вітчизняної специфіки, а право на усунення захисника від ведення справи варто покласти на суд [146, с. 100].

Підводячи підсумок порівняльному дослідженню кримінального процесуального законодавства сучасних зарубіжних держав, слід визнати, що спільними рисами законодавства України й деяких зарубіжних країн є наявність норм, що передбачають: визначення особи, яка може бути захисником у

кримінальному процесі; вимоги на підтвердження повноважень захисника; обов'язки і права захисника; порядок залучення захисника; випадки обов'язкової участі захисника; умови відмови, заміни, відсторонення захисника; можливість призначення захисника, порядок і умови такого призначення. Залежно від структури кримінального процесу (відсутність стадії досудового розслідування), повноваження адвоката суттєво різняться. Таким чином, кримінальне процесуальне та спеціальне законодавство більшості країн передбачає вимогу професійності адвоката (Велика Британія, Литовська Республіка, Республіка Польща, США, Франція ФРН, Чеська Республіка).

Системи кримінального судочинства більшості країн Європи і Північної Америки стосовно ролі і обсягу процесуальних прав потерпілого поділяються на дві основні групи – англосаксонська модель кримінального судочинства (Великобританія, Ірландія, США, Канада) та континентальна системи кримінального судочинства (Франція, ФРН). Зміцнення процесуального статусу потерпілого і його представника є новітньою загальносвітовою тенденцією. Розвинені держави бачать вирішення проблеми захисту прав жертв злочину не в останню чергу в консультуванні і наданні їм юридичної допомоги. При цьому у цих країнах по-різному підходять до визначення процесуального статусу адвоката-представника потерпілого. Найчастіше його процесуальні можливості визнаються ідентичними процесуальним правам того, що представляється (Франція, Австрія). Виключення складає кримінально-процесуальне законодавство ФРН, де адвокат-представник потерпілого має особливий статус, що включає ряд важливих повноважень, які відсутні у самого потерпілого.

Висновки до розділу 1

1. Виникнення і становлення гарантій адвокатської діяльності у кримінальному процесі на землях сучасної України мали як свої особливі риси, обумовлені особливостями соціального, політичного й економічного розвитку

держави та національною ментальністю і відповідали загальним тенденціям їх світового генезису. Їх становлення пов'язане з розвитком кримінального судочинства та інституту адвокатури, що формувалося під впливом досвіду зарубіжних країн і, перш за все тих, до складу яких входили землі сучасної України. інститут представництва потерпілого пройшов складний та тривалий шлях становлення та розвитку, однак про його досконалість говорити ще зарано, деякі проблемні моменти потребують свого вирішення й законодавчого врегулювання. Формування в Україні правової держави та громадянського суспільства безпосередньо пов'язано з проблемою створення належного механізму забезпечення прав і свобод людини та громадянина. Адвокатура в цьому аспекті є гарантом забезпечення таких прав, тому потребує реформування з метою створення сильного та дієвого інституту правового захисту в кримінальному процесі.

2. Адвокат, який надає правничу допомогу потерпілому – представник, який здійснює представництво, що є відмінним від захисту видом адвокатської діяльності та не має процесуального відношення до забезпечення права на захист підозрюваному. Так само як адвокат, який здійснює захист підозрюваного – захисник, не повинен мати відношення до надання правничої допомоги потерпілому. Адвокат – це фізична особа, яка здійснює адвокатську діяльність відповідно до Закону про адвокатуру, захисник і представник – це різні суб'єкти кримінального провадження, які здійснюючи процесуальну діяльність та вступаючи у процесуальні відносини надають правничу допомогу іншим учасникам кримінального провадження.

Адвокатська діяльність базується на перевірці професійних знань, дотриманні Правил адвокатської етики, дисциплінарній відповідальності, а, надаючи можливість іншим фахівцям у галузі права здійснювати захист, можна лише знизити його кваліфікованість та ефективність.

У ч. 1, 2 ст. 58 та ч. 1 ст. 63, ч. 4 ст. 64-2 КПК України представника потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача, третьої особи, щодо майна якої вирішується питання про арешт визначено як особу, яка у

кримінальному провадженні має право бути захисником, що призводить до змішування видів адвокатської діяльності та понять «захисник» та «представник».

3. Спільними рисами законодавства України й деяких зарубіжних країн є наявність норм, що передбачають: визначення особи, яка може бути захисником у кримінальному процесі; вимоги на підтвердження повноважень захисника; обов'язки і права захисника; порядок залучення захисника; випадки обов'язкової участі захисника; умови відмови, заміни, відсторонення захисника; можливість призначення захисника, порядок і умови такого призначення. Залежно від структури кримінального процесу (відсутність стадії досудового розслідування), повноваження адвоката суттєво різняться. Таким чином, кримінальне процесуальне та спеціальне законодавство більшості країн передбачає вимогу професійності адвоката (Велика Британія, Литовська Республіка, Республіка Польща, США, Франція ФРН, Чеська Республіка).

РОЗДІЛ 2.

ДІЯЛЬНІСТЬ АДВОКАТА-ПРЕДСТАВНИКА ПОТЕРПІЛОГО В СТАДІЯХ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ТА СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ

2.1. Особливості надання юридичної допомоги потерпілому на початку досудового розслідування у кримінальних провадженнях

Реформування кримінального процесуального законодавства України базується на неухильному дотриманні засад верховенства права та законності. Визнання людини, її прав і свобод найвищими соціальними цінностями покладає на державу обов'язок їх належного забезпечення та створення відповідного правового механізму реалізації та захисту [41, с. 59].

Необхідно звернути увагу, що частина засобів і способів захисту, раніше властивих виключно підозрюваному, обвинуваченому, отримала своє поширення на інших учасників кримінального провадження, спрямованість дій яких у своїй основі має прямо протилежний та фрагментарний характер.

На даний час система кримінальної юстиції існує для захисту прав не лише підозрюваних, обвинувачених, а й свідків, потерпілих, а також інших учасників кримінального провадження та суспільства в цілому [88, с. 29].

У межах широкого тлумачення науковці зазначають, що захист у кримінальному провадженні доцільно розглядати не лише як загальну засаду кримінального провадження (забезпечення права на захист) [2], або кримінально-процесуальну функцію [26, с. 200; 119, с. 87–88; 189, с. 120], чи повноваження окремо взятого суб'єкта (професійну правничу допомогу, ст. 59 Конституції України), а ще як один із способів надання правової допомоги потерпілому [189, с. 120].

В чинному КПК України обмежене коло осіб, які можуть надавати таку допомогу у кримінальному провадженні. Згідно ст. 58 КПК України це прерогатива виключно адвокатів, які діють на професійній основі. Слід додати,

що і низка міжнародних актів, що стосуються надання правової допомоги, безпосередньо пов'язують її саме з професійною діяльністю адвоката. Зокрема, такими актами є Резолюція 78 (8) Комітету міністрів Ради Європи «Про юридичну допомогу та консультації» від 02 березня 1978 року [138] та Рекомендація Rec(2006)13 Комітету Міністрів державам-членам Ради Європи «Про застосування тримання під вартою, про умови, в яких воно має здійснюватися, і про заходи щодо попередження насильства» від 27 вересня 2006 р. [132], у яких зазначено, що юридична допомога завжди повинна здійснюватися особою, яка має право практикувати в якості адвоката у відповідності до юридичних норм конкретної держави.

Однак, зауважимо, що в чинному КПК України до цього часу правовий статус адвоката потерпілого не визначений, що, на наш погляд, є його суттєвим недоліком, порівняно з КПК 1960 року. До прикладу, у ст. 167 КПК 1960 року було зазначено, що у випадку участі захисника, запрошеного потерпілим для надання йому правової допомоги під час допиту або провадження інших слідчих дій з його участю, захисник мав право: бути присутнім під час їх проведення; надавати в присутності слідчого консультації, якщо фактичні обставини у справі можуть бути використані для кримінального переслідування особисто потерпілого або членів його сім'ї чи близьких родичів; ставити з дозволу слідчого запитання, що підлягають занесенню до протоколу для уточнення і доповнення до відповідей; заперечувати проти незаконних дій слідчого щодо порядку проведення ним допиту чи інших слідчих дій з посиланням на норму закону, яка порушується, що підлягає занесенню до відповідного протоколу; оскаржувати дії слідчого в порядку, встановленому КПК.

Водночас, В. В. Рожнова зазначала, що аналіз відповідних положень КПК 1960 р. доводить, що термін «захисник», який вживається стосовно потерпілого, за змістом не відповідає терміну «захисник», що вживається в інших нормах КПК та Конституції України [141, с. 17–18]. У свою чергу, Н. В. Титова теж відмічала, що визнання особи, що надає потерпілому правову допомогу, саме як

захисника, є недостатньо обґрунтованим, адже цей суб'єкт не виконує функцію захисту у кримінальному провадженні [171, с. 795].

Більше того, на переконання В. Г. Пожар вже відомого адвоката (захисника) потерпілого не можна віднести, як до жодної сторони кримінального провадження, так і до інших учасників кримінального провадження, натомість науковець теж пропонує замінювати його із корегуванням процесуального статусу, поняттям «представник» під яким слід розуміти діяльність самостійного суб'єкта кримінально-процесуального провадження, який вступає в процес виключно з метою захисту прав та законних інтересів потерпілого [115, с. 11].

Зазначені дефініції науковців не втрачають своєї актуальності й донині. Станом на сьогодні, у п. 25 ст. 3 КПК України зазначено, що адвокат-представник потерпілого відноситься до інших учасників кримінального провадження. Звертає увагу на себе, що ні в § 5 КПК України (інші учасники кримінального провадження), ні в інших статтях КПК України не визначено його процесуального статусу на відміну від заявника, цивільного відповідача, експерта, спеціаліста, перекладача тощо. Це створює ряд суттєвих проблем в практичному наданні правової допомоги. Адже, на практиці, зовсім не зрозуміло постає питання, передусім для слідчих, прокурорів, слідчих суддів, чи має право адвокат-представник потерпілого знайомитись з матеріалами кримінального провадження, або бути допущеним до участі в проведенні СРД, оскаржувати дії чи бездіяльність працівників органів досудового розслідування тощо. Це так звана «прогалина в праві», що йменується «кваліфікованим мовчанням законодавця», тобто своєрідним прийомом законодавчої техніки, коли законодавець навмисно залишає питання без правового регулювання, віддаючи його на розсуд суб'єкта правозастосування.

Важко не погодитись, що такі речі є неприпустимими та потребують якнайшвидшого урегулювання на законодавчому рівні, оскільки, віддача вирішення цього питання на розсуд владних суб'єктів досудового розслідування з огляду на дію принципів законності, публічності та диспозитивності є досить сумнівним рішенням, яке лише ускладнює правозастосовну практику, тим паче,

зважаючи на конституційне положення, яке зобов'язує органи державної влади діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України (ст. 19 Основного Закону) [59].

Продовжуючи в контексті предмету дослідження зауважимо, що відповідно до ст. 2 КПК України, завданнями кримінального провадження є захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура [66; 68]. Зазначена норма кореспондується зі ст. 3 Конституції України, відповідно до якої людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність та безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Утвердження й забезпечення прав та свобод людини є головним обов'язком держави [59].

Звернення потерпілих від кримінальних правопорушень за юридичною допомогою (професійною і непрофесійною) зумовлене різними причинами.

Важливим етапом розвитку кримінального судочинства, пов'язаним з переосмисленням його теоретичних основ, був перехід від кримінального процесу «радянського» зразка до європейських стандартів судочинства [16, с. 160]. Так, прийнятий у 2012 р. КПК України містить цілу низку нововведень в частині початку досудового розслідування, що зумовлено загальною трансформацією кримінальної процесуальної діяльності, а чисельні зміни й доповнення, внесені до нього останнім часом, наочно свідчать про продовження реформування цієї сфери діяльності. Насамперед, пояснюється це тим, що ефективна протидія сучасним злочинним проявам, у тому числі у сфері

господарської діяльності, вимагає від законодавця запровадження дієвої системи кримінальної юстиції, яка, з одного боку, дозволить гарантувати захист особи, суспільства й держави від кримінальних правопорушень, а з іншого – забезпечить швидке, повне та неупереджене розслідування та судовий розгляд.

Сьогодні, стадія досудового розслідування (за КПК 1960 р. – порушення кримінальної справи) вважається початковим етапом кримінального процесу, а проведення СРД до внесення відомостей до ЄРДР, за винятком огляду місця події, не допускається.

Відповідно до ч. 2 ст. 56 КПК України, потерпілий на початку досудового розслідування має право: 1) на негайне прийняття і реєстрацію заяви про кримінальне правопорушення, визнання його потерпілим; 2) отримувати від уповноваженого органу, до якого він подав заяву, документ, що підтверджує її прийняття і реєстрацію; 3) подавати докази на підтвердження своєї заяви; 4) брати участь у слідчих (розшукових) та інших процесуальних діях, під час проведення яких ставити запитання, подавати свої зауваження та заперечення щодо порядку проведення дії, що заносяться до протоколу, а також знайомитися з протоколами слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, виконаних за його участі; 5) отримувати копії матеріалів, які безпосередньо стосуються вчиненого щодо нього кримінального правопорушення, після закінчення досудового розслідування. Водночас, відповідно до ст. 57 КПК України потерпілий зобов'язаний: 1) прибути за викликом до слідчого, прокурора, слідчого судді, суду, а в разі неможливості своєчасного прибуття – завчасно повідомити про це, а також про причини неможливості прибуття; 2) не перешкоджати встановленню обставин вчинення кримінального правопорушення; 3) не розголошувати без дозволу слідчого, прокурора, суду відомості, які стали йому відомі у зв'язку з участю у кримінальному провадженні і які становлять охоронювану законом таємницю [70].

З набранням чинності КПК України, порядок надання потерпілому правової допомоги суттєво змінився у бік процесуального спрощення. Водночас, залишились не визначені права і обов'язки адвоката-представника потерпілого,

його процесуальне становище, порядок допуску до участі у процесуальних діях, що спричинило відповідні труднощі під час досудового розслідування та судового розгляду.

Особа, яка постраждала від кримінального правопорушення, має право звернутися за наданням юридичної допомоги в захисті порушених прав і законних інтересів до адвоката. Однією з причин звернення потерпілого до представника є невпевненість у власних можливостях повноцінно здійснити захист своїх прав і законних інтересів. Необхідність забезпечення повноцінного захисту прав і законних інтересів потерпілого зобов'язує представника отримати максимальний об'єм інформації, пов'язаної з подією кримінального правопорушення.

Конституційний Суд України (далі – КСУ) у рішенні №1-23/2009 від 30 вересня 2009 року, надаючи офіційне тлумачення ст. 59 Конституції України, зазначив, що право на правову допомогу слід розуміти як гарантовану державою можливість будь-якій особі незалежно від характеру її правовідносин з державними органами, органами місцевого самоврядування, об'єднанням громадян, юридичними та фізичними особами вільно, без неправомірних обмежень отримувати допомогу з юридичних питань в обсязі і формах, як вона того потребує [140].

Договір про надання правової допомоги являє собою домовленість, за якою адвокат зобов'язується здійснити захист, представництво або надати інші види правової допомоги клієнту (потерпілому) на умовах і в порядку, визначених договором, а клієнт зобов'язується оплатити надання правової допомоги та фактичні витрати, необхідні для виконання цього договору, до якого застосовуються загальні положення цивільного законодавства про договір із врахуванням спеціальних положень законодавства про адвокатську діяльність [126]. Варто додати, що договір із адвокатом про надання правової допомоги у письмовій формі укладає особисто потерпілий. Якщо він неповнолітній, або малолітній, договір укладає законний представник згідно з положеннями ст. 44 КПК України.

У договорі обов'язково мають бути визначені: 1) прізвище, ім'я по батькові, адреса фізичної особи-клієнта; 2) ті ж відомості щодо особи, яка уклала договір, якщо він укладається не особисто клієнтом; 3) прізвище, ім'я по батькові адвоката (або назва адвокатського об'єднання), який надаватиме правову допомогу, та його адреса; 4) зміст доручення: яка саме правова допомога має надаватися за угодою і де вона має надаватися (під час досудового розслідування, в суді першої інстанції); 5) розмір гонорару, порядок його обчислення (фіксована сума, погодинна оплата) і внесення (авансування, оплата за результатом тощо); 6) розмір, порядок обчислення і внесення фактичних видатків, пов'язаних із виконанням доручення; 7) підписи осіб, які уклали договір.

Необхідно зауважити, що договір про надання правової допомоги потерпілому може вчинятися і усно. Наприклад, у випадку надання письмових консультацій, роз'яснень із правових питань з подальшим записом про це в журналі та врученням клієнту документа, що підтверджує оплату гонорару (винагороди), або у випадку коли клієнт невідкладно потребує надання правової допомоги, а укладення письмового договору за конкретних обставин є неможливим – з подальшим укладенням договору в письмовій формі протягом трьох днів, а якщо для цього існують об'єктивні перешкоди – у найближчий можливий строк [126].

Виходячи з цього, перед укладенням договору про надання правової допомоги потерпілому, адвокат повинен виконати ряд вимог, які забезпечують компетентне та добросовісне ставлення до клієнта, а саме:

1) на вимогу клієнта повідомити чи має він належну кваліфікацію для надання професійної правничої допомоги в конкретному кримінальному провадженні та обставини, що можуть вплинути на можливе виникнення конфлікту інтересів;

2) з'ясувати всі відомі клієнту обставини, які можуть позначитися на визначенні наявності правової позиції у кримінальному провадженні та її змісті, та запитати і вивчити всі відповідні документи, які є в розпорядженні потерпілого (клієнта);

3) при переконанні в наявності фактичних і правових підстав для виконання доручення, неупереджено й об'єктивно викласти їх потерпілому й повідомити в загальних рисах, який час і обсяг роботи вимагатиметься для виконання цього доручення та які правові наслідки досягнення результату;

4) якщо за наявності фактичних і правових підстав для виконання доручення свідомо для адвоката існує поширена несприятлива (з точки зору гіпотетичного результату, бажаного для клієнта) практика застосування відповідних норм права, повідомити про це клієнта;

5) коли адвокат дійде висновку про відсутність фактичних та правових підстав для виконання доручення, повідомити про це клієнта та узгодити з ним зміну змісту доручення, який би відповідав тому гіпотетичному результату, що може бути досягнутий згідно з чинним законодавством;

6) неупереджено й об'єктивно повідомити клієнту наявність відомих йому фактичних і правових підстав, які можуть позитивно або негативно впливати на ймовірне виконання певного доручення, та поінформувати в загальних рисах, який час і обсяг роботи вимагатиметься для виконання цього доручення та які правові наслідки досягнення результату, що бажає клієнт;

7) з'ясувати в клієнта, чи він не пов'язаний чинним договором з іншим адвокатом (адвокатською установою) на виконання тотожного або такого, що частково збігається за обсягом, доручення, та, якщо таке є, то у випадку згоди на це клієнта, роз'яснити йому про його обов'язок одразу після укладення договору проінформувати про це адвоката (адвокатську установу), який раніше прийняв доручення від нього [123].

8) ознайомитися (хоча б у загальному) з особистістю клієнта, дізнатися про обставини, які привели його до адвоката, та з'ясувати ставлення, характер інтересів і рівень правомірності підходів клієнта до вирішення своєї проблеми [182, с. 243].

При цьому, адвокат має право відмовитися від укладення договору виходячи з будь-яких причин та без їх пояснення, зокрема, у випадку, коли дійде

висновку про відсутність фактичних та правових підстав для виконання доручення, чи не погодження потерпілим розміру гонорару [123].

Так, надаючи потерпілому право користуватись правовою допомогою адвоката, законодавець України не передбачив можливості надання її безоплатно за рахунок держави. У той же час п. 3 ч. 3 ст. 42 КПК України підозрюваному, обвинуваченому надано право на отримання правової допомоги захисники-адвоката за рахунок держави у випадках, передбачених КПК України та/або законом, що регулює надання безоплатної правової допомоги, в тому числі у зв'язку з відсутністю коштів на її оплату [70].

Цим самим, законодавець надав перевагу забезпеченню писаних прав законівідступника, проігнорувавши забезпечення права особи, яка за своїм процесуальним становищем відноситься до категорії учасників кримінального провадження, які сприяють досудовому розслідуванню, і це при тому, що сьогодні в Україні не кожен потерпілий може матеріально забезпечити себе професійним адвокатом.

Враховуючи те, що безоплатна правова допомога є видом державної гарантії, що полягає в інформуванні особи про її права і свободи, порядок їх реалізації, відновлення у випадку їх порушення та порядок оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб [127] пропонуємо новий п. 8-1 ч. 1 ст. 56 КПК України такого змісту: *«8-1) користуватися правовою допомогою адвоката у проведенні процесуальних дій, в тому числі безоплатною правовою допомогою адвоката за рахунок держави у випадках, передбачених КПК України та/або законом, що регулює надання безоплатної правової допомоги, повноваження якого підтверджуються документами передбаченими ст. 50 цього Кодексу»*. Така правова допомога адвоката-представника потерпілому повинна в першу чергу бути орієнтована на незахищені версти населення (осіб з інвалідністю, осіб, які отримують мінімальні пенсії, дітей-сиріт тощо) та включати такі види правових послуг: надання правової інформації; надання консультацій і роз'яснень з правових питань; складення заяв, скарг та інших документів

правового характеру; здійснення представництва інтересів у кримінальному провадженні тощо [40].

Слід додати, що КПК України на відміну від КПК 1960 року не встановлює для слідчого прокурора, слідчого судді чи суду вимогу у прийнятті процесуального рішення про допуск (залучення) адвоката потерпілого до участі у кримінальному провадженні. За загальним правилом адвокат такого учасника допускається до участі після надання ним документів, що підтверджують його участь у відповідному провадженні, а саме: свідоцтва про право зайняття адвокатською діяльністю та ордеру (договору) про надання правової допомоги.

Свідоцтво про право зайняття адвокатською діяльністю посвідчує статус особи як адвоката, визначає його загальну правосуб'єктність, тобто потенційну можливість користуватись наданими повноваженнями, у свою чергу, ордер (договір) встановлює спеціальну кримінально-процесуальну правосуб'єктність адвоката з надання правової допомоги потерпілому у конкретному кримінальному провадженні. Таким чином, пред'явлення відповідних документів працівникам уповноважених на проведення досудового розслідування (слідчому, прокурору тощо) надає адвокату повноцінне право бути учасником кримінального провадження та використовувати власні повноваження з надання правової допомоги під час проведення СРД та інших процесуальних дій як представника потерпілого.

Поняття початкового етапу розслідування вживається, як правило, в криміналістичній і є багатозначним: відправляти «етапом»: певна частина дистанції; окремий момент, період, стадія у розвитку чого-небудь [22, с. 43]. У той же час, поняття «початковий етап розслідування» та «досудове розслідування» дещо подібні. Щодо першого, то у криміналістичній науці це поняття залишається дискусійним і до кінця невизначеним. Розглядаючи процес розслідування кримінальних правопорушень в цілому на підставі спрямованості виконуваних процесуальних дій та оперативно-розшукових заходів, традиційно виділяються три етапи (з чим в даний час погоджується більшість авторів: початковий; наступний; заключний). Наприклад, О. С. Задорожній тлумачить

його як частину процесу розслідування, у процесі якого вирішуються певні завдання [39, с. 271]; А. Ф. Волобуєв – певним проміжним пунктом у процесі розслідування злочину, що характеризує стан розслідування з точки зору повноти вирішення його завдань і визначається прийнятими процесуальними рішеннями у кримінальній провадженні [22, с. 44]; В. С. Кузьмічов поділяє етапи розслідування на невідкладний, початковий і наступний, межу першого етапу визначає від порушення кримінальної справи до проведення останньої невідкладної дії або передачі справи за підсудністю. Другий етап охоплює проведення решти слідчих дій до притягнення особи як обвинуваченого [77]. Вчені одностайні в тому, що існує початковий етап, але момент його закінчення має дискусійний характер [192, с. 130; 122; 97].

На нашу думку, початковий етап розслідування кримінальних правопорушень використовується для позначення певних стадій самого процесу досудового розслідування, на кожній з яких слідчий здійснює СРД та організаційні заходи *для встановлення події кримінального правопорушення*.

Досудове розслідування – стадія кримінального провадження, яка починається з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР і закінчується закриттям кримінального провадження або направленням до суду обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності (п. 5 ч. 1 ст. 3 КПК України). Досудове слідство – форма досудового розслідування, в якій здійснюється розслідування кримінальних правопорушень (п. 6 ч. 1 ст. 3 КПК України). Дізнання – форма досудового розслідування, в якій здійснюється розслідування кримінальних проступків (п. 4 ч. 1 ст. 3 КПК України) [70; 65, с. 214; 97]. Практика «автоматичного» початку провадження збільшує шанси потерпілих на захист їх прав і законних інтересів та притягнення винуватих до відповідальності, але погіршує правовий захист особи, стосовно якої проводиться розслідування, позбавляючи її можливості оскаржувати безпідставне здійснення щодо неї кримінального переслідування [70; 65, с. 214].

До того ж новий порядок початку досудового розслідування скасовує так звану «дослідчу перевірку» за заявами та повідомленнями про злочини. Якщо за Кримінально-процесуальним кодексом 1960 р. близько 95 % рішень про відмову в порушенні кримінальної справи приймали органи дізнання (понад 75 % звернень), то за чинним КПК України приймати рішення за всіма зареєстрованими заявами та повідомленнями про кримінальні правопорушення уповноважені слідчий і прокурор [17, с. 9].

Не вдаючись до наукового тлумачення досудового розслідування, зазначимо, що його поняття безпосередньо визначено в п. 5 ч. 1 ст. 3 КПК України і означає стадію кримінального провадження, яка починається з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР і закінчується закриттям кримінального провадження або направленням до суду обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності [70].

На доктринальному рівні вченими зроблено спробу дати власне визначення цій стадії. Зокрема, О. Ю. Татаров вважає, що досудове розслідування – це здійснювана відповідно до вимог кримінально-процесуального закону діяльність органів досудового розслідування, спрямована на встановлення ознак злочину, виявлення особи, яка його вчинила, викриття злочинного характеру діяльності цієї особи, збирання, дослідження, оцінку, перевірку і використання доказів, встановлення об'єктивної істини, забезпечення правильного застосування закону, охорону прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб, а також суспільства та держави [164, с. 70; 97].

Права і свободи, будучи у співвідношенні з конкретним довірителем, завжди забезпечують персоніфікований інтерес саме даного довірителя. Отже права і свободи матеріалізуються і персоніфікуються лише за наявності індивідуального інтересу. Доступ до правосуддя також знаходить смисловий зміст за наявності конкретного приватного інтересу довірителя.

Вважаємо, що саме причини матеріального характеру стають, здебільшого, перешкодою на шляху отримання кваліфікованої юридичної допомоги постраждалим. Тим часом участь представника потерпілого на стадії внесення відомостей до ЄРДР [117] надає найбільш високі результати, сприяючи встановленню істини, тим самим дозволяє понизити витрати осіб, що здійснюють розслідування.

Вважаємо, що причинами, що спонукали постраждалих звертатися за юридичною допомогою до представників, є такі:

відсутність або недостатність знань кримінального і кримінального процесуального законодавства, що дозволяє самостійно здійснювати процесуальні дії під час відстоювання своїх прав і законних інтересів;

невпевненість у власних силах під час відстоюванні своїх законних прав у досудових і судових стадіях кримінального судочинства;

недостатня матеріальна забезпеченість;

відсутність достатньої кількості часу для участі у судочинстві;

певна міра довіри до конкретного представника або впевненість в його високій кваліфікації, що дозволяє надати максимально можливу допомогу в захисті порушених законних прав і інтересів;

труднощі, що виникають у процесі звернення до правоохоронних органів (у тому числі під час вирішення питання про внесення відомостей до ЄРДР);

недовіра до представників слідчо-оперативних підрозділів у процесі прийняття ними рішень під час розслідування кримінальних правопорушень або у забезпеченні особистої безпеки під час кримінального провадження.

Основними цілями передбачуваної співпраці довірителя і представника є здобуття реального відшкодування збитку, покарання винних. Спільне вирішення завдань для досягнення вказаних цілей залежить від конкретних обставин кримінальної провадження і особливостей особи, що звернулася за допомогою.

У попередніх підрозділах нами зазначено, що повноваження представника виходять від повноважень особи яка представляється. При цьому адвокат-

захисник виконує свої обов'язки на підставі угоди і керується у своїй діяльності положеннями Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» і нормами кримінального процесуального законодавства, зокрема ст. 55-59 КПК України. Представник, що не є адвокатом, може брати участь у кримінальному провадженні разом з адвокатом, так і без такого. Вказана особа має широкий спектр повноважень, направлених на виконання захисної діяльності. На наш погляд, не можна заперечувати того, що під час реалізації своїх прав для вирішення покладених завдань представник потерпілого у своїй діяльності звертається перш за все до використання засобів, прийомів і методів, розроблених криміналістичною наукою.

Так, відповідно до ст. 58 КПК України потерпілого у кримінальному провадженні може представляти представник – особа, яка у кримінальному провадженні має право бути захисником (ч. 1). Представником юридичної особи, яка є потерпілим, може бути її керівник, інша особа, уповноважена законом або установчими документами, працівник юридичної особи за довіреністю, а також особа, яка має право бути захисником у кримінальному провадженні (ч. 2) [70].

Повноваження представника потерпілого на участь у кримінальному провадженні підтверджуються:

1) документами, які передбачені у ст. 50 КПК України – якщо представником потерпілого є особа, яка має право бути захисником у кримінальному провадженні;

2) копією установчих документів юридичної особи – якщо представником потерпілого є керівник юридичної особи чи інша уповноважена законом або установчими документами особа;

3) довіреністю – якщо представником потерпілого є працівник юридичної особи, яка є потерпілою [70].

Також варто зауважити, що представник користується процесуальними правами потерпілого, інтереси якого він представляє, крім процесуальних прав, реалізація яких здійснюється безпосередньо потерпілим і не може бути доручена представнику.

Аналіз позиції дозволяє зробити висновок про те, що представник потерпілого має право застосовувати криміналістичну тактику, поняття якої професор В. В. Тіщенко визначив як систему «наукових положень і розроблених на їх основі рекомендацій з організації і планування досудового і судового слідства, визначення лінії поведінки осіб, що здійснюють судові дослідження, прийомів проведення окремих процесуальних дій, направлених на збирання і дослідження доказів, на встановлення причин і умов, що сприяли вчиненню і приховуванню злочинів» [173, с. 42].

Володіючи певним набором інформаційних відомостей, представник повинен уміти прогнозувати ситуацію. Професор В. Ю. Шепітько зміст прогнозу визначав як прогностичну інформацію, тобто інформацію про майбутнє. На відміну від побудови версії побудова прогнозу не переслідує мету пояснити вже відомий стан речей – прогноз створює установки, що направляють і стимулюють для вирішення практичних завдань [191].

Прогнозуючи ситуацію, представник повинен враховувати поведінку підозрюваного (обвинуваченого, підсудного), у тому числі його вплив на постраждалого і його близьких; лінію поведінки адвоката-захисника обвинуваченого; напрям діяльності особи, що провадить розслідування; показання свідків; бачення проблеми потерпілим, його відношення до події злочину, бажання або відсутність такого до примирення тощо.

Створення можливих моделей поведінки учасників процесу сприяє побудові моделі протидії, яка дозволить попередити небажані ексцеси з боку захисту.

Представник, захищаючи інтереси довірителя, повинен враховувати як конкретну ситуацію і обстановку, в якій відбувається розслідування, так і типізацію даної ситуації. А. Н. Колесніченко і В. Е. Коновалова відзначали, що «індивідуальність кожного злочину породжує і індивідуальність слідчої ситуації його розслідування» [56; 57, с. 64]. Слід погодитись з позицією Г. А. Матусовського, який пропонує розглядати слідчу ситуацію у двох аспектах

– внутрішньому (стан розслідування на певному етапі) та зовнішньому (сукупність зовнішніх умов розслідування) [89, с. 26].

По-перше, доцільно виділити ситуації досудового розслідування, кожній з яких відповідає певна кількість та зміст інформації, яку містять матеріали перевірки на стадії внесення відомостей до ЄРДР [106]:

1) матеріали перевірки містять усі необхідні дані про обставини вчинення кримінального правопорушення і є достатніми для внесення відомостей до ЄРДР;

2) вихідні дані недостатні для внесення відомостей до ЄРДР, оскільки дозволяють припускати як наявність, так і відсутність події кримінального правопорушення, що потребує подальшого проведення цільових оперативно-розшукових заходів та перевірочних дій;

3) з наявних даних убачаються ознаки об'єктивної сторони кримінального правопорушення, проте невідомі мотив, мета та суб'єкт;

4) матеріали не містять достатніх даних для внесення відомостей до ЄРДР, і вони не можуть бути доповнені під час проведення додаткових перевірочних заходів або досудового слідства;

5) матеріали свідчать про відсутність складу кримінального правопорушення.

Відповідно до ч. 2 ст. 91 КПК України, доказування полягає в збиранні, перевірці та оцінці доказів з метою встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження.

Категорія «доказування» є однією з ключових у кримінальному процесі. У спеціальній літературі по-різному вирішено питання про унормування поняття предмета доказування. Так, М. М. Михеєнко зазначав, що предмет доказування становить певну сукупність передбачених кримінально-процесуальним законом обставин, встановлення яких потрібне для вирішення заяв і повідомлень про злочини, кримінальної справи загалом або судової справи на стадії виконання вироку, а також для прийняття процесуальних профілактичних заходів у справі [94, с. 98–99]. Предметом кримінально-процесуального доказування

В. О. Попелюшко вважає систему, тобто сукупність фактів й обставин об'єктивної дійсності, які мають матеріально-правове (кримінально- й цивільно-правове) та процесуальне (кримінально- й цивільно-процесуальне) значення та є необхідними і достатніми фактичними підставами для вирішення кримінальних справ остаточно й по суті [119, с. 113]. На переконання С. М. Стахівського, предмет доказування – це передбачена законом сукупність обставин, які підлягають обов'язковому встановленню в кожній кримінальній справі з метою її правильного вирішення [158, с. 32]. Схоже визначення предмета доказування пропонує В. В. Вапнярчук, трактуючи його як коло закріплених у законі обставин, які повинні бути встановлені чи спростовані під час доказування в конкретному кримінальному провадженні [18, с. 239].

Обставини, закріплені в ст. 91 КПК України [70], є узагальненими для всіх видів кримінального провадження. Розглядаючи зміст кримінального процесуального доказування, більшість авторів виокремлює два його види: доказування як пізнання фактичних обставин кримінального правопорушення і доказування як перевірка певної слідчої версії [70].

Кримінальне процесуальне доказування не є науковим, оскільки воно: не має на меті пізнання закономірностей розвитку природи та суспільства (пізнавальну діяльність спрямовано на з'ясування обставин конкретного діяння); обмежене процесуальними строками; його здійснюють спеціальні суб'єкти за допомогою специфічних засобів у визначеній кримінальним процесуальним законом формі.

Обов'язок доказування обставин, передбачених ст. 91 КПК України, за винятком випадків, визначених у ч. 2 ст. 92 КПК України, покладено на слідчого, прокурора та, в установлених КПК України випадках, – на потерпілого. Обов'язок доказування належності та допустимості доказів, даних щодо розміру процесуальних витрат й обставин, які характеризують обвинуваченого, покладено на сторону, що їх подає.

Значення кримінального процесуального доказування полягає в такому:

1) правильне його здійснення дає змогу забезпечити реалізацію прав і законних

інтересів усіх учасників кримінального процесу; 2) питання, які постають під час кримінального провадження, можна вирішити лише на підставі достовірно встановлених у процесі доказування обставин; 3) участь заінтересованих суб'єктів у доказуванні є гарантією реалізації принципів кримінального процесу; 4) докази є підставою для прийняття процесуальних рішень у кримінальному провадженні.

З огляду на те, що в нашій державі ОРД фактично включена до кримінального процесу, значно розширено арсенал процесуальних дій, передусім завдяки запровадженню такої правової категорії, як «негласні слідчі (розшукові) дії» (які є «модернізованими» ОРЗ; запровадження цього інституту рекомендувала низка міжнародних організацій, серед яких Рада Європи).

У ч. 1 ст. 91 КПК України викладено перелік обставин, що належать до предмета доказування в кримінальному провадженні, як сукупності фактів і обставин об'єктивної дійсності, які мають матеріально-правове, цивільно-правове, кримінальне процесуальне значення та є необхідними й достатніми фактичними обставинами для вирішення кримінального провадження по суті. Ця норма відповідає на запитання, встановлення яких фактів й обставин є метою доказування: 1) подія кримінального правопорушення (час, місце, спосіб та інші обставини вчинення кримінального правопорушення); 2) винуватість обвинуваченого в учиненні кримінального правопорушення, форма вини, мотив і мета вчинення кримінального правопорушення; 3) вид і розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, а також розмір процесуальних витрат; 4) обставини, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, характеризують особу обвинуваченого, обтяжують чи пом'якшують покарання, які виключають кримінальну відповідальність або є підставою для закриття кримінального провадження; 5) обставини, що є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності або покарання; 6) обставини, які підтверджують, що гроші, цінності й інше майно, які підлягають спеціальній конфіскації, одержані внаслідок учинення кримінального правопорушення та/або є доходами від такого майна, або

призначалися (використовувалися) для схилення особи до вчинення кримінального правопорушення, фінансування та/або матеріального забезпечення кримінального правопорушення чи винагороди за його вчинення, або є предметом кримінального правопорушення, зокрема пов'язаного з їх незаконним обігом, або підшукані, виготовлені, пристосовані чи використані як засоби або знаряддя вчинення кримінального правопорушення; 7) обставини, що є підставою для застосування до юридичних осіб заходів кримінально-правового характеру [70].

Встановити зазначені обставини (їх доказування є обов'язком сторони обвинувачення, зокрема слідчого та прокурора), згідно з вимогами ч. 2 ст. 9, ст. 25, ч. 1 ст. 92 КПК України, можна лише за допомогою доказів, визначених у ст. 84 КПК України (показань, речових доказів, документів, висновків експертів) [10]. Правильне та своєчасне визначення предмета доказування позитивно позначається на організації досудового розслідування. Діяльність слідчого та прокурора стає послідовнішою, цілеспрямованішою й ефективнішою. Надмірне розширення предмета доказування призводить до того, що невиправдано затягується час досудового розслідування, збільшуються процесуальні витрати, зростає навантаження на всіх його учасників через зайве нагромадження відомостей про факти, які не мають істотного значення для кримінального провадження. Безпідставне обмеження предмета доказування спричиняє неповноту й однобічність досудового розслідування, створюючи враження про упереджене ставлення слідчого та прокурора до підозрюваного. У зв'язку із цим виникають сумніви щодо результатів досудового розслідування, а доказів виявляється недостатньо для того, щоб суд постановив справедливий вирок [10].

Характерною рисою заяви про кримінальне правопорушення є те, що вона завжди надходить від фізичної особи, незалежно від того, була вона одночасно службовою особою і (або) представником якої-небудь організації. Заявляючи про кримінальне правопорушення, вона діє від свого імені. І саме відносно нього, а не відносно організації вирішуватиметься питання про притягнення до відповідальності за неправдивий донос.

Усна заява про кримінальне правопорушення, за винятком того, яке зроблене при провадженні СРД або під час судового розгляду, вже після початку кримінального процесу, фіксується у протоколі усної заяви. У ньому мають бути відображені: місце, день, місяць і рік складання протоколу, посада, класний чин або звання, прізвище та ініціали особи, що прийняла заяву, посилання на статтю, що коментується, прізвище, ім'я, по батькові, дата і місце народження, громадянство, місце проживання, роботи або навчання заявника, номер і серія паспорта або іншого документа, що засвідчує його особу, ким і коли пред'явлений заявником документ був виданий, засвідчене підписом заявника попередження про відповідальність за завідомо неправдивий донос за ст. 383 КК України, процесуально значимі ознаки складу кримінального правопорушення.

У кінці протоколу послідовно один за одним відображаються відомості про того, ким документ був прочитаний, чи правильно в ньому відображені повідомлені заявником відомості, які є зауваження (чи їх немає), підпис заявника. Документ підписується особою, що прийняла заяву.

Отже, зіставляючи цілі і конкретні завдання своєї участі у кримінальному процесі, адвокат-представник потерпілого повинен ретельно вивчити і проаналізувати весь обсяг наявної інформації відносно вчиненого кримінального правопорушення, зіставивши його з елементами криміналістичної характеристики вчиненого кримінального протиправного діяння. На наш погляд, здійснення такої аналітичної діяльності представника потерпілого необхідне для найбільш ефективної співпраці із представниками органів досудового розслідування, оптимального визначення поведінки потерпілого на різних стадіях кримінального провадження, а також для активного впливу на хід кримінального процесу.

Відповідно до ч. 3 ст. 29 КПК України заявникові, що не володіє або недостатньо володіє мовою, на якій провадиться судочинство, слідчим суддею, судом, прокурором, слідчим забезпечується право давати показання, заявляти клопотання і подавати скарги, виступати в суді рідною або іншою мовою, якою вони володіють, користуючись у разі необхідності послугами перекладача. Факт

роз'яснення даних прав як заявникові, так і перекладачеві відображається у протоколі прийняття усної заяви про кримінальне правопорушення.

Таке саме право закріплене і у п. 9 ч. 1 ст. 56 КПК України, відповідно до якого потерпілий має право давати пояснення, показання рідною або іншою мовою, якою він вільно володіє, безоплатно за рахунок держави користуватися послугами перекладача в разі, якщо він не володіє державною мовою чи мовою, якою ведеться кримінальне провадження [70].

За аналогією, якщо заявник через фізичні вади або стан здоров'я не може підписати протокол прийняття усної заяви про кримінальне правопорушення, то ознайомлення цієї особи із текстом протоколу провадиться у присутності законного представника, представника або понятих, які підтверджують своїми підписами зміст протоколу і факт неможливості його підписання заявником.

В особливих порядках кримінального провадження не потрібно, аби у заяві про кримінальне правопорушення заявник висловлював прохання про притягування винної особи до кримінальної відповідальності. Через принцип публічності, що діє в українському кримінальному процесі, це питання вирішується незалежно від волі заявника.

Це правило не поширюється на кримінальні провадження приватного обвинувачення, які за загальним правилом розпочинаються лише за заявою потерпілого або його законного представника, а у разі смерті потерпілого за заявою близького родича потерпілого, а також на кримінальні провадження приватнопублічного обвинувачення, які, якщо кримінальне правопорушення вчинене відносно особи, здатної самотійно скористатися правами, що належать йому, порушуються лише за заявою потерпілого.

Заяви (скарги), що надходять до суддів, у кримінальних провадженнях у формі приватного обвинувачення повинні чітко відповідати передбаченій у КПК України формі.

Якщо жертва кримінального правопорушення звернулася попередньо до адвоката ще до звернення до правоохоронних органів, то останній за наявності загрози безпеки особи повинен дати їй рекомендації з питання звернення до

таких органів з метою подачі заяви і забезпечення особистої безпеки. Виходячи з конкретної ситуації представник може рекомендувати довірителеві прийняти заходи самозахисту і безпеки (відвезти сім'ю, інших близьких родичів і тощо) або звернутися за допомогою до приватних охоронних підприємств.

На забезпечення безпеки постраждалих націлений закон «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» положення якого повинен довести до постраждалого (заявника) його представник [131].

Загалом можна сказати, що *перелік і зміст завдань, що стоять перед представником, у контексті надання юридичної допомоги постраждалому від кримінального правопорушення за наявності загрози його безпеки залежать від конкретних обставин вчиненого (вчиненого або підготовлюваного) злочинного діяння, складу учасників злочинної групи тощо. Представникові у цій ситуації слід виявити можливі джерела, що представляють загрозу безпеці для довірителя; визначити способи захисту заявника (або його майна) від злочинного посягання; надати посильну допомогу довірителеві у вирішенні питань безпеки його і його близьких.*

Таким чином, фізична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано моральної, фізичної або майнової шкоди, юридична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди (потерпілий), має право звернутися за наданням юридичної допомоги у захисті порушених прав і законних інтересів до представника, яким може бути як адвокат, так і непрофесійний захисник. До звернення в правоохоронні органи представник постраждалого може надати допомогу у складанні заяви про кримінальне правопорушення, забезпеченні безпеки потерпілого і (або) його близьких, вжити заходи або дати рекомендації щодо забезпечення безпеки (за наявності загрози) самим постраждалим. У разі відмови у внесенні відомостей до ЄРДР та початку кримінального провадження завданням представника є обґрунтування наявності достатніх приводів і підстав, що вказують на ознаки кримінального правопорушення, а також неповнота висновків, викладених у постанові про

закриття кримінального провадження за відсутності події кримінального правопорушення. При негативному результаті взаємодії зі стороною обвинувачення з питання прийняття та реєстрації заяви, представник потерпілого готує скаргу на відповідну постанову слідчого або дізнавача. У разі залишення судом скарги заявника без задоволення представник має бути готовий обґрунтувати і подати скаргу у вищу наглядову судову інстанцію. Необхідність забезпечення повноцінного захисту прав і законних інтересів потерпілого зобов'язала представника мати у своєму розпорядженні максимальний обсяг інформації, пов'язаної з подією кримінального правопорушення, уміти прогнозувати ситуації і моделі поведінки учасників кримінального процесу, будувати лінію поведінки для подальшої участі у кримінальному провадженні.

З метою належного забезпечення правової регламентації участі адвоката потерпілого у кримінальному процесі запропоновано ст. 58 КПК України викласти у такій редакції:

«1. Представником потерпілого у кримінальному провадженні є адвокат, який здійснює професійну (правничу) допомогу фізичній особі, якій кримінальним правопорушенням завдано моральної, фізичної або майнової шкоди, юридичній особі, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди, а також адміністратору за випуском облігацій, який відповідно до положень Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки» діє в інтересах власників облігацій, яким кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди на підставі положень цього Кодексу та в межах визначеного договору про надання правової допомоги.

2. Представником потерпілого не може бути адвокат, відомості про якого не внесено до Єдиного реєстру адвокатів України або стосовно якого у Єдиному реєстрі адвокатів України містяться відомості про зупинення або припинення права на зайняття адвокатською діяльністю;

3. Повноваження представника потерпілого на участь у кримінальному провадженні підтверджуються документами:

1) документами, передбаченими статтею 50 цього Кодексу, - якщо представником потерпілого є особа, яка має право бути захисником у кримінальному провадженні;

2) копією установчих документів юридичної особи - якщо представником потерпілого є керівник юридичної особи чи інша уповноважена законом або установчими документами особа;

3) довіреністю - якщо представником потерпілого є працівник юридичної особи, яка є потерпілою.

4. Представник користується процесуальними правами потерпілого, інтереси якого він представляє, крім процесуальних прав, реалізація яких здійснюється безпосередньо потерпілим і не може бути доручена представнику.

5. Представник потерпілого зобов'язаний використовувати засоби надання правової допомоги, передбачені цим Кодексом та іншими законами України, з метою забезпечення дотримання прав і законних інтересів потерпілого, а без його згоди не має права розголошувати відомості, які стали йому відомі у зв'язку з участю в кримінальному провадженні і становлять адвокатську або іншу охоронювану законом таємницю.

6. Представник потерпілого після його залучення до кримінального провадження має право відмовитися від виконання своїх обов'язків лише у випадках:

1) якщо є обставини, які згідно з цим Кодексом виключають його участь у кримінальному провадженні;

2) незгоди з потерпілим щодо вибраного ним способу надання правової допомоги;

3) умисного невиконання потерпілим умов укладеного з адвокатом договору, яке проявляється, зокрема, у систематичному недодержанні законних вимог адвоката, порушенні вимог цього Кодексу» (Додаток А).

Таким чином, кримінальний процесуальний інститут представництва, дозволить потерпілому відстоювати (реалізовувати) свої права у кримінальному

провадженні через вільно обраного ним на власний розсуд представника з-поміж професійного адвокатського корпусу України. У даному контексті, доцільно виділити чотири основні функції адвоката–представника потерпілого:

- 1) консультативну (роз'яснення його прав та обов'язків, дача консультацій і роз'яснень, складання заяви про кримінальне правопорушення);
- 2) захисну (захист прав та інтересів);
- 3) забезпечувальну (забезпечення дотримання прав потерпілого, складання заяви про забезпечення безпеки);
- 4) запобіжну (попередження кримінального переслідування свого клієнта збоку сторони обвинувачення й захисту).

При цьому потерпілий у будь-який момент може відмовитись від отримання правової допомоги збоку конкретного представника, або замінити його новим. Згідно ст. 8 Правил адвокатської етики адвокат повинен поважати свободу вибору клієнтом захисника своїх прав (представника чи особи, яка надає йому професійну правничу (правову) допомогу) та не перешкоджати в реалізації цієї свободи. Тому будь-яка заява чи звернення клієнта (потерпілого) про припинення або розірвання договору – для адвоката стає обов'язковою підставою до його припинення за взаємною згодою сторін [123].

2.2. Представництво інтересів потерпілого (фізичної особи) в стадії досудового розслідування

Діяльність адвоката-представника потерпілого на окремих стадіях процесу, слід розглянути, акцентуючи увагу на тих моментах, які на сьогоднішній день є проблемними як у теорії, так і у практиці кримінального судочинства, залишаючи без детального висвітлення питання, неодноразово піддані аналізу іншими авторами і які не носять дискусійного характеру.

Участь адвоката-представника потерпілого у досудовому розслідуванні є формою надання кваліфікованої правової допомоги жертві кримінального правопорушення (ст. 58 КПК України) з відстоювання її прав і законних

інтересів. Разом з тим, конституційний термін «правова допомога» (ст. 59 Основного Закону) у КПК України 2012 року залишився невизначеним, хоч правова допомога може знаходити свій вираз у різних діях: надання консультацій та роз'яснень з юридичних питань; надання усних і письмових довідок щодо діючого законодавства; складанні заяв, скарг та інших документів правового характеру; посвідченні копій відповідних документів; здійсненні представництва інтересів фізичних осіб у державних органах, в тім числі й інтересів потерпілих та інших учасників кримінальних проваджень тощо [102, с. 148].

Таким чином, кримінальний процесуальний інститут представництва дозволяє потерпілому відстоювати свої права і законні інтереси у кримінальному провадженні як особисто, так і через вільно обраного ним на власний розсуд представника-адвоката з поміж професійного адвокатського корпусу України, який може надавати йому ефективну правову допомогу [45, с. 163-169].

Згідно ч. 1 ст. 55 КПК України потерпілим у кримінальному провадженні може бути фізична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано моральної, фізичної або майнової шкоди, а також юридична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди. У ч. 3 ст. 55 КПК України передбачено, що потерпілим є також особа, яка не є заявником, але якій кримінальним правопорушенням завдана шкода і у зв'язку з цим вона після початку кримінального провадження подала заяву про залучення її до провадження як потерпілого. У ч. 6 ст. 55 КПК України зазначено, що якщо внаслідок кримінального правопорушення настала смерть особи або особа перебуває у стані, який унеможливує подання нею відповідної заяви, положення частин першої – третьої цієї статті поширюються на близьких родичів чи членів сім'ї такої особи. Потерпілим визнається одна особа з числа близьких родичів чи членів сім'ї, яка подала заяву про залучення її до провадження як потерпілого, а за відповідним клопотанням – потерпілими може бути визнано кілька осіб [70].

Отже, для набуття процесуального статусу потерпілого необхідною умовою, законодавцем визначено завдання особі моральної, фізичної або майнової шкоди. Що стосується визначення самої особи, то потерпілим може бути не лише та особа, якій безпосередньо завдано визначених видів шкоди, а й близькі родичі та члені її сім'ї. Крім того, потерпілий не обов'язково може бути заявником (заявником є фізична або юридична особа, яка звернулася із заявою або повідомленням про кримінальне правопорушення до органу державної влади, уповноваженого розпочати досудове розслідування, і не є потерпілим ст. 60 КПК України) [70].

Набуття процесуального статусу потерпілого відбувається лише за згодою такої особи, тобто, якщо особа подає заяву про учинення щодо неї кримінального правопорушення або залучення до її як потерпілого, то вона автоматично набуває відповідного статусу і спеціальних процесуальних рішень уповноважених осіб для цього не потрібно. А якщо особа не подає згаданих заяв, тобто не визнає, що кримінальним правопорушенням їй завдано шкоду і тим самим не висловлює згоди брати участь у кримінальному провадженні як потерпілий, то набуття відповідного статусу не можливе без її письмової згоди. Ця особа може перебувати у статусі свідка [34].

Завданням адвоката як представника потерпілого у кримінальному провадженні є забезпечення реалізації прав і обов'язків потерпілого [35]. У ч. 4 ст. 58 КПК України зазначено, що представник користується процесуальними правами потерпілого, інтереси якого він представляє, крім процесуальних прав, реалізація яких здійснюється безпосередньо потерпілим і не може бути доручена представнику.

Що стосується реалізації обов'язків потерпілого, які визначені у ст. 57 КПК України, то діяльність адвоката як представника потерпілого має бути спрямована на забезпечення їх виконання потерпілим цих обов'язків, а саме: 1) прибути за викликом до слідчого, прокурора, слідчого судді, суду, а в разі неможливості своєчасного прибуття – завчасно повідомити про це, а також про причини неможливості прибуття; 2) не перешкоджати встановленню

обставин вчинення кримінального правопорушення; 3) не розголошувати без дозволу слідчого, прокурора, суду відомості, які стали йому відомі у зв'язку з участю у кримінальному провадженні і які становлять охоронювану законом таємницю.

Отже, діяльність адвоката в досудовій стадії кримінального провадження спрямована на забезпечення реалізації прав потерпілого, які виникають у нього з моменту набуття відповідного процесуального статусу, а зміст діяльності становлять передбачені законом дії із застосуванням процесуальних засобів, що включають: допомогу із поданням заяви про кримінальне правопорушення, ініціювання, участі у проведенні слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, оцінка їх законності та доцільності, поновлення порушених прав потерпілого, відшкодування шкоди, заподіяної кримінальним правопорушенням.

При цьому завдання адвоката полягає не лише у забезпеченні законності проведення досудового розслідування, а й спрямована на забезпечення такого порядку та організації розслідування, що враховує інтереси потерпілого.

Прикладом діяльності адвоката як представника потерпілого, що спрямована на забезпечення порядку і організації розслідування, що враховує інтереси потерпілого є ухвала Жовтневого районного суду м. Харкова від 18 березня 2016 року. За клопотанням адвоката в інтересах потерпілого слідчий суддя зобов'язав провести допит неповнолітнього та встановив відповідний процесуальний строк. Зі змісту ухвали убачається, що адвокат вже звертався з клопотанням про проведення допиту неповнолітнього і 19 березня 2015 року було винесено відповідну ухвалу. Майже через рік 15 лютого 2016 року, адвокат звернувся із запитом до слідчого щодо проведення допиту і отримав відповідь, що допит проводити недоцільно. Отже, протягом майже року ухвала не була виконана. Адвокат на підставі ст. 28, 114 КПК України просив встановити процесуальний строк на виконання ухвали слідчого судді від 19 березня 2015 року. В ухвалі зазначено, що як встановлено в судовому засіданні, ухвала слідчого судді Жовтневого районного суду м. Харкова від 19 березня 2015 року до цього часу безпідставно слідчим не виконана, ніяких заходів по усуненню

порушень розумних строків проведення зазначеної вище слідчої дії по кримінальному провадженню № 12015220500000148 від 22 січня 2015 року слідчим та прокурором вжито не було, процесуальна дія – допит малолітнього свідка з 19 березня 2015 року, до цього часу, протягом більше 11 місяців, безпідставно не поведена, чим порушені розумні строки вчинення вказаної процесуальної дії. Слідчий суддя задовольнив клопотання адвоката і зобов’язав слідчого провести допит і встановив процесуальний строк до 15 квітня 2016 року [176].

Цей випадок становить інтерес для діяльності адвоката в стадії досудового розслідування не лише як представника потерпілого, а й при здійсненні захисту інших учасників. Адже дотримання та визначення процесуальних строків, поняття «розумності» – це питання, які викликають проблеми у правозастосовній практиці. Із наведеного прикладу убачається, що у процесуальних документах адвокатам, крім обґрунтування доцільності проведення процесуальних дій, слід зазначати про визначення процесуальних строків для їх виконання.

Процесуальне право потерпілого мати представника виникає з моменту подання заяви про вчинення кримінального правопорушення або заяви про залучення особи до кримінального провадження як потерпілого. Водночас, з практики діяльності органів досудового розслідування встановлено, що головними прогалинами кримінального процесуального законодавства є: недоліки правової регламентації: положень про забезпечення прав і законних інтересів потерпілого у ст. 2, 7 КПК України; визначення випадків, коли участь представника потерпілого є обов’язковою; можливості залучення представника потерпілого за рахунок державних коштів; повноважень та процесуального статусу адвоката як представника потерпілого, а також відсутність чіткого визначення моменту вступу адвоката-представника потерпілого до кримінального провадження (розпочинаючи зі стадії досудового розслідування (39 %); ознайомлення потерпілого і його представника з матеріалами кримінального провадження (28 %).

У зв'язку із практичною одностайністю дослідників з цього питання, в юридичній літературі в основному розроблялася інша проблема, а саме – в якій формі повинен бути оформлений допуск слідчим адвоката-представника потерпілого до участі у кримінальному провадженні. Тут єдиної позиції вироблено не було, відтак А. М. Бірюкова та багато інших процесуалістів наполягають, що слідчий повинен виносити окрему постанову про допуск адвоката, так само як і іншої особи, в якості представника потерпілого [12, с. 130-132]. Не менш значна частина авторів вважає, що для допуску адвоката-представника потерпілого до участі у провадженні необхідно та достатньо залучення слідчим ордеру на заняття адвокатською діяльністю до матеріалів провадження.

У свою чергу, вважаємо, що слідчий або суд взагалі не повинні вирішувати питання про допуск або про відмову допуску адвоката до участі. Позаяк, державні органи не мають права перешкодити потерпілому в реалізації його права брати участь у процесі через вибраного ним представника. Інше рішення питання не виключає можливих зловживань із боку цих органів шляхом необґрунтованого усунення представника від участі у кримінальному провадженні. Звичайно, в цьому випадку представник може оскаржити необґрунтовану відмову у допуску, але доки така скарга розглядатиметься, можуть бути втрачені істотні процесуальні можливості вплинути на хід провадження. Тому вважаємо, що адвокат повинен набувати процесуального статусу представника потерпілого з моменту пред'явлення ним слідчому або суду свого повноваження – ордеру (ордер на надання правової допомоги – письмовий документ, що посвідчує повноваження адвоката на надання правової допомоги у випадках та порядку, встановлених Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»). Ордер видається адвокатом, який здійснює індивідуальну діяльність; адвокатським бюро або адвокатським об'єднанням та повинен містити підпис адвоката. Типову форму ордеру, а також єдині для всіх адвокатів України, адвокатських об'єднань та бюро правила виготовлення, оформлення, зберігання, обліку ордерів затверджує Рада адвокатів

України), тобто повинен діяти повідомлений, а не дозволений порядок вступу адвоката у кримінальне провадження.

Відзначимо, що такий підхід не суперечить чинному кримінальному процесуальному законодавству. Стосовно представника потерпілого ніде у КПК не говориться про необхідність його допуску до участі слідчим або судом. У той же час, відносно захисника ст. 58 КПК України встановлює, що як захисники допускаються: адвокат за пред'явленням ним ордера юридичної консультації, копії установчих документів юридичної особи; довіреності. У контексті цієї статті дієслово «допускаються» застосоване як синонім словосполучення «можуть брати участь», а не в сенсі необхідності для відповідного органу вирішувати питання про допуск адвоката.

Таким чином, адвокат повинен набувати процесуальний статус представника потерпілого з моменту пред'явлення слідчому або суду підтвердження свого повноваження згідно ст. 50, 58 КПК України, оскільки державні органи не мають права перешкоджати потерпілому в реалізації його права брати участь в процесі через вибраного ним представника (підтримали 89 % опитаних). На наш погляд, причина цього криється у недосконалості кримінального процесуального законодавства, яке не дає чіткої відповіді на поставлене питання. Але навіть якщо закон недосконалий, то сумніви, що виникають при цьому, завжди повинні трактуватися на користь конкретної людини, в нашому випадку – потерпілого, зацікавленого в отриманні юридичної допомоги впродовж досудового розслідування. Такий підхід прямо витікає з конституційного положення, що встановлює, що «права і свободи людини і громадянина... визначають сутність, зміст і застосування законів» (ст. 59 Конституції України).

Можливо також, що обмеження участі адвоката-представника потерпілого в досудовому розслідуванні якоюсь мірою провокувалися аналогічними обмеженнями відносно адвоката-захисника. Проте тепер, коли всі ці обмеження зняті, адвокат-представник потерпілого, виходячи з принципів змагальності

кримінального судочинства і рівноправності сторін, безперечно, може взяти участь у процесі з моменту визнання його довірителем потерпілого [92, с. 34].

У разі участі адвоката як представника потерпілого процесуальна активність такої сторони обвинувачення зростає: робота з доказами, подання клопотань, скарг, відводів, що зумовлює уповноважених органів досудового розслідування (слідчий, прокурор) й слідчого суддю законно реагувати на такі ініціативи.

Типові порушення прав потерпілих пов'язані з прийманням і реєстрацією заяв про кримінальні правопорушення (зволікання з реєстрацією; порушення порядку розгляду відповідно Закону України «Про звернення громадян» (1996 р.), невірна кваліфікація кримінального правопорушення тощо) (64 %; дотриманням прав потерпілих, інформуванням про процесуальні рішення, перебіг і результати досудового розслідування (57 %); визнанням потерпілими (43 %).

У зв'язку з цим та з метою правової регламентації процесуального порядку надання потерпілому інформації щодо повідомлення про підозру, запропоновано доповнити ч. 2 ст. 278 КПК України такого змісту: «2. Письмове повідомлення про підозру затриманій особі вручається не пізніше двадцяти чотирьох годин з моменту її затримання. *Копія письмового повідомлення про підозру надається потерпілому, його представнику в строк не більше трьох діб від дня його складення слідчим або прокурором*» (Додаток А).

Положення, що відображають проблеми участі потерпілого у кримінальному провадженні містяться у Рекомендації № R (85) 11 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо положення потерпілого в рамках кримінального права і кримінального процесу. Так, у згаданому документі, серед іншого, зазначено, що:

враховуючи, що цілі систем кримінального правосуддя традиційно формувалися з точки зору норм, які передусім стосуються відносин між державою і правопорушником;

враховуючи, що внаслідок цього функціонування такої системи може ускладнювати, а не полегшувати проблеми потерпілого;

враховуючи, що рівною мірою також необхідно зміцнити довіру потерпілого до кримінального правосуддя і схилити його до співробітництва, особливо в якості свідка;

враховуючи, що в цих цілях в рамках системи кримінального правосуддя необхідно приділяти більше уваги завданій потерпілому фізичній, психологічній, матеріальній і соціальній шкоді та розглядати заходи, які в цьому зв'язку є доцільними для задоволення його потреб;

враховуючи, що здійснювані з цією метою заходи не обов'язково мають суперечити іншим цілям кримінального права і процесу, наприклад таким, як зміцнення соціальних норм і реабілітація правопорушників, а можуть по суті сприяти їхньому досягненню і насамкінець примиренню між потерпілим і правопорушником;

враховуючи, що слід приділяти більше уваги потребам потерпілого на всіх етапах кримінального процесу;

беручи до уваги Європейську конвенцію щодо відшкодування збитку жертвам насильницьких злочинів, рекомендує урядам держав-членів переглянути їхні законодавства і практику згідно з наступними керівними принципами [139]. Що стосується цих принципів, то деякі з них враховано в національному законодавстві. Зокрема, інформування поліцією потерпілого про можливості отримання підтримки, практичної та правової допомоги, компенсації від правопорушника і компенсації від держави, отримання інформації про результати поліцейського розслідування та ін.

У зв'язку з очевидною бажаністю як для потерпілого, так і для правосуддя в цілому, активності адвоката-представника потерпілого в доказуванні, постає проблема регламентації його участі в тих процесуальних діях, які проводяться за його клопотанням або за клопотанням потерпілого. Представник потерпілого може клопотати про проведення тієї або іншої слідчої дії, але в разі задоволення цього клопотання він не обов'язково братиме участь у його реалізації. Рішення

про залучення адвоката-представника потерпілого до участі у процесуальних діях повністю передано на розсуд слідчого.

Тим часом, беручи участь у проведенні слідчої дії, в якій він зацікавлений, адвокат-представник потерпілого міг би звернути увагу слідчого на такі обставини, яким він не надав значення, але які можуть вплинути на повноту реалізації прав потерпілого. Таким чином представник потерпілого сприяв би встановленню істини у провадженні. Крім того, бажання адвоката-представника потерпілого брати участь у процесуальних діях може бути продиктовано прагненням переконатися в дотриманні законних прав та інтересів потерпілого, не допустити їх порушення.

Ця висловлена позиція підводить нас до висновку, що слід законодавчо вирішити питання про участь представника потерпілого у процесуальних діях, що проводяться за його клопотанням або за клопотанням потерпілого в тому випадку, якщо представник на цьому наполягає. Цьому праву адвоката-представника потерпілого кореспондуватиме обов'язок слідчого задовольнити клопотання представника про його допуск до участі у процесуальних діях, якщо це не суперечить вимогам закону.

Вивчення правозастосовної практики показало, що окремі положення законодавства щодо регламентації участі адвоката як представника потерпілого у кримінальному провадженні потребують удосконалення. Розглянемо деякі з них і спробуємо сформулювати власну позицію щодо шляхів їх вирішення із урахуванням положень міжнародних актів та виявлених практичних потреб.

Так, якщо звернутись до положень, що визначають права потерпілого, а отже і його представника (ч. 2, 3 ст. 5, ч. 4 ст. 58, ч. 2 ст. 56 КПК України), то можна констатувати, що незважаючи на правову регламентацію певного обсягу процесуальних прав, поза увагою законодавця залишився механізм їх реалізації.

Так, однією з найважливіших форм участі адвоката-представника потерпілого у доказуванні на стадії досудового розслідування, разом із заявленим клопотанням і представленням доказів, є його участь у процесуальних діях. Згідно ч. 1 ст. 223 КПК України СРД – допит, слідчий експеримент,

освідування, призначення експертизи та ін., є діями, спрямованими на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні [168]. Законний представник зобов'язаний бути присутнім при виконанні слідчим чи прокурором будь-якої процесуальної дії з участю неповнолітнього, недієздатного або обмежено дієздатного потерпілого. Це важлива і обов'язкова складова забезпечення прав і законних інтересів для жертв кримінальних правопорушень даної категорії фізичних осіб. У разі, якщо дії чи інтереси законного представника суперечать інтересам неповнолітнього, недієздатного чи обмежено дієздатного потерпілого, якого він представляє, то за рішенням слідчого, прокурора, слідчого судді такий законний представник замінюється іншим законним представником (ч. 3 ст. 227 КПК України).

В разі необхідності законний представник потерпілого може бути допитаний у якості свідка з метою з'ясування: відомих йому фактів про вчинене кримінальне правопорушення; умов життя та виховання неповнолітнього; поведінки недієздатного чи обмежено дієздатного; обстановки в сім'ї тощо. Проте законний представник може не давати показань про обставини, які порочать потерпілого або його самого (ч. 1 ст. 63 Конституції України). Законний представник користується процесуальними правами неповнолітнього, недієздатного чи обмежено дієздатного потерпілого у повному обсязі, крім процесуальних прав, реалізація яких здійснюється безпосередньо потерпілим і не може бути йому доручена (ст. 59 КПК України). Законний представник має право укласти договір з адвокатом на виконання ним представницької функції у досудовому розслідуванні з відстоювання прав і законних інтересів неповнолітнього, недієздатного чи обмежено дієздатного потерпілого, якого він (законний представник) представляє (ч. 1 ст. 58 КПК України). Права представника-адвоката, як і права законного представника теж є похідними від процесуальних прав потерпілого, якого вони представляють (ч. 4 ст. 58 та ч. 2 ст. 59 КПК України).

Разом з тим, представник-адвокат, незалежно від того відстоює він права і законні інтереси дорослого, дієздатного потерпілого чи права і законні інтереси неповнолітнього, недієздатного чи обмежено дієздатного потерпілого, виконує представницькі повноваження самостійно чи разом з законним представником та потерпілим, не може допитуватися в якості свідка про обставини, які стали йому відомі у зв'язку з виконанням своїх представницьких обов'язків (п. 1 ч. 1 ст. 65 КПК України). Свідочий імунітет представника-адвоката потерпілого - суттєва гарантія довір'я, яке він отримав від клієнта, щоб успішно на професійній основі надавати йому кваліфіковану юридичну допомогу у відстоюванні прав і законних інтересів, порушених вчиненням кримінально-карним діянням [45].

Адвокат, залучений потерпілим до проведення процесуальних дій, на відміну від захисника підозрюваного чи обвинуваченого, як правило, надає разові послуги та поверхнево володіє інформацією про обставини вчинення кримінального правопорушення. Відповідно початковий етап з надання професійної правничої допомоги потерпілому передбачає процес ознайомлення із матеріалами кримінального провадження. Для «тимчасового» адвоката ознайомлення з матеріалами кримінального провадження має вагоме значення, оскільки по-перше: дає можливість більш детально ознайомитись із усіма обставинами кримінального провадження, а по-друге: формує власну тактику (стратегію) надання правової допомоги.

З метою реалізації обраної стратегії адвокат обирає конкретну тактику. Спираючись на думку В. О. Попелюшка, під тактикою адвоката можна розглядати розроблені наукою та напрацьовані практикою способи діяльності у справі з метою найбільш вмілого їх використання для ефективного представництва прав та законних інтересів [118].

Під процесуальною тактикою також розуміють систему прийомів та засобів діяльності зацікавленої особи, використання яких забезпечує найбільш ефективне втілення обраної стратегії під час розгляду кримінального провадження в суді. Тактика забезпечення правової допомоги адвокатом трактується Н. В. Хмелевською як дефініція методів, засобів, правової лінії

адвоката щодо надання чітко окресленої правової допомоги клієнту на порівняно нетривалий період, підпорядкованих стратегії забезпечення правової допомоги для досягнення головної мети й завдань стратегії, що найбільше відповідають конкретним обставинам у даний момент і забезпечують стратегічний успіх [184, с. 11].

Обираючи ту чи іншу тактику консультування адвокат має на меті реалізувати основну ціль – надати консультацію найбільш повно та якісно. Безперечно, інформація щодо провадження не буде повною без адвокатського опрацювання документів, що мають значення у такому. Деякі з таких документів клієнт сам може надати адвокату. Проте, якщо це неможливо, адвокат може використати інструмент адвокатського запиту.

Звертає на себе увагу, що ні в ч. 4 ст. 58 КПК України, ні в ст. 59 КПК України, ні в інших статтях КПК України не наводиться переліку процесуальних прав, реалізація яких здійснюється винятково самим потерпілим і не може доручатися як його законному представнику, так і представнику-адвокату.

Відповідно до ст. 24 Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» адвокатський запит – це письмове звернення адвоката до органу державної влади, 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 [126].

Отримані адвокатом у процесі підготовки до формування правової позиції у кримінальному провадженні документи є не лише носіями відомостей про юридичний факт, але і самі являють собою юридичний факт. Тому у випадку, якщо адвокат отримав лише копію документа, потрібно з'ясувати, де знаходиться його оригінал, а також про можливість його отримання для верифікації. Оцінювати зміст документа адвокат повинен виходячи з комплексу фактичних обставин, що йому відомі, а також з результатів проведення процесуальних дій.

Водночас, ч. 3 ст. 233 КПК України передбачає, що слідчий, прокурор вживає належних заходів для забезпечення присутності під час проведення процесуальних дій осіб, чиї права та законні інтереси можуть бути обмежені або порушені. Перед проведенням таких дій особам, які беруть у ній участь, роз'яснюються їх права і обов'язки, передбачені кримінальним процесуальним законодавством, а також відповідальність, встановлена законом [68]. Також, у ч. 6 ст. 223 КПК України зазначено, що процесуальні дії, що здійснюються за клопотанням сторони захисту, потерпілого, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, проводиться за участю особи, яка її ініціювала, та (або) її захисника чи представника, крім випадків, коли через їх специфіку це неможливо або така особа письмово відмовилася від участі в ній [70]. Таким чином, потерпілий може вплинути на процес проведення процесуальних дій [14, с. 109].

Зокрема, ст. 225 КПК України передбачено, що у виняткових випадках, пов'язаних із необхідністю отримання показань потерпілого під час досудового розслідування, якщо через існування небезпеки для його життя і здоров'я, тяжкої хвороби, наявності інших обставин, що можуть унеможливити його допит в суді або вплинути на повноту чи достовірність показань, сторона кримінального провадження, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, мають право звернутися до слідчого судді із клопотанням провести допит такого потерпілого в судовому засіданні, в тому числі одночасний допит двох чи більше вже допитаних осіб. У цьому випадку допит потерпілого здійснюється у судовому засіданні в місці розташування суду або перебування хворого потерпілого в присутності сторін кримінального провадження з дотриманням правил проведення допиту під час судового розгляду [64]. Таким чином, підставою проведення допиту визначено існування небезпеки для життя і здоров'я потерпілого, а її джерелом – тяжка хвороба, неправомірні дії.

В той же час, законодавець визначив тяжку хворобу свідка та потерпілого, і як самостійну підставу для проведення допиту, що може як унеможливити його

проведення, в разі настання смерті особи, або ж вплинути на повноту/достовірність показань, за умов, якщо розвиток хвороби чинить вплив на здатність особи усвідомлювати зміст відомостей, що повідомляються під час проведення допиту. Як зазначається у п. 1.1. Узагальнення судової практики Верховного Суду з вирішення слідчими суддями питань, пов'язаних із слідчими (розшуковими) діями від 03.06.2016 року, «поняття «тяжка хвороба» є оціночною ознакою, що не визначена у статтях КПК та нормативно-правових актах Міністерства охорони здоров'я України».

У ч. 1 ст. 225 КПК України чітко визначені лише два виняткові випадки, які є підставою для звернення сторони кримінального провадження із клопотанням про проведення допиту, зокрема, існування небезпеки для життя чи здоров'я потерпілого та його тяжка хвороба. Вжите в ч. 1 ст. 225 КПК України формулювання «інші обставини» свідчить про невичерпність переліку таких обставин, наголошуючи на існуванні вірогідності унеможливити допит потерпілого в суді або вплинути на повноту чи достовірність його показань [151].

Розглядаючи клопотання про допит потерпілого в порядку ст. 225 КПК України, слідчий суддя, вивчаючи його зміст та матеріали, додані до нього, оцінює обґрунтованість клопотання і визначає, чи мають місце обставини, які зумовлюють його допит, та унеможливають його проведення під час судового засідання. Однак, ст. 225 КПК України не врегульовано, які саме процесуальні рішення повинен прийняти слідчий суддя за результатами розгляду клопотання про допит потерпілого. Як видається, слідчий суддя може задовольнити клопотання або відмовити у його задоволенні.

Відповідно до ч. 8 ст. 236 КПК України, якщо потерпілий подав слідчому, прокурору клопотання про проведення обшуку і був запрошений на вказану СРД, він має право робити певні заяви, що підлягають занесенню до протоколу обшуку, до яких, на наше переконання, можуть відноситись заява про тимчасове вилучення майна. До прикладу, якщо потерпілий вказав, що правопорушник вчинив крадіжку певного майна (про яке потерпілий зазначив у клопотанні до слідчого, прокурора про проведення обшуку), а при проведенні обшуку було

виявлене й інше майно, що належить потерпілому на праві власності. У такому випадку потерпілий може зробити усну заяву, а слідчий, прокурор, за наявності обґрунтованих підстав, тимчасово вилучити вказане майно [174].

З метою перевірки і уточнення відомостей, які мають значення для встановлення обставин кримінального правопорушення, слідчий, прокурор має право провести слідчий експеримент за участі потерпілого шляхом відтворення дій, обстановки, обставин певної події, проведення необхідних дослідів чи випробувань [70].

За необхідності слідчий експеримент може проводитися за участю спеціаліста. Під час проведення слідчого експерименту можуть проводитися вимірювання, фотографування, звуко- чи відеозапис, складатися плани і схеми, виготовлятися графічні зображення, відбитки та зліпки, які додаються до протоколу. Проведення слідчого експерименту допускається за умови, що при цьому не створюється небезпека для життя і здоров'я осіб, які беруть у ньому участь, чи оточуючих, не принижуються їхні честь і гідність, не завдається шкода [69, с. 356].

З аналізу матеріалів кримінальних проваджень, встановлено, що після проведення допиту, потерпілого, як правило, залучають до проведення слідчого експерименту. Однак, у випадках, коли під час першого допиту, не отримана згода особи на проведення даної СРД, або інформація, що підлягає перевірці, недостатньо повно та деталізовано зафіксована, необхідно провести додатковий допит.

Необхідно додати, що слідчий експеримент, який проводиться в житлі чи іншому володінні особи, здійснюється лише за добровільною згодою особи, яка ними володіє, або на підставі ухвали слідчого судді за клопотанням слідчого, погодженого з прокурором, або прокурора, яке розглядається в порядку, передбаченому КПК України, для розгляду клопотань про проведення обшуку в житлі чи іншому володінні особи [65, с. 242].

Після закінчення слідчого експерименту слідчий, прокурор складає відповідний протокол і надає його для ознайомлення та подальшого підписання

учасникам СРД. Разом з тим, у протоколі повинно бути докладно викладено умови та результати слідчого експерименту, в тому числі, відомості про осіб які брали у ньому участь, а також їх зауваження та доповнення, якщо такі надходили під час його проведення. При цьому необхідно пам'ятати, що групова перевірка показань за участю двох або більше осіб, чії показання уточнюються й перевіряються, є недопустимою, а дослідницькі дії необхідно повторювати неодноразово.

Враховуючи вищевикладене, вважаємо, що під час проведення слідчого експерименту за участі потерпілого та його представника, основне завдання останньої полягає у нагляді за додержанням законності процедури її проведення, що у свою чергу забезпечує надання об'єктивних показань та захист свідка від ймовірного тиску з боку працівників правоохоронних органів.

Відповідно до ч. 1 ст. 241 КПК України слідчий, прокурор здійснює освідкування підозрюваного, свідка чи потерпілого для виявлення на їхньому тілі слідів кримінального правопорушення або особливих прикмет, якщо для цього не потрібно проводити судово-медичну експертизу [168].

Згідно ч. 2 ст. 241 КПК України освідкування здійснюється на підставі постанови прокурора та за необхідності, за участю судово-медичного експерта або лікаря.

При освідкуванні не допускаються дії, які принижують честь і гідність особи або небезпечні для її здоров'я. За необхідності здійснюється фіксування наявності чи відсутності на тілі особи, яка підлягає освідкуванню, слідів кримінального правопорушення або особливих прикмет шляхом фотографування, відеозапису чи інших технічних засобів. Зображення, демонстрація яких може розглядатись як образлива для освідкуваної особи, зберігаються в опечатаному вигляді і можуть надаватись лише суду під час судового розгляду. Про проведення освідкування складається протокол згідно з вимогами КПК України. Особі, освідкування якої проводилося примусово, надається копія протоколу освідкування [70].

Адвокат, перед початком проведення освідчування потерпілого, перш за все має переконатись у наявності юридичних та фактичних підстав проведення цієї СРД. Юридичною (правовою) підставою проведення освідчування є постанова прокурора. Водночас, стосовно фактичних підстав проведення даної СРД законодавець чітко не визначився. Виходячи зі змісту ч. 1 ст. 241 КПК України можна констатувати, що фактичною підставою для проведення освідчування є відомості, що на тілі потерпілого є сліди кримінального правопорушення або інші особливі прикмети.

Подібну тезу поділяють ряд науковців, зокрема, Є. Д. Лук'янчиков та Б. Є. Лук'янчиков, зазначали, що фактичною підставою для проведення освідчування можуть бути відомості у кримінальному провадженні, що на тілі певної особи є особливі прикмети чи сліди кримінального правопорушення, виявлення та фіксування яких має значення для правильного вирішення обставин кримінального провадження, перш за все встановлення особи, що вчинила кримінально-каране діяння. При цьому, відомості, що містяться в матеріалах кримінального провадження мають бути достатніми, щоб у слідчого, прокурора, сформувався ймовірний висновок про наявність на тілі освідчуваних осіб особливих прикмет або слідів кримінального правопорушення, встановлення яких має значення для цього кримінального провадження [86, с. 6–8]. Ю. М. Грошевий, В. В. Вапнярчук, О. В. Капліна та О. Г. Шило, зазначають, що ці фактичні дані можуть бути одержані від учасників процесу (свідків, потерпілих тощо), міститися у протоколах СРД, або матеріалах оперативно-розшукової діяльності [33, с. 104].

Крім того, освідчування, яке супроводжується оголенням освідчуваної особи, здійснюється особами тієї ж статі, за винятком проведення лікарем і за згодою особи, яка освідчується. Слідчий, прокурор не вправі бути присутнім при освідчуванні особи іншої статі, коли це пов'язано з необхідністю оголювати особу, що підлягає освідчуванню (ч. 2 ст. 241 КПК України). Зважаючи, що об'єктом освідчування виступає тіло особи (свідка), адвокат повинен слідкувати за тим, щоб працівники правоохоронних органів ні в якому разі не виходили за

межі дозволеного кримінальним процесуальним законодавством, зокрема, не принижували честь, гідність особи та не вчинювали інші дії небезпечні для її здоров'я (ч. 4 ст. 241 КПК України).

Постанова прокурора про проведення освідчування обов'язкова для осіб, щодо яких вона винесена, але при цьому можливість розкриття кримінального правопорушення не можна ставити у залежність від бажання потерпілого, тому що розкриття кримінального правопорушення, викриття винного і запобігання його суспільно небезпечним діям вважається більш високою моральною цінністю, ніж їх почуття (можливо, й обґрунтовані, і зрозумілі) [91].

Станом на сьогодні експертиза проводиться експертною установою, експертом або експертами, яких залучають сторони кримінального провадження або слідчий суддя за клопотанням сторони захисту у випадках та порядку, передбачених ст. 244 КПК України, якщо для з'ясування обставин, що мають значення для кримінального провадження, необхідні спеціальні знання. Не допускається проведення експертизи для з'ясування питань права [71]. Спеціальні знання, про які йдеться, можуть стосуватися будь-якої сфери людської діяльності – науки, технологій, мистецтва тощо.

У разі необхідності отримання зразків для проведення експертизи вони відбираються стороною кримінального провадження, яка звернулася за проведенням експертизи або за клопотанням якої експертиза призначена слідчим суддею. У випадку, якщо проведення експертизи доручено судом, відібрання зразків для її проведення здійснюється судом або за його дорученням залученим спеціалістом [68].

З буквального тлумачення ст. 245 КПК України випливає, що зразки для експертизи можуть бути відібрані, в тому числі і від потерпілого. У чинному КПК України зазначено, що відбирання у особи зразків для експертного дослідження здійснюється за правилами, передбаченими ст. 241. У разі відмови особи добровільно надати зразки для експертизи слідчий суддя, суд за клопотанням сторони кримінального провадження, що розглядається в порядку, передбаченому ст. 160–166 КПК України, має право дозволити слідчому,

прокурору (або зобов'язати їх, якщо клопотання було подано стороною захисту) здійснити відбирання відповідних зразків примусово.

Примусове відбирання від потерпілого зразків для експертного дослідження, обумовлює виникнення конфліктної ситуації. В такому випадку надання потерпілому правової допомоги є особливо бажаним. Зокрема, адвокат повинен спостерігати за тим, щоб слідчий, прокурор дотримувався вимог КПК України, а також морально-етичних норм при проведенні даної СРД.

Також, як зазначає О. Щиголь, потерпілий залишається безправним у питанні щодо клопотання про призначення експертизи з метою з'ясування обставин, що мають значення для кримінального провадження. Це не дає йому змогу вчиняти всі залежні від нього дії задля захисту своїх порушених прав. Відповідно, у потерпілого немає можливості самостійно замовити експертне дослідження. Навіть не дивлячись на те, що юридична модель проведення експертизи в кримінальному процесі час від часу змінювалася, законодавець чомусь завжди оминав увагою інтереси потерпілого у зазначеній сфері. Іноді одержання потерпілим висновку експерта з подальшим поданням його слідчому судді, слідчому, прокурору як доказу могло б прискорити розслідування та дещо «розвантажити» сторону обвинувачення. Більш того, об'єктом експертизи може бути і сам потерпілий. У такому випадку обмежувати потерпілих у замовленні експертного дослідження геть недоцільно. Вбачається, що така заборона повністю позбавлена сенсу та є нераціональною [193, с. 292].

Утім, у ст. 15 Закону України «Про судову експертизу» потерпілий та його представник згадуються як можливі замовники експертизи, хоча це не узгоджується з низкою статей кримінального процесуального законодавства, що, на наше переконання, прямо суперечить їм [134].

Зауважимо, що якщо потерпілому все ж таки вдасться замовити експертне дослідження та подати висновок експерта як доказ слідчому чи прокурору (а на практиці такі випадки мають місце), він, швидше за все, буде долучений до матеріалів досудового розслідування. Більш того, в подальшому посилення на висновок цілком може знайти своє відображення в обвинувальному акті, а сам

висновок – бути поданим до суду разом з іншими доказами на підтвердження винуватості особи. Водночас, з високою ймовірністю можна стверджувати, що даний висновок експерта буде визнаний судом недопустимим доказом з огляду на порушення процесуального порядку його одержання. Адже, відповідно до КПК України, потерпілий не має права самостійно залучати експертну установу, експерта або експертів до проведення експертизи.

Відтак, доцільно зазначити, що згаданий алгоритм є досить ризикованим та може виявитися невиправданим. Це, у свою чергу, призведе до того, що потерпілий не досягне цілей процесуального доказування та лише даремно витратить свій час та грошові кошти.

Власне тому, відповідно до статей 93, 220 КПК України законодавець спонукає потерпілого ініціювати проведення експертизи перед слідчим, дізнавачем, прокурором. Натомість зазначений механізм є недосконалим. Непоодинокими є випадки, коли подані клопотання з певних причин не розглядаються слідчим, дізнавачем, прокурором у встановлений законом строк, а про результати його розгляду потерпілі не повідомляються.

З метою унормування такої ситуації й надання права потерпілому та його представнику залучати експертів на проведення експертизи пропонується внести доповнення до ч. 1 ст. 243 КПК України, зокрема: «1.Сторона захисту, *потерпілий та його представник мають* право самостійно залучати експертів на договірних умовах для проведення експертизи, у тому числі обов'язкової. Експерт може бути залучений слідчим суддею за клопотанням сторони захисту, *потерпілого та його представника* у випадках та порядку, передбачених статтею 244 цього Кодексу» (Додаток А).

Загалом, з метою підвищення ефективності правової допомоги потерпілому є необхідність наділити його представника-адвоката такими правами: самостійно залучати експертів на договірних умовах для проведення експертиз; знайомитися з результатами експертиз, проведених на договірній основі зі стороною захисту; отримувати копії письмових повідомлень слідчого, прокурора про підозру, про зміну раніше повідомленої підозри чи повідомлення

про нову підозру. Якщо представник-адвокат користується процесуальними правами потерпілого, інтереси якого він представляє (ч. 4 ст. 58 КПК України), то він в обов'язковому порядку мав бути вказаним: у ч. 1 ст. 221 КПК України (щодо ознайомлення з матеріалами досудового розслідування до його завершення), ч. 6 ст. 223 КПК України (щодо заявлення клопотань про проведення певної слідчої (розшукової) дії); ч. 5 ст. 284 КПК України (щодо надіслання копії постанови про закриття кримінального провадження); ч. 3 ст. 286 КПК України (щодо ознайомлення з клопотанням прокурора про звільнення підозрюваного від кримінальної відповідальності); ч. 7 ст. 290 КПК України (щодо надання доступу до матеріалів досудового розслідування при відкритті їх іншій стороні) тощо [45].

У цьому аспекті при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження відносно підозрюваного вважається за необхідне доповнити ч. 1 ст. 193 КПК України такого змісту: *«1. Розгляд клопотання про застосування запобіжного заходу здійснюється за участю прокурора, підозрюваного, обвинуваченого, його захисника, потерпілого, його представника чи законного представника, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, крім випадків, передбачених частиною шостою цієї статті»* (Додаток А).

Водночас, відсутність визначення способу доведення до відома потерпілого (його представника) такого важливого процесуального рішення як повідомлення про підозру. Відповідно ст. 277 КПК України, письмове повідомлення про підозру, серед іншого, включає відомості щодо змісту підозри, правову кваліфікацію кримінального правопорушення у вчиненні якого підозрюється особа, стислий виклад фактичних обставин кримінального правопорушення (час, місце вчинення), а також інших суттєвих обставин, відомих на момент повідомлення про підозру. Очевидно, що ці відомості становлять інтерес для потерпілого з точки зору можливості реалізації своїх процесуальних прав, обрання тактики і способу їх забезпечення. Потерпілий прямо зацікавлений у тому, щоб якнайшвидше та у повному обсязі отримати

інформацію про результати діяльності органів досудового розслідування, що дозволить визначити чи не було порушено або проігноровано його права, законність та обґрунтованість проведення тих або інших процесуальних дій та ін. Утім, обов'язку повідомити потерпілому, як особі, яка зацікавлена у результатах розслідування, про його результати в законі не передбачено.

На практиці потерпілий зазвичай має можливість ознайомитись зі змістом повідомлення про підозру, обвинувальним актом та іншими даними та відомостями тільки в порядку ознайомлення з матеріалами кримінального провадження (п. 11 ч. 1 ст. 56 та ч. 7, 9, 10 ст. 290 КПК України), що відбувається по закінченню досудового розслідування. Проте, на цей момент вже сформовано доказову базу, проведено процесуальні дії. Тобто потерпілий фактично позбавлений можливості брати активну участь у кримінальному провадженні з метою забезпечення своїх прав і законних інтересів. Особливо це стосується клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру та реєстру матеріалів досудового розслідування.

Проте ні прокурор, ні слідчий не знайомлять представника-адвоката потерпілого з матеріалами закритого кримінального провадження. Відповідно до ч. 1 ст. 221 КПК України потерпілий (а не його представник-адвокат) має право знайомитися з матеріалами досудового розслідування у будь-який час, але лише «до завершення розслідування». Разом з тим, для представника-адвоката потерпілого підстави і мотиви закриття кримінального провадження мають важливе значення. Ознайомлення його з матеріалами закритого кримінального провадження було б гарантією для аргументованого оскарження такого рішення, але цієї гарантії діючий КПК України (ст. 284) не передбачає, що є суттєвою його прогалиною.

Вирішення цієї проблеми убачається в удосконаленні процесуального порядку ознайомлення потерпілого і його представника з матеріалами кримінального провадження аналогічно тому, як це передбачено для обвинуваченого і захисника. Пропонується доповнити ч. 1 с. 293 КПК України: *«...стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного*

або виховного характеру, потерпілому, його представнику, законному представнику».

Слід погодитись також з позицією Л. В. Кирилюк щодо необхідності усунення прогалини законодавства у частині реалізації права потерпілого заявляти відводи. А саме: у параграфі 6 гл. 3 КПК встановлено, що відвід може бути заявлений слідчому, прокурору, слідчому судді. Обставини, які виключають їх участь в кримінальному провадженні, перераховані у ст. 75, 77 КПК України. Потрібно зазначити, що у процесі досудового провадження представник потерпілого позбавлений можливості заявити відводи захиснику, представнику іншого учасника кримінального провадження, спеціалісту, перекладачеві, експерту, оскільки повідомлення потерпілого та його представника про їх участь у кримінальному провадженні законом не передбачено. Таким чином, наявним є парадоксальне положення: з однієї сторони, для забезпечення об'єктивності дій вказаних учасників провадження закріплено право відводу, а з іншої – повністю виключена можливість практичного використання такого права [51, с. 37].

Загалом, взаємодія потерпілого та його представника ґрунтується на високому ступені ступеня довіри у відносинах між ними. Досягти таких стосунків – завдання непросте і вимагаючи певних зусиль як з боку адвоката, так і потерпілого. В той же час, закон, виходячи з суті і призначення представництва в кримінальному судочинстві, містить норми, що істотно полегшують це завдання. До таких слід віднести положення про адвокатську таємницю і імунітет свідка адвоката як гарантію забезпечення цієї таємниці.

Сутність положень, що закріплюють адвокатську таємницю, полягає в тому, що адвокат не має права розголошувати відомості, повідомлені йому довірителем у зв'язку з наданням юридичної допомоги. За розголошування цих відомостей адвокат несе дисциплінарну відповідальність. Проте недостатньо одна лише впевненість у тому, що адвокат сам за своєю ініціативою не поширюватиме відомості, отримані від потерпілого. Потерпілий має бути абсолютно впевнений, що всі обговорювані їм зі своїм адвокатом представником

питання, серед яких можуть бути і досить делікатні, вся інформація, яку він надасть адвокатові, включаючи відомості про своє приватне життя, не стануть відомі не лише третім особам, але також органам і особам, що ведуть процес, через лише одне їх бажання мати у провадженні таку інформацію. Якби адвокат був зобов'язаний свідчити про обставини, що стали йому відомими у зв'язку з виконанням своєї професійної функції, це неминуче привело б до дискредитації інституту представництва і підривання довіри громадян до адвокатів. Враховуючи це, Основні положення про роль адвокатів вимагають від урядів визнання і дотримання конфіденційності комунікацій і консультацій між адвокатом і клієнтом у рамках їх стосунків, пов'язаних з виконанням адвокатом своїх професійних обов'язків. Ця загальна вимога міжнародного гуманітарного права в українському національному законодавстві стосовно кримінального судочинства трансформується в заборону допиту адвоката як свідка про обставини, які стали відомі йому у зв'язку з виконанням ним обов'язків представника. Так, закріплюється імунітет свідка адвоката – представника потерпілого.

В основі цього імунітету лежить моральний початок, пов'язаний із загальнолюдськими цінностями, що належать учасникові кримінального процесу як особистості. Коли зазначені цінності ставляться під загрозу внаслідок виникнення протиріч між ними і способами розслідування злочинів, на адвоката - представника потерпілого, який бере участь у справі, не може бути покладений обов'язок давати свідчення, навіть якщо це допомогло б у розслідуванні злочину.

Зазвичай під імунітетом свідка розуміється право учасника процесу в певних випадках відмовитися від надання свідчень. Цей підхід безумовно справедливий, проте не повністю виражає суть цього інституту. В літературі правильно зазначено, що проблема імунітету свідка входить також у коло питань, пов'язаних із допустимістю доказів у кримінальному процесі. Під час розгляді імунітету свідка він з'являється як сукупність правил, що не дозволяють допитувати особу під загрозою втрати доказового значення його показів. Отже, неприпустимість свідчень виступає як процесуальна санкція за порушення

державними органами, що ведуть процес, встановленої заборони на допит тих або інших учасників процесу, у тому числі і адвоката - представника потерпілого.

Основний принцип діяльності адвоката, в якій би іпостасі він не виступав, виражається формулою «не нашкодь», отже, адвокат-представник потерпілого не має права здійснювати будь-яких дій проти інтересів довірителя, саме потерпілому належить право оцінювати діяльність свого представника з погляду відповідності або невідповідності його своїм інтересам. Тому, цілком природно, що потерпілий здійснює свого роду контроль за діями свого представника. На наш погляд, контроль діяльності адвоката-представника з боку потерпілого є невід'ємним і важливим елементом їх взаємовідносин.

Засобом такого контролю може виступати, наприклад, звіт представника перед потерпілим. Звіт може мати місце як під час виконання доручення, так і після закінчення реалізації представником повноважень, якими він був наділений. Проте навіть якщо провадження у справі ще не завершено, і стосунки представництва ще тривають, потерпілий, дійшовши висновку, що дії представника не відповідають його інтересам, має право у будь-який момент процесу відмовитися від його послуг. Якщо ж потерпілий вважає, що припинення представництва його інтересів конкретним адвокатом недоцільно, він має можливість коригувати його дії.

Така загальна характеристика правових і моральних стосунків між потерпілим і адвокатом – внутрішніх стосунків у сфері представництва.

Отже, у підсумку зазначимо, що участь представника потерпілого в стадії досудового розслідування визначається загальними засадами змагальності і рівності сторін кримінального провадження. Спільна участь потерпілого та адвоката у кримінальному провадженні, зокрема, під час проведення процесуальних дій дозволяє ефективно поєднувати фахові юридичні знання адвоката з безпосередньою обізнаністю обставин кримінального правопорушення, завжди притаманною свідкові. Діяльність адвоката як представника потерпілого спрямована на забезпечення та захист його прав, які порушені внаслідок учинення кримінального правопорушення, дій,

бездіяльності владних суб'єктів, діями інших учасників досудового розслідування; запобігання можливим порушенням прав потерпілого.

Професійна підготовка та належне ознайомлення адвоката, щодо вчиненого кримінального правопорушення, результатів його розслідування, обставин, покладених в основу усіх прийнятих рішень у кримінальному провадженні, дозволяють йому не лише ефективно відстоювати права (інтереси) потерпілого під час проведення досудового розслідування, а й належним чином унеможлиблювати їх порушення шляхом: надання консультацій та практичної допомоги у зв'язку із початком досудового розслідування; перевіркою відповідності кримінально-правової кваліфікації учиненому протиправному діянню; ініціюванням та безпосередньою участю у проведенні процесуальних дій як представника потерпілого; складанні та поданні клопотань, скарг; поданні доказів; вжитті заходів, спрямованих на встановлення виду та розміру шкоди та отримання відповідного відшкодування. Незалежність від сторони обвинувачення, захисту та інших учасників кримінального провадження, спонукають адвоката, як самостійного учасника кримінального провадження, діяти активно і цілеспрямовано, виконуючи кримінальну процесуальну функцію з надання кваліфікованої правової допомоги, пов'язаної із практичним застосуванням кримінального процесуального законодавства.

2.3. Участь адвоката-представника потерпілого в суді першої інстанції

У суді першої інстанції кримінальне провадження проходить дві самостійні стадії – підготовче провадження і, власне, судовий розгляд.

Так, з моменту отримання обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів виховного характеру, клопотання про застосування примусових заходів медичного характеру або клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності суд починає стадію кримінального процесу – підготовче провадження. Це і є початком усього судового провадження. Передбачене главою 27 КПК України підготовче провадження є

важливою самостійною стадією судового провадження, в якій суд у судовому засіданні за участю учасників судового провадження (прокурора, обвинуваченого, захисника, потерпілого, його представника та законного представника, цивільного позивача, його представника та законного представника, цивільного відповідача та його представника, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження) зобов'язаний у розумні строки, на підставі ретельного вивчення процесуальних актів закінчення досудового розслідування та доданих до них документів перевірити, чи достатньо підстав для призначення за цим провадженням судового розгляду, для закриття провадження чи вирішення справи шляхом затвердження відповідної угоди та ухвалення вироку щодо неї.

Підготовче провадження є обов'язковою та самостійною стадією кримінального провадження. Потреба точного й правильного додержання кримінального процесуального законодавства під час судового провадження є гарантією захисту прав особи та законних інтересів усіх учасників судового розгляду. Саме на стадії підготовчого провадження створюються правові та фактичні умови для повноцінного судового розгляду кримінального провадження. Підготовче провадження є своєрідним процесуальним фільтром, який унеможлиблює потрапляння в стадію судового розгляду неякісно підготовлених кримінальних проваджень, що створює додаткові гарантії захисту прав і свобод особи в кримінальному судочинстві [11, с. 7].

Процесуальне значення підготовчого провадження полягає в тому, що ця стадія є своєрідним «процесуальним фільтром» судового провадження, не допускаючи до судового розгляду матеріали досудового розслідування, що не відповідають закону. Ця стадія є обов'язковою в системі кримінального провадження. У ній визначаються межі майбутнього судового розгляду [147, с. 129]. Зокрема, суддя повинен прийняти рішення про виклик в судові засідання особу, що бере участь у справі як представник потерпілого (ст. 315 КПК України).

Значення цієї стадії істотне, оскільки на цьому етапі судочинства відбувається визначення і уточнення предмета і межі судового розгляду. Ця стадія сконструйована так, що можливість участі в ній потерпілого і його представника практично зводиться нанівець, тут наперед не вирішується питання про винуватість обвинуваченого, проте дії судді, пов'язані з підготовкою до розгляду справи в судовому засіданні, як зазначає В. Т. Нор, мають важливе значення. Від їх якісного та своєчасного проведення залежать своєчасний розгляд і вирішення справи. Відсутність належної підготовки нерідко призводить до зниження ефективності судової діяльності [95, с. 349].

Важливо, що з'явлення сторін у судове підготовче провадження є обов'язковим, адже саме це дає їм змогу звертатися до суду з клопотаннями для забезпечення дальшого розгляду справи та надання додаткових матеріалів і доказів, а також брати участь у формуванні кримінального провадження (кримінальної справи), знайомитися з матеріалами провадження, що представлені іншою стороною. У разі їхнього нез'явлення в судове засідання настають наслідки, визначені в статтях 323, 324 КПК України, тобто такі самі, як і за нез'явлення до судового розгляду. У будь-якому разі без сторін кримінального провадження справа слухатися не може й судовий розгляд відкладається – призначається нова дата судового засідання. Суд вживає заходів для забезпечення з'явлення обвинувачуваного, прокурора та захисника до суду. Зокрема, до обвинувачуваного суд може застосувати привід, а в разі неприбуття прокурора чи захисника з неповажних причин може бути порушено питання про притягнення їх до відповідальності.

Це ж саме стосується і потерпілого. Так, відповідно до ст. 325 КПК України, якщо в судове засідання не прибув за викликом потерпілий, який належним чином повідомлений про дату, час і місце судового засідання, суд, заслухавши думку учасників судового провадження, залежно від того, чи можливо за його відсутності з'ясувати всі обставини під час судового розгляду, вирішує питання про проведення судового розгляду без потерпілого або про

відкладення судового розгляду. Суд має право накласти грошове стягнення на потерпілого [70].

Підготовче судове засідання відбувається за обов'язковою участю сторін прокурора, обвинуваченого, захисника та інших учасників провадження: потерпілого, його представника та законного представника, цивільного позивача, його представника та законного представника, цивільного відповідача та його представника (ст. 314 КПК України).

Однак, специфічним є законодавчо визначений склад учасників підготовчого провадження під час розгляду судом угоди про примирення. Так, у загальному порядку підготовче судове засідання відбувається за участю прокурора, обвинуваченого, захисника, потерпілого, його представника та законного представника, цивільного позивача, його представника та законного представника, цивільного відповідача та його представника. Водночас під час підготовчого засідання на підставі угод, відповідно до ч. 2 ст. 474 КПК України, передбачено, що воно відбувається за обов'язкової участі сторін угоди з повідомленням інших учасників судового провадження. Відсутність інших учасників судового провадження не є перешкодою для розгляду.

З аналізу вказаних норм закону вбачається, що склад обов'язкових учасників підготовчого провадження на підставі угоди є звуженим, порівняно зі звичайним, оскільки в разі укладення угоди про визнання винуватості обов'язковими учасниками судового розгляду визнаються лише прокурор та обвинувачений, а в разі укладення угоди про примирення – потерпілий і обвинувачений, а прокурор відсутній.

Дійсно, відповідно до ст. 314 КПК виклик учасників процесу до судді можливий лише для отримання від них пояснень з приводу заявлених клопотань. Не секрет, що судді зазвичай необхідності запрошувати цих осіб не знаходять. Але навіть якщо виходити із зворотного, виходить, що суд заслуховуватиме лише тих учасників процесу, ким були заявлені клопотання. І якщо такими стануть за розсудом судді обвинувачений або захисник, то думки і можливі заперечення потерпілого і його представника не будуть сприйняті судом, хоча

характер вирішуваних на цій стадії процесу клопотань (наприклад, про подальший напрям справи, про зміну запобіжного заходу) свідчить про істотну зацікавленість останніх у тому чи іншому результаті їх розгляду. Право одного або деяких учасників кримінального процесу дати свої пояснення на етапі призначення справи до судового розгляду, по суті, означає їх переважне у порівнянні з іншими учасниками положення, наділяє їх додатковими можливостями у відстоюванні своєї позиції на цій стадії. Ця думка дає всі підстави для висновку, що існуюча правова регламентація етапу призначення справи до судового розгляду не відповідає конституційним принципам рівності перед законом і судом, змагальності, рівноправ'я сторін у процесі, забезпеченню потерпілому доступу до правосуддя (ст. 21, 129 Конституції України).

Наприклад, суддя Центрального районного суду м. Миколаєва ОСОБА_1, ознайомившись з обвинувальним актом по кримінальному провадженню, внесеному до Єдиного реєстру досудових розслідувань за № 62023080030000001 від 04.01.2023 року, за обвинуваченням ОСОБА_2 у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 5 ст. 407 КК України. Встановлено, що 10.01.2023 року до Центрального районного суду м. Миколаєва з Херсонської спеціалізованої прокуратури у військовій та оборонній сфері Південного регіону надійшов обвинувальний акт відносно ОСОБА_3 у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 5 ст. 407 КК України. Протоколом автоматизованого розподілу судової справи між суддями від 11 січня 2023 року вказаний обвинувальний акт було розподілено та 12 січня 2023 року передано для його розгляду. До обвинувального акту, відповідно до вимог ст. 291 КПК України, додано реєстр матеріалів досудового розслідування, розписку про отримання ОСОБА_2 копій обвинувального акту та зазначеного реєстру.

Вказаний обвинувальний акт був призначений до підготовчого судового засідання у визначені законом строки з викликом у підготовче судове засідання учасників судового провадження.

На підставі викладеного, керуючись ч. 1 ст. 314 КПК України, суддя постановив призначити підготовче судове засідання за обвинувальним актом по

кримінальному провадженню, внесеному до Єдиного реєстру досудових розслідувань за № 62023080030000001 від 04.01.2023 року, за обвинуваченням ОСОБА_2 у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 5 ст. 407 КК України, на 15 годину 30 хвилин 16 січня 2023 року в залі Центрального районного суду м. Миколаєва. В підготовче судове засідання викликати прокурора та обвинуваченого ОСОБА_2.

Ухвала оскарженню не підлягає, заперечення проти неї можуть бути включені до апеляційної скарги на судові рішення за кримінальним провадженням [153].

На стадії підготовчого провадження захисник на підтвердження своїх повноважень надає суду першої інстанції документи, які визначені в ст. 50 КПК України, а саме: свідоцтво про право на зайняття адвокатською діяльністю; ордер, договір із захисником або дорученням органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правової допомоги. Однак, згідно із ч. 2 ст. 50 КПК України, встановлення будь-яких додаткових вимог, крім пред'явлення захисником документа, що посвідчує його особу, або умов для підтвердження повноважень захисника чи для його залучення до участі в кримінальному провадженні не допускається [163].

Існують певні особливості участі захисника, який не був залучений до кримінального провадження на етапі досудового розслідування. Так, він повинен до початку підготовчого провадження, у якому бере участь: ознайомитися з обвинувальним актом та додатками (реєстром матеріалів досудового розслідування; цивільним позовом, якщо він був пред'явлений під час досудового розслідування; розписками підозрюваного про отримання копії обвинувального акта, копії цивільного позову; розписками або іншими документами, що підтверджують отримання цивільним відповідачем копії цивільного позову, якщо він був пред'явлений під час досудового розслідування не до підозрюваного); провести конфіденційне побачення з клієнтом, під час якого скласти протокол інтерв'ю з підзахисним і зафіксувати всі його скарги;

узгодити з клієнтом правову позицію та дії в підготовчому судовому засіданні [90, с. 10].

На цьому етапі не виключене виникнення суперечностей між позиціями захисника й підзахисного, а саме при вирішенні питання про слухання справи, заявлення відводів, клопотань, викладення власної думки щодо клопотань, заявлених іншими учасниками провадження, тощо. У цьому випадку, як слушно зазначено в літературі, не варто визнавати формальної переваги за будь-ким з них; суд, розглянувши клопотання, вирішує його, виходячи із суті заявленого клопотання. Для запобігання виникненню колізій у позиціях захисника й підзахисного захисникові потрібно до попереднього розгляду справи узгодити з підзахисним основні моменти захисту, тобто роз'яснити суть цієї стадії кримінального провадження, вислухати думку підзахисного, висловити свою позицію щодо справи, у разі виникнення суперечностей поінформувати підзахисного про можливі шляхи їх усунення. У разі необхідності це дасть підзахисному змогу скористатися своїм правом і замінити цього захисника іншим чи відмовитись від участі захисника, взявши захист на себе особисто [5, с. 80].

Насамперед, захисник роз'яснює клієнту можливість укладання угоди про визнання винуватості та про примирення, її умови, порядок та наслідки укладання. За бажанням клієнта захисник готує проект відповідної угоди (ст. 469, ч. 4-5 ст. 474 КПК).

Як зазначають О. М. Скарябін та О. М. Цільмак, угода про примирення: для захисників забезпечує ефективне вирішення справи (одночасно для обвинуваченого та потерпілого); зберігає добрі відносини з обома сторонами; економить час кримінального провадження; поліпшує матеріальний стан захисника, оскільки швидкість, якісність, збереження емоційної рівноваги утверджують добру репутацію та його авторитет [145, с. 159].

Відповідно до п. 1 ч. 3 ст. 314 КПК України, у підготовчому судовому засіданні суд має право прийняти такі рішення: затвердити угоду або відмовити в затвердженні угоди та повернути кримінальне провадження прокурору для

продовження досудового розслідування в порядку, передбаченому ст. 468-475 КПК України [70].

Також, адвокат може подавати заперечення на дії, рішення та бездіяльність слідчого, прокурора в порядку, передбаченому ч. 2-3 ст. 303 КПК України. Крім того, він може подавати скарги на порушення встановлених законом процесуальних строків у кримінальному провадженні. Адвокат також перевіряє обвинувальний акт (клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру) на його відповідність вимогам ст. 291 КПК України та наявність підстав для повернення обвинувального акта (клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру) прокурору.

Згідно із ч. 3 ст. 315 КПК України, під час підготовчого провадження суд за клопотанням учасників судового провадження має право обрати, змінити, продовжити чи скасувати заходи забезпечення кримінального провадження, в тому числі запобіжний захід, обраний щодо обвинуваченого. При розгляді таких клопотань суд додержується правил, передбачених розділом II КПК України [70].

У зв'язку із цим, адвокату-представнику потерпілого необхідно підготуватися до розгляду клопотань сторони обвинувачення про обрання, зміну чи скасування запобіжного заходу та здійснювати активний захист інтересів клієнта під час розгляду зазначених клопотань судом. У разі необхідності подати до суду зустрічне клопотання про заперечення зміни чи скасування раніше обраного запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту чи тримання під вартою. В інших випадках таке клопотання подається лише тоді, коли цього вимагають обставини справи чи дані про особу клієнта.

Варто зауважити, що клопотання про зміну запобіжного заходу подається у письмовому вигляді, разом із додатками, що підтверджують доводи сторони захисту, та має містити посилання на відповідну практику ЄСПЛ [128]. При цьому адвокат-представник потерпілого повинен вжити заходів для того, щоб примірник клопотання про зміну (скасування) запобіжного заходу разом із

копіями доданих до нього документів не пізніше ніж за 3 години до початку підготовчого судового засідання був наданий стороні обвинувачення.

Із такою позицією погоджується і Верховний Суд, який у своєму Інформаційному листі від 4 квітня 2013 р. зазначає, що суду слід зважати, що запобіжний захід, обраний або продовжений слідчим суддею на стадії досудового розслідування, може бути змінений лише в підготовчому судовому засіданні. У випадку, коли після направлення обвинувального акта до суду першої інстанції та до проведення підготовчого судового засідання строк застосування запобіжного заходу закінчився, запобіжний захід вважається таким, що припинив свою дію у зв'язку із закінченням строку, на який такий запобіжний захід був обраний (п. 18 Листа) [130].

Адвокат-представник потерпілого може заявляти клопотання про вивчення матеріалів кримінального провадження. Зазвичай представник потерпілого починає вивчення провадження з ознайомлення з обвинувальним актом. Після вивчення матеріалів провадження адвокат-представник потерпілого переходить до попередньої розробки фактичної та правової позиції в кримінальному провадженні. Фактичну позицію виробляє на основі аналізу, оцінювання та перевірки наявних у провадженні доказів. Потім вивчаються матеріали у хронологічній послідовності (з урахуванням обставин, вказаних в обвинувальному акті). Метою дослідження матеріалів є визначення відповідності відомостей, наданих потерпілим, обставинам, викладеним в обвинувальному акті й з'ясування правильності юридичної класифікації діяння.

Нерідко такий аналіз призводить до необхідності проведення бесіди з потерпілим. Системне вивчення доказів, зібраних упродовж досудового розслідування, дозволяє: відповісти на питання, чи всі вони отримані відповідно до вимог закону, визначити можливість визначення достовірності доказів або їх джерел під час судового слідства. Крім того, вивчаються прогалини досудового розслідування; плануються заходи для отримання тих або інших доказів, необхідних для об'єктивного розгляду справи у суді; уточнюються очевидці

злочину, обсяг відомостей, які вони можуть мати, всебічно, розглядається питання про необхідність призначення відповідної експертизи.

Представник потерпілого зобов'язаний з'ясувати позицію потерпілого: чи усвідомлює він ступінь відповідальності за відмову від надання показань і за надання завідомо неправдивих показань (на відміну від обвинуваченого); чи мало місце злочинне діяння, чи вчинене воно особою, якій пред'явлено обвинувачення; чи носили дії потерпілого характер, що призвело до здійснення неправомірних дій обвинуваченим; чи є у довірителя відомості, що відносяться до кримінального провадження, не досліджені під час досудового розслідування; чи має намір потерпілий під час судового розгляду підтримувати обвинувачення; яке покарання, на думку потерпілого, заслуговує підсудний; чи згоден потерпілий пробачити підсудного і примиритися з ним.

Представникові необхідно з'ясувати, в якому обсязі він може використовувати відомості, що стосуються особистого життя потерпілого.

Вивчивши зазначені питання, представник визначає позицію у справі і погоджує її з довірителем. Безумовно, дії представника на всіх стадіях кримінального процесу, у тому числі і під час судового розгляду, зумовлені таким чинником, як участь у справі адвоката-представника. Якщо останній запрошений для участі у справі, то роль представника-непрофесіонала значно спрощується і зводиться до узгодження окремих питань і обговорення загальної позиції адвоката-представника потерпілого і самого потерпілого під час судового слідства. В разі участі у справі лише представника потерпілого, не виконуючи обов'язки на професійному рівні, він виконує всі передбачені законом дії, направлені на захист інтересів довірителя.

Значущість цієї стадії кримінального процесу важко переоцінити, оскільки від неї залежить весь подальший рух справи, що безпосередньо впливає не тільки на права та законні інтереси обвинуваченого, а й на інтереси правосуддя загалом. Саме цим можна пояснити значущість активної участі захисника в цій стадії судового процесу, який повинен прослідкувати за правильним виконанням усіх встановлених законом процесуальних дій під час підготовчого провадження.

Значущість підготовчого провадження полягає у визначенні подальшого руху провадження, що безпосередньо впливає не тільки на права та законні інтереси потерпілого. Тому активна участь адвоката в цій стадії судового процесу полягає у нагляді за правильним виконанням усіх встановлених законом процесуальних дій під час підготовчого провадження.

Відповідно до п. 24 ч. 1 ст. 3 КПК України, судове провадження – кримінальне провадження у суді першої інстанції, яке включає *підготовче судове провадження, судовий розгляд і ухвалення та проголошення судового рішення*, провадження з перегляду судових рішень в апеляційному, касаційному порядку, Верховним Судом, а також за нововиявленими й виключними обставинами. Таким чином, судовий розгляд структурно відокремлений від підготовчої частини судового засідання [70].

У загальному вигляді діяльність представника потерпілого у процесі підготовки до участі у судовому розгляді можна викласти так:

проведення бесіди з довірителем, іншими особами, вивчення або збирання інших документів, що мають значення для розгляду кримінального провадження у суді;

визначення позиції у кримінальному провадженні і розроблення тактичних прийомів участі у судовому розгляді.

Кримінально-процесуальне значення стадії судового розгляду визначається в тому, що: 1) безпосередньо досліджують й перевіряють докази, отримані під час досудового провадження, винуватість чи невинуватість обвинуваченого, кваліфікацію правопорушення та інші обставини, що входять до предмета доказування та мають значення для справи, тобто вирішують по суті кримінально-правовий спір між державою (потерпілим) та обвинуваченим; 2) у разі постановлення обвинувального вироку втрачає чинність презумпція невинуватості [167].

Одним із завдань судового розгляду є вирішення питання про можливість розгляду справи в разі нез'явлення учасників. У зв'язку з цим відзначимо, що чинне законодавство, передбачаючи наслідки неявки прокурора, захисника

(ст. 324 КПК України), потерпілого (ст. 325 КПК України), інших учасників процесу (ст. 326, 327 КПК України).

Чи є обов'язкова участь адвоката-представника потерпілого в судовому розгляді (так, як і на інших стадіях процесу)? Питання це має принципове значення у вигляді забезпечення прав осіб, що піддаються кримінальному переслідуванню. Під час судового розгляду суд за участю сторін проводить самостійне, безпосереднє, об'єктивне і всестороннє дослідження обставин справи.

Стосовно цієї частини судового розгляду принципове значення має вказівка закону, що представник потерпілого користується рівними правами з підсудним, захисником, потерпілим, цивільним позивачем, цивільним відповідачем і їх представниками при наданні доказів, участю у їх дослідженні та доведенні їх переконливості [108].

Як показують результати вивчення кримінальних проваджень, адвокати-представники потерпілих найбільшу активність у ході судового розгляду проявляють під час проведення допитів обвинувачених (90 %), потерпілих (90 %), свідків (85 %) і експертів (64 %).

Під час підготовки до судового розгляду перед представником потерпілого постають такі завдання:

- визначити, чи є відводи складу суду або кому-небудь із суддів;
- з'ясувати, чи має потерпілий намір примиритися з підсудним;
- з'ясувати, чи є необхідність у заявленні додаткових клопотань, у тому числі про виклик нових свідків;
- визначити черговість дослідження доказів у суді.

В умовах відкритого, усного і гласного судового розгляду дослідження доказів відбувається шляхом проведення різноманітних процесуальних дій: допит обвинуваченого (ст. 351 КПК України), допит свідка (ст. 352 КПК України), допит потерпілого (ст. 353 КПК України), допит експерта в суді (ст. 356 КПК України), пред'явлення для впізнання (ст. 355 КПК України), дослідження речових доказів (ст. 357 КПК України), дослідження документів (ст.

358 КПК України), дослідження звуко- і відеозаписів (ст. 359 КПК України), огляд на місці (ст. 361 КПК України) тощо [70].

Проаналізуємо детальніше застосування чинного кримінального процесуального законодавства стосовно участі адвоката-представника потерпілого у таких процесуальних діях.

Як слушно зазначають дослідники, допит обвинуваченого, потерпілого, свідка, експерта є центром судового розгляду основним методом, за допомогою якого здійснюється дослідження всіх обставин кримінального провадження. Тому і якість захисту безпосередньо залежить від професійних дій захисника під час допиту [5, с. 128].

Метою проведення допиту адвокатом-представником потерпілого зазначених осіб є виявлення обставин, що обвинувачують підсудного, або тих даних, що обтяжують відповідальність підсудного, а також таких, які позитивно характеризують особу підзахисного. Допит дає змогу встановлювати факти, що не потрапили в поле зору слідчого, віднайти неправильне, однобічне дослідження деяких обставин, дослідити докази, яким не приділено належної уваги з погляду захисту [19, с. 185]. Основне завдання адвоката-представника потерпілого під час допиту – допомога клієнту щодо обвинувачення підсудного, в частині найбільш повно (змістовно) дати свої пояснення, для того, щоб вони могли бути перевірені іншими доказами у справі. Суд та сторони вправі ставити потерпілому запитання.

Таким чином, під час допиту обвинуваченого потерпілий і його представник має право ставити питання. Метою їх має бути здобуття максимальної кількості інформації про подію кримінального правопорушення, що сталася, але при цьому потерпілий і його представник повинні пам'ятати, що обвинувачений не зобов'язаний доводити свою вину. З урахуванням цього тактику поставлених питань, необхідно побудувати так, щоб допит не перетворився на просте обвинувачення і критику підсудного, слід називати факти, документи, лише тоді це може дати позитивний результат.

Представник потерпілого може клопотати про проведення допиту кожного обвинуваченого у відсутність інших обвинувачених, якщо у кримінальному провадженні їх обвинувачується декілька. Таке клопотання може бути обґрунтоване побоюванням можливого негативного впливу співучасників кримінального правопорушення на правдивість свідчень допитуваного.

Правила допиту свідків встановлені ст. 352 КПК України. Перед допитом свідка головуючий встановлює відомості про його особу та з'ясовує стосунки свідка з обвинуваченим і потерпілим. Крім того, головуючий з'ясовує чи отримав свідок пам'ятку про права та обов'язки свідка, чи зрозумілі вони йому, і в разі необхідності роз'яснює їх, а також з'ясовує, чи не відмовляється він з підстав, встановлених цим Кодексом, від давання показань, і попереджає його про кримінальну відповідальність за відмову від давання показань та завідомо неправдиві показання. Свідка обвинувачення першим допитує прокурор, а свідка захисту захисник, якщо обвинувачений взяв захист на себе – обвинувачений (прямий допит). Під час прямого допиту не дозволяється ставити навідні запитання, тобто запитання, у формулюванні яких міститься відповідь, частина відповіді або підказка до неї (ст. 352 КПК України)

Показання свідків не носять безумовного характеру, є не об'єктивною формою вираження інформації (розповідь свідка про обставини, що стали йому відомими), а парадигмою, допустимість якої залежить від конкретних умов, визначених на законодавчому рівні. Якщо допитується свідок сторони обвинувачення, то завдання представника потерпілого зводиться до того, аби допомогти пригадати досліджувані події і послідовно розкрити обставини справи. В цьому випадку допустимо використовувати фотографії, схеми, відеозаписи тощо.

Порядок проведення допиту потерпілого під час судового розгляду регламентовано в ст. 353 КПК України. У ч. 1 цієї статті зазначено, що перед допитом потерпілого головуючий встановлює відомості про його особу та встановлює стосунки потерпілого з обвинуваченим. Крім того, головуючий з'ясовує, чи отримав потерпілий пам'ятку про права та обов'язки потерпілого,

чи розуміє він їхній зміст, а за потреби – роз'яснює їх, а також попереджає його про кримінальну відповідальність за завідомо неправдиві показання.

Викликає заперечення коментар цієї норми, наданий Г. І. Сисоєнко: «Перед початком допиту потерпілого попереджають про кримінальну відповідальність за надання завідомо неправдивих свідчень та про його право не давати свідчення щодо себе, близьких родичів і членів сім'ї» [68, с. 735]. По-перше, потерпілого перед допитом попереджають про кримінальну відповідальність за надання завідомо неправдивих показань, а не свідчень. По-друге, не можна попереджати про право, оскільки його роз'яснюють. По-третє, потерпілому не роз'яснюють право не давати свідчення щодо себе, близьких родичів та членів сім'ї. Законодавець надав потерпілому більше право – право взагалі відмовитись від давання показань щодо будь-яких осіб [151].

У ч. 2 ст. 353 КПК України визначено, що допит потерпілого відбувається з дотриманням правил передбачених ч. 2, 3, 5–14 ст. 352 КПК України. Тобто, його допит має здійснюватися з дотриманням правил допиту свідка.

Проведення допиту є ядром здійснення представництва під час судового розгляду й потребує від адвоката неабияких навичок і вмінь. Тут відіграють свою роль і володіння ним певними тактичними, психологічними прийомами, глибоке знання юридичної психології, логіки, деякою мірою володіння ораторськими навичками та безліч інших факторів, що необхідні для найбільш повного виявлення та з'ясування під час допиту всіх істотних для представництва потерпілого обставин. Адвокат має пам'ятати, що допит у суді являє собою певний діалог між тим, хто допитує, і тим, кого допитують, ініціатива ж повинна завжди належати тому, хто допитує, для отримання відповідей, що можуть бути використані для постановки нових, раніше, можливо, не передбачених запитань, для найбільш повного й ґрунтовного з'ясування обставин справи, щоб жоден факт, що може слугувати цілям захисту, не залишився нез'ясованим [5, с. 129].

Головними особливостями проведення допиту потерпілого є:

врахування його правового статусу;

несення кримінальної відповідальності за завідомо неправдиві показання (ст. 384 КК України) і водночас не несе відповідальності за відмову давати показання. У цьому аспекті досить цікавою є думка вчених-процесуалістів, що можливість вільно, на власний розсуд розпоряджатися своїми правами в процесі судового розгляду кримінального провадження складає одну з особливостей діяльності потерпілого порівняно з прокурором [28, с. 127];

врахування того, що потерпілий ознайомився з матеріалами справи;
зацікавленість клієнта у викритті обвинуваченого, його покаранні, відшкодуванні збитків.

Водночас трапляються випадки, коли потерпілий байдуже ставиться до наслідків розгляду справи і до того, як буде засуджений обвинувачений. Можливі й випадки, коли потерпілий зацікавлений у тому, щоб обставина події кримінального правопорушення не була встановлена. Таке ставлення зумовлене різними причинами: почуттям жалю до нього і його сім'ї, сорому, домовленістю; шантажем і погрозою з боку обвинуваченого, його родичів та друзів тощо. Тому визначення ступеня й напряду такої зацікавленості потерпілого є важливою умовою правильного застосування тактичних прийомів його допиту. Визначити ступінь зацікавленості захиснику допомагають дані про особистість потерпілого, характер його відносин з обвинуваченим, його ставлення до справи та поведінка під час досудового й судового слідства, у тому числі активність при виконанні своїх процесуальних прав, зміст і спрямованість його свідчень, розмір позову і низка інших особливостей [147].

У зв'язку із цим допит потерпілого повинен бути використаний представником для одержання від нього максимально повної інформації про відомі йому фактичні обставини, а також даних про фактори, що впливають на повноту й добросовісність показань [32, с. 232].

Представнику необхідно враховувати, що на показання потерпілого впливають умови судового допиту. Тому немає потреби робити зауваження або коригувати потерпілого, необхідно дати йому можливість повністю висловитись, а потім шляхом постановки запитань доповнити й деталізувати прогалини в його

показаннях та уточнити інформацію про обставини, які мають суттєве значення для справи [48, с. 82].

На думку Є. В. Діденко, для перевірки достовірності показань потерпілого застосовують ті самі тактичні прийоми, що й стосовно свідка. Водночас представник повинен враховувати, що потерпілий після розгляду всіх доказів може доповнити судове провадження, і він має передбачити таку ситуацію. Практика свідчить, що суди оцінюють показання потерпілих разом з іншими доказами, що забезпечують постанови судових рішень, які ґрунтуються на законі [32, с. 233].

Показання потерпілого оцінюються щодо їх належності, допустимості, достатності, достовірності. Оцінка показань потерпілого, як й інших видів доказів, здійснюється виключно у формі розумової діяльності. Належними є показання потерпілого, які прямо чи непрямо підтверджують існування чи відсутність обставин, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, та інших обставин, які мають значення для кримінального провадження, а також достовірність та можливість використання інших доказів. Показання потерпілого визнаються допустимими, якщо вони отримані уповноваженим органом або посадовою особою у порядку, встановленому КПК України. Слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд за своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження, керуючись законом, оцінюють сукупність даних у показаннях потерпілого щодо їх достатності для прийняття певного процесуального рішення. При встановленні достовірності показань потерпілого підлягає дослідженню їх зміст окремо та у зв'язку з іншими доказами. Зміст цих показань оцінюється щодо його відповідності встановлюваним фактичним обставинам кримінального провадження з метою вирішення, чи правильно і достатньо повно відображені відповідні ідеальні сліди кримінального правопорушення [152, с. 17–18].

Не менш активна роль відведена представникові потерпілого під час допиту експерта (ст. 356 КПК України).

Для представника потерпілого важливо знати, в якій мірі допит експерта в суді може забезпечити підтвердження тих або інших обставин справи, відомості про яких необхідні для захисту інтересів довірителя. Виходячи з цього представник потерпілого повинен заздалегідь продумати перелік питань, які можуть бути поставлені спеціалістові або представлені письмово для передачі експертові. В разі виявлення протиріч у висновку експерта, що був наданий під час досудового розслідування і при допиті його впродовж судового слідства, представник має право звернутися до суду із клопотанням про призначення і проведення повторної або додаткової експертизи. Крім того, слід пам'ятати про те, що порушення процесуальних норм при призначенні експертиз служить підставою для визнання висновку незаконним.

Важливою є аксіома і про те, що висновки експерта, викладені у висновку, це засновані на наукових пізнаннях, але проте вірогідні висновки. Тому, судова оцінка такого висновку повинна проводитися на загальних підставах, без визначення пріоритету даному виду доказів.

У той же час слід зауважити, що вивчення кримінальних проваджень показало суттєву пасивність представників потерпілих у питанні реалізації вимог про призначення експертиз (71 %). Ні в одній з досліджуваних кримінальних проваджень подібних клопотань від представників потерпілих заявлено не було (100 %).

Особливість участі представника потерпілого у пред'явленні для впізнання особи або предмета полягає у правильному виборі підстав для проведення даної процесуальної дії; за уважним спостереженням його провадження; у недопустимості повторного провадження пред'явлення для впізнання (ст. 355 КПК України). Крім того, представник потерпілого повинен зіставити предмети, що пред'являються для пізнання (наявність схожих ознак і тощо), заявляти клопотання і робити зауваження у журналі судового засідання, в якому відображається порядок провадження даної процесуальної дії.

За клопотанням сторін у будь-який момент судового розгляду може бути проведений огляд на місці (ст. 361 КПК України). Для представника потерпілого

визначальною дією є обґрунтування клопотання про проведення вказаної дії. Огляд може проводитися як у залі судового засідання, так і за місцем їх знаходження. Беручи участь в огляді речових доказів представник потерпілого повинен звернути увагу на точність формулювань, внесених до протоколу огляду, що згодом дасть можливість зауважити щодо цього документа.

Отже, кримінальне процесуальне законодавство допускає участь представника потерпілого на різних етапах розгляду кримінального провадження в суді першої інстанції.

Звернемося тепер до розгляду зовнішніх відносин представництва, а саме між адвокатом-представником потерпілого і органами, що ведуть процес. Зважаючи, що суд займає особливе, центральне місце серед інших державних органів і посадових осіб, що ведуть процес розглянемо ці відносини стосовно суду.

На відміну від внутрішніх відносин у сфері представництва адвокат, що представляє інтереси потерпілого вступає з судом лише в правові, процесуальні відносини, що регламентуються нормами кримінально-процесуального права. Крім того, характерна особливість цих відносин полягає в тому, що з боку суду вони носять владний характер, оскільки саме суд керує всім ходом судового розгляду.

Важлива роль при цьому належить головуючому. Саме він керує судовим розглядом від імені всього суду. Головуючий направляє діяльність усіх учасників процесу, забезпечуючи суворе дотримання ними вимог процесуального закону. Розпорядження головуючого про дотримання порядку в судовому засіданні мають обов'язковий характер для учасників процесу і всіх присутніх у залі судового засідання.

Суд (а у відомих випадках головуючий) користується і дисциплінарною владою відносно осіб, що беруть участь у справі, в тому числі адвоката-представника потерпілого. В разі порушення представником потерпілого порядку у судовому засіданні або непокори розпорядженням головуючого він

може бути видалений із залу засідання, причому видалений відразу ж без попереднього попередження про неприпустимість повторення зазначених дій.

У зв'язку із цим звертає на себе увагу, що закон абсолютно по-іншому визначає наслідки непокорі розпорядженням головуєчого з боку адвоката-представника. Спочатку в цьому випадку головуєчий робить йому попередження, а при подальшій непокорі слухання справи за визначенням суду може бути відкладене, і суд повідомляє про це Раду адвокатів України.

У наявності два різні підходи відповідно до адвоката-захисника і адвоката-представника потерпілого в одній і тій же ситуації. У цьому чітко проявляється недооцінка законодавцем процесуальної діяльності представника потерпілого. Так, захисник на відміну від того ж представника потерпілого не може бути видалений із залу суду з тим, щоб судовий розгляд тривав за його відсутності. Інша постановка питання вела б до повного нівелювання права обвинуваченого на захист. Проте в цілому потрібний більш однаковий підхід у застосуванні заходів впливу за порушення порядку в судовому засіданні стосовно всіх учасників процесу, особливо сторонам, що повністю відповідало б принципам змагальності і рівноправності сторін у процесі.

При порушенні порядку в судовому засіданні, непокорі розпорядженням головуєчого учасник процесу попереджається, що повторне порушення порядку спричинить видалення його із залу судового засідання або накладення грошового стягнення. Зазнається, про те, що видалення може бути відносно будь-якого учасника процесу, окрім обвинувача і захисника. Слід погодитися з таким вирішенням цього питання, оскільки в разі попереднього попередження адвокат-представник потерпілого матиме можливість відповідним чином змінити свою поведінку і не доводити справу до видалення із залу суду.

Закінчуючи розгляд стосунків, що виникають у зв'язку із представництвом адвокатом інтересів потерпілого, слід ще раз відмітити, що ці відносини визначають суть цього представництва і характеризують адвоката-представника потерпілого як самостійного учасника процесу, що, у свою чергу, впливає на межі його прав, обов'язків і здійснюваних дій у кримінальному процесі.

Висновки до розділу 2

1. З набранням чинності КПК України, порядок надання потерпілому правової допомоги суттєво змінився у бік процесуального спрощення. Водночас, залишились не визначені права і обов'язки адвоката-представника потерпілого, його процесуальне становище, порядок допуску до участі у процесуальних діях, що спричинило відповідні труднощі під час досудового розслідування та судового розгляду.

Особа, яка постраждала від кримінального правопорушення, має право звернутися за наданням юридичної допомоги в предстанстві порушених прав і законних інтересів до представника, особи, яка у кримінальному провадженні може бути захисником. Допомога, що надається представником на цьому етапі виражається лише в дачі консультацій і роз'яснень, складанні заяви, а у разі виникнення небезпеки й у складанні заяви про забезпечення безпеки. Однією з причин звернення потерпілого до представника є невпевненість у власних можливостях повноцінно здійснити захист своїх прав і законних інтересів. Необхідність забезпечення повноцінного захисту прав і законних інтересів потерпілого зобов'язує представника мати в своєму розпорядженні максимальний об'єм інформації, пов'язаної з подією кримінального правопорушення.

Порядок та умови надання правової допомоги потерпілому визначаються відповідним договором, укладеним з вільно обраним адвокатом з-поміж професійного адвокатського корпусу України, як в усній так і в письмовій формі, залежно від виду надання юридичних послуг. У письмовому договорі повинно бути зазначено: прізвище, ім'я по батькові, адреса фізичної особи-клієнта; ті ж відомості щодо особи, яка уклала договір, якщо він укладається не особисто клієнтом; прізвище, ім'я по батькові адвоката (або назва адвокатського об'єднання), який надаватиме правову допомогу, та його адреса; зміст доручення: яка саме правова допомога має надаватися за угодою і де вона має надаватися (під час досудового розслідування, в суді першої інстанції); розмір

гонорару, порядок його обчислення (фіксована сума, погодинна оплата) і внесення (авансування, оплата за результатом тощо); розмір, порядок обчислення і внесення фактичних видатків, пов'язаних із виконанням доручення; підписи осіб, які уклали договір.

На відміну від інших учасників, надаючи потерпілому право користуватись правовою допомогою адвоката, законодавець України передбачив можливості надання її безоплатно за рахунок держави тільки в окремих визначених випадках. Враховуючи, що безоплатна правова допомога є видом державної гарантії, що полягає в інформуванні особи про її права і свободи, порядок їх реалізації, відновлення у випадку їх порушення та порядок оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб запропоновано новий п. 8-1 ч. 1 ст. 56 КПК України такого змісту: *«8-1) користуватися правовою допомогою адвоката у проведенні процесуальних дій, в тому числі безоплатною правовою допомогою адвоката за рахунок держави у випадках, передбачених КПК України та/або законом, що регулює надання безоплатної правової допомоги, повноваження якого підтверджуються документами передбаченими ст. 50 цього Кодексу»*.

2. Процесуальне право потерпілого мати представника виникає з моменту подання заяви про вчинення кримінального правопорушення або заяви про залучення особи до кримінального провадження як потерпілого. Водночас, з практики діяльності органів досудового розслідування встановлено, що головними прогалинами кримінального процесуального законодавства є: недоліки правової регламентації: положень про забезпечення прав і законних інтересів потерпілого у ст. 2, 7 КПК України; визначення випадків, коли участь представника потерпілого є обов'язковою; можливості залучення представника потерпілого за рахунок державних коштів; повноважень та процесуального статусу адвоката як представника потерпілого, а також відсутність чіткого визначення моменту вступу адвоката-представника потерпілого до кримінального провадження (розпочинаючи зі стадії досудового розслідування

(39 %); ознайомлення потерпілого і його представника з матеріалами кримінального провадження (28 %). У зв'язку з цим доведено, що адвокат повинен набувати процесуальний статус представника потерпілого з моменту пред'явлення слідчому або суду підтвердження свого повноваження – довіреності на ведення справи, посвідченою нотаріусом або посадовою особою, якій відповідно до закону надано право посвідчувати довіреності, або ордером чи дорученням органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правової допомоги, або договором про надання правової допомоги. До ордера обов'язково додається витяг з договору, в якому зазначаються повноваження адвоката або обмеження його прав на вчинення окремих дій як захисника. Витяг засвідчується підписами сторін. Державні органи не мають права перешкоджати потерпілому в реалізації його права брати участь в процесі через вибраного ним представника (підтримали 89 % опитаних).

У разі участі адвоката як представника потерпілого процесуальна активність такої сторони обвинувачення зростає: робота з доказами, подання клопотань, скарг, відводів, що зумовлює уповноважених органів досудового розслідування (слідчий, прокурор) й слідчого суддю законно реагувати на такі ініціативи.

Типові порушення прав потерпілих пов'язані з прийманням і реєстрацією заяв про кримінальні правопорушення (зволікання з реєстрацією; порушення порядку розгляду відповідно Закону України «Про звернення громадян» (1996 р.), невірна кваліфікація кримінального правопорушення тощо) (64 %; дотриманням прав потерпілих, інформуванням про процесуальні рішення, перебіг і результати досудового розслідування (57 %); визнанням потерпілими (43 %). У зв'язку з цим та з метою правової регламентації процесуального порядку надання потерпілому інформації щодо повідомлення про підозру, запропоновано доповнити ч. 2 ст. 278 КПК України такого змісту: *«2. Письмове повідомлення про підозру затриманій особі вручається не пізніше двадцяти чотирьох годин з моменту її затримання. Копія письмового повідомлення про*

підозру надається потерпілому, його представнику в строк не більше трьох діб від дня його складення слідчим або прокурором».

3. У суді першої інстанції кримінальне провадження проходить дві самостійні стадії – підготовче провадження і судовий розгляд.

Підготовче провадження є важливою самостійною стадією судового провадження, в якій суд у судовому засіданні за участю учасників судового провадження зобов'язаний у розумні строки, на підставі ретельного вивчення процесуальних актів закінчення досудового розслідування та доданих до них документів визначити та уточнити предмет і межі судового розгляду, перевірити достатність підстав для його призначення, або закриття провадження чи вирішення справи шляхом затвердження відповідної угоди та ухвалення вироку щодо неї. Однак, участь у ньому потерпілого і його представника втрачає зміст, позаяк правова регламентація підготовчого провадження розгляду не відповідає конституційним принципам змагальності, рівності перед законом і судом й прав сторін в процесі, забезпечення потерпілому доступу до правосуддя.

На цьому етапі головна роль адвоката-представника потерпілого полягає у забезпеченні прибуття потерпілого у судові засідання, виробленні позиції обвинувачення у судовому розгляді кримінального провадження, що полягає в оцінці обставин кримінального провадження; роз'яснені потерпілому можливість укладання угоди про визнання винуватості та про примирення, її умови, порядок та наслідки укладання; підготовці проекту угоди про примирення у разі потреби; поданні скарги на дії, рішення та бездіяльність слідчого, прокурора, які не могли бути предметом оскарження слідчому судді на етапі досудового розслідування; поданні скарги на порушення встановлених законом процесуальних строків у кримінальному провадженні; перевірці обвинувального акту (клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру); наданні клопотання про обрання, зміну чи скасування заходів забезпечення кримінального провадження щодо обвинуваченого, судового виклику певних осіб до суду для допиту, витребування певних речей чи документів, здійснення судового розгляду в

закритому судовому засіданні, про ознайомлення з матеріалами кримінального провадження. Підготовче провадження забезпечує створення всіх необхідних умов для правильної організації й успішного проведення судового засідання.

Участь адвоката-представника потерпілого у стадії судового розгляду є достатньо важливою, оскільки саме в ній суд розглядає й вирішує провадження по суті. Готуючись до судового розгляду, адвокат-представник потерпілого повинен досконало знати матеріали кримінального провадження, визначити мету допиту, запланувати послідовність питань з метою встановлення обставин та істини провадження. У ході судового розгляду головна увага представника потерпілого повинна бути зосереджена на допитах обвинувачених (90 % кримінальних проваджень), потерпілих (90 %), свідків (85 %) і експертів (64 %).

РОЗДІЛ 3.

ОСОБЛИВОСТІ УЧАСТІ АДВОКАТА-ПРЕДСТАВНИКА ПОТЕРПІЛОГО В ОКРЕМИХ ПОРЯДКАХ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

3.1. Кримінальне провадження на підставі угод

Реформування кримінального судочинства вимагає нових підходів, котрі мають базуватися на сучасних досягненнях вітчизняної та зарубіжної кримінальної процесуальної теорії й правозастосовної практики, відповідати міжнародним стандартам та слугувати надійним захистом прав, свобод і законних інтересів людини. Одним з таких інститутів є угоди про визнання винуватості [101, с. 148], які стали однією з перспективних та дискусійних новел кримінально-процесуального законодавства, слідчої та судової практики за останні кілька років. Цілий блок нових норм, передбачений главою 35 «Кримінальне провадження на підставі угод», введений КПК (2012 року), створив основу для формування нового правового інституту й розвитку змагального кримінального процесу в Україні [70; 185].

Закріплення у кримінальному процесуальному законі інституту угод полягає у створенні нової ідеології кримінальної політики нашої держави: протидія злочинності через компроміс, договір, без інституту угод концепція компромісу позбавлена своєї основи [49, с. 139].

Відповідно до ст. 468 КПК України у кримінальному провадженні можуть бути укладені такі види угод:

- 1) угода про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим;
- 2) угода між прокурором та підозрюваним чи обвинуваченим про визнання винуватості [70].

Також, відповідно до ч. 4 ст. 56 КПК України на всіх стадіях кримінального провадження потерпілий має право примиритися з підозрюваним,

обвинуваченим і укласти угоду про примирення. У передбачених законом України про кримінальну відповідальність та КПК України випадках примирення є підставою для закриття кримінального провадження [70].

Таким чином, потерпілому у досудовому розслідуванні надано право на примирення з підозрюваним/обвинуваченим. У передбачених законом України про кримінальну відповідальність та кримінальним процесуальним законом України випадках таке примирення є підставою для закриття кримінального провадження (ч. ст. 56 та ст. 468 КПК України) [44, с. 84].

Це один із нових і ефективних кримінальних процесуальних способів поновлення прав і законних інтересів жертв кримінальних правопорушень, що йменується інститутом кримінального-процесуального компромісу [175, с. 71], або інститутом укладення угоди про примирення (п. 1 ч. 1 ст. 468 КПК України).

Запровадження до КПК України вказаного інституту пояснюється розвитком кримінальної процесуальної діяльності в напрямку її подальшої гуманізації, забезпечення змагальності та рівності сторін кримінального процесу, втілення в нього ідей відновного правосуддя, а також скорочення та спрощення цього виду державної правоохоронної діяльності [178, с. 7–8]. Під час проведення досудового розслідування ініціаторами укладення угоди про примирення можуть виступати тільки потерпілий та підозрюваний, обвинувачений (ч. 1 ст. 469 КПК України). У домовленостях про конкретний зміст певної угоди можуть приймати участь представник-адвокат потерпілого і захисник-адвокат підозрюваного, обвинуваченого, або інша особа, обрана ними. Категорично забороняється ініціювати та приймати участь у домовленостях стосовно угоди про примирення владним суб'єктом досудового розслідування, тобто слідчому, прокурору, слідчому судді (ч. 1 ст. 469 КПК України). На слідчого і прокурора покладається лише обов'язок поінформувати потерпілого та підозрюваного, обвинуваченого про їхнє право на примирення і роз'яснити порядок його реалізації та не чинити перешкод в укладенні угоди (п. 7 ст. 469 КПК України).

Виходячи зі змісту положень кримінального процесуального законодавства мотиви сторін при досягненні примирення не мають правового значення, на відміну від ініціативи такого примирення. Відповідно до ч. 2 ст. 469 КПК України у разі вчинення кримінальних правопорушень, пов'язаних з домашнім насильством, може бути укладена лише за ініціативою потерпілого, його представника або законного представника. Що ж стосується інших видів кримінальних правопорушень, то згідно з ч. 1 ст. 469 КПК України ініціатором укладення такої угоди можуть бути як потерпілий, так і підозрюваний/обвинувачений. У той же час визначальним моментом укладення угоди про примирення є наявність добровільного волевиявлення сторін угоди на її укладення, тобто примирення не повинно бути наслідком застосування насильства, примусу, погроз або наслідком обіцянок чи дії будь-яких інших обставин, ніж ті, що передбачені в угоді (ч. 6 ст. 474 КПК). При встановленні фактів неправомірного впливу на потерпілого чи підозрюваного/обвинуваченого суд не вправі затвердити таку угоду, а покарання має призначатися у загальному порядку. Отже, оскільки примирення це акт прощення потерпілим свого кривдника, уявляється, що в основі прийняття потерпілим такого рішення має бути досягнення компромісу між сторонами кримінально-правового конфлікту щодо визнання підозрюваним/обвинуваченим своєї винуватості у вчиненому кримінальному правопорушенні, принесення ним своїх вибачень потерпілому, вирішення на взаємовигідних умовах питання щодо розміру та порядку усунення заподіяної шкоди, а також наслідків невиконання досягнутих домовленостей. Звідси, підставою призначення покарання на підставі угоди про примирення слід вважати відсутність взаємних претензій між потерпілим та підозрюваним/обвинуваченим [24].

Укладення угоди про примирення потерпілий або підозрюваний, обвинувачений можуть ініціювати у будь-який момент досудового розслідування, але не раніше вручення особі, яка вчинила кримінальне правопорушення, повідомлення про підозру (ч. 5 ст. 469 КПК України). Угода про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим може бути

укладена лише у кримінальних провадженнях щодо кримінальних проступків, нетяжких злочинів, а також у кримінальних провадженнях у формі приватного обвинувачення (ч. 3 ст. 469 КПК України). У разі укладення угоди вона оформляється у письмовій формі і після скріплення її підписами потерпілого і підозрюваного, обвинуваченого передається слідчому або прокурору, який залучає цей документ до справи і разом з обвинувальним актом невідкладно в установленому законом порядку надсилає до суду першої інстанції (ст. 471, ч. 1 ст. 474 КПК України). Процесуальна роль суду обмежується лише його правом на затвердження або відхилення укладеної угоди.

Разом з тим, у застосуванні інституту укладення угод про примирення законодавець залишив багато невирішених проблем. По-перше, він не дав визначення терміну «угода про примирення», у зв'язку з чим одні автори під цим терміном розуміють своєрідний процесуальний акт між потерпілим та підозрюваним, обвинуваченим, направлений на відновлення безконфліктного становища з метою отримання певної вигоди кожним із них [100, с. 8], другі – компромісом між потерпілим і підозрюваним, обвинуваченим, досягнутим на підставі їх добровільного волевиявлення, щодо взаємних прав та обов'язків, пов'язаних із вирішенням кримінально-правового спору [47, с. 344], а треті – способом розв'язання кримінально-правового конфлікту шляхом відновлення порушених прав і законних інтересів потерпілого та відшкодування завданої йому кримінальним правопорушенням шкоди та ліквідації претензій один до одного [46, с. 29]. Представляється, що найближче підійшов до розв'язання цієї проблеми останній автор і його думку має врахувати вітчизняний законодавець при внесенні відповідних змін і доповнень до діючого КПК України.

По-друге, КПК України 2012 року не закріпив і кримінальної процесуальної процедури, спеціально направленої на вирішення цього конфлікту. В одній із наукових праць видатний російський вчений-процесуаліст І. Л. Петрухін висвітлює досвід деяких країн Західної Європи з використання «відновного правосуддя», де до переговорів про примирення в обов'язковому порядку залучаються спеціалісти: педагоги, психологи, медики [109, с. 8].

Запровадження співбесід потерпілого з підозрюваним, обвинуваченим (щодо угоди про примирення з обов'язковою участю психолога-консультанта, який спеціалізується на даних питаннях), є актуальним і для кримінального процесу України, особливо по справах, де потерпілими є особи, що не досягли повноліття. Такі, спеціалісти могли б функціонувати на постійній основі при судах загальної юрисдикції.

По-третє, з незрозумілих причин законодавець не допустив ініціювання угод про примирення з боку законних представників неповнолітніх та недієздатних потерпілих. Якщо законному представнику надано право реалізувати всі матеріальні права неповнолітнього чи недієздатного потерпілого, то йому повинно бути надано й право на ініціювання та укладення угоди про примирення. По-четверте, в КПК України 2012 року не наголошується на тому, що при примиренні «останнє слово» залишається за потерпілим, що саме йому належить право вирішувати – відбулося примирення чи ні [44].

Досить часто кримінальне правопорушення поряд з державними чи суспільними інтересами може одночасно заподіювати шкоду правам та інтересам окремих осіб. У зв'язку з чим виникає питання щодо можливості застосування компромісних процедур у цих випадках. Перш за все це стосується тяжких та особливо тяжких кримінальних правопорушень, у разі вчинення яких відповідно до ч. 3 ст. 469 КПК можливість укладення угоди про примирення не передбачається. Втім це не означає, що підозрюваний/обвинувачений позбавлений права на застосування щодо нього компромісної процедури у кримінальному судочинстві. Така можливість існує, бо кримінально-процесуальне законодавство дозволяє укладати угоду про визнання винуватості у таких випадках, але лише за наявності певної умови – згоди потерпілого (ч. 4 ст. 469 КПК). Таким чином, наступною умовою укладення угоди про визнання винуватості у кримінальних правопорушеннях, які одночасно посягають на публічні і приватні інтереси, є волевиявлення потерпілого [101, с. 64].

Слід зазначити, що у 2012 р. на момент впровадження у кримінально-процесуальне законодавство можливості застосування цієї компромісної процедури у ч. 4 ст. 469 КПК містилась заборона щодо укладення угоди про визнання винуватості у кримінальних провадженнях, у яких бере участь потерпілий. Проте такі обмеження неодноразово піддавались обґрунтованій критиці у правовій науці [165; 172]. Згодом Закон України від 16.03.2017 р. № 1950- VIII значно розширив коло випадків застосування цієї погоджувальної процедури, передбачивши у ч. 4 ст. 469 КПК положення, згідно з якими угода про визнання винуватості може бути укладена у кримінальних провадженнях, у яких бере участь потерпілий за умови надання всіма потерпілими письмової згоди прокурору на укладення такої угоди. Завдяки цим змінам коло кримінальних проваджень, у яких можливо укласти угоду про визнання винуватості значно збільшилось. Уявляється, що закріплення цієї додаткової умови мало на меті не тільки розширення сфери застосування погоджувальних практик у кримінальному провадженні, а й забезпечення захисту прав та інтересів потерпілого. Проте, як зазначає І. В. Гловюк, умови укладення даного виду угоди у кримінальному провадженні сформульовані так, що не відповідають вимогам юридичної визначеності, бо вони не дають відповіді на питання про те, на що саме потерпілий дає згоду: «на факт укладення угоди про визнання винуватості, чи то він погоджується з формулюванням підозри чи обвинувачення та його правовою кваліфікацією, узгодженим покаранням» [25, с. 41].

Якщо тлумачити положення ч. 4 ст. 469 КПК як згоду потерпілого на факт укладення угоди, то, з одного боку, такий підхід законодавця можна визнати обґрунтованим, зважаючи на необхідність всебічного захисту інтересів потерпілого у кримінальному провадженні. У той же час, з іншого боку, постає питання щодо доцільності існування такої умови, зважаючи на мету впровадження цієї компромісної форми здійснення кримінального провадження.

Участь адвоката-представника потерпілого при ініціюванні, укладенні та затвердженні угоди у кримінальному провадженні сприяє дотриманню прав та

інтересів сторін угоди. Правові основи участі адвоката-представника у кримінальному провадженні на підставі угод включають систему нормативно-правових актів та правових позицій, які регулюють діяльність захисника у кримінальному провадженні в особливому порядку розгляду справ на підставі угод. До правових основ такої діяльності слід віднести: Конституцію України, міжнародні акти і договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, Кримінальний процесуальний кодекс України, практику Європейського суду з прав людини, закони України, рішення Конституційного Суду України, правові позиції (положення та узагальнення) Верховного Суду [42, с. 47].

Також, участь адвоката як представника потерпілого при укладенні угоди про примирення зумовлене необхідністю роз'яснення процедури укладення угоди про примирення, оскільки участь слідчого, прокурора, суду прямо заборонена ч. 1 ст. 469 КПК України. Наслідком невірного розуміння процедури укладення угоди може бути відмова судом у затвердженні угоди. Так, відповідно до положень ч. 7 ст. 474 КПК України суд відмовляє в затвердженні угоди, якщо:

- 1) умови угоди суперечать вимогам КПК України та/або закону, в тому числі допущена неправильна правова кваліфікація кримінального правопорушення, яке є більш тяжким, ніж те, щодо якого передбачена можливість укладення угоди;
- 2) умови угоди не відповідають інтересам суспільства;
- 3) умови угоди порушують права, свободи чи інтереси сторін або інших осіб;
- 4) існують обґрунтовані підстави вважати, що укладення угоди не було добровільним, або сторони не примирилися;
- 5) очевидна неможливість виконання обвинуваченим взятих на себе за угодою зобов'язань;
- 6) відсутні фактичні підстави для визнання винуватості [70].

Важливим положенням є те, що повторне звернення з угодою в одному кримінальному провадженні не допускається (ч. 8 ст. 474 КПК України). Отже, необізнаність потерпілого у таких термінах як «інтереси суспільства», «обґрунтованість підстав», «відповідність угоди закону», «фактичні обставини», «неправильна правова кваліфікація» та ін. може призвести до виникнення цих

підстав і подальшої відмови судом у затвердженні угоди, що, в свою чергу, обмежить право на укладення угоди про примирення [42].

Так, судом Дніпровського районного суду м. Києва у підготовчому судовому розгляді було розглянуто кримінальне провадження по обвинуваченню за ч. 2 ст. 126-1 КК України (справа № 435/9125/13-к), в якому було укладено угоду про примирення між потерпілим та обвинуваченим. Судом було відмовлено в затвердженні угоди про примирення, оскільки з пояснень обвинуваченого та потерпілого було встановлено, що угода про примирення була укладена за ініціативою слідчого, який склав текст угоди і надав його сторонам угоди до підпису. Таким чином, було порушено положення ч. 1 ст. 469 КПК України [179].

Таким чином, реалізацію указанного процесуального права потерпілого необхідно розглядати в контексті втілення в національну практику міжнародних стандартів, що знайшли відображення у Декларації основних принципів правосуддя для жертв злочинів і зловживань владою, рекомендаціях R (85) 11, R (87) 18, R (99) 19, які рекомендують вивчати і розширювати застосування процедур примирення в національному законодавстві. Ця точка зору знаходить підтримку у міжнародних стандартах. Зокрема про потребу інформування потерпілого щодо процедури медіації з його участю і наслідків медіації йдеться у Керівних принципах № 13 для кращого виконання наявної Рекомендації щодо медіації в кримінальних правах / Ухвалено Європейською комісією з ефективності правосуддя 7 грудня 2007 р. та в Директиві 2012/29/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 25 жовтня 2012 р., що встановлює мінімальні стандарти щодо прав, підтримки та захисту потерпілих від злочинів та замінює Рамкове рішення Ради 2001/220/JHA.

Крім того, в національному законодавстві України враховано практику ЄСПЛ. Зокрема, в ч. 2 ст. 8 КПК України зазначено, що принцип верховенства права у кримінальному провадженні застосовується з урахуванням практики ЄСПЛ, а в ч. 5 ст. 9 КПК – що кримінальне процесуальне законодавство України застосовується з урахуванням практики ЄСПЛ. Законом України «Про

виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23.02.2006 р. передбачено обов'язковість виконання рішень ЄСПЛ у справах проти України та необхідність впровадження в українське кримінальне судочинство європейських стандартів захисту прав людини [32].

Також, роль представника потерпілого полягає у інформування свого клієнта про право на угоду про примирення, і роз'яснення механізму реалізації таких прав. У свою чергу, обов'язок прокурора, окрім цих, є також не чинити перешкод в укладенні угоди про примирення; нагляд за законністю процедури примирення, добровільністю волевиявлення сторін, дотриманням інших умов, визначених ст. 469 КПК України, змісту угоди, результатів примирення. Проте, слід звернути увагу на той факт, що серед обов'язків прокурора не згадується про обов'язок роз'яснити наслідки укладення угоди. Видається, що цей пункт є найбільш важливим з огляду на те, що для потерпілого наслідком укладення угоди є обмеження його права на оскарження вироку.

Як вже було зазначено, ініціатором укладення угоди про примирення може бути потерпілий та підозрюваний чи обвинувачений. Водночас, для узгодження умов угоди можуть залучатися інші особи, зокрема, захисник, представник потерпілого, законний представник потерпілого, будь-які інші особи за погодженням сторін. Іншими особами можуть бути представники медіаційних центрів, особи, які мають певний авторитет для учасників процедури [177]. Втім, повністю виключається участь слідчого, прокурора, судді в ініціюванні та укладенні угоди про примирення. Особи, які брали участь в укладенні угоди про примирення у кримінальному провадженні, не можуть бути допитані як свідки щодо обставин, які стали їм відомі у зв'язку з участю в укладенні угоди про примирення (п. 8 ч. 2 ст. 65 КПК України) [42].

Так, «медіація» або угоди в кримінальному провадженні закріплені в ст. 468 КПК України. Угода про примирення може бути укладена за ініціативою потерпілого, підозрюваного або обвинуваченого. Домовленості стосовно угоди про примирення можуть проводитися самостійно потерпілим і підозрюваним чи обвинуваченим, захисником і представником або за допомогою іншої особи,

погодженої сторонами кримінального провадження (крім слідчого, прокурора або судді). Угода про примирення у кримінальних провадженнях щодо кримінальних правопорушень, пов'язаних з домашнім насильством, може бути укладена лише за ініціативою потерпілого, його представника або законного представника [13; 70].

Крім того, КПК України також не передбачає обов'язку посадових осіб, наділених владними повноваженнями, надавати потерпілому повну інформацію щодо процедури примирення у формі медіації. Згідно з Керівними принципами № 13 для уможливлення участі потерпілих і правопорушників у медіації державам належить вжити всіх необхідних заходів із забезпечення захисту їхніх прав та повної поінформованості щодо таких прав. Медіація вимагає вільної та свідомої згоди як потерпілих, так і правопорушників, і ніколи не має застосовуватися в разі існування ризику того, що медіація поставить одну зі сторін у не вигідне становище. Треба належним чином враховувати не лише потенційні переваги, а й потенційні ризики медіації для обох сторін, зокрема для потерпілого. Відтак, слід докладати особливих зусиль для забезпечення чіткості, повноти та своєчасності інформації про медіацію між потерпілим і кривдником. Така інформація має включати: відомості про процес медіації як такий, про права і обов'язки учасників медіації та про її правові наслідки. У випадках, коли потерпілі опиняються в особливо уразливому становищі, їх також належить інформувати про можливість проведення медіації за відсутності безпосереднього контакту потерпілого з правопорушником [68].

Відтак, убачається за доцільне ч. 7 ст. 469 КПК України викласти в наступній редакції: *«слідчий, прокурор зобов'язані проінформувати підозрюваного та потерпілого в кожному випадку встановлення події кримінального проступку, нетяжкого злочину та у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення про їх право на примирення, роз'яснити механізм його реалізації, наслідки укладення угоди та не перешкоджати укладенню угоди про примирення»* (Додаток А).

Слід погодитися з думкою Ю. В. Лисюка, що потерпілий доручає представнику більшість дій, якщо не всі, пов'язані зі своїм захистом. Це, передусім, пов'язано з можливою відсутністю у потерпілого відповідного досвіду участі у кримінальному провадженні та належної правової підготовки, що, безумовно, зіграє вирішальну роль у відновленні порушених прав [84, с. 159].

Участь адвоката як представника потерпілого у кримінальному провадженні на підставі угоди про примирення, на погляд Г. Т. Іскендерової, має надаватись в порядку безоплатної правової допомоги. Процедура укладення угоди у кримінальному провадженні потребує спеціальних знань юридичного характеру, оскільки передбачає узгодження покарання, звуження прав на оскарження вироку, ухваленого на підставі угоди та інші питання. А залучення законного представника потерпілого (яким частіше за все є особи без юридичної підготовки) не є гарантією вірного розуміння процесуальних дій, відмови від них, а також наслідків укладення угоди [42, с. 47].

В угоді узгоджуються та задовольняються такі обставини, які є важливими для обох сторін: моральна шкода; майнова шкода; умови відповідальності винуватця; усунення міжособистісного конфлікту. У змісті угоди про примирення зазначаються її сторони, формулювання підозри чи обвинувачення та його правова кваліфікація із зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність, істотні для відповідного кримінального провадження обставини, розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, строк її відшкодування чи перелік дій, не пов'язаних з відшкодуванням шкоди, які підозрюваний чи обвинувачений зобов'язані вчинити на користь потерпілого, строк їх вчинення, узгоджене покарання та згода сторін на його призначення або на призначення покарання та звільнення від його відбування з випробуванням, наслідки укладення та затвердження угоди, передбачені ст. 473 КПК України, наслідки невиконання угоди [181].

Чинним КПК України передбачено, що угода про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим може бути укладена у

провадженні щодо кримінальних проступків, нетяжких злочинів та у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення. Укладення угоди про примирення у кримінальному провадженні щодо уповноваженої особи юридичної особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, у зв'язку з яким здійснюється провадження щодо юридичної особи, не допускається [68].

У кримінальному провадженні, в якому бере участь кілька потерпілих від різних кримінальних правопорушень, і згода щодо укладення угоди досягнута не з усіма потерпілими, угода може бути укладена з одним (кількома) з потерпілих. При цьому, кримінальне провадження щодо особи (осіб), яка досягла згоди, підлягає виділенню в окреме провадження [70].

Наслідками укладення та затвердження угоди про примирення для потерпілого є обмеження права оскарження вироку лише виключно з підстав призначення судом покарання, менш суворого, ніж узгоджене сторонами угоди; ухвалення вироку без його згоди на призначення покарання; не роз'яснення наслідків укладення угоди; якщо суд не з'ясував чи добровільно укладено угоду; якщо суд не перевірів угоду на відповідність вимогам КПК України та/або закону; а також позбавлення права вимагати в подальшому притягнення особи до кримінальної відповідальності за відповідне кримінальне правопорушення і змінювати розмір вимог про відшкодування шкоди (п. 2 ч. 1 ст. 473, п. 2 ч. 3 ст. 394, п. 2 ч. 3 ст. 424 КПК України). Таким чином, такі суттєві обмеження прав потерпілого, у випадку укладенні угоди про примирення і затвердження її судом, зумовлюють необхідність забезпечення участі захисника - представника потерпілого.

Разом з тим, на практиці мають місце випадки, коли підозрюваний та потерпілий укладають угоду, яка не відповідає чинному законодавству, або угоду, умови якої явно порушують права, свободи чи інтереси сторін. Адже, передання до суду угоди, яка не відповідає чинному законодавству, приведе до відмови судом у її затвердженні, а отже, і до втрати підозрюваним і потерпілим права повторного звернення з угодою (ч. 8 ст. 474 КПК).

Втім, якщо виходити із положень ч. 2 ст. 36 КПК України, то прокурор, здійснюючи нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування, має запобігати укладенню угоди про примирення, яка не відповідає вимогам закону або порушує інтереси її сторін. Крім того, прокурор надсилає обвинувальний акт з підписаною сторонами угодою до суду (ч. 1 ст. 474 КПК України) для затвердження.

Власне тому, погоджуємось із пропозиціями науковців передбачити у КПК нормативний припис щодо обов'язковості перевірки прокурором угоди про примирення на предмет законності та забезпечення прав та інтересів сторін, які її уклали. Якщо угода не відповідає таким вимогам, прокурор має винести вмотивовану постанову про відмову у складенні обвинувального акта та у переданні провадження до суду, а сторони у разі незгоди з рішенням прокурора мають бути наділені правом на оскарження вказаної постанови до слідчого судді [174].

Також, варто зауважити, що в окремих випадках волевиявлення потерпілого об'єктивно не може бути з'ясоване з огляду на важкий фізіологічний стан (аменція, акінетичний мутизм, апалічний синдром, сопор, кома та летаргія) [34], у якому він перебуває внаслідок вчиненого щодо нього кримінального правопорушення. З цього приводу О. М. Осінська звертає увагу на те, що особа втрачає свідомість, реакцію на зовнішні подразники та здатність до будь-якого волевиявлення, й на досить тривалий період часу не може самостійно користуватися своїми процесуальними правами та виконувати процесуальні обов'язки [160, с. 98]. Науковцем вноситься пропозиція визнання такої особи потерпілою на підставі письмового медичного висновку, складеного трьома медичними працівниками та завіреного у встановленому законом порядку [160, с. 99].

Проте, вважаємо, вирішенням цього питання не слід обмежуватись, адже, як свідчить практика розслідування кримінальних проваджень на підставі угод, ще на етапі ініціювання укладення такої угоди виникає необхідність у реалізації відповідних прав потерпілим у випадках, коли передбачена його письмова згода.

На нашу думку, у разі, якщо потерпілий в силу об'єктивних обставин не здатний самотійно реалізувати своє право (у даному випадку – надати прокуророві письмову згоду на укладення угоди про визнання винуватості), участь представника потерпілого має бути обов'язковою. Інакше його право реалізоване не буде, а у затвердженні угоди буде відмовлено відповідно до п. 3 ч. 7 ст. 474 КПК України – порушення умовами угоди прав, свобод чи інтересів сторін або інших осіб.

Враховуючи викладене, пропонуємо доповнити ст. 58 КПК України «Представник потерпілого» ч. 5 в такій редакції: *«Участь представника потерпілого є обов'язковою у разі укладення угоди про визнання винуватості у кримінальних провадженнях, де передбачена письмова згода потерпілого – з моменту ініціювання укладення угоди. Слідчий, прокурор, суд залучають представника потерпілого (фізичної особи) до участі в кримінальному провадженні у разі, коли потерпілий не залучив його»* (Додаток А).

Вважаємо, що відображення у КПК України такого положення сприятиме не тільки захисту прав та законних інтересів потерпілого, а й дасть змогу реалізувати ним визначені ч. 3 ст. 469 КПК України права у кримінальному провадженні на підставі угоди про визнання винуватості. А це, своєю чергою, сприятиме укладенню таких угод на взаємовигідних для держави та підозрюваного (обвинуваченого) умовах.

Також, необхідно констатувати, що однією з гарантій судового захисту та справедливого розгляду кримінального провадження на підставі угоди про визнання винуватості є надання потерпілому реальної можливості довести до суду свою позицію щодо усіх аспектів справи. У зв'язку з цим доцільно було би доповнити новою ч. 4-1 ст. 474 КПК України такого змісту: *«Суд під час судового засідання перед ухваленням рішення про затвердження угоди про визнання винуватості у кримінальному провадженні за участю потерпілого повинен з'ясувати думку останнього щодо змісту такої угоди»*. Тим самим, якщо держава в силу публічного інтересу зацікавлена в досягненні компромісу з підозрюваним/обвинуваченим, задовольняючи його інтереси щодо пом'якшення

кримінальної відповідальності, вона має обов'язково піклуватися й про інтереси потерпілого, застосовуючи дієвий механізм відновлення його порушеного права.

Водночас, якщо під час укладення угоди про визнання винуватості права та законні інтереси потерпілого не будуть захищені належним чином, то суд не може затверджувати таку угоду, а у разі її затвердження видається за необхідне унеможливити порушення права потерпілого шляхом доповнення ч. 4 ст. 394 КПК України, доповнивши її п. 3 наступного змісту: *«3) потерпілим, його представником, законним представником, виключно з підстав ухвалення вироку без його згоди щодо розміру шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, строків її відшкодування чи переліку дій, не пов'язаних з відшкодуванням шкоди, які підозрюваний чи обвинувачений зобов'язані вчинити на користь потерпілого, та строків їх вчинення; не роз'яснення йому наслідків укладення угоди; невиконання судом вимог, встановлених частинами шостою чи сьомою статті 474 цього Кодексу»*.

Підсумовуючи викладене, ще раз наголошуємо, що діяльність потерпілого з особистого відстоювання своїх прав і законних інтересів під час проведення досудового розслідування кримінального правопорушення є обов'язковою складовою правозабезпечувального (правозахисного) механізму цієї стадії кримінального процесу. Тому, активна, постійна й ефективна діяльність представника під час досудового розслідування щодо дотримання прав і законних інтересів потерпілого є одним із провідних структурних елементів механізму забезпечення його прав і законних інтересів на стадії кримінального провадження та об'єктивно витребуваною його кримінальною процесуальною діяльністю.

3.2. Кримінальне провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру

Важливою характеристикою правової держави виступає наявність дієвого механізму забезпечення прав і свобод людини у сфері кримінального

провадження, а інтеграція України у Європейську спільноту та ратифікація основних міжнародних пактів і конвенцій зобов'язують привести національне законодавство у відповідність до міжнародних вимог у галузі забезпечення прав і свобод учасників кримінального провадження, утвердження загальновідомих стандартів у сфері забезпечення прав і свобод громадян. Визначальним критерієм існування ефективної правозахисної моделі в державі є саме реальний стан забезпечення прав людини при застосуванні процесуального примусу. Тому розробка та впровадження ефективних гарантій верховенства права є запорукою захищеності особи в державі.

Дотримання прав, свобод й законних інтересів, уникнення необґрунтованого процесуального примусу учасників кримінального провадження, а також застосування належної процесуальної процедури для кожного з них – є ключовими завданнями кримінального провадження. Дотримання цих та інших завдань кримінального провадження забезпечується наявним в правовій сфері держави механізмом, який містить в собі низку процесуальних інструментів регулювання кримінальних процесуальних відносин. Одним з таких інструментів є наявність інституту примусових заходів медичного характеру в сучасних кримінальних процесуальних реаліях [110, с. 16]. Протягом 2021 року в Україні проведено 2 625 судових засідань, на яких розглядалися питання, пов'язані із застосуванням примусових заходів медичного характеру [162].

Процесуальна обумовленість диференціації кримінального процесу шляхом установлення спеціальної процедури розслідування та судового розгляду проваджень щодо застосування таких заходів обумовлена, насамперед, завданнями кримінального провадження щодо охорони прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування й судового розгляду і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура. Існування інституту примусових заходів медичного характеру у кримінальному провадженні має на меті забезпечення застосування належної правової процедури до учасників вказаного провадження, що має

сприяти ефективному виконанню завдань кримінального провадження щодо охорони їх прав, свобод і законних інтересів.

Розвиток інституту примусових заходів медичного характеру у кримінальному провадженні має за мету забезпечення застосування належної правової процедури до учасників указанного провадження, що має сприяти ефективному виконанню завдань кримінального провадження щодо охорони їхніх прав, свобод і законних інтересів. Однак, такий інститут у кримінальному процесі характеризується наявністю низки невирішених важливих теоретичних і практичних питань та супроводжується численними дискусіями як серед учених-процесуалістів, так і юристів-практиків [55].

На думку І. В. Жук, примусові заходи медичного характеру – це заходи обмежувального характеру, що полягають у застосуванні на підставі рішення суду медичного впливу в примусовому порядку до осіб, які вчинили злочини або суспільно-небезпечні діяння, передбачені КК України, та мають психічні хвороби або хвороби, що становлять небезпеку для здоров'я інших осіб, з метою їх вилікування або поліпшення стану їх здоров'я та забезпечення безпеки суспільства [38, с. 11]; М. М. Книга – під примусовими заходами медичного характеру розуміє кримінально-правові засоби, які застосовуються за рішенням суду до осіб, визначених у ч. 1 ст. 93 КК України і полягають у здійсненні в умовах психіатричного стаціонару або амбулаторно комплексу спеціальних медико - правових і соціально-реабілітаційних заходів у виді психіатричного лікування, нагляду, догляду та ресоціалізації, мають на меті відновлення психічного здоров'я таких осіб, їх адаптацію до умов життя в суспільстві та попередження вчинення ними нових суспільно небезпечних діянь і поєднані з можливістю застосування правообмежень, передбачених законами України [52, с. 9-10]; Є. Г. Коваленко, розглядає їх як особливий вид запобіжного державного примусу, передбаченого кримінальним законодавством, що застосовується судом в певному кримінально - процесуальному порядку до осіб, які вчинили суспільно небезпечні діяння в стані неосудності або страждають на психічні розлади, що не виключають осудності чи робить неможливим

призначення або виконання покарання [54, с. 617]; В. В. Печко визначила *інститут примусових заходів медичного характеру в кримінальному процесі* як визначену на основі загальних й спеціальних засад кримінального процесу сукупність правових норм, що регулюють відносини між державою та неосудними, обмежено осудними особами, які вчинили суспільно небезпечні діяння, та полягають у примусовому застосуванні лікувально-реабілітаційних заходів, з метоювилікування таких осіб чи поліпшення стану їх здоров'я, а також запобігання вчиненню ними нових кримінальних правопорушень, а також виконання завдання кримінального провадження [110, с. 51].

Кримінальне провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру, передбачених законом України про кримінальну відповідальність, здійснюється за наявності достатніх підстав вважати, що:

- 1) особа вчинила суспільно небезпечне діяння, передбачене законом України про кримінальну відповідальність, у стані неосудності;
- 2) особа вчинила кримінальне правопорушення у стані осудності, але захворіла на психічну хворобу до постановлення вироку (ст. 503 КПК України).

У разі, якщо під час досудового розслідування будуть встановлені підстави для здійснення кримінального провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру, слідчий, дізнавач, прокурор виносить постанову про зміну порядку досудового розслідування і продовжує згідно з правилами гл. 39 КПК України.

Таким чином, варто констатувати, що примусові заходи медичного характеру відповідно до ст. 503 КПК України застосовуються до декількох категорій осіб, із яких нас цікавлять особи, що вчинили суспільно небезпечні діяння у стані неосудності і осіб, в яких після вчинення кримінального правопорушення настав психічний розлад, призначення покарання, що робить неможливим, оскільки у цих випадках кримінальне процесуальне законодавство передбачає істотні особливості в порядку досудового розслідування й розгляду справи у суді першої інстанції.

Кримінальне провадження щодо осіб, стосовно яких передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішується питання про їх застосування, стає таким із моменту встановлення факту наявності в особи психічного захворювання або інших відомостей, які викликають сумнів щодо її осудності. Постанова про зміну порядку досудового розслідування повинна бути винесена слідчим, прокурором за наявності сумнівів щодо осудності особи. Якщо така інформація не знайде подальшого підтвердження результатами психіатричної експертизи, то вони мають винести нову постанову про припинення застосування особливого порядку кримінального провадження.

Водночас, на практиці питання про їх застосування, буде перехідним етапом досудового розслідування від звичайного його порядку до порядку, визначеного главою 39 КПК України. Головними етапами досудового розслідування щодо застосування примусових заходів медичного характеру є:

1) з моменту початку кримінального провадження до появи даних чи прояву ознак психічного розладу в особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, і винесення постанови про зміну загального порядку досудового розслідування на розслідування щодо застосування примусових заходів медичного характеру;

2) з винесення постанови про зміну порядку досудового розслідування до підтвердження наявності психічного розладу (захворювання) висновком експертів-психіатрів;

3) із моменту отримання висновку експертів-психіатрів до направлення матеріалів кримінального провадження до суду або його закриття.

Слід визнати, що звільненням особи від кримінальної відповідальності або від покарання у зв'язку із психічним станом суттєво зачіпаються інтереси потерпілого.

Важливе значення під час провадження у цій категорії справ має висновок експерта при провадженні судово-психіатричної експертизи про психічний стан особи у момент вчинення суспільно небезпечного діяння, на що зверталася увага і вищими судовими інстанціями. Проте, як і у звичайних справах, потерпілий і

його представник повністю усунені від участі у призначенні цієї експертизи. Тому ті пропозиції, що вже були висловлені нами раніше про наділення потерпілого і його представника широкими процесуальними правами щодо участі у призначенні експертиз, повною мірою поширюються і на цей окремий випадок.

На думку В. М. Тertiшника, для вирішення питання про необхідність призначення психіатричної експертизи доцільно залучити лікарів – психіатрів [169, с. 1119]. Така пропозиція є досить цікавою, але на наш погляд, під час кримінального провадження це б набуло вигляду проведення огляду лікарем-психіатром кожного підозрюваного, що не лише призвело б до ускладнення та затягування процесу досудового розслідування, але і до порушення принципу презумпції психічного здоров'я, визначеної у ст. 3 Закону «Про психіатричну допомогу». Крім того, не можна залишати поза увагою і те, що коли мова йде про вчинення суспільно – небезпечного діяння особою в стані неосудності, мова, зазвичай, йде про стан, у якому є обмеженою або фактично неможливою волева регуляція особою своїх дій. Отже, первинний огляд, у такому разі, не вирішить питань дійсного стану особи, а лише надасть хибний напрямок подальшого ведення процесу. Слушно з цього приводу зазначає П. А. Воробей, що кримінальна відповідальність має підґрунтя лише там і тоді, де і коли особа проявляє свою волю, коли у вчинку відбивається воля особи, бо якраз осередком, серцевиною злочину є лиха воля особи. За межами волі відповідальність втрачає свою суспільну частку, будь-який сенс, оскільки за цими межами неможливий ніякий суспільний вплив на особу та її поведінку [23, с. 21].

Законодавець, вдосконалюючи процедуру встановлення психічного стану особи в межах кримінального процесуального кодексу, зробив, як вбачаємо, значний крок уперед, зазначивши, що за наявності згідно з медичним документом у особи розладу психічної діяльності або психічного захворювання, або якщо поведінка особи під час вчинення суспільно небезпечного діяння або після нього була або є неадекватною (затьмарення свідомості, порушення сприйняття, мислення, волі, емоцій, інтелекту чи пам'яті тощо), то слідчий, прокурор

зобов'язані залучити експерта (експертів) для проведення психіатричної експертизи.

Відповідно до ч. 7 ст. 290 КПК України про відкриття сторонами кримінального провадження матеріалів прокурор або слідчий за його дорученням повідомляє потерпілого, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, після чого останній має право ознайомитися з ними за правилами, викладеними в цій статті. Також, відповідно до ст. 511 КПК України досудове розслідування у кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру закінчується закриттям кримінального провадження або складенням клопотання про застосування примусових заходів медичного характеру. Прокурор затверджує складене слідчим, дізнавачем або самостійно складає клопотання про застосування примусових заходів медичного характеру і надсилає його суду в порядку, передбаченому цим Кодексом.

Дані норми можна трактувати по-різному. Так, слідчий повинен ознайомити з матеріалами провадження лише захисника психічно хворого, а потерпілий та його представник можуть ознайомитися з матеріалами лише після призначення суддею справи до розгляду в судовому засіданні відповідно до положень ст. 512 КПК України, що не відповідає завданню забезпечення прав і законних інтересів потерпілого. Пропонуємо закріпити право потерпілого і його представника знайомитися з матеріалами такого роду проваджень після закінчення досудового розслідування.

Прокурор зобов'язаний у найкоротший строк після повідомлення особі про підозру здійснити одну з таких дій: закрити кримінальне провадження; звернутися до суду з клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності; звернутися до суду з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру», а також ч. 1 ст. 337 КПК України, відповідно до якої судовий розгляд проводиться лише стосовно особи, якій висунуте обвинувачення, і лише в межах висунутого обвинувачення відповідно до обвинувального акта. Одночасно КПК України не передбачає

можливості звернення до суду в кримінальному провадженні інших суб'єктів, крім прокурора [14].

При цьому, право закрити кримінальне провадження на деяких підставах надається слідчому, дізнавачу останні реалізують його лише за умови, що в даному кримінальному провадженні жодній особі не повідомлялося про підозру (ч. 4 ст. 284 КПК України). Поряд з цим, в ч. 3 ст. 286 КПК України закріплено обов'язок прокурора, що перед прийняттям ним рішення про звільнення підозрюваного від кримінальної відповідальності, він особисто знайомить потерпілого зі своїм клопотанням про звільнення від кримінальної відповідальності та з'ясовує його (потерпілого) думку щодо можливості звільнення підозрюваного від означеної відповідальності. Втім, у всіх цих випадках прокурорський нагляд був би більш ефективним, якби законодавець зобов'язав слідчого, дізнавача не тільки надсилати потерпілому копії вищезначених постанов, а й приймати їх з урахуванням позиції потерпілого

У той же час, відповідно до ст. 511 КПК України досудове розслідування у кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру закінчується закриттям кримінального провадження або складанням клопотання про застосування примусових заходів медичного характеру. Дана стаття регламентує закінчення досудового розслідування, але не містить підстав про ознайомлення потерпілого і його представника з матеріалами кримінального провадження перед ухваленням рішення про направлення провадження прокуророві, а потім – до суду. Нічого не міняють у цьому плані і загальні правила судочинства, оскільки слідча практика трактує їх як можливість, що обмежує потерпілого і його представника ознайомлюватися з матеріалами лише в разі закінчення досудового розслідування складанням обвинувального акту (ст. 291 КПК України).

Після закінчення досудового розслідування потерпілий має процесуальне право *отримувати копії матеріалів, які безпосередньо стосуються вчиненого щодо нього кримінального правопорушення*. Зокрема, за умов закінчення досудового розслідування складанням обвинувального акта, клопотання про

застосування примусових заходів медичного характеру прокурор або за його дорученням слідчий зобов'язані повідомити потерпілого про відкриття сторонами кримінального провадження матеріалів і надати йому можливість ознайомитися з ними в порядку, передбаченому ст. 290 КПК України. Надання доступу до цих матеріалів передбачає можливість робити їх копії [70].

Більше того, потерпілий має право знати сутність обвинувачення, виклад фактичних обставин кримінального правопорушення, які прокурор вважає встановленими, правову кваліфікацію кримінального правопорушення з посиланням на положення закону і статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність та формулювання обвинувачення, вказано в обвинувальному акті.

Представляється за доцільне зобов'язати прокурора або слідчого за його дорученням повідомляти потерпілого та його представника у кримінальних провадженнях про застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру, про завершення досудового розслідування та надання доступу до матеріалів досудового розслідування. У зв'язку з цим внести зміни до ч. 1 ст. 290 КПК України: «1. Визнавши зібрані під час досудового розслідування докази достатніми для складання обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру прокурор або слідчий за його дорученням зобов'язаний повідомити підозрюваному, його захиснику, законному представнику та захиснику особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру, а також *потерпілому, його законному представнику* про завершення досудового розслідування та надання доступу до матеріалів досудового розслідування» й тим самим вилучити п. 7 даної статті (Додаток А).

Вироблення та тлумачення загальних критеріїв визначення «достатності часу для ознайомлення» є необхідним для забезпечення однакової практики застосування положень ч. 10 ст. 290 КПК України. Аналіз цього положення свідчить, що визначення достатності часу для ознайомлення з матеріалами кримінального провадження має здійснюватися в кожному конкретному випадку

індивідуально з урахуванням обсягу, складності матеріалів та умов доступу до них. Обсяг матеріалів потрібно визначати з урахуванням кількості аркушів кримінального провадження, кількості та характеристики речових доказів, наявності додатків до протоколів (стенограма, аудіо-, відеозапис), які необхідно прослухати чи переглянути. При врахуванні обсягу матеріалів необхідно зважати на те, чи ознайомлювалася сторона захисту, потерпілий з матеріалами досудового розслідування до його завершення в порядку, передбаченому ст. 221 КПК України.

Складність матеріалів треба визначати з урахуванням кількості підозрюваних, обвинувачених та епізодів кримінальних правопорушень, за якими здійснювалося досудове розслідування. Зокрема, якщо кримінальне провадження здійснюється щодо кримінального правопорушення, вчиненого групою осіб, то це вимагає або визначення черговості ознайомлення з матеріалами, або виготовлення копій матеріалів кожному учаснику кримінального провадження, який буде знайомитися з матеріалами. Крім того, складність матеріалів означає важкість їх сприйняття та розуміння їх змісту, адже висновки експертів можуть становити як десятки, так і сотні сторінок спеціального тексту, який є складним для пересічної особи. У цьому випадку потрібно брати до уваги такі суб'єктивні ознаки, як вік, стан здоров'я, наявність та рівень освіти, що також впливає на швидкість ознайомлення з матеріалами. Адже швидкість читання, розуміння, сприйняття та аналізу матеріалів справи має суто суб'єктивний характер і залежить від освіти, досвіду, віку особи та володіння нею українською мовою [3, с. 149].

Умови доступу до матеріалів потрібно визначати також з урахуванням того, перебуває особа під вартою, чи ні. Цей фактор впливає на тривалість ознайомлення з матеріалами кримінального провадження, адже, якщо особа перебуває під вартою, то час її ознайомлення із матеріалами досудового розслідування залежить від режиму роботи місця тримання під вартою.

Також, законодавчо не визначено, яким чином слідчий, прокурор має забезпечити це право, і в самій ст. 293 КПК України не передбачено, щоб потерпілому надавалась копія обвинувального акту. Така копія вручається лише

підозрюваному, його захиснику, законному представнику. Видається за доцільне закріпити в законі положення щодо надання прокурором потерпілому та його представнику копії обвинувального акта та пропонується викласти ч. 1 ст. 293 КПК України наступним чином: *«1. Одновременно з переданням обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру до суду прокурор зобов'язаний під розписку надати їх копію та копію реєстру матеріалів досудового розслідування підозрюваному (крім випадку, передбаченого частиною другою статті 297¹ цього Кодексу), його захиснику, законному представнику, захиснику особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, потерпілому, його законному представнику. Якщо провадження здійснюється щодо юридичної особи, копії обвинувального акта та реєстру матеріалів досудового розслідування надаються також представнику такої юридичної особи, юридичній особі, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди»* (Додаток А).

Відповідно до ч. 1 ст. 513 КПК України у результаті судового розгляду мають бути з'ясовані наступні питання: 1) чи мало місце суспільно небезпечне діяння, кримінальне правопорушення; 2) чи вчинено це суспільно небезпечне діяння, кримінальне правопорушення особою; 3) чи вчинила ця особа суспільно небезпечне діяння, кримінальне правопорушення у стані неосудності; 4) чи не захворіла ця особа після вчинення кримінального правопорушення на психічну хворобу, яка виключає застосування покарання; 5) чи варто застосовувати до цієї особи примусові заходи медичного характеру і якщо так, то які [70].

Говорячи про склад учасників провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру, то підготовче судове засідання відбувається за участю прокурора, захисника і законного представника особи та потерпілого. Разом з тим, законодавець звертає увагу на право бути присутнім на судовому засіданні особи, щодо якої вирішується питання про застосування примусових заходів медичного характеру з огляду на зміст пункту 5 принципу 18 додатку до Резолюції Генеральної Асамблеї ООН від 18 лютого 1992 року

№46/119 «Захист осіб із психічними захворюваннями та поліпшення психіатричної допомоги» [137]. За змістом пункту 10 Постанови Пленуму Верховного Суду №7 таке право полягає не лише у наданні особі можливості бути присутнім на будь-якому засіданні, але й брати в ньому участь і бути вислуханим, а також у гарантії з боку судів забезпечити участь особи, щодо якої вирішується питання про застосування примусових заходів медичного характеру та її захисника, за винятком випадків, коли цьому перешкоджає характер захворювання особи, а також отримувати письмову відмову в разі небажання бути присутньою. До речі, нормативне закріплення «обов'язкової участі фізичної особи, стосовно якої вирішується питання про застосування примусових заходів медичного характеру» є відносно новим і до 2017 року суд тлумачив як «право виклику такої особи в засідання», а не «обов'язок забезпечення її участі».

Продовжуючи аналізувати участь адвоката-представника потерпілого у судовому розгляді справ про застосування примусових заходів медичного характеру, слід звернути увагу на визначення кола осіб, залучення яких у відповідний судовий процес має забезпечити прокурор для з'ясування необхідних обставин, доведення своєї позиції у справі, забезпечення інтересів особи. Так, відповідно до ч. 1 ст. 512 КПК України судовий розгляд здійснюється одноособово суддею в судовому засіданні за участю прокурора, обов'язковою участю фізичної особи, стосовно якої вирішується питання про застосування примусових заходів медичного характеру, її законного представника та захисника згідно із загальними правилами КПК України. Поряд з цим, закон не відносить потерпілого до кола учасників цього судового процесу. Утім, як зазначає В. В. Колодчин, це не свідчить про те, що потерпілий не є учасником судового провадження щодо вирішення питань застосування примусових заходів медичного характеру [58; 81].

С. Л. Шаренко слушно зазначає, що свідчення потерпілого – це докази, на підставі яких суд приходять до висновку про наявність (відсутність) суспільно небезпечного діяння, про вчинення діяння цією особою та про інші обставини справи. Більше того, показання надані потерпілим, які безпосередньо

сприймаються судом, дозволяють останньому відтворити картину вчинення суспільно небезпечного діяння, зрозуміти характер хворобливих проявів поведінки особи [190]. Разом із тим, вважаємо недоцільним вносити пропозицію щодо обов'язкової участі потерпілого в судовому розгляді відповідних питань. Так, відповідно до ст. 56 КПК України надання показань є правом, а не обов'язком потерпілого, а відтак пропозиція обмеження цього процесуального права потерпілого не буде юридично виправданою. Тим не менш, на наш погляд, прокурор на стадії підготовчого провадження при вирішенні судом питань, передбачених ст. 315 КПК України, усе ж має наполягати на виклику потерпілого в судові засідання з метою з'ясування позиції останнього щодо його бажання брати участь у судовому розгляді та готовності надати показання [81].

Також, варто зупинити увагу на відсутності у вітчизняному кримінальному процесуальному законі припису щодо обов'язкової присутності адвоката-представника потерпілого під час розгляду комісією лікарів-психіатрів питання про необхідність продовження, зміни або припинення примусових заходів медичного характеру. З метою належного захисту прав потерпілого й особи, щодо якої застосовуються примусові заходи необхідно внести внесення законодавчі зміни щодо обов'язкової участі захисника потерпілого під час розгляду комісією лікарів-психіатрів питання про продовження, зміну або припинення примусових заходів медичного характеру.

Підводячи підсумки зазначимо, що диференціація кримінального провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру обумовлена необхідністю процесуальної організації розслідування і судового розгляду суспільно небезпечних діянь, які визначаються особливим станом психіки суб'єкта їх вчинення. Вказано на важливість урахування правового статусу осіб, щодо яких вирішується питання про застосування примусових заходів медичного характеру, внаслідок чого мають відрізнятися процесуальні засоби, необхідні для здійснення правосуддя. Встановлення диференційованої форми відповідає міжнародним стандартам у сфері захисту прав психічно хворих

осіб стосовно необхідності встановлення належних правових гарантій забезпечення їх прав.

Процесуальна необхідність диференціації кримінального судочинства шляхом встановлення спеціальної процедури розслідування та судового розгляду провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру обумовлена, насамперед, завданнями кримінального провадження щодо охорони прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення застосування належної правової процедури до кожного учасника кримінального провадження.

У кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру, а особливо щодо категорій осіб, які вчинили суспільно небезпечне діяння в стані неосудності та осіб, у яких після вчинення кримінального правопорушення настав психічний розлад, найбільш гостро потребують свого забезпечення права та законні інтереси потерпілого – потерпілий і його представник повинні мати реальну можливість заявляти клопотання, які можуть змінювати рішення, що приймаються в таких кримінальних провадженнях. Таким чином, запропоновано наділити потерпілого та його представника процесуальними правами щодо участі в призначенні експертиз та судовому розгляді справи.

Звільнення підозрюваного/обвинуваченого від кримінальної відповідальності або від покарання у зв'язку із психічним станом суттєво впливає на забезпечення прав і законних інтересів потерпілого, а тому у кримінальних провадженнях про застосування примусових заходів медичного характеру потерпілий має право знати сутність обвинувачення, виклад фактичних обставин кримінального правопорушення, які прокурор вважає встановленими, правову кваліфікацію кримінального правопорушення, брати участь у призначенні експертиз, отримати копію обвинувального акту. На виконання такого права запропоновано внести зміни до ч. 1 ст. 290 КПК України, щодо повідомлення потерпілого, його захисника, законного представника про завершення досудового розслідування та надання доступу до матеріалів

досудового розслідування; ч. 1 ст. 293 КПК України, щодо передання копії обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, копії реєстру матеріалів досудового розслідування.

Висновки до розділу 3

1. Запровадження до КПК України інституту угод пояснюється розвитком кримінальної процесуальної діяльності в напрямку її подальшої гуманізації, забезпечення змагальності та рівності сторін кримінального процесу, втілення в нього ідей відновного правосуддя, а також скорочення та спрощення цього виду державної правоохоронної діяльності. Під час проведення досудового розслідування ініціаторами укладення угоди про примирення можуть виступати тільки потерпілий та підозрюваний, обвинувачений, у той час як у домовленостях про конкретний зміст певної угоди приймає участь представник-адвокат потерпілого і захисник-адвокат підозрюваного, обвинуваченого, або інша особа, обрана ними. Участь адвоката-представника при ініціюванні, укладенні та затвердженні угоди у кримінальному провадженні сприяє дотриманню прав та інтересів потерпілого. Правові основи його участі у кримінальному провадженні на підставі угод включають систему нормативно-правових актів та правових позицій, які регулюють діяльність у кримінальному провадженні в особливому порядку розгляду справ на підставі угод.

Разом з тим, у застосуванні інституту укладення угод законодавець залишив багато невирішених проблем, зокрема процесуально не закріплено: поняття «угода про примирення», «угода про визнання винуватості»; кримінальну процесуальну процедуру, спеціально спрямовану на вирішення конфлікту; участь потерпілого та його представника у провадженнях неповнолітніх, а також ініціювання угод з боку законних представників неповнолітніх та недієздатних потерпілих; надання захисника потерпілому для укладення угоди в порядку безоплатної правової допомоги; обов'язковість

залучення представника за умови письмової згоди потерпілого, який перебуває у важкому фізіологічному стані. Тому, активна, постійна й ефективна діяльність представника під час досудового розслідування щодо дотримання прав і законних інтересів потерпілого є одним із провідних структурних елементів механізму забезпечення його прав і законних інтересів на стадії кримінального провадження та об'єктивно витребуваною його кримінальною процесуальною діяльністю.

2. У кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру, а особливо щодо категорій осіб, які вчинили суспільно небезпечне діяння в стані неосудності та осіб, у яких після вчинення кримінального правопорушення настав психічний розлад, найбільш гостро потребують свого забезпечення права та законні інтереси потерпілого – потерпілий і його представник повинні мати реальну можливість заявляти клопотання, які можуть змінювати рішення, що приймаються в таких кримінальних провадженнях. Таким чином, запропоновано наділити потерпілого та його представника процесуальними правами щодо участі в призначенні експертиз та судовому розгляді справи.

ВИСНОВКИ

Проведене дисертаційне дослідження дозволило розв'язати конкретне наукове завдання, зміст якого полягає у формулюванні рекомендацій і пропозицій щодо вдосконалення кримінального процесуального законодавства з питань правового статусу адвоката-представника потерпілого у кримінальному процесі України.

1. На основі проведеного історико-правового дослідження виокремлені такі періоди розвитку інституту представництва потерпілого у кримінальному процесі України, зокрема: I) звичаєвий – розвиток соціально-політичного й економічного устрою, рецепція римського права через запровадження візантійського церковного права на території Київської Русі, а також перетворення родинної адвокатури на професійну й формування умов для правового закріплення інституту представництва (XI ст. – II пол. XIV ст.); II) козацький – досягнення інститутом представництва самостійності в рамках розшукової форми кримінального судочинства, його закріплення та розширення (козацькому-звичаєве, польське, литовське, російське законодавство) (1529 р. – II пол. XVIII ст.); III) імперський – перегляд значення інституту представництва та процесуального статусу представників учасників кримінального судочинства у зв'язку з переходом від розшукової форми кримінального процесу до змішаної, зміцнення ролі інституту адвокатури, розвиток змагальних засад судочинства та гарантій адвокатської діяльності й закріпленням їх у Судових Статутах, а також реалізації їх у правозастосовній діяльності (1864–1917 рр.); IV) радянський – ліквідація адвокатури як незалежної корпорації й повною відсутністю законодавчого регулювання інституту представництва, гарантій у правових актах, що регулюють питання адвокатури й адвокатської діяльності, за виключенням участі адвоката як захисника у кримінальній справі (1917–1960 рр.); V) класичний (1960–1992 рр.) – відновлення законодавчого закріплення інституту представництва у кримінально-процесуальному законодавстві й законодавстві про адвокатуру, його правова регламентація;

рівності учасників судового процесу та надання широких прав потерпілому щодо збирання й надання доказів, їх дослідження та заявлення клопотань; VI) незалежний (1992–2012 рр.) – експансія інституту представництва за рахунок встановлення права потерпілому на правову допомогу, зміною початку виникнення представництва (не з моменту надання юридичної допомоги у конкретному кримінальному провадженні, а з моменту надання юридичної допомоги взагалі), розширення його правової регламентації, імплементація норм міжнародного права та практики ЄСПЛ з прав людини; VII) сучасний – започаткування нового етапу представництва потерпілого у кримінальному процесі заснованого на міжнародних стандартах, європейських нормах кримінального судочинства, закріплення змін щодо статусу адвоката-представника у кримінальному процесі, зокрема поряд з остаточною регламентацією професійного представництва, значно розширено коло повноважень такого суб'єкта не тільки під час кримінального судочинства, а й на стадії досудового розслідування (2012 р. – наш час).

2. Конституція України визначає, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека є найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави (ст. 3). Це конституційне положення є проявом правової демократичної держави й має ключове значення для кримінального процесу, який передбачає у випадках, встановлених законом, втручання в особисте життя людини, обмеження її прав і свобод, застосовуючи заходи забезпечення кримінального провадження. Тому для реалізації гарантій прав та свобод людини у Конституції України (ст. 59) закріплено право людини на правову допомогу, а також на вільний у вибір захисника своїх прав.

Взаємодія потерпілого та адвоката, дозволяє ефективно поєднувати фахові юридичні знання з безпосередньою обізнаністю обставин кримінального правопорушення. Основні види адвокатського консультування потерпілого пов'язані з наданням правової інформації, роз'ясненням норм чинного

законодавства, написанням процесуальних документів, вирішенням інших процесуальних завдань.

З метою удосконалення правового статусу потерпілого у кримінальному процесі запропоновано зміни до:

ч. 2 ст. 55 КПК України: «...2. Особа, яка прийняла заяву про кримінальне правопорушення або заяву про залучення потерпілого до кримінального провадження, повідомляє потерпілого про його права та обов'язки, передбачені ст. 56 цього Кодексу, вручає пам'ятку про права та обов'язки, після чого на прохання потерпілого зобов'язана детально роз'яснити кожне із зазначених прав»;

ч. 6 ст. 55 КПК України: «...6. На підтвердження спорідненості близькі родичі та члени сім'ї, а також особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом і мають взаємні права та обов'язки, у тому числі особи, які спільно проживають, але не перебувають у шлюбі, для залучення їх до провадження як потерпілого зобов'язані надати слідчому, прокурору відповідні документи або судові рішення, що набрало законної сили, прийнятого у порядку, передбаченого ст. ст. 293, 256 Цивільного процесуального кодексу України».

3. Системи кримінального судочинства більшості країн Європи і Північної Америки стосовно ролі і обсягу процесуальних прав потерпілого можна поділити на дві основні групи: I) країни, що використовують англосаксонську модель кримінального судочинства (Великобританія, Ірландія, США, Канада), законодавство яких не знає такої кримінально-процесуальної фігури як потерпілий. Законодавство таких країн розвивається в напрямку розширення прав жертв злочинів і посилення гарантій їх реалізації. При цьому законодавством не регламентується процесуальний статус представників потерпілих як такий, оскільки як адвокат, так і аторней, представляючи в процесі інтереси жертви займають однакове процесуальне положення з обвинувачем з усіма його широкими можливостями; II) країни континентальної системи кримінального судочинства, де законодавство традиційно дає потерпілому право брати участь у кримінальному переслідуванні винного. Класичною формою

континентального змішаного кримінального процесу є кримінальний процес Франції. У законодавстві цієї країни поняття «потерпілий» і «цивільний позивач» є синонімами. Згідно ст. 114 КПК Франції 1958 р. цивільний позивач вправі мати адвоката-представника на всіх стадіях процесу, при цьому число представників не обмежується. Французька процесуальна теорія абсолютно не розрізняє захисника обвинуваченого і представника потерпілого як самостійних суб'єктів кримінального процесу. Значна увага регламентації процесуального положення потерпілого і його представника приділена в КПК ФРН. П'ята книга якого повністю присвячена участі в процесі потерпілого у таких трьох формах: а) як обвинувача у справах приватного обвинувачення; б) як співобвинувача у справах публічного обвинувачення; в) як цивільного позивача. Приватний обвинувач для надання йому допомоги може запросити адвоката-представника (§ 378 КПК ФРН). При цьому закон наділяє певними процесуальними повноваженнями виключно адвоката-представника потерпілого, не визнаючи цих прав за самим потерпілим. Виступаючи як співобвинувач у справах публічного обвинувачення потерпілий вправі мати представника. Як цивільний позивач потерпілий також може скористатися послугами адвоката. Таким чином, кримінально-процесуальне законодавство ФРН детальніше, ніж законодавство Франції, визначає правовий статус адвоката-представника потерпілого і на відміну від останнього наділяє його такими процесуальними правами, які відсутні в особи, яку представляють.

4. Основними цілями співпраці потерпілого та його представника на початку досудового розслідування є здобуття права на реальне відшкодування збитку, покарання винних. Вирішення завдань для досягнення зазначених цілей залежить від конкретних обставин кримінальної провадження і особливостей особи, що звернулася за допомогою. Залучення представника потерпілого обумовлено його фаховою підготовкою, наявністю спеціальних знань з кримінального, кримінального процесуального законодавства та інших галузей, які мають вирішальне значення для реалізації діяльності з надання правової допомоги; практичним досвідом процесуальної діяльності з надання

правової допомоги за різними категоріями кримінальних проваджень; здійсненню процесуальної діяльності з надання правової допомоги на професійній основі; особливий статус представника потерпілого, який передбачає наділення його додатковим обсягом прав та гарантій професійної діяльності, що у своїй сукупності розширює можливості для більш ефективного надання правової допомоги.

Зіставляючи цілі і завдання своєї участі у кримінальному процесі, представник потерпілого повинен ретельно вивчити і проаналізувати весь обсяг наявної інформації відносно вчиненого кримінального правопорушення, зіставивши його з елементами криміналістичної характеристики вчиненого кримінального протиправного діяння. Проведення такої аналітичної діяльності представника потерпілого необхідне для найбільш ефективної співпраці із представниками органів досудового розслідування, оптимального визначення поведінки потерпілого на різних стадіях кримінального провадження, а також для активного впливу на хід кримінального процесу.

Перелік і зміст завдань, що стоять перед представником, у контексті надання юридичної допомоги потерпілому від кримінального правопорушення за наявності загрози його безпеки залежать від конкретних обставин вчиненого кримінального протиправного діяння, складу учасників організованої групи тощо. Представникові у цій ситуації слід виявити можливі джерела, що представляють загрозу безпеці для потерпілого; визначити способи його захисту або майна від злочинного посягання; надати допомогу у вирішенні питань його безпеки або близьких.

З метою належного забезпечення правової регламентації участі адвоката потерпілого у кримінальному процесі запропоновано ст. 58 КПК України викласти у такій редакції:

«1. Представником потерпілого у кримінальному провадженні є адвокат, який здійснює професійну (правничу) допомогу фізичній особі, якій кримінальним правопорушенням завдано моральної, фізичної або майнової шкоди, юридичній особі, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди, а також

адміністратору за випуском облігацій, який відповідно до положень Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки» діє в інтересах власників облігацій, яким кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди на підставі положень цього Кодексу та в межах визначеного договору про надання правової допомоги.

2. Представником потерпілого не може бути адвокат, відомості про якого не внесено до Єдиного реєстру адвокатів України або стосовно якого у Єдиному реєстрі адвокатів України містяться відомості про зупинення або припинення права на зайняття адвокатською діяльністю.

3. Повноваження представника потерпілого на участь у кримінальному провадженні підтверджуються документами:

1) документами, передбаченими статтею 50 цього Кодексу, - якщо представником потерпілого є особа, яка має право бути захисником у кримінальному провадженні;

2) копією установчих документів юридичної особи - якщо представником потерпілого є керівник юридичної особи чи інша уповноважена законом або установчими документами особа;

3) довіреністю - якщо представником потерпілого є працівник юридичної особи, яка є потерпілою.

4. Представник користується процесуальними правами потерпілого, інтереси якого він представляє, крім процесуальних прав, реалізація яких здійснюється безпосередньо потерпілим і не може бути доручена представнику.

5. Представник потерпілого зобов'язаний використовувати засоби надання правової допомоги, передбачені цим Кодексом та іншими законами України, з метою забезпечення дотримання прав і законних інтересів потерпілого, а без його згоди не має права розголошувати відомості, які стали йому відомі у зв'язку з участю в кримінальному провадженні і становлять адвокатську або іншу охоронювану законом таємницю.

6. Представник потерпілого після його залучення до кримінального провадження має право відмовитися від виконання своїх обов'язків лише у випадках:

- 1) якщо є обставини, які згідно з цим Кодексом виключають його участь у кримінальному провадженні;
- 2) незгоди з потерпілим щодо вибраного ним способу надання правової допомоги;
- 3) умисного невиконання потерпілим умов укладеного з адвокатом договору, яке проявляється, зокрема, у систематичному недодержанні законних вимог адвоката, порушенні вимог цього Кодексу».

5. Представництво інтересів потерпілого (фізичної особи) в стадії досудового розслідування характеризується тим, що інформація, отримана від представника не підлягає розголошенню, на неї не поширюються строки давності та з даних відомостей адвокат не може бути допитаний як свідок, а також необхідністю законодавчого вирішення питання про участь представника потерпілого у процесуальних діях (допит, обшук, слідчий експеримент, отримання зразків для експертизи тощо), що проводяться за його клопотанням або за клопотанням потерпілого в тому випадку, якщо представник на цьому наполягає. Цьому праву адвоката-представника потерпілого кореспондується обов'язок слідчого задовольнити клопотання представника про його допуск до участі у таких діях, якщо це не суперечить вимогам закону. Запропоновано доповнення до ч. 1 ст. 243 КПК України: «1.Сторона захисту, потерпілий та його представник мають право самостійно залучати експертів на договірних умовах для проведення експертизи, у тому числі обов'язкової. Експерт може бути залучений слідчим суддею за клопотанням сторони захисту, потерпілого та його представника у випадках та порядку, передбачених статтею 244 цього Кодексу».

Діяльність адвоката як представника потерпілого в досудовій стадії кримінального провадження спрямована на забезпечення реалізації прав потерпілого, які виникають у нього з моменту набуття відповідного

процесуального статусу, а зміст діяльності становлять передбачені законом дії із застосуванням процесуальних засобів, що включають: надання консультацій (роз'ясненні прав, обов'язків, відповідальності тощо); забезпечення законності під час проведення процесуальних дій (контроль за дотриманням законодавства з боку працівників уповноважених на досудове розслідування кримінальних правопорушень; дотримання процедури проведення встановленої КПК України, а зміст протоколу відповідав вимогам ст. 104 КПК України); нагляд за дотриманням процесуальних прав; забезпечення безпеки для життя і здоров'я.

Підтримано напрями тактики представництва: активна (збирання доказів; подання клопотання; оскарження дій слідчого, ухвали слідчих суддів по СРД, в якій приймає участь; послаблення позиції сторони обвинувачення) та пасивна (збирання доказів, подання слідчому мінімум клопотань; без нагальної потреби не оскаржує дії слідчого. У такий спосіб захисник перекладає всю свою активність на стадію судового розгляду). Обидві тактики мають свої переваги та недоліки, їх можна й потрібно застосовувати, але яку з них варто обрати – залежить від обставин конкретного кримінального провадження.

6. Кримінальне процесуальне законодавство допускає участь представника потерпілого на різних етапах розгляду кримінального провадження в суді першої інстанції. Значущість підготовчого провадження полягає у визначенні подальшого руху справи, що безпосередньо впливає не тільки на права та законні інтереси потерпілого. Тому активна участь адвоката-представника в цій стадії судового процесу полягає у нагляді за правильним виконанням усіх встановлених законом процесуальних дій на стадії попереднього провадження суддею; роз'яснені потерпілому можливість укладання угоди про визнання винуватості та про примирення, її умови, порядок та наслідки укладання; підготовці проекту угоди про примирення у разі потреби; поданні скарги на дії, рішення та бездіяльність слідчого, прокурора, а також на порушення встановлених законом процесуальних строків у кримінальному провадженні, перевірці обвинувального акту; наданні клопотання про обрання, зміну чи

скасування заходів забезпечення кримінального провадження щодо обвинуваченого, судового виклику певних осіб до суду для допиту, витребування певних речей чи документів, здійснення судового розгляду в закритому судовому засіданні, про ознайомлення з матеріалами кримінального провадження.

Одним із головних завдань адвоката-представника в умовах відкритого, усного і гласного судового розгляду є дослідження доказів шляхом проведення різноманітних процесуальних дій: допит обвинуваченого (ст. 351 КПК України), допит свідка (ст. 352 КПК України), допит потерпілого (ст. 353 КПК України), допит експерта в суді (ст. 356 КПК України), пред'явлення для впізнання (ст. 355 КПК України), дослідження речових доказів (ст. 357 КПК України), дослідження документів (ст. 358 КПК України), дослідження звукої відеозаписів (ст. 359 КПК України), огляд на місці (ст. 361 КПК України) тощо. Тактика представництва під час допиту будується на відомих криміналістичних рекомендаціях з урахуванням конкретної ситуації, яку оцінює адвокат-представник, зокрема знаючи позицію обвинуваченого та оцінку кожного доказу, ретельно відбирати всі запитання й по можливості розширювати допит. Допит потерпілого повинен бути використаний адвокатом-представником для підтвердження інформації про відомі йому фактичні обставини, а також даних про фактори, що впливають на повноту й добросовісність показань, тобто для підтримання обвинувачення. Реалізуючи функцію представництва, адвокат має право брати участь у дослідженні речових доказів, документів, звуко- і відеозаписів, огляді на місці.

7. Одним із нових і ефективних кримінальних процесуальних способів поновлення прав і законних інтересів потерпілих є інститут кримінального процесуального компромісу – інститут укладення угод. Слідчий, прокурор зобов'язані проінформувати потерпілого в кожному випадку встановлення події кримінального проступку, нетяжких злочинах та у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення про його право на примирення, роз'яснити механізм його реалізації, наслідки укладення угоди та не перешкоджати укладенню угоди про примирення. Участь представника потерпілого щодо

належного забезпечення у кримінальному провадженні на підставі угоди його інтересів характеризується необхідністю роз'яснення процедури укладення угоди про примирення та формулюванням змісту цієї угоди (моральна шкода; майнова шкода; умови відповідальності винуватця; усунення міжособистісного конфлікту), як обов'язкової умови її затвердження судом згода на яку надана потерпілим.

8. Звільнення підозрюваного/обвинуваченого від кримінальної відповідальності або від покарання у зв'язку із психічним станом суттєво впливає на забезпечення прав і законних інтересів потерпілого, а тому у кримінальних провадженнях про застосування примусових заходів медичного характеру потерпілий має право знати сутність обвинувачення, виклад фактичних обставин кримінального правопорушення, які прокурор вважає встановленими, правову кваліфікацію кримінального правопорушення, брати участь у призначенні експертиз, отримати копію обвинувального акту. На виконання такого права запропоновано внести зміни до ч. 1 ст. 290 КПК України, щодо повідомлення потерпілого, його представника, законного представника про завершення досудового розслідування та надання доступу до матеріалів досудового розслідування; ч. 1 ст. 293 КПК України, щодо передання копії обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, копії реєстру матеріалів досудового розслідування.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Абламський С. До питання класифікації представництва у кримінальному провадженні. *CURRENT ISSUES OF LEGAL SCIENCE AND PRACTICE*. 2018. URL: <chrome-extension://oemmnndcbldboiebfnladdacbfmadadm/http://univd.edu.ua/science-issue/issue/2938>
2. Абламський С. Є., Юхно О. О. Сучасний стан регламентації повноважень захисника за КПК України 2012 року. *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. Серія: Право. 2016. № 2. URL: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2016/n2/16asycur.pdf>
3. Азаров Ю. І. Строки ознайомлення з матеріалами кримінального провадження. *Юридична наука*. 2015. № 3. С. 145-151.
4. Академічний тлумачний словник української мови URL: <http://sum.in.ua/s/profesijnyj>
5. Андрусів В. Г. Участь адвоката-захисника в суді першої інстанції у кримінальному процесі України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2010. 233 с.
6. Багалій Д. І. Магдебурзьке право на Лівобічній Україні. Розвідки про міста і міщанство на Україні-Руси в XV–XVIII ст. Ч. 2. Львів, 1994. 165 с.
7. Бакаянова Н. М. Підвищення кваліфікації адвоката в світлі реалізації принципів організації та діяльності адвокатури. *Право і суспільство*. 2012. № 2. С. 328–331.
8. Балацька О. Р. Участь захисника в реалізації засади забезпечення права на захист: правові та організаційні аспекти : дис...канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2018. 246 с.
9. Банчук О. А., Демкова М. С. Правова допомога: зарубіжний досвід та пропозиції для України. Київ: Факт, 2004. 504 с.

10. Баулін О. В. Обставини, що підлягають встановленню під час досудового розслідування терористичного акту. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2015. № 4. С. 28–38.
11. Беднарська В. М. Судове провадження в кримінальному процесі : навч. посіб. Сєверодонецьк : ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2019. 169 с.
12. Бірюкова А. М. Забезпечення адвокатурою конституційного права на захист у кримінальному процесі України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2010. 20 с.
13. Бойчук А. Ю. Інститут адвокатури на західноукраїнських землях другої половини ХІХ – початку ХХ століття (на матеріалах Галичини) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2011. 15 с.
14. Буртовий М. О. Процесуальні права потерпілого та їх реалізація на стадії досудового розслідування: дис... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2022. 260 с.
15. Буртовий М. О. Роль прокурора у забезпеченні права потерпілого на примирення з обвинуваченим *Проблеми сучасної поліцейстики* : тези доп. наук.-практ. конф. (Харків, 20 квіт. 2022 р.). Харків : ХНУВС, 2022. С. 230-233.
16. Вакулік О. А. Реформування кримінального процесуального законодавства в частині регламентації початку досудового розслідування. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 4 (89). С. 160–167.
17. Вакулік О. А., Азаров Ю. І. Початок досудового розслідування у кримінальному провадженні: навч. посіб. Київ: «Центр учбової літератури», 2015. 184 с.
18. Вапнярчук В. В. Загальна характеристика предмета кримінально-процесуального доказування. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2013. № 3 (74). С. 239.
19. Варфоломеева Т. В. Защита в уголовном судопроизводстве. Киев, 1998. 204 с.

20. Василенко Д.Л. Обмеження окремих прав громадян під час досудового провадження : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2008. 215 с.
21. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / уклад. і гол. ред. В.Т. Бусел. Київ, 2009. 1728 с.
22. Волобуєв А.Ф. Проблеми методики розслідування розкрадань майна в сфері підприємництва. Харків : Ун-т внутр. справ, 2000. 336 с.
23. Воробей П.А. Кримінально-правове ставлення у вину: монографія. Київ: Атіка, 2009. 176 с.
24. Глоба М.М. Застосування угод про примирення та визнання винуватості у кримінальному праві України : дис...докт. юрид. наук: 12.00.08. Харків, 2021. 240 с.
25. Гловюк І.В. Укладення угод про визнання винуватості: окремі питання у контексті оновлення законодавства. *Теорія та практика протидії злочинності у сучасних умовах* : зб. тез міжнар. наук.-практ. конф. (Львів, 10 листоп. 2017 р.). Львів, 2013. С. 40–42.
26. Гловюк І. В. Кримінально-процесуальні функції: теоретико-методологічні засади і практика реалізації: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.09. Одеса, 2016. 602 с.
27. Гончаренко В. Право УСССР в период новой экономической политики (1921-1929). *Право України*. 2013. № 1. С. 313–330.
28. Гошовський М.І., Кучинська О.П. Потерпілий у кримінальному судочинстві. Київ, 1998. 189 с.
29. Грушевський М.С. Історія України-Руси. Т. 1. Київ, 1913. 648 с. URL: <http://litopys.org.ua/hrushrus/iur1.htm>
30. Гусарєв С.Д. Юридична діяльність: методологічні та теоретичні аспекти: монографія. Київ: Знання, 2005. 375 с.
31. Демиденко Г., Єрмолаєв В. «Правда Руська» Ярослава Мудрого. Початок вітчизняного законодавства. Харків : Право, 2017. 392 с.

32. Діденко Є.В. Особливості допиту потерпілого на стадіях досудового розслідування та судового розгляду кримінального провадження. *Право і суспільство*. 2015. № 1. С. 231–235.

33. Досудове розслідування кримінальних справ: посібник / Ю. М. Грошевий, В. В. Вапнярчук, О. В. Капліна, О. Г. Шило / за заг. ред. Ю. М. Грошевого. Харків: Видавництво «ФІНН», 2009. 328 с.

34. Дубівка І.В. Діяльність адвоката в стадії досудового розслідування : автореф. дис...канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2017. 233 с.

35. Дубівка І. В. Актуальні проблеми діяльності адвоката у кримінальному провадженні. *Актуальні проблеми правоохоронної діяльності* : матер. Всеукр. наук.-практ. конф. (Сєверодонецьк, 23 груд. 2016 р.). Сєверодонецьк: Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е.О. Дідоренка. 2017. С. 113–115.

36. Дубівка І. В. Нормативно-правова основа, поняття і зміст захисту на досудовому розслідуванні. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2017. № 2. С. 97–102.

37. Дубівка І. В. Правова регламентація участі захисника в кримінальному процесі за законодавством зарубіжних країн. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2017. № 1 (13). С. 350–360.

38. Жук І.В. Примусові заходи медичного характеру та примусове лікування в кримінальному праві України: автореф: дис. канд. юрид. наук: 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право». Київ, 2009. 21 с.

39. Задорожний О. С. Криміналістична характеристика ухилень від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів та основні положення їх розслідування : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Харків, 2005. 212 с.

40. Закревська Т.О., Кучинська О.П., Циганюк Ю.В. Процесуальний статус свідка у кримінальному процесі України (теорія та практика): монографія. Одеса: Вид-во «Гельветика», 2022. 147 с.

41. Захисник як учасник кримінального провадження: монографія. За загальною редакцією доктора юридичних наук, професора О. О. Юхна. Харків: Панов, 2018. 240 с.

42. Іскендерова Г.Т. Представництво та захист адвокатом прав потерпілого у кримінальному провадженні на підставі угоди про примирення. *Вісник кримінального судочинства*. 2016. № 2. С. 45–50. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vkc_2016_2_7

43. Історія адвокатури України / Т. В. Варфоломєєва та ін. К. : СДМ-Студіо, 2002. Ч. 1. 286 с.

44. Кавун Д.Ю. Кримінальний процесуальний механізм забезпечення прав потерпілого (фізичної особи) у досудовому розслідуванні : дис... канд. юрид. наук: 12.00.08. Харків, 2017. 214 с.

45. Кавун Д.Ю. Представник-адвокат потерпілого (фізичної особи) у досудовому розслідуванні. *Вісник ХНУім. В. Н. Каразіна*. Серія: Право. 2016. Вип. 22. С. 206–209.

46. Кавун Д.Ю. Прокурор у механізмі забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) під час проведення досудового розслідування кримінального правопорушення. *Підприємництво, господарство і право*. 2016. № 7 (245). С. 148–153.

47. Калиниченко А.О. Особливості укладення угод про примирення між потерпілим та підозрюваним на стадії досудового розслідування. *Теоретичні аспекти організації досудового розслідування: матеріали Всеукр. наук.-практ. конф.* Харків, 2015. С. 344–346.

48. Каркач П.М. Державне обвинувачення в суді за новим кримінальним процесуальним законодавством України : навч. посіб. Харків, 2013. 184 с.

49. Керевич О.В. Здійснення кримінального провадження на підставі угод про примирення. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2014. № 5. Т. 3. С. 136–140.

50. Кирилюк Л.В. Адвокат – представник потерпілого, цивільного позивача та цивільного відповідача у кримінальному судочинстві України.

Форум права. 2009. № 1. С. 252–259. URL: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2009-1/09klvkcu.pdf>

51. Кирилюк Л. В. Процесуальний статус представника потерпілого на стадії досудового розслідування. *Наукові записки ХЕПУ*. 2014. № 1(16). С. 33–41.

52. Книга М. М. Примусові заходи медичного характеру як засіб попередження злочинності: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право». Дніпропетровськ, 2009. 22 с.

53. Кобилецький М. М. Магдебурзьке право і його застосування в Україні (XIV – перша половина XIX століття) : автореф. дис.... докт. юрид. наук: 12.00.01. Львів, 2010. 35 с.

54. Коваленко Є. Г. Кримінальний процес України: Підручник. Київ : Юрінком Інтер, 2006. 704 с.

55. Козарійчук Д. В. Забезпечення прав особи у кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру : дис... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2021. 211 с.

56. Колесниченко А. Н. Научные и правовые основы расследования отдельных видов преступлений : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09. Харьков, 1967. 20 с.

57. Колесниченко А. Н., Коновалова В. Е. Криминалистическая характеристика преступлений : учеб. пособ. Харьков : Юрид. институт, 1985. 92 с.

58. Колодчин В. В., Туманянц А. Р. Повноваження прокурора в судовому провадженні у першій інстанції : монографія. Харків: ТОВ «Оберіг», 2016. 228 с.

59. Конституція України: Закон від 28 черв. 1996 р. № 254к/96-ВР. *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text>

60. Корчева Т.В. Проблеми діяльності захисника в досудовому провадженні та в суді першої інстанції: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2006. 208 с.
61. Корчева Т.В. Щодо питання реалізації прав учасників процесу у кримінальному провадженні за новим Кримінальним процесуальним кодексом України. *Форум права*. 2012. № 2. С. 367–371.
62. Котляр М.Ф. Духовний світ літописання : монографія. Київ : Ін-т історії України НАН України, 2011. 338 с.
63. Кримінальний кодекс України: Закон від 5 квіт. 2001 р. *Верховна Рада України*. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>
64. Кримінальний процес : підручник / за ред. О. В. Капліної, О. Г. Шило, В. М. Трофименко. Харків : Право, 2018. 584 с.
65. Кримінальний процес: підручник / за заг. ред. В.В. Коваленка, Л.Д. Удалової, Д.П. Письменного. Київ: Центр учбової літератури, 2013. 544 с.
66. Кримінальний процес: підручник / Ю. М. Грошевий, В. Я. Тацій, В. П. Пшонка та ін.; за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки. Харків: Право, 2013. 824 с.
67. Кримінальне процесуальне право України: навч. посіб. / Р. І. Благута, Ю. В. Гуцуляк, О. М. Дуфенюк та ін.; за заг. ред. А. Я. Хитри, Р. М. Шехавцова. Львів : ЛьвДУВС, 2017. 774с.
68. Кримінальний процесуальний кодекс України : наук.-практ. комент. / за заг. ред. В.Г. Гончаренка, В.Т. Нора, М.Є. Шумила. Київ : Юстініан, 2012. 1224 с.
69. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. Т. 1 / О.М. Бандурка, Є.М. Блажівський, Є.П. Бурдоль та ін. ; за заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, А.В. Портнова. Харків : Право, 2013. 768 с.
70. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон від 13 квіт. 2012 р. *Верховна Рада України*. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>

71. Кримінальний процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар / відп. ред.: С. В. Ківалов, С. М. Міщенко, В. Ю. Захарченко. Харків: Одиссей, 2013. 1104 с.
72. Кримінальний процесуальний кодекс Федеративної Республіки Німеччина – Strafprozessordnung (StPO). URL: <http://pub.ub.uni-potsdam.de/volltexte/2012/6177>
73. Кримінально-процесуальний кодекс Естонії від 30 грудня 2004 року. URL: <https://www.riigiteataja.ee/aNt/13311874?leiaKehtiv>
74. Кримінально-процесуальний кодекс України від 28 грудня 1960 р. № 1001-05. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1001-05>
75. Кримінально-процесуальний кодекс УСРР 1922 р. / ЗУ УСРР. 1922. № 41.
76. Кримінально-процесуальний кодекс УСРР від 20 липня 1927 р. (набрав чинності 15 вересня 1927 р.). Юридичне вид-во НАРКОМЮСТУ УСРР, 1927. 124 с.
77. Кузьмічов В.С. Слідча діяльність: характеристика та напрями удосконалення: монографія. Київ : Нічлава, 2005. 446 с.
78. Кульчицький В.С., Настюк М.І., Тищик Б.И. Історія держави і права України. Львів, 1996. 289 с.
79. Кульчицький В. С. Кодифікація права на Україні у XVIII ст. 1958. С. 8–9.
80. Кучинська О.П. Проблеми захисту прав потерпілого в кримінальному процесі України. *Адвокат*. 2009. № 5. С. 9–12.
81. Кушпін В.П. Участь прокурора у судовому розгляді справ про застосування примусових заходів медичного характеру. *Право. ua*. 2022. № 3. С. 55–60.
82. Лазутка С.А. Литовский Статут – феодальный кодекс Великого княжества Литовского. Вильнюс, 1983. 213 с.
83. Лев Диякон. Історія. Книга Шоста. Київ : преса, 1994. 342 с.

84. Лисюк Ю.В. Представник потерпілого як захисник у кримінальному провадженні. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2013. № 3. С. 159–161.
85. Літопис руський. / пер. з давньорус. Л.Є. Махновця. К.: Видавництво «Дніпро». 1989. 274 с.
86. Лук'янчиков Є. Д., Лук'янчиков Б. Є. Освідування і право особи на недоторканність. *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. Серія «Право». 2011. №1. С. 6 -15.
87. Маляренко В.Т. Реформування кримінального процесу України в контексті європейських стандартів. Теорія, історія і практика. Київ, 2004. 544 с.
88. Маляренко В. Т. Перебудова кримінального процесу України в контексті європейських стандартів: теорія, історія і практика: автореф. дис. ... дра юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2005. 35 с.
89. Матусовський Г.А. Ситуаційний підхід до розслідування злочинів. Криміналістична практика і методика розслідування злочинів. Харків : Право, 1998. 375 с.
90. Методичні рекомендації для адвокатів щодо здійснення захисту, гарантованого державою: Дії захисника під час кримінального провадження в суді першої інстанції / Українська фундація правової допомоги, авт. кол.: К. Кармазіна, Є.Грішин, Т.Сівак ; заг. ред.: Р.Мартиновський, А.Вишневський. 2014. 70 с.
91. Михайлишин О. Р. Теоретичні аспекти причин помилок у слідчій діяльності. *Університетські наукові записки*. 2006. № 2. С. 270-273.
92. Михайлів С.В. Обов'язкова участь адвоката-представника потерпілого у кримінальному процесі. *Адвокат*. 2009. №9. С. 33–35.
93. Михайлів С.В. Адвокат-представник потерпілого у кримінальному процесі: дис...канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2011. 195 с.
94. Михеенко М. М. Доказывание в советском уголовном судопроизводстве. Киев : Вища шк., 1984. 132 с.
95. Михеенко М.М., Нор В.Т., Шибіко В.П. Кримінальний процес України : підручник. 2-ге вид., перероб. і доп. Київ, 1999. 536 с.

96. Міжнародний білль про права людини. Виклад фактів / Харківська правозахисна група. Харків : Фоліо, 2004. 62 с.

97. Мірковець Олександр Михайлович Розслідування розбоїв, вчинених організованою групою в Україні: дис..канд. юрид. наук : 12.00.09. Маріуполь, 2021. 227 с.

98. Музиченко П.П., Долматова Н.І., Крестовська Н.М. Практикум з історії держави і права України : навч. посіб. Київ, 2002. 421 с.

99. Музиченко П. Формування правової доктрини на українських землях у XVI ст. Молода Українська держава на межі тисячоліть : погляд в історичне минуле і майбутнє демократичної, правової держави Україна. Зб. наук. праць. Львів : Львів. ін-т. внутр. справ, 2001. С.158-162.

100. Новак Р.В. Кримінальне провадження на підставі угод в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2015. 18 с.

101. Новак Р.В. Кримінальне провадження на підставі угод в Україні: дис.... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2015. 215 с.

102. Опришко І.В. Коментар Конституції України: коментар до ст. 59. Київ : Кондор, 1996. 248 с.

103. Органи державної влади України : монографія / за ред. В.Ф. Погорілка. Київ : Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького, 2002. 592 с.

104. Основні акти, які регулюють адвокатуру і адвокатську діяльність у Франції. URL: <http://cnb.avocat.fr/>

105. Остафійчук Г.В. Представництво у кримінальному провадженні. *Право і суспільство*. 2015. № 4. С. 190–195.

106. Положення про Єдиний реєстр досудових розслідувань, порядок його формування та ведення: наказ Офісу Генерального прокурора України від 30 черв. 2020 р. № 298. *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0298905-20#Text>

107. Падох Я. Нарис історії українського карного права. Мюнхен : «Молоде життя», 1951. 137 с.

108. Панасюк О.А. Система стадії судового розгляду як основа для класифікації повноважень суду першої інстанції в кримінальному провадженні. *Актуальні проблеми права: теорія і практика*. 2013. № 26. С. 430-442

109. Петрухин І.Л. Реформа кримінального правосуддя: проблеми і перспективи. *Законодавство*. 2001. № 3. С. 6–9.

110. Печко В.В. Інститут застосування примусових заходів медичного характеру в кримінальному процесі України: дис... докт. філос. : 081 – Право. Маріуполь, 2021. 207 с.

111. Печко В. В. До питання специфіки досудового розслідування кримінальних правопорушень, скоєних особами, які потребують застосування примусових заходів медичного характеру. *Национальный юридический журнал: теория и практика*. 2019. №6 (40). С. 194-197.

112. Повість врем'яних літ: Літопис (За Іпатським списком) / пер. з давньоруської, післяслово, комент. В.В. Яременка. Київ: Радянський письменник, 1990. 558 с.

113. Погорецький М. М. Становлення та розвиток інституту гарантій адвокатської таємниці в Україні. *Юридична Україна*. 2015. № 4–5. С. 24–30.

114. Пожар В.Г. Генеза та деякі перспективи розвитку інституту представництва у кримінальному судочинстві України. *Актуальні проблеми держави і права*. 2011. Вип. 60. С. 231-240.

115. Пожар В.Г. Інститут представництва в кримінальному судочинстві : автореф. дис...канд. юрид. наук: 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність». Одеса, 2010. 20 с.

116. Положення про адвокатуру. Постанова ВУЦВК від 2 жовтня 1922 р. Закон УРСР. 1922. № 43. Ст. 630.

117. Положення про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань: наказ Офісу Генерального прокурора від 06 квіт. 2016 р. № 139. *Верховна Рада України*. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0680-16>.

118. Попелюшко В. О. Стратегія і тактика захисту в судовому розгляді справи. *Вісник академії адвокатури*. 2012. Випуск 12. С. 96-98.

119. Попелюшко В. О. Функція захисту в кримінальному судочинстві України: правові, теоретичні та прикладні проблеми: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.09. Острог. 2009. 502 с.

120. Попелюшко В. Предмет доказування в кримінальному процесі (процесуально-правові та кримінально-правові аспекти). Острог : Нац. ун-т «Острозька академія», 2001. 231 с.

121. Порядок допуску до складення кваліфікаційного іспиту, порядок складення кваліфікаційного іспиту та методика оцінювання результатів складення кваліфікаційного іспиту для набуття права на заняття адвокатською діяльністю в Україні : Рішення Ради адвокатів України від 17 груд. 2013 р. № 270. *ЛІГА-360*. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/MUS32202>

122. Початок досудового розслідування заподіяння тяжких тілесних ушкоджень, що спричинили смерть потерпілого. URL: <http://diplomukr.com.ua/news/2021/06/20/9700>

123. Правила адвокатської етики: затверджені звітно-виборним з'їздом адвокатів України від 09 червня 2017 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0001891-17/card3#Files>

124. Присяжненко А. Співвідношення правових категорій «право на правову допомогу» та «право на професійну правничу допомогу» URL: http://www.jurnaluljuridic.in.ua/archive/2016/6/part_2/6.pdf

125. Про адвокатуру : Закон України від 19 грудня 1992 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1993. № 9. Ст. 62.

126. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон від 5 лип. 2012 р. № 5076-VI. *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>

127. Про безоплатну правову допомогу : Закон від 02 черв. 2011 р. № 3640-VI. *Верховна Рада України*. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/-show/3460-17>

128. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України від 23 лютого 2006 р. № 3477-IV. *Верховна Рада України*. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3477-15>

129. Про внесення змін і доповнень до Кримінально-процесуального кодексу Української РСР : Указ Президії Верховної Ради Української РСР від 16 квітня 1984 р. № 6834-X. *Верховна Рада України*. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/6834-10>

130. Про деякі питання порядку застосування запобіжних заходів під час досудового розслідування та судового провадження відповідно до Кримінального процесуального кодексу України : Лист Вищого спеціалізованого суду від 4 квіт. 2013 р. № 511-550/0/4-13. *Верховна Рада України*. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0511740-13>

131. Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві: Закон України від 23 груд. 1993 р. № 3782-XII. *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3782-12#Text>

132. Про застосування тримання під вартою, про умови, в яких воно має здійснюватися, і про заходи щодо попередження насильства: Рекомендація Рес (2006)13 Комітету Міністрів державам-членам Ради Європи. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_a38#Text

133. Про практику застосування судами законодавства, яким передбачені права потерпілих від злочинів : постанова Пленуму Верховного Суду України від 02 лип. 2004 р. № 13. *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0013700-04#Text>

134. Про судову експертизу : Закон України від 25 лют. 1994 р. № 4038-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4038-12#Text>.

135. Про ухвалення, затвердження та набуття чинності Кримінально-процесуального кодексу Литовської Республіки : Закон від 14 берез. 2002 р. № IX-785. URL: [http://pravo.org.ua/files/_\(2\).pdf](http://pravo.org.ua/files/_(2).pdf)

136. Резниченко І.М. Захист у суді інтересів потерпілого. Донецьк, 1994. 226 с.

137. Резолюції Генеральної Асамблеї ООН від 18 лютого 1992 року № 46/119 «Захист осіб із психічними захворюваннями та поліпшення психіатричної допомоги». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_905#Text

138. Резолюція (78) 8 Комітету Міністрів Ради Європи про юридичну допомогу та консультації від 2 березня 1978 р. Збірник договорів Ради Європи. Харків: Парус, 2006. 254 с.

139. Рекомендація № R (85) 11 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо положення потерпілого в рамках кримінального права і кримінального процесу Ухвалено Комітетом Міністрів Ради Європи на 387 засіданні заступників міністрів 28 червня 1985 року. *Верховна Рада України*. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_127

140. Рішення Конституційного Суду України від 30 вересня 2009 р. № 1-22/2009 (справа про право на правову допомогу) URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v023p710-09#Text>

141. Рожнова В. В. До питання про однозначність юридичної термінології у тексті кримінально-процесуального закону. *Українська мова в юриспруденції: стан, проблеми, перспективи*: тези доп. 6-ої міжвуз. наук.-практ. конф. з проблем розвитку та функціонування державної мови (Київ, 5 лист. 2010 р.). Київ, 2010. С. 17-18.

142. Сафулько С. Сегодня в Украине адвокатской тайны не существует. URL: <http://www.day.kiev.ua/ru/article/podrobnosti/12-priznakov-krizisa-advokatury-ili-pochemu-yuristy-razocharovany-novym-zakonom>

143. Святоцький О.Д., Михеєнко М.М. Адвокатура України: навч. посіб. для студентів юрид. вищих навч. закладів і фак. Київ : Ін Юре, 1997. 224 с.

144. Скакун О.Ф. Теория права и государства : учебник. Харків : [б.в.], 1997. 500 с.

145. Скрябін О.М., Цільмак О.М. Юридично-психологічні аспекти участі адвоката при примиренні обвинуваченого, підсудного з потерпілим у

кримінальному процесі. *Юридична психологія та педагогіка*. 2012. № 1 (11). С. 155–163.

146. Скрябін О.М. Порівняльно-правова характеристика участі адвоката в кримінальному процесі України з іншими зарубіжними країнами. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія: Право. 2015. Вип. 34. Т. 3. С. 98–102.

147. Скрябін О.М. Участь захисника в окремих кримінальних провадженнях : монографія. Запоріжжя : Просвіта, 2017. 380 с.

148. Словник української мови: в 11-ти томах / І. К. Білодід, А. А. Бурячок та ін. Київ: Наук. думка, 1979. Т. 8: К–О. 657 с.

149. Смирнов Є.В. Генезис статусу захисника у кримінальному судочинстві України. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2015. № 2. С. 304-313. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvdduvs_2015_2_42

150. Сокальська О. В. Генеза інстанційних відносин між судовими установами українських земель у XVI ст. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2010. № 2. С. 251–253.

151. Сольонова О.О. Показання потерпілого як джерело доказів у кримінальному провадженні: дис... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2018. 239 с.

152. Сольонова О.О. Показання потерпілого як джерело доказів у кримінальному провадженні: дис... канд. юрид. наук : 12.00.09 «Кримінальний процес і криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність». Київ, 2018. 21 с.

153. Справа № 490/252/23. Центральний районий суд м. Миколаєва. URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/108378947>

154. Ємельянов Р. О. Зарубіжний досвід регламентації кримінальної процесуальної діяльності адвоката-представника потерпілого. *Наше право*. 2020. №3. С. 119-127.

155. Ємельянов Р. О. Правове регулювання участі адвоката-представника потерпілого у кримінальному провадженні. *Європейські перспективи*. 2020. № 3. С. 122-130.

156. Ємельянов Р. О. Загальні засади участі адвоката-представника потерпілого у кримінальному провадженні. *Дотримання прав людини і громадянина на території проведення Операції об'єднаних сил*: матеріали II регіонального круглого столу (в авторській редакції) (Маріуполь, 14 лип. 2020 р.). С. 181-186.

157. Статути Великого князівства Литовського: у 3 т. Т. III. Статут Великого князівства Литовського 1588 року: у 2 кн. Кн.1 / за ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. Одеса: Юридична література, 2004. 672 с.

158. Стахівський С. М. Теорія і практика кримінально-процесуального доказування. Київ : Нац. акад. внутр. справ України, 2005. 272 с.

159. Стоянов А.Н. История адвокатуры у древних народов. Харьков., 1969. 139 с.

160. Субтельний О. Україна: Історія (пер. з англ. Ю. І. Шевчука). Київ: Либідь, 1991. 512 с.

161. Судебники 1497 и 1550 годов. URL: http://krotov.info/acts/16/2/pravo_01.htm

162. Судова статистика. Судова влада України. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/

163. Тайлієва Х.Р. Судові рішення у кримінальному процесі : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ., 2016. 218 с.

164. Татаров О. Ю. Досудове провадження в кримінальному процесі України: теоретико-правові та організаційні засади (за матеріалами МВС): монографія. Донецьк: ТОВ «ВПП «ПРОМІНЬ», 2012. 640 с.

165. Твердохліб М.Г. Проблема законодавчого вдосконалення кримінального провадження на підставі угод. *Порівняльно-аналітичне право*. 2016. № 1. С. 358–361. URL: <https://journals.indexcopernicus.com/api/file/viewByFileId/517605.pdf>

166. Терлюк І.Я. Історія держави і права України : навч. посіб. Київ :Атіка, 2011. 944 с.
167. Тертишник В.М. Кримінальний процес України. Особлива частина : підручник. Київ : Алерта, 2014. 420 с.
168. Тертишник В. М. Науково-практичний коментар Кримінального процесуального кодексу України. Київ: Алерта, 2014. 768 с.
169. Тертишник В.М. Кримінально-процесуальне право України: підручник. 4-те вид., доп. і переробл. Київ : Видавництво А.С.К., 2003. 1120 с.
170. Тисяча років української суспільно-політичної думки. У 9-ти т. Київ : Дніпро, 2001. Т. 1. Х-ХVст. / передмова О.Сліпущко, В.Яременко. 632 с.
171. Титова Н. В. Щодо законодавчого регулювання діяльності захисника свідка у кримінальному процесі України. *Форум права*. 2011. № 3. С. 793–799.
172. Тітко І.А. Нормативне забезпечення та практика реалізації приватного інтересу в кримінальному процесі України : дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2016. 484 с.
173. Тіщенко В.В. Теоретичні і практичні основи методики розслідування злочинів: монографія. Одеса: Фенікс, 2007. 260 с.
174. Тлепова М. І. Процесуальне становище потерпілого під час досудового розслідування : дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.09. Харків, 2015. 221 с.
175. Туркота С. Правовий компроміс у кримінальному судочинстві. *Право України*. 2001. № 12. С. 69–71.
176. У випадку бездіяльності слідчого суддя за клопотанням учасника провадження встановлює конкретний строк для проведення процесуальної дії, стаття 114 КПК України. URL: http://protokol.com.ua/ua/sud_u_vipadku_bezdiyalnosti_slidchogo_suddya_za_skargoyu_uchasnika_provadgennya_vstanovlyue_konkretniy_strok/
177. Узагальнення судової практики здійснення кримінального провадження на підставі угод від 22 січня 2014 р. URL: http://sc.gov.ua/ua/uzagalnennja_sudovoji_praktiki.html
178. Усатий Г.О. Компроміс як засіб вирішення кримінально-правового конфлікту: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 1999. 21 с.

179. Ухвала Дніпровського районного суду м. Києва від 18 вересня 2021 р. по справі № 233/9224/18- к. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/33537488>.

180. Федеральне положення про адвокатуру у редакції із виправленнями, опубліковане у Частині III Федерального вісника законів, реєстраційний номер 303-8 із змінами, внесеними статтею 7 Закону від 10 жовтня 2013 року (Федеральний вісник законів), ч. 1, стор. 3786. URL: unba.org.ua/assets/bundesrechtsanwaltsordnung-ukr

181. Федоров М. Перспективи впровадження відновного правосуддя в кримінальному судочинстві України. URL: <http://naub.ua.edu.ua/2012/perspektyvy-vprovadzhennya-vidnovnoho-pravosuddya-v-kryminalnomu-sudochynstvi-ukrajiny/>

182. Фіолевський Д. П. Адвокатура: підручник. 3-тє вид., стереотипне. Київ: Алерта, 2017. 624 с.

183. Фулей Т.І. Застосування практики Європейського суду з прав людини при здійсненні правосуддя: наук.-метод. посіб. для суддів. 2-ге вид. випр., допов. Київ, 2015. 208 с.

184. Хмелевська Н. В. Теоретичні й нормативно-прикладні основи забезпечення правової допомоги адвокатом в Україні. автореф. дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.10. Київ, 2013. 19 с.

185. Холодило П.В. Кримінальне провадження на підставі угод про визнання винуватості : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2017. 296 с.

186. Хрестоматія з історії держави і права України: навч. посіб. / упоряд.: А. С. Чайковський (кер.), О.А. Копиленко, В.М. Кривоніс, В.В. Свистунов, Г.І. Трофанчук. Київ : Юрінком Інтер, 2003. 656 с.

187. Хрестоматія з історії держави і права України: у 2 т. / за ред. В.Д. Гончаренка. Київ: Ін Юре. Т 1: З найдавніших часів до початку XX ст. 1997. 961 с.

188. Чайка Р.А. Участь захисника на досудовому слідстві : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Запоріжжя, 2008. 210 с.

189. Черненко А. П. Співвідношення понять захисту і правової допомоги у кримінальному процесі. *Вісник Дніпропетровського університету імені Альфреда Нобеля*. Серія «Юридичні науки». 2015. № 1. С. 115-121.

190. Шаренко С.Л. Кримінально-процесуальні проблеми застосування примусових заходів медичного характеру. автореф. дис....канд. юрид. наук. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза: оперативно-розшукова діяльність». Харків, 2000. 22 с.

191. Шепітько В. Ю. Криміналістика: Підруч. для студ. юрид. спец. вищ. закл. освіти / За ред. В. Ю. Шепітька. 2-ге вид., переробл. і допов. К., Концерн Видавничий Дім Ін. Юре, 2004. 728 с.

192. Шепітько В. Ю. Криміналістична тактика і методика розслідування злочинів: Підручник для студентів юрид. вузів і фак. / за ред. проф. В.Ю. Шепітька. Харків, Право, 1998. 376 с.

193. Щиголь О. В. Забезпечення прав потерпілого на збирання та подання доказів під час досудового розслідування. *Підприємництво, господарство і право. Кримінальний процес*. № 3/21. С. 289-295.

194. Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. Київ : Укр. енциклопедія, 1998-2004. К-М. 2001. 792 с.

195. Юшков С.В. Судебник 1497 года (к внешней истории памятника). Труды выдающихся юристов. Киев.: Юрид. лит., 1989. 380 с.

196. Яновська О.Г. Адвокатура України : навч. посіб. Київ : Юрінком Інтер, 2007. 280 с.

ДОДАТКИ

Додаток А

**Порівняльна таблиця
змін до Кримінального процесуального кодексу України,
які запропоновані у тексті дослідження**

Чинна редакція законодавчого акту	Запропоновані зміни
Кримінальний процесуальний кодекс України	
Стаття 55. Потерпілий ... 2. Права і обов'язки потерпілого виникають в особи з моменту подання заяви про вчинення щодо неї кримінального правопорушення або заяви про залучення її до провадження як потерпілого. Потерпілому вручається пам'ятка про процесуальні права та обов'язки особою, яка прийняла заяву про вчинення кримінального правопорушення. ... 6. Якщо внаслідок кримінального правопорушення настала смерть особи або особа перебуває у стані, який унеможливорює подання нею відповідної заяви, положення частин першої - третьої цієї статті поширюються на близьких родичів чи членів сім'ї такої особи. Потерпілим визнається одна особа з числа близьких родичів чи членів сім'ї, яка подала заяву про залучення її до провадження як потерпілого, а за відповідним клопотанням - потерпілими може бути визнано кілька осіб.	Стаття 55. Потерпілий ... 2. Особа, яка прийняла заяву про кримінальне правопорушення або заяву про залучення потерпілого до кримінального провадження, повідомляє потерпілого про його права та обов'язки, передбачені ст. 56 цього Кодексу, вручає пам'ятку про права та обов'язки, після чого на прохання потерпілого зобов'язана детально роз'яснити кожне із зазначених прав. ... 6. На підтвердження спорідненості близькі родичі та члени сім'ї, а також особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом і мають взаємні права та обов'язки, у тому числі особи, які спільно проживають, але не перебувають у шлюбі, для залучення їх до провадження як потерпілого зобов'язані надати слідчому, прокурору відповідні документи або судові рішення, що набрало законної сили, прийнятого у порядку, передбаченого ст. 293, 256 Цивільного процесуального кодексу України.
Стаття 56. Права потерпілого 1. Протягом кримінального провадження потерпілий має право:	Стаття 56. Права потерпілого 1. Протягом кримінального провадження потерпілий має право: 8-1) користуватися правовою допомогою адвоката у проведенні процесуальних дій,

2. Під час досудового розслідування потерпілий має право: 1) на негайне прийняття і реєстрацію заяви про кримінальне правопорушення, визнання його потерпілим; 3) подавати докази слідчому, прокурору, слідчому судді, суду; ... 4. На всіх стадіях кримінального провадження потерпілий має право примиритися з підозрюваним, обвинуваченим і укласти угоду про примирення. У передбачених законом України про кримінальну відповідальність та цим Кодексом випадках примирення є підставою для закриття кримінального провадження.	в тому числі безоплатною правовою допомогою адвоката за рахунок держави у випадках, передбачених КПК України та/або законом, що регулює надання безоплатної правової допомоги, повноваження якого підтверджуються документами передбаченими ст. 50 цього Кодексу. ... 2. Під час досудового розслідування потерпілий має право: 1) на негайне прийняття і реєстрацію заяви про кримінальне правопорушення, заяви про залучення до провадження як потерпілого, а також на негайне визнання його потерпілим в разі надання ним письмової згоди; 3) збирати та подавати докази слідчому, прокурору, слідчому судді, суду; ... 4. На всіх стадіях кримінального провадження потерпілий має право примиритися з підозрюваним, обвинуваченим і укласти угоду про примирення. У разі передавання матеріалів кримінального провадження для здійснення процедури примирення посередником (медіатором) потерпілому мають бути надані відомості щодо: змісту процедури примирення; прав і обов'язків учасників процедури примирення, її правових наслідків; можливості проведення процедури примирення за відсутності безпосереднього контакту потерпілого з підозрюваним, обвинуваченим; відкликання потерпілим у будь-який час згоди на проведення процедури примирення. У передбачених законом України про кримінальну відповідальність та цим Кодексом випадках примирення є підставою для закриття кримінального провадження.
---	---

Стаття 58. Представник потерпілого

1. Потерпілого у кримінальному провадженні може представляти представник - особа, яка у кримінальному провадженні має право бути захисником.

2. Представником юридичної особи, яка є потерпілим, може бути її керівник, інша особа, уповноважена законом або установчими документами, працівник юридичної особи за довіреністю, а також особа, яка має право бути захисником у кримінальному провадженні.

...

Стаття 58. Представник потерпілого

1. Представником потерпілого у кримінальному провадженні є адвокат, який здійснює професійну (правничу) допомогу фізичній особі, якій кримінальним правопорушенням завдано моральної, фізичної або майнової шкоди, юридичній особі, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди, а також адміністратору за випуском облігацій, який відповідно до положень Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки» діє в інтересах власників облігацій, яким кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди на підставі положень цього Кодексу та в межах визначеного договору про надання правової допомоги.

2. Представником потерпілого не може бути адвокат, відомості про якого не внесено до Єдиного реєстру адвокатів України або стосовно якого у Єдиному реєстрі адвокатів України містяться відомості про зупинення або припинення права на зайняття адвокатською діяльністю;

...

5. Представник потерпілого зобов'язаний використовувати засоби надання правової допомоги, передбачені цим Кодексом та іншими законами України, з метою забезпечення дотримання прав і законних інтересів потерпілого, а без його згоди не має права розголошувати відомості, які стали йому відомі у зв'язку з участю в кримінальному провадженні і становлять адвокатську або іншу охоронювану законом таємницю.

6. Представник потерпілого після його залучення до кримінального провадження має право відмовитися від виконання своїх обов'язків лише у випадках:

	1) якщо є обставини, які згідно з цим Кодексом виключають його участь у кримінальному провадженні; 2) незгоди з потерпілим щодо вибраного ним способу надання правової допомоги; 3) умисного невиконання потерпілим умов укладеного з адвокатом договору, яке проявляється, зокрема, у систематичному недодержанні законних вимог адвоката, порушенні вимог цього Кодексу». 7. Участь представника потерпілого є обов'язковою у разі укладення угоди про визнання винуватості у кримінальних провадженнях, де передбачена письмова згода потерпілого – з моменту ініціювання укладення угоди. Слідчий, прокурор, суд залучають представника потерпілого (фізичної особи) до участі в кримінальному провадженні у разі, коли потерпілий не залучив його.
Стаття 193. Порядок розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу 1. Розгляд клопотання про застосування запобіжного заходу здійснюється за участю прокурора, підозрюваного, обвинуваченого, його захисника, крім випадків, передбачених частиною шостою цієї статті.	Стаття 193. Порядок розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу 1. Розгляд клопотання про застосування запобіжного заходу здійснюється за участю прокурора, підозрюваного, обвинуваченого, його захисника, потерпілого, його представника чи законного представника, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, крім випадків, передбачених частиною шостою цієї статті.
Стаття 243. Порядок залучення експерта 1. Експерт залучається у разі наявності підстав для проведення експертизи за дорученням сторони кримінального провадження. Сторона захисту має право самостійно залучати експертів на договірних умовах для проведення експертизи, у тому числі обов'язкової.	Стаття 243. Порядок залучення експерта 1. Експерт залучається у разі наявності підстав для проведення експертизи за дорученням сторони кримінального провадження. Сторона захисту, потерпілий та його представник мають право самостійно залучати експертів на

Експерт може бути залучений слідчим суддею за клопотанням сторони захисту у випадках та порядку, передбачених статтею 244 цього Кодексу.	договірних умовах для проведення експертизи, у тому числі обов'язкової. Експерт може бути залучений слідчим суддею за клопотанням сторони захисту, потерпілого та його представника у випадках та порядку, передбачених статтею 244 цього Кодексу.
Стаття 290. Відкриття матеріалів іншій стороні 1. Визнавши зібрані під час досудового розслідування докази достатніми для складання обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру прокурор або слідчий за його дорученням зобов'язаний повідомити підозрюваному, його захиснику, законному представнику та захиснику особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру, про завершення досудового розслідування та надання доступу до матеріалів досудового розслідування. ... 7. Про відкриття сторонами кримінального провадження матеріалів прокурор або слідчий за його дорученням повідомляє потерпілого, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, після чого останній має право ознайомитися з ними за правилами, викладеними в цій статті	Стаття 290. Відкриття матеріалів іншій стороні 1. Визнавши зібрані під час досудового розслідування докази достатніми для складання обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру прокурор або слідчий за його дорученням зобов'язаний повідомити підозрюваному, його захиснику, законному представнику та захиснику особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру, а також потерпілому, його законному представнику про завершення досудового розслідування та надання доступу до матеріалів досудового розслідування. <i>7. Вилучити</i>

Стаття 293. Надання копії обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру та реєстру матеріалів досудового розслідування 1. Одночасно з переданням обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру до суду прокурор зобов'язаний під розписку надати їх копію та копію реєстру матеріалів досудового розслідування підозрюваному (крім випадку, передбаченого частиною другою статті 297¹ цього Кодексу), його захиснику, законному представнику, захиснику особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного або виховного характеру. Якщо провадження здійснюється щодо юридичної особи, копії обвинувального акта та реєстру матеріалів досудового розслідування надаються також представнику такої юридичної особи.	Стаття 293. Надання копії обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру та реєстру матеріалів досудового розслідування 1. Одночасно з переданням обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру до суду прокурор зобов'язаний під розписку надати їх копію та копію реєстру матеріалів досудового розслідування підозрюваному (крім випадку, передбаченого частиною другою статті 297¹ цього Кодексу), його захиснику, законному представнику, захиснику особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, потерпілому, його представнику. Якщо провадження здійснюється щодо юридичної особи, копії обвинувального акта та реєстру матеріалів досудового розслідування надаються також представнику такої юридичної особи, юридичній особі, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди.
Стаття 353. Допит потерпілого	Стаття 353. Допит потерпілого 3. Сторона захисту має право ставити потерпілому запитання щодо його можливості сприймати факти, про які він дає показання, а також стосовно інших обставин, які можуть мати значення для оцінки достовірності показань потерпілого. Для доведення недостовірності показань потерпілого сторона захисту має право надати показання, документи, які підтверджують його репутацію; потерпілий має право відповідати на запитання, спрямовані на з'ясування достовірності його показань; потерпілий може бути допитаний щодо

	попередніх показань, які не узгоджуються з наданими ним показаннями.
Стаття 394. Особливості апеляційного оскарження окремих судових рішень 4. Вирок суду першої інстанції на підставі угоди між прокурором та підозрюваним, обвинуваченим про визнання винуватості може бути оскаржений:	Стаття 394. Особливості апеляційного оскарження окремих судових рішень 4. Вирок суду першої інстанції на підставі угоди між прокурором та підозрюваним, обвинуваченим про визнання винуватості може бути оскаржений: ... 3) потерпілим, його представником, законним представником, виключно з підстав ухвалення вироку без його згоди щодо розміру шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, строків її відшкодування чи переліку дій, не пов'язаних з відшкодуванням шкоди, які підозрюваний чи обвинувачений зобов'язані вчинити на користь потерпілого, та строків їх вчинення; не роз'яснення йому наслідків укладення угоди; невиконання судом вимог, встановлених частинами шостою чи сьомою статті 474 цього Кодексу
Стаття 469. Ініціювання та укладення угоди ... 7. Слідчий, прокурор зобов'язані проінформувати підозрюваного та потерпілого про їхнє право на примирення, роз'яснити механізм його реалізації та не чинити перешкод в укладенні угоди про примирення.	Стаття 469. Ініціювання та укладення угоди ... 7. Слідчий, прокурор зобов'язані проінформувати підозрюваного та потерпілого в кожному випадку встановлення події кримінального проступку, нетяжкого злочину та у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення про їх право на примирення, роз'яснити механізм його реалізації, наслідки укладення угоди та не перешкоджати укладенню угоди про примирення.

Стаття 474. Загальний порядок
судового провадження на підставі угоди

Стаття 474. Загальний порядок
судового провадження на підставі угоди

4-1) Суд під час судового засідання
перед ухваленням рішення про
затвердження угоди про визнання
винуватості у кримінальному провадженні
за участю потерпілого повинен з'ясувати
думку останнього щодо змісту такої угоди

ЗВЕДЕНІ РЕЗУЛЬТАТИ
анкетування 350 респондентів (110 слідчих і 50 дізнавачів Національної
поліції України, 50 прокурорів, 60 слідчих суддів, 80 адвокатів)

Питання	Результат	
	Кількість осіб	%
1. Освіта вища юридична	350	100
2. Ваша професійна діяльність:		
а) слідчий	110	27
б) дізнавач	50	17
в) прокурор	50	23
г) слідчий суддя	60	21
д) захисник	80	12
3. Стаж роботи (професійної діяльності):		
а) до 3 років	30	10
б) від 3 до 5-ти років	60	18
в) від 5-ти до 10-ти років	180	50
г) понад 10 років	80	24
4. Чи вважаєте Ви достатнім (належним) поточний стан законодавчого врегулювання здійснення захисту, представництва, надання правової допомоги в досудовій стадії кримінального провадження?		
а) так	160	45
б) ні	190	55
5. Чи вважаєте Ви доцільним розширення повноважень сторони захисту щодо збирання доказів?		
а) так	290	83
б) ні	60	17
6. Чи вважаєте Ви, що сторона захисту і сторона обвинувачення мають користуватись однаковими правами в стадії досудового розслідування?		
а) так	200	56
б) ні	150	44

7. Чи є потреба надати потерпілому право бути повідомленим про час і місце судового засідання про обрання, зміну чи скасування щодо підозрюваного, обвинуваченого заходів забезпечення кримінального провадження (п. 2 ч. ст. 56 КПК)?		
а) так	280	80
б) ні	70	20
8. Чи має право на існування у кримінальному провадженні інститут відшкодування завданої потерпілому вчиненим щодо нього кримінальним правопорушенням шкоди за рахунок держави?		
а) так	310	89
б) ні	40	11
9. Що становить зміст діяльності адвоката як представника потерпілого, цивільного позивача в стадії досудового розслідування?		
а) допомога із поданням заяви про кримінальне правопорушення	305	87
б) ініціювання, участі у проведенні слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій; оцінка їх законності та доцільності; поновлення порушених прав потерпілого	35	10
в) відшкодування шкоди, заподіяної кримінальним правопорушенням; оцінка доцільності укладення угоди про примирення та роз'яснення процесуальних наслідків	10	3
10. Чи підтримуєте Ви позицію, надати право потерпілому та його представнику самостійно залучати експертів на договірних умовах для проведення експертизи, у тому числі обов'язкової. Відповідно, експерт може бути залучений слідчим суддею за клопотанням потерпілого та його представника у випадках та порядку, передбачених статтею 244 цього Кодексу?		
а) так	280	80
б) ні	70	20
11. Чи варто доповнювати порядок розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу потерпілим?		
а) так	240	69
б) ні	110	31

12. На Вашу думку, чи варто надавати копії обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру та реєстру матеріалів досудового розслідування потерпілому?		
а) так	240	69
б) ні	110	31
13. Чи є потреба, на Вашу думку, зобов'язати слідчого, прокурора проінформувати підозрюваного та потерпілого в кожному випадку встановлення події кримінального проступку, нетяжкого злочину та у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення про їх право на примирення, роз'яснити механізм його реалізації, наслідки укладення угоди та не перешкоджати укладенню угоди про примирення		
а) так	280	80
б) ні	70	20
14. Як Ви вважаєте, чи потрібно особі, яка прийняла заяву про кримінальне правопорушення або заяву про залучення потерпілого до кримінального провадження, повідомляти потерпілого про його права та обов'язки, передбачені ст. 56 КПК України?		
а) так	300	86
б) ні	50	14
15. Які дії адвоката становлять зміст правової допомоги потерпілому у досудовому розслідуванні?		
а) надання консультацій (роз'ясненні прав, обов'язків, відповідальності тощо)	110	31
б) забезпечення законності під час проведення процесуальних дій (контроль за дотриманням законодавства з боку працівників уповноважених на досудове розслідування кримінальних правопорушень	125	36
в) дотримання процедури процедура проведення встановленої КПК України, а зміст протоколу відповідав вимогам ст. 104 КПК України)	105	30
г) нагляд за дотриманням процесуальних прав; забезпечення безпеки для життя і здоров'я	10	3

Акти впровадженнь

**МІНІСТЕРСТВО ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ
ДОНЕЦЬКИЙ ДЕРЖАВНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ВНУТРІШНІХ СПРАВ**

ЗАТВЕРДЖУЮ
Перший проректор
доцент юридичних наук, професор
СІВНАЗІМКО

АКТ

**впровадження результатів дисертаційного дослідження
в освітній процес Донецького державного університету внутрішніх справ**

1. Комісія у складі:

Голова комісії: Ганна БУГА, начальниця відділу організації наукової роботи, доктор юридичних наук, доцент

Члени комісії: 1. Ольга ГАПЮНОВ, начальниця навчально-методичного відділу, кандидат економічних наук, доцент

2. Андрій ЗАХАРЧЕНКО, завідувач науково-дослідної лабораторії публічної безпеки громад факультету №2 Донецького державного університету внутрішніх справ, доктор юридичних наук, професор

3. Вікторія КОТОВА, начальниця відділу режимно-секретного забезпечення Донецького державного університету внутрішніх справ, кандидат юридичних наук

2. Комісія встановила:

Результати наукового дослідження Смельянова Романа Олександровича на тему: «Адвокат-представник потерпілого у кримінальному процесі» зі спеціальності 081 «Право», використовуються в освітньому процесі Донецького державного університету внутрішніх справ при викладанні навчальних дисциплін «Кримінальне право», «Кримінальний процес», а також при підготовці лекцій і навчальних посібників із цих дисциплін. Зокрема, в частині:

– розуміння правової природи забезпечення захисником прав потерпілого у кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру як багаторівневого правового механізму, який обумовлюється наявністю різних гарантій, зокрема: право участі у призначенні експертизи; повідомлення потерпілого, його захисника, законного представника про завершення досудового розслідування та надання доступу до матеріалів досудового розслідування; передавання копії обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, копії реєстру матеріалів досудового розслідування; право залучення у судовий процес;

– періодизації історичного розвитку інституту представництва потерпілого у кримінальному процесі України: I) звичайний (XI ст. – II пол. XIV ст.); II) козацький (1529 р. – II пол. XVIII ст.); III) імперський (1864–1917 рр.); IV) радянський (1917–1960 рр.); V) аласистичний (1960–1992 рр.); VI) незалежний (1992–2012 рр.); VII) сучасний (2012 р. – наш час) з метою створення наукового підручника для подальшого вдосконалення цього кримінального процесуального інституту й визначені у ньому місця й ролі адвоката-представника.

– узагальнення зарубіжного досвіду системи кримінального судочинства в контексті процесуальних прав потерпілого з розподілом на групи: I) країни, що використовують англосаксонську модель кримінального судочинства (Великобританія, Ірландія, США, Канада), законодавство яких розвивається в напрямку розширення прав жертви злочинів і

посилених гарантій їх реалізації; II) країни континентальної системи кримінального судочинства, де законодавство традиційно дає потерпілому право брати участь у кримінальному переслідуванні винного (Німеччина, Франція).

Голова комісії:

Галина БУГА

Члени комісії:

Ольга ГАПОНЮК

Анатолій ЗАХАРЧЕНКО

Вікторія КОТОВА

ЗАРЕЄСТРОВАНО

в журналі офіційного акта виконавчих рішень суду першої інстанції в цивільній справі

Довідково-справочного універсального внутрішнього реєстру

№ 63 « Вісник » 2023 р.

Наказом суду першої інстанції

Григорук Вікторія

(підписи, печатки)

**МІНІСТЕРСТВО ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ
ДОНЕЦЬКИЙ ДЕРЖАВНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ВНУТРІШНІХ СПРАВ**

ЗАТВЕРДЖУЮ
Перший проректор
доктор юридичних наук, професор
Ігор НАЗИМКО
2022 р.

АКТ

**впровадження результатів дисертаційного дослідження
в науково-дослідну діяльність Донецького державного університету внутрішніх справ**

1. Комісія у складі:

Голова комісії: Ганна БУГА, начальник відділу організації наукової роботи, доктор юридичних наук, доцент

Члени комісії: 1. Олена ВОЛОБУСВА, проректор Донецького державного університету внутрішніх справ, кандидат юридичних наук, професор

2. Сергій ПЕКАРСЬКИЙ, заступник декана факультету №1 Донецького державного університету внутрішніх справ, кандидат юридичних наук, доцент

3. Вікторія КОТОВА, начальник відділу режимно-секретного забезпечення Донецького державного університету внутрішніх справ, кандидат юридичних наук

2. Комісія встановила:

Результати наукового дослідження Ємельянова Романа Олександровича на тему: «Адвокат-представник потерпілого у кримінальному процесі» зі спеціальності 081 «Право», використовуються в науково-дослідній діяльності Донецького державного університету внутрішніх справ під час проведення загальнотеоретичних та галузевих досліджень спрямованих на подальший розвиток науки кримінального процесу.

У науково-дослідній роботі Донецького державного університету внутрішніх справ використовуються положення щодо:

– участі представника потерпілого щодо належного забезпечення у кримінальному провадженні на підставі угоди його інтересів характеризується необхідністю роз'яснення процедури укладення угоди про примирення та формулюванням змісту цієї угоди (моральна шкода; майнова шкода; умови відповідальності винуватця; усунення міжособистісного конфлікту), як обов'язкової умови її затвердження судом згода на яку надана потерпілим.

– напрямів діяльності адвоката в досудовій стадії кримінального провадження щодо забезпечення реалізації прав потерпілого, які виникають у нього з моменту набуття відповідного процесуального статусу, а зміст діяльності становлять передбачені законом дії із застосуванням процесуальних засобів, що включають: допомогу із поданням заяви про кримінальне правопорушення; ініціювання, участь у проведенні слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, оцінка їх законності та доцільності; поновлення порушених прав потерпілого, відшкодування шкоди заподіяної кримінальним правопорушенням.

– реалізації обов'язків потерпілого (ст. 57 КПК України) його адвокатом шляхом забезпечення їх виконання: 1) прибути за викликом до слідчого, прокурора, слідчого судді, суду, а в разі неможливості своєчасного прибуття – завчасно повідомити про це, а також про причини неможливості прибуття; 2) не перешкоджати встановленню обставин вчинення кримінального правопорушення; 3) не розголошувати без дозволу слідчого, прокурора, суду

відомості, які стали йому відомі у зв'язку з участю у кримінальному провадженні і які становлять охоронювану законом таємницю.

– особливості тактики захисту: активна (збирання доказів; подання клопотання; оскарження дій слідчого, ухвали слідчих суддів по СРД, в якій приймає участь; послаблення позиції сторони обвинувачення) та пасивна (збирання доказів, подання слідчому мінімум клопотань; без нагальної потреби не оскаржує дії слідчого).

Голова комісії:



Ганна БУГА

Члени комісії:



Олена ВОЛОБУЄВА



Сергій ПЕКАРСЬКИЙ



Вікторія КОТОВА

ЗАРЕЄСТРОВАНО

в журналі обліку актів впровадження результатів наукових досліджень в науково-дослідну діяльність

Донецького державного університету внутрішніх справ

№ 03 від 02 березня 2013 р.

Науковий співробітник: **ВОНР**




(підпис, прізвище)

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

1. Ємельянов Р. О. Зарубіжний досвід регламентації кримінальної процесуальної діяльності адвоката-представника потерпілого. *Наше право*. 2020. №3. С. 119-127.
2. Ємельянов Р. О. Правове регулювання участі адвоката-представника потерпілого у кримінальному провадженні. *Європейські перспективи*. 2020. № 3. С. 122-130.
3. Ємельянов Р.О. Представництво інтересів потерпілого (фізичної особи) в стадії досудового розслідування. *Правові новели*. 2022. №18. С. 231-239.
4. Ємельянов Р.О. Особливості надання юридичної допомоги потерпілому на початку досудового розслідування у кримінальних провадженнях. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. №1. С. 585-588. URL: http://www.lsej.org.ua/1_2023/136.pdf.

які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

1. Ємельянов Р.О. . Загальні засади участі адвоката-представника потерпілого у кримінальному провадженні. *Дотримання прав людини і громадянина на території проведення Операції об'єднаних сил: матеріали II регіонального круглого столу (в авторській редакції) (Маріуполь, 14 лип. 2020 р.)*. С. 181-186.
2. Ємельянов Р.О. . Кримінальна процесуальна діяльність адвоката-представника потерпілого в англосаксонській моделі кримінального судочинства. *Реалізація прав людини у діяльності правоохоронних органів: матеріали IV Всеукраїнської науково-практичної конференції (в авторській редакції), м. Кривий Ріг, 28 травня 2021 року. Кривий Ріг: ДЮІ МВС України, 2021. С. 109-114.*