

Кулик Марина Йосипівна,
доцент кафедри кримінального процесу
Національної академії внутрішніх справ,
кандидат юридичних наук, доцент;
Симчук Анатолій Степанович,
старший викладач кафедри
кримінального процесу Національної
академії внутрішніх справ

ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ПРАВОВОГО СТАТУСУ АДВОКАТА СВІДКА В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Свідком є фізична особа, якій відомі або можуть бути відомі обставини, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження, і яка викликана для давання показань [1].

Участь свідка в кримінальному провадженні є невід'ємною частиною процесу. Він є одним з учасників кримінального провадження, на якого покладено «допоміжну» функцію щодо сприяння в здійсненні повного, усебічного та справедливого правосуддя в кримінальному судочинстві. Попри те, що законодавець зараховує свідка до категорії інших учасників кримінального провадження, однак він не визначає, яке місце посідає адвокат свідка в такому провадженні. Тому одним із дискусійних для вчених-процесуалістів є питання про правовий статус адвоката свідка в кримінальному провадженні, оскільки адвокат може мати різний статус (захисника, представника чи власне адвоката), а отже, може виконувати й різні процесуальні функції. Невизначеність правового статусу адвоката свідка, на нашу думку, позначається на реалізації ним основної функції щодо надання правничої допомоги свідку.

Зокрема, у п. 2 ч. 1 ст. 66 КПК України передбачено, що свідок має право користуватися під час давання показань та участі в проведенні інших процесуальних дій правовою допомогою адвоката, повноваження якого підтверджені згідно з положеннями ст. 50 КПК України. Така норма КПК України узгоджується зі ст. 59 Конституції України, у якій закріплено: «Кожен має право на професійну правничу допомогу. У випадках, передбачених законом, ця допомога надається безоплатно. Кожен є вільним у виборі захисника своїх прав» [2].

Надання правничої допомоги свідку є важливою складовою правової системи України, яка забезпечує справедливість й об'єктивність як досудового розслідування, так і судового провадження. Адвокат може бути залучений для надання правничої допомоги свідку на різних стадіях кримінального провадження, наприклад, на стадії досудового розслідування, під час як давання показань, так й участі в проведенні інших процесуальних дій.

Проте, з огляду на положення КПК України, адвокат, який укладає угоду зі свідком, окрім надання правничої допомоги під час давання показань, не має жодних інших повноважень.

У юридичній літературі висвітлено різні думки науковців щодо визначення статусу адвоката свідка в кримінальному провадженні. Проаналізувавши цю проблематику, слід зазначити, що в ч. 6 ст. 44 КПК України 1960 року було передбачено, що як захисники свідка, запрошені ним для надання правової допомоги під час допиту чи проведення інших слідчих дій за участю свідка, допускаються особи, які мають свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю в Україні й інші фахівці в галузі права, які за законом мають право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи. Повноваження захисника на участь у справі стверджується: 1) адвоката – ордером відповідного адвокатського об'єднання; 2) адвоката, який не є членом адвокатського об'єднання, – угодою, інших фахівців у галузі права, які за законом мають право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи, – угодою або дорученням юридичної особи; 3) близьких родичів, опікунів або піклувальників – заявою обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого про їх допуск до участі в справі як захисників [3].

Проте такі положення не узгоджувалися з ч. 1 ст. 44 КПК 1960 року, відповідно до якої захисником могла бути особа, яка в порядку, встановленому законом, уповноважена здійснювати захист прав і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого та надання їм необхідної юридичної допомоги під час провадження в кримінальній справі [3].

На цих прогалинах у законодавстві акцентовано і в працях науковців. Зокрема, Н. В. Титова зауважувала, що визначення особи, яка надає свідкові правову допомогу, саме як захисника,

видається недостатньо обґрунтованим, адже цей суб'єкт не виконує функцію захисту в кримінальній справі [4, с. 795].

Слушною є думка й І. В. Голованя, який зазначає, що рішення законодавця надати адвокату, запрошеному свідком для забезпечення правової допомоги під час допиту, процесуальний статус захисника, що законодавчо закріплює «погану звичку» українського слідства починати «працювати» з потенційним обвинуваченим, залишаючи його в статусі свідка (з усіма наслідками: обов'язок давати показання, кримінальна відповідальність за відмову від дачі показань і завідомо неправдиві показання тощо). Тільки отримавши від такого свідка всю можливу інформацію, українські слідчі висувають обвинувачення [5, с. 139].

На думку М. Я. Никоненка, термін «захисник свідка» не слід застосовувати в КПК Країни як такий, який не відповідає сутності функції, яку виконує особа, що надає в кримінальному судочинстві правову допомогу такому суб'єкту кримінального процесу, як свідок [6, с. 115].

У юридичній літературі наявна й інша позиція щодо статусу адвоката свідка в кримінальному провадженні. Зокрема, О. В. Белькова ще в період дії КПК України 1960 року стверджувала, що наявні всі підстави припустити можливість надання свідку правової допомоги у формі представництва його інтересів. На переконання цієї вченої, «...наявність законних інтересів свідка, а саме: інтересу захисту від можливого їх порушення або поновлення порушених прав; отримання відшкодування витрат, пов'язаних із викликом для дачі показань; захисту життя, здоров'я, майна свідка, а також життя, здоров'я, майна його близьких родичів. Отже, існування у свідка законних інтересів зумовлює необхідність надання йому правової допомоги у формі представництва» [7, с. 140].

Своєю чергою В. Г. Пожар доводить, що представник свідка – це самостійний суб'єкт кримінально-процесуального провадження, який вступає в процес виключно з метою захисту прав та законних інтересів свідка. Такий представник захищає процесуальний інтерес свідка, який полягає у найбільш повній реалізації належних свідку прав у кримінальному процесі та їх захисту від можливих порушень [8, с. 15].

О. В. Лепей та О. О. Вакулик у своїй науковій публікації поділяють думку про те, що адвокату свідка потрібно надати статус представника [9, с. 278].

Н. В. Титова зазначає, що, з огляду на функціональне призначення свідка в кримінальному процесі, а також враховуючи позицію Конституційного Суду України, викладену в рішеннях у справах про право вільного вибору захисника та право на правову допомогу такого суб'єкта, його слід назвати особою, що надає свідку правову допомогу [4, с. 797].

Натомість В. В. Заборовський, вважає, що відсутність чіткого врегулювання статусу адвоката свідка в українському законодавстві дає змогу припустити, що вітчизняний законодавець мав на меті надати адвокату свідка окремий правовий статус. Таке нормативне врегулювання потребує вдосконалення, оскільки на законодавчому рівні має бути чітко визначено правовий статус такої особи (адвоката свідка), по-друге, його правовий статус повинен бути детально врегульований [10, с. 171].

На наше переконання, адвокат свідка не є ні його представником, ні захисником, тобто не виконує функцію захисту, а отже, не може бути віднесений до сторони захисту. Не викликає сумнівів і те, що він не може входити й до сторони обвинувачення. Адвокат свідка на законодавчому рівні повинен бути віднесений до інших учасників провадження.

Небезпідставною є думка й О. П. Кучинської та Ю. В. Циганюк, які, посилаючись на Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», обґрунтовують думку, що адвокат не здійснює захист свідка, адже захист – вид адвокатської діяльності, який полягає в забезпеченні захисту прав, свобод і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого, особи, стосовно якої передбачено застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішується питання про їх застосування в кримінальному провадженні, особи, стосовно якої розглядають питання про видачу іноземній державі (екстрадицію), а також особи, яку притягують до адміністративної відповідальності під час розгляду справи про адміністративне правопорушення.

Щодо представництва свідка, рівно і як викривача, також є сумніви, адже представництво – вид адвокатської діяльності, що полягає в забезпеченні реалізації прав й обов'язків клієнта в

цивільному, господарському, адміністративному та конституційному судочинстві, в інших державних органах, перед фізичними та юридичними особами, прав й обов'язків потерпілого під час розгляду справ про адміністративні правопорушення, а також прав та обов'язків потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача в кримінальному провадженні. Проте в Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» визначено також «інші види правової допомоги» – види адвокатської діяльності з надання правової інформації, консультацій і роз'яснень з правових питань, правового супроводу діяльності клієнта, складення заяв, скарг, процесуальних та інших документів правового характеру, спрямованих на забезпечення реалізації прав, свобод і законних інтересів клієнта, недопущення їх порушень, а також на сприяння їх відновленню в разі порушення. Саме такий вид адвокатської діяльності реалізується під час надання правової допомоги свідку та викривачу в кримінальному провадженні [11, с. 602].

Продовжуючи думку зазначених вище науковців, додамо, що, відповідно до п. 7 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», клієнт – фізична або юридична особа, держава, орган державної влади, орган місцевого самоврядування, в інтересах яких здійснюється адвокатська діяльність [12]. Такою фізичною особою може бути і свідок у кримінальному провадженні, який наділений правом користуватися під час давання показань та участі в провадженні інших процесуальних дій правовою допомогою адвоката, повноваження якого підтверджуються згідно з положеннями ст. 50 КПК України. Тож можна стверджувати, що адвокатом свідка в кримінальному провадженні є особа, яка надає інші види правничої допомоги, що передбачені в п. 6 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».

Проте слід зазначити, що в КПК України ще залишаються певні прогалини – частковий брак правових норм, які, з огляду на принципи права, мають врегульовувати відносини учасників кримінального провадження, тобто не тільки визначати участь адвоката свідка в кримінальному провадженні, а й регламентувати, якими процесуальними правами та процесуальними обов'язками від наділений.

В. В. Заборовський слушно стверджує, що коли буде чітко визначено правовий статус адвоката свідка, а також на

законодавчому рівні детально врегульовано коло його повноважень, може йтися про можливість належної реалізації адвокатом свідка його основної функції щодо надання правової допомоги свідку [10, с. 172].

З огляду на викладене, можна дійти висновку, що питання визначення правового статусу адвоката свідка в кримінальному провадженні потребує комплексних змін до КПК України.

Список використаних джерел

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI. *Верховна Рада України* : [офіц. сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/4651-17>.

2. Конституція України : Закон України від 28 черв. 1996 р. № 254к/96-ВР. *Верховна Рада України* : [офіц. сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.

3. Кримінально-процесуальний кодекс України : Закон Української РСР від 28 груд 1960 р. № 1001-05. *Верховна Рада України* : [офіц. сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/1001-05>.

4. Титова Н. В. Щодо законодавчого регулювання діяльності захисника свідка у кримінальному процесі. *Форум права*. 2011. № 3. С. 793–799.

5. Головань І. В. Деякі проблеми виконання рішення Конституційного суду України. *Вісник Конституційного Суду України*. 2010. № 6. С. 132–141.

6. Никоненко М. Я. Правова допомога свідку як суб'єкту, який відіграє допоміжну роль в процесі доказування. *Проблеми реформування кримінально-процесуального законодавства України на сучасному етапі* : матеріали круглого столу (Київ, 25 трав. 2011 р.). Київ, 2011. С. 113–115.

7. Белькова О. В. Правова допомога свідку: підстави та процесуальний порядок надання. *Підприємництво, господарство і право*. 2004. № 6. С. 137–140.

8. Пожар В. Г. Інститут представництва у кримінальному судочинстві : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Одеса, 2010. 20 с.

9. Лепей О. В., Вакулик О. О. Адвокат свідка у кримінальному провадженні. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2018. Вип. 2. С. 277–281.

10. Заборовський В. В. Правовий статус адвоката свідка. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. (Серія «Право»). 2016. Вип. 36. Т. 2. С. 169–173.

11. Кучинська О. П., Циганюк Ю. В. Проблемні питання правового регулювання участі адвоката у кримінальному провадженні для надання професійної правничої допомоги учасникам такого провадження. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2024. № 1. С. 598–603.

12. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 5 лип. 2012 р. № 5076-VI. *Верховна Рада України* : [офіц. сайт]. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17>.

Мельник Оксана Вікторівна,

доцент кафедри кримінального процесу
Національної академії внутрішніх справ,
кандидат юридичних наук, доцент

Ковальова Дар'я Юрївна,

слухач магістратури навчально-
наукового інституту поліцейської
діяльності Національної академії
внутрішніх справ

ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА ДИТИНИ ПІД ЧАС ДОПИТУ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Верховенство права дитини в кримінальному процесі є не лише похідним від загального принципу верховенства права, а й його особливою формою, спрямованою на забезпечення пріоритету найкращих інтересів дитини в кожному процесуальному рішенні. Йдеться про не просто формальне дотримання норм, а про створення реальних умов для повноцінної реалізації прав дитини як особи, яка потребує особливого захисту.

Допит неповнолітніх осіб у кримінальному провадженні характеризується певними особливостями, обумовленими віковими та психологічними характеристиками дитини. Діти можуть по-різному сприймати події, запам'ятовувати їх та відтворювати у своїх показаннях, що необхідно враховувати під час проведення процесуальних дій.

Підтримую думку науковців, щодо доцільності внесень зміни в ч. 2 ст. 226 КПК та додати п. 21, виклавши його в такій